

Katholieke Universiteit Leuven
Faculteit Rechtsgeleerdheid

Valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften herdacht

Een kritische analyse van de dominante rechtsdogmatische en
jurisprudentiële benadering van het leerstuk van valsheid in geschriften

Proefschrift aangeboden tot het verkrijgen van
de graad van Doctor in de Rechten door

Silvia Van Dyck

juni 2006

Promotor: Prof. dr. L. DUPONT

Leden van de jury: Prof. dr. F. DERUYCK
Prof. dr. L. HUYBRECHTS
Prof. dr. P.A.M. MEVIS
Prof. dr. B. SPRIET

Dankwoord

Toen ik in het voorjaar van 2002 begon aan het onderzoek van valsheid in geschriften, kon ik niet vermoeden hoe complex en bij momenten ondoorgrondelijk dat leerstuk wel was. Dat dit onderzoek kon uitmonden in de voorliggende verhandeling, dank ik in belangrijke mate aan de steun en hulp die ik van zovele mensen mocht ontvangen.

In de eerste plaats gaat mijn dank uit naar mijn promotor, prof. dr. Lieven Dupont. Onder zijn vleugels kreeg ik de mogelijkheid om aan onderzoek te doen en vond ik de aanmoediging om dat vol te houden. De ruimte en vrijheid die hij bood, gingen gepaard met een stimulerende intellectuele interesse voor de ontwikkeling van mijn onderzoek. Zijn reflecties op mijn teksten waren zonder uitzondering leerzaam. Met zijn sterke taalgevoeligheid leerde hij me wanneer en waarom verdere nuancering was aangewezen. Vanuit zijn grote vertrouwdheid met de onderzochte materie wees hij me op nieuwe onderzoekspistes en invalshoeken. Het was ook op zijn aandringen dat ik me ging verdiepen in een historische en rechtsvergelijkende analyse, wat meermaals resulteerde in onverwachte oplossingen. Verder leidden zijn accurate opmerkingen en de diepgaande bevraging van mijn standpunten tot een verfijning en versteviging van mijn argumenten. De interessante en vaak lange discussies die ik met hem mocht voeren, behoren ongetwijfeld tot de fijnste momenten bij het werken aan deze verhandeling. Het was een eer en een genoegen begeleid te worden door een groot jurist en een groot mens.

Graag dank ik ook prof. dr. Deruyck, prof. dr. Huybrechts, prof. dr. Mevis en prof. dr. Spriet omdat zij mijn proefschrift willen lezen en evalueren als leden van de examencommissie. Mijn dank gaat ook uit naar prof. dr. Foqué en prof. dr. Claes die me na mijn studies aanwierven en me zo op het academische pad brachten. Eenmaal op dat pad was het prof. dr. Spriet die me aanzette om een doctoraatsstudie over valsheid in geschriften aan te vatten. Voor die suggestie en voor zijn doorlopende interesse en vertrouwen wens ik hem te bedanken. Ook dank ik prof. dr. Geens omdat hij op een enthousiaste wijze bereid was mijn initieel onderzoeksproject mee te begeleiden, en hij ook na de herformulering van dat project en het wegvallen van zijn copromotorschap zijn interesse en steun bleef betonen.

Andreas De Block ben ik bijzonder dankbaar omdat hij mijn teksten in de loop van het onderzoek heeft gelezen en me steeds de geruststelling bood dat ik op de goede weg zat. Lieve Van den Bossche en Jan Briffaerts wil ik ontzettend bedanken omdat ze op het einde de hele tekst uiterst grondig hebben doorgenomen. Op een eerste, zichtbaar niveau stonden zij me bij met taalkundige correcties en inhoudelijke opmerkingen. Minder zichtbaar, maar minstens even belangrijk was de loyale en liefdevolle aansporing die uit hun inspanningen sprak en die me door de afwerking heeft gedragen. Marleen Bringmans dank ik niet alleen voor de onschatbare praktische hulp bij, en het vele werk aan de lay-out van de definitieve tekst, maar ook om in de voorafgaande jaren zo'n lieve vriendin te willen zijn. De andere collega's van het Instituut voor Strafrecht en van de Afdeling waartoe dit behoort, ben ik erkentelijk voor hun vriendelijke belangstelling en aanmoedigingen.

Het voltooien van mijn onderzoeksopdracht is daarnaast ook te danken aan vele, minder rechtstreekse maar even cruciale bijdragen. Geweldige vrienden zorgden voor de nodige ontspanning en, op het juiste moment, aanmoedigende schouderklopjes. Zij weten dat ik van hen

hou. Ook mijn zus, schoonbroers en schoonzus wil ik bedanken voor de belangstelling die ze betoonden, en voor het vele bijspringen op moeilijke momenten. In het bijzonder dank ik mijn broer die me, ondanks zijn hectische leven aan de andere kant van de Oceaan, steeds het gevoel gaf naast mij te staan en onvoorwaardelijk in mij te geloven. Mijn geliefde ouders en hun partners, en mijn toegewijde en lieve schoonouders waren gedurende de laatste drie en een half jaren steeds beschikbaar om (eerst enkel) Isaiah en (later ook) Emilia op te vangen. De wetenschap dat onze kinderen bij hen in liefdevolle en warme handen waren, gaf me de nodige rust en concentratie om te kunnen door- en afwerken. Ook de vele huishoudelijke en organisatorisch besognes die ze bereidwillig en vaak geruisloos van ons overnamen, maakten dat wij gezin en werk op een gelukkige manier konden verzoenen. Dat zij de meest fantastische ouders en grootouders zijn, zal ik nooit genoeg onder woorden kunnen brengen, maar ik hoop en weet dat zij mijn dankbaarheid daarvoor aanvoelen.

Mijn laatste woord van dank gaat uit naar mijn liefste Andreas. Voor zijn onvoorwaardelijke en rustgevende liefde en het vertrouwen in mijn kunnen, waardoor het leven steeds mooier is en ik alles aankan. Aan hem, en aan Isaiah en Emilia draag ik deze verhandeling met veel liefde op.

Leuven, 28 juni 2006

Inhoudsopgave

Dankwoord	
Inhoudsopgave	I
Lijst van afkortingen	VI

Inleiding Over dit proefschrift

1. Probleemstelling en relevantie van het onderzoek	1
2. Opzet, afbakening en methode van het onderzoek en opbouw van het proefschrift	9

DEEL I De *ratio legis* van valsheid in geschriften als grondslag voor de delictsstructuur 16

Hoofdstuk 1 Introductie en problematisering van de huidige *ratio legis* van valsheid in geschriften 16

Afdeling 1 De (moeizame) identificatie van de <i>ratio legis</i>	16
Afdeling 2 De problematische invulling van de <i>ratio legis</i>	21

Hoofdstuk 2 Historische reconstructie van valsheid in geschriften en de *ratio legis* 25

Afdeling 1 Het ontstaan en de ontwikkeling van ‘valsheid in geschriften’	26
Afdeling 2 Het schijnbaar contradictoer schadelijk karakter van valsheid in geschriften	38

Hoofdstuk 3 De verfijning van de *ratio legis* van valsheid in geschriften 40

Afdeling 1 Inleiding: de generieke en specifieke eigenschappen van valsheid in geschriften	41
Afdeling 2 Uitwerking: van een generieke naar een specifieke <i>ratio legis</i>	42
1. De bescherming van het openbaar vertrouwen en de maatschappelijk noodzakelijke functie van geschriften	43
2. De invulling van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften in het leerstuk van valsheid in geschriften	46
Afdeling 3 Tot besluit: de verhouding tussen de generieke en de specifieke <i>ratio legis</i> in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften	52

Hoofdstuk 4 De verkenning van de delictsstructuur van valsheid in geschriften 54

DEEL II De voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften in het Strafwetboek 58

Hoofdstuk 1 Inleiding 58

Hoofdstuk 2 Een verkenning van het wettelijk terrein 59

Hoofdstuk 3 Een kritische evaluatie van de wettelijke voorstelling van zaken 62

Afdeling 1 Inleiding	62
Afdeling 2 De interne opdelingen op basis van strafmaat, hoedanigheid van de dader en aard van het geschrift	64
1. Inleiding	64
2. Onderscheid tussen criminele valsheden (art. 194 - 197 Sw.) en correctionele valsheden (art. 198 - 212 Sw.)	66
2.1. Onderscheidingsdoel en –criterium	66
2.2. Gevolgen van het onderscheid: bespreking van de correctionele valsheden	69
2.2.1. Afdeling II inzake ‘valsheid in reispassen, machtigingen om wapens te dragen, arbeidsboekjes, reisorders en getuigschriften’ (art. 198 - 210 Sw.)	69
2.2.2. Afdeling IIbis inzake ‘valsheid in informatica’ (art. 210bis Sw.)	73
2.2.3. Afdeling III inzake ‘valsheid in telegrammen’ (art. 211 - 212 Sw.)	77
2.3. Evaluatie van het onderscheid tussen criminele en correctionele valsheden	78

3.	Onderscheid tussen valsheid door openbare officieren en ambtenaren in de uitoefening van hun hoedanigheid (art. 194 - 195 Sw.) en valsheid door andere personen (art. 196 Sw.)	83
3.1.	Onderscheidingsdoel en –criteria	83
3.2.	Gevolgen van het onderscheid: bespreking van de valsheden ex art. 194 en 195 Sw.	89
3.2.1.	Authentieke en openbare geschriften	89
3.2.2.	Vermeldingen met authentiek of openbaar karakter	98
3.2.3.	Valsheid door een openbare officier of ambtenaar <i>qualitate qua</i>	103
3.3.	Evaluatie van het onderscheid tussen valsheid door openbare officieren en ambtenaren <i>qualitate qua</i> en valsheid door andere personen	109
4.	Onderscheid tussen authentieke en openbare, handels- of bank-, en private geschriften (art. 196 Sw.)	111
4.1.	Onderscheidingsdoel en –criterium	111
4.2.	Bespreking van de authentieke en openbare geschriften, handels- of bankgeschriften en private geschriften (art. 196 Sw.)	112
4.2.1.	Authentieke en openbare geschriften	113
4.2.2.	Handels- of bankgeschriften	116
4.2.3.	Private geschriften	119
4.3.	Evaluatie van het onderscheid tussen authentieke en openbare, handels- of bank-, en private geschriften	121
Afdeling 3	De afzonderlijke strafbaarstelling van gebruik	122
Afdeling 4	Het afgezonderde subjectief delictsbestanddeel	124
Hoofdstuk 4	Tot besluit: een eerste proeve van een nieuwe wettelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften	127
DEEL III	Het misdrijf van valsheid in geschriften	130
Hoofdstuk 1	Inleiding	130
Afdeling 1	Over Deel III	130
Afdeling 2	Over valsheid in geschriften	131
	1. Een terminologische discussie: ‘valsheid in geschriften’ of ‘valsheid in geschrifte’	131
	2. Een eerste omschrijving van valsheid in geschriften	134
	3. Een noodzakelijk <i>addendum</i> : valsheid in geschriften en valsheid in informatica	137
Hoofdstuk 2	Een strafrechtelijk beschermd geschrift	140
Afdeling 1	Inleiding	140
Afdeling 2	Een geschrift	144
	1. De notie ‘geschrift’	144
	2. Toepassing op enkele klassieke ‘moeilijke gevallen’	155
	3. Geschriften en informaticagegevens	159
	4. Besluit	165
Afdeling 3	De uitdrukking van een gedachte	167
	1. Geschrift en gedachte	167
	2. Toepassing op enkele moeilijke gevallen	171
Afdeling 4	Een juridische draagwijdte	175
	1. Situering, verantwoording en invulling	175
	2. Toepassing volgens de aard van het geschrift	185
	3. Een rechtsvergelijkend perspectief	193
	4. Tot besluit: naar een wettelijke integratie van de vereiste van ‘juridische draagwijdte’	199
Afdeling 5	Het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’	201
	1. Situering, invulling en verantwoording	201
	2. De maatschappelijke bewijswaarde en het ‘controlecriterium’	211
	3. Toepassing volgens de aard van het geschrift	218
	4. Tot besluit: naar een wettelijke integratie van de vereiste van ‘maatschappelijke bewijswaarde’	236
Afdeling 6	Samenvattend besluit: de wettelijke integratie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’	240

Hoofdstuk 3 Een waarheidsvermomming	245
Afdeling 1 Inleiding	245
Afdeling 2 De invulling en rol van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming	249
1. Inleiding	249
2. (On)Waarheid in het strafrecht	250
3. Van onwaarheid naar strafbare valsheid	255
Afdeling 3 Vormen van waarheidsvermomming	257
1. Materiële en intellectuele valsheid	258
2. De wettelijke valsheidsmodaliteiten	264
2.1. Inleidende beschouwingen	264
2.2. Bespreking van de wettelijke valsheidsmodaliteiten	268
2.2.1. Valsheid door valse handtekeningen en vervalsing van handtekeningen	268
2.2.2. Valsheid door namaking en vervalsing van geschriften	274
2.2.3. Valsheid door onderschuiving van personen	277
2.2.4. Valsheid door het valselijk opmaken van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen	278
2.2.5. Valsheid door het (na het opmaken) valselijk invoegen of toevoegen van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen	283
2.3. Besluit	286
3. Enkele bijzondere verschijningsvormen van waarheidsvermomming	286
3.1. Waarheidsvermomming door omissie: verzwijgen in een geschrift	287
3.2. Waarheidsvermomming door simulatie: veinzen in een geschrift	291
3.2.1. Inleiding	291
3.2.2. Simulatie als strafbare waarheidsvermomming en het burgerrechtelijk fiat van simulatie	295
a) <i>De burgerrechtelijke analyse van simulatie</i>	296
b) <i>Het belang van de burgerrechtelijke analyse voor de strafrechtelijke simulatie</i>	300
c) <i>Besluit</i>	303
3.2.3. Simulatie als strafbare waarheidsvermomming en het fiscaalrechtelijk perspectief op simulatie	305
a) <i>De fiscaalrechtelijke situering en analyse van simulatie als belastingontduiking</i>	306
b) <i>De fiscaalrechtelijke invulling en kwalificatie van simulatie</i>	308
c) <i>Besluit: het belang van de fiscaalrechtelijke analyse van simulatie voor de strafrechtelijke valsheid in geschriften</i>	313
3.2.4. Besluit: simulatie als valsheid in geschriften	314
Afdeling 4 Samenvattend besluit: de waarheidsvermomming: <i>'(rien que) l'essence même'</i>	316
Hoofdstuk 4 De schuldvorm	318
Afdeling 1 Inleiding	318
Afdeling 2 Situering en theoretische omkadering van de voor valsheid in geschriften vereiste schuldvorm	319
1. Korte situering vanuit historisch en rechtsvergelijkend perspectief	319
2. Theoretische omkadering	324
Afdeling 3 Analyse en evaluatie van het vereiste bijzonder opzet	329
1. Een algemeen opzet als noodzakelijke voorwaarde	329
2. Het oogmerk om te schaden en het bedrieglijk opzet	331
2.1. Het oogmerk om te schaden	333
2.2. Het bedrieglijk opzet	336
3. Het bijzonder opzet en valsheid door openbare officieren en ambtenaren <i>qualitate qua</i>	346
Afdeling 4 Tot besluit: evaluatie van het bijzonder opzet	353

Hoofdstuk 5 Een mogelijk nadeel	356
Afdeling 1 Inleiding	356
Afdeling 2 Situering van de vereiste van het mogelijk nadeel vanuit historisch perspectief	357
Afdeling 3 Aard, vaststelling en invulling van de vereiste van het mogelijk nadeel volgens de huidige opvattingen	360
1. Aard van de vereiste van het mogelijk nadeel	360
2. Vaststelling van het vereiste mogelijk nadeel	364
3. Invulling van het ‘mogelijk nadeel’	370
Afdeling 4 Alternatieve visie op het ‘mogelijk nadeel’	376
1. Analyse en evaluatie van het ‘mogelijk nadeel’ vanuit theoretisch perspectief	377
2. De verhouding van het bestanddeel van ‘mogelijk nadeel’ tot de andere constitutieve bestanddelen	381
2.1. De ‘denkoefening’ van het mogelijk nadeel en de materiële gevaarlijkheid van de gedraging	381
2.2. De ‘denkoefening’ van het mogelijk nadeel en de voorstelling van een mogelijk gebruik	384
2.3. Samenvattend besluit en toetsing aan een bijzonder probleem	386
3. Een korte vergelijking met de ontwikkeling van de vereiste van mogelijk nadeel in Frankrijk en Nederland	388
Afdeling 5 Algemeen besluit: over hoe het ‘mogelijk nadeel’ tegelijk cruciaal en overbodig kan zijn in een coherente delictsomschrijving van valsheid in geschriften	392
DEEL IV Het misdrijf van gebruik van valse geschriften	395
Hoofdstuk 1 Inleiding	395
Hoofdstuk 2 De constitutieve bestanddelen van het gebruik van een vals geschrift	397
Afdeling 1 De materiële mogelijkheidsvoorwaarden	397
Afdeling 2 Het moreel element	402
1. Inleiding	402
2. Invulling van het bijzonder opzet	405
3. Afsluitende bedenking	407
Afdeling 3 Het gebruik	410
1. Definitie van ‘gebruik’: aanvang van het gebruik	411
2. De duur van gebruik: einde van het gebruik?	419
2.1. Genese van gebruik als een voortdurend misdrijf en de ‘duur-formule’ van het Hof van Cassatie	419
2.2. Toetsing van de ‘duur-formule’: wanneer eindigt het gebruik?	424
2.2.1. Beëindiging van het gebruik door de wil van de dader	425
2.2.2. Beëindiging van het gebruik door externe omstandigheden	428
a) <i>Het bereiken van het beoogde doel</i>	428
b) <i>Het einde van het verwachte nuttig gevolg</i>	432
c) <i>Het onderling relatief gewicht van de criteria inzake de beëindiging van het gebruik door externe omstandigheden</i>	436
3. De onverdedigbare kwalificatie van gebruik als een voortdurend misdrijf	438
Afdeling 4 Besluit inzake het gebruiksmisdrijf	443
Hoofdstuk 3 Valsheid in geschriften en gebruik van een vals geschrift: twee onderscheiden misdrijven	444
Afdeling 1 De ‘historische’ relatie tussen valsheid en gebruik	446
Afdeling 2 Drie problemen inzake het gebruik in relatie tot valsheid	449
1. Het gebruik door de dader van de valsheid	449
1.1. Inleiding	449
1.2. Een voortdurend misdrijf?	452
1.3. Een collectief misdrijf	459
1.4. Besluit: gebruik als de voltooiing van valsheid (genuanceerd)	465

2. De aansprakelijkheid van de dader van de valsheid voor het gebruik door een derde	466
2.1. De aard en voorwaarden van de toerekening van derde-gebruik aan de vervalsers	467
2.2. De toetsing van de toerekeningsformule aan de voorwaarden tot toerekening ex art. 197 <i>juncto</i> 213 Sw.	470
3. De strafmaat op het misdrijf van gebruik van een vals geschrift	474
Afdeling 3 Besluit: de relatie tussen gebruik en valsheid vanuit de genuanceerde voltooiingsvisie	479
Hoofdstuk 4 Besluit: de evidentie voorbij	480
DEEL V Algemeen besluit	483
1. Inleiding	483
2. De afbakening van valsheid in geschriften en van gebruik van valse geschriften	484
2.1. De basisprincipes bij afbakening	484
2.2. De afbakening van valsheid in geschriften	486
2.3. De afbakening van gebruik van valse geschriften	491
3. De wettelijke voorstelling van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften	494
3.1. Evaluatie van de huidige wettelijke voorstelling	495
3.2. Proeve tot een nieuwe voorstelling	497
4. Uitleiding	499
Gehanteerde bronnen	501
1. Register van rechtspraak	501
1.1. Arbitragehof	501
1.2. Hof van Cassatie	501
1.3. Hoven van beroep	509
1.4. Rechtbanken van eerste aanleg	511
2. Bibliografie	512
2.1. Belgische rechtswetenschap	512
2.1.1. Boeken	512
2.1.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten	514
2.2. Franse rechtswetenschap	522
2.2.1. Boeken	522
2.2.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten	523
2.3. Nederlandse rechtswetenschap	523
2.3.1. Boeken	523
2.3.2. Bijdragen in verzamelwerken en artikelen	524
2.4. Italiaanse rechtswetenschap	525
2.4.1. Boeken	525
2.4.2. Bijdragen in verzamelwerken en artikelen	525
2.5. Filosofische, historische en andere bronnen	525
2.5.1. Filosofische bronnen	525
2.5.2. Historische bronnen	526
2.5.3. Varia	526
3. Geraadpleegde websites	527

Lijst van afkortingen

A.A.	Arresten Arbitragehof
Activa	Activa. Tijdschrift voor accountants en boekhouders
A.F.T.	Algemeen Fiscaal Tijdschrift
A.J.T.	Algemeen Juridisch Tijdschrift
Ann.dr.Liège	Annales de droit de Liège
Arr.Cass.	Arresten van het Hof van Cassatie
Auteurswet 1994	Wet 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten
Auteurswet 1886	Wet 22 maart 1886 op het auteursrecht
B.J.	La Belgique judiciaire
B.S.	Belgisch Staatsblad
Bull.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation
Bull.Bel.	Bulletin der Belastingen
C&FP	Comptabilité et fiscalité pratiques
Computerr.	Computerrecht (Nl.)
DAOR	Het ondernemingsrecht
D.I.T.	Droit de l'informatique et des télécoms (Fr.)
E.J.	Echtscheidingsjournaal
Fisc.Act.	Fiscale Actualiteit
Fisc.Koer.	De Fiscale Koerier
F.J.F.	Fiscale jurisprudentie
Ing.Cons.	Revue de droit intellectuel. L'ingénieur-conseil
J.D.F.	Journal de droit fiscal
J.D.S.C.	Recueil annuel de jurisprudence en droit des sociétés commerciales
J.L.	Jurisprudence de Liège
J.L.M.B.	Revue de jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles
J.T.	Journal des tribunaux
Limb.Rechtsl.	Limburgs Rechtsleven
N.C.	Nullum Crimen
NjW	Nieuw juridisch Weekblad
Not.Fisc.M.	Notariaat. Notarieel en fiscaal maandblad
Ors.	Oriëntatie. Sociaal recht - Personeelsbeleid
P.&B.	Tijdschrift voor Procesrecht en Bewijsrecht
Pas.	Pasicrisie belge
R.A.B.G.	Rechtspraak Antwerpen Brussel Gent
R.C.J.B.	Revue critique de jurisprudence belge
R.G.F.	Revue générale de fiscalité
R.R.D.	Revue régionale de droit
R.W.	Rechtskundig Weekblad
Rec.Cass.	Recente arresten van het Hof van Cassatie
Rev.B.compt.	Revue belge de la comptabilité
Rev.deBelgique	Revue de Belgique
Rev.dr.pén.	Revue de droit pénal et de criminologie
Rev.dr.U.L.B.	Revue de droit de l'U.L.B.
Rev.prat.soc.	Revue pratique des sociétés civiles et commerciales
Rev.R.	Revue van de Rijkswacht
Rev.sc.crim.	Revue de science criminelle (Fr.)
Rev.trim.dr.fam.	Revue trimestrielle des droits de l'homme
Rev.Ubiq.	Revue Ubiquité
T.App.	Tijdschrift voor Appartements- en Immorecht
T.B.H.	Tijdschrift voor Belgisch Handelsrecht
T.B.R.	Tijdschrift voor Brugse Rechtspraak
T.F.R.	Tijdschrift voor Fiscaal Recht. Fiskofoon
T.G.R.	Tijdschrift voor Gentse Rechtspraak
T.Gez.	Tijdschrift voor gezondheidsrecht
T.M.R.	Tijdschrift voor Milieurecht

Lijst van afkortingen

T.Not.	Tijdschrift voor notarissen
T.P.R.	Tijdschrift voor Privaatrecht
T.R.O.S.	Tijdschrift voor Ruimtelijke Ordening en Stedebouw
T.R.V.	Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap
T.Strafr.	Tijdschrift voor Strafrecht: jurisprudentie, nieuwe wetgeving en doctrine voor de praktijk
Turnh.Rechtsl.	Turnhouts Rechtsleven
T.Vred.	Tijdschrift van de vrede- en politierechters
T.W.V.R.	Tijdschrift voor West-Vlaamse Rechtspraak
V&F	Vennootschapsrecht & Fiscaliteit
VI.T.Gez.	Vlaams Tijdschrift voor Gezondheidsrecht
Vreemdelingenwet	Wet 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen
Wet op de informaticacriminaliteit	Wet 28 november 2000 op de informaticacriminaliteit
Wet inzake de informatiemaatschappij	Wet 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij
Wet op de elektronische handtekening	Wet 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten

INLEIDING Over dit proefschrift

“En outre, la variété même des écritures et des situations qui peuvent rentrer dans les prévisions de l’art. 147 Code pénal oblige à des efforts fréquents d’analyses juridiques, qui offrent des avantages pour l’éducation juridique de l’esprit.”¹

1. Probleemstelling en relevantie van het onderzoek

1. Over valsheid in geschriften (1): Een rechtsdogmatische uitdaging – *“Quid sit falsum difficile dictu est, nec paulo facilius intelligitur, quam oratione definitur.”*² Zo begon MATTHAEUS, één van de grote commentatoren van de *Digesten*, zijn bespreking van het valsheidsmisdrijf in 1644. Hij deed de waarheid geen onrecht aan. Dat valsheid laakbaar is, maakt deel uit van de morele intuïtie. Maar dat vertalen in een delictsomschrijving bleek van bij de eerste pogingen minder evident. Van alle wijzen waarop valsheid vorm kan krijgen - in daden, woorden, geschriften en nu ook in informatica - en die doorheen de eeuwen strafrechtelijk werden geïsoleerd, is de valsheid in geschriften, volgens diegenen die voorgingen in de studie ervan, het moeilijkste te omschrijven. Niettemin is het net de bestraffing van deze modaliteit die domineert bij de strafrechtelijke bestrijding van valsheid.

Het hoeft geen betoog dat naarmate geschriften een meer prominente rol gingen vervullen in de organisatie van de maatschappelijke relaties, ook de nood aan hun betrouwbaarheid groeide. Geschriften kunnen hun rol als duurzame drager van gegevens immers pas naar behoren vervullen als ze waarachtig zijn. Maar met de duizelingwekkende toename van het belang van geschriften nam ook de gelegenheid tot en het voordeel bij de geschreven leugen toe. Reeds tijdens de totstandkoming van het Strafwetboek van 1867 werd daarom gesteld: *“Il n’est aucun genre de faux qui ait plus d’importance que le faux en écritures parce qu’il n’en est aucun que les tribunaux aient aussi souvent à réprimer.”*³ Sindsdien nam de verschriftelijking van de samenleving een alsmaar hogere vlucht. De toenemende overheidsinterventie en de regulering van nagenoeg alle aspecten van het maatschappelijk leven brachten immers een enorme documentalisering golf met zich, wat enkele auteurs in 1953 deed besluiten *“que nous vivons à l’âge du papier et il en est ainsi parce qu’on en consomme peut-être presque autant ‘ad probandum’ que ‘ad narrandum’”*.⁴ Door de hoge graad van bureaucrativering en contractualisering van de samenleving is valsheid in geschriften vandaag de uitvoeringsmodaliteit bij uitstek van valsheid.

Uit hun vaststelling dat valsheid in geschriften van alle valsheidsmisdriften het vaakst voor de rechter kwam, leidden de ontwerpers van het Strafwetboek eveneens af dat *“c’est en cette matière que [...] les principes ont pu se tracer le plus nettement par la comparaison des espèces.”*⁵ Nu heeft het leerstuk van de valsheid in geschriften inderdaad de bijzondere aandacht

¹ A. CHAUVIN, *Le faux en écriture de commerce ou de banque*, Parijs, Sirey, 1911, 2.

² *“It is difficult to say what falsity is and it is understood more easily than it is defined in words”* (A. MATTHAEUS J.C., *De Criminibus*, 1644. Vertaling: M.L. HEWETT, B.C. STOOP, *On Crimes. A Commentary on Books XLVII and XLVIII of the Digest by Antonius Matthaeus J.C.*, III, Kaapstad, University of Cape Town Press, 1994, 414, nr. 1).

³ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale” in J.S.G. NYPELS, *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 224, nr. 25.

⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *Rev.dr.pén.* 1953-54, 1.

⁵ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 224, nr. 25.

gekregen van vele rechtspractici en theoretici, maar zelden werd daarover verhaald in dergelijke relatief optimistische termen. Overigens valt op te merken dat bovenstaande uitspraak in een bijhorende voetnoot onmiddellijk werd genuanceerd: *“L’honorable rapporteur se fait illusion. On a établi des principes généraux en matière de faux en écriture. Mais l’application de ces principes aux espèces qui se présentent, offre souvent des difficultés sérieuses qui font douter de la suffisance de ces principes.”*⁶ De frequentie waarmee valsheid in geschriften wordt gepleegd en terecht mag dan al een gevoel van bekendheid oproepen, maar dat betekent helaas niet dat de fundamentele eigenheid en afbakening van dit misdrijf werd doorgrond. Wil men de oppervlakkige kennis van valsheid in geschriften theoretisch uitdiepen, dan stuit men al snel op een uiterst complex misdrijf dat zich slechts zeer moeizaam laat analyseren en afgrenzen. Door commentatoren betiteld als *“une matière épineuse”*⁷ of vergeleken met *“un fascio di ortiche”*⁸ heeft het leerstuk van de valsheid in geschriften *“la réputation d’être la partie la plus fertile en controverses, la plus incertaine et la plus difficile du livre II du Code pénal.”*⁹

2. Over valsheid in geschriften (2): De huidige delictsbepalingen – Valsheid in geschriften wordt in Boek II van het Strafwetboek strafbaar gesteld onder Titel III inzake de ‘Misdaden en wanbedrijven tegen de openbare trouw’. Het Hoofdstuk IV van deze titel handelt over ‘Valsheid in geschriften, in informatica en in telegrammen’. Het vangt aan met een overkoepelende bepaling die het vereiste schuldbestanddeel specificiert: de geveiseerde valsheid moet worden gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden (art. 193 Sw.).¹⁰ Vervolgens bevat het hoofdstuk vier afdelingen. Afdeling I (art. 194-197 Sw.) is getiteld ‘Valsheid in authentieke en openbare geschriften, in handels- of bankgeschriften en in private geschriften’ en bevat de gemeenrechtelijke regeling ter zake. De eerste twee bepalingen stellen de valsheid in geschriften strafbaar die wordt gepleegd door een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid (art. 194 en 195 Sw.).¹¹ De volgende bepaling viseert de valsheid die wordt gepleegd door andere personen in authentieke en openbare, handels- en bankgeschriften en private geschriften (art. 196 Sw.).¹² Afdeling I eindigt met de

⁶ Getekend G.N (J.S.G. NYPELS, editor van de parlementaire stukken) onder E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 224, nr. 25, vn. 1.

⁷ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *Théorie du code pénal. Edition belge annotée*, I, Brussel, Bruylant, 1859, 433, nr. 1464. Zie o.a. ook: A.V., “Du faux en écritures”, *J.L.* 1890, 188.

⁸ F. ANTOLISEI, “Sull’ essenza dei delitti contro la feda pubblica”, *Rivista italiana di diritto penale* 1951, 625.

⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 5. Ter inleiding van hun standaardwerk inzake valsheid in geschriften noemen dezelfde auteurs dit misdrijf *“le buisson d’épines du droit pénal”* (M. RIGAUX, P-E. TROUSSE, *Les crimes et les délits du Code Pénal. Les faux en écritures*, III, Brussel, Bruylant, 1957, V). Ook bijvoorbeeld GARRAUD stelt: *“Il n’est pas d’incrimination qui ait soulevé plus de questions et donné lieu à plus de difficultés que celle du ‘faux en écriture’.”* (R. GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, III, Parijs, Larose et Forcel, 1899, 494, nr. 1009).

¹⁰ *“Valsheid in geschriften, in informatica of in telegrammen, met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt gestraft overeenkomstig de volgende artikelen.”* (art. 193 Sw.).

¹¹ *“Ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn bediening valsheid pleegt, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door vervalsing van akten, geschriften of handtekeningen, hetzij door onderschuiving van personen, hetzij door geschriften, in openbare registers of andere openbare akten na het opmaken of het afsluiten ervan gesteld of ingevoegd, wordt gestraft met een opsluiting van 10 tot 15 jaar”* (art. 194 Sw.). Eenzelfde strafmaat geldt ook voor *“ieder openbaar officier of ambtenaar die bij het opmaken van akten van zijn ambt het wezen of de omstandigheden ervan vervalst, hetzij door andere overeenkomsten te schrijven dan die welke de partijen hebben opgegeven of gedictteerd, hetzij door als waar op te nemen, feiten die het niet zijn.”* (art. 195 Sw.).

¹² *“Met een opsluiting van vijf tot tien jaar worden gestraft de andere personen die in authentieke en openbare geschriften valsheid plegen en alle personen die in handels- of bankgeschriften of in private geschriften valsheid plegen, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen, hetzij door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of achteraf in de akten in te voegen, hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen.”* (art. 196 Sw.).

strafbaarstelling van het gebruik van valse geschriften (art. 197 Sw.).¹³ De Afdeling II (art. 198 tot en met 210 Sw.) bevat de strafbaarstelling van ‘Valsheid in reispassen, machtigingen om wapens te dragen, arbeidsboekjes, reisorders en getuigschriften’.¹⁴ Met de Wet van 28 november 2000¹⁵ werd een nieuw Afdeling *Iibis* ingevoegd die in zijn enige artikel (art. 210*bis* Sw.) valsheid in informatica en het gebruik van valse informaticagegevens strafbaar stelt. De Afdeling III (art. 211 en 212 Sw.) betreft valsheid in telegrammen. Tot slot volgen de onder een afzonderlijke hoofding gegroepeerde art. 213 en 214 Sw., die niet alleen betrekking hebben op de bepalingen inzake valsheid en gebruik uit Hoofdstuk IV (art. 193 tot 212 Sw.) maar gemeen zijn aan de vier eerste hoofdstukken van Titel III van Boek II (art. 160 tot 212 Sw.). Het art. 213 Sw. specificceert het schuldbestanddeel dat moet gepaard gaan met het gebruik van de in deze bepaling genoemde valse stukken. Met art. 214 Sw. wordt een bijkomende verplichte geldboete opgelegd voor de gevallen van Titel III waarin geen geldboete is bepaald.

Sinds de totstandkoming van deze regeling in het Strafwetboek werden ook in bijzondere strafwetten talrijke delictsbepalingen opgenomen inzake valsheid in geschriften. Als belangrijkste voorbeelden gelden de fiscale valsheid in geschriften,¹⁶ de valsheid in de jaarrekening¹⁷ en de vele in de sociaalrechtelijke wetgeving verspreide strafbaarstellingen van valsheid in bijzondere documenten.¹⁸ Net zoals de delictsbepalingen uit de hierboven genoemde Afdelingen II, *Iibis* en III van Hoofdstuk IV, Titel III van Boek II van het Strafwetboek worden ook deze uit de bijzondere strafwetten beschouwd als uitzonderingsgevallen op de gemeenrechtelijke regeling uit Afdeling I, die in principe¹⁹ haar algemene werking herneemt indien de voorwaarden uit de bijzondere delictsbepalingen niet zijn vervuld. Gezien die veelheid aan gemeenrechtelijke en bijzondere delictsbepalingen inzake valsheid in geschriften, kan de bestaande regelgeving terecht een waar ‘juridisch labyrint’ worden genoemd.²⁰

¹³ “In alle gevallen in deze afdeling vermeld, wordt hij die gebruik maakt van de valse akte of van het valse stuk, gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.” (art. 197 Sw.).

¹⁴ Deze afdeling bevat naast de valsheidsmisdrijven, ook het nieuwe art. 199*bis* Sw. dat o.a. de afwijking van de specifieke bestemming van paspoorten, reisdocumenten en identiteitskaarten strafbaar stelt (*infra*, nr. 60).

¹⁵ Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit, *B.S.* 3 februari 2001.

¹⁶ Zie o.a. art. 450 W.I.B., art. 73*bis* W.B.T.W., art. 206*bis* W.Reg., art. 133*bis* W.Succ., art. 66*bis* W.Zeg en art. 259 A.W.D.A (zie evenwel over de relatie van deze laatste bepaling met art. 193 e.v. Sw.: S. VAN OVERBEKE, “Valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken in het douane- en accijnsrecht: *lex specialis generalibus derogat?*”, noot onder Antwerpen 21 mei 2003, *R.W.* 2005-06, afl. 8, 312, nr. 11). Zie in het algemeen: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht*, in *A.P.R.*, Mechelen, Kluwer, 2002, 317p.

¹⁷ Zie art. 127 W.Venn. (oude art. 207-210 Venn.W.). Zie bv. ook art. 650 W.Venn. (oud art. 204, 1° Venn.W.).

¹⁸ Zie bv. art. 175, 1°, b) Koninklijk Besluit 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglemetering (*B.S.* 31 december 1991); art. 54, 4° Wet 28 juni 1971 houdende de gecoördineerde wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers (*B.S.* 30 september 1971); art. 156, 1° en 2° Wet 19 december 1939 houdende de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders (*B.S.* 22 december 1939). Zie ook voor de strafbaarstelling van een bijzondere vorm van valsheid in informatica: art. 63, 8° Wet 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een kruispuntbank van de sociale zekerheid (*B.S.* 22 februari 1990)

¹⁹ De *lex generalis* – *lex specialis* relatie tussen de gemeenrechtelijke strafbaarstelling van valsheid in geschriften in de genoemde Afdeling I van het Strafwetboek en de overige strafbaarstellingen in het Strafwetboek en in bijzondere strafwetten geldt niet absoluut. Ten eerste stellen de Afdelingen II, *Iibis* en III enkele gedragingen strafbaar die niet door Afdeling I worden gevisieerd (*infra*, nr. 58). Met name voor art. 210*bis* Sw. inzake de valsheid in informatica rijst de vraag of deze wel als een *lex specialis* t.a.v. Afdeling I kan worden beschouwd. (zie hierover *infra*, nr. 66, nr. 119-120 en nr. 134-137). Ten tweede valt ook het opmerkelijke cassatie-arrest van 18 juni 2003 te signaleren waarin het Hof eendaadse samenloop aanneemt tussen een gemeenrechtelijke en een fiscale valsheid in geschriften (Cass. 18 juni 2003, *F.J.F.* 2003, 762, *Pas.* 2003, 1199, *T.F.R.* 2003, 252, noot A. BUGGENHOUT, J. SPEECKE, *T. Strafr.* 2005, 353, noot M. STERKENS) (zie hierover *infra*, vn. 266).

²⁰ L. DUPONT, “Valsheid in medische getuigschriften”, *Vl.T.Gez.* 1984-85, 288, nr. 7. Zie ook: F. DESTERBECK, “Valsheid in geschriften kan tegelijk fiscaal en gemeenrechtelijk zijn”, *Fisc. Act.* 2003, afl. 34, 7; M. STERKENS, “Het gemene karakter van de fiscale valsheid in geschriften”, *T. Strafr.* 2005, afl. 5, 353, nr. 1.

3. Probleemstelling (1): de gebrekkige wettelijke delictomschrijving en de praktizijnsconstructie – Ondanks de inspanningen die de strafwetgever zich bij de totstandkoming van het Belgisch Strafwetboek getroostte voor de wettelijke omschrijving van de strafbare valsheid in geschriften en zijn relatief optimisme over het welslagen daarvan, kon zijn wetgevend werk de complexiteit van dat misdrijf niet beheersen. Vooreerst draagt het grote aantal delictsbepalingen eerder bij tot de verwarring dan eraan te verhelpen. Maar vooral het fundamentele gebrek aan een duidelijke en afgebakende delictomschrijving vormt een ernstig probleem.

Het leerstuk van valsheid in geschriften heeft steeds te kampen gehad met een demarcatieprobleem. De vraag waar de lijn moet worden getrokken tussen de geschreven leugen en de strafbare valsheid is geenszins gemakkelijk te beantwoorden. Volgens de fundamentele beginselen van de rechtstaat behoort deze opdracht in eerste orde tot de bevoegdheid van de strafwetgever. Het legaliteitsbeginsel garandeert immers dat de strafbaarstelling wordt bepaald in de wet (*nullum crimen sine lege*, art. 12 G.W.). Toegepast als het *lex certa-beginsel* betekent dit dat de strafwetgever het misdrijf van valsheid in geschriften op ‘*een voldoende precieze wijze moet omschrijven*’.²¹ In zijn letterlijke bewoording laat de gemeenrechtelijke regeling uit de art. 194 tot 196 Sw. echter de mogelijkheid open voor de bestraffing van nagenoeg *elke* waarheidsvermomming in *elk* mogelijk geschrift, zonder op het niveau van de materiële delictomschrijving²² in enige reële afgrenzing te voorzien. Hoewel de wet de strafbare vormen van waarheidsvermomming op ‘limitatieve’ wijze opsomt, is die opsomming *de facto* dermate ruim dat zij vrijwel geen afbakenend effect heeft. Hetzelfde geldt voor de wettelijk geviseerde geschriften. Gezien het exhaustieve karakter van de geviseerde ‘authentieke en openbare, handels- of bank en private geschriften’, en bij gebrek aan enige verdere afbakening van het toepassingsgebied ter zake, zou elk mogelijk geschrift strafrechtelijke bescherming genieten. Nu de strafwet naast deze extensieve indicaties van ‘waarheidsvermomming’ en ‘geschrift’ verder geen materiële constitutieve bestanddelen opgeeft, lijkt elke geschreven leugen - afgezien van de beperkingen op het vlak van de morele toerekening - strafbaar te zijn. Men kan zich dan ook afvragen in hoeverre deze extensieve wettelijke delictomschrijving van valsheid in geschriften verzoenbaar is met het legaliteitsbeginsel, en in het bijzonder met het *lex certa-beginsel*.

Wegens de onduidelijke, breedvoerige en daardoor onvolledige delictomschrijving van valsheid in geschriften in de wet, groeide een verregaande jurisprudentiële en doctrinale vertaling, verfijning en aanvulling. Het belang van de bijdrage door de ‘praktizijn’²³ voor de invulling van de betreffende delictsbepalingen kan nauwelijks worden overschat. Naast de wettelijke delictomschrijving is het immers vooral de zogenaamde ‘praktizijnsconstructie’ die de strafbare valsheid in geschriften definieert en dus aflijnt. Om te weten welke geschreven leugen onder de strafwet valt en welke niet, is men daarom aangewezen op rechtspraak en rechtsleer. In de praktizijnsconstructie is het misdrijf van valsheid in geschriften samengesteld uit vier constitutieve bestanddelen: (1) een waarheidsvermomming, (2) een strafrechtelijk beschermd geschrift, (3) een mogelijk nadeel en (4) een bijzonder opzet. Enkel dit laatste bestanddeel wordt ook expliciet door de wet genoemd en ingevuld: het gaat om het ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’. De overige bestanddelen betreffen grotendeels

²¹ Cass. 25 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1212, *Pas.* 1997, I, 1270 (met verwijzing naar art. 7 E.V.R.M., art. 15 BUPO, art. 12, lid 2 G.W., art. 2 Sw. en art. 1 V.T.Sv.). Zie ook: E. CLAES, *Legaliteit en rechtsvinding in het strafrecht. Een grondslagen-theoretische benadering*, Leuven, Universitaire pers, 2003, 15, nr. 1.

²² De enige beperking die de wet voorziet, en waardoor wordt vermeden dat elke geschreven leugen strafbaar zou zijn, is deze inzake het subjectieve delictbestanddeel: opdat een waarheidsvermomming in een geschrift op moreel vlak kan worden toegerekend, dient er immers een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden bestaan.

²³ Gedefinieerd o.a. als: “*al dan niet rechtsgeleerd persoon die er een rechtspraktijk op na houdt*”, en nog als: “*kenner van het gewoonterecht*” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, II, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 2644).

praktizijnsadaptaties. De vereiste inzake de ‘waarheidsvermomming’ werd gekozen als verzamelnaam voor alle in de wet opgesomde - en samen exhaustieve - modaliteiten van waarheidsvermomming. De voorwaarde van het ‘mogelijk nadeel’ vloeit voort uit een lange en voornamelijk doctrinale traditie waarin zij als essentiële eigenschap van de strafbare valsheid in geschriften wordt beschouwd. Het constitutief bestanddeel van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ tot slot omvat een cluster van vier verschillende criteria die deels werden afgeleid uit de woorden van de wet en de parlementaire voorbereiding en deels voortvloeien uit het ‘gezond juridisch verstand’.

Maar ook deze ‘schaduwdelictsomschrijving’ is niet vrij van problemen. Enerzijds werd haar verweten te veel vast te hangen aan “*des anciennes vérités*”, omdat zij de oplossing voor praktijkproblemen zou zoeken in de bestaande doctrine, zonder deze nog op voldoende kritische wijze te bevragen. Hierdoor zouden fouten in de traditie uitgegroeid zijn tot ‘traditionele fouten’.²⁴ Anderzijds kwam de praktizijnsconstructie tot stand *au fur et à mesure*, naargelang de problemen die zich stelden in concrete casussen. Mede daardoor lijdt zij aan een ernstig coherentiedeficit. De onderscheiden constitutieve bestanddelen gaan niet alleen elk op zich gebukt onder een conceptuele vaagheid, maar blijken elkaar ook vaak te overlappen. Zo krijgen de criteria inzake de strafrechtelijke bescherming van geschriften in verregaande mate een intuïtieve invulling, en zijn sommige ervan - eveneens wegens het gebrek aan enig theoretisch fundament - slechts moeizaam van elkaar te onderscheiden. Ook de praktizijnsinvulling van de notie van ‘waarheidsvermomming’ getuigt veelal van een oppervlakkige aanpak, waarbij fundamentele vragen zoals ‘wat is waarheid’ en ‘wanneer wordt onwaarheid een strafbare valsheid’ grotendeels onbeantwoord blijven. Hoewel de praktizijnsconstructie een werkbare toepassing lijkt te geven aan het wettelijk vereiste bijzonder opzet, rijzen ook hier fundamentele vragen naar de precieze aflijning daarvan. Tot slot kunnen ook vragen worden gesteld bij de rol en invulling van de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ en de verhouding daarvan tot de overige constitutieve bestanddelen. Kortom: de praktizijnsconstructie mag dan wel al enkele noodzakelijke grenzen trekken aan het toepassingsgebied van de strafwet, maar slaagt er o.i. evenwel niet in om op afdoende wijze te verhelpen aan de wettelijke tekortkomingen en om een sluitende omschrijving te bieden van de eigenschappen van de strafbare valsheid in geschriften.

4. Probleemstelling (2): de *ratio legis* als redmiddel? – Zoals de wettelijke delictsbepalingen zou ook de praktizijnsafbakening van valsheid in geschriften voortvloeien uit de *ratio legis*. De reden tot strafbaarstelling zou immers de grens aanwijzen tussen de strafbare en de niet strafbare waarheidsvermomming in geschriften. Algemeen wordt aangenomen dat de *ratio legis* van valsheid in geschriften uitgedrukt wordt in Titel III van Boek II van het Strafwetboek. Samen met andere valsheidsmisdrijven staat valsheid in geschriften daar gerubriceerd als een misdrijf tegen de ‘openbare trouw’/‘*foi publique*’, of nog: de ‘*publica fides*’. Nederlandstalige commentatoren wezen er reeds op dat de term ‘openbare trouw’ oubollig en bovendien onaangepast is.²⁵ Om hieronder uiteengezette redenen verkiezen ook wij de termen ‘openbaar vertrouwen’ of ‘maatschappelijk vertrouwen’ (*infra*, nr. 17). De *ratio legis* van valsheid in geschriften bestaat dan in de bescherming van het openbaar of maatschappelijk vertrouwen dat mag worden gesteld in geschriften. De strafbare waarheidsvermomming onderscheidt zich van de niet strafbare doordat zij dat openbaar vertrouwen kan schenden.

Toch roept de inschakeling van de *ratio legis* van het openbaar vertrouwen o.i. enkele fundamentele vragen op. In de dominante invulling van die *ratio legis* door de strafwetgever en de rechtsleer en rechtspraak, legt men de nadruk op de bescherming van het openbaar

²⁴ G. HOORNAERT, *Faux en écritures. Faux bilans*, Brussel, Bruylant, 1945, 3 e.v.

²⁵ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften” in *Bijzonder strafrecht voor rechtspractici*, Leuven, Acco, 1989, 141, nr. 9.

vertrouwen tegen ‘onwaarheid’. De betreffende strafbaarstellingen zouden niet zozeer *falsum* als ‘bedrog’ maar wel *falsum* als ‘onwaarheid’ viseren. Maar hoe kan men vanuit die visie het wettelijk vereiste bijzonder opzet verklaren? Als het openbaar vertrouwen wordt beschermd tegen de ‘onwaarheid’ van geschriften, waarom vergt de strafbaarstelling dan een bedrieglijk opzet of een oogmerk om te schaden? Zou het wetens en willens vermommen van de waarheid - i.e. een algemeen opzet - dan immers niet volstaan om het openbaar vertrouwen in het gedrang te brengen? Ook de praktizijnsdelictsomschrijving bevat een aantal vereisten die niet verenigbaar zijn met de dominante opvatting dat het openbaar vertrouwen wordt beschermd tegen de loutere onwaarheid van geschriften. Zo valt vanuit de huidige invulling van de *ratio legis* niet te verklaren waarom het strafrechtelijk beschermd geschrift - afgezien van het feit dat het zich moet opdringen aan het openbaar vertrouwen - ook een ‘juridische draagwijdte’ moet hebben, waardoor het betrekking heeft op een rechtens relevant feit. Een zelfde probleem rijst bij de praktizijnsvereiste van het ‘mogelijk nadeel’, die inhoudt dat de strafbare valsheid niet alleen het algemeen belang van het openbaar vertrouwen, maar ook particuliere belangen moet kunnen schenden. Hoe verantwoordt men deze vereisten inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘mogelijk nadeel voor particuliere belangen’ vanuit de stelling dat het openbaar vertrouwen niet zozeer wordt beschermd tegen *falsum* als bedrog maar wel tegen de loutere onwaarheid van geschriften?

Commentatoren van valsheid in geschriften naar Nederlands recht waarschuwen reeds - terecht - dat de theoretische invulling van de *ratio legis* als bescherming van het openbaar vertrouwen tegen ‘onwaarheid’ op gespannen voet staat met de concrete toepassing van de delictsbepalingen op fraudegevallen.²⁶ Ook in België wijzen de discrepanties tussen de huidige invulling van de *ratio legis* en de vertaling daarvan in de wet en in de rechtspraak op ernstige problemen. Kan de bescherming van de *publica fides* wel dienen ter legitimatie van de strafbaarstelling en ter afbakening van de delictsomschrijving van valsheid in geschriften? En als de *publica fides* kan standhouden, hoe moet deze notie dan rechtsdogmatisch worden gekaderd en ingevuld om tegemoet te komen aan de legitimatie- en demarcatieproblemen die zich - ook in de praktizijnsconstructie - tot op heden stellen? Gezien deze fundamentele vragen lijkt het waarschijnlijk dat de huidige invulling van de *ratio legis* eerder de oorzaak is voor deze legitimatie- en demarcatieproblemen dan dat zij er een oplossing voor biedt.

5. Kortom... – Dat de delictsomschrijving van valsheid in geschriften niet alleen grotendeels wordt ingevuld, maar ook aangevuld door een ‘praktizijnsconstructie’ is in het licht van het legaliteitsbeginsel - dat een fundamenteel rechtsbeschermingsbeginsel is - op zich reeds problematisch. In zijn formele dimensie kan het legaliteitsbeginsel weliswaar gevrijwaard lijken, aangezien valsheid in geschriften strafbaar wordt gesteld in de wet. Maar gezien het fundamenteel gebrekkig karakter van de delictsbepalingen, werden deze *de facto* gereduceerd tot kapstukken voor de praktizijnsconstructie die er - noodgedwongen - aan wordt opgehangen. Minstens brengt dit het legaliteitsbeginsel in zijn substantiële dimensie in gedrang, waar dat - als *lex certa-beginsel* - aan de strafwetgever de plicht oplegt om de strafbaar gestelde gedraging op voldoende precieze wijze te omschrijven.²⁷ Volgens het Hof van Cassatie is aan deze plicht voldaan wanneer het voor de normadressaat mogelijk is om op grond van de strafbepaling de feiten en nalatigheden te kennen die zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen. Het *lex certa-beginsel* verbiedt niet dat “*de nadere omschrijving hiervan wordt overgelaten aan de rechter.*”²⁸ Maar gezien de onduidelijke, brede en tegelijk onvolledige bewoordingen waarin de

²⁶ F.C. BAKKER, *Valsheid in geschrift*, Arnhem, Gouda Quint, 1985, X, 184, 187, 195 e.a.

²⁷ E. CLAES, *o.c.*, 15, nr. 1.

²⁸ Cass. 25 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1212, *Pas.* 1997, I, 1270. Zie ook: DUPONT, L., *Beginselen van strafrecht*, I, Leuven, Acco, 2004, 46, nr. 84.

art. 193 e.v. Sw. zijn opgesteld, kan men o.i. niet voorhouden dat deze volstaan om de normadressaat kennis te geven van de in die bepalingen strafbaar gestelde gedraging. Evenmin kan men de preciseringen en aanvullingen vanuit de rechtspraak en rechtsleer beschouwen als niets meer dan een ‘nadere omschrijving’ van die gedraging. Gezien het noodzakelijk karakter ervan voor de demarcatie van het misdrijf, fungeert de praktizijnsbijdrage o.i. als een ware ‘schaduwdelictsomschrijving’.²⁹ De vraag rijst dan ook of de beschermingsfunctie van het legaliteitsbeginsel niet ernstig wordt ondermijnd door het bestaan en het cruciaal belang van die schaduwdelictsomschrijving. Vooreerst resulteert de verregaande praktizijnsbijdrage in een *legitimeringsdeficit* van de op de wettelijke delictsbeperkingen gebaseerde strafrechtelijke interventie: als de praktizijn bepaalt wat de strafwet inhoudt, kan men dan nog stellen dat het misdrijf bepaald wordt bij wet? Wegens die afwezigheid van wettelijke autoriteit, kan de praktizijnsdelictsomschrijving evenmin de vereiste *rechtszekerheid* bieden en is zij het voorwerp van evolutie, onduidelijkheid en verwarring.

Het bestaan maar vooral de onmisbaarheid van de praktizijnsconstructie voor de afbakening van valsheid in geschriften, wijst op de nood aan een wettelijke incorporatie ervan. Maar niet alleen het bestaan, ook de inhoud van de praktizijnsconstructie van valsheid in geschriften is problematisch. Gegroeid vanuit de noden van de praktijk, en daardoor gebaseerd op een gefragmenteerde mozaïek van casussen, lijdt deze immers aan een ernstig *coherentiedeficit*. Dat men dit heeft pogen op te vangen door zich bij de interpretatie van de wettelijke delictsbeperkingen te laten leiden door de *ratio legis* van valsheid in geschriften vermocht slechts gedeeltelijk te helpen. De bescherming van de *publica fides* als richtsnoer voor interpretatie is immers onvoldoende uitgeklaard om de legitimerende en afbakenende ambities te verwezenlijken die eraan worden toegeschreven. Uit de praktijk blijkt alvast dat de huidige invulling van valsheid in geschriften met ernstige *afbakeningsproblemen* kampt. Dit alles noopt tot het besluit dat niet alleen de wettelijke strafbepalingen inzake valsheid in geschriften, maar tegelijk ook de schaduwdelictsomschrijving in de praktizijnsconstructie én de onderliggende *ratio legis* toe zijn aan een grondige herdenking.

6. Actuele relevantie van het onderzoek – Bij wet van 28 november 2000 stelde de wetgever een nieuwe uitvoeringsmodaliteit van valsheid strafbaar: de valsheid in informatica.³⁰ Dit misdrijf werd in het Strafwetboek opgenomen in het hoofdstuk over valsheid in geschriften, waarvan de titel werd aangepast tot ‘*Valsheid in geschriften, informatica en telegrammen*’. Het deelt met de ‘traditionele valsheid’ ook art. 193 Sw. inzake het vereiste schuldbestanddeel. De wetgever ging echter niet over tot een integratie in de bestaande delictsomschrijvingen van valsheid in geschriften van Afdeling I. In plaats daarvan creëerde hij voor de nieuwe valsheidsmodaliteit een afzonderlijk art. 210*bis* Sw., dat werd ondergebracht in een nieuwe Afdeling II*bis*. Enerzijds is dat afgezonderde karakter vergelijkbaar met dat van de andere in het Strafwetboek geïntroduceerde informaticamisdrijven, die evenmin werden opgenomen in de delictsomschrijvingen van de ‘traditionele’ varianten.³¹ Opmerkelijk zijn anderzijds de bijkomende motieven waarmee de strafwetgever die aanpak verantwoordde. Zo zou de assimilatie van informaticagegevens met geschriften niet te overziene gevolgen hebben voor de

²⁹ Gezien de omvang en vooral het belang van de praktizijnsbijdrage zou men de huidige regeling van valsheid in geschriften haast kunnen beschouwen als ‘juristenrecht’ (W.J. ZWALVE, *Beknopte geschiedenis van het Romeinse recht*, Den Haag, Boom, 2004, 104, nr. 68 e.v.) in de zin van de oude Romeinse traditie, waarbij aan geschriften van bepaalde juristen kracht van wet werd toegekend (zoals bv. in de *Digesten*, *infra*, nr. 21).

³⁰ Wet op de informaticacriminaliteit van 28 november 2000, B.S. 3 februari 2001 (inwerking getreden op 13 februari 2001).

³¹ Zie de bij Wet Informaticacriminaliteit ingevoerde misdrijven inzake informaticabedrog (art. 504*quater* Sw.), hacking (zowel extern als intern, zie art. 550*bis*, § 1 en § 2 Sw.) en ongeoorloofde datamanipulatie (art. 550*ter* Sw.).

draagwijdte van de bestaande bepalingen, terwijl een wettelijke herformulering van de notie ‘geschrift’ niet binnen het bestek van het wetsontwerp viel. Met de aparte delictsommschrijving van valsheid in informatica wou het ontwerp bovendien “*bewust afwijken van de achterhaalde complexiteit van de gemeenrechtelijke bepalingen over valsheid*”. Daarbij werd impliciet gewezen op de nood aan een grondige herschrijving van dit gehele hoofdstuk.³²

Dat de strafwetgever volstond met die opmerking, schijnbaar zonder intentie tot een snelle opvolging, moet niet enkel worden betreurd maar kan ook niet anders dan verbazen.³³ Sinds de invoering van het Strafwetboek bleef de daarin vervatte regeling van valsheid in geschriften vrijwel ongewijzigd. De huidige gemeenrechtelijke delictsommschrijvingen zijn identiek aan deze uit 1867. Niettemin kende het *corpus delicti* - het geschrift - de afgelopen 130 jaar een enorme evolutie. Niet alleen namen de in circulatie gebrachte geschriften zowel in aantal als in variatie enorm toe, ook het maatschappelijk belang dat vandaag wordt gehecht aan het geschrift is onvergelykbaar met de situatie in de 19^{de} eeuw. Het gevaar dat de betreffende delictsbepalingen verouderd zijn, is dan ook reëel. Dat die bepalingen van in den beginne chaotisch, onduidelijk en onafgebakend waren, vormt meer dan ooit een probleem. Om te weten of een gedraging een strafbare valsheid in geschriften uitmaakt, moet men grotendeels terugvallen op de jurisprudentiële en doctrinale aanvullingen op de wet, die uitgroeiden tot een ware ‘schaduwdelictsommschrijving’. Maar hoewel uiterst noodzakelijk en zeer verdienstelijk, slagen die aanvullingen er evenmin in om het afbakenningsprobleem ten gronde op te lossen. Niet zelden moet bovendien worden vastgesteld dat door de veelheid aan casussen en het gebrek aan theoretisch houvast, precedentes ontstaan die onmogelijk op een coherente manier binnen de bestaande opvattingen kunnen worden ingepast. Uiteraard bemoeilijkt deze versnippering in de rechtspraak de verdere theorievorming. Nog afgezien van de legitimeringsproblematiek en de verregaande ondermijning van het legaliteitsbeginsel, kan men tot slot niet voorbij aan de praktische noodzaak van een nieuwe wettelijke regeling. Ook tijdens de parlementaire voorbereiding van de Wet Informatiacriminaliteit werd erop gewezen dat, ondanks het toenemend belang van communicatie via geïnformateerde systemen, geschriften nog steeds de grootste groep van juridisch relevante documenten omvatten³⁴: “*l’âge du papier*”³⁵ is geenszins ten einde. Dat de strafwetgever niettemin naliet de verhouding tussen de traditionele delictsbepalingen en de nieuwe valsheid in informatica uit te klaren, zorgt meteen voor bijkomende complicaties en zelfs ongerechtvaardigde ongelijkheden.

Gezien het belang van (de betrouwbaarheid van) geschriften voor de maatschappelijke organisatie en de gejuridiseerde menselijke relaties, betekent het fenomeen van valsheid in geschriften een ernstige bedreiging voor het behoorlijk functioneren van het rechtsverkeer. Bovendien vormt het ook één van de basismisdrijven in het kader van de georganiseerde criminaliteit. Na bijna anderhalve eeuw van ‘praktizijnsrecht’ is de tijd aangebroken voor een moderne, duidelijke en afgebakende wettelijke omschrijving van de valsheid in geschriften die men wil strafbaar stellen.

³² Wetsontwerp inzake informatiacriminaliteit, *Parl.St.*, Kamer, 1999, 50-213/001, 13-14.

³³ Zie in dezelfde zin ook: O. LEROUX, “Le faux informatique”, *J.T.* 2004, afl. 6140, 520.

³⁴ Wetsontwerp inzake informatiacriminaliteit, *Parl.St.*, Kamer, 1999, 50-213/001, 14.

³⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 1.

2. Opzet, afbakening en methode van het onderzoek en opbouw van het proefschrift

7. Opzet van het onderzoek – Waar moet men de grens trekken tussen de geschreven leugen en de strafbare valsheid in geschriften? Via een onderzoek naar de essentiële eigenschappen van de strafbare valsheid in geschriften, met inbegrip van het strafbare gebruik, beoogt de voorliggende studie een nieuw licht te werpen op dat demarcatievraagstuk. Daarbij staan vooreerst een grondige en geactualiseerde beschrijving en evaluatie voorop van de bestaande delictsomschrijvingen van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften. Voor de aspecten van de bestudeerde misdrijven waarvoor de evaluatie negatief uitvalt, wordt bovendien gestreefd naar suggesties *de lege ferenda*. Dat valsheid en gebruik worden ‘herdacht’ zoals de titel van deze studie aangeeft, valt daarom op te vatten in de beide betekenissen van die term: de studie beoogt immers de analyse van de bestaande delictsomschrijvingen in hun traditionele invulling (‘herdenken’ als ‘zich opnieuw voor de geest brengen’), om die delictsomschrijvingen vervolgens opnieuw te bedenken (‘herdenken’ als ‘opnieuw denken’).³⁶

Om een inzicht te verwerven in de complexe eigenheid van de strafbare valsheid in geschriften en zo de strafbaarstelling daarvan af te lijnen, worden in dit proefschrift twee fundamentele vragen onderzocht: (1) *waarom* is valsheid in geschriften strafbaar gesteld en (2) *wanneer* is de waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar? Beide vragen grijpen in elkaar: niet alleen verheldert de reden voor de strafbaarstelling *in abstracto* de voorwaarden voor de strafbaarheid *in concreto* (deductie), omgekeerd kan de feitelijke aanpak ook een licht werpen op de grondslagen van de strafbaarstelling (inductie). Met de eerste vraag trachten we te begrijpen wat de waarheidsvermomming in een geschrift strafwaardig maakt. Een inzicht in de *ratio legis* van valsheid in geschriften is immers de eerste vereiste om de strafbare waarheidsvermomming van de niet-strafbare te onderscheiden. Dit inzicht moet dan – bij wijze van theoretische en deductieve voorstudie - toelaten greep te krijgen op de afbakening van het bestudeerde misdrijf, en dient als een prelude voor de beantwoording van de tweede vraag via het praktijkonderzoek. Wil men het misdrijf van valsheid in geschriften kennen, dan moet men immers op een diepgaande en gedetailleerde wijze onderzoeken hoe dit misdrijf wordt aangepakt in de jurisprudentiële en doctrinale rechtspraktijk: op grond van welke criteria onderscheidt men de strafbare valsheid in geschriften van de niet strafbare? Aangezien die aflijning vooral is gegroeid doorheen de toepassing van de strafbepaling, kunnen we ook daaruit essentiële eigenschappen van de strafbare valsheid induceren. Dit onderzoek van valsheid in geschriften wil niet enkel descriptief maar vooral ook kritisch-evaluatief van inslag zijn. De uitzuivering van zowel de theoretische grondslagen van de bestudeerde delictsomschrijving als de concrete toepassing ervan, wordt daarom geleid door de demarcatievraag: hoe moet de strafbaarstelling van valsheid in geschriften de *ratio legis* waarmaken? Het onderzoek is finaal gericht op een kritische evaluatie van de huidige delictsbepalingen en de formulering van de nodige indicaties *de lege ferenda*.

8. Afbakening van het onderzoek – Valsheid in geschriften heeft de reputatie een complex en moeilijk doorgrondbaar misdrijf te zijn. Om een inzicht te verwerven in de essentiële eigenschappen van dit misdrijf met het oog op de afbakening ervan, is het dan ook aangewezen enige grenzen te stellen aan het onderzoeksdomein.

Vooreerst beperkt deze studie zich, gelet op haar opzet, tot het materieel strafrecht. De strafprocesrechtelijke regels bepalen in beginsel immers enkel het ‘hoe’ (de vorm) maar niet het

³⁶ De term ‘herdenken’ (‘herdacht’) wordt enerzijds omschreven als “zich opnieuw voor de geest brengen” en “zich opnieuw in gedachten brengen” en anderzijds als “opnieuw denken, denken over – of bedenken” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, I, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 1297).

‘waarom’ en het ‘wanneer’ (het voorwerp) van de strafrechtelijke interventie. Hoewel de strafbaarstelling van valsheid, met inbegrip van gebruik, grotendeels invulling krijgt doorheen de strafrechtspleging, behoort de delictsomschrijving en -demarcatie fundamenteel tot het domein van het materieel strafrecht, dat bepaalt onder welke voorwaarden een gedraging als een misdrijf kan worden beschouwd.³⁷ Omgekeerd kunnen de materieelstrafrechtelijke inzichten in de delictsomschrijvingen van valsheid en gebruik uiteraard wel gevolgen hebben voor de strafrechtspleging. Zo is de delictsomschrijving (of delictstypiciteit, *infra*) van de ten laste gelegde feiten voorwerp van de strafrechtelijke kwalificatieverplichting en een essentieel onderdeel van de bewijslast, en is zij als zodanig ook decisief voor de bevoegdheid en de motiveringsplicht van de strafrechter.³⁸ Ook heeft bijvoorbeeld de materieelstrafrechtelijke invulling van de duur van het gebruik van valse geschriften een belangrijke impact op de aanvang en dus ook op het einde van de verjaringstermijn van de strafvordering. Tot slot past enige toelichting omtrent de weerslag van de materieelstrafrechtelijke bevindingen op de burgerlijke hoofdvordering en de burgerrechtelijke en strafrechtelijke tussenvorderingen wegens valsheid (cfr. art. 895 tot en met art. 914 Ger.W. en art. 458 tot en met art. 460 Sv.). In tegenstelling tot de strafrechtelijke hoofdvordering wegens valsheid, die gericht is tegen een persoon met het oog op diens strafrechtelijke vervolging, zijn de hierboven genoemde burgerlijke hoofdvordering en de beide tussenvorderingen erop gericht de valsheid van een akte te laten vaststellen.³⁹ Als burgerlijke vorderingen kunnen zij hun verloop krijgen los van enige strafvervolging wegens valsheid.⁴⁰ Hoewel daarbij dus niet is vereist dat de voorwaarden voor een strafrechtelijke veroordeling vervuld zijn, kan de strafrechtelijke omschrijving van bijvoorbeeld ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ of ‘waarheidsvermomming’ wel doorspelen. Ook heeft de vrijspraak op strafgebied, bijvoorbeeld wegens afwezigheid van een waarheidsvermomming, gezag van gewijsde voor de burgerrechtelijke en incidentele valsheidsvorderingen.⁴¹

Ten gevolge van een tweede inperking van het onderzoeksveld worden enkel de constitutieve bestanddelen (i.e. de ‘delictstypiciteit’) van het misdrijf bestudeerd en laten we de rechtvaardigingsgronden, schulduitsluitingsgronden en verschoningsgronden buiten beschouwing.⁴² De strafbare poging en de strafbare deelneming maken in principe evenmin

³⁷ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 52, nr. 4.

³⁸ L. DUPONT, “De constitutieve elementen van het misdrijf” in X. (ed.), *Om deze redenen. Liber Amicorum Armand Vandeplas*, Gent, Mys&Breesch, 1994, 214, nr. 23.

³⁹ Enerzijds onderscheidt men twee types van *hoofdvorderingen* wegens valsheid. Met de *strafrechtelijke* hoofdvordering wegens valsheid beoogt men iemand te vervolgen wegens valsheid in geschriften. Met *burgerrechtelijke* hoofdvordering wegens valsheid beoogt men de vaststelling van de valsheid van een akte. Anderzijds onderscheidt men ook twee types van *tussenvorderingen* wegens valsheid die naargelang ze worden ingesteld voor de straf- dan wel burgerlijke rechter ‘strafrechtelijke’ of ‘burgerrechtelijke’ tussenvorderingen uitmaken. Net als de burgerrechtelijke hoofdvordering, zijn beide tussenvorderingen niet gericht tegen een persoon maar wel tegen een akte, met het oog op de vaststelling van de valsheid (zie de heldere uiteenzetting door F. SWENNEN, “De incidentele valsheidsvordering in strafzaken voor het Hof van Cassatie, *T.Strafr.* 2003, 13, nr. 2 e.v. Zie ook de verrassend actuele doctoraatsverhandeling van H.R. VAN MAASDIJK, *Eenige opmerkingen over valsheid naar aanleiding van authentieke akten*, Leiden, Somerwil, 1890, 61p.).

⁴⁰ Dit geldt ook voor de strafrechtelijke tussenvordering die wordt ingesteld voor de strafrechter.

⁴¹ F. SWENNEN, “De incidentele valsheidsvordering in strafzaken voor het Hof van Cassatie, *l.c.*, 15, nr. 8.

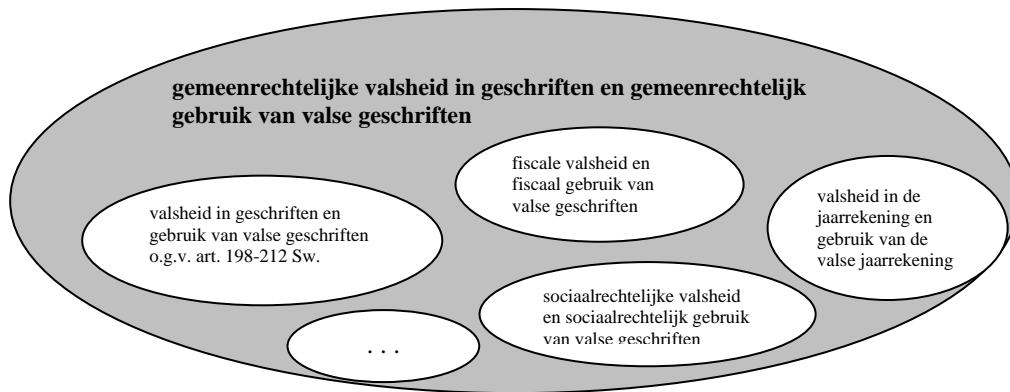
⁴² Om uit te maken of een gedraging strafbaar is, werd een vierledige toets ontworpen. Ten eerste moet de gedraging delictstypisch zijn, wat inhoudt dat alle constitutieve bestanddelen zijn vervuld. De delictstypiciteit van een gedraging indiceert enkel de strafbaarheid, maar stelt deze nog niet automatisch en onherroepelijk vast. De strafrechter kan dan immers nog oordelen dat de concrete gedraging niet wederrechtelijk (rechtvaardigingsgronden), verwijtbaar (schulduitsluitingsgronden) of strafwaardig (verschoningsgronden) is (L. DUPONT, “De constitutieve elementen van het misdrijf”, *l.c.*, 213, nr. 20 e.v.; L. DUPONT, “De situering van het begrip wederrechtelijkheid in de theorie van het misdrijf”, in X. (ed.), *Liber amicorum Jules D’Haenens*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 127-145).

voorwerp uit van het onderzoek.⁴³ Aangezien die vormen van respectievelijk beperking en uitbreiding van de strafbaarheid algemene materieelrechtelijke regels betreffen die gemeen zijn aan alle misdrijven, draagt de studie ervan in principe niet bij tot de specificatie en bijgevolg demarcatie van valsheid in geschriften. Omgekeerd kan de met deze studie beoogde uitzuivering van de delictstypiciteit wel een weerslag hebben op de strafbaarheid, aangezien die delictstypiciteit de vertrekbasis is voor de beoordeling van zowel de rechtvaardigings-, schulduitsluitings-, en verschoningsgronden als van de strafbare poging en deelneming.

Ten derde beperken we de materieelrechtelijke studie van de delictstypiciteit tot de gemeenrechtelijke regeling van valsheid en gebruik zoals bepaald in de art. 193 tot 197 Sw. Dat betekent dat we ons in beginsel niet verdiepen in de uitzonderingsbepalingen van art. 198 tot 212 Sw. en dat evenmin wordt ingegaan op delictsbepalingen in bijzondere strafwetten, zoals deze inzake de fiscale en sociaalrechtelijke valsheid in geschriften en de valsheid in de jaarrekening.⁴⁴ Het valt niet te betwisten dat het bestaan van de afzonderlijke en bijzondere vormen van valsheid, met inbegrip van het gebruik, aanzienlijk bijdraagt tot de complexiteit van het leerstuk, waarbij meteen de vraag rijst of die bijkomende complexiteit opweegt tegen de nood aan, en het nut van de uitzonderingsbepalingen. Hoewel de beantwoording van die vraag ongetwijfeld verder onderzoek verdient, behoort dat niet tot het opzet van de voorliggende studie. Aangezien de bijzondere strafbaarstellingen uitzonderingen zijn op de gemeenrechtelijke regeling - die in beginsel haar werking herneemt indien de bijzondere voorwaarden niet zijn vervuld (zie hierover *infra*, nr. 58) - is een inhoudelijk onderzoek van die bijzondere delictsbepalingen immers niet dienstig voor de beantwoording van de vragen waarom en wanneer de waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar is. Als uitzonderingen op de algemene regel, bevinden die bijzondere valsheden zich immers in principe *binnen* de afgrenzingen van de strafbare valsheid in geschriften. Men zou de bijzondere valsheden kunnen beschouwen als deelverzamelingen van de verzameling van de strafbare valsheid (figuur 1). Dat betekent dat de studie ervan niet kan bijdragen tot de met het voorliggend onderzoek beoogde afgrenzing van de strafbare valsheid in geschriften.

⁴³ Volgens deze regels kan een gedraging die wordt gekwalificeerd als een poging tot of een deelneming aan valsheid strafbaar zijn, hoewel niet alle constitutieve bestanddelen zijn vervuld. (L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 297, nr. 531 e.v.).

⁴⁴ Op de uitsluiting van art. 198-212 Sw. bestaan weliswaar twee afwijkingen. Vooreerst worden deze bepalingen betrokken in het vanuit formeel perspectief gevoerde onderzoek naar de wettelijke onderverdeling van de delictsbepalingen. Hun rubricering als van de gemeenrechtelijke regeling afgezonderde delictsbepalingen kan immers een licht werpen op die gemeenrechtelijke regeling (*infra*, nr. 59 e.v.). In de mate dit kan bijdragen tot de inhoudelijke analyse van de gemeenrechtelijke valsheid in geschriften, besteden we daarnaast ook bijzondere aandacht aan art. 210*bis* Sw. inzake valsheid in informatica (*infra* nr. 119 e.v. en nr. 134 e.v.). Wat daarnaast de uitsluiting betreft van de bijzondere strafwetten, maken we tot slot ook een uitzondering voor de in art. 127 W.Venn. (oud art. 207 Venn.W.) strafbaar gestelde valsheid in de jaarrekening waar we die strafbaarstelling vergelijken met de gemeenrechtelijke regeling ter zake (*infra*, nr. 174).

Figuur 1: *De strafbare valsheid in geschriften en het strafbare gebruik van valse geschriften*

Daarmee wordt omgekeerd echter niet uitgesloten dat de inzichten inzake de gemeenrechtelijke valsheden van belang kunnen zijn voor de bijzondere strafbaarstellingen, die men als miniatuurafspiegelingen van die gemeenrechtelijke regeling kan beschouwen. De afbakening die wordt gesteld aan de (verzameling van de) gemeenrechtelijke valsheid in geschriften vormt immers in principe meteen ook de ultieme grens voor alle (deelverzamelingen met de) bijzondere vormen van valsheid in geschriften.

9. Methode van het onderzoek: stap 1 – Om een inzicht te verwerven in de essentiële kenmerken van de strafbare valsheid in geschriften en een overzicht te bekomen van de demarcatieproblemen waarmee de betreffende delictsomschrijving kampt, werd in eerste instantie op inductieve wijze onderzocht hoe dit misdrijf zich laat kennen in de rechtspraktijk. Daartoe werd een diepgaand en gedetailleerd onderzoek gevoerd naar de toepassing van die delictsomschrijvingen *in concreto*.

Uiteraard vertrokken we van de wetgevende regeling, waarbij eveneens een grondige lezing hoorde van de uitgebreide parlementaire voorbereiding. Gezien het gebrekkige karakter van de wettelijke delictsomschrijvingen kan valsheid in geschriften echter niet worden begrepen zonder de aanvullingen en verfijningen door de rechtspractici. Daarom voegden we de constitutieve bestanddelen zoals zij worden vastgesteld in de wet en aangevuld vanuit de praktizijnsconstructie, samen tot één geïntegreerd vertrekpunt van analyse, waarbij elk bestanddeel achtereenvolgens aan een diepgaand onderzoek werd onderworpen. Dat daarbij veel aandacht uitging naar rechtspraak en rechtsleer mag, gezien hun niet te onderschatten invloed, niet verbazen. Het rechtspraakonderzoek concentreerde zich vooral op het (omvangrijke) cassatierepertoire. Het Hof van Cassatie heeft immers een belangrijke - nagenoeg constituerende - rol opgenomen bij de interpretatie van het bestudeerde misdrijf. In de literatuurstudie werden naast de belangrijke Belgische commentaren ook werken van enkele eind 19^{de} en begin 20^{ste} eeuwse Franse auteurs betrokken, waaronder deze van BLANCHE (1867), GARRAUD (1899), DONNEDIEU DE VABRES (1943) en GARÇON (1952). Wegens de gemeenschappelijke oorsprong van de Franse en de Belgische regeling en de nog steeds verregaande gelijkenissen tussen beide systemen, maar vooral ook gezien de grote invloed die deze Franse rechtsgeleerden uitoefenden op hun Belgische collega's, helpen zij immers tot op vandaag het bestudeerde leerstuk te begrijpen. Ook de doctoraalscriptie van de Nederlandse auteur BAKKER (1985) over de afbakeningsproblemen van valsheid in geschrift naar Nederlands recht werd, omwille van haar vergelijkbare opzet, veelvuldig geraadpleegd.

Naast de studie van de Belgische wet, rechtspraak en rechtsleer, en afgezien van de daarbij ingeschakelde klassieke buitenlandse commentatoren, werd in de praktijkanalyse tot slot ook een verder doorgedreven rechtsvergelijkend onderzoek gevoerd naar de ontwikkeling en actuele benadering van het leerstuk van valsheid in geschriften. Door de eigen juridische begrippen te plaatsen tegenover gelijkaardige buitenlandse begrippen kan men de inhoud daarvan immers beter onderscheiden en afbakenen, en oplossingen ontdekken die in het eigen stelsel kunnen spelen.⁴⁵ Voor dergelijke micro-rechtsvergelijking wordt aangeraden het aantal betrokken landen te beperken om ruimte te laten voor een gedetailleerde vergelijking.⁴⁶ Bij de geografische keuze laat men zich leiden door het te vergelijken onderwerp - *in casu* de regeling van valsheid in geschriften - en het doel van de vergelijking - *in casu* de interpretatie, evaluatie en verbetering van de Belgische afbakening ter zake.⁴⁷ Op basis van het onderwerp moet men kiezen voor het zogenaamd ‘moederrecht’ en één of meerdere ‘dochterstelsels’ omdat deze stelsels vanuit dezelfde basis zijn geëvolueerd.⁴⁸ Met het oog op de verbetering van de eigen regeling, selecteert men best stelsels met een gelijkaardige maatschappijstructuur.⁴⁹ Aangezien de stelsels van de buurlanden het best aan bovenstaande adviezen bleken te voldoen, opteerden wij voor een gedetailleerde vergelijking met Frankrijk en Nederland. De regeling van valsheid in geschriften in de - inmiddels weliswaar vervangen - Franse Code pénal van 1810 kan worden opgevat als ‘moederrecht’ waaruit de Belgische en Nederlandse regelingen als ‘dochterrecht’ volgden. Hoewel daarnaast ook Duitsland, Italië en Zwitserland veelbelovende perspectieven boden, werden deze wegens gebrek aan tijd en - althans wat Duitsland betreft - afdoende juridische talenkennis niet in de rechtsvergelijking betrokken.⁵⁰ Wat de integratie van het rechtsvergelijkend onderzoek in de voorliggende studie betreft, wordt het basismateriaal eerst voorgesteld via een korte beschrijving van de Franse en Nederlandse strafbaarstellingen van valsheid in geschriften, waarna de verdere rechtsvergelijking wordt opgesplitst en verder wordt doorgevoerd per onderzocht deelaspect van het misdrijf. Die benaderingswijze laat niet alleen toe de rechtsvergelijking enkel in te schakelen wanneer zij dienstbaar kan zijn, maar biedt tevens de mogelijkheid van een gedetailleerde vergelijking met het Belgische recht.⁵¹

10. Methode van het onderzoek: stap 2 – Doorheen de rechtsdogmatische en rechtsvergelijkende praktijkstudie van het leerstuk van valsheid in geschriften liet de nood aan een theoretisch kader zich steeds sterker voelen. Ondanks de waarschuwingen van nagenoeg alle commentatoren omtrent het complex en abstract karakter van dit misdrijf, bleef de moeilijkheidsgraad van sommige aspecten ervan verrassen. De interpretatie van elk constitutief bestanddeel vergde een hoge graad van abstrahering en theoretisering. De mate waarin die bestanddelen elkaar bleken te overlappen of te beïnvloeden, deed ook fundamentele vragen rijzen naar de grondslagen en de structuur van de delictsomschrijving. Daarom werd, naast het praktijkonderzoek, een tweede, deductief methodologisch spoor geopend waarbij werd gestreefd

⁴⁵ F. GORLÉ, G. BOURGEOIS, H. BOCKEN, F. REYNTJES, *Rechtsvergelijking*, Brussel, Story-Scientia, 1991, 121. Zie ook: K. ZWIEGERT, H. KÖTZ, *Introduction to Comparative Law*, Oxford, Clarendon press, 1998, 16 e.v.

⁴⁶ Vier te vergelijken landen wordt als maximum beschouwd (D. KOKKINI-IATRIDOU, “Methodologische aspecten van het rechtsvergelijkende onderzoek” in D. KOKKINI-IATRIDOU, e.a. (ed.), *Een inleiding tot het rechtsvergelijkende onderzoek*, Deventer, Kluwer, 1988, 139).

⁴⁷ F. GORLÉ, G. BOURGEOIS, H. BOCKEN, F. REYNTJES, *o.c.*, 31; A.E. ODERKERK, *De preliminaire fase van het rechtsvergelijkend onderzoek*, Nijmegen, Ars aequi libri, 1999, 239.

⁴⁸ K. ZWIEGERT, H. KÖTZ, *o.c.*, 41; W. PINTENS, *Inleiding tot de rechtsvergelijking*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 1998, 70; D. KOKKINI-IATRIDOU, *l.c.*, 141; F. GORLÉ, G. BOURGEOIS, H. BOCKEN, F. REYNTJES, *o.c.*, 32.

⁴⁹ A.E. ODERKERK, *o.c.*, 51, 55 en 58; F. GORLÉ, G. BOURGEOIS, H. BOCKEN, F. REYNTJES, *o.c.*, 122.

⁵⁰ De eerlijkheid die we tentoonspreiden bij het signaleren van deze subjectieve argumenten voor de uitsluiting van bepaalde stelsels, lijkt geboden in het belang van eventuele rechtsvergelijkende plannen van na ons volgende onderzoekers (zie de suggestie ter zake van A.E. ODERKERK, *o.c.*, 233).

⁵¹ K. ZWIEGERT, H. KÖTZ, *o.c.*, 43; D. KOKKINI-IATRIDOU, *l.c.*, 146, 189.

naar een theoretisch duidingskader. Schatplichtig aan het klassieke en beproefde juridische inzicht dat een strafbaarstelling moet worden geanalyseerd en begrepen aan de hand van haar reden tot bestaan, onderzochten we met dit tweede spoor het misdrijf van valsheid in geschriften *in abstracto* vanuit de *ratio legis*.

Vertrekkende van de dominant gangbare invulling ervan, bleek de *ratio legis* echter enkele fundamentele problemen te vertonen. Via een rechtshistorisch onderzoek werd daarom gezocht naar de archetypische kenmerken van het misdrijf van valsheid in geschriften. De verrassende continuïteit in de delictsomschrijving die daarbij aan het licht kwam, bood de mogelijkheid tot een kritische herinterpretatie en verfijning van de gangbare invulling van de *ratio legis*. Vanuit die herinterpretatie werd opnieuw nagedacht over de delictsstructuur van valsheid in geschriften, waarbij we elk constitutief bestanddeel op zich en de onderlinge verhouding van die bestanddelen trachtten te begrijpen in het licht van de verfijnde *ratio legis*. De zo bekomen inzichten omtrent de theoretische grondslagen en de structuur van de strafbaarstelling konden vervolgens worden ingeschakeld in de analyse en evaluatie van het misdrijf van valsheid in geschriften.

11. Methode van het onderzoek samengevat – De gevolgde methode kan men omschrijven als een juridische-conceptuele analyse en evaluatie, waarbij zowel op inductieve als deductieve wijze op zoek wordt gegaan naar de grenzen van de strafbare valsheid in geschriften. Binnen het bestudeerde leerstuk worden bepaalde concepten gehanteerd, die het domein van de valsheid in geschriften afbakenen. Daarom dienen deze concepten zelf ook afgebakend te worden. De juridisch-conceptuele analyse en evaluatie tracht de gedeelde invullingen en opvattingen van die concepten vooreerst te expliciteren om ze nadien uit te zuiveren. Het expliciteren van de gehanteerde concepten houdt in dat de concrete toepassing van die concepten in de wet, rechtspraak en rechtsleer wordt onderzocht, van waaruit vervolgens gemeenschappelijke trekken kunnen worden opgebouwd (inductie). De daaropvolgende uitzuivering van die concepten veronderstelt de inschakeling van een bepaalde maatstaf of criterium. Dat criterium vonden we in de *ratio legis* waarvan de gangbare invulling door ons werd verfijnd. Vanuit die *ratio legis* - die de algemene regel voor de strafbaarstelling uitdrukt - kon een verdere verfijning en afbakening van de geëxpliciteerde concepten worden afgeleid (deductie). Via de juridisch-conceptuele analyse en evaluatie trachtten wij het hoofd te bieden aan de problemen waarmee het leerstuk van valsheid in geschriften kampt. Voor sommige van die problemen worden vanuit de bestaande praktizijnsconstructie oplossingen aangereikt, die door ons werden getoetst en geëvalueerd vanuit de juridisch-conceptuele inzichten. In de mate de praktizijnsoplossing niet standhield of wanneer er geen praktizijnsoplossing voorhanden was, werd vanuit de bestaande structuren en concepten naar een originele oplossing gezocht. Waar de bestaande regeling op fundamentele gebreken botste en daarom geen oplossing toeliet, werd onderzocht hoe deze regeling kan worden aangepast. Hieruit groeide een gekeurde en - waar nodig - aangepaste versie van de praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften, die de grond vormt voor enkele suggesties *de lege ferenda*.

12. Opbouw van het proefschrift – Als evaluatieve studie van de grens tussen de geschreven leugen en de strafbare valsheid in geschriften, staat het praktijkonderzoek naar de delictsomschrijvingen van valsheid in geschriften en van gebruik centraal. Dat praktijkonderzoek wordt voorafgegaan door een theoretisch kader en gevolgd door een omvattend besluit. Het proefschrift is daarom opgebouwd uit vijf delen.

Om de demarcatieproblematiek het hoofd te bieden, dienen we vooreerst demarcatierichtlijnen uit te werken. Dat gebeurt in *Deel I* dat een theoretische voorstudie bevat naar de grondslagen van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften, en als referentiekader

dient voor de verdere praktijkanalyse (nr. 13- 47). Na de bespreking en problematisering van de *ratio legis* zoals die in de huidige rechtsleer en rechtspraak wordt opgevat, wordt deze vanuit rechtshistorisch en theoretisch perspectief verder verfijnd. Aan de hand van die inzichten en de implicaties daarvan voor het geviseerde *falsum* wordt de delictsstructuur van valsheid in geschriften op een eerste theoretisch en verkennend niveau geanalyseerd.

Nadat we op die manier zijn ingegaan op de vraag *waarom* valsheid in geschriften strafbaar is, verschuift het onderzoek in de volgende delen naar de vraag *wanneer* de betreffende gedraging strafbaar is (of zou moeten zijn). De Delen II, III en IV bevatten een diepgaand en gedetailleerd rechtsdogmatisch praktijkonderzoek naar de delictsomschrijvingen van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften *in concreto*. Dat praktijkonderzoek vat in *Deel II* aan met een analyse vanuit ‘formeel’ perspectief van de wettelijke voorstelling en onderverdeling van de betreffende delictsbepalingen (nr. 48-112). Dit deel biedt niet alleen een grondige en noodzakelijke verkenning van het bestaande wettelijk terrein, maar is finaal ook evaluatief van inslag, waarbij een eerste proeve van een verbeterde wettelijke voorstelling van zaken wordt geformuleerd. Na dit formeel perspectief, richt het praktijkonderzoek zich op een inhoudelijke analyse van de delictsomschrijvingen in de wet en de praktijksconstructie. Dat gebeurt in *Deel III* eerst voor het misdrijf van valsheid in geschriften (nr. 113-317). De betreffende delictsomschrijving wordt opgesplitst, waarbij elk van de samenstellende constitutieve bestanddelen achtereenvolgens wordt geanalyseerd op grond van de inzichten uit de theoretische voorstudie en met behulp van rechtsvergelijkende inspiratie. Per constitutief bestanddeel trachten we een duidelijke omschrijving te geven, waarbij ook het ontstaan van het bestanddeel en de functie ervan in de delictsstructuur worden onderzocht. Zo kan finaal worden nagegaan of, en in welke invulling het betreffende constitutief bestanddeel kan bijdragen tot de demarcatie van valsheid in geschriften. Een gelijkaardig opzet geldt ook voor *Deel IV*, dat het misdrijf van het gebruik van valse geschriften betreft (nr. 319-396). Zoals in het eraan voorafgaande deel worden de onderscheiden constitutieve bestanddelen van het misdrijf achtereenvolgens besproken en geëvalueerd. Daarnaast gaan we ook in op enkele fundamentele problemen die zich stellen in de relatie van het gebruik tot de valsheid.

Het in *Deel V* vervatte eindbesluit brengt tot slot alle onderzoeksresultaten samen in functie van een globale evaluatie en enkele suggesties *de lege ferenda* (nr. 397-417). In een eerste stap wordt ingegaan op de afbakening van de bestudeerde misdrijven. De in *Deel I* geformuleerde demarcatierichtlijnen worden ingeschakeld voor de evaluatie van de invulling en de onderlinge verhouding van de constitutieve bestanddelen van de in *Deel III* en *Deel IV* onderzochte misdrijven van valsheid en gebruik. Daarbij wordt voor elk constitutief bestanddeel samengevat hoe de invulling daarvan desgevallend werd bijgestuurd in functie van de uitgezuiverde *ratio legis*. In een tweede stap koppelen we die inzichten in de inhoudelijke afbakening van de bestudeerde misdrijven aan het onderzoek vanuit formeel perspectief naar de bestaande wettelijke voorstelling daarvan. Vertrekkende van de in *Deel II* geformuleerde proeve tot nieuwe wettelijke voorstelling, wordt nagegaan hoe de inhoudelijk verfijnde delictsomschrijvingen zich hierin laten inpassen. Op die manier beogen we een coherente voorstelling te bieden van de herdachte misdrijven van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften.

DEEL I De *ratio legis* van valsheid in geschriften als grondslag voor de delictsstructuur

13. Inleiding – Waar moet men de grens trekken tussen de niet strafbare geschreven leugen en de strafbare valsheid in geschriften? Om die demarcatievraag te beantwoorden en het antwoord te evalueren, moet men vooreerst een demarcatiecriterium identificeren. Dat demarcatiecriterium kan men afleiden uit de *ratio legis*. De reden voor de strafbaarstelling wijst immers in principe de strafbare gedraging aan.⁵² Daarom moet eerst worden onderzocht *waarom* valsheid in geschriften strafbaar wordt gesteld alvorens men kan ingaan op de vraag *wanneer* de waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar is (of zou moeten zijn). Zowel voor de analyse van elk afzonderlijk constitutief bestanddeel van de bestudeerde misdrijven als voor het begrip van hun onderlinge verhoudingen, i.e. de opbouw van de delictsstructuur, blijkt een voorafgaand perspectief *in abstracto* op de grondslagen van de strafbaarstelling cruciaal. Bij wijze van referentiekader wordt in het voorliggende Deel I daarom een theoretisch vooronderzoek gevoerd ter voorbereiding van het erop volgende praktijkonderzoek. Het introduceert ook enkele sleutelconcepten en distincties die deze praktijkanalyse kunnen schragen.

Dit Deel I is opgebouwd uit vier Hoofdstukken. In het eerste Hoofdstuk onderzoeken we de dominant geldende opvattingen over de *ratio legis* van valsheid in geschriften. Nadat we zijn nagegaan hoe die *ratio legis* werd geïdentificeerd en welke obstakels zich daarbij stelden, geven we de actueel gangbare invulling van de *ratio legis* weer om die vervolgens te problematiseren (nr. 14-19). Om die problemen het hoofd te bieden, is Hoofdstuk 2 gewijd aan een onderzoek naar de totstandkoming van het misdrijf van valsheid in geschriften. Aan de hand van die historische reconstructie komen ‘archetypische kenmerken’ van het bestudeerde misdrijf aan het licht die indicatief blijken voor de invulling van de *ratio legis* (nr. 20-29). Hierdoor kan in Hoofdstuk 3 worden gestreefd naar een verfijning van de huidig gangbare invulling van de *ratio legis* van valsheid in geschriften (nr. 30-43). Ter afsluiting worden in Hoofdstuk 4 op basis van de verfijnde *ratio legis* enkele demarcatielijnen uitgezet, waarbij de bestaande delictsstructuur van valsheid in geschriften op een eerste verkennend niveau wordt getoetst (nr. 44-47).

Hoofdstuk 1 Introductie en problematisering van de huidige *ratio legis* van valsheid in geschriften

Afdeling 1 De (moeizame) identificatie van de *ratio legis*

14. Een beschouwing vooraf: waarom wordt een gedraging strafbaar gesteld? – Alvorens ons te verdiepen in de vraag waarom valsheid in geschriften strafbaar wordt gesteld, is het aangewezen stil te staan bij de vraag hoe de *ratio legis* zich laat opsporen. Volgens de klassieke strafrechtsopvattingen ligt de reden voor - en dus ook de legitimatie van - een strafbaarstelling in de schending van een beschermenswaardig geacht rechtsgoed.⁵³ Die regel is echter niet absoluut. De strafwetgever viseert immers niet alleen gedragingen die een effectieve schending inhouden (*l’Etat-pouvoir*) maar ook gedragingen die een gevaar voor dergelijke schending meebrengen

⁵² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, VIII.

⁵³ F. VERBRUGGEN, “De strafbare voorbereidingshandelingen in België: geen autopsie zonder lijk” in F. VERBRUGGEN, E. PRAKKEN, D. ROEF (ed.), *Vorbereidingshandelingen in het strafrecht*, Nijmegen, Wolf, 2004, 23.

(*l'Etat-devoir*).⁵⁴ Naast 'krenkingsdelicten'⁵⁵ worden daarom ook 'gevaarzettingsdelicten' onderscheiden. De eminente rechtsgeleerde HAUS omschreef dat onderscheid als volgt: "*Par rapport au mal [...] qui en résulte, les infractions se séparent en deux grandes catégories. La première comprend les délits qui supposent un préjudice effectif, porté aux intérêts publics ou privés [...]. La seconde catégorie se compose des infractions qui ne portent préjudice à personne, mais qui peuvent nuire aux intérêts publics ou privés et que la loi punit à cause du danger qui en résulte.*"⁵⁶ Ondanks de afwezigheid van een effectieve krenking wordt bij gevaarzettingsdelicten de krenkingsmogelijkheid voor een rechtsgoed dermate bedreigend geacht, dat dit gevaar op zich volstaat om de strafbaarstelling ervan te legitimeren. Dat fundamenteel onderscheid in effectieve dan wel dreigende schending neemt niet weg dat de *ratio legis* zich voor beide types van delictsomschrijvingen op dezelfde wijze laat kennen. Wil men weten waarom een bepaalde gedraging strafbaar wordt gesteld, dan moet men zorgvuldig het specifieke rechtsgoed identificeren dat de strafwetgever tegen een (effectieve of dreigende) schending beoogt te beschermen.⁵⁷

15. De *ratio legis* als kompas en valsheid in geschriften als Bermuda-driehoek – Gedragingen worden strafbaar gesteld omdat en wanneer zij een bepaald rechtsgoed (kunnen) schenden. Eenmaal vastgesteld, kan de *ratio legis* worden beschouwd als een kompas dat aan de hand van het beschermde rechtsgoed de grenzen van de strafbaarstelling aanduidt. Hoewel reeds sinds het Romeinse recht straffen worden gesteld op verschillende vormen van waarheidsvermomming, bleek het echter niet zo vanzelfsprekend om te verwoorden wat deze verschillende vormen met elkaar verbindt. Doorheen het historisch codificatieproces werd valsheid in geschriften achtereenvolgens beschouwd als een strafbare vorm van bedrog (Romeinse recht⁵⁸), als een misdrijf tegen de eigendom onder de hoofding van de misdrijven tegen particulieren (Franse Code pénal van 1791⁵⁹), als een misdrijf tegen de de '*paix publique*' onder de hoofding van de misdrijven tegen de publieke orde (Franse Code pénal van 1810⁶⁰) en tot slot als een misdrijf tegen de openbare trouw (Belgisch Strafwetboek van 1867) (*infra*, nr. 20 e.v.). Zo bekeken mag het niet verbazen dat valsheid in geschriften van in den beginne en tot op vandaag afbakenings- en interpretatieproblemen kent. Net zoals de vermeende electromagnetische effecten in de Bermuda-driehoek verhinderen dat het kompas het noorden aangeeft, leidt onduidelijkheid over het beschermde rechtsgoed tot een verstoorde werking van de *ratio legis* en dus ook tot problemen bij de afbakening van de delictsomschrijving.

⁵⁴ R. SCREVEN, M.C. BASLER-PIERSON, "Les délits de mise en danger" in CENTRE UNIVERSITAIRE DE DROIT COMPARE (ed.), *Rapports belges au XIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 784, nr. 2.

⁵⁵ D. HAZEWINKEL-SURINGA, J. REMMELINK, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1996, 96.

⁵⁶ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent, lib.gen. de ad. Hoste, 1879, 195, nr. 273-274.

⁵⁷ Zie ook bij MARCHAL: "*Si on parle de mise en péril, il faut entrevoir non seulement ce qui met en péril, mais aussi ce qui est mis en péril.*" (A. MARCHAL, "Le délit de mise en péril et son objet", *Rev.dr.pén.* 1968-69, 299).

⁵⁸ Zie Marcian. D. 48, 10, 1; Ulp. D. 48, 10, 9, 3 en Paul. D. 48, 10, 22 in J.E. SPRUIT, R. FEENSTRA, F.B.J. WUBBE, (ed.), *Corpus Iuris Civilis. Tekst en vertaling*, VI, 's Gravenhage, Sdu Uitgevers, 2001; A. MATTHAEUS J.C., o.c., 414, nr.1; T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *Manuel des antiquités romaines. Le droit pénal romain*, II, Parijs, A. Fontemoign, 1907, 388.

⁵⁹ Deze rubricering gold voor de 'basisregeling' inzake valsheid in geschriften (valsheid in private geschriften, in wisselbrieven en andere handels- en bankeffecten en in authentieke en openbare geschriften). Daarnaast werd de valsheid in authentieke en openbare geschriften gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid gecatalogiseerd onder '*Crimes des fonctionnaires publics dans l'exercice des pouvoirs qui leur sont confiés*', wat deel uitmaakte van de Titel inzake '*Crimes et attentats contre la chose publique*' (J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et réglemens généraux qui peuvent être invoqués en Belgique*, III, Brussel, Tarlier, 1834, 360 en 365).

⁶⁰ X., *Les huit codes*, Parijs, Lebigre frères, 1831, 487 e.v.; M. CARNOT, J.J. DRAULT, *Commentaire sur le code pénal*, Brussel, De Mat, 1825, 44 e.v.

Zoals voor alle misdrijven, ligt de reden voor de strafbaarstelling van de waarheidsvermomming in geschriften in de (mogelijke) schending van een bepaald rechtsgoed. Maar waarom was het zo moeilijk om dat rechtsgoed te identificeren? Men verklaart dit aan de hand van vier nauw verweven redenen. Ten eerste speelt zonder twijfel een *historische factor*. Om het met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermde rechtsgoed te kunnen benoemen, dienen eerst de rol en het belang van geschriften voldoende te zijn uitgeklaard. Dat betekent dat een samenleving een minimale graad van ontwikkeling en organisatie moet kennen die uitdrukkelijk steunt op geschriften.⁶¹ Het is maar naarmate geschriften een steeds belangrijker maatschappelijke rol gingen spelen, dat het ondermijnend effect van hun valsheid en dus ook de nood aan een zelfstandige strafbaarstelling van valsheid in geschriften zich lieten gevoelen. Ten tweede is het rechtsgoed dat met die strafbaarstelling wordt gevrijwaard wegens de samenhang van het rechtsgoed met de maatschappelijk rol van geschriften, ook relatief *abstract* van aard. De identificatie van dat rechtsgoed vergt dan ook een veel hogere graad van abstrahering dan bijvoorbeeld de vaststelling dat slagen en verwondingen de fysieke integriteit van personen schenden. In tegenstelling tot bijvoorbeeld misdrijven tegen personen, eigendom of zelfs de veiligheid van de Staat, waarbij het beschermde rechtsgoed haast even concreet en eenduidig is als de concrete schade die wordt toegebracht, is het voor een valsheid in geschriften veel moeilijker om de concrete schade te vertalen naar één beschermd belang dat als gemeenschappelijke noemer kan dienen.⁶² Dit terwijl de uit die valsheid voortvloeiende concrete schade bovendien oneindig gevarieerd is, en zowel materieel als moreel, individueel als publiek van aard kan zijn.⁶³ Ten derde stelt men dat de waarheidsvermomming in een geschrift enkel een *onrechtstreekse* schending kan toebrengen. De materiële gedraging die aan de basis ligt van het misdrijf is niet onmiddellijk schadelijk: “*L’altération de la vérité, par elle-même, n’est pas du domaine de la loi pénale, car il n’existe pas de droit absolu à la vérité, qui puisse être lésée.*”⁶⁴ Hierin verschilt valsheid in geschriften van vele andere misdrijven. Waar bijvoorbeeld slagen en verwondingen of diefstal *in se* een rechtstreekse schending toebrengen, houdt de waarheidsvermomming in een geschrift op zichzelf geen schade in. Dergelijke waarheidsvermomming is een middel om een bepaald doel te realiseren, en enkel in de realisatie van dat doel zou de schade liggen.⁶⁵ Dat de materiële gedraging geen rechtstreekse schade toebrengt, bemoeilijkt uiteraard de identificatie van het schadelijk karakter. De vierde en laatste reden voor die moeizame identificatie ligt in het *potentiële* karakter van de schade bij valsheid in geschriften. De loutere waarheidsvermomming in een geschrift is op zich niet effectief

⁶¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques” in *Les Nouvelles, Droit Pénal, II*, Brussel, Larcier, 1967, 403, nr. 1476; F.C. BAKKER, *o.c.*, 3.

⁶² “*La matière du faux est une des plus délicates du droit criminel, parce qu’elle se relie intimement à la force probante des actes, et qu’elle soulève, dès lors, des questions de preuve très épineuses.*” (A.V., “Du faux en écritures”, *J.L.* 1890, 188).

⁶³ Zie bv. in de parlementaire voorbereiding van de Franse Code pénal van 1810: “*Il n’y a rien de sacré pour lui [le faux], et, depuis la cabane du pauvre jusqu’au palais de monarque, il menace tout de ses entreprises, il attaque également et la richesse publique, et celle des particuliers, l’état des personnes, comme leur bien, leur sûreté comme leur fortune; il se joue également et des actes de l’autorité publique et des transactions privées, et son audace change en poison, les combinaisons les plus salutaires qu’aient pu créer les siècles.*” (Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, XXIV, Parijs, Bureau de la jurisprudence générale, 1851, 493, vn. 1, nr. 11. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 29, nr. 29.

⁶⁴ J.S.G. NYPELS, *Code pénal Belge interprété*, Brussel, Bruylant, 1867, 396. Zie ook bv. bij A. BLANCHE, *Etudes pratiques sur le code pénal*, III, Parijs, Cosse, Marchal et Ce, 1867, 164; R. GARRAUD, *o.c.*, 422, nr. 955; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 140.

⁶⁵ “*Le faux n’est en réalité qu’un moyen [...]*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 216, nr. 26). Zie ook bij R. GARRAUD, *o.c.*, 427, nr. 958; J.S.G. NYPELS, *Code pénal Belge interprété*, *o.c.*, 396.

schadelijk, omdat deze op zichzelf beschouwd niets meer is dan een voorbereidingsgedraging.⁶⁶ Effectieve schade kan pas ontstaan op het moment dat het vals geschrift wordt gebruikt, wat een onderscheiden misdrijf uitmaakt. Hoewel de valsheid in geschriften slechts een middel is, en het geenszins zeker is dat het beoogde doel wordt bereikt, acht men de mogelijke schade toch voldoende gevaarlijk om de strafbaarstelling te legitimeren.⁶⁷ Valsheid in geschriften wordt daarom opgevat als een ‘gevaarzettingsdelict’ (*supra*, nr. 14).⁶⁸ Maar dat voor de strafbaarstelling een ‘gevaar’ voor schade volstaat, bemoeilijkt uiteraard identificatie. Deze problemen bij de identificatie van de schade uit valsheid in geschriften vormen evenzoveel obstakels voor de afbakening van de delictsomschrijving.

16. De introductie van ‘openbare trouw’ als beschermd rechtsgoed – Ondanks de moeilijkheden bij de identificatie van het rechtsgoed dat door de strafbaarstelling van valsheid wordt beschermd, bestaat vandaag consensus over de *ratio legis*. Door de valsheidsmisdrijven, inclusief valsheid in geschriften, te catalogiseren onder de titel ‘*Crimes et délits contre la foi publique*’ hakte de Belgische Strafwetgever van 1867 de knoop op een baanbrekende manier door. Het concept van de ‘*publica fides*’ als gemeenschappelijke noemer om het schadelijk karakter van valsheidsmisdrijven te vatten en hun strafbaarstelling te legitimeren, was weliswaar geen Belgische vondst, maar ons Strafwetboek was wel één van de eerste post-Napoleontische codificaties die dit rechtsgoed bij naam noemde.⁶⁹ De parlementaire stukken signaleren dat de benaming van de nieuwe rubricering werd ontleend aan het Italiaanse recht.⁷⁰ De eminente Italiaanse jurist FILANGIERI (1752 -1788) geldt als één van de grondleggers van het concept van

⁶⁶ R. GARRAUD, *o.c.*, 427, nr. 958. Zie o.a. ook: J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28. Zie o.a. ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 529, nr. 2116 e.v.; Concl. F. DUMON onder Cass. 5 september 1957, *Rev.Dr.Pén.* 1957-58, 518 e.v.; A. DE NAUW, “Valsheid in geschriften en gebruik ervan door dezelfde persoon is geen voortdurend maar wel een collectief misdrijf”, *R.W.* 1972-73, 891.

⁶⁷ “*Le faux n’est en réalité qu’un moyen, mais qui, par son importance, constitue l’infraction principale.*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 216, nr. 26). Zie ook bij NYPELS: “[*L’altération de la vérité*] est [...] un moyen de commettre plusieurs actes qui deviennent punissables parce qu’ils lèsent ou peuvent léser les personnes, individuellement ou collectivement, soit dans leurs biens, soit dans leur honneur, soit même dans leur existence ou leur liberté [...]. Ce dommage réalisé ou seulement réalisable, est la base de l’incrimination des diverses espèces de faux [...]” (J.S.G. NYPELS, *Code pénal Belge interprété, o.c.*, 396). Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 435, nr. 1469; A. MARCHAL, “Le délit de mise en péril et son objet”, *l.c.*, 302, M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 30, nr. 30.

⁶⁸ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 273-274.

⁶⁹ De Franse Code pénal van 1810 catalogiseerde de valsheidsmisdrijven onder ‘*Crimes et délits contre la paix publique*’. Ondanks de aanhoudende kritiek op de ‘*paix publique*’ als beschermd rechtsgoed en de pleidooien voor de ‘*foi publique*’ als enige geschikt alternatief (Zie o.a. R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957; J.A. ROGRON, *Code pénal expliqué par ses motifs et par des exemples*, Brussel, Tarlier, 1834, 124, 42; H. DONNEDIEU DE VABRES, *Essai sur la notion de préjudice dans la théorie générale du faux documentaire*, Parijs, Rec. Sirey, 1943, 31; Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, Lyon, L’Hermès, 1979, 27, nr. 25) blijft de *faux en écriture* ook in het sinds 1994 in werking getreden nieuwe Franse Strafwetboek onder deze titel gerangschikt, zij het dat een subtitel nu preciseerd dat deze misdrijven ‘*des atteintes à la confiance publique*’ uitmaken (Y. MAYAUD, *Code pénal*, Parijs, Dalloz, 2003, 772). Hoewel de Nederlandse strafwetgever van 1886 brak met de catalogisering van valsheid in geschriften als misdrijf tegen de *paix publique* en expliciet steunde op de bescherming van het openbaar vertrouwen als *ratio legis* van de betreffende delictsomschrijvingen, wordt deze notie in de wet niet vernoemd. (H.J. SMIDT, *Geschiedenis van het wetboek van Strafrecht*, II, Haarlem, Tjeenk Willink, 1881, 251; F.C. BAKKER, *o.c.*, 23 e.v.; J.M. REIJNTJES, “Derdenwerking van een vals geschrift” in X., *Naar eer en geweten. Liber Amicorum J. Rimmelink*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, 507).

⁷⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 171, nr. 1 en E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 202, nr. 1. Hoewel het eengemaakte Italiaanse Strafwetboek - waar valsheid valt onder ‘*delitti contro la fede pubblica*’ - pas dateert van 1930 (‘*Codice Rocco*’) werd dit misdrijf ook in de eraan voorgaande en verspreide codificaties als misdrijf tegen het openbaar vertrouwen opgevat (A. CRESPI, G. ZUCCALA, F. STELLA, (ed.), *Commentario breve al codice penale*, Milaan, Cedam, 2003, 453-489).

de ‘*fede pubblica*’ als verzamelcriterium voor valsheidsmisdrijven.⁷¹ Het is de door deze rechtsgeleerde geformuleerde gedachte dat de valsheid zich typeert door de schending van een maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen in bepaalde stukken,⁷² die door de Belgische strafwetgever werd gerecupereerd als grondslag voor de strafbaarstelling van valsheden en hun rubricering onder Titel III van Boek II van het Strafwetboek.

De ‘ontdekking’ en introductie van ‘*la foi publique*’ als het met de strafbaarstelling van de valsheidsmisdrijven - inclusief de valsheid in geschriften - beschermde rechtsgoed werd al snel unaniem onderschreven in rechtspraak en rechtsleer. Reeds in een arrest van 1885 beroept het Hof van Cassatie zich op deze notie om ook de valsheid in nietige akten schadelijk voor het openbaar vertrouwen - en daarom strafbaar - te achten.⁷³ Hoewel hun analyses de in de Code pénal van 1810 onder de ‘*paix publique*’ gecatalogiseerde valsheidsmisdrijven betreffen, komen ook enkele vooraanstaande Franse commentatoren eind 19^{de} en begin 20^{ste} eeuw tot het besluit dat enkel de bescherming van *la foi publique* als *ratio legis* kan gelden.⁷⁴ In de Belgische rechtsleer werd deze *ratio legis* in sterke mate mede geconsolideerd en uitgewerkt door RIGAUX en TROUSSE in hun standaardwerk ‘*Les crimes et les délits du code pénal*’ (1957) - waarvan één deel helemaal is gewijd aan de studie van valsheid in geschriften⁷⁵ - en door VANHALEWIJN en DUPONT in hun *A.P.R.*-uitgave over valsheid in geschriften (1975).⁷⁶

17. De wettelijke vertaling van ‘*foi publique*’ als ‘openbare trouw’ en de voorkeur voor de term ‘openbaar/maatschappelijk vertrouwen’ – De oorspronkelijk uitsluitend in het Frans geredigeerde tekst van het Strafwetboek kreeg eerst in 1926 een officieuze vertaling, waarop later, bij Wet van 10 juli 1964, een officiële Nederlandstalige versie van het wetboek volgde.⁷⁷ Dat de notie ‘*foi publique*’ daarbij de vertaling ‘openbare trouw’ meekreeg, moet worden betreurd. De Franse term ‘*foi*’ wordt in zijn eerste betekenis vertaald als ‘geloof, vertrouwen’ en krijgt pas in tweede instantie de vertaling als ‘trouw’.⁷⁸ Ook in de juridische context van de valsheidsmisdrijven speelt deze rangorde. Wat wordt beschermd door de strafwet is niet de ‘trouw’ van de gemeenschap, maar wel het ‘vertrouwen’ dat deze noodzakelijk stelt in bepaalde stukken. In tegenstelling tot het begrip ‘trouw’ dat een engagement veronderstelt van diegene die zich tot de trouw verbindt,⁷⁹ betekent ‘vertrouwen’ immers dat men ‘op iets rekent, iets

⁷¹ Zie o.a. F. ANTOLISEI, *l.c.*, 629. In het derde deel van zijn ‘*La scienza della legislazione*’ (1783) deelt FILANGIERI de bestaande misdrijven a.d.h.v. het geschonden rechtsgoed op in onderscheiden klassen, waarbij valsheid in geschriften onder twee verschillende klassen wordt ondergebracht. Enerzijds bevatten de misdrijven tegen ‘*l’Ordine pubblico*’ in de subcategorieën van misdrijven tegen ‘*La Giustizia pubblica*’ en ‘*il Commercio pubblico*’ respectievelijk enkele vormen van valsheid in authentieke en openbare geschriften en de valsheid in handelsbrieven. Anderzijds onderscheidt deze auteur - als een ‘appendix’ bij de misdrijven tegen de openbare orde - de klasse van de misdrijven tegen ‘*la Fede pubblica*’, die naast o.a. misdrijven inzake valse munt en valse zegel als een soort restcategorie de andere vormen van valsheid in geschriften groepeerde (G. FILANGIERI, *La scienza della legislazione*, IV, Milaan, Silvestro, 1817, 52 e.v.).

⁷² Hoewel FILANGIERI relatief bondig is over de klasse van de misdrijven tegen ‘*la fede pubblica*’, identificeert hij op krachtige wijze de specificiteit van de ertoe behorende misdrijven: “*Servirsi del deposito della pubblica confidenza per violare que' doveri che dipendono da questo deposito istesso, è il carattere de' delitti in questa classe compresi*” (G. FILANGIERI, *o.c.*, 109). Of, in Franse vertaling: “*On s'en rend coupable toutes les fois qu'on se sert du dépôt de la confiance publique pour violer les devoirs qui en résultent.*” (G. FILANGIERI, B. CONSTANT, M. SALFI, *Oeuvres de G. Filangieri, traduites de l'italien*, Parijs, Aillaud, 1840, 143).

⁷³ Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27.

⁷⁴ Zie o.a. R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 30 e.v.

⁷⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 19, nr. 14 e.v.

⁷⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *Valsheid in geschriften*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1974, 11, nr. 23 e.v.

⁷⁷ Wet van 10 juni 1964 tot invoering van de Nederlandse tekst van het Strafwetboek (*B.S.* 2 december 1964). Zie ook: L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 70, nr. 35.

⁷⁸ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek Frans-Nederlands*, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1990, 625.

⁷⁹ De notie ‘trouw’ wordt omschreven als: “*zich houdende aan [...] een verplichting enz.*” (X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 3520).

betrouwbaar acht’.⁸⁰ Aangezien valsheidsmisdrijven het geloof in de betrouwbaarheid van bepaalde stukken schenden, is het correcter te spreken over ‘misdrijven tegen het openbaar vertrouwen’.⁸¹ De notie ‘openbaar’, die men in de doctrine terecht oubollig noemde, werd door het Hof van Cassatie vertaald als ‘in het gewone maatschappelijke verkeer’.⁸² Tegenwoordig stelt men daarom soms ook dat de strafbaarstelling van valsheidsmisdrijven het ‘maatschappelijk vertrouwen’ beschermt. Omwille van de duidelijkheid hanteren we in wat volgt de nog steeds dominante term ‘openbaar vertrouwen’.

Afdeling 2 De problematische invulling van de *ratio legis*

18. De invulling van de ‘bescherming van het openbaar vertrouwen’ als *ratio legis* van valsheid in geschriften – Hoe moet de bescherming van het openbaar vertrouwen als *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven precies worden begrepen? Om dit te beantwoorden, verwijst DUPONT naar de ambivalente betekenis van het begrip ‘valsheid’ – ‘*falsum*’. Afhankelijk van het te beschermen rechtsgoed kan *falsum* worden vertaald als ‘onwaarheid’ dan wel als ‘bedrog’.⁸³ Het verschil ligt in het al dan niet betrokken zijn van een derde. Waar de notie ‘onwaarheid’ een eigenschap van het geschrift betreft die op zichzelf bestaat, impliceert ‘bedrog’ noodzakelijk de betrokkenheid van een derde, bij wie het geschrift op arglistige wijze onjuiste voorstellingen beoogt op te wekken.⁸⁴ Men stelt dat de strafwetgever door de rubricering van valsheid als misdrijf tegen het openbaar vertrouwen, de nadruk heeft gelegd op de eerste betekenis. De grondslag voor de strafbaarstelling ligt niet in de bescherming van de *particuliere*⁸⁵ belangen van een derde (*falsum* als bedrog) maar wel in de vrijwaring van het *algemeen*⁸⁶ belang van het noodzakelijk vertrouwen in de waarachtigheid van geschriften (*falsum* als onwaarheid).⁸⁷ Hieruit volgt dat de waarachtigheid van een geschrift wordt erkend als een rechtsgoed dat bescherming verdient.⁸⁸

Kan men die invulling van de *ratio legis* waarbij *falsum* als ‘onwaarheid’ wordt geïntroduceerd, inderdaad toeschrijven aan de strafwetgever? De term ‘*foi publique*’ werd geïntroduceerd door HAUS in zijn - ook voor het valsheidsleerstuk uitermate belangrijk - verslag

⁸⁰ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3732.

⁸¹ Dat neemt niet weg dat de term ‘openbare trouw’ ook vandaag nog opduikt in de cassatie-rechtspraak. Zie bv. in het definitie-arrest van Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845 en in Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N.

⁸² Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185. Zie o.a. ook: Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524.

⁸³ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 141, nr. 8; A. GEEREBAERT, *Beknopt Latijnsch-Nederlands woordenboek*, Luik, Dessain, 1932, 190.

⁸⁴ De notie ‘bedrog’ wordt omschreven als “*het op arglistige wijze opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ander.*” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 313). Zie ook: S. VAN DYCK, “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?” in F. VERBRUGGEN, R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE, B. SPRIET (ed.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 142, nr. 4.

⁸⁵ Het bijvoeglijk naamwoord ‘particulier’ wordt omschreven als: “[...] **1** niet geldende voor, niet behorende bij iedereen of allen, maar slechts voor of bij een gedeelte of een enkele persoon [...] **3** wat iem. persoonlijk betreft [...] **4** op zichzelf staand, syn. afzonderlijk [...] **5** in iets van andere soortgelijke onderscheiden [...]” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, II, o.c., 2500).

⁸⁶ Het bijvoeglijk naamwoord ‘algemeen’ wordt omschreven als: “[...] **1** alle personen (in absolute of relatieve zin) betreffend, aan allen gemeen, waaraan allen deel hebben, syn. openbaar, gemeenschappelijke, publiek, tgv. particulier [...] **2** voor alle bijzondere gevallen dienstig, geldig, syn. universeel: een algemene regel [...] **3** het geheel betreffend, niet in bijzonderheden afdalend [...]” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 168).

⁸⁷ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 141, nr. 8 en 9; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *l.c.*, 12; F. ANTOLISEI, *l.c.*, 626.

⁸⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 30, nr. 30; F.C. BAKKER, o.c., 19. Met de keuze voor de bescherming van het openbaar vertrouwen als beschermd rechtsgoed zou de nadruk worden gelegd op ‘*faux*’ eerder dan op de ‘*faussaire*’ (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 12).

aan de minister van Justitie dat als vertrekpunt gold voor de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek. De geestelijke vader van het Strafwetboek is niet alleen opmerkelijk karig in zijn beschouwingen omtrent de invulling van deze notie, maar creëert ook een zekere verwarring waar hij de valsheid in *private* geschriften een ‘misdrijf tegen personen’ noemt.⁸⁹ Dat deze valsheidscategorie niettemin ressorteert onder de titel van ‘misdrijven tegen de openbare trouw’ vloeit dan voort uit de natuurlijke band die zou bestaan met de andere vormen van valsheid.⁹⁰ Ondanks het intitiële stilzwijgen, wordt het ‘openbaar vertrouwen’ later in de parlementaire werkzaamheden wel nader omschreven. Dit gebeurt meer bepaald in een verslag van PIRMEZ: “*L’altération de la vérité [...] est toujours une faute aux yeux de la loi morale [...]; mais la loi peut, en général, laisser aux particuliers le soin de s’en prémunir, sans protéger le vrai par des dispositions pénales. Elle ne doit édicter des peines que lorsque le faux, commis avec des caractères de criminalité spéciale, porte sur certains signes dans lesquels la confiance est une nécessité sociale. [...] Cette confiance, si nécessaire dans les faits de cette nature, est appelée foi publique par la rubrique de notre titre. Il prononce, pour la maintenir, des peines contre les diverses altérations de la vérité qui y porte atteinte.*”⁹¹ Dit geeft aan dat niet zozeer particuliere belangen maar wel een algemeen belang centraal staat. Strafbaar is *falsum* als ‘onwaarheid’ wanneer deze het maatschappelijk noodzakelijke vertrouwen in geschriften schendt.

Die invulling van de *ratio legis* lijkt tegemoet te komen aan de hierboven beschreven obstakels bij de identificatie van het met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermde rechtsgoed (*supra*, nr. 15). Dat dit rechtsgoed - het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen in de waarachtigheid van geschriften - eerder abstract van aard is en de nood aan de bescherming ervan parallel groeide met het maatschappelijk belang van geschriften, lijdt geen twijfel. Men stelde dat ook het onrechtstreekse karakter van de reële schade door de *publica fides* wordt opgevangen: door te focussen op de bescherming van de waarachtigheid van een geschrift, kan de waarheidsvermomming, naast de onrechtstreekse concrete schade, ook de rechtstreekse schending van een abstract rechtsgoed meebrengen.⁹² Tot slot zou de zo ingevulde *ratio legis* ook het potentieel karakter van de schade kunnen duiden. De waarheidsvermomming in een geschrift als voorbereidingsgedraging zou dan immers volstaan om het openbaar vertrouwen in het gedrang te brengen, zonder dat een gebruik en daaruit voortvloeiende effectieve schade vereist is om de valsheid strafbaar te stellen.

De hierboven beschreven invulling van het beschermde rechtsgoed werd door de rechtsleer en rechtspraak unaniem overgenomen, en via twee criteria ingeschakeld voor de delictsdemarcatie van valsheid in geschriften (zie over het belang van de praktizijnsdelictomschrijving van valsheid in geschriften *supra*, nr. 3). Ten eerste wordt de *publica fides* in de praktizijnsconstructie vertaald in de vereiste van het mogelijk nadeel. Men stelt dat de valsheid enkel strafbaar is wanneer zij het openbaar vertrouwen in het gedrang brengt.⁹³ Ten tweede beïnvloedt de *publica fides* ook de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift: de waarheidsvermomming kan enkel strafbaar zijn indien het geschrift zich opdringt aan het openbaar vertrouwen.⁹⁴ Dat betekent volgens het Hof van Cassatie dat “*de geschriften wegens hun inhoud of vorm door de gemeenschap als waar mogen worden*

⁸⁹ Daarmee wordt impliciet verwezen naar de Franse Code pénal van 1791 waarin de valsheid in o.m. private geschriften werd geklasseerd als een misdrijf tegen personen (en tegen de eigendom) (*infra*, nr. 24).

⁹⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 171, nr. 1.

⁹¹ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 202, nr. 1.

⁹² H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31 e.v.

⁹³ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 12, nr. 34.

⁹⁴ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 27, nr. 26 en 68, nr. 94; J. VANHALEWYN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw” in X (ed.), *Recht in beweging. Liber Amicorum R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 1186; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 12, nr. 33.

*beschouwd.*⁹⁵ De loutere onwaarheid in een als waar te beschouwen geschrift die het openbaar vertrouwen kan schenden is dan *falsum*.

19. Problematisering van (de huidige invulling van) de *ratio legis* van valsheid in geschriften – De introductie van het openbaar vertrouwen als *ratio legis* bracht onmiskenbaar rechtsdogmatische verfijning. De cruciale maatschappelijke rol van geschriften is immers afhankelijk van het vertrouwen in de waarachtigheid van die geschriften. Door de bescherming van het vertrouwen beoogt de strafwet die rol te vrijwaren. Toch moet men vaststellen dat dit concept - zoals het door de strafwetgever en de latere dominante doctrine en jurisprudentie werd opgevat - onvoldoende is uitgeklaard. Meer bepaald kan de invulling als zou met de bescherming van de openbare trouw *falsum* als ‘onwaarheid’ worden beoogd, geenszins de bestaande delictsomschrijving van valsheid in geschriften volledig schragen.⁹⁶

Bekeken vanuit de materiële delictsomschrijving van valsheid in geschriften in de strafwet, zou die kritiek weliswaar onterecht kunnen lijken. Hoewel de strafwetgever de notie van openbaar vertrouwen niet expliciet inschakelde,⁹⁷ zou men de visie op *falsum* als onwaarheid immers kunnen herkennen in de materiële afbakening van de wettelijke delictsomschrijving, of beter: in het gebrek aan dergelijke afbakening. De ‘limitatieve’ opsommingen van strafbare vormen van waarheidsvermomming in de art. 194 tot 196 Sw. zijn dermate ruim dat ze nagenoeg elke waarheidsvermomming omvatten (*infra*, nr. 226). Aangezien elk geschrift bovendien een in de wet genoemd ‘authentiek en openbaar, handels- of bank of privaat geschrift’ uitmaakt, wordt evenmin voorzien in een kwalitatieve afbakening op het niveau van het geschrift (*infra*, nr. 100-101). Uit die materiële delictsomschrijving die *elke* waarheidsvermomming in *alle* geschriften lijkt te viseren, zou men kunnen afleiden dat elke ‘onwaarheid’ een strafbare valsheid uitmaakt.

Wanneer men echter de volledige wettelijke delictsomschrijving in ogenschouw neemt, kan men niet volhouden dat elke *falsum* die een onwaarheid is onder de strafwet valt. Volgens art. 193 Sw. moet valsheid in geschriften worden gepleegd met “*bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden*”, i.e. met de intentie om een onrechtmatig voor- of nadeel te realiseren.⁹⁸ Ten gevolge van deze vereiste kan de loutere ‘onwaarheid’ niet volstaan, en veronderstelt de strafwet - minstens in het subjectieve delictselement - de betrokkenheid van een derde bij wie men met het geschrift op arglistige wijze onjuiste voorstellingen beoogt op te wekken (zie de tweeledige invulling van *falsum*, *supra*, nr. 18).⁹⁹ Enerzijds zouden de omschrijving van het openbaar vertrouwen in de parlementaire stukken, en het gebrek aan enige wettelijke materiële afbakening van de strafbare leugen, duiden op een strafbaarstelling van *falsum* als ‘onwaarheid’. Anderzijds is valsheid in geschriften enkel strafbaar wanneer ze wordt gepleegd met de intentie om een onrechtmatig voor- of nadeel te realiseren, wat onmiskenbaar neerkomt op *falsum* als ‘bedrog’.¹⁰⁰ Volgens MARCHAL mag met de wettelijk vereiste subjectieve ingesteldheid geen

⁹⁵ Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr. 557, 1372; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760. Zie ook: Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE; Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.362, 845; Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105; Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, I, 1445 e.a.

⁹⁶ Zie hierover ook: S. VAN DYCK, “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?”, *l.c.*, 144, nr. 7 e.v.

⁹⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 10.

⁹⁸ “*L’altération de la vérité, même commise par les moyens réprimés par la loi, est sans danger pour la société et peut être laissée dans le domaine exclusif du for intérieur, si elle n’est pas commise avec l’intention ou de nuire à autrui ou d’obtenir un bénéfice illégitime.*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25). Zie voor de invulling van het bijzonder opzet ook *supra*, nr. 257 e.v.

⁹⁹ Deze vereiste focust op de ‘*faussaire*’ eerder dan op de ‘*faux*.’ (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 12).

¹⁰⁰ Zie het *supra*, vn. 98 geciteerde extract uit E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

rekening worden gehouden omdat ze vreemd is aan de *ratio legis* van het misdrijf. Er anders over redeneren zou volgens de auteur een verwarring inhouden van ‘*le mobile du législateur avec celui de l’auteur de l’infraction.*’¹⁰¹ Dat kan echter niet worden onderschreven. Net als de andere constitutieve bestanddelen geldt ook het schuldbestanddeel als een vertaling - en dus indicatie - van de reden tot strafbaarstelling. Het bijzonder opzet valt echter niet te verenigen met de traditionele invulling van de *ratio legis*: als de strafwet de loutere onwaarheid viseert, waarom dan nog een bijzonder opzet vereisen? Minstens moeten we besluiten dat die visie op *falsum* niet volstaat om het bijzonder opzet te schragen.

De traditionele invulling van de *ratio legis* kan daarnaast ook bekritiseerd worden vanuit de praktizijnsaanvullingen op de wettelijke delictsomschrijving. Naast de genoemde uitingen van *falsum* als ‘onwaarheid’ (*supra*, nr. 18), bevat de praktizijnsdelictsomschrijving immers ook een aantal daarmee onverenigbare elementen. Dat geldt vooreerst voor het vereiste ‘mogelijk nadeel’, dat pluraal van aard is.¹⁰² Afgezien van het - rechtstreekse - nadeel voor het *algemeen* belang van het openbaar vertrouwen, moet de valsheid ook - onrechtstreeks - een nadeel kunnen toebrengen aan een *particulier* belang (*infra*, nr. 297 e.v.. Zie voor de omschrijving van de gecursiveerde termen ook *supra*, vn. 34 en vn. 35).¹⁰³ Men stelt unaniem - en in navolging van de parlementaire stukken - dat de waarheidsvermomming die het openbaar vertrouwen aantast maar die verder geen particulier belang kan schenden, niet strafbaar is.¹⁰⁴ Het strafbare *falsum* betreft dus niet enkel een eigenschap van het geschrift (onwaarheid), maar impliceert ook de betrokkenheid van een derde, bij wie het geschrift onjuiste voorstellingen opwekt (bedrog). Ten tweede vereist de praktizijnsdelictsomschrijving dat het strafrechtelijk beschermd geschrift - afgezien van het feit dat het zich opdringt aan het openbaar vertrouwen - een ‘juridische draagwijdte’ heeft. Het geschrift moet iets kunnen bewegen in de juridische realiteit omdat het betrekking heeft op een juridisch relevant feit.¹⁰⁵ Ook dat criterium werd genoemd bij de

¹⁰¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1495. In dezelfde bijdrage poneert de auteur echter dat de notie van het openbaar vertrouwen het best wordt begrepen vanuit het subjectief delictsbestanddeel (*Ibid.*, 407, nr. 1501) om dan bij de gedetailleerde bespreking van dit schuldbestanddeel te verdedigen dat het doel dat wordt beoogd met de waarheidsvermomming in een geschrift dat zich opdringt aan het openbaar vertrouwen, van nature steeds bedrieglijk is (*Ibid.*, 434, nr. 1621). Op die wijze introduceert echter ook deze auteur de *falsum* als ‘bedrog’ in de constructie van valsheid in geschriften.

¹⁰² H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 47 e.v.; A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 423; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 427, nr. 1593; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 118, nr. 368 e.v.

¹⁰³ De kwalificatie als ‘gevaarzettingsdelict’ - het gevaar voor particuliere belangen - verantwoordt de zelfstandigheid van het valsheidsmisdrijf. (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

¹⁰⁴ Hoewel de wetgever het ‘mogelijk nadeel’ niet opnam in de wet (zie hierover *infra*, nr. 288), betrof dit volgens hem wel een algemene en noodzakelijke voorwaarde: “*Il ne suffit point que la vérité est altérée dans une intention frauduleuse ou méchante, il faut encore que l’altération soit de nature à pouvoir nuire à un autre ou procurer [...] des profits, des avantages illicites.*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25). Ook: “*si les intentions mauvaises sont impuissantes, la loi cesse de les réprimer parce qu’elles cessent d’être dangereuses.*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25). Zie daarnaast ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 559, nr. 16; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 140; J. GOEDSEELS, *Commentaire du code pénal belge*, Brussel, Hauchamps, 1928, 281, nr. 980; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 204, nr. 220, 206, nr. 226; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 117, nr. 364; L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften” in L. DUPONT, F. VANISTENDAEL, R. DECLERCQ (ed.), *Belastingrecht en strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 53.

¹⁰⁵ R. GARRAUD, *o.c.*, 107, vn. 20 en 504, nr. 1018; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 90 en 73; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75, 67, nr. 82 e.v.; A. VANDEPLAS, “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor” noot onder Gent 9 maart 1973, *R.W.* 1973-74, 1611; F. WILLIO, “Het begrip ‘beschermd geschrift’ in art. 193 e.v. Sw.”, *R.W.* 1995-96, 798; L. DUPONT, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor: enkele aspecten”, *Instituut der Bedrijfsrevisoren*, afl. 2/96, 91; Ook: Cass. 11 mei 1982, *Pas.* 1982, I, 1042, Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 720; Cass. 19 september 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 105; Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485; Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE.

parlementaire voorbereiding.¹⁰⁶ Maar hoe valt die vereiste te verklaren vanuit *falsum* als ‘onwaarheid’ en de stelling dat een loutere waarheidsvermomming in een geschrift de *publica fides* schendt?

Gezien de legitimerende en afbakenende rol van de *ratio legis* voor de delictsomschrijving, zou men tussen beide overeenstemming verwachten. Hierboven demonstreerden we echter dat de aan de *publica fides* achterliggende visie op *falsum* (als ‘onwaarheid’) haaks staat op deze die blijkt uit de geldende delictsomschrijving van valsheid in geschriften (als ‘bedrog’). Het gebrek aan enige wettelijke materiële afbakening zou weliswaar kunnen begrepen worden alsof *falsum* als ‘onwaarheid’ wordt geïnterpreteerd. De loutere waarheidsvermomming in een geschrift zou in dat geval immers het openbaar vertrouwen schenden. Maar hoe moet het wettelijk schuldbestanddeel dan worden verklaard? Het vereiste bijzonder opzet verwijst onmiskenbaar naar *falsum* als ‘bedrog’. En wat met de vanuit de praktizijnsconstructie geïnjecteerde materiële demarcatiecriteria inzake het ‘mogelijk nadeel voor een particulier belang’ en de ‘juridische draagwijdte’? Hoe moeten deze tegenstrijdige inzichten worden begrepen? Wat betekent dit voor de invulling van de *ratio legis* van valsheid in geschriften? Samen met DUPONT moet de vraag worden gesteld of de *publica fides*-leer, gezien deze inzichten, nog als een deugdelijke basis voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschouwd kan worden.¹⁰⁷ Minstens is de opvatting dat het openbaar vertrouwen wordt beschermd tegen *falsum* als ‘onwaarheid’, klaar voor een grondig onderzoek.

Hoofdstuk 2 Historische reconstructie van valsheid in geschriften en de *ratio legis*

20. Inleiding – Hoewel men het erover eens is dat de bescherming van het openbaar vertrouwen geldt als *ratio legis* van valsheid in geschriften, is het veel minder duidelijk hoe dit precies moet worden opgevat. De huidige invulling van het openbaar vertrouwen vanuit het perspectief op *falsum* als ‘onwaarheid’ blijkt de bestaande strafbaarstelling, met inbegrip van de praktizijnsconstructie, geenszins op een consequente wijze te schragen. Nochtans is een uitgeklaarde *ratio legis* fundamenteel wil men de demarcatieproblemen van valsheid in geschriften aanpakken. Om inzicht te krijgen in de bestaansredenen van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften, is het daarom aangewezen een kort historisch onderzoek te voeren naar de totstandkoming van dit misdrijf. Een historische reconstructie kan om te beginnen leiden tot een beter begrip van de *ratio legis*, en verklaren waarom de regelgeving is zoals ze is. Daarnaast kan zij ook eigenschappen blootleggen van de doorheen de eeuwen strafbaar gestelde valsheid, die ons dan op het spoor kunnen brengen van een oplossing voor de problemen met de huidige invulling van de *ratio legis*.

Onder meer wegens het complexe en abstracte karakter van dit misdrijf, kende de delictsomschrijving van valsheid in geschriften een trage ontwikkeling waarbij opeenvolgende strafwetgevers – in het spoor van de doctrine – in verschillende historische etappes eigen verfijningen aanbrachten. De strafbepalingen inzake valsheid in geschriften uit het Belgische Strafwetboek gaan in verregaande mate terug op de Franse Codes pénal van 1810 en van 1791.¹⁰⁸ Deze werden op hun beurt sterk beïnvloed door de geschriften van enkele 18^{de} eeuwse

¹⁰⁶ “Toute altération de l’acte ne constitue pas un faux caractérisé: il faut d’abord que l’acte soit de nature à pouvoir être la base d’une action ou d’un droit.” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, l.c., 183, nr. 25).

¹⁰⁷ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, l.c., 187, nr. 98.

¹⁰⁸ In de parlementaire voorbereiding werd ook een beïnvloeding door de Italiaanse codificaties vernoemd. Aangezien deze invloed zich echter lijkt te beperken tot de loutere invoeging van de notie van het openbaar

Franse rechtsgeleerden. Daarbij blijkt het ook interessant om even stil te staan bij hun - o.a. Vlaamse - voorgangers. Nog verder terug in de tijd liggen vooral de Romeinsrechtelijke bronnen aan de oorsprong van de huidige delictsomschrijving van valsheid in geschriften. In een eerste onderdeel wordt deze ontstaansgeschiedenis gereconstrueerd (nr. 21 e.v.), waarna een kort besluit de implicaties voor de invulling van de *ratio legis* van valsheid in geschriften op een rij zet (nr. 27 e.v.).¹⁰⁹

Afdeling 1 Het ontstaan en de ontwikkeling van ‘valsheid in geschriften’

21. Valsheid in het Romeinse recht: strafbaarstelling van genusvariaties – Reeds in het Romeinse recht werd valsheid juridisch geïndiceerd. Hoewel de oorspronkelijke teksten niet zijn gekend, zou de Wet van de Twaalf Tafelen - de eerste grote codificatie van het Romeinse recht waarmee aanvang werd gemaakt omstreeks 450 v.C. - een sanctie hebben opgelegd voor valsheid in testament en valse getuigenis.¹¹⁰ Deze en latere wetten voorzagen echter slechts op gefragmenteerde wijze in de bestraffing van enkele valsheden. De eerste gekende compilatie van valsheidsmisdrijven ontstaat onder het bewind van Lucius Cornelius Sulla (138-78 v.C.).¹¹¹ De *Lex Cornelia testamentaria nummaria* - waarvan het toepassingsgebied geleidelijk werd uitgebreid - groepeerde misdrijven die alle min of meer verband hielden met valsheid.¹¹² Deze *Lex Cornelia de falsis* zoals hij gaandeweg werd genoemd, gold in het Romeinse recht steeds als basiswet voor de bestraffing van valsheid. Hij werd op het einde van het Romeinse keizerrijk ook opgenomen in de Justiniaanse codificaties en uitvoerig - en met kracht van wet - besproken in de *Digesten* (533 n.C.) die sindsdien de belangrijkste bron vormen voor de studie ervan.¹¹³

Volgens de moderne commentatoren van het valsheidsleerstuk vallen uit het Romeinse recht geen grote lessen te trekken. De Romeinsrechtelijke regeling is op sterk empirische wijze ontwikkeld en kwam niet tot een unitaire en afgelijnde generieke notie van de strafbare valsheid.¹¹⁴ Dit blijkt vooreerst uit het feit dat de *Digesten* geen algemene definitie geven van de notie *falsum* en evenmin de karakteristieken van de geïndiceerde waarheidsvermomming toelichten. De beschrijving van PAULUS (gesitueerd eind 2^{de} - begin 3^{de} eeuw n.C.¹¹⁵) - “*falsum*

vertrouwen, waarop hierboven al werd ingegaan (*supra*, nr. 16), en de Belgische regeling voor het overige volledig voortvloeit uit de Franse ontwikkelingen ter zake, beperken we de historische reconstructie tot het Franse spoor.

¹⁰⁹ Zie ook: S. VAN DYCK, “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?”, *l.c.*, 146, nr. 9 e.v.

¹¹⁰ J. GILISSEN, *Historische inleiding tot het recht*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 94; F. LAFERRIÈRE, *Histoire du droit français*, I, Parijs, Cosse, 1852, 170; W.J. ZWALVE, *o.c.*, 26, nr. 19; C. FERRINI, *Diritto penale romano. Esposizione storica e dottrinale*, Rome, Bretschneider, 1976, 392, nr. 322.

¹¹¹ T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *o.c.*, 389; W.J. ZWALVE, *o.c.*, 26, nr. 19.

¹¹² De erin vervatte misdrijven worden door recente auteurs onderverdeeld in vijf groepen: (1) misdrijven inzake het testament (o.a. vernietiging of vervalsing van het testament, openen van een testament van een levende, vernietiging van een titel, onderschuiving van een valse titel en de bevestiging door getuigen van valse titels), (2) misdrijven inzake edele metalen en geld (o.a. vermenging van edele metalen, valsmunterij en gebruik van vals geld), (3) misdrijven inzake een gerechtelijke procedure (o.a. omkoping van de rechter, valse getuigenis, poging tot veroordeling van een onschuldige en overmaken door een advocaat van vertrouwelijke stukken aan de tegenpartij), (4) valsheid inzake het ouderschap en familiaalrechtelijke banden (o.a. onderschuiving van een kind en valselijk bevestigen van het ouderschap of van een publieke opdracht of status) en (5) valsheid in maten en gewichten (T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *o.c.*, 392 e.v.; G.F. FALCHI, *Diritto penale romano. I singoli reati*, Padua, Zannoni, 1932, 168 e.v.; B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milaan, Giuffrè editore, 1998, 150, nr. 4 en 206, nr. 3. Zie ook: J.E. SPRUIT, R. FEENSTRA, F.B.J. WUBBE, (ed.), *Corpus Iuris Civilis. Tekst en vertaling*, VI, 's Gravenhage, Sdu Uitgevers, 2001, D. 48,10,1 e.v.).

¹¹³ J. GILISSEN, *o.c.*, 98; W.J. ZWALVE, *o.c.*, 98, nr. 64 e.v.

¹¹⁴ D. DALLOZ, A. DALLOZ, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, *o.c.*, 491, nr. 6; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 3; A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1466.

¹¹⁵ C. DE KONINCK, *Ad legem Aquiliam. De Lex Aquilia*, Gent, Mys & Breesch, 1994, 149.

est quidquid in veritate non est, sed pro vero in adseveratur” - werd er dus niet in opgenomen.¹¹⁶ Ook omvatte de *Lex Cornelia de falsis* een grote verscheidenheid aan misdrijven, waarvan er vele naar hedendaagse normen op zich geen valsheid zijn, zoals het openen van een testament van een levende of het omkopen van een rechter. Alle misdrijven maakten deel uit van de valsheid als *genus*, maar werden onderling niet afgezonderd of gegroepeerd op basis van gemeenschappelijke eigenschappen, zoals bijvoorbeeld de uitvoeringsmodaliteit (in woorden, geschriften...).

Ondanks de relatieve vaagheid van de generieke notie *falsum*, de grote verscheidenheid van ertoe behorende misdrijven en het gebrek aan enige interne onderverdeling herkent men toch enkele essentiële en gemeenschappelijk kenmerken. Die zouden samenhangen met de etymologische betekenis van de generieke notie die na verloop van tijd aan het opschrift van de *Lex Cornelia* werd toegevoegd. Het begrip ‘*falsum*’ komt van ‘*fallere*’,¹¹⁷ dat wordt vertaald als ‘bedriegen, misleiden’.¹¹⁸ Het bedrogsaspect van de waarheidsvermomming zou daarom als gemeenschappelijke noemer dienen voor de misdrijven in de *Lex Cornelia de falsis*. Vele auteurs in de *Digesten* benadrukken dat valsheid ‘*dolo malo*’ moet gepleegd zijn.¹¹⁹ De bedoeling zich te bevoordelen was voor de strafbaarstelling ervan van groot belang. Volgens toonaangevende commentatoren van de *Digesten* zouden de betreffende strafbaarstellingen bovendien een zeker vorm van schade aan particuliere belangen veronderstellen.¹²⁰ Ondanks de oorspronkelijke oriëntatie als misdrijven tegen de openbare orde, trad het vermogensaspect van de verschillende valsheidsmisdrijven steeds prominenter op de voorgrond.¹²¹

22. De post-Romeinse tot 16^{de} eeuwse (Vlaamse) doctrine: aanzetten tot een onderverdeling van het valsheidsgenus in *species* en de verzelfstandiging van ‘valsheid in geschriften’ – De belangrijkste rechtsdogmatische evolutie na het verval van het West-Romeinse Rijk in de 5^{de} eeuw n.C. en voor de Franse Code pénal van 1791, betrof zonder twijfel de doctrinale onderverdeling en groepering van de valsheid als genus in verschillende uitvoeringsmodaliteiten (‘*species*’). Die verzelfstandiging van de *species* ging immers gepaard met een uitklaring van de specifieke eigenschappen van elke afzonderlijke uitvoeringsmodaliteit van valsheid. Deze evolutie heeft zich slechts zeer geleidelijk voltrokken en men situeert de algemene doctrinale erkenning van de ‘*species*’ in het begin van de 18^{de} eeuw. Toch kunnen reeds in het Vlaanderen van de 15^{de} eeuw aanzetten tot specificering en verfijning van de valsheid worden teruggevonden.

¹¹⁶ Geciteerd o.a. bij: T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *o.c.*, 388; C. FERRINI, *o.c.*, 396, nr. 326; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 401, nr. 1469; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 5, nr. 8.

¹¹⁷ T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *o.c.*, 388.

¹¹⁸ A. GEERBAERT, *o.c.*, 189.

¹¹⁹ Zie bv. MARCIANUS: “*Poena legis Corneliae irrogatur ei, qui falsas testationes faciendas testimoniave falsa inspicienda dolo malo coiecerit*” (“De straf van de lex Cornelia wordt opgelegd aan wie in boos opzet samengespannen heeft teneinde valse schriftelijke getuigenissen op te stellen of over en weer valse getuigenverklaringen af te leggen”) (Marcian. D. 48, 10, 1); ULPIANUS: “*Poena legis Corneliae irrogatur ei, qui quid aliud quam in testamento sciens dolo malo falsum signaverit signarive curaverit*” (“De straf van de Lex Cornelia wordt (ook) opgelegd aan degene die iets anders dan een testament, in de wetenschap dat het vals was, met boos opzet gezegd heeft of heeft laten zegelen”) (Ulp. D. 48, 10, 9, 3) en PAULUS: “*Impuberem in hoc edictum incidere non est, quoniam falsi crimine vix possit teneri, cum dolus malus in eam aetatem non cadit.*” (“Men moet niet zeggen dat een onvolwassene onder het onderhavige edict valt, aangezien hij voor het misdrijf van vervalsing nauwelijks aansprakelijk gehouden kan worden, omdat boos opzet zich bij deze leeftijdscategorie niet voordoet”) (Paul. D. 48, 10, 22). (J.E. SPRUIT, R. FEENSTRA, F.B.J. WUBBE, *o.c.*, 2001, 48, 10).

¹²⁰ A. MATTHAEUS J.C., *o.c.*, 414, nr. 1); A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 434, nr. 1466 en 450, nr. 1522 (en het aldaar opgenomen citaat: “*non punitur falsitas in scriptura quae non solum non nocuit, sed nec erat apta nocere*”); H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 4 e.v.

¹²¹ P.J. VAN DEN HOUT, *Oplichting: knooppunt van valsheid en bedrog*, Arnhem, Gouda Quint, 1993, 11.

Met de ineenstorting van het Romeinse gezag in het Westen, ging ook het Romeinse recht tijdens de ‘dark ages’ (6^{de} tot 11^{de} eeuw) tijdelijk verloren, tot het met de opkomst van de universiteiten als ‘geleerd recht’ opnieuw werd ontdekt.¹²² Uit het oude strafrecht in het Vlaanderen van de 11^{de} tot 13^{de} eeuw is bekend dat onder het genus ‘valsheid’ allerlei misdrijven werden bestraft die van uiteenlopende aard en ernst waren, zoals valsmunterij, het vellen van een vals oordeel (waaronder ook allerlei vormen van misbruik van gezag, knevelarij en omkoping werden begrepen), valse getuigenis, valsheid in voedsel- en grondstoffenvoorziening en woeker.¹²³ VAN CAENEGEM vond in zijn onderzoek naar deze periode voor Vlaanderen slechts één vermelding over de strafbaarstelling van valsheid in geschriften. Nochtans zou op de ‘*valce lettren*’ in de Frankische tijd en in de middeleeuwen strenge straffen hebben gestaan.¹²⁴

Een aanzet tot specificering van valsheid in verschillende uitvoeringsmodaliteiten vinden we in de studie van de 15^{de} eeuwse magistraat en rechtsgeleerde WIELANT (1440-1520). Deze auteur, die zijn bespreking van valsheid aanvangt met een opmerkelijk modern aandoende definitie waarbij ook nadruk wordt gelegd op het bedrieglijk opzet,¹²⁵ stelt: “*Dit crisme wordt gecommiteert in vijff manieren, te wetene: bij consente*¹²⁶, *bij monde, bij scrijvene, bij userene*¹²⁷ *ende bij verswijgen.*”¹²⁸ Bij de bespreking van ‘*valscheijt bij scrivene*’ en de benadeling die dit misdrijf noodzakelijk moet toebrengen om strafbaar te zijn, komt de rechtsgeleerde tot een belangwekkende bedenking: “*Ghij moet weten voer een regule generale in materie van valschede, dat men niet en punieert de valscheijt in wat spettie dattet zij, ten zij dat zij ijemant schade, schande, prejuditie oft achterdeel gedregen heeft [...].*”¹²⁹ Van een gelijkaardige specificatie en analyse getuigt ook het ‘*Practycke ende handbouck in criminele zaeken*’ van de 16^{de} eeuwse rechtsgeleerde en hertogelijke raadgever DE DAMHOUDER (1507-1581).¹³⁰ Het valsheidsgenus wordt onderverdeeld in dezelfde uitvoeringsmodaliteiten, met als enige verschil dat men het nu heeft over ‘*valscheit by gheschriften*’. Ook deze studie vernoemt uitdrukkelijk de ‘*schaede ende hinder*’ die iemand wordt toegebracht als voorwaarde tot bestraffing en dus als afbakeningscriterium voor de strafbaarstelling.¹³¹

¹²² W.J. ZWALVE, *o.c.*, 4, nr. 3 e.v.

¹²³ R.C. VAN CAENEGEM, *Geschiedenis van het strafrecht in Vlaanderen van de XI^{de} tot XIV^{de} eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse Academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1954, 129 e.v.

¹²⁴ R.C. VAN CAENEGEM, *o.c.*, 132.

¹²⁵ “*Soe wie dolueselijck ende malicieuseijck verandert de waerachtichede om ijemandt te bedriegene commiteert crisme van vaelscheijt.*” (P. WIELANT, *Practijcke criminele (Naar het eenig bekende handschrift)*, (ed.) A. ORTS, Gent, Annoot-Braeckman, 1872, 156).

¹²⁶ Hieronder wordt bedrog in contracten bedoeld. Ook in Frankrijk wordt, bij een edict van François I in 1531, de valsheid in contracten ondergebracht in de categorie van de valsheidsmisdrijven (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Instruction criminelle, suivant les loix et ordonnances du royaume*, II, Parijs, Louis Cellot, 1767, 2 en D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 492, nr. 7).

¹²⁷ Onder deze vorm (ook ‘*valschede bij misbruijcke*’ genoemd) vallen zeer uiteenlopende feiten, zoals valsheid in maten en gewichten, valse naam of titel, valsheid in edele metalen, valsmunterij, valsheid door openbare officieren, bekendmaken door advocaten, procureurs, voogden etc. van deontologische geheimen, gebruik van valse bewijsstukken en onderschuiving van kinderen (P. WIELANT, *Practijcke criminele, o.c.*, 161 e.v.).

¹²⁸ P. WIELANT, *Practijcke criminele, o.c.*, 157.

¹²⁹ P. WIELANT, *Practijcke criminele, o.c.*, 160. Zie ook het belang dat aan ‘*scade*’ wordt gehecht in F. WIELANT, *Corte instructie in materie criminele* (1510), (ed.) J. MONBALLYU, Brussel, Koninklijke academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1995, 303p., cap. 85 e.v. en op <http://www.kulak.ac.be/facult/rechten/Monballyu/Rechtlagelanden/Vlaamsrecht/Wielantteksten/Wielantprcr1510.htm>.

¹³⁰ J. DE DAMHOUDER, *Practycke ende handbouck in criminele zaeken, verchiert met zommeghe schoone figuren en beilde ter materie dienede*, Leuven, 1555, (ed.) J. DAUWE, J. MONBALLYU, Roeselare, Den Wijngaert, 1981, 214 e.v.

¹³¹ J. DE DAMHOUDER, *o.c.*, 218. Zie ook: P.J. VAN DEN HOUT, *o.c.*, 18. De gebruikelijke - en veelal bij plaatselijke gewoonte vastgestelde - straffen voor valsheid doen gruwelen. Men vermeldt o.a. verbanning, brandtekenen in het aangezicht, het afkappen van vingers of de gehele hand en het afsnijden der oren (X., *Bijdragen tot het oude strafregt in Belgie, gevolgd door eenige merkwaardige vonnissen van vroegere tijden, van allerlei aard*, Brussel, Brest Van Kempen, 1829, 15 e.v.).

23. De ontwikkelingen in het 17^{de} en 18^{de} eeuwse (Franse) recht: de specificatie van ‘valsheid in geschriften’ doctrinaal doorgezet – Hoewel de 15^{de} eeuwse Vlaamse doctrine reeds indicaties bevat van een specificering van het valsheidsgenus, lijken andere vooraanstaande commentatoren op het einde van de 16^{de} eeuw nog te redeneren vanuit een generiek valsheidsconcept. Daarvan getuigt o.a. de belangrijke Italiaanse penalist FARINACIUS (1554-1618). Ook deze auteur vernoemt het bedrieglijk opzet en het nadeel als essentiële voorwaarden voor de strafbaarstelling van valsheid. Maar zijn gevatte en door de latere rechtsleer veelvuldig geciteerde definitie van *falsum* betreft enkel valsheid als genus: “*Falsitas est veritatis mutatio dolose et in alterius praejudicium facta*”.¹³² Een doorgedreven specificatie vinden we evenmin in de belangrijke commentaar op de *Lex Cornelia de falsis* van de Nederlandse rechtsgeleerde MATTHAEUS J.C. (1601-1655).¹³³ Wel benadrukt ook hij het belang van het bedrieglijk opzet en het nadeel.¹³⁴

Vanaf de 16^{de} eeuw komt de Franse strafwetmacht steeds vaker tussen om de strafbaarstelling van valsheid naar het toepassingsgebied te verbreden en naar de inhoud te verfijnen. Hoewel de betreffende teksten - o.a. Edicten van François I^{ste} (1531) en van Louis de XIV^{de} (1680), Verklaringen van 1699 en 1720 en Ordonnanties van 1681, 1735 en 1737¹³⁵ - nog sterk geïnspireerd zijn door de *Lex Cornelia* en valsheid bijgevolg benaderen als genus, viseren zij toch hoofdzakelijk valsheid in geschriften.¹³⁶ Zonder daarbij erkend te worden als onderscheiden valsheidsspecies, stelt men valsheid in o.a. testamenten, contracten, huwelijks- en overheidsdocumenten uitdrukkelijk strafbaar. Op het vlak van de strafmaat introduceert men een onderscheid tussen de valsheid die wordt gepleegd door openbare officieren en ambtenaren in de uitoefening van hun functie en de valsheid die uitgaat van anderen.

Ook mede wegens die toegenomen aandacht voor valsheid in geschriften op wetgevend niveau, groeit in de doctrine het besef dat deze species van het valsheidsgenus toe is aan een eigen en afgezonderde strafbaarstelling. De invloedrijke Franse rechtsgeleerden JOUSSE (1704-1781) en MUYART DE VOUGLANS (1713-1791) melden dat de strafbare valsheid kan worden onderverdeeld in verschillende uitvoeringsmodaliteiten, waarbij de valsheid in geschriften een belangrijke plaats inneemt.¹³⁷ Voor beide auteurs moet de valsheid in geschriften gepleegd zijn

¹³² FARINACIUS, *De falsitate et simulatione*, Questiones 150, nr. 1 e.v. zoals geciteerd in o.a. A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, o.c., 435, nr. 1471; R. GARRAUD, o.c., 496, nr. 1011; H. DONNEDIEU DE VABRES, o.c., 5. Zie o.a. ook M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., V; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, l.c., 400, nr. 1459 en 423, nr. 1569; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 5, nr. 10.

¹³³ Aan te stippen valt dat de auteur wel een onderverdeling aangeeft tussen de valsheid in testamenten en andere geschriften en anderzijds de valsmunterij (A. MATTHAEUS J.C., o.c., 421, nr. 3).

¹³⁴ MATTHAEUS heeft het over “*malicious intent*” en wijst erop dat: “[...] *the actual word falsity seems to mean an intentional imitation of the truth.*” (A. MATTHAEUS J.C., o.c., 421, nr. 3). Zie ook tijdgenoot U. HUBER, *Heedensdaegse rechtsgeleertheit*, 1686, Leeuwaarden, (ed.) P. GANE, *The jurisprudence of my time (Hedendaegse rechtsgeleertheit) by Ulric Hubert (1636-1694)*, II, Durban, Butterworth & co, 1939, 403 e.v.

¹³⁵ P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Instruction criminelle, suivant les loix et ordonnances du royaume*, o.c., 2; P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, Parijs, Le Breton, 1757, 623 e.v.; D. DALLOZ, A. DALLOZ, o.c., 492, nr. 7.

¹³⁶ F. POLLET-CHADELAT, *Le faux intellectuel*, Parijs, Domat-Montchrestien, 1953, 20.

¹³⁷ JOUSSE sluit zich aan bij de klassieke indeling door te stellen dat de valsheid kan worden gepleegd in geschriften, woorden of feiten (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, III, Parijs, Debure, 1771, 341, nr.1). Hoewel ook MUYART DE VOUGLANS deze drielandeling van de valsheidsmidrijven vermeldt, is hij van oordeel dat “*pour les discuter avec ordre, & d’une maniere plus conforme à nos usages*” een opdeling in vijf uitvoeringsmodaliteiten meer aangewezen is: (1) valsheid in personen (o.a. onderschuiving van personen, wijziging van naam en hoedanigheid), (2) valsheid in geschriften, (3) valsheid in woorden (o.a. valse getuigenis), (4) valsheid in zaken (o.a. valse munt en valse maten en gewichten) en (5) valsheid in overeenkomsten (o.a. simulatie in contracten). (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, o.c., 611 e.v.).

ter benadeling van een derde en met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden.¹³⁸ Bovendien is de strafbaarheid niet afhankelijk van de verwezenlijking van de schade: het is noodzakelijk maar tevens voldoende dat de valsheid een nadeel *kan* toebrengen.¹³⁹ Later wijst DONNEDIEU DE VABRES op de verschillende wijze waarop elk van beide auteurs dat ‘mogelijke nadeel’ integreren in de delictsstructuur. Waar JOUSSE de mogelijkheid tot nadeel beschouwt als een eigenschap van de waarheidsvermomming, dat dus behoort tot het materieel element van het misdrijf (het zogenaamde ‘objectief standpunt’), schakelt MUYART DE VOUGLANS ze exclusief in bij het moreel element: er is bedrieglijk opzet wanneer werd gehandeld om een nadeel toe te brengen (‘subjectief standpunt’).¹⁴⁰ Zoals we zullen zien, blijft dat verschil in perspectief tot op vandaag doorspelen in het leerstuk. De inzichten van deze auteurs lagen immers in belangrijke mate aan de basis van de afgezonderde delictsomschrijving van valsheid in geschriften in de Franse codificaties, die later ook als grondslag zouden dienen voor het Belgisch Strafwetboek van 1867.

24. De Franse Code pénal van 1791: de afzonderlijke strafbaarstelling van de *species* ‘valsheid in geschriften’ en aandacht voor de *ratio legis* – In navolging van de principes van gelijkheid en rechtszekerheid in de *Déclaration des Droits de l’Homme* (1789) ambieert de Code pénal van 1791 elk misdrijf te specificeren in een duidelijke delictsomschrijving.¹⁴¹ Mede wegens de ter zake bestaande doctrinale tendens tot specificering en het steeds toenemende belang van geschriften in de gerechtelijke procedure, het handelsleven en de administratieve organisatie wordt valsheid in geschriften zo voor het eerst wettelijk erkend als een onderscheiden gedraging binnen het valsheidsgenus en als aparte *species* strafbaar gesteld.¹⁴² Die afscheiding is een belangrijke stap voorwaarts omdat ze de ruimte creëert voor de identificatie van *ratio legis* en de eigenheid van valsheid in geschriften. De wijze waarop de afgescheiden strafbaarstelling wordt gecatalogiseerd en verwoord is daarvoor immers bijzonder indicatief. De volgende drie randnummers behandelen de betreffende strafbaarstelling in achtereenvolgens de Franse Code pénal van 1791, de Franse Code pénal van 1810 en - tot slot - het Belgisch Strafwetboek van 1867. Bij wijze van schematisch overzicht worden die drie regelingen ook met elkaar vergeleken in een afsluitende tabel (nr. 26 *in fine*).

Opmerkelijk is dat de delictsbepalingen inzake valsheid in geschriften in Deel II (‘*Des crimes et de leur punition*’) van de Code pénal van 1791 niet samen gegroepeerd staan, maar ondergebracht worden in twee verschillende delicts categorieën.¹⁴³ Waar de valsheid door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid ressorteert onder Titel I als een misdrijf tegen ‘*la chose publique*’,¹⁴⁴ staat de valsheid door andere personen gerubriceerd

¹³⁸ P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel, o.c.*, 611 e.v. (zie ook: P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Instruction criminelle, suivant les lois et ordonnances du royaume, o.c.*, 2); D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, o.c.*, 341, nr. 1 en 385, nr. 108 e.v.

¹³⁹ P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel, o.c.*, 612; D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, o.c.*, 387, nr. 113.

¹⁴⁰ Dit verschil manifesteert zich o.a. in de vraag naar de valsheid gepleegd in een nietige akte. In de hypothese dat de nietigheid onafhankelijk is van de valsheid, zal deze binnen het subjectief standpunt geenszins het bijzonder opzet om te schaden aantasten en blijft de valsheid strafbaar (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel, o.c.*, 624). Bekeken vanuit het objectief standpunt komt men tot een andere oplossing: aangezien een nietige akte geen rechtsgevolgen kan meebrengen en elke mogelijkheid van een nadeel is uitgesloten, zou de valsheid dan niet strafbaar zijn (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, o.c.*, 388, nr. 115). (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 13).

¹⁴¹ F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 26.

¹⁴² H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 13; R. MERLE, A. VITU, *Traité de droit criminel. Droit penal spécial, I*, Parijs, Cujas, 1982, 933, nr. 1191.

¹⁴³ J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et réglemens généraux qui peuvent être invoqués en Belgique, III, o.c.*, 360 en 365.

¹⁴⁴ Zie art. 15 van Sectie V (‘*Crimes des fonctionnaires publics dans l’exercice des pouvoirs qui leur sont confiés*’), van Titel I (‘*Crimes et attentats contre la chose publique*’) van Deel II C.P. 1791.

onder Titel II als misdrijf tegen ‘*les particuliers*’ en meer bepaald ‘*les propriétés*’.¹⁴⁵ Afhankelijk van de hoedanigheid van de dader onderscheidt men dus twee valsheidstypes, die elk een ander rechtsgoed schenden. De doctrine lijkt aan te nemen dat Titel II de basisregeling voor valsheid in geschriften bevat waarop Titel I een uitzondering maakt.¹⁴⁶ Uit de rubricering van de basisregeling blijkt dat de *ratio legis* - in navolging van JOUSSE en MUYART DE VOUGLANS - niet zozeer slaat op de bescherming van de openbare orde (algemeen belang) maar wel op deze van (vermogens- en andere¹⁴⁷) belangen van particulieren. Hoewel de wet niet expliciet vereist dat de waarheidsvermomming schadelijk moet zijn, komt het ‘mogelijk nadeel’ in de basisregeling ook tot uiting bij het subjectieve delictsbestanddeel dat stelt dat de dader ‘*méchamment, et à dessein de nuire à autrui*’ moet handelen.¹⁴⁸ Dat geeft aan dat het ‘subjectieve standpunt’ inzake de integratie van het ‘mogelijk nadeel’ werd gevolgd (*supra*, nr. 23).¹⁴⁹ Voor het overige is de regeling in de Code pénal van 1791 relatief rudimentair. De delictomschrijvingen zijn beknopt en hebben een ruim toepassingsgebied. De materiële gedraging ‘*faux*’ wordt niet wettelijk omschreven of op enige andere wijze afgebakend. Evenmin bevat de strafwet criteria inzake het gevisieerd geschrift: alle mogelijke geschriften vallen onder de delictsbepalingen, waarbij de toepasselijke strafmaat varieert op basis van de aard van het geschrift.¹⁵⁰ Titel II voorziet immers in een stijgende strafmaat voor de valsheid gepleegd in respectievelijk private geschriften, wisselbrieven en andere handels- en bankeffecten en authentieke en publieke geschriften.¹⁵¹ Anders dan zijn opvolgers, bevat de Code pénal van 1791 geen uitzonderingsbepalingen voor specifieke geschriften zoals bijvoorbeeld paspoorten. De basisregeling van Titel II bevat tot slot de strafbaarstelling van het gebruik van valse geschriften.¹⁵² Daarnaast wordt in de uitzonderingsregeling van Titel I een meer dan dubbel zo zware straf gesteld op de valsheid gepleegd in de uitoefening van de hoedanigheid van openbare officier of ambtenaar.¹⁵³

Wat het beschermde rechtsgoed betreft, kan men besluiten dat de betreffende delictomschrijvingen de nadruk leggen op de vrijwaring van particuliere belangen. Hoewel de strafwet de vereiste van het mogelijk nadeel niet letterlijk noemt, blijkt dat uit de rubricering van de basisregeling in Titel II, alsook uit het daarin opgenomen en algemeen vereiste subjectieve delictsbestanddeel. Belangrijk daarbij is dat de valsheid gepleegd in de uitoefening van de hoedanigheid als openbaar officier of ambtenaar echter afzonderlijk gegroepeerd staat als een misdrijf tegen ‘*la chose publique*’.

¹⁴⁵ Zie de art. 41 tot en met 44 van Sectie II (‘*Crimes et délits contre les propriétés*’), van Titel II (‘*Crimes contre les particuliers*’) van Deel II C.P. 1791.

¹⁴⁶ D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 492, nr. 8; E. GARÇON, *Code pénal annoté*, I, Parijs, Sirey, 1952, 528, nr. 3; R. GARRAUD, *o.c.*, 425, vn. 7; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 14.

¹⁴⁷ D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 526, nr. 133.

¹⁴⁸ “*Quiconque sera convaincu d’avoir méchamment, et à dessein de nuire à autrui commis le crime de faux, sera puni ainsi qu’il suit.*” (art. 41 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791 (*Pasin*, 365)).

¹⁴⁹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 14. Zie: P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, *o.c.*, 624.

¹⁵⁰ De strafmaat stijgt voor valsheid in respectievelijk private geschriften, wisselbrieven en andere handels- en bankeffecten en in authentieke en publieke geschriften.

¹⁵¹ “*Si ledit crime de faux est commis en écriture privée, la peine sera de quatre années de fers*” (art. 42 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791); “*Si ledit crime de faux est commis en lettres de change et autres effets de commerce ou de banque, la peine sera de six années de fers*” (art. 43 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791) en “*Si ledit crime de faux est commis en écritures authentiques et publiques, la peine sera de huit années de fers*” (art. 44 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791).

¹⁵² “*Quiconque aura commis ledit crime de faux ou aura fait usage d’une pièce qu’il savait être fausse, sera puni des peines portées ci-dessus contre chaque exposé de faux*” (art. 45 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791).

¹⁵³ “*Tout fonctionnaire ou officier public qui sera convaincu de s’être rendu coupable du crime de faux dans l’exercice de ses fonctions, sera puni de la peine de fers pendant vingt ans*” (art. 15 Sectie V, Titel I, Deel II C.P. 1791).

25. De Franse Code pénal van 1810 en valsheid in geschriften: van misdrijf tegen personen naar misdrijf tegen de openbare orde? – Hoewel de regeling van valsheid in geschriften in de Code pénal van 1791 een enorme stap vooruit was, bleek ze al snel enkele belangrijke lacunes te vertonen. Niet alleen het gebrek aan een algemene definitie van het betreffende misdrijf, maar vooral het ontbreken van enige afbakening van de geveiseerde waarheidsvermomming en van het beschermde geschrift maakten het de rechtspraktijk bijzonder moeilijk om de strafbare valsheid te onderscheiden van de niet strafbare geschreven leugen.¹⁵⁴ De nieuwe Code pénal van 1810, die het licht ziet in het spoor van de Napoleontische codificatiegolf, beoogt hieraan te verhelpen. Dat de bepalingen inzake valsheid in geschriften (art. 145 t.e.m. 165 C.P. 1810¹⁵⁵) een limitatieve opsomming bevatten van de strafbare vormen van waarheidsvermomming, geldt ter zake als één van de meest opvallende innovaties.¹⁵⁶ Aangezien die nieuwe regeling echter geen definities van valsheid of van de beschermde geschriften invoert, en de ‘limitatieve’ opsomming zo ruim is dat zij haast elke waarheidsvermomming omvat, brengt zij weinig soelaas.¹⁵⁷

Belangrijker zijn enkele andere innovaties, die lijken te getuigen van een nieuwe visie op de *ratio legis*. Ten eerste ‘promoveert’ de basisregeling inzake valsheid in geschriften van misdrijf tegen personen en hun eigendom (Code pénal 1791, *supra*, nr. 24) tot misdrijf ‘*contre la paix publique*’, zelf deel van deze ‘*contre la chose publique*’. Op die manier wordt de gescheiden rubricering van de basis- en uitzonderingsregeling uit de Code pénal van 1791 weggewerkt. Ook - en belangrijker nog - blijkt hieruit een heridentificatie van het beschermde rechtsgoed: met de nieuwe rubricering van de - nu samengevoegde - regeling inzake valsheid in geschriften beoogt men niet langer de bescherming van belangen van particulieren maar wel van een algemeen belang.¹⁵⁸ Ten tweede wordt de strafmaat op de onderscheiden vormen van valsheid en gebruik - met uitzondering van enkele expliciet genoemde geschriften¹⁵⁹ - gevoelig opgetrokken.¹⁶⁰ Bijzonder indicatief is dat de strafwetgever die hardere aanpak legitimeert vanuit de bescherming van algemene maatschappelijke belangen. Zo stelt hij bij de verhoging tot levenslange dwangarbeid voor de *qualitate qua* door de openbare officier of ambtenaar gepleegde valsheid (art. 145 en 146 C.P. 1810¹⁶¹) dat “*un fonctionnaire public connait plus*

¹⁵⁴ F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 27; P.A. MERLIN, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, XII, Brussel, Tarlier, 1826, 2; X, *Dictionnaire des dictionnaires, résumé des résumés de la législation usuelle*, Brussel, Mertens, 1844, 252, nr. 4.

¹⁵⁵ X., *Les huit codes*, *o.c.*, 487 e.v.; M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 44 e.v.

¹⁵⁶ “*Espérons que la sage prévoyance du code actuel atteindra tous les coupables*” stelt de strafwetgever van 1810 hierover zelf (Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 493, vn. 1, nr. 18). Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 425, vn. 7; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23.

¹⁵⁷ R. GARRAUD, *o.c.*, 525, nr. 1027; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 934, nr. 1191 en 935, nr. 1193. Eerder dan de vooropgestelde afbakening te verwezenlijken, zou de ‘limitatieve’ opsomming van de strafbare vormen van waarheidsvermomming vooral een uiting zijn van de gestrengheid waarmee de strafwetgever van 1810 de valsheid in geschriften te lijf ging. (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 24; F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 30).

¹⁵⁸ F.C. BAKKER, *o.c.*, 14.

¹⁵⁹ Naast de (gemeenrechtelijke) afdelingen inzake de valsheid in authentieke, openbare, handels- en bankgeschriften en inzake de valsheid in private geschriften, voorziet een aparte afdeling (art. 153 t.e.m. 162 C.P. 1810) voortaan in uitzonderingsbepalingen voor de valsheid gepleegd in ‘*passe ports, registres des logeurs et aubergistes, feuilles de routes et certificats de maladie ou d’infirmité*’ (X., *Les huit codes*, *o.c.*, 489 e.v.). Later werden daar o.a. nog de valsheid in jachtvergunningen, alle medische attesten en administratieve documenten aan toegevoegd (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.* 934, nr. 1191 en 971, nr. 1230).

¹⁶⁰ Men behoudt het verschil in strafmaat tussen de valsheid door de openbare officier en ambtenaar in functie en de andere valsheden. Aan elke vorm van strafbaargestelde valsheid wordt ook de strafbaarstelling van het gebruik gekoppeld. Zie art. 148 C.P. 1810 (gebruik van valse authentieke en openbare, handels en bankgeschriften) en art. 150 C.P. 1810 (gebruik van valse private geschriften (zie voor de tekst van deze wetsbepalingen ook de tabel *infra*, nr. 26 *in fine*)).

¹⁶¹ “*Tout fonctionnaire ou officier public qui, dans l’exercice de ses fonctions, aura commis un faux –soit par fausses signatures,- soit par altération des actes, écritures ou signatures, -soit par supposition de personnes, - soit par des écritures faites ou intercalées sur des registres ou d’autres actes publics, depuis leur confection ou clôture, sera puni des travaux forcés à perpétuité*” (art. 145 C.P. 1810). “*Sera aussi puni des travaux forcés à perpétuité, tout fonctionnaire ou officier public qui, en rédigeant des actes de son ministère en aura*

particulièrement ses devoirs qu'un simple citoyen, il jouit d'une confiance obligée, et le faux dont il se rend coupable présente, outre cette offense portée à la loi, celle de l'autorité chargée de donner la certitude et l'authenticité aux actes."¹⁶² De strafmaat voor de door andere personen gepleegde valsheid in authentieke en openbare én in handels- en bankgeschriften wordt opgetrokken tot tijdelijke dwangarbeid (art. 147 C.P. 1810¹⁶³). De gelijkschakeling van de -voorheen gedifferentieerde- strafmaat voor beide types van geschriften acht de strafwetgever aangewezen omdat: "*La sûreté et la confiance sont les bases de commerce, et ces actes présentent aussi de grands points de ressemblance dans leur importance et dans leur résultat, avec les actes publics; la sûreté de leur circulation, qui doit être nécessairement rapide, demande une protection particulière de la part du gouvernement.*"¹⁶⁴ Voor de valsheid in private geschriften geldt voortaan de straf van de opsluiting (art. 150 C.P. 1810¹⁶⁵). Luidens de parlementaire stukken staan de straffen zo in verhouding tot "*l'intérêt de la société blessée par ces entreprises.*"¹⁶⁶ Een derde belangrijke evolutie voor de identificatie van de *ratio legis* betreft het schuldbestanddeel. Dat de voorheen geldende algemene bepaling inzake het bijzonder opzet in de nieuwe Code pénal van 1810 wordt weggelaten, lijkt het bereik van deze nieuwe regeling aanzienlijk te verruimen.¹⁶⁷ Gezien de invulling ervan in de Code pénal van 1791 als uiting van de nadeelsvereiste (*supra*, nr. 24) zou men uit het verdwijnen van het schuldbestanddeel kunnen afleiden dat de strafbaarstelling van valsheid in geschriften niet langer afhangt van de mogelijke schending van een particulier belang.¹⁶⁸

Toch moet men de impact van die ontwikkelingen op de *ratio legis* met enige voorzichtigheid benaderen. Vooreerst werd de relocatie als '*crimes contre la paix publique*' vooral nodig geacht voor valsmunterij en valsheid in openbare effecten omdat deze in het bijzonder en in eerste instantie '*le corps de l'Etat*' treffen. Maar: "*dans le faux appliqué aux écritures publiques ou privées, l'intérêt individuel joue un plus grand rôle, et peut-être eût-on pu renvoyer cette partie au chapitre 'des crimes contre les particuliers', s'il n'eût semblé nuisible de scinder cette matière.*"¹⁶⁹ Ondanks de nieuwe betiteling blijft de bescherming van particuliere belangen dus cruciaal voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften. Wat voorts de verantwoording van de verzwaarde strafmaat aangaat, blijkt de toegenomen aandacht voor de vrijwaring van maatschappelijke belangen evenmin te betekenen dat de bescherming van

frauduleusement dénaturé la substance ou les circonstances, soit en écrivant des conventions autres que celles qui auraient été tracées ou dictées par les parties, soit en constatant comme vrais des faits faux, ou comme avoués des faits qui ne l'étaient pas." (art. 146 C.P. 1810) (X., *Les huit codes, o.c.*, 488-489).

¹⁶² De 20 jaar '*de fers*' uit de C.P. 1791 wordt daarom verzwaard tot '*travaux forcés à perpétuité*'. (M. NOUILLES, "Rapport fait au corps législatif (séance du 16 février 1810)" in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 494, vn. 1, nr. 17).

¹⁶³ "*Seront punies des travaux forcés à temps, toutes autres personnes qui auront commis un faux en écriture authentique et publique, en écriture de commerce, ou de banque, -soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, -soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges, ou par leur insertion après coup dans ces actes, soit par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater.*" (art. 147 C.P. 1810) (X., *Les huit codes, o.c.*, 488-489).

¹⁶⁴ De acht jaar '*de fers*' (voor valsheid in authentieke en openbare geschriften) en zes jaar '*de fers*' (voor valsheid in handels- en bankgeschriften) uit de C.P. van 1791 wordt daarom opgetrokken tot '*travaux forcés à temps*' (M. NOUILLES, "Rapport fait au corps législatif (séance du 16 février 1810)" in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 494, vn. 1, nr. 19).

¹⁶⁵ "*Tout individu qui aura de l'une des manières exprimées en l'article 147, commis un faux en écriture privée, sera puni de la réclusion.*" (art. 150 C.P. 1810) (X., *Les huit codes, o.c.*, 489). Deze *réclusion* vervangt de in de C.P. 1791 voorziene vier jaar '*de fers*'.

¹⁶⁶ *Ibid.*, 494, vn. 1, nr. 20.

¹⁶⁷ Enkel de (intellectuele) valsheid door openbare officieren en ambtenaren in hoedanigheid moet '*frauduleusement*' gebeuren (art. 146 C.P. 1810 in X., *Les huit codes, o.c.*, 488-489).

¹⁶⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 25; F.C. BAKKER, *o.c.*, 14.

¹⁶⁹ M. BERLIER, "Extrait de l'exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par, conseiller d'Etat (séance du 6 fév. 1810)" in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 492, vn. 1, nr. 1.

particuliere belangen buiten beschouwing blijft.¹⁷⁰ Dezelfde nuance geldt ten derde ook bij de schrapping van het schuldbestanddeel, nu de parlementaire stukken zelf wijzen op het noodzakelijk frauduleus karakter van valsheid in geschriften.¹⁷¹ Als vanzelfsprekend valt de rechtspraktijk bij het ‘wettelijk stilzwijgen’ terug op het oude recht en wordt unaniem vereist dat het misdrijf gepaard gaat met “*mauvaise intention et dessein de nuire*”.¹⁷² Naast die handhaving van de ‘subjectieve’ nadeelsvereiste, recupereert de doctrine ook het objectief standpunt (*supra*, nr. 22-23). Aangezien de wet niet “*les volontés mauvaises*” maar wel “*les actions dangereuses*” viseert, dient de valsheid om strafbaar te zijn, een “*possibilité de préjudice*” in te houden. Indien deze vereiste niet is vervuld, beperkt de gedraging zich immers tot “*la manifestation impuissante d’une pensée coupable*”.¹⁷³

Met de koppeling van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften aan de bescherming van een algemeen maatschappelijk belang, werpt de Code pénal van 1810 een nieuw licht op de *ratio legis* van het betreffende misdrijf. Opmerkelijk is anderzijds dat dit geen radicale breuk meebrengt met de traditionele opvattingen ter zake. De vereisten inzake het bijzonder opzet en de mogelijke schending van particuliere belangen staan dan wel niet in de wet, maar worden in de rechtspraktijk expliciet gehandhaafd als noodzakelijke eigenschappen van de strafbare valsheid.

26. Het Belgisch Strafwetboek van 1867: vooral continuïteit, maar ook vernieuwing: valsheid in geschriften is een misdrijf tegen het openbaar vertrouwen – Het Strafwetboek dat 37 jaar na de Belgische onafhankelijkheid tot stand komt, vertoont ondanks de uitgebreide parlementaire aandacht voor valsheid in geschriften en de verfijning via het nieuwe rechtsgoed van de ‘openbare trouw’ toch een verrassend grote gelijkenis met de Code pénal van 1810¹⁷⁴ (en dus ook, zij het in mindere mate, met diens voorganger uit 1791).¹⁷⁵ Zo staan de delictsbepalingen inzake valsheid in geschriften, net zoals in 1810, gecatalogiseerd als misdrijven tegen een algemeen belang (zie echter *infra*). Zoals in de Franse codificaties van 1791 en 1810 is de strafbaarstelling van het gebruik opgenomen in een afzonderlijke bepaling. Wat valsheid in geschriften aangaat, wordt net als in de Codes pénal van 1791 en 1810 vermeden

¹⁷⁰ Zo steunt de vermilderde strafmaat in de uitzonderingsbepalingen van art. 153 t.e.m. 162 C.P. 1810 inzake de valsheid in ‘*passé ports, feuilles de routes et certificats*’ op een minder zware schending aan particuliere belangen (M. NOUILLES, *l.c.*, 494, vn. 1, nr. 21). Ook de verantwoording van de geldboete die bij wijze van gemeenschappelijke bepaling wordt opgelegd verwijst naar de schending van particuliere belangen “[...] *il est raisonnable, il est utile, que les crimes qui ont eu pour principe une vile cupidité, soient réprimés par des condamnations qui attaquent et affligent cette possession même par laquelle ils ont été inspirés.*” (M. BERLIER, “Extrait de l’exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par, conseiller d’Etat (séance du 6 fév. 1810)” in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 493, vn. 1, nr. 10).

¹⁷¹ M. BERLIER, “Extrait de l’exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par, conseiller d’Etat (séance du 6 fév. 1810)” in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 493, vn. 1, nr. 6.

¹⁷² M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 45; P.A. MERLIN, *o.c.*, 18, 80 e.v.; J.A. ROGRON, *o.c.*, 48; D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 523, nr. 127; A. BLANCHE, *o.c.*, 165, nr. 123, 284, nr. 147 e.v.

¹⁷³ D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 531, nr. 147 en geciteerde rechtspraak. Zie ook: M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 46; A. BLANCHE, *o.c.*, 251, nr. 139 e.v.; R. GARRAUD, *o.c.*, 497, nr. 1011; E. GARÇON, *o.c.*, 225, nr. 215; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 25.

¹⁷⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 11.

¹⁷⁵ Ondanks de pogingen van WILLEM I om ten tijde van het Verenigd Koninkrijk der Nederlanden (1815-1830) nationale wetboeken te realiseren, kwam het ‘nationaal’ Nederlands Strafwetboek pas tot stand in 1886, dus lang na de Belgische onafhankelijkheid (L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 68, nr. 30; Y.G.M. BAAIJENS-VAN GELOVEN, A.C. ’T HART, e.a. (ed.), *Strafwetgeving van de negentiende eeuw*, I, Tilburg, *s.n.*, 1985, 1). Aangezien de Franse Code pénal van 1810 van kracht bleef in België tijdens het Nederlandse bewind en het Belgische Strafwetboek dateert van vòòr het Nederlandse, is het aannemelijk dat de Belgische strafwetgever zich vooral geïnspireerd wist door de Franse Code pénal en de daaraan gekoppelde rechtstraditie.

dat misdrijf te definiëren.¹⁷⁶ De ‘limitatieve’ opsomming van de valsheidsmodaliteiten uit 1810 wordt, lichtjes aangepast, overgenomen. Men behoudt het verschil in strafmaat tussen de valsheid gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid en deze gepleegd door anderen. Ook de afzondering van valsheidsvormen in enkele bijzondere geschriften in functie van een mildere strafmaat blijft gehandhaafd. Opmerkelijk is tot slot dat het Belgische Strafwetboek evenmin als zijn voorgangers - en ondanks uitgesproken doctrinale en jurisprudentiële aanvullingen - expliciet vereist dat valsheid in geschriften een nadeel moet kunnen meebrengen.

Van deze reproductie wordt op drie indicatieve punten afgeweken. Ten eerste is er de belangrijke verfijning in het beschermde rechtsgoed via de catalogisering als misdrijven ‘tegen de openbare trouw’. Terecht werd geoordeeld dat de schending van de ‘*paix publique*’ - zoals overigens al min of meer aangegeven tijdens de parlementaire voorbereiding van de Code pénal van 1810 (*supra*, nr. 25) - niet kon doorgaan als een distinctieve eigenschap van de valsheidsmisdrijven.¹⁷⁷ Ten tweede schrapte men - binnen de gemeenrechtelijke regeling van art. 196 Sw. - het verschil in strafmaat tussen enerzijds de valsheid in authentieke, openbare, handels- en bankgeschriften en anderzijds deze in private geschriften.¹⁷⁸ Hoewel die strafmaatgradatie vroeger onder meer steunde op het groter vertrouwen in de eerst genoemde categorie van geschriften, meent de Belgische strafwetgever dat ze niet correspondeert met een gradatie in schadelijkheid. Wanneer de valsheid uitgaat van een ander persoon dan deze geviserd in art. 194-195 Sw. “*la criminalité du faux est évidemment la même, soit que l’acte soit public ou privé; elle ne dépend pas de la nature des écritures mais de l’intention qui a dicté l’altération. Et quant aux résultats matériels du crime, il est clair que tel faux commis en simple écriture privée peut avoir des conséquences autrement graves qu’un autre faux commis dans un acte supposé émaner d’un officier public.*”¹⁷⁹ Men oordeelt dat “*le préjudice peut être le même, quel que soit le caractère de l’acte falsifié; l’intention criminelle, les moyens employés pour la réaliser sont les mêmes dans tous les cas.*”¹⁸⁰ De strafwet mag de strafmaat daarom niet laten afhangen van de aard van het geschrift: dat oordeel moet worden overgelaten aan de rechter.¹⁸¹ Door - ten derde - het hoofdstuk inzake valsheid in geschriften aan te vangen met een algemene bepaling over het schuldbestanddeel, wijkt het Belgische Strafwetboek af van zijn directe

¹⁷⁶ VITU stelt over het gebrek aan enige definitie van het misdrijf van valsheid in geschriften in de Code pénal van 1810 enigszins verbaasd vast dat “*cette imprécision n’a cependant pas empêché le Code napoléonien d’exercer une profonde influence sur les législations belges [...].*” (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 935, nr. 1193).

¹⁷⁷ Dergelijke schending van de ‘*paix publique*’ is immers eigen aan nagenoeg alle misdrijven (zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, VII).

¹⁷⁸ Aangezien hierdoor eenzelfde strafmaat geldt voor de valsheid in de verschillende genoemde types van geschriften, is het niet langer nodig afzonderlijke delictsbepalingen te voorzien voor enerzijds de valsheid in authentieke, openbare, handels- en bankgeschriften en anderzijds de valsheid in private geschriften. Gezien die gelijkenschakeling in strafmaat wordt de strafbaarstelling van valsheid in deze drie categorieën van geschriften in de Belgische regeling gevat onder één wetsartikel (art. 196 Sw.). Afgezien van die wijzigingen in de gemeenrechtelijke regeling, blijven de uitzonderingsbepalingen uit de Code pénal van 1810 waarbij voor specifiek genoemde geschriften een lagere strafmaat geldt, wel behouden. De bestaande uitzonderingen voor valsheid in ‘*passé ports, feuilles de routes et certificats*’ worden aangevuld met deze inzake machtigingen om wapens te dragen en arbeidsboekjes.

¹⁷⁹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 26 met verwijzing naar de grondige kritiek bij: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 455, nr. 1542 e.v.

¹⁸⁰ D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice” in J.S.G. NYPELS, *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 273. Zie ook: P.A.F. GERARD, *Code pénal expliqué*, Brussel, *s.n.*, 1867, 270. Met de gelijkenschakeling van de valsheid in private geschriften met deze in authentieke en openbare geschriften: “[...] *le législateur a voulu protéger non seulement la foi légale [...] mais encore la foi usuelle, celle tirée de ce que l’on admet généralement la sincérité du titre sur l’apparence de cette sincérité.*” (A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 187).

¹⁸¹ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 26.

voorganger uit 1810 en zoekt het aansluiting bij de rechtspraak. De wet vereist nu (opnieuw) expliciet dat de valsheid in geschriften wordt gepleegd “*avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire*”.¹⁸² De van in den beginne - en gaandeweg steeds meer - als gebrekkige ervaren wetgeving inzake valsheid in geschriften werd daarnaast echter ook in substantiële mate aangevuld vanuit de rechtspraak en rechtsleer. Aan de twee constitutieve bestanddelen die min (waarheidsvermomming) of meer (bijzonder opzet) door de wet worden genoemd, voegde men de - overigens ook in de parlementaire voorbereiding genoemde¹⁸³ - vereisten inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift en het mogelijk nadeel toe.¹⁸⁴

Tabel – Schematisch overzicht van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften in de Franse Code pénal van 1791, de Franse Code pénal van 1810 en het Belgisch Strafwetboek van 1867

	Code pénal 1791	Code pénal 1810	Strafwetboek 1867
Rubricering	‘Crimes et délits contre les propriétés’ (onderdeel van ‘Crimes contre les particuliers’) ¹⁸⁵	‘Crimes et délits contre la paix publique’ (onderdeel van ‘Crimes et délits contre la chose publique’)	‘Misdaden en wanbedrijven tegen de openbare trouw’
Onderverdeling van het hoofdstuk inzake valsheid in geschriften	Geen: de basisregeling van valsheid in geschriften maakt samen met de strafbaarstelling van andere valsheden (valse maten, vals getuigenis ...) en andere eigendoms-misdrijven (diefstal, faillissements-misdrijven etc.) één niet verder onderverdeeld hoofdstuk uit.	Geen: de betreffende bepalingen zijn opgenomen in Sectie I ‘Du faux’ die is onderverdeeld in vijf paragrafen: ‘§ I. Fausse monnaie’; ‘§ II. Contrefaction des Sceaux de l’Etat, des Billets de Banques, des Effets publics, et des Poinçons, Timbres et Marques’; ‘§ III. Des Faux en écritures publiques ou authentiques, et de commerce ou de banque’; ‘§ IV. Du faux en écriture privée’ en ‘§ V. Des faux commis dans les Passes ports, Feuilles de route et Certificats’. Tot slot volgen ‘Dispositions communes’	Valsheid in geschriften wordt gevat in een eigen Hoofdstuk IV, dat als volgt is onderverdeeld: ‘I. Valsheid in authentieke en openbare geschriften, in handels- of bankgeschriften en in private geschriften’; ‘II. Valsheid in reispassen, machtigingen om wapens te dragen, arbeidsboekjes, reisorders en getuig-schriften’; <i>Ibis</i> . Valsheid in informatica’; ‘III Valsheid in telegrammen’. Tot slot volgen ‘Bepalingen aan de vier vorige hoofdstukken gemeen’
Moreel element	Overkoepelende bepaling: “Quiconque sera convaincu d’avoir méchamment, et à dessein de nuire à autrui commis le crime de faux, sera puni ainsi qu’il suit.” (art. 41 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791)	Geen overkoepelende bepaling (wel één specifieke bepaling in art. 146 C.P. 1810 (‘frauduleusement’)	Overkoepelende bepaling: “Valsheid in geschriften, in informatica of in telegrammen, met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt gestraft overeenkomstig de volgende artikelen.” (art. 193 Sw.)
Valsheid door de openbare officier of	“Tout fonctionnaire ou officier public qui sera convaincu de s’être rendu	“Tout fonctionnaire ou officier public qui, dans l’exercice de ses fonctions, aura commis un	“Ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn

¹⁸² De formulering van het bijzonder opzet komt niet geheel overeen met deze uit de Code pénal van 1791 (‘*méchamment et à dessein à nuire à autrui*’). Zie hierover *infra*, nr. 258.

¹⁸³ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25; E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁸⁴ P.A.F. GERARD, *o.c.*, 261 e.v.

¹⁸⁵ Deze rubricering gold voor de ‘basisregeling’ inzake valsheid door particulieren in authentieke en openbare geschriften, in wisselbrieven en andere handels- en bankeffecten en in private geschriften. Daarnaast werd de valsheid gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid gecatalogiseerd onder ‘*Crimes des fonctionnaires publics dans l’exercice des pouvoirs qui leur sont confiés*’, wat deel uitmaakte van de Titel inzake ‘*Crimes et attentats contre la chose publique*’ (*supra*, nr. 24).

<p>ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid</p>	<p>coupable du crime de faux dans l'exercice de ses fonctions, sera puni de la peine de fers pendant vingt ans." (art. 15 Sectie V, Titel I, Deel II C.P. 1791).</p>	<p>faux –soit par fausses signatures,- soit par altération des actes, écritures ou signatures, -soit par supposition de personnes, -soit par des écritures faites ou intercalées sur des registres ou d'autres actes publics, depuis leur confection ou clôture, sera puni des travaux forcés à perpétuité" (art. 145 C.P. 1810) en "Sera aussi puni des travaux forcés à perpétuité, tout fonctionnaire ou officier public qui, en rédigeant des actes de son ministère en aura frauduleusement dénaturé la substance ou les circonstances, soit en écrivant des conventions autres que celles qui auraient été tracées ou dictées par les parties, soit en constatant comme vrais des faits faux, ou comme avoués des faits qui ne l'étaient pas." (art. 146 C.P. 1810)</p>	<p>bediening valsheid pleegt, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door vervalsing van akten, geschriften of handtekeningen, hetzij door onderschuiving van personen, hetzij door geschriften, in openbare registers of andere openbare akten na het opmaken of het afsluiten ervan gesteld of ingevoegd wordt gestraft met een opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar" (art. 194 Sw.). "Met opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar wordt gestraft ieder openbaar officier of ambtenaar die bij het opmaken van akten van zijn ambt het wezen of de omstandigheden ervan vervalst, hetzij door andere overeenkomsten te schrijven dan die welke de partijen hebben opgegeven of gedictieerd, hetzij door als waar op te nemen, feiten die het niet zijn." (art. 195 Sw.)</p>
<p>Valsheid in authentieke en openbare akten door andere personen (incl. de openbare officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid)</p>	<p>"Si ledit crime de faux est commis en écritures authentiques et publiques, la peine sera de huit années de fers" (art. 44 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791).</p>	<p>"Seront punies des travaux forcés à temps, toutes autres personnes qui auront commis un faux en écriture authentique et publique, en écriture de commerce, ou de banque, -soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, - soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges, ou par leur insertion après coup dans ces actes, soit par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater." (art. 147 C.P. 1810)</p>	<p>"Met opsluiting worden gestraft de andere personen die in authentieke en openbare geschriften valsheid plegen en alle personen die in handels- of bankgeschriften of in private geschriften valsheid plegen, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen, hetzij door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of achteraf in de akten in te voegen, hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen." (art. 196 Sw.)</p>
<p>Valsheid in handels- en bankgeschriften</p>	<p>"Si ledit crime de faux est commis en lettres de change et autres effets de commerce ou de banque, la peine sera de six années de fers" (art. 43 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791)</p>	<p>'travaux forcés à temps': zie art. 147 C.P. 1810</p>	<p>'opsluiting': zie art. 196 Sw.</p>
<p>Valsheid in private geschriften</p>	<p>"Si ledit crime de faux est commis en écriture privée, la peine sera de quatre années de fers" (art. 42 Sectie II, Titel II,</p>	<p>"Tout individu qui aura de l'une des manières exprimées en l'article 147, commis un faux en écriture privée, sera puni de la réclusion." (art. 150</p>	<p>'opsluiting': zie art. 196 Sw.</p>

	Deel II C.P. 1791)	C.P. 1810)	
Gebruik van valse geschriften	“Quiconque aura commis ledit crime de faux ou aura fait usage d’une pièce qu’il savait être fausse, sera puni des peines portées ci-dessus contre chaque exposé de faux ” (art. 45 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791)	Voor authentieke, openbare, handels en bankgeschriften: “[...] celui qui aura fait usage des actes faux sera puni des travaux forcés à temps. ” (art. 148 C.P. 1810). Voor private geschriften: “Sera puni de la même peine [réclusion] celui qui aura fait usage de la pièce fausse” (art. 151 C.P. 1810)	“In alle gevallen in deze afdeling vermeld, wordt hij die gebruik maakt van de valse akte of van het valse stuk, gestraft alsof hij de dader van de valsheid was. ” (art. 197 Sw.)

Bronnen Code pénal 1791: J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et réglemens généraux qui peuvent être invoqués en Belgique*, III, Brussel, Tarlier, 1834, 360 en 365 e.v.; D. DALLOZ, A. DALLOZ, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, XXIV, Parijs, Bureau de la jurisprudence générale, 1851, 492, nr. 8.

Bronnen Code pénal 1810: X., *Les huit codes*, Parijs, Lebigre frères, 1831; 487-489; M. CARNOT, J.J. DRAULT, *Commentaire sur le code pénal*, Brussel, De Mat, 1825, 44 e.v.; J.A. ROGRON, *Code pénal expliqué par ses motifs et par des exemples*, Brussel, Tarlier, 1834, 48 e.v.

Afdeling 2 Het schijnbaar contradictoir schadelijk karakter van valsheid in geschriften

27. Twee historische bewegingen: (1) van *genus* naar *species* en (2) van de bescherming van particuliere belangen naar de bescherming van een algemeen belang – In de ontwikkeling van de Romeinsrechtelijke strafbaarstelling van *falsum* tot deze van valsheid in geschriften in het Belgische Strafwetboek kunnen twee opeenvolgende bewegingen worden herkend. Een eerste beweging staat voor de overgang van valsheid als *genus* naar een onderverdeling in verschillende *species*, waaronder valsheid in geschriften. Deze specificering gebeurde op grond van de uitvoeringsmodaliteit van de valsheid en werd wettelijk geconsacreerd in de Code pénal van 1791. De basisregeling inzake valsheid in geschriften werd daarbij gecatalogiseerd onder de ‘misdrijven tegen particulieren, als ‘misdrijf tegen de eigendom’.¹⁸⁶ In een tweede beweging evolueert het (inmiddels gespecificeerde) *genus* van de valsheidsmisdrijven van misdrijven tegen particuliere belangen naar deze tegen een algemeen belang, waarbij zij in de Code pénal van 1810 eerst werden opgevat als misdrijven tegen de ‘*paix publique*’ om in het Belgische Strafwetboek van 1867 te eindigen als misdrijven tegen de ‘openbare trouw’. Deze fase ging ook gepaard met een bewustwordingsproces inzake de *ratio legis*: dat met de strafbaarstelling van de valsheidsmisdrijven in eerste instantie de vrijwaring van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen - en dus niet deze van particuliere belangen - wordt beoogd, betekent dat *falsum* als ‘onwaarheid’ eerder dan als ‘bedrog’ wordt geïnterpreteerd (*supra*, nr. 18).

28. De cruciale rol van particuliere belangen – Onderliggend aan de twee geschetste bewegingen, legt het historisch overzicht echter méér informatie bloot, die niet te verzoenen lijkt met de heroriëntering van valsheid in geschriften als misdrijf tegen een algemeen belang en de bijhorende invulling van *falsum* als ‘onwaarheid’. Doorheen de geschiedenis ziet men immers dat de vereisten inzake het ‘bijzonder opzet’ en het ‘mogelijk nadeel voor particuliere belangen’ die werden vooropgesteld vóór de specificatie van het valsheids*genus*, ook ná deze specificatie gehandhaafd blijven voor de *species* van valsheid in geschriften. Die ‘particuliere belangen’ betreffen belangen die niet gelden voor allen, maar die eigen zijn aan één onderscheiden groep

¹⁸⁶ Zoals gesignaleerd, bevatte de Code pénal van 1791 daarnaast een aparte delictsbepaling inzake de valsheid in geschriften als openbaar officier of ambtenaar die opgenomen werd als ‘*Crime des fonctionnaires publics dans l’exercice des pouvoirs qui leur sont confiés*’ onder de ‘*Crimes et attentats contre la chose publique*’ (*supra*, nr. 24).

of aan een enkele private of publieke persoon of natuurlijke of rechtspersoon (zie ook definitie *infra*, nr. 31).¹⁸⁷ Reeds in het Romeinse recht en de eropvolgende doctrine moest *falsum* gepleegd zijn ‘*dolo malo*’ en ging er een schending van particuliere belangen mee gepaard (*supra*, nr. 21). Die karakteristieken werden voor valsheid in geschriften benadrukt tijdens de afzondering van deze valsheidsspecies in de 17^{de} tot 18^{de} eeuwse Franse doctrine (*supra*, nr. 23). In navolging van die doctrinale inzichten, werd de basisregeling inzake de species van valsheid in geschriften in de Code pénal van 1791 gerubriceerd als ‘misdrijf tegen particulieren’, wat getuigt van het belang dat werd gehecht aan de vereiste van het mogelijk nadeel. Ook het in die basisregeling vereiste subjectief delictsbestanddeel kan men - met toepassing van het zogenaamde subjectief standpunt - als een integratie van het mogelijk nadeel beschouwen (*supra*, nr. 24). Bij de heroriëntering, in de Code pénal van 1810, van het volledige valsheidshoofdstuk als misdrijven tegen de ‘*paix publique*’, bevestigen zowel strafwetgever als rechtspraak en rechtsleer dat het ‘mogelijk nadeel voor particuliere belangen’ een noodzakelijke voorwaarde blijft voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften. En ook het uit de strafwet verdwenen ‘bijzonder opzet’ bleef in de rechtspraktijk behouden (*supra*, nr. 25). Het Belgische Strafwetboek dat met de introductie van de ‘openbare trouw’ weliswaar bevestigt dat valsheidsmisdrijven een algemeen belang schenden, weet dit niet op een consequente wijze te vertalen voor de species van valsheid in geschriften. Indicatief hiervoor is vooreerst de opvallende gelijkenis met de voorafgaande regeling, die - o.a. onder invloed van MUYART DE VOUGLANS en JOUSSE - zijn getekend door het belang van de nadeelsvereiste. Waar de Belgische strafwetgever die regeling tóch wijzigt, laat hij zich bovendien leiden door van het concept van ‘openbaar vertrouwen’ afwijkende argumenten die aangeven dat het perspectief op *falsum* als ‘bedrog’ geenszins heeft afgedaan. Dat geldt niet alleen voor de herinvoering in de wet van het bijzonder opzet (*infra*, nr. 38), maar blijkt ook uit de afschaffing van de strafmaatgradatie op basis van de aard van het geschrift, die gemotiveerd wordt vanuit ‘*le résultat matériel du crime*’, i.e. het nadeel dat uit het misdrijf kan voortvloeien (*supra*, nr. 26). Tot slot bevestigt de rechtspraktijk de historisch gegroeide opvattingen door expliciet een mogelijk nadeel voor particuliere belangen te vereisen.¹⁸⁸

29. De archetypische eigenschappen van valsheid in geschriften en de invulling van de *ratio legis* – Hoewel de introductie van het algemeen belang van de *publica fides* als *ratio legis* zou aangeven dat *falsum* als ‘onwaarheid’ eerder dan als ‘bedrog’ wordt gevisieerd (*supra* nr. 27), legt de historische reconstructie daarnaast echter een verrassende continuïteit bloot die niet strookt met die visie. Doorheen de doctrinale en wetgevende omgang met valsheid in geschriften spreekt immers ook de volgehouden bescherming van particuliere belangen. Dat voor de strafbaarstelling van de waarheidsvermomming in geschriften door de eeuwen heen en tot op vandaag een bijzonder opzet (subjectieve invulling van de nadeelsvereiste) en een mogelijk nadeel (objectieve invulling van de nadeelsvereiste) wordt vereist, maakt dat men deze kan beschouwen als ‘archetypische eigenschappen’ van het misdrijf. Meteen bevestigt dit ook de gegrondheid van de gesignaleerde problemen in de huidige invulling van de *ratio legis* (*supra*, nr. 19). Bij wijze van oplossing kan men de traditionele relatie tussen de *ratio legis* en de

¹⁸⁷ Het bijvoeglijk naamwoord ‘particulier’ wordt omschreven als :“[...] **1** niet geldende voor, niet behorende bij iedereen of allen, maar slechts voor of bij een gedeelte of een enkele persoon [...] **3** wat iem. persoonlijk betreft [...] **4** op zichzelf staand, syn. afzonderlijk [...] **5** in iets van andere soortgelijken onderscheiden [...]” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, II, o.c., 2500).

¹⁸⁸ In een recent cassatie-arrest werd de praktizijnsvereiste van ‘mogelijk nadeel’ overigens expliciet ingevuld aan de hand van de notie ‘particuliere belangen’, waar men stelde dat de valse aangifte van een (fictieve) diefstal bestemd was om te ontsnappen aan rechtsvervolging, waardoor “*juridische belangen werden geschaad, en meer bepaald het particuliere belang van de benadeelden om te worden vergoed.*” (Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N).

concrete strafbaarstelling omdraaien, waarbij de archetypische eigenschappen van het misdrijf de reden voor de strafbaarheid verhelderen. Als de strafbare valsheid in geschriften steeds dezelfde eigenschappen blijkt te bezitten, kunnen deze dan niet indicatief zijn voor de reden tot strafbaarstelling? Toch kan dit niet op zich staan: de vaststelling dat aan de strafbare valsheid in geschriften steeds dezelfde eigenschappen werden toegeschreven, verklaart nog niet *waarom* dit zo is. Evenmin biedt het louter archetypisch karakter voldoende theoretische autoriteit: dat bepaalde criteria steeds terugkomen kan dan wel indicatief zijn, maar betekent niet dat men het beschermde rechtsgoed er automatisch kan uit afleiden. Het volgende Hoofdstuk bevat daarom een fundamenteel onderzoek naar de *ratio legis* van valsheid in geschriften: kan de bescherming van het openbaar vertrouwen als *ratio legis* gehandhaafd blijven? En hoe verhoudt de invulling van *falsum* als ‘onwaarheid’ zich dan tot de archetypische eigenschappen van valsheid in geschriften als ‘bedrog’? En vooral: wat betekent dat voor de invulling van de *ratio legis*?

Hoofdstuk 3 De verfijning van de *ratio legis* van valsheid in geschriften

30. Probleemstelling – Het Belgisch Strafwetboek catalogiseert valsheid in geschriften samen met andere valsheidsmisdrijven als misdrijven tegen de ‘openbare trouw’. De strafbaar gestelde gedragingen schenden immers het vertrouwen dat de gemeenschap noodzakelijk stelt in bepaalde stukken. Hieruit werden door de rechtsleer voor de invulling van de *ratio legis* twee belangrijke besluiten getrokken. Aangezien met de strafbaarstelling van de valsheidsmisdrijven een maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen wordt beschermd, beoogt de strafwet in eerste instantie de vrijwaring van een algemeen belang, en dus niet van particuliere belangen. In het licht van de ambivalente betekenis van *falsum* werd uit deze beschouwing op haar beurt afgeleid dat de strafbaarstellingen vooral de ‘onwaarheid’ eerder dan het ‘bedrog’ beoogden te treffen. De verschuiving naar de bescherming van een algemeen belang ten koste van deze van particuliere belangen zou er immers op wijzen dat de strafbaarstelling niet afhankelijk is van de betrokkenheid van een derde die door de valsheid kan worden benadeeld. Het algemeen belang van het openbaar vertrouwen zou worden geschonden door de loutere waarheidsvermomming in een stuk waarin dit vertrouwen een maatschappelijke noodzaak vormt.

Als valsheids*species* werd ook de strafbaarstelling van valsheid in geschriften geïnterpreteerd en afgebakend vanuit de hierboven beschreven invulling van het ‘openbaar vertrouwen’. Bij de toetsing van die strafbaarstelling stootten we echter snel op enkele anomalieën, die aangaven dat de gangbare invulling van de *ratio legis* niet kon volstaan om de strafbaarstelling te schragen. Hoe kan de invulling van *falsum* als onwaarheid verklaren dat de strafwet een bijzonder opzet vereist en dat de strafbaarstelling van valsheid in geschriften via de praktizijnsconstructie wordt onderworpen aan de criteria van juridische draagwijdte en een mogelijk nadeel voor particuliere belangen (*supra*, nr. 19)? Deze anomalieën werden bevestigd in een rechtshistorisch overzicht dat een opmerkelijke continuïteit bloot legde. Onderliggend aan de geschetste evolutie bleek immers dat de doorheen de eeuwen strafbaar gestelde waarheidsvermomming in geschriften steeds over dezelfde ‘archetypische eigenschappen’ beschikte, die van het geïnterpreteerde *falsum* eerder ‘bedrog’ dan ‘onwaarheid’ maakte. Moet daarom, zoals DUPONT voorstelt, opnieuw ruimte worden gecreëerd voor de nuances van dit *falsum*-begrip, met een opwaardering van het ‘bedrogsaspect’ ervan?¹⁸⁹ Hieronder wordt eerst onderzocht hoe deze discordantie is kunnen ontstaan (nr. 31 e.v.). Vanuit de zo geïdentificeerde oorzaak voor de anomalieën in de dominante invulling van de *ratio legis* wordt dan toegewerkt

¹⁸⁹ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 188, nr. 98.

naar een revisie van die *ratio legis* (nr. 32 e.v.). Tot besluit gaan we in op de verhouding tussen de generieke invulling van de *ratio legis* tot de specifieke invulling daarvan, en op de relatie tussen *falsum* als onwaarheid en *falsum* als bedrog (nr. 41).

Afdeling 1 Inleiding: de generieke en specifieke eigenschappen van valsheid in geschriften

31. Een nieuw perspectief op de *ratio legis* vanuit het onderscheid tussen de generieke en specifieke eigenschappen van valsheid in geschriften – Hoe kan men verklaren dat met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften de bescherming van het openbaar vertrouwen en een *falsum* als ‘onwaarheid’ zou worden geveiseerd, terwijl de concrete strafbaarstelling en de archetypische kenmerken van dit misdrijf een vertaling van *falsum* als ‘bedrog’ lijken in te houden? En hoe laat de *ratio legis* zich hierdoor reconstrueren?

Voor de beantwoording van die vragen blijkt de hierboven ondernomen historische reconstructie bijzonder nuttig. In de ontwikkeling van valsheid in geschriften herkennen we twee opeenvolgende bewegingen: (1) de opdeling van *falsum* als genus in verschillende *species* en (2) de evolutie van het (gespecificeerde) valsheidsgenus van misdrijven tegen particuliere belangen naar misdrijven tegen een algemeen belang (*supra*, nr. 27). Belangrijk daarbij is dat de in de tweede beweging doorgevoerde relocalisatie als misdrijf tegen ‘*la paix publique*’ (1810) en de daaropvolgende verfijning inzake het ‘openbaar vertrouwen’ (1867), de valsheid als (gespecificeerd) *genus* betreft. Na de verfijning van de *species* in de zogenaamde eerste beweging, getuigt de tweede beweging dus enkel van een verbeterd inzicht in het valsheidsgenus en de *generieke* eigenschappen¹⁹⁰ van de daartoe behorende *species*: de verschillende valsheidsmisdrijven kenmerken zich door een onwaarheid die het algemeen belang schendt van het vertrouwen dat in bepaalde stukken wordt gesteld. *Hoe* die schending wordt toegebracht is echter eigen aan elke *species* (*specifieke* eigenschappen¹⁹¹).¹⁹² Die analyse kan ook begrepen worden vanuit een conceptuele analyse van de termen ‘*algemeen*’ tegenover ‘*particulier*’ belang. Dat het valsheidsgenus het algemeen belang van het openbaar vertrouwen schendt, betekent immers niet alleen dat het een belang schendt dat aan allen gemeen is, maar ook dat het geschonden belang het gehele genus betreft, zonder in bijzonderheden af te dalen: het algemeen belang van het openbaar vertrouwen is aan alle *species* gemeenschappelijk (generieke

¹⁹⁰ Het bijvoeglijk naamwoord ‘generiek’ wordt omschreven als: “*betreffende of eigen aan een geslacht of soort.*” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 1087).

¹⁹¹ Het bijvoeglijk naamwoord ‘specifiek’ wordt omschreven als: “*1 soortelijk [...] 2 stuk voor stuk behandelend, in bijzonderheden tredend 3 in ’t bijzonder bij een zaak behorend, eraan eigen [...] – met bijzondere kenmerken.*” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3143).

¹⁹² Meer in detail, zou men kunnen stellen dat de twee gesignaleerde bewegingen - hoewel ze chronologisch in elkaars verlengde liggen - voor valsheid in geschriften van een interessante interactie getuigen. Met de eerste beweging - de onderverdeling van het *falsum* genus naar de opdeling in *species* (Code pénal 1791) - erkent men dat hoewel alle uitvoeringsmodaliteiten ontspringen aan hetzelfde genus, deze niettemin elk eigen, specifieke kenmerken bezitten. Hierdoor ontstaat de ruimte voor de identificatie van die ‘specifieke’ eigenschappen. De tweede beweging - de heroriëntering van het (gespecificeerde) valsheidsgenus als misdrijven tegen een publiek belang (Code pénal 1810) - komt neer op een nieuwe identificatie van de ‘generieke eigenschappen’ van de valsheidsmisdrijven. De interactie tussen beide bewegingen ligt hierin dat aangezien de specificatie voorafgaat aan de heroriëntering van het genus, zij de mogelijkheid creëert om in deze tweede - generieke - beweging toch ook rekening te houden met de specifieke eigenheid van elke uitvoeringsmodaliteit. Van dezelfde gevoeligheid voor het generieke *versus* het specifieke getuigt overigens ook de Franse strafwetgever in 1810. Dankzij de wettelijke specificering van de valsheidsmodaliteiten in 1791 was het bij de heroriëntering in 1810 als misdrijven tegen een publiek belang, mogelijk om voor valsheid in geschriften te specificeren dat de schending van particuliere belangen cruciaal bleef (M. BERLIER, “Extrait de l’exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par, conseiller d’Etat (séance du 6 fév. 1810)” in D. DALLOZ, A. DALLOZ, o.c., 492, vn. 1, nr. 1).

eigenschap).¹⁹³ Hier tegenover staat de notie ‘particuliere belangen’ wat slaat op belangen die niet gelden voor ieder, maar slechts voor een gedeelte van het geheel of voor een enkele persoon (private of publieke persoon, natuurlijke of rechtspersoon). Het geschonden particulier belang betreft bovendien enkel de *species*: het gaat om een belang dat eigen is aan de *species*, op zich zelf staat en van andere soortgelijke belangen is onderscheiden (specifieke eigenschap).¹⁹⁴

Dat perspectief laat toe om de discordantie te begrijpen tussen de huidige invulling van de *ratio legis* (*falsum* als ‘onwaarheid’) en de concrete strafbaarstelling en archetypische eigenschappen van valsheid in geschriften (*falsum* als ‘bedrog’). Deze discordantie lijkt voort te vloeien uit een verabsolutering van de generieke invulling van *falsum* als ‘onwaarheid’. Als behorende tot het valsheidsgenus zou de loutere waarheidsvermomming in een geschrift het algemeen belang van de *publica fides* schenden. Maar met die verabsolutering ging een miskennis - of minstens minimalisering - gepaard van de specifieke eigenschappen van dat misdrijf, die ook de mogelijke schending van particuliere belangen vooropstellen (*falsum* als ‘bedrog’).

Meteen biedt het perspectief op de generieke *versus* de specifieke eigenschappen van valsheid in geschriften ook een interessante invalshoek voor de evaluatie van de *ratio legis*. De bescherming van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen en de invulling van *falsum* als ‘onwaarheid’ betreffen enkel de generieke *ratio legis* en de generieke eigenschappen van de betreffende misdrijven. Deze zijn dus gemeen aan alle valsheidsmisdrijven. Als behorende tot het valsheidsgenus, kan ook valsheid in geschriften in dat opzicht het algemeen belang van het openbaar vertrouwen schenden. Maar die invulling van de *ratio legis* vanuit de generieke eigenschappen kan niet volstaan. Aangezien de wijze waarop het openbaar vertrouwen wordt geschonden eigen is aan elke *species*, moeten we, vertrekkend van de generieke invulling, onderzoeken waarom het openbaar vertrouwen tegen de *species* van valsheid in geschriften wordt beschermd. Of concreter: door de generieke schadelijkheid van de valsheidsmisdrijven, die bestaat in een schending van het openbaar vertrouwen, als uitgangspunt te nemen en deze dan verder te specificeren via een onderzoek naar de wijze waarop de *species* van valsheid in geschriften deze schending kan inhouden, kunnen we een verfijnde specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften identificeren.

Afdeling 2 Uitwerking: van een generieke naar een specifieke *ratio legis*

32. Opbouw – De introductie van de schending van een algemeen belang en de latere verfijning met de notie van het openbaar vertrouwen getuigen van een verbeterd inzicht in het valsheidsgenus: elk van de gespecificeerde genusmodaliteiten valt samen met een aan een bepaald stuk toegeschreven maatschappelijk noodzakelijke functie die door de onwaarheid wordt geschonden (schending van het openbaar vertrouwen). Maar de valsheidsmisdrijven hebben enkel de *eigenschap* van een maatschappelijk noodzakelijke functie gemeenschappelijk; de specifieke *invulling* van deze functie verschilt voor elke als *species* onderscheiden valsheidsmodaliteit. De *publica fides* als generieke *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven is daarom het vertrekpunt voor de identificatie van de specifieke *ratio legis* van valsheid in

¹⁹³ Het bijvoeglijk naamwoord ‘algemeen’ wordt omschreven als :“[...] **1** alle personen (in absolute of relatieve zin) betreffend, aan allen gemeen, waaraan allen deel hebben, syn. openbaar, gemeenschappelijke, publiek, tgov. particulier [...] **2** voor alle bijzondere gevallen dienstig, geldig, syn. universeel: een algemene regel [...] **3** het geheel betreffend, niet in bijzonderheden afdalend [...]” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, I, o.c., 168).

¹⁹⁴ Het bijvoeglijk naamwoord ‘particulier’ wordt omschreven als :“[...] **1** niet geldende voor, niet behorende bij iedereen of allen, maar slechts voor of bij een gedeelte of een enkele persoon [...] **3** wat iem. persoonlijk betreft [...] **4** op zichzelf staand, syn. afzonderlijk [...] **5** in iets van andere soortgelijken onderscheiden [...]” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, II, o.c., 2500).

geschriften. Hieronder onderzoeken we in een eerste onderdeel het verband tussen de bescherming van het ‘openbaar vertrouwen’ en de maatschappelijk noodzakelijke functie van beschermde stukken (nr. 33 e.v.). Daarbij analyseren we eerst de werking van het concept ‘openbaar vertrouwen’, waarna we de maatschappelijk noodzakelijke functie van geschriften identificeren en nader invullen. Vanuit de op die manier gespecificeerde *ratio legis* van valsheid in geschriften onderzoeken we in een tweede onderdeel of het geviseerde *falsum* een loutere ‘onwaarheid’ dan wel ‘bedrog’ veronderstelt (nr. 36 e.v.).¹⁹⁵

1. De bescherming van het openbaar vertrouwen en de maatschappelijk noodzakelijke functie van geschriften

33. De bescherming van het openbaar vertrouwen als generieke *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven – Met de strafbaarstelling van de valsheidsmisdrijven beoogt de strafwetgever de bescherming van een maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen. De strafbare waarheidsvermomming is deze “[*qui*] porte sur certains signes dans lesquels la confiance est une nécessité sociale.”¹⁹⁶ Vooreerst is het belangrijk te verstaan waarom het ‘openbaar vertrouwen’ wordt beschermd. De samenleving beroept zich voor haar organisatie op bepaalde ‘instrumenten’ (‘*certaines signes*’) waaraan een bepaalde functie wordt toegeschreven. Zo wordt bijvoorbeeld aan muntstukken en bankbiljetten een betalingsfunctie toegekend. Om die betalingsfunctie te kunnen vervullen, moet de samenleving erop vertrouwen dat de gelden waarachtig zijn. Het zou immers zeer belastend tot zelfs onmogelijk zijn om de waarachtigheid van elk betalingsmiddel te controleren alvorens het te aanvaarden. Zonder dit vertrouwen blokkeert het betalingssysteem: ‘*la confiance est une nécessité sociale*’. Indien men niet zou kunnen vertrouwen op de waarachtigheid ervan, kunnen de geldstukken en bankbiljetten hun rol als betalingsmiddel niet naar behoren vervullen. Met de strafbaarstelling van valsheid in munten en bankbiljetten beschermt men daarom het vertrouwen dat noodzakelijk is voor de vrijwaring van de aan die stukken toegekende betalingsfunctie. Of omgekeerd: de strafbepalingen inzake valsmunterij hebben enkel betrekking op de valsheid in die stukken die een betalingsfunctie hebben.

Hieruit valt te besluiten dat de bescherming van het openbaar vertrouwen gekoppeld moet worden aan een bepaalde maatschappelijk noodzakelijke functie die wordt toegeschreven aan de beschermde stukken. De waarachtigheid van bepaalde stukken wordt niet beschermd omwille van de waarachtigheid op zich, maar omdat de aan die stukken toegeschreven functie afhankelijk is van het vertrouwen in de waarachtigheid ervan. Wegens die koppeling tussen de bescherming van het openbaar vertrouwen en de maatschappelijk noodzakelijke functie van bepaalde stukken, kunnen enkel die stukken die de beschermde functie vervullen, onder de strafwet vallen.

34. De identificatie van de maatschappelijk noodzakelijke functie van geschriften: de bewijsfunctie – Dat de bescherming van het vertrouwen in bankbiljetten en muntstukken de eraan toegekende betalingsfunctie vrijwaart, is geen moeilijke oefening. Het feitelijk onderscheid tussen stukken mét en zonder betalingsfunctie lijkt evenmin erg problematisch. Maar welke functie wordt gevrijwaard via de bescherming van het openbaar vertrouwen in geschriften? Het Hof van Cassatie verwijst naar de bewijsfunctie: het geschrift dringt zich op aan

¹⁹⁵ Zie ook: S. VAN DYCK, “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?”, *l.c.*, 153, nr. 15 e.v.

¹⁹⁶ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 202, nr. 1.

het openbaar vertrouwen wanneer het “*van die aard is dat het in het gewone maatschappelijk verkeer in zekere mate als bewijs kan dienen [...]*.”¹⁹⁷ Geschreven woorden zijn, net als gesproken woorden, een universeel en cruciaal communicatiemiddel, maar ze bevatten een extra troef: ‘*verba volant, scripta manent*’.¹⁹⁸ Of, zoals MONTESQUIEU (1689-1755) schreef: “*les écrits contiennent quelque chose de plus permanent que des paroles.*”¹⁹⁹ Als duurzame drager van gedachten wordt aan geschriften daarom vaak niet enkel een louter verhalende, maar ook een bewijsfunctie toegekend.²⁰⁰ Hierover stelt DE PAGE dat “*la preuve écrite est considérée comme une des preuves les plus sûres, et la loi y attache une valeur plus grande qu’aux autres modes de preuve. [...] Elle est la preuve par excellence, [et] elle l’est parce qu’elle est ‘préconstituée’, c’est-à-dire rédigée au moment du fait, in tempore non suspecto [...]*.”²⁰¹ Niet alleen wordt het geschrift dat een bewijsfunctie heeft, ingeschakeld voor het vastleggen van gegevens die later aan de hand van het geschrift opnieuw kunnen worden opgeroepen, bovendien wordt aan de zo opgeroepen gegevens eenzelfde aanwezigheidswaarde toegekend als op het moment van hun vastlegging: het geschrift stelt het afwezige in volle kracht aanwezig. Zonder dit ‘mechanisme’ van de bewijsfunctie waarbij het afwezige aanwezig wordt gesteld door middel van het geschrift, zouden de contacten in en de organisatie van een samenleving moeilijk of zelfs onmogelijk worden.²⁰² Geschriften met bewijsfunctie zijn daarom een noodzakelijk instrument voor het leven in gemeenschap.²⁰³ De actoren in de samenleving zijn immers genoodzaakt zich op deze instrumenten te beroepen en te vertrouwen op de waarachtigheid ervan. Net zoals de betalingsfunctie van betalingsstukken, is de bewijsfunctie van geschriften afhankelijk van het vertrouwen dat het stuk waarachtig is. Met strafbaarstelling van de waarheidsvermomming in geschriften beschermt men het vertrouwen in de waarachtigheid van deze geschriften, een vertrouwen dat noodzakelijk is voor de vrijwaring van hun bewijsfunctie: “*c’est en raison de l’importance de la preuve écrite [...] que doit se mesurer la protection à lui accorder.*”²⁰⁴ De strafbepalingen inzake valsheid in geschriften hebben bijgevolg enkel betrekking op waarheidsvermomming in geschriften die een bewijsfunctie vervullen.

35. Een verkennende invulling van de bewijsfunctie van geschriften – Nu het openbaar vertrouwen in geschriften noodzakelijk is omwille van hun bewijsfunctie, mag men met VANHALEWIJN en DUPONT aannemen dat de vraag wanneer een geschrift die bewijsfunctie vervult “*één van de sleutelvraagstukken is uit het leerstuk van de valsheid in geschriften [dat*

¹⁹⁷ Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185 e.a. (zie de geciteerde rechtspraak *infra*, nr. 161).

¹⁹⁸ Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, o.c., 38, nr. 35.

¹⁹⁹ C.L. MONTESQUIEU, *L’esprit des lois*, Parijs, Garnier, 1748, Boek XII, Hfdst. XIII, ook geciteerd door A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 405, nr. 1488. Hoewel deze uitspraak - die kaderde in MONTESQUIEU’s onderzoek naar de constitutionele politieke vrijheden - de uitvoeringswijze van het misdrijf van de majesteitsschennis betrof, geeft ze een belangrijke karakteristiek van geschriften aan en is ze daarom ook in de context van valsheid in geschriften verhelderend. Het is immers waar woorden (die op zich geen *corpus delicti* kunnen uitmaken) een zekere duurzaamheid krijgen doordat ze worden neergelegd in geschriften, dat de auteur de grens trekt tussen de niet-strafbare en strafbare majesteitsschennis (C.L. MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois. Chronologie, introduction et bibliographie par GOLDSCHMIDT*, V., I, Parijs, Garnier-Flammarion, 1979, Boek XII, Hfdst. XIII, 338-340).

²⁰⁰ De bewijsfunctie van geschriften strekt zich ook uit tot het performatief karakter dat in het recht vaak aan geschriften wordt toegekend en waarbij een bepaalde stand van zaken net ontstaat door het schrift.

²⁰¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, Brussel, Bruylant, 1967, 749, nr. 739 en 750, nr. 740.

²⁰² F. ANTOLISEI, *l.c.*, 627; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 25, nr. 24; P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”; *Rev.dr.pén.* 1968-69, 632; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1494.

²⁰³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 27, nr. 26.

²⁰⁴ A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 187. Zie o.a. ook bij: F. ANTOLISEI, *l.c.*, 627, 637; R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957 en 512, nr. 1021; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 25, nr. 24. *Contra*: L. MATRAY, “Simulation de droit privé et faux criminel”, *Rev.dr.pén.* 1968-69, 602, nr. 18.

*rechtstreeks raakt aan] de problematiek van wat werd genoemd: ‘de grenzen van de valsheid.’”²⁰⁵ Het is immers duidelijk dat niet elk geschrift als bewijs geldt, en dat niet elke waarheidsvermomming in een geschrift de bewijsfunctie schendt. Alvorens de concrete invulling van de bewijsfunctie te onderzoeken in het kader van de demarcatie van valsheid in geschriften (*infra*, nr. 36 e.v.), is het voor de analyse van de *ratio legis* aangewezen eerst enkele nuances van de bewijsfunctie bloot te leggen.*

Een interessante hefboom daartoe vinden we in de inaugurale rede van Advocaat-generaal DUMON over ‘De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten’ (1978). In die Mercuriale wordt het onderscheid tussen de begrippen ‘bewijswaarde’, ‘wettelijke bewijswaarde’ en ‘bewijskracht’ scherp gesteld. Hoewel de bespreking van deze begrippen gebeurt vanuit een zeer specifieke invalshoek - het toezicht van het Hof van Cassatie op de uitlegging van geschreven akten door de feitenrechter - blijkt zij ook nuttig voor een inzicht in de bewijsfunctie van geschriften. Enerzijds onderscheidt de Advocaat-generaal de bewijswaarde van het geschrift die bestaat in “*de geloofwaardigheid, het vertrouwen, het krediet, de ernst die de rechter daaraan in geweten kan hechten.*” De ‘wettelijke bewijswaarde’ is dan “*de mate of de graad waarin een akte volgens de wet bewijs oplevert en waardoor de rechter gebonden is.*” De bewijswaarde slaat dus niet zozeer op de inhoud, maar wel op het vertrouwen dat aan het geschrift kan worden gehecht. Het betreft een graduele en contextuele notie: afhankelijk van de context, bijvoorbeeld de wettelijke voorschriften ter zake, kan een geschrift meer of minder bewijswaarde hebben. De bewijswaarde is te onderscheiden van de bewijskracht van een geschrift, die bestaat in de vereiste eerbiediging “*van hetgeen daarin schriftelijk is neergelegd, van hetgeen de opsteller of opstellers daarin hebben willen vastleggen.*” Met een citaat van DABIN verduidelijkt de auteur dat de plicht tot eerbiediging van het geschrift een dubbel voorwerp heeft: “*Foi est due à l’écrit pour son contenu matériel et pour son contenu intellectuel, id quod scriptum est id quod significatum est.*”²⁰⁶ Men zou kunnen stellen dat de notie van bewijskracht de *inhoud* van geschrift betreft: een geschrift heeft bewijskracht wanneer er iets in wordt uitgedrukt. De schending daarvan veronderstelt dat men het geschrift “*iets anders doet zeggen dan hetgeen erin is uitgedrukt.*”²⁰⁷ Deze begripsonderscheiding is interessant omdat zij aangeeft dat de bewijsfunctie een cumulatieve invulling kent. Dat de (al dan niet wettelijke) bewijswaarde en de bewijskracht van een geschrift twee onderscheiden aspecten van de bewijsfunctie betreffen, blijkt uit het feit dat de schending van het ene niet noodzakelijk ook deze van het andere inhoudt. Dat men het geschrift ‘iets anders doet zeggen dan het zegt’ (schending bewijskracht) impliceert niet automatisch dat men de (al dan niet wettelijk toegeschreven) geloofwaardigheid van het geschrift miskent (schending bewijswaarde). Deze noties veronderstellen elk een andere toetsing: waar de bewijswaarde een contextuele evaluatie van het geschrift vooropstelt, vergt de bewijskracht een inhoudelijke evaluatie.

Dit perspectief helpt om de met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermde bewijsfunctie in te vullen. Die bewijsfunctie kent een tweeledige en cumulatieve invulling. Met een boutade kan men stellen dat een geschrift die functie vervult wanneer het ‘ten aanzien van *iemand* het bewijs is van *iets*’. Om als bewijs te gelden, is het niet voldoende dat het geschrift als waarachtig kan worden beschouwd. Daarnaast moet het geschrift ook iets aanwezig stellen, en omwille van zijn materiële of intellectuele inhoud een bepaalde relevantie hebben. Het belang van dat onderscheid tussen beide aspecten van de bewijsfunctie blijkt uit het feit dat het eerste aspect niet noodzakelijk het tweede impliceert, en omgekeerd. Dat een geschrift

²⁰⁵ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 55, nr. 165. Ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 109, nr. 123; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 504, nr. 1983.

²⁰⁶ F. DUMON, “De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten”, *Arr. Cass.* 1978, 73, nr. 36.

²⁰⁷ F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

omwille van zijn inhoud een bepaalde relevantie heeft, betekent nog niet noodzakelijk dat er ook een zekere geloofwaardigheid aan kan worden gehecht: het is niet omdat het geschrift iets zegt, dat het dat ook op een geloofwaardige wijze zegt. Maar het omgekeerde geldt ook: het is niet omdat aan het geschrift een zeker vertrouwen kan worden gehecht dat men er ook een bepaalde relevante inhoud kan aan toeschrijven en het dus het bewijs inhoudt van iets. Een geschrift dat als waarachtig wordt beschouwd, maar geen relevante informatie bevat die iets kan bewegen in de realiteit, vervult de bewijsfunctie niet, en het erin gestelde vertrouwen is geenszins maatschappelijk noodzakelijk.²⁰⁸

2. De invulling van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften in het leerstuk van valsheid in geschriften

36. Inleiding – Hierboven beschreven we hoe uit de generieke benadering van de *ratio legis* als bescherming van het openbaar vertrouwen werd afgeleid dat *falsum* als ‘onwaarheid’ eerder dan als ‘bedrog’ wordt geïnterpreteerd, en hoe die invulling van de *ratio legis* in strijd leek met de concrete en archetypische delictsomschrijving van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 30-31). Om die tegenstrijdigheid het hoofd te bieden, werd de generieke *ratio legis* van valsheidsmisdriven gespecificeerd voor valsheid in geschriften: met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermt men het openbaar vertrouwen in geschriften, een vertrouwen dat noodzakelijk is voor de vrijwaring van hun bewijsfunctie (*supra*, nr. 35). Hieronder gaan we na wat die specifieke *ratio legis* betekent voor de invulling van *falsum* als ‘onwaarheid’ dan wel als ‘bedrog’. Of nog: tegen welk type van *falsum* wordt de bewijsfunctie beschermd? Dat probleem wordt eerst op inductieve wijze benaderd vanuit de concrete delictsomschrijving van valsheid in geschriften. We onderzoeken vooreerst hoe die bewijsfunctie op het niveau van de concrete delictsomschrijving kan worden ingevuld vanuit het perspectief op *falsum* als ‘onwaarheid’ (*infra*, nr. 37) dan wel als ‘bedrog’ (*infra*, nr. 38), en of die invulling volstaat opdat de bewijsfunctie zou worden beschermd. Deze inzichten worden vervolgens getoetst en gekaderd aan de hand van de hierboven uitgewerkte invulling van de bewijsfunctie (*infra*, nr. 39).

37. De invulling van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften vanuit *falsum* als ‘onwaarheid’? – Volgens de traditionele invulling van de *ratio legis* beoogt men de vrijwaring van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen, en visereren de strafbaarstellingen daarom *falsum* als ‘onwaarheid’. Zoals hoger betoogd, schraagt dit traditionele perspectief de praktizijnsvoorwaarden dat de waarheidsvermomming (1) een mogelijk nadeel voor het openbaar vertrouwen moet inhouden en dat (2) het geschrift zich, om strafrechtelijk beschermd te zijn, dient op te dringen aan het openbaar vertrouwen (*supra*, nr. 18).²⁰⁹ Volgens de rechtspraak en rechtsleer is deze laatste voorwaarde vervuld wanneer het geschrift “door de gemeenschap als waar mag worden beschouwd”²¹⁰ of “kan overtuigen van de

²⁰⁸ Zo schrijven ook RIGAUX en TROUSSE: “[...] si l’altération de certains écrits n’est pas retenu par la jurisprudence comme un faux, c’est parce que ces écrits n’ont aucun retentissement possible dans l’ordre juridique et que l’altération de leur vérité ne peut mettre en péril la sécurité des relations juridiques, c’est parce que, vrais ou faux, ils sont juridiquement indifférents.” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 27, nr. 26).

²⁰⁹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31, 67; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 27, nr. 26; J. VANHALEWYN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1186; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 12, nr. 33 e.v.

²¹⁰ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760. Zie o.a. ook: Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr.557, 1372.

waarachtigheid van [de erin vervatte] handeling of [het erin vervatte] feit.” (*infra*, nr. 161)²¹¹ Wat betekent dit voor de invulling van de bewijsfunctie en bijgevolg van het geviseerde *falsum*? In de traditionele visie dringt het geschrift zich op aan het openbaar vertrouwen - en vervult het dus de bewijsfunctie - indien het geschrift ‘als waar kan worden beschouwd’. De bewijsfunctie wordt daarom ingevuld als het ‘in het gewone maatschappelijke verkeer als waar beschouwd worden’. Hieruit volgt meteen dat een louter *falsum* als ‘onwaarheid’ zou volstaan om de bewijsfunctie van geschriften te schenden. Dat geschriften de bewijsfunctie vervullen wanneer zij als waar worden beschouwd, betekent immers dat de bewijsfunctie wordt geschonden door de waarheidsvermomming.

Deze benadering kan niet worden onderschreven. Hoewel de bewijsfunctie eigen is aan de *species* van valsheid in geschriften, krijgt zij hier een louter generieke invulling (*supra*, nr. 31). Dat een stuk zich opdringt aan het openbaar vertrouwen wanneer het ‘als waar kan worden beschouwd’ en dat de erin vervatte onwaarheid ‘een mogelijk nadeel voor het openbaar vertrouwen’ inhoudt, is immers eigen aan alle valsheidsmisdrijven van Hoofdstuk III, Boek II Strafwetboek. Maar die generieke invulling kan niet volstaan om de bewijsfunctie ten volle weer te geven. Dat het geschrift ‘als waar wordt beschouwd’ vertaalt wel het aspect van het *maatschappelijk* vertrouwen dat wordt gesteld in geschriften maar specificeert nog niet waarom het vertrouwen in deze *species* tevens *noodzakelijk* is. Uit de concrete strafbaarstelling en de archetypische eigenschappen van valsheid in geschriften blijkt alvast dat niet elke waarheidsvermomming in een als waar beschouwd geschrift strafwaardig wordt geacht (*supra*, nr. 19 en nr. 28). Zo acht men de waarheidsvermomming niet strafbaar wanneer zij wordt gepleegd uit onachtzaamheid, of zelfs wetens en willens maar zonder bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden. Geschriften die louter persoonlijke beweringen of bedenkingen bevatten of die betrekking hebben op een bepaald feit zonder dat zij iets kunnen bewegen in de juridische realiteit, kunnen dan wel ‘als waar worden beschouwd’, maar toch acht men het erin gestelde vertrouwen niet *noodzakelijk* en bijgevolg evenmin beschermenswaardig. Opdat de bewijsfunctie zou worden geschonden, en er strafbare *falsum* zou zijn, moeten dus bijkomende vereisten worden vervuld, die bepalen waarom het maatschappelijk vertrouwen *noodzakelijk* is.

38. *Falsum* als ‘bedrog’ en de invulling van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften – Als uit de huidige strafbaarstelling en de archetypische eigenschappen van valsheid in geschriften een *falsum* als bedrog blijkt, kan dit dan niet indicatief zijn voor de invulling van de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie van geschriften (*supra*, nr. 29)? Voor de beantwoording van die vraag blijkt de parlementaire voorbereiding bijzonder nuttig. Hierboven werd aangetoond dat de Belgische strafwetgever, ondanks zijn rubricering van valsheid in geschriften als misdrijf tegen een algemeen belang, het perspectief op *falsum* als ‘bedrog’ niet wegzuivert en hij dit misdrijf op verscheidene punten koppelt aan de mogelijke schending van particuliere belangen (*supra*, nr. 26). Hieronder gaan we na hoe de strafwetgever valsheid in geschriften als ‘bedrog’ en de noodzaak van de mogelijke schending van particuliere belangen inschat, en vooral wat de implicaties daarvan zijn voor de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften.

We stelden reeds dat de herinvoering in de wet van het bijzonder opzet onmiskenbaar een perspectief op *falsum* als ‘bedrog’ indiceert (*supra*, nr. 28). De strafwetgever verklaart hieromtrent dat, in tegenstelling tot bijvoorbeeld de materiële gedragingen bij valse munt of valse zegel die *in se* schadelijk zijn en blijf geven van een frauduleuze intentie, de waarheidsvermomming in een geschrift niet in alle gevallen van dergelijke schadelijkheid of

²¹¹ Cass. 5 oktober 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 185. Zie o.a. ook: Cass. 16 juni 1999, *Arr. Cass.* 1999, nr.362, 845; Cass. 27 september 1988, *Arr. Cass.* 1988, 105; Cass. 27 maart 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 1037. Zie o.a. ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 68, nr. 84; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 67.

fraude getuigt.²¹² “*L’altération de la vérité, même commise par les moyens réprimés par la loi, est sans danger pour la société [...] si elle n’est pas commise avec l’intention ou de nuire à autrui ou d’obtenir un bénéfice illégitime*”²¹³ Bovendien acht de strafwetgever de valsheid in geschriften niet enkel gevaarlijk wanneer de dader een nadeel wil toebrengen aan een derde, maar ook wanneer hij een onrechtmatig voordeel nastreeft. Die dubbele invulling van het bijzonder opzet sluit aan bij de notie ‘bedrog’. Omschreven als “*het op een arglistige wijze opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ander*”,²¹⁴ kan het bedrog - het arglistig opwekken - zowel gericht zijn op het realiseren van andermans nadeel als op een voordeel. Zonder expliciet in te gaan op de vraag of elk nagestreefd voordeel ook automatisch een nadeel inhoudt voor een derde, geeft de strafwetgever aan dat hij elk van beide vormen van subjectieve ingesteldheid viseert (*infra*, nr. 258 e.v.).²¹⁵ Uit het bijzonder opzet blijkt zo dat de loutere waarheidsvermomming niet volstaat en dat - alvast voor de afbakening op het niveau van het subjectieve delictsbestanddeel - de betrokkenheid van een derde wordt vooropgesteld, wiens particuliere belangen kunnen worden geschonden (geen *falsum* als ‘onwaarheid’).

In de 18^{de} eeuwse doctrinale voorbeschouwingen omtrent de afzonderlijke strafbaarstelling van valsheid in geschriften werd de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ op twee verschillende manieren vertaald in de delictsomschrijving. Waar deze vereiste in het zogenaamde ‘subjectieve standpunt’ enkel werd ingeschakeld op het niveau van het schuldbestanddeel (cfr. MUYART DE VOUGLANS), kreeg het ‘mogelijk nadeel’ in het ‘objectieve standpunt’ ook vorm als een afzonderlijk geëxpliciteerde voorwaarde tot materiële delictsafbakening (cfr. JOUSSE) (*supra*, nr. 23). In het licht van die strekkingen, neemt de Belgische strafwetgever een eigenaardige houding aan. Hoewel hij het ‘mogelijk nadeel’ enkel vertaalde via het bijzonder opzet (*supra*) en dus niet expliciet opnam als een afzonderlijk materieel constitutief bestanddeel (subjectief standpunt), benadrukt de strafwetgever meermaals het belang van het mogelijk nadeel als materiële eigenschap van de strafbaar gestelde gedraging (objectief standpunt). Zo stelt hij dat valsheid in geschriften enkel strafbaar is wanneer ze derden kan schaden: “*Il ne suffit point que la vérité est altérée dans une intention frauduleuse ou méchante, il faut encore que l’altération soit de nature à pouvoir nuire à un autre ou procurer [...] des profits, des avantages illicites.*”²¹⁶ De argumenten voor het mogelijk nadeel zijn daarbij van dezelfde aard als deze inzake het bijzonder opzet: “*si les intentions mauvaises sont impuissantes, la loi cesse de les réprimer parce qu’elles cessent d’être dangereuses.*”²¹⁷ Bij de bespreking van het ‘mogelijk nadeel’ in Deel III gaan we nader in op de redenen van de strafwetgever om deze vereiste niet op te nemen in de wet als een afzonderlijk materieel delictsbestanddeel (*infra*, nr. 289). Belangrijk voor het geviseerde *falsum* is dat de parlementaire stukken ongetwijfeld het objectieve standpunt aanhangen: het is niet voldoende dat een onrechtmatig voor- of nadeel wordt nagestreefd, om strafbaar te zijn moet de valsheid dat voor- of nadeel ook effectief mogelijk maken. Die vereiste werd overigens expliciet opgenomen in de

²¹² J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 182-183, nr. 25 en 186, nr. 28.

²¹³ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

²¹⁴ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 311.

²¹⁵ Zie bv.: “*Le plus souvent, la vérité est altérée frauduleusement. L’auteur sait que l’altération peut nuire à des intérêts; mais ce n’est point le dommage que le faux peut causer qui le préoccupe; ce n’est pas le préjudice qui peut résulter de son action qu’il a directement et principalement en vue; peut-être commet-il même le faux sans vouloir nuire à personne. Son but est uniquement de procurer [...] des profits, des avantages illicites.*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25. Zie ook: R. GARRAUD, o.c., 574, nr. 1047).

²¹⁶ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25.

²¹⁷ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

praktizijnsdelictsomschrijving. Men stelt daar dat het mogelijk nadeel pluraal van aard is: naast de schending van (het vertrouwen in) de waarachtigheid van het geschrift, houdt de valsheid in geschriften ook steeds een mogelijke schending in van een particulier belang.²¹⁸ De waarheidsvermomming die enkel het openbaar vertrouwen zou aantasten, maar verder geen particulier belang kan schenden, is niet strafbaar.²¹⁹ De schending van de bewijsfunctie vergt dus een mogelijke schending van particuliere belangen en *falsum* als bedrog.

Voor de invulling van *falsum* zijn de parlementaire beschouwingen tot slot nog op een laatste punt relevant. Hoewel de strafwet geen afbakening biedt van de strafrechtelijk geveerde geschriften, en in principe slaat op elk authentiek of openbaar, handels- of bank en privaat geschrift, formuleert men in de parlementaire stukken wél een inhoudelijk criterium. De strafwetgever verklaart immers dat: “*Toute altération de l’acte ne constitue pas un faux caractérisé: il faut d’abord que l’acte soit de nature à pouvoir être la base d’une action ou d’un droit.*”²²⁰ Ook de praktizijnsdelictsomschrijving vereist uitdrukkelijk dat het strafrechtelijk beschermd geschrift een ‘juridische draagwijdte’ heeft, wat inhoudt dat het geschrift betrekking moet hebben op een rechtens relevant feit (*infra*, nr. 148). Gezien de bestaande consensus omtrent dit criterium, werd ‘juridische draagwijdte’ overigens expliciet opgenomen in het nieuwe art. 210*bis* Sw. inzake valsheid in informatica.²²¹ Wat betekent dat voor de invulling van de bewijsfunctie en het geveerde *falsum*? We betoogden dat de strafwet enkel geschriften viseert die de bewijsfunctie vervullen (*supra*, nr. 34). De - ook in de parlementaire stukken genoemde - vereiste van ‘juridische draagwijdte’ indiceert dat enkel geschriften die betrekking hebben op een rechtens relevant feit ook de bewijsfunctie vervullen.²²² Hieruit volgt ten eerste dat de beschermde bewijsfunctie een dubbele invulling krijgt. Om strafrechtelijk beschermd te zijn, moet het geschrift zich niet alleen ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ (*supra*, nr. 37), maar dient het ook juridische draagwijdte te hebben. Ten tweede staat de vereiste van de juridische draagwijdte ook in verband tot particuliere belangen. Dat de waarheid wordt vermomd in een geschrift dat betrekking heeft op een rechtens relevant feit, betekent immers dat de gedraging particuliere belangen kan treffen.²²³ Dat de bewijsfunctie enkel kan worden geschonden door de waarheidsvermomming in een geschrift dat juridische draagwijdte heeft,

²¹⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 47 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 427, nr. 1593; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 118, nr. 368 e.v.

²¹⁹ Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 559, nr. 16; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 140; J. GOEDSEELS, *Commentaire du code pénal belge*, I, A. Hauchamps, Bruylant, 1928, 282.

²²⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25. Zie ook bij RIGAUX en TROUSSE: “[...] *la foi publique [...] n’a son plein sens qu’en fonction de l’intérêt que l’écrit protège. Si la confection d’un écrit faux [...] est érigée en infraction propre, c’est parce qu’elle est de nature à induire le public en erreur, à tromper sa confiance. Mais cette confiance n’est digne de protection que si l’écrit peut être la base d’un acte ou d’un droit.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 211, nr. 227).

²²¹ Volgens art. 210*bis* Sw. moet de valsheid in informaticagegevens van die aard zijn dat zij “*de juridische draagwijdte van de betreffende gegevens verandert*”.

²²² Zie bv. bij GARRAUD: “*Toute écriture pouvant être le principe d’une action ou d’un droit [et pouvant servir à établir la preuve des droits ou liens juridiques] peut être l’objet d’un faux en écriture*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, vn. 17). Zie ook de referenties *infra*, vn. 223.

²²³ Het verband tussen juridische draagwijdte, bewijsfunctie en (de mogelijke schending van) particuliere belangen wordt ook reeds vermeld door bepaalde auteurs, die er echter niet dezelfde verregaande consequenties aan verbinden. Zo schrijven CHAUVEAU en HELIE: “*Dès que l’acte est par sa nature inoffensif, la loi le néglige et refuse de l’inculper. Ce n’est que dans le cas où les écritures privées pourraient faire preuve pour leur auteur, c’est-à-dire produire quelque préjudice à un tiers, qu’elles peuvent devenir un élément du crime.*” (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 451, nr. 1525.) Ook GARÇON wijst op de relatie tussen de bewijsfunctie van het geschrift en het mogelijke nadeel (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 186). Ook overgenomen door RIGAUX en TROUSSE: “*C’est parce que l’altération de la vérité dans l’écrit est de nature à compromettre des intérêts publics ou privés que cet écrit devient un écrit protégé, et c’est parce qu’il peut faire preuve dans une certaine mesure que son altération est de nature à causer préjudice.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 130).

veronderstelt bijgevolg de betrokkenheid van een derde. Hieruit volgt dat de bewijsfunctie wordt beschermd tegen *falsum* als bedrog.

39. *Falsum* als ‘bedrog’ getoetst aan de verkennende invulling van de bewijsfunctie – Nadat hierboven uit de concrete eigenschappen van valsheid in geschriften het perspectief op *falsum* als bedrog werd opgebouwd, is het interessant om omgekeerd te onderzoeken of die visie op *falsum* ook kan worden afgeleid uit de in het vorige onderdeel voorgestelde verkennende invulling van de bewijsfunctie (*supra*, nr. 35).

Als behorende tot het valsheidsgenus, beoogt de strafbaarstelling van valsheid in geschriften de bescherming van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen (generieke invulling van de *ratio legis*). Die bescherming is noodzakelijk voor de vrijwaring van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften (specifieke invulling van de *ratio legis*). Valsheid in geschriften is strafbaar omdat en wanneer de in het geschrift vervatte waarheidsvermomming de bewijsfunctie van geschriften kan schenden. Hierboven betoogden we dat de bewijsfunctie een tweeledige en cumulatieve invulling kent en inhoudt dat (1) het geschrift als waar kan worden beschouwd en (2) omwille van zijn materiële of intellectuele inhoud een bepaalde relevantie heeft (*supra*, nr. 35). Enkel wanneer een geschrift dat als waar wordt beschouwd ook een bepaalde inhoud heeft, kan het de bewijsfunctie vervullen. De bewijsfunctie hangt daarom niet enkel af van contextuele factoren (het geschrift wordt als waar beschouwd), maar ook van inhoudelijke (de relevantie van de inhoud van het geschrift). Hieruit kunnen twee belangrijke besluiten worden getrokken voor de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie.

Ten eerste: dat het geschrift de bewijsfunctie vervult wanneer het ten aanzien van *iemand* het bewijs inhoudt van een relevant *iets*, betekent dat het in relatie staat tot particuliere belangen. De waarheidsvermomming in een geschrift dat als waar kan worden beschouwd en dat betrekking heeft op een rechtens relevant feit, houdt een mogelijke schending van particuliere belangen in. Hieruit volgt dat een louter *falsum* als onwaarheid niet kan volstaan om de bewijsfunctie te schenden. Aangezien het geschrift dat de bewijsfunctie vervult in relatie staat tot particuliere belangen, veronderstelt de erin vervatte valsheid de betrokkenheid van een derde bij wie het geschrift op arglistige wijze onjuiste voorstellingen beoogt op te wekken. De strafbaarstelling van valsheid in geschriften viseert daarom *falsum* als bedrog.²²⁴

Maar hoe moet men het belang van particuliere belangen, dat wordt afgeleid uit de bewijsfunctie van geschriften, precies plaatsen? Een tweede belangrijke implicatie van de verkennende invulling van de bewijsfunctie betreft de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift en de invulling van het vereiste mogelijk nadeel. Hierboven betoogden we dat het eerste criterium van de bewijsfunctie - dat het geschrift als waar kan worden beschouwd - een contextuele toetsing betreft van het geschrift, terwijl het tweede - dat het geschrift betrekking heeft op een rechtens relevant feit - een inhoudelijke toetsing vooropstelt. De vervulling van het ene impliceert niet noodzakelijk dat ook het tweede is voldaan en *vice versa* (*supra*, nr. 35). Die invulling van de bewijsfunctie sluit ook aan bij de praktijksvereisten inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift en het mogelijk nadeel. Dat het geschrift - ten eerste - als waar beschouwd wordt, komt dan overeen met de vereiste dat het geschrift - om strafrechtelijk beschermd te zijn - zich ‘moet opdringen aan het openbaar vertrouwen’ (contextuele toetsing) waarbij de in het geschrift vervatte onwaarheid meteen ook een schending van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen kan inhouden. Dat het geschrift - ten tweede - betrekking heeft op een rechtens relevant feit- wordt dan ingevuld door de vereiste dat het geschrift - om strafrechtelijk

²²⁴ De notie ‘bedrog’ wordt omschreven als “het op arglistige wijze opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ander.” (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 313).

beschermd te zijn - juridische draagwijdte moet hebben (inhoudelijke toetsing) waarbij de in het geschrift vervatte onwaarheid meteen ook een schending van particuliere belangen kan inhouden.

40. Samengevat: de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften en *falsum* als bedrog ter verklaring van de delictsomschrijving van valsheid in geschriften – Hierboven deduceerden we uit de generieke *ratio legis* van valsheidsmisdriven een specifieke *ratio legis* voor valsheid in geschriften. In een eerste stap betoogden we dat het openbaar vertrouwen in geschriften noodzakelijk is ter vrijwaring van de bewijsfunctie, en trachtten we die bewijsfunctie een eerste, verkennende invulling te geven (*supra*, nr. 35). In een tweede stap werd nagegaan of de bewijsfunctie strafrechtelijk wordt beschermd tegen *falsum* als ‘onwaarheid’ of als ‘bedrog’. Daarbij stelden we vast dat de bewijsfunctie niet kan worden geschonden door de loutere onwaarheid in een geschrift dat als waar wordt beschouwd (*falsum* als onwaarheid). Zowel vanuit de concrete delictsomschrijving als vanuit de verkennende theoretische invulling van de bewijsfunctie bleek die schending ook de betrokkenheid van een derde te veronderstellen (*falsum* als bedrog). In een laatste stap koppelen we de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie (als specifieke *ratio legis*) en de invulling van *falsum* als bedrog (als specifieke eigenschap van valsheid in geschriften) aan elkaar en passen deze verfijnde *ratio legis* toe. Als de strafbaarstelling van valsheid in geschriften de bescherming van de bewijsfunctie tegen *falsum* als bedrog viseert, hoe kunnen vandaaruit de constitutieve bestanddelen van dat misdrijf worden verklaard?

Bedrog wordt omschreven als “*het op een arglistige wijze opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ander*”.²²⁵ De bewijsfunctie veronderstelt dat het geschrift bepaalde ‘voorstellingen’ opwekt: via de bewijsfunctie van het geschrift wordt het afwezige immers aanwezig gesteld. Hoe kan die bewijsfunctie worden geschonden? Bedrog is een gelaagd begrip. Enerzijds veronderstelt het een *onwaarheid*: de voorstellingen in het geschrift zijn ‘onjuist’. Anderzijds impliceert bedrog ook de *betrokkenheid van een derde*: het gaat immers om een ‘arglistig’ opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ‘ander’. Vanuit deze twee aspecten van het geviseerde *falsum* als bedrog kan ook de delictsomschrijving van valsheid in geschriften worden opgebouwd. Die constructie wordt hieronder toegelicht en in figuur 2 weergegeven, waarbij de delictsomschrijving van valsheid in geschriften, in navolging van de wettelijke en praktizijnsomschrijving daarvan, bestaat uit (1) een waarheidsvermomming in (2) een strafrechtelijk beschermd geschrift dat zich a) opdringt aan het openbaar vertrouwen en b) een juridische draagwijdte heeft, met (3) een bijzonder opzet en waaruit (4) een mogelijk nadeel voortvloeit voor a) het algemeen belang van het openbaar vertrouwen en b) particuliere belangen.

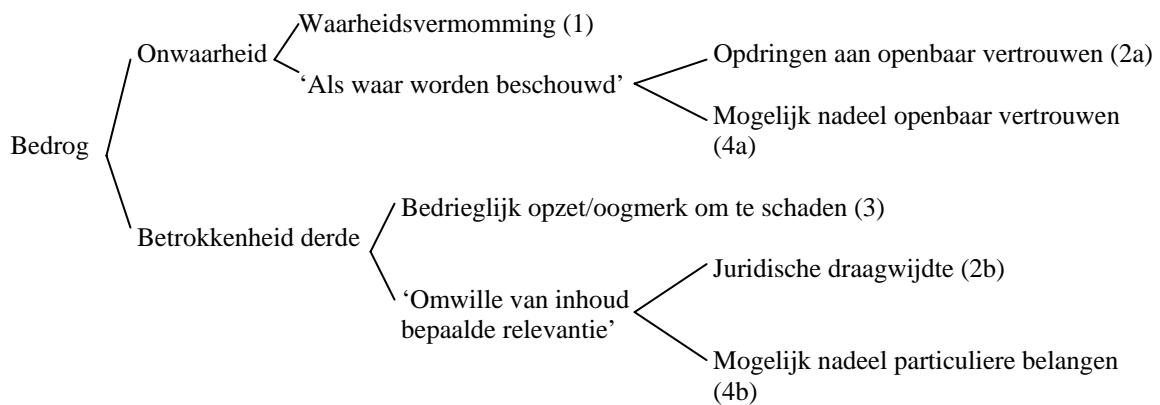
Om te beginnen kan er enkel sprake zijn van een schending van de bewijsfunctie - en dus van strafbare valsheid in geschriften - bij een *onwaarheid*. Dat aspect ligt uiteraard vervat in het constitutief bestanddeel van (1) een waarheidsvermomming. Maar daarnaast kunnen er ook twee andere elementen uit de delictsomschrijving aan worden verbonden. Hierboven betoogden we dat de via de bescherming van het openbaar vertrouwen gevrijwaarde bewijsfunctie als eerste voorwaarde inhoudt dat het geschrift ‘als waar wordt beschouwd’. De schending van de bewijsfunctie schraagt zo de vereisten dat (2a) het geschrift zich, om strafrechtelijk beschermd te zijn, dient op te dringen aan het openbaar vertrouwen en dat (4a) de waarheidsvermomming een mogelijk nadeel voor het openbaar vertrouwen moet inhouden (*supra*, nr. 18 en nr. 37).

Dat de bewijsfunctie enkel kan worden geschonden door *falsum* als bedrog veronderstelt daarnaast ook de *betrokkenheid van een derde*. Dat aspect van het geviseerde *falsum* wordt op

²²⁵ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, o.c., 311.

twee niveaus vertaald in de delictsstructuur van valsheid in geschriften. Enerzijds verklaart het (2) het wettelijk vereiste bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden. Aangezien dit inhoudt dat de dader een onrechtmatig voor- of nadeel beoogt, kunnen de particuliere belangen van een derde worden geschonden (*supra*, nr. 38). Anderzijds krijgt de betrokkenheid van een derde ook een tweeledige vertaling op het niveau van het materiële element van het misdrijf. Opdat het geschrift de bewijsfunctie zou kunnen vervullen, moet het omwille van zijn inhoud een bepaalde relevantie hebben en iets kunnen bewegen in de realiteit. Dat betekent dat het geschrift in relatie staat tot particuliere belangen en de erin vervatte onwaarheid deze belangen kan schenden. De schending van de bewijsfunctie vergt daarom dat (2b) het geschrift - om strafrechtelijk beschermd te zijn - een juridische draagwijdte heeft, en dat (4b) de erin vervatte waarheidsvermomming een mogelijk nadeel voor particuliere belangen inhoudt (*supra*, nr. 38-39).

Figuur 2 De schending van de bewijsfunctie door *falsum* als bedrog



Afdeling 3 Tot besluit: de verhouding tussen de generieke en de specifieke *ratio legis* in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften

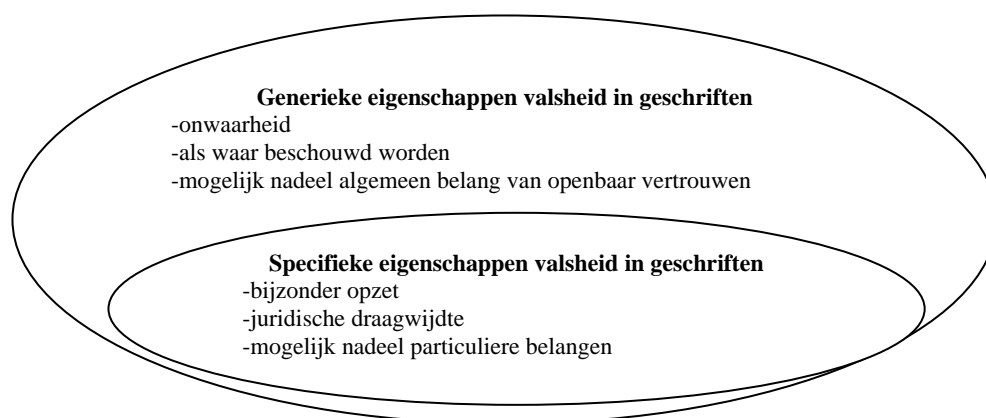
41. Inleiding – Na de identificatie en problematisering van de huidig gangbare invulling van de *ratio legis* van valsheid in geschriften (Hoofdstuk 1) en de bevestiging van die problemen via een historisch onderzoek (Hoofdstuk 2) hebben we in het voorliggende Hoofdstuk 3 getracht die *ratio legis* te verfijnen. In een eerste onderdeel identificeerden we de oorzaak voor de gesignaleerde problemen. Als behorende tot het valsheidsgenus betreft ook valsheid in geschriften de schending van het openbaar vertrouwen via *falsum* als onwaarheid. Maar als *species* kent dit misdrijf daarnaast ook een specifieke *ratio legis* en specifieke eigenschappen, die wegens de verabsolutering op generiek niveau in de verdrukking raakten. In een tweede onderdeel gingen we vervolgens op zoek naar de specifieke *ratio legis*. De daarbij geïdentificeerde bewijsfunctie kon echter niet worden geschonden door de loutere onwaarheid in een als waar beschouwd geschrift (*falsum* als onwaarheid), omdat dat ook de betrokkenheid van een derde impliceerde (*falsum* als bedrog). Die bescherming tegen *falsum* als bedrog werd tot slot ook omgezet naar de delictsstructuur van valsheid in geschriften. Ter afsluiting van het voorliggende hoofdstuk, is het nuttig die delictsstructuur te plaatsen binnen de relatie van generieke en specifieke eigenschappen van de strafbare valsheid in geschriften.

42. De verhouding tussen de generieke en de specifieke eigenschappen in de delictsstructuur van valsheid in geschriften – Waar de generieke *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven *falsum* als onwaarheid viseert die het openbaar vertrouwen kan schenden, moet dat voor de *species* van valsheid in geschriften worden verfijnd tot *falsum* als bedrog die de bewijsfunctie van geschriften kan schenden. Bedrog is een gelaagd begrip en veronderstelt enerzijds onwaarheid (*generieke eigenschap*) en anderzijds de betrokkenheid van een derde (*specifieke eigenschap*). Hieruit volgt dat de delictsstructuur van valsheid in geschriften zich laat opbouwen aan de hand van generieke en specifieke eigenschappen (zie ook *infra*, figuur 3).

Met de andere valsheidsmisdrijven heeft valsheid in geschriften gemeen dat het een ‘onwaarheid’ betreft. Ook de vereisten dat het geschrift ‘zich opdringt aan het openbaar vertrouwen’ en inzake het ‘mogelijk nadeel voor het algemeen belang van het openbaar vertrouwen’ kunnen worden beschouwd als ‘generieke eigenschappen’. Deze twee eigenschappen van valsheid in geschriften werden weliswaar afgeleid uit de via de bescherming van het openbaar vertrouwen gevrijwaarde bewijsfunctie, die als eerste voorwaarde inhoudt dat men het geschrift ‘als waar wordt beschouwd’ (*supra*, nr. 37). Maar dat zij afgeleid werden uit de bewijsfunctie, verhindert niet dat zij een generieke eigenschap vertolken. Als behorende tot het valsheidsgenus heeft valsheid in geschriften met de andere valsheidsmodaliteiten immers gemeen dat de onwaarheid in een ‘als waar beschouwd stuk’ een schending inhoudt van het ‘algemeen belang van het openbaar vertrouwen’ (*falsum* als onwaarheid).

Specifiek voor valsheid in geschriften is echter dat die onwaarheid niet op zich staat, maar gepaard gaat met de ‘betrokkenheid van een derde’. Dat wordt ten eerste vertolkt door het subjectief delictsbestanddeel inzake het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden. Eigen aan de *species* van valsheid in geschriften is immers dat de bewijsfunctie gericht is op een derde - men beoogt het bewijs van iets ten aanzien van iemand - waarbij een onrechtmatig voor- of nadeel wordt nagestreefd (*supra*, nr. 38-39). Daarnaast dient het geschrift, om strafrechtelijk beschermd te zijn, een juridische draagwijdte te hebben en moet het een mogelijk nadeel voor particuliere belangen inhouden. Deze vereisten hangen samen met de voorwaarde dat het geschrift pas als bewijs kan gelden wanneer het omwille van zijn inhoud een bepaalde relevantie heeft. Dat het geschrift hierdoor in relatie staat tot particuliere belangen en de erin vervatte onwaarheid deze belangen kan schenden, maakt dat het specifieke eigenschappen betreffen (*supra*, nr. 38-39).

Figuur 3 *De generieke en specifieke eigenschappen in de delictsstructuur van valsheid in geschriften*



43. Besluit: de verfijnde *ratio legis* van valsheid in geschriften – Een uitgeklaarde *ratio legis* is noodzakelijk voor demarcatie. Zoals de traditionele opvattingen ter zake, bevestigt ook de bovenstaande analyse dat valsheid in geschriften strafbaar is ter bescherming van het openbaar vertrouwen (generieke *ratio legis*). Dit openbaar vertrouwen wordt echter enkel beschermd omdat en wanneer geschriften de bewijsfunctie vervullen (specifieke *ratio legis*). Hieruit volgde dat de generieke visie op *falsum* als onwaarheid voor valsheid in geschriften moet worden verfijnd tot *falsum* als bedrog. Ook in die verfijning omvat de delictstructuur van valsheid in geschriften enkele generieke eigenschappen. Als behorende tot het valsheidsgenus, heeft valsheid in geschriften immers met andere valsheidsmisdrijven gemeen dat door de onwaarheid het algemeen belang van het openbaar vertrouwen wordt geschonden. De meerwaarde van de verfijning ligt er evenwel in dat zij ook de specifieke eigenschappen van valsheid in geschriften blootlegt en theoretisch fundeert. Waar die specifieke eigenschappen volledig eigen zijn aan valsheid in geschriften, en dit misdrijf onderscheiden van andere valsheidsmisdrijven, leggen zij ook de meest nauwe demarcatielijnen vast. Enkel de onwaarheid in een geschrift die de betrokkenheid van een derde veronderstelt, kan de bewijsfunctie en zo het openbaar vertrouwen schenden. Men zou in dat opzicht dan ook kunnen stellen dat de betrokkenheid van een derde, i.e. de mogelijke schending van particuliere belangen, constitutief is voor de schending van het algemeen belang van de *publica fides*.

Hoofdstuk 4 De verkenning van de delictsstructuur van valsheid in geschriften

44. Inleiding – Als onderzoek naar de demarcatie van valsheid in geschriften werd de voorliggende studie aangevat met de uitzuivering van het demarcatie criterium. Ter afsluiting van Deel I worden de belangrijkste lijnen voor de demarcatie uitgezet op een zuiver verkennend en theoretisch niveau. Dit kan dan dienen als vertrekpunt en theoretisch referentiekader voor het diepgaande praktijkonderzoek naar de concrete strafbaarstellingen van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften dat wordt ondernomen in de volgende Delen.

45. Valsheid in geschriften als gevaarzettingsdelict – In de inleiding van Deel I werd het belang van de *ratio legis* toegelicht voor de interpretatie van de delictsomschrijving en derhalve ook voor de identificatie van het demarcatie criterium dat de strafbare van de niet strafbare gedragingen onderscheidt. De reden *waarom* een gedraging strafbaar wordt gesteld, geeft immers ook aan *wanneer* deze gedraging strafbaar is. Die *ratio legis* kan bestaan in de bescherming van een bepaald rechtsgoed tegen een effectieve (krenkingsdelicten) dan wel mogelijke (gevaarzettingsdelicten) schending. Waar we hierboven betoogden dat de kwalificatie als krenkings- dan wel gevaarzettingsdelict geen verschil maakt voor de opsporing van de *ratio legis* - in beide gevallen moet men immers het beschermd rechtsgoed identificeren - gingen we in eerste instantie niet verder in op dat onderscheid. Voor de inschakeling van de *ratio legis* bij de demarcatie van een misdrijf, is de kwalificatie als krenkings- of gevaarzettingsdelict echter wél relevant. Waar de delictsomschrijving bij krenkingsdelicten de gedragingen moet omvatten die het beschermde rechtsgoed effectief schenden, gaat het bij gevaarzettingsdelicten immers om de gedragingen die een gevaar²²⁶ inhouden voor dergelijke krenking.

²²⁶ ‘Gevaar’ wordt daarbij gedefinieerd als “une situation qui menace ou compromet la sécurité, l’existence d’une personne ou d’une chose”, wat “la probabilité d’un dommage” inhoudt (R. SCREVEN, M.C. BASLER-PIERSON, *l.c.*, 783, nr. 1).

In zijn standaardwerk *Principes généraux du droit pénal Belge* noemt HAUS valsheid in geschriften een gevaarzettingsdelict. De waarheidsvermomming in een geschrift betreft een loutere voorbereidingsgedraging die op zich geen effectief of rechtstreeks nadeel kan toebrengen, maar die strafbaar is omwille van het gevaar dat zij inhoudt.²²⁷ Ook tijdens de parlementaire voorbereiding wijdt HAUS een belangrijke uiteenzetting - die we in de volgende Delen nader analyseren - aan de kwalificatie van valsheid in geschriften als een gevaarzettingsdelict: “*Or le faux en écriture présente trop de danger pour que le législateur puisse, sans compromettre les intérêts publics et privés, en différer la répression jusqu’au moment où l’auteur tente de se servir du moyen qu’il a préparé pour réaliser son projet criminel. Cette espèce de faux doit donc également être considérée comme légalement consommé dès que l’écrit [...] a été fabriqué ou altéré.*”²²⁸ Die kwalificatie kan ook worden verklaard vanuit de verfijnde *ratio legis* van valsheid in geschriften. Met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermt men het openbaar vertrouwen in geschriften ter vrijwaring van de bewijsfunctie. De bewijsfunctie van geschriften kan echter pas effectief worden geschonden wanneer het vals geschrift als bewijs wordt ingeschakeld in het maatschappelijk verkeer, i.e. wanneer de bewijsfunctie wordt geoperationaliseerd en het vals geschrift als bewijs wordt gebruikt. Opdat geschriften de bewijsfunctie zouden kunnen vervullen, moet de samenleving er echter op kunnen vertrouwen dat deze waarachtig zijn. De onwaarheid in een geschrift kan op zich - dus los van een eventueel later gebruik - reeds dat maatschappelijk noodzakelijke vertrouwen, en zo de bewijsfunctie, bedreigen. Dat de loutere waarheidsvermomming enkel een voorbereidingsgedraging kan uitmaken, verhindert daarom niet dat de ervan uitgaande bedreiging voor de bewijsfunctie reeds voldoende gevaarlijk wordt geacht om de strafbaarstelling daarvan te rechtvaardigen.

De kwalificatie als gevaarzettingsdelict betekent dat de delictsomschrijving van valsheid in geschriften alle gedragingen moet omvatten die een gevaarzettende voorbereiding uitmaken, maar ook enkel deze. Aangezien de strafbaarstelling dan steunt op het gevaar dat van de gedraging uitgaat, kan enkel dit gevaar de grens trekken tussen de strafbare en niet strafbare gedragingen. Het strafrechtelijk geviseerde gevaar bij valsheid in geschriften ligt in de voorbereiding op de operationalisering van de bewijsfunctie. De delictsomschrijving dient dus enkel die gedraging te vieren waarbij de waarheidsvermomming in een geschrift een voorbereiding inhoudt op de operationalisering van de bewijsfunctie.

46. Een verkenning van de delictsstructuur van valsheid in geschriften aan de hand van de verfijnde *ratio legis* – Valsheid in geschriften is strafbaar omdat het een gevaar inhoudt voor het openbaar vertrouwen in de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie. Gezien de verabsolutering van de generieke *ratio legis* van het openbaar vertrouwen en de daaruit voortvloeiende ongevoeligheid voor de specifieke bewijsfunctie van geschriften (*supra*, nr. 31), werd de wettelijke delictsomschrijving van valsheid in geschriften echter niet afgebakend in functie van de voorbereiding op de operationalisering van de bewijsfunctie. De wettelijke delictsomschrijving werd in belangrijke mate aangevuld door een praktizijnsdelictsomschrijving. Het onderzoek naar de demarcatie van de strafbare valsheid moet daarom beide delictsomschrijvingen samenvoegen tot een geïntegreerd geheel. Het bestudeerde misdrijf bestaat dan uit (1) een waarheidsvermomming in (2) een strafrechtelijk beschermd geschrift die

²²⁷ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, o.c., 195, nr. 273-274. Zie ook: A. MARCHAL, “Le délit de mise en péril et son objet”, l.c., 302.

²²⁸ Iets verder vervolgt HAUS dat “*La facilité de fabriquer des actes et de s’en servir, le préjudice qui peut en résulter doivent déterminer le législateur à déroger, en cette matière, au droit commun et à punir le seul fait de l’altération, quand même l’auteur n’aurait pas encore employé l’instrument préparé par lui pour attenter à l’honneur ou à la fortune d’autrui [...]*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, l.c., 186, nr. 28).

wordt gepleegd met (3) een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden en waaruit (4) een mogelijk nadeel voortvloeit. Alvorens de toepassing van elk van deze constitutieve bestanddelen aan een grondige analyse te onderwerpen, wordt ter afsluiting van Deel I op een verkennende wijze nagegaan hoe deze bestanddelen zich ten aanzien van elkaar verhouden in het licht van de hierboven verfiende *ratio legis* en de kwalificatie van valsheid in geschriften als gevaarzettingsdelict.

Hierboven werd betoogd dat de bewijsfunctie wordt beschermd tegen *falsum* als bedrog. Enkel de waarheidsvermomming in een geschrift die gepaard gaat met de mogelijke schending van particuliere belangen, kan de bewijsfunctie en zo het openbaar vertrouwen schenden. Het eerste constitutief bestanddeel uit de delictsstructuur - de *waarheidsvermomming* - betreft een zuiver generieke eigenschap van valsheid in geschriften. Net als alle andere valsheidmodaliteiten vergt valsheid in geschriften een onwaarheid. Als gevaarzettingsdelict dient de afbakening te gebeuren aan de hand van het gevaarzettend karakter. De waarheidsvermomming mag dan al een noodzakelijke voorbereiding uitmaken, maar indiceert op zich zelf nog geen gevaar. Om dit gevaar te vertalen in de delictsstructuur, dient de waarheidsvermomming verder afgebakend te worden aan de hand van de bescherming van de bewijsfunctie.

Daartoe werd de praktizijnsvereiste van het *strafrechtelijk beschermd geschrift* ontwikkeld. Dit constitutief bestanddeel verenigt vier criteria. De strafwet viseert (1) een geschrift dat (2) een gedachte uitdrukt, (3) juridische draagwijdte bezit en (4) zich opdringt aan het openbaar vertrouwen. Op basis van deze criteria wordt uitgemaakt of het stuk in kwestie al dan niet de bewijsfunctie kan vervullen. De eerste twee vereisten vertolken daartoe de basisvereisten: dat het bewijs het afwezige aanwezig stelt, veronderstelt immers een in een geschrift uitgedrukte gedachte. De derde vereiste inzake 'juridische draagwijdte' vertaalt de idee dat een geschrift enkel de bewijsfunctie kan vervullen wanneer het omwille van zijn inhoud een bepaalde relevantie heeft en iets kan bewegen in de realiteit (*supra*, nr. 39). Waar deze vereiste de betrokkenheid van een derde veronderstelt, betreft zij een specifieke eigenschap van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 42). De vierde vereiste inzake het 'opdringen aan het openbaar vertrouwen' houdt in dat het geschrift enkel de bewijsfunctie kan vervullen wanneer het 'als waar wordt beschouwd' (*supra*, nr. 39). Hoewel afgeleid uit de bewijsfunctie, betreft dit een generieke eigenschap. Als behorende tot het valsheidsgenus heeft valsheid in geschriften met andere valsheidmodaliteiten gemeen dat deze betrekking hebben op stukken 'die als waar worden beschouwd' (*supra*, nr. 42).

Ook de vereiste inzake het *bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden* kan worden verklaard vanuit de *ratio legis* inzake de bewijsfunctie. Waar dit bijzonder opzet inhoudt dat de dader met zijn gedraging een onrechtmatig voor- of nadeel nastreeft, veronderstelt het immers dat die gedraging een voorbereiding betreft op het gebruik als bewijs ten aanzien van iemand. Ook volgens de strafwetgever kan de waarheidsvermomming in een geschrift enkel een gevaar inhouden wanneer deze wordt gepleegd met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden (*supra*, nr. 39). Traditioneel wordt dit bijzonder opzet opgevat als de vertaling van het zogenaamde 'subjectief standpunt' inzake het mogelijk nadeel (*supra*, nr. 23). Men zou het ook kunnen beschouwen als een inschatting van het mogelijk nadeel - het afbakenend 'gevaar' - op het niveau van het subjectief delictselement. Aangezien dit constitutief bestanddeel de betrokkenheid van een derde veronderstelt, betreft het een specifieke eigenschap van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 42).

Het vierde constitutief bestanddeel, dat het 'objectief standpunt' inzake het mogelijk nadeel vertolkt, kan worden opgevat als een inschatting van het afbakenend 'gevaar' op het niveau van het materieel delictselement. Ook deze vereiste inzake het *mogelijk nadeel* - dat een plurale invulling krijgt - zou men in verband kunnen brengen met de beschermde bewijsfunctie. Waar die bewijsfunctie enerzijds veronderstelt dat het geschrift 'omwille van zijn inhoud een

bepaalde relevantie heeft' en daarom in relatie staat tot particuliere belangen, brengt de in het geschrift vervatte onwaarheid ook een mogelijk nadeel voor particuliere belangen mee (*supra*, nr. 39). Dit aspect van het 'mogelijk nadeel' betreft een specifieke eigenschap van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 42). Waar de bewijsfunctie anderzijds impliceert dat het geschrift 'als waar kan worden beschouwd', kan de erin vervatte waarheidsvermomming ook een schending inhouden van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen (*supra*, nr. 39). Hoewel afgeleid uit de bewijsfunctie van het geschrift, vertolkt dit een generieke eigenschap, aangezien alle valsheidsmodaliteiten dergelijk mogelijk nadeel meebrengen (*supra*, nr. 42).

47. Uitleiding – Na de vastgestelde discordantie tussen de traditioneel gangbare invulling van de *ratio legis* en de concrete en archetypische afbakening van de delictsomschrijving, werd hierboven aan de hand van de verfijnde invulling van de *ratio legis* getracht de bestaande delictsstructuur theoretisch te kaderen. Waar die aanpak van de genoemde discordantie inhield dat de bestaande delictsstructuur op een verkennende wijze werd gelegitimeerd, zal het hieronder gevoerde grondige praktijkonderzoek naar de delictsomschrijving van valsheid in geschriften echter moeten uitwijzen of de bestaande constitutieve bestanddelen (nog) reëel bijdragen tot de demarcatie van valsheid in geschriften ten aanzien van de niet strafbare geschreven leugen, en zo ja, hoe zij moeten worden ingevuld om die afbakenende taak op een zo goed mogelijke wijze te vervullen.

DEEL II De voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften in het Strafwetboek

Hoofdstuk 1 Inleiding

48. Verschuiving van de onderzoeksvraag: van ‘waarom’ naar ‘wanneer’ – Om het gesignaleerde demarcatieprobleem in het leerstuk van valsheid in geschriften het hoofd te bieden, formuleerden we bij de aanvang van het onderzoek twee vragen: waarom is valsheid in geschriften strafbaar en wanneer is dat het geval? In het voorafgaande Deel I stond de *waarom*-vraag centraal en voerden we een onderzoek naar de *ratio legis*. De dominante opvatting dat het openbaar vertrouwen wordt beschermd tegen *falsum* als onwaarheid werd - via de detectie van de maatschappelijk noodzakelijke bewijsfunctie van geschriften - verfijnd tot de bescherming tegen *falsum* als bedrog. Vandaaruit konden we de delictsstructuur van valsheid in geschriften op een eerste verkennend niveau analyseren. Op die manier werden de fundamenten gelegd voor het vervullen van de eigenlijke onderzoeksopdracht, die finaal bestaat in de evaluatie van de bestaande delictsomschrijvingen van valsheid en gebruik. In dit Deel II en de hierop volgende Delen III en IV wordt de vraagstelling verschoven. Via een praktijkonderzoek gaan we in deze delen na *wanneer* de waarheidsvermomming in een geschrift en het gebruik daarvan volgens de geldende regels strafbaar zijn, en toetsen we deze inzichten aan de verfijnde *ratio legis*.

49. ‘Wanneer’: een ‘substantieel’ en ‘formeel’ perspectief op de delictsomschrijving – Het legaliteitsbeginsel indachtig, moet de vraag wanneer gedragingen strafbaar zijn een antwoord krijgen vanuit de strafwet. Voor het leerstuk van valsheid in geschriften blijkt dat evenwel niet zo evident. Hierboven signaleerden we dat hoewel de wet voorziet in de noodzakelijke strafbaarstelling van valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken (‘formele dimensie’ van het legaliteitsbeginsel), men zich voor de eigenlijke delictsomschrijving daarvan (‘substantiële dimensie’) voornamelijk moet beroepen op de praktizijnsconstructie (*supra*, nr. 5). Ook het hieronder gevoerde praktijkonderzoek naar de demarcatie van de strafbare valsheid en het gebruik dient de wettelijke en praktizijnsdelictsomschrijvingen samen te nemen tot één geïntegreerd vertrekpunt. Maar om tot een globale evaluatie te komen van de huidige strafbaarstelling in het leerstuk van de valsheid in geschriften, kan dergelijk onderzoek naar de - geïntegreerde - delictsomschrijvingen op zich niet volstaan. Met de strafwet als uitgangspunt, mag niet enkel de inhoud van de delictsomschrijvingen onderwerp zijn van onderzoek (‘substantieel perspectief’), maar moet ook de wettelijke voorstelling en onderverdeling ervan in rekening worden gebracht (‘formeel perspectief’). Ook RIGAUX en TROUSSE wijzen op het belang van een voorafgaande formeel-contextuele schets. Aangezien elke delictsomschrijving “*en quelque sorte la pièce d’une mosaïque*” uitmaakt, geldt dat “*pour l’apprécier justement et reconnaître sa vraie portée, il faut la replacer dans l’ensemble auquel elle appartient, et la juger en fonction du but de cet ensemble.*”²²⁹ Alvorens de misdrijven van valsheid en gebruik in de hieropvolgende Delen III en IV inhoudelijk te analyseren naar hun respectievelijke constitutieve bestanddelen, is het daarom aangewezen eerst de bestaande delictsbepalingen vanuit formeel-contextueel perspectief in kaart te brengen.

²²⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, IX.

50. Het onderzoek vanuit formeel perspectief – In het voorliggende Deel II gaan we op een eerste formeel niveau na wat de meest cruciale structurele keuzes en onderverdelingen zijn in de strafwet, wat het belang van die ingrepen is en -tot slot - of deze nuttig dan wel overbodig zijn.

Vooreerst biedt dit perspectief de mogelijkheid om het onderzoek naar de concrete strafbaarstelling - bij wijze van verkenning van het terrein - te laten aanvangen met een duidelijk overzicht van de bestaande delictsbepalingen. Daarbij wordt het gehele Hoofdstuk IV, Titel III, Boek II van het Strafwetboek inzake ‘*valsheid in geschriften, in informatica en in telegrammen*’ kort in ogenschouw genomen. Hoewel onze studie zich in principe beperkt tot de gemeenschappelijke regeling van valsheid en gebruik, veronderstelt een goed begrip daarvan immers ook een inzicht in de wettelijke uitzonderingen die daarop worden gemaakt.

Afgezien van het voordeel van de verkenning van het wettelijk terrein, vormt dergelijk voorafgaand overzicht ook een noodzakelijke voorbereiding voor het onderzoek naar de substantiële dimensie van de delictsomschrijvingen. Hoewel de constitutieve bestanddelen die vanuit dat laatste perspectief worden onderzocht in principe voor alle strafbare feiten dezelfde zijn, zou de invulling ervan immers afhangen van de toepasselijke delictsbepaling. Zo stelt men bijvoorbeeld dat de criteria inzake het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’, het ‘bijzonder opzet’ en het ‘mogelijk nadeel’ kunnen verschillen voor de valsheid gepleegd in een authentiek openbaar dan wel in een privaat geschrift.²³⁰ De evaluatie daarvan veronderstelt dan ook een begrip van de onderverdeling tussen de betreffende delictsbepalingen.

Mede daarom is het ‘formeel’ perspectief op de strafbaarstelling van de bestudeerde misdrijven tot slot niet louter descriptief maar ook reeds evaluatief van aard. Om te beginnen vertolken zowel de selectie van in de wet opgenomen bepalingen als de wijze waarop deze bepalingen worden gepresenteerd en gegroepeerd op zich reeds de opvattingen van de strafwetgever omtrent de strafbaarstelling. Bovendien kunnen vanuit formeel perspectief - en onafhankelijk van de inhoudelijke evaluatie van de delictsomschrijvingen van het valsheids- en gebruiksmisdrijf – de nodige vragen worden gesteld bij die selectie en onderverdeling.

In het volgende Hoofdstuk beschrijven we eerst de structuur van de wettelijke regeling inzake het leerstuk van valsheid in geschriften. Wegens de veelvuldige vergelijkingen doorheen het proefschrift met de betreffende Franse en Nederlandse regeling, wordt ook de daar geldende wetgeving kort in beeld gebracht (nr. 51 e.v.). Het daaropvolgende Hoofdstuk is gewijd aan een kritische evaluatie van de morfologie van de regeling in het Belgische Strafwetboek, waarbij enkele wettelijke distincties worden afgezonderd en onderzocht (nr. 53 e.v.). In een laatste Hoofdstuk brengen we die inzichten tot slot samen om vandaaruit een eerste voorstel tot een verbeterde wettelijke voorstelling van zaken te formuleren (nr. 111 e.v.). Die proeve van wettelijke voorstelling kan dan in het eindbesluit van deze studie dienen als een uitgezuiverde structuur om de inhoudelijk verfijnde delictsomschrijvingen in te passen.

Hoofdstuk 2 Een verkenning van het wettelijk terrein

51. Het Belgische Strafwetboek – Het leerstuk van valsheid in geschriften wordt in Boek II van het Belgisch Strafwetboek gevat onder Hoofdstuk IV betreffende de ‘*Valsheid in geschriften, in informatica en in telegrammen*’, dat zelf deel uitmaakt Titel III over de ‘*Misdaden en wanbedrijven tegen de openbare trouw*’.

²³⁰ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 30.

Het Hoofdstuk IV vangt aan met een overkoepelende bepaling over het subjectief delictsbestanddeel (art. 193 Sw.).²³¹ Vervolgens wordt het Hoofdstuk onderverdeeld in vier afdelingen. Afdeling I (art. 194 tot 197 Sw.) is getiteld ‘Valsheid in authentieke en openbare geschriften, in handels- of bankgeschriften en in private geschriften’ en bevat de gemeenrechtelijke regeling inzake valsheid en gebruik. Met de art. 194 en 195 Sw. wordt de valsheid in geschriften gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening strafbaar gesteld met een opsluiting van tien tot vijftien jaar.²³² Het art. 196 Sw. stelt een opsluiting van vijf tot tien jaar op de valsheid gepleegd door andere personen in authentieke en openbare geschriften en op de valsheid door alle personen in handels- of bankgeschriften en in private geschriften.²³³ Tot slot voorziet art. 197 Sw. in de strafbaarstelling van het gebruik van de bovengenoemde valse geschriften.²³⁴

Afdeling II (art. 198 tot 210 Sw.) is getiteld ‘Valsheid in reispassen, machtigingen om wapens te dragen, arbeidsboekjes, reisorders en getuigschriften’.²³⁵ De in die titel genoemde valsheden en het bijhorende gebruik worden op een zeer gevarieerde wijze strafbaar gesteld met straffen, die - op deze van art. 208 Sw. na - alle van correctionele aard zijn. De nieuwe Afdeling IIbis beoogt in zijn enige artikel (art. 210bis Sw.) de bestraffing van valsheid in informatica en van het gebruik van valse informaticagegevens.²³⁶ Tot slot beslaat Afdeling III (art. 211 en 212 Sw.) de valsheid in en het gebruik van (valse) telegrammen. Hoofdstuk IV wordt afgesloten met de art. 213 en 214 Sw., die niet alleen betrekking hebben op de art. 193 tot 212 Sw.²³⁷ maar gemeenschappelijk zijn aan de vier eerste hoofdstukken van Titel III van Boek II.²³⁸ Art. 213 Sw. specificereert het schuldbestanddeel voor de bestraffing van het gebruik van één van de in de bepaling genoemde valse stukken. Art. 214 Sw. voorziet in een bijkomende verplichte geldboete voor de gevallen uit Titel III waarin geen geldboete is bepaald.

²³¹ “Valsheid in geschriften, in informatica of in telegrammen, met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt gestraft overeenkomstig de volgende artikelen.” (art. 193 Sw.).

²³² “Ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn bediening valsheid pleegt, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door vervalsing van akten, geschriften of handtekeningen, hetzij door onderschuiving van personen, hetzij door geschriften, in openbare registers of andere openbare akten na het opmaken of het afsluiten ervan gesteld of ingevoegd, wordt gestraft met een opsluiting van 10 tot 15 jaar” (art. 194 Sw.). Eenzelfde strafmaat geldt ook voor “ieder openbaar officier of ambtenaar die bij het opmaken van akten van zijn ambt het wezen of de omstandigheden ervan vervalst, hetzij door andere overeenkomsten te schrijven dan die welke de partijen hebben opgegeven of gedictieerd, hetzij door als waar op te nemen, feiten die het niet zijn” (art. 195 Sw.).

²³³ “Met een opsluiting van vijf tot tien jaar worden gestraft de andere personen die in authentieke en openbare geschriften valsheid plegen en alle personen die in handels- of bankgeschriften of in private geschriften valsheid plegen, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen, hetzij door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of achteraf in de akten in te voegen, hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen.” (art. 196 Sw.).

²³⁴ “In alle gevallen in deze afdeling vermeld, wordt hij die gebruik maakt van de valse akte of van het valse stuk, gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.” (art. 197 Sw.).

²³⁵ Die afdeling bevat naast de valsheidsmisdrijven ook het nieuwe art. 199bis Sw. (ingevoegd bij Wet 14 augustus 1974 betreffende de afgifte van paspoorten, B.S. 21 december 1974) dat o.a. de afwijking van de specifieke bestemming van paspoorten, reisdocumenten en identiteitskaarten strafbaar stelt.

²³⁶ Ingevoerd bij Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit, B.S. 3 februari 2001.

²³⁷ Dat wordt door de bovenstaande titel in het Strafwetboek verwoord als “Bepalingen aan de vier *vorige* hoofdstukken gemeen”. Die hoofding is bijzonder slordig verwoord en daardoor nogal verwarrend. De eronder gevatte art. 213 en 214 Sw. maken immers zelf deel uit van het vierde hoofdstuk waar de hoofding met de woorden ‘vier *vorige* hoofdstukken’ naar terugverwijst.

²³⁸ Zij slaan dus op Hoofdstuk I (valse munt), Hoofdstuk II (namaking of vervalsing van openbare effecten, aandelen, schuldbrieven, rentebewijzen en bij de wet toegelaten bankbiljetten), Hoofdstuk III (namaking of vervalsing van zegels, stempels en merken) en tot slot Hoofdstuk IV (valsheid in geschriften, in informatica en in telegrammen).

52. Frankrijk en Nederland – In het nieuwe Franse Strafwetboek, van kracht sinds 1994, staan de strafbaarstellingen van valsheid en gebruik gegroepeerd in Hoofdstuk I ‘*Des faux*’ (art. 441-1 tot 441-12 N.C.P.), onderdeel van Titel IV ‘*Des atteintes à la confiance publique*’ dat behoort tot Boek IV ‘*Des crimes et délits contre la nation, l’Etat et la paix publique*’. In tegenstelling tot de Belgische voorstelling van zaken, is dat Hoofdstuk I niet onderverdeeld in verschillende afdelingen. Er is evenmin een overkoepelende bepaling voor het subjectief delictsbestanddeel of een algemene strafbaarstelling van het gebruik. Het subjectief delictsbestanddeel ligt ingebed in de delictomschrijving van valsheid en ook de strafbaarstelling van gebruik is opgenomen in de delictsbepalingen inzake valsheid. Het Hoofdstuk vangt in art. 441-1 N.C.P. aan met een algemene bepaling die de delictomschrijving van valsheid omvat en de valsheid en het gebruik strafbaar stelt.²³⁹ Het art. 441-2 N.C.P. voorziet in een van art. 441-1 N.C.P. afwijkende, zwaardere straf voor de valsheid in en gebruik van administratieve documenten. Daarbovenop formuleert de bepaling drie gevallen waarin de straf verder wordt opgetrokken, waaronder het feit dat de valsheid werd gepleegd in de hoedanigheid van openbaar ambtenaar of persoon belast met een openbare dienst.²⁴⁰ Het art. 441-3 N.C.P. betreft het frauduleus bezit van de stukken bedoeld in art. 441-2 N.C.P. Het art. 441-4 N.C.P. voorziet in een strafverzwaring voor valsheid in een openbaar of authentiek geschrift, en ook hier geldt een extra strafverzwaring wanneer de valsheid uitgaat van een in de uitoefening van zijn functie handelend openbaar ambtenaar of persoon belast met een openbare dienst.²⁴¹ De art. 441-5 en 441-6, eerste lid N.C.P. bestraffen respectievelijk het bedrieglijk verschaffen aan een ander en het zichzelf onrechtmatig en bedrieglijk verschaffen van administratieve geschriften. Het tweede lid van art. 441-6 C.P.N. betreft het afleggen van een leugenachtige verklaring om onder meer een onverschuldigd voordeel te bekomen van een openbare dienst. Het art. 441-7 N.C.P. betreft de valsheid in getuigschriften. Met art. 441-8 N.C.P. wordt tot slot de actieve en passieve corruptie bestraft inzake het, in de uitoefening van het beroep, opstellen van valse verklaringen of getuigschriften. De overige bepalingen betreffen de poging (art. 441-9 N.C.P.), de bijkomende straffen (art. 441-10 en 441-11 N.C.P.) en de toepasselijkheid voor de rechtspersonen (art. 441-12 N.C.P.).

De Nederlandse delictsbepalingen inzake valsheid en gebruik ondergingen enkele belangrijke wijzigingen (*infra*, vn. 246). De huidige regeling in het Wetboek van Strafrecht wordt in het Tweede Boek ‘Misdriven’ geklasseerd onder Titel XII over de ‘Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken’ (art. 225 tot 235 Sr.). Zoals in Frankrijk is de Nederlandse Titel XII niet onderverdeeld en is er evenmin een algemene bepaling inzake het subjectieve delictsbestanddeel of het gebruik. Het subjectief delictsbestanddeel wordt genoemd in de algemene delictomschrijving van valsheid in geschriften

²³⁹ “*Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques. Le faux et l’usage de faux sont punis de trois ans d’emprisonnement et de 45000 euros d’amende.*” (art. 441-1 N.C.P.)

²⁴⁰ “*Le faux commis dans un document délivré par une administration publique aux fins de constater un droit, une identité ou une qualité ou d’accorder une autorisation est puni de cinq ans d’emprisonnement et de 75000 euros d’amende. L’usage du faux mentionné à l’alinéa précédent est puni des mêmes peines. Les peines sont portées à sept ans d’emprisonnement et à 100000 euros d’amende lorsque le faux ou l’usage de faux est commis: 1° Soit par une personne dépositaire de l’autorité publique ou chargée d’une mission de service public agissant dans l’exercice de ses fonctions; 2° Soit de manière habituelle; 3° Soit dans le dessein de faciliter la commission d’un crime ou de procurer l’impunité à son auteur.*” (art. 441-2 N.C.P.)

²⁴¹ “*Le faux commis dans une écriture publique ou authentique ou dans un enregistrement ordonné par l’autorité publique est puni de dix ans d’emprisonnement et de 150000 euros d’amende. L’usage du faux mentionné à l’alinéa qui précède est puni des mêmes peines. Les peines sont portées à quinze ans de réclusion criminelle et à 225000 euros d’amende lorsque le faux ou l’usage de faux est commis par une personne dépositaire de l’autorité publique ou chargée d’une mission de service public agissant dans l’exercice de ses fonctions ou de sa mission.*” (art. 441-4 N.C.P.)

(art. 225 Sr., *infra*) en de strafbaarstelling van het gebruik gebeurt voor elke valsheid afzonderlijk in het tweede lid van de betreffende delictsbepaling. Titel XII vat in art. 225 Sr. aan met de algemene delictsomschrijving van valsheid en gebruik.²⁴² Het art. 226 Sr. betreft een ‘gekwalificeerde’ vorm van valsheid en gebruik en viseert enkele speciaal genoemde geschriften (authentieke akten, schuldbrieven, dividenden, handelspapier etc.) waarvoor een van art. 225 Sr. afwijkende, zwaardere straf geldt.²⁴³ Het art. 227 Sr. handelt over het doen opnemen van een valse opgave in authentieke akte. De art. 227a en 227b Sr. bevatten de strafbaarstelling van respectievelijk het - anders dan door valsheid in geschrift - verstrekken van onware gegevens, en het in strijd met een wettelijke verplichting nalaten gegevens te verstrekken. De art. 228 en 229 Sr. betreffen de valse verklaring van een arts en de valse geneeskundige verklaring. Met de art. 230, 231 en 232 Sr. wordt de valsheid in getuigenschappen, reisdocumenten, betaalpassen en waardekaarten geïllustreerd. Het art. 234 Sr. stelt enkele voorbereidingshandelingen voor het misdrijf ex art. 226 Sr. strafbaar. Het art. 235 betreft tot slot de bijkomende straf van de ontzetting.

Hoofdstuk 3 Een kritische evaluatie van de wettelijke voorstelling van zaken

Afdeling 1 Inleiding

53. De wettelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften: een 19^{de} eeuwse stand van zaken – Afgezien van de invoering, in Afdeling II, van art. 199*bis* Sw. (inzake paspoorten, identiteitskaarten etc.) en de introductie van Afdeling II*bis* en art. 210*bis* Sw. (inzake valsheid in informatica),²⁴⁴ bleef de regeling van het leerstuk van valsheid in geschriften in het Belgisch Strafwetboek ongewijzigd sinds de invoering ervan in 1867. Anders dan de Franse²⁴⁵ en

²⁴² “1. Hij die een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen, valselijk opmaakt of vervalst met het oogmerk om het als echt en onvervalst te gebruiken of door anderen te doen gebruiken, wordt als schuldig aan valsheid in geschrift gestraft, met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie. 2. Met dezelfde straf wordt gestraft hij die opzettelijk gebruik maakt van het valse of vervalste geschrift als ware het echt en onvervalst dan wel opzettelijk zodanig geschrift aflevert of voorhanden heeft, terwijl hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat dit geschrift bestemd is voor zodanig gebruik.” (art. 225 Sr.)

²⁴³ “1. De schuldige aan valsheid in geschrift wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zeven jaren of geldboete van de vijfde categorie, indien zij gepleegd is: 1° in authentieke akten, 2° in schuldbrieven of certificaten van schuld van enige staat, enige provincie, gemeente of openbare instelling, 3° in aandelen of schuldbrieven of certificaten van aandeel of schuld van enige vereniging, stichting of vennootschap, 4° in talons, dividend- of rentebewijzen behorende tot een der onder beide voorgaande nummers omschreven stukken, of in de bewijzen in plaats van deze stukken uitgegeven, 5° in krediet- of handelspapier. 2. Met dezelfde straf wordt gestraft hij die opzettelijk gebruik maakt van enig in het eerste lid vermeld vals of vervalst geschrift als ware het echt en onvervalst, dan wel opzettelijk zodanig geschrift aflevert of voorhanden heeft, ontvangt, zich verschafft, vervoert, verkoopt of overdraagt, terwijl hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat dit geschrift bestemd is voor zodanig gebruik.” (art. 226 Sr.)

²⁴⁴ *Supra*, vn. 235 en vn. 236.

²⁴⁵ Zo werd de Franse strafwet ter zake aanzienlijk gemoderniseerd ter gelegenheid van de invoering van het nieuwe Strafwetboek (bij Wet van 22 juli 1992, inw. op 1 maart 1994). Om ook de valsheid in informatica te vatten, werd de oorspronkelijke titel van het Hoofdstuk betreffende ‘*Faux en écritures*’ hervormd tot ‘*Faux*’ en breidde men art. 441-1 N.C.P. uit tot de valsheid “*dans un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée*” (J. LARGUIER, P. CONTE, *Droit pénal des affaires*, Parijs, Collin, 2004, 247, nr. 261). Ook integreerde men de jurisprudentiële vereiste dat de valsheid “*doit porter sur un écrit ayant pour effet d’établir la preuve d’un droit et soit de nature à causer un préjudice*” (M. VERON, “*Réflexions sur le ‘nouveau’ droit pénal spécial*”. Essai d’une typologie des infractions”, *Droit Pénal* 1993, chron. n° 9, 2; J.H. ROBERT, H. MATSPOULOU, *Traité de droit pénal des affaires*, Parijs, Presse Universitaires de France, 2004, 225, nr. 120). Wegens de reeds eerder doorgevoerde wettelijke correctionalisatie van de strafmaat op de handels- en bankgeschriften en de eruit

Nederlandse²⁴⁶ regelingen ter zake - die werden gewijzigd en gemoderniseerd - is het hierboven gegeven overzicht van de Belgische strafbaarstelling dus nagenoeg identiek aan dat uit de 19^{de} eeuwse handboeken. Dat noopt minstens tot de vraag of de huidige voorstelling van zaken in het Belgisch Strafwetboek niet sterk verouderd is. Bekeken vanuit formeel perspectief, zijn bovendien drie belangrijke verschillen te onderscheiden tussen de strafbaarstelling van valsheid en gebruik in het Belgische Strafwetboek en deze in de Franse en Nederlandse tegenhangers. Zonder de vreemde stelsels te verabsoluteren of idealiseren, reveleert die korte vergelijking meteen drie formele eigenheden van de Belgische wetgeving die nader onderzoek verdienen.

Ten eerste bevat het Belgische Strafwetboek een afzonderlijke bepaling voor de omschrijving van het subjectieve delictsbestanddeel van valsheid (art. 193 Sw.) en van gebruik (art. 213 Sw.). Het is uitzonderlijk dat een hoofdstuk in Boek II van het Strafwetboek accordeongewijs aanvangt met een overkoepelde omschrijving van het subjectief delictsbestanddeel van enkele van de strafbaarstellingen (inzake valsheid in geschriften) en vervolgens afsluit met een gelijkaardige algemene bepaling voor de overige strafbaarstellingen (inzake het gebruik van alle genoemde valse stukken).

Een tweede verschilpunt betreft het 'gebruik'. In tegenstelling tot het Franse en Nederlandse systeem, waar men aan elke onderscheiden delictsomschrijving van valsheid ook meteen de strafbaarstelling van het corresponderend gebruik koppelt, voorziet het Belgische Strafwetboek - althans toch Afdeling I - daarvoor in een algemene bepaling (art. 197 Sw.). Men kan zich afvragen waarom in Afdeling I voor die aanpak werd gekozen, terwijl men het gebruiksmisdrijf in Afdeling II aan de corresponderende valsheid koppelt, en of één van beide voorstellingen te verkiezen is.

Een derde verschil betreft de interne groepering van de delictsbepalingen in het leerstuk van valsheid in geschriften. Waar de vreemde stelsels geen categorisering of onderverdeling bevatten, is het bestudeerde Belgische Hoofdstuk IV opgedeeld in verschillende Afdelingen. Die onderverdeling lijkt in eerste instantie overeen te stemmen met de aard van de strafmaat. Afdeling

voortvloeiende gelijkschakeling met de private geschriften (ordonnance n° 58-1298 van 23 december 1958. Zie o.a. R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 934, nr. 1191 e.v.; R. VOUIN, M.L. RASSAT, *Droit pénal spécial*, Parijs, Dalloz, 1988, 522, nr. 352), schrapte men ook de vermelding van de aard van het geschrift, waardoor de wet nu gewoon het generieke 'geschrift' betreft. Daarnaast was er een wettelijke correctionalisering van o.a. de valsheid in authentieke en openbare geschriften door een particulier (art. 441-4 N.C.P.), voegde men in art. 441-3 N.C.P. de strafbaarstelling in van het frauduleus bezit van administratieve geschriften en werden andere strafbaarstellingen uitgebreid (bv. art. 441-5, art. 441-6, 441-8 N.C.P.).

²⁴⁶ De regeling van valsheid en gebruik in het Nederlandse Wetboek van Strafrecht (inw. sinds 1 september 1886) bleef gedurende een eeuw nagenoeg ongewijzigd. Mede ten gevolge van de dissertatie van BAKKER (F.C. BAKKER, *o.c.*, 276p) werden recent echter enkele belangwekkende ingrepen doorgevoerd. De Wet van 10 maart 1984 (*Stb.* 1984, 91) bracht het strafmaximum in art. 225 Sr. van vijf op zes jaar. Aangaande valsheid in informatica achtte men het niet nodig de strafwet aan te passen. Aansluitend bij het rapport *Informatietechniek en strafrecht* van de commissie Franken (1987) en de ruime jurisprudentiële invulling van de notie 'geschrift', oordeelde de Hoge Raad immers dat ook computerbestanden 'geschriften' kunnen zijn in de zin van art. 225 Sr. (HR 15 januari 1991, *NJ* 1991, 668 met noot CORSTENS). Bij Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287) werd art. 225 Sr. wel ingrijpend gewijzigd op enkele andere vlakken. Men schrapte het tot dan vereiste 'mogelijk nadeel' omwille van overlapping met de wettelijk vereiste bewijsbestemming van het geschrift. O.m. omwille van dezelfde reden verdween ook de vereiste dat uit het geschrift "enig recht, enige verbintenis of enige bevrijding van schuld" kan ontstaan (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, "Titel XII. Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken" in C.P.M. CLEIREN, J.F. NIJBOER, *Strafrecht. Tekst & Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2004, 855, nr. 1 en 863, nr. 17). Daarnaast breidde men de strafbaarstelling van het gebruik o.m. in art. 225 Sr. uit tot het "opzettelijk afleveren of voorhanden hebben" van een vals of vervalst geschrift. (A.J.A. VAN DORST, "Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken" in X (ed.), *Het Wetboek van Strafrecht*, Deventer, Gouda-Quint, losbl., 615 e.v.). Latere wetten voegden nog nieuwe strafbaarstellingen toe, zoals het (niet via valsheid in geschriften) verstrekken van onware gegevens of het nalaten gegevens te verstrekken (art. 227a en 227b Sr. via de Wet Concentratie strafbaarstelling frauduleus gedragingen van 20 januari 2000, *Stb.* 2000, 40) en de valsheid in betaalpas (art. 232 Sr. via de Wet Computercriminaliteit van 23 december 1992, *Stb.* 1993, 33).

I stelt immers criminele straffen op valsheid en gebruik, waarna de Afdelingen II (op art. 208 Sw. na), IIbis en III een wettelijke correctionalisatie²⁴⁷ doorvoeren voor enkele specifiek genoemde geschriften en voor valsheid in informatica. Aansluitend bij die onderverdeling in Afdelingen is het interessant stil te staan bij twee andere distincties binnen de gemeenrechtelijke regeling. Vooreerst bevat Afdeling I een onderscheid op basis van de hoedanigheid van de dader: voor de valsheid door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening geldt een zwaardere straf (art. 194 en 195 Sw.) dan voor deze door andere personen (art. 196 Sw.). Een laatste wettelijk distinctie die we aansluitend behandelen, betreft de klassieke drieledige indeling - op basis van de aard van het geschrift - in authentieke en openbare geschriften, handels- of bankgeschriften en private geschriften (art. 196 Sw.). Hoewel dat onderscheid niet overeenstemt met een verdere onderverdeling in de wet, dient het wel voor de betiteling van Afdeling I aangaande de 'Valsheid in authentieke en openbare geschriften, in handels- of bankgeschriften en in private geschriften', waardoor het aangewezen lijkt de relevantie ervan vanuit formeel perspectief te onderzoeken.

54. Opbouw van het onderzoek – Aangezien het voorliggend hoofdstuk de formele structuur - de juridische morfologie - van de wettelijke groepering en onderverdeling van de delictsommschrijvingen viseert en toewerkt naar een proeve tot nieuwe onderverdeling, wordt gekozen voor een top-down aanpak. Dat betekent dat in een eerste fase de onderverdeling in Afdelingen en de aansluitende distincties inzake de hoedanigheid van de dader en de aard van het geschrift worden onderzocht (nr. 55 e.v.). Op die manier analyseren en verfijnen we de formele onderverdeling om zo de eerste krijtlijnen van een nieuwe structuur te schetsen. In een volgende fase worden dan respectievelijk de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik (nr. 102 e.v.) en de algemene en afgezonderde bepaling inzake het subjectief delictsbestanddeel (nr. 107 e.v.) aan een - aanzienlijk beknopter - onderzoek onderworpen.

Afdeling 2 De interne onderverdelingen op basis van strafmaat, hoedanigheid van de dader en aard van het geschrift

1. Inleiding

55. Geen afbakening van de delictsommschrijving aan de hand van de wettelijke onderverdeling - de kwalificering in het licht van de onderverdeling – Vertrekkende van de vaststelling dat Hoofdstuk IV van het Strafwetboek inzake het leerstuk van valsheid in geschriften onderverdeeld is in een aantal Afdelingen, zagen we binnen Afdeling I ook twee andere wettelijke distincties, met name het onderscheid tussen de valsheid door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* (art. 194 en 195 Sw.) en deze door andere personen (art. 196 Sw.) en het onderscheid binnen art. 196 Sw. (en in de hoofding van Afdeling I) tussen authentieke en openbare, handels- of bankgeschriften en private geschriften. Hieronder gaan we vanuit formeel perspectief in op elk van de drie onderverdelingen, die steunen op respectievelijk strafmaat, hoedanigheid van de dader en aard van het geschrift. Daarbij onderzoeken we telkens wat het doel van het onderscheidingscriterium is, of het onderscheid relevant is, en zo ja: of en hoe men dat in een verbeterde formele onderverdeling kan waarmaken.

Voorafgaand passen echter twee opmerkingen. Ten eerste signaleren we dat de wettelijke onderverdeling een louter formele ingreep betreft van de strafwetgever die op zich niet bijdraagt

²⁴⁷ Zie ook bij M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, die spreken over '*une correctionnalisation legale*' (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 124, nr. 140).

tot de afbakening van de strafbare valsheid en het strafbare gebruik ten opzichte van niet strafbare gedragingen. Hoewel de voor de onderverdelingen gehanteerde onderscheidingscriteria uiteraard bepalen onder welke delictsbeplanning een welbepaalde gedraging kan vallen, betreffen het geen inhoudelijke criteria die uitmaken of de gedraging in kwestie daadwerkelijk onder de strafwet thuishoort.²⁴⁸ Wanneer men de verschillende onderverdelingen samen neemt, hebben zij een vrijwel exhaustief karakter: elke mogelijke waarheidsvermomming in een geschrift of elk mogelijk gebruik kan in principe wel onder één van de onderscheiden onderverdelingen worden gebracht.²⁴⁹ Zoals gesteld, zijn de onderverdelingen gebaseerd op strafmaat, hoedanigheid van de dader en aard van het geschrift. De op basis van de eerste twee criteria onderscheiden categorieën - de 'correctionele valsheden' en de valsheden gepleegd door een openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua* - staan in een *lex generalis, lex specialis*-verhouding tot art. 196 Sw.: wanneer de valsheid niet voldoet aan de voorwaarden uit de *lex specialis*, herneemt de gemeenrechtelijke regel haar werking. Maar het toepassingsgebied van die gemeenrechtelijke regel is zelf, qua objectieve delictsbestanddelen - en met name ook daar waar een onderverdeling wordt gemaakt naar de aard van het geschrift - vrijwel exhaustief, en lijkt te slaan op *elk* mogelijk geschrift.²⁵⁰ De drie onderverdelingen resulteren op die manier in een soort van cascade-kwalificatie, waarbij de valsheid die niet onder één van de eerste onderverdelingen gekwalificeerd kan worden, terechtkomt in de onafgebakende algemene delictsomschrijving. Nochtans is bijvoorbeeld niet elk privaat geschrift strafrechtelijk beschermd.²⁵¹ De catalogisering *op zich* laat dus niet toe in een concreet geval te besluiten of een gedraging strafbaar is, noch brengt zij - op theoretisch niveau - enige afbakening van de delictsomschrijvingen in kwestie.²⁵² Om tot een afbakening te komen, werkten rechtspraak en rechtsleer in de praktizijnsdelictsomschrijving inhoudelijke criteria uit. En op dat punt heeft de wettelijke typologie volgens RIGAUX en TROUSSE wél zijn nut: de verschillende onderverdelingen getuigen immers van '*un substrat commun*'.²⁵³ Dat '*substrat commun*' werd niet alleen ingeschakeld als leidraad voor het uitbouwen van de notie van het strafrechtelijk beschermd geschrift, zoals de genoemde auteurs deden, maar vertolkt bovendien de *ratio legis* van de strafbaarstellingen.

Een tweede voorafgaande opmerking betreft de kwalificering van de strafbare feiten in het licht van de bestaande onderverdeling. Om te beoordelen of een gedraging onder een bepaalde delictsomschrijving valt (en voldoet aan de daartoe gestelde substantiële criteria), moet men zich plaatsen op het moment waarop de waarheidsvermomming wordt voltrokken. Of een concrete valsheid bijvoorbeeld onder de criminele dan wel correctionele valsheden zal ressorteren, wordt dus vastgelegd op het moment van het plegen van de valsheid zelf. Valsheid in geschriften is immers een aflopend misdrijf en "*le faux en écriture doit être considéré comme légalement consommé dès que l'écrit, quel qu'en soit le caractère, à été fabriqué ou altéré.*"²⁵⁴ Hetzelfde

²⁴⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, "Méditations sur le faux", *l.c.*, 10.

²⁴⁹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, "Méditations sur le faux", *l.c.*, 10.

²⁵⁰ G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2.

²⁵¹ "*Il ne suffit pas de dire que tout écrit authentique ou public est un écrit protégé. Il faut encore définir ce qu'est un écrit authentique ou public au regard des dispositions que nous étudions*" (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 55, nr. 69.).

²⁵² Tot eenzelfde vaststelling kwamen ook RIGAUX en TROUSSE over het wettelijke onderscheid tussen criminele (in Afdeling I) en de (voornamelijk) correctionele valsheden (Afdelingen II en III). Nu de gedragingen genoemd in de laatste afdelingen aan dezelfde bestraffingsvoorwaarden dienen te voldoen als deze uit de eerste, heeft die onderverdeling op zich geen gevolgen voor de afbakening van de delictsomschrijving en meer specifiek voor de definiëring van de notie 'strafrechtelijk beschermd geschrift' (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 72.).

²⁵³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 55, nr. 69.

²⁵⁴ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 186, nr. 28. Ook o.a.: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 560, nr. 17, G. BELTIENS, *Encyclopédie du droit criminel belge. Le code pénal et les lois spéciales*, Brussel, Bruylant, 1901, 244; G. HOORNAERT, *o.c.*, 138, nr. 99. Zo bv. de aanvraag tot een levensverzekering met valse handtekening die tijdens het onderzoek door de

geldt o.i. voor het bepalen van de strafmaat inzake het gebruik van valse geschriften. Aangezien de strafmaat van het gebruik o.i. afhangt van de aard van de valsheid waaraan uitwerking wordt verleend, en die aard wordt gefixeerd bij het voltrekken van de valsheid, hangt ook de strafmaat van het gebruik in principe af van de onderverdeling van de valsheid op het moment waarop die valsheid wordt voltrokken.²⁵⁵

2. Onderscheid tussen criminele valsheden (art. 194 - 197 Sw.) en correctionele valsheden (art. 198 - 212 Sw.)²⁵⁶

2.1. Onderscheidingsdoel en –criterium

56. Onderscheidingsdoel – Hoewel men in het Strafwetboek van 1867 uitdrukkelijk opteerde voor een mildere strafmaat dan deze die gold onder de Code pénal van 1810, was de strafwetgever er zich van bewust dat de vooropgestelde straffen voor valsheid in geschriften en gebruik nog steeds aanzienlijk zwaarder bleven dan in vele andere landen.²⁵⁷ In zijn rapport ter voorbereiding van het Strafwetboek wijdt HAUS een uitgebreide passage aan de verantwoording van die strafmaat, waarbij hij zich laat inspireren door CHAUVEAU en HÉLIE. Als uitgangspunt acht men de criminele straf van opsluiting van vijf tot tien jaar “*en parfaite harmonie avec la gravité intrinsèque du crime.*” Bovendien: “*Considéré en lui-même, le faux nous parait, en thèse générale, avoir la même valeur morale que la circonstance aggravante qui sert à faciliter et à accomplir le vol. Le choix de la peine de reclusion place même, dans l’économie générale du code, ces deux crimes sur la même ligne, et leur assigne, dans la pensée du législateur, une valeur identique.*”²⁵⁸ Dat het strafrechtelijke ‘gewicht’ van valsheid in geschriften in het algemeen mag geassimileerd worden met een gekwalificeerde diefstal neemt echter niet weg dat de daaruit voortvloeiende straf van opsluiting disproportioneel zwaar is voor bepaalde feiten waarop de betreffende strafbaarstelling van toepassing kan zijn. Zo stelt PIRMEZ: “*On saisit, en effet, du premier coup d’oeuil l’immense distance qui sépare la falsification d’un jugement ou d’un arrêt de la falsification d’un passe-port ou d’une feuille de route; la fabrication d’un contrat de la*

verzekeringsmaatschappij wordt teruggetrokken. De correctionele rechtbank van Gent, bevestigd door het Hof van Beroep, besloot: “*que l’imitation de la signature [...] sur la dite proposition et l’envoi de cette pièce à la société constituent une infraction consommée.*” (Gent 24 november 1894, *Pas.* 1895, II, 374).

²⁵⁵ Aan te stippen valt dat deze redenering steunt op de hieronder verdedigde stelling dat de strafmaat van het gebruik wordt bepaald op grond van de aard van het gebruikte geschrift (*infra*, nr. 391 e.v.). Daarmee gaan we echter in tegen de dominante - en tot op heden ongecontesteerde - opvatting dat de strafmaat steunt op de hoedanigheid van de gebruiker. Met toepassing van die actueel geldende visie zou de strafmaat van het gebruik niet worden gefixeerd op het moment van de valsheid, maar wel op het moment van het gebruik.

²⁵⁶ Zoals gemeld, bestaat op de wettelijke correctionalisatie in de Afdelingen II, IIbis en III één uitzondering die de regel bevestigt: art. 208 Sw. stelt immers - ondanks klassificatie onder Afdeling II - criminele straffen op de valsheid in getuigschriften of het gebruik van valse getuigschriften door een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening. Hoewel hier geen uitzondering geldt op het vlak van de aard van de straf - het betreft een criminele straf, net zoals in Afdeling I - is er wel een uitzondering inzake de zwaarte van de straf: i.p.v. de opsluiting van 10 tot 15 jaar (art. 194 en 195 Sw.) wordt de valsheid o.g.v. art. 208 Sw. gestraft met een opsluiting van 5 tot 10 jaar.

²⁵⁷ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 30.

²⁵⁸ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 185, nr. 27 en 184, nr. 26. Zie ook: E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 216, nr. 26. Zie ook BAUMANN, die schrijft: “*le faussaire est un voleur plus habile et plus dangereux que les autres*” (A. BAUMANN, *Droit Français. Des conditions générales du crime de faux en écriture*, Parijs, Larose et Forcel, 1887, 130).

fabrication d'un certificat de bonne conduite."²⁵⁹ Daarom voorzag de strafwetgever, naast de algemene strafbaarstelling van valsheid en gebruik in Afdeling I, twee aparte Afdelingen waarin enkele specifiek genoemde en 'minder zwaar' geachte modaliteiten werden afgezonderd met het oog op een mildere strafmaat. Afgezien van de algemene wettelijke strafverzachting, is die ingreep niet zo origineel. Ook de Franse Code pénal van 1810 bevatte een aparte afdeling met uitzonderingsbepalingen voor valsheid gepleegd in '*passé ports, registres des logeurs et aubergistes, feuilles de routes et certificats de maladie ou d'infirmité*'²⁶⁰ waaraan later o.a. nog jachtvergunningen, de overige medische attesten en administratieve documenten werden toegevoegd.²⁶¹

57. Onderscheidingscriterium – Bedoeld om bepaalde valsheidsmodaliteiten te onttrekken aan de algemene strafmaat, kan het onderscheid tussen Afdeling I en de overige Afdelingen inderdaad tot niets anders worden teruggebracht dan de aard van de toepasselijke straf. Afdeling I groepeert alle mogelijke vormen van valsheid in geschriften en gebruik. Die hebben gemeen dat ze allen strafbaar zijn met een straf van criminele aard. De Afdelingen II, *Iibis* en III zonderen enkele sterk van elkaar verschillende valsheids- en gebruiksmodaliteiten af om er een lagere strafmaat op te stellen.²⁶² Die aparte onderverdeling vloeit niet voort uit enig wezenlijk onderscheid met de criminele varianten, maar steunt op het oordeel van de strafwetgever dat de gedragingen genoemd in Afdelingen II, *Iibis* en III 'minder ernstig' zijn dan deze uit Afdeling I, en daarom een degradatie van de strafmaat rechtvaardigen (zie inzake Afdeling *Iibis* echter ook *infra*, nr. 64).²⁶³ Voor het overige zijn alle in de vier Afdelingen opgesomde misdrijven gelijkaardig. Ze zijn samengesteld uit dezelfde of gelijkaardige (substantiële) constitutieve bestanddelen, en betreffen in principe de met bijzonder opzet gepleegde waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd stuk met een mogelijk nadeel tot gevolg, of het gebruik van dergelijke stukken (zie inzake Afdeling *Iibis*: *infra*, nr. 64 e.v.). Er is geen verschil naar hoedanigheid van de dader of aard van het geschrift aangezien doorheen alle afdelingen valsheden voorkomen die worden gepleegd door openbare officieren en ambtenaren in hun hoedanigheid én door andere personen, en die betrekking hebben op authentieke en openbare én andere stukken.²⁶⁴

58. De relatie tussen de criminele en correctionele valsheden in het Strafwetboek – De strafbaarstellingen in Afdeling I hebben in principe een exhaustief karakter waaraan de Afdelingen II, *Iibis* en III welbepaalde valsheids- en gebruiksmodaliteiten onttrekken om er een 'correctioneel' gunsttarief op te stellen. Aangezien de strafbaarstellingen uit Afdeling I en de erop volgende Afdelingen in principe aan dezelfde (substantiële) constitutieve bestanddelen beantwoorden (zie echter *infra*), en het verschil voornamelijk ligt in de toepasselijke strafmaat,

²⁵⁹ E. PIRMEZ, "Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale", *l.c.*, 217, nr. 30.

²⁶⁰ Art. 153 t.e.m. 162 C.P. 1810 (X, *Les huit codes, o.c.*, 489 e.v.).

²⁶¹ R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 934, nr. 1191 en 971, nr. 1230.

²⁶² In het geval van art. 208 Sw. verschilt niet de aard maar wel de zwaarte van de straf: in plaats van de opsluiting van 10 tot 15 jaar (zoals voorzien in de art. 194 en 195 Sw.) wordt de valsheid in getuigschriften o.g.v. art. 208 Sw. gestraft met een opsluiting van 5 tot 10 jaar (*supra*, vn. 256). Ook bij de aparte strafbaarstelling van valsheid in informatica in art. 210*bis* Sw. van Afdeling *Iibis* past een nuance. Die afzondering is immers niet zozeer gegrond op de verzachting van de strafmaat - nu die werd afgestemd op de systematisch gecorrectionaliseerde strafmaat van valsheid in geschriften - maar vloeit voort uit de terughoudendheid van de wetgever om deze valsheidsvorm te integreren in de bestaande algemene regeling van art. 194-197 Sw. (*infra*, nr. 64).

²⁶³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 618, nr. 1; P. DE SMET, "Des faux certificats des articles 205 en 206", *B.J.* 1894, 1025 e.v.; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 634, nr. 195; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 123, nr. 138.

²⁶⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 72; MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 407, nr. 1502.

wordt Afdeling I beschouwd als de ‘gemeenrechtelijke’ regeling inzake valsheid en gebruik, waarop de volgende Afdelingen een uitzondering maken.²⁶⁵ Bijgevolg is eendaadse samenloop tussen de bepalingen uit de verschillende Afdelingen door toepassing van de *specialia generalibus derogant*-regel uitgesloten.²⁶⁶ Wanneer een gedraging beantwoordt aan een delictomschrijving uit Afdeling II, IIbis of III (*lex specialis*), is enkel die bepaling - met uitsluiting van Afdeling I (*lex generalis*) - van toepassing. Wanneer een gedraging, omgekeerd, niet voldoet aan een delictomschrijving uit de Afdelingen II, IIbis of III, dan is de werking van de gemeenrechtelijke regeling uit Afdeling I niet langer uitgesloten waardoor de eronder ressorterende strafbaarstellingen hun greep op de gedraging hernemen. Er is dan geen reden voor een mildere bestraffing en het algemeen strafregime van criminele aard herleeft.²⁶⁷ Die analyse stemt overigens overeen met wat door de strafwetgever werd beoogd: “*Il va de soi que les dispositions générales ne peuvent s’appliquer aux cas spécialement prévus par la loi, comme il est constant que, dans le silence de ces exceptions, la règle reprend son empire.*”²⁶⁸

Bij dit alles dient echter opgemerkt dat de analyse als *lex generalis* versus *lex specialis* niet absoluut is, aangezien de ‘correctionele’ Afdelingen ook enkele gedragingen strafbaar stellen

²⁶⁵ Zie o.a. E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 30; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 618, nr. 1; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 72.

²⁶⁶ Hetzelfde zou in de regel ook gelden voor de relatie tussen de strafbaarstelling van valsheid en gebruik in Afdeling I van het Strafwetboek en deze in bijzondere strafwetten, zoals de fiscale valsheid en gebruik in art. 450 W.I.B., art. 73bis W.B.T.W., art. 133bis W.Succ., art. 206bis W.Reg., art. 66bis W.Zeg en art. 259 A.W.D.A (zie over dit laatste: Antwerpen 21 mei 2003, *R.W.* 2005-06, afl. 8, 309, noot S. VAN OVERBEKE). In een arrest van 18 juni 2003 stelt het Hof van Cassatie evenwel dat eenzelfde feit tegelijk een fiscale en een gemeenrechtelijke valsheid kan uitmaken, en er tussen beide misdrijven eendaadse samenloop kan zijn “*in zoverre de inverdenkingsgestelden niet alleen de bedoeling zouden hebben gehad een fiscaal misdrijf te plegen, maar de ruimere wil zouden hebben gehad om de fiscus en andere personen (notarissen, bankiers, de gerechtelijke overheden, boekhouders en revisoren enz.) te bedriegen.*” (Cass. 18 juni 2003, A.R. P.03.0534.F, *T.F.R.* 2003, 252, noot A. BUGGENHOUT, J. SPEECKE, *T. Strafr.* 2005, 353, noot M. STERKENS. Zie ook: F. DESTERBECK, *l.c.*, 6-8). Met die motivering lijkt het Hof van Cassatie echter niet zozeer een uitzondering te maken op de ‘*lex specialis*-regel’ dan wel deze te verfijnen voor de hypothese waarin een waarheidsvermomming wordt gepleegd met een meervoudig bijzonder opzet. Hoewel er dan slechts één materiële gedraging wordt gesteld, kan dat - gezien het pluraal opzet en de bijzondere opzetvereiste voor de fiscale valsheid - meerdere delictsbepalingen schenden en dus meerdere misdrijven opleveren in de zin van art. 65 Sw. Doordat er enerzijds een bijzonder fiscaal opzet is, wordt een fiscale valsheid gepleegd. Nu de bijzondere voorwaarden inzake de fiscale valsheid zijn vervuld, wordt de *lex specialis*-regel hier toegepast en de gemeenrechtelijke regeling inzake valsheid voor dat misdrijf bijgevolg aan de kant geschoven (cfr. B. SPRIET, “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of *lex specialis*/*lex generalis*-regel” in B. TILLEMANS (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 215). Aangezien er echter anderzijds ook een bedrieglijk opzet of opzet om te schaden is t.a.v. anderen dan de fiscus, wordt daarnaast ook een tweede misdrijf gepleegd, i.e. een gemeenrechtelijke valsheid. Aangezien beide voortvloeien uit eenzelfde gedraging, is er eendaadse samenloop (zie ook: S. VAN OVERBEKE, *l.c.*, 311, nr. 8; M. STERKENS, “Het gemene karakter van de fiscale valsheid in geschriften”, *T. Strafr.* 2005, afl. 5, 355, nr. 3). Ook andere commentatoren wezen er op dat indien het opzet puur fiscaal van aard is, het adagium ‘*lex specialis derogat generalibus*’ zijn werking behoudt (A. BUGGENHOUT, J. SPEECKE, “Cassatie maakt de verlenging van de onderzoekstermijn wegens fraude quasi oncontroleerbaar en spreekt zich uit over de cumul van gemeen- en fiscaalrechtelijke valsheid in geschriften”, *T.F.R.* 2003, afl. 252, 1082).

²⁶⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 618, nr. 1; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 634, nr. 196; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit Criminel. Traité théorique et pratique.*, I, Brussel, Larcier, 1965, 244, nr. 614; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 544, nr. 2178; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 124, nr. 139; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 62, nr. 185. Hoewel vandaag algemeen aanvaard, werd dat standpunt in oudere doctrine betwist. Men betoogde dat de onttrekking via bijzondere bepalingen van een geschrift aan de toepassing van de algemene regel absoluut is, en ook geldt wanneer de erin vervatte valsheid niet beantwoordt aan de bijzondere bestraffingsvoorwaarden. Dat betekende bijvoorbeeld dat de valsheid in een geschrift genoemd in Afdeling II die niet voldoet aan de daar gestelde vereisten inzake valsheidsprocedures, niet strafbaar zou zijn (P. DE SMET, *l.c.*, 1028). Die stelling werd om evidente redenen afgestreden.

²⁶⁸ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 30.

die buiten de gemeenrechtelijke regeling vallen, waardoor de reikwijdte van Hoofdstuk IV wordt uitgebreid (zie bijvoorbeeld art. 199*bis* (*infra*, nr. 60), art. 210 (*infra*, nr. 63) en art. 211 Sw. (*infra*, nr. 67) en het bijzondere geval van art. 210*bis* Sw. (*infra*, nr. 66)). Maar voor zover die strafbaarstellingen dan niet overlappen met de regeling uit Afdeling I, kan ook in dat geval geen eendaadse samenloop voorkomen. Tot slot past ook de bedenking dat de *lex specialis*, *lex generalis*-regel slechts zelden toepassing krijgt in het valsheidsleerstuk. Er wordt immers in de praktijk dermate weinig beroep gedaan op een *lex specialis*, dat Afdeling I in letterlijke zin *lex generalis* is.

2.2. Gevolgen van het onderscheid: bespreking van de correctionele valsheden

59. Het resultaat van de wettelijke onderverdeling via een overzicht van de uitzonderingsbepalingen – Wil men de in het Strafwetboek gehanteerde onderverdeling in Afdelingen evalueren, dan moet men ook de concrete gevolgen of resultaten van dat onderscheid in beeld brengen. Op basis van het onderscheidingsdoel en –criterium vallen de strafbaarstellingen in het valsheidsleerstuk uiteen in twee categorieën. Enerzijds is er de categorie van criminele valsheden uit Afdeling I. Het onderzoek naar die categorie is voorbehouden voor de hiernavolgende onderdelen (*infra*, nr. 74-110). Gezien het gemeenrechtelijke karakter van de in Afdeling I opgenomen regeling, kan die *lex generalis* immers niet indicatief zijn voor het onderscheid met de andere Afdelingen. Om de gevolgen van de wettelijke onderverdeling in te schatten, moet men de blik wenden tot de andere categorie, met name het geheel van bepalingen uit de Afdelingen II, II*bis* en III die bepaalde valsheids- en gebruiksmodaliteiten onttrekken aan Afdeling I. Hoewel de delictsommschrijvingen uit art. 198 tot 212 Sw. niet tot het onderzoeksdomein behoren, nu dit in principe enkel de analyse van gemeenrechtelijke regeling vooropstelt, vergt het formeel-contextueel onderzoek naar de onderverdeling in Afdelingen dat die strafbaarstellingen kort worden besproken.²⁶⁹ Daarbij volgen we de wettelijke volgorde. Voor een goed overzicht vertrekt de bespreking van elke Afdeling van de stukken die erdoor aan de gemeenrechtelijke regeling worden onttrokken.

2.2.1. Afdeling II inzake ‘valsheid in reispassen, machtigingen om wapens te dragen, arbeidsboekjes, reisorders en getuigschriften’ (art. 198 – 210 Sw.)

60. Reispas, identiteitskaart en reisorder (art. 198 – 202 Sw.) – Een *reis*pas of *paspoort*²⁷⁰ is elk document - ongeacht de benaming ervan - afgeleverd door een overheid om aan de titularis het vrij verkeer te verzekeren van de ene plaats naar de andere.²⁷¹ Er heerst geen eensgezindheid over de vraag of de delictsbepaling zich uitstrekt over alle vermeldingen,²⁷² dan wel enkel die

²⁶⁹ Voor uitgebreide bespreking, zie: D. BERNARD, “Correctionele valsheden” in F. GORLE, D. DELOOZ-LAMERS, (ed.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, Die Keure, losbl., 29p; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 160-166; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 62, nr. 187 e.v., A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 542, nr. 2174 e.v.

²⁷⁰ Wet 14 augustus 1974 betreffende de afgifte van paspoorten, *B.S.* 21 december 1974. Zie L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 161, nr. 38.

²⁷¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 126, nr. 141; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 546, nr. 2196; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 63, nr. 187-188.

²⁷² *Pand.b.*, v° *Faux passeport*, 810, nr. 15; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 127, nr. 142; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 546, nr. 2194; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 64, nr. 193. Ook de foto van de titularis van de reispas maakt deel uit van de persoonsbeschrijving. De vervanging van die door de overheid aangebrachte foto is valsheid in geschriften (Cass. 3 juli 1939, *Arr.Cass.* 1939, 198 en *Pas.* 1939, I, 344).

vermeldingen betreft die de reispas tot doel heeft op te nemen.²⁷³ Strafbaar is het namaken en vervalsen van een reispas en het gebruik ervan (art. 198 Sw.) alsook het erin aannemen van een verdichte naam of het meewerken daaraan (art. 199 Sw.).²⁷⁴

Op grond van het later ingevoegde art. 199bis Sw. is strafbaar: het gebruiken, afstaan aan of aannemen van derden van paspoorten, reisdocumenten, *identiteitskaarten* of als zodanig geldende documenten en het nalaten gevolg te geven aan een beslissing tot intrekking van een paspoort of een als dusdanig geldend bescheid.²⁷⁵ Voor zover die bepaling het gebruik van een reispas viseert, overlapt ze met art. 198 Sw., waardoor de vraag rijst welke van in beide bepalingen vooropgestelde strafmaat toepasselijk is. Het ‘afstaan aan of aannemen van derden’ is geen gebruiksmodaliteit in klassieke zin. Dit betreft geen *lex specialis* ten aanzien van Afdeling I, maar wel een uitbeiding van het toepassingsgebied van Hoofdstuk IV.²⁷⁶

Een *reisorder* wordt afgeleverd door de overheid aan personen die onderworpen zijn aan tucht of toezicht gedurende hun verplaatsingen (zoals de verkeerstitel voor militairen), of die recht hebben op een verblijfs- of verplaatsingsvergoeding ten laste van de overheid (zoals ambtenaren).²⁷⁷ Strafbaar zijn het valselijk opmaken, namaken of vervalsen van reisorders en het gebruik daarvan (art. 200 Sw.) alsook het door een openbare officier doen afgeven van een reisorder op verdichte naam of met vermelding van valse hoedanigheid (art. 201 Sw.).²⁷⁸

Het als openbaar officier²⁷⁹ afgeven van een reispas of reisorder aan een persoon zonder naleving van de geldende voorschriften inzake identiteitscontrole is strafbaar op grond van art. 202 Sw., waarbij een strafverzwaring geldt indien de openbare officier wist dat de naam of hoedanigheid verdicht was of indien hij zich heeft laten verleiden door giften of beloften.²⁸⁰ Men kan zich afvragen hoe deze kennisvereiste zich verhoudt tot het subjectief delictsbestanddeel ex art. 193 Sw.

61. Machtiging om wapens te dragen en arbeidsboekje (art. 198, 199 en 202 Sw.) – Een *machtiging om wapens te dragen* wordt afgeleverd door de overheid ter controle en taxatie van het wapenbezit.²⁸¹ De belangrijkste zijn deze genoemd in de Wapenwet van 3 januari 1933²⁸² en

²⁷³ Zie E. GARÇON, *o.c.*, 625, nr. 13 met geciteerde oude Franse rechtspraak en de daarop gebaseerde J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 622, nr. 4. Ook: J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, II, Luik, Imp. des Invalides, 1949, 248, nr. 385; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit Criminel. Traité théorique et pratique*, I, Brussel, Larcier, 1965, 245, nr. 617; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 162, nr. 40 en de daar aangehaalde rechtspraak. Zie: A. VANDEPLAS, “Over vervalsing van reispassen” noot onder Antwerpen 23 september 1976, *R.W.* 1977-78, 760.

²⁷⁴ Zie: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 545-564, nr. 2181-2303bis; D.L. MERLO, “Over valse en vervalste documenten”, *Rev.R.* 1983, 4-12; *Pand.b.*, v° *Faux passeport*, 806-819; M. RIGAUX, “Passeport et droit international”, *J.T.* 1974, 50 e.v.; F. TULKENS, noot onder Corr. Brussel 20 juli 1972, *Rev.dr.pén.* 1972-73, 343-348. Zie ook: Cass. 14 maart 1910, *Pas.* 1910, I, 146; Corr. Brussel 6 mei 1999, *Rechtspraak Mensenhandel 2002*, in X. (ed.), *Wet van 13 april 1995 houdende bepalingen in de bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie: Rechtspraak*, Brussel, CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR RACISMEBESTRIJDING, 2002, 171.

²⁷⁵ Ingevoegd bij art. 15 van de Wet 14 augustus 1974 betreffende de afgifte van paspoorten. Zie anders bij A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2005, 27, nr. 40.

²⁷⁶ De bepaling lijkt een wetgevende reactie op de stelling dat identiteitskaarten op strafrechtelijk vlak moeten worden gelijkgesteld met reispassen en dus onder art. 198 Sw. tuishoren (A. VANDEPLAS, “De valsheid in identiteitskaarten” in X. (ed.), *Recht in beweging. Liber amicorum R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 1121). De wetgever opteerde echter voor de invoeging van art. 199bis Sw.

²⁷⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 625, nr. 2; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 67, nr. 208.

²⁷⁸ Zie: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 564, nr. 2304 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 131, nr. 147 e.v. en J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 107, nr. 344 e.v. Zie o.a. ook: Cass. 8 juni 1882, *Pas.* 1882, I, 235.

²⁷⁹ Merk op dat de notie van openbaar officier in art. 202 Sw. een andere invulling krijgt dan in de art. 194-195 Sw. (*infra*, nr. 79 en M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 269, nr. 275).

²⁸⁰ Zie: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 569, nr. 2351 e.v.

²⁸¹ *Pand.b.*, v° *Faux port d'armes*, 821, nr. 1 e.v.

de jachtwetgeving²⁸³ met bijhorende besluiten.²⁸⁴ Het *arbeidsboekje* is, of beter was, een door het gemeentebestuur uitgereikt document waarvan arbeiders ten tijde van de redactie van het Strafwetboek houder moesten zijn,²⁸⁵ maar dat ondertussen facultatief werd gemaakt²⁸⁶ en volkomen in onbruik geraakt is.²⁸⁷ Aangezien deze geschriften, net zoals de reispassen e.d., onder de art. 198, 199 en 202 Sw. ressorteren, kan voor de bespreking van de strafbaar gestelde gedragingen worden verwezen naar de vorige paragraaf (nr. 60).

62. Getuigschriften (art. 203 – 209 Sw.) – Het Strafwetboek onderscheidt - op een nogal chaotische wijze - de valsheid in en het gebruik van vier types van getuigschriften.²⁸⁸ Het eerste type zijn de *getuigschriften van ziekte of gebrek* die (schijnbaar) worden afgeleverd door een geneesheer, heilkundige of een andere officier van gezondheid. Strafbaar is het valselijk opmaken (art. 203 Sw.), vervalsen (art. 207 Sw.), het - door de geneesheer, heilkundige e.d. - valselijk bevestigen van ziekte of gebrek om te ontkomen aan een wettig verschuldigde dienst of verplichting (art. 204 Sw.) en het zich bedienen van het betreffende getuigschrift (art. 207 Sw.).²⁸⁹ Voor de toepassing van art. 203 en art. 204 Sw. wordt een specifiek bijzonder opzet vereist: de valsheid moet erop gericht zijn zichzelf of een ander te bevrijden van een wettelijke verplichting.²⁹⁰ Het valsheidsmisdrijf in dergelijk getuigschrift dat niet voldoet aan de in art. 203,

²⁸² Wet 3 januari 1933 op de vervaardiging van den handel in en het dragen van wapenen en op den handel in munitie, *B.S.* 22 juni 1933.

²⁸³ Jachtwet 28 februari 1882, *B.S.* 3 maart 1882 (Voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest opgeheven bij Ordonnantie 25 maart 1999, uitgez. art. 10). Zie vooral: Decreet VI. Parl. 23 mei 1990 betreffende de afgifte van jachtverloven en jachtvergunningen, *B.S.* 1 juni 1990; Decreet W. Gew. R. 28 juni 1990 betreffende het jachtverlof en de jachtvergunning, *B.S.* 14 juli 1990 (opgeheven, maar de regeling van de jachtvergunning blijft gelden zolang geen nieuwe regels vastgesteld zijn; DWG van 14 juli 1994).

²⁸⁴ Koninklijk besluit 28 februari 1977 betreffende de afgifte van jachtverloven en jachtvergunningen, *B.S.* 30 maart 1977. Zie vooral: Besluit VI. Ex. 23 mei 1990 tot uitvoering van het decreet van 23 mei 1990 betreffende de afgifte van jachtverloven en jachtvergunningen, *B.S.* 1 juni 1990; Besluit W. Gew. Ex. 4 mei 1995 betreffende de jachtverloven en -vergunningen, *B.S.* 31 mei 1995.

²⁸⁵ *Pand.b.*, v° *Faux livret*, 778-787, nr. 1-5; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 552, nr. 2223.

²⁸⁶ Wet 10 juli 1883 betrekkelijk de dienstboekjes en houdende afschaffing van artikel 1781 van het Burgerlijk Wetboek, *B.S.* 11 juli 1883.

²⁸⁷ Uit de door M. RIGAUX, P.E. TROUSSE uitgevoerde mini-enquête bleek dat hoewel arbeidsboekjes op dat moment nog voorkwamen, ze wel stilaan verdwenen. Waar bv in Luik in 1939 nog 1176 arbeidsboekjes werden uitgereikt, betrof dat in 1955 slechts 541 exemplaren (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 130, vn. 3). Zie ook L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 162, nr. 41.

²⁸⁸ In de doctrine - terecht met enige terughoudendheid - gedefinieerd als: "Een geschrift dat van een feit of een beoordeling getuigt en - zonder als titel bedoeld te zijn - in zijn rechtstreekse of onrechtstreekse gevolgen private of openbare belangen kan schaden" (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 70, nr. 219; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 135, nr. 148). Zie ook: "Het onderscheid ligt in hun intrinsieke bewijswaarde: de intrinsieke bewijswaarde van een geschrift in de zin van art. 194-196 Sw. heeft betrekking op de inhoud van het geschrift (het zegt, dat wat het zegt, waar is); de intrinsieke bewijswaarde van een getuigschrift in de zin van art. 206 Sw. heeft betrekking op de aard van het geschrift, met name zijn getuigeniskarakter (het zegt, dat het zegt wat het zegt)." (L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 165, nr. 46). Zie over de valsheid in art. 203 tot 209 Sw. ook *Pand.b.*, v° *Faux certificat*, 510-581, nr. 1-298.

²⁸⁹ Zie o.a.: Cass. 4 november 1963, *Pas.* 1964, I, 244; Cass. 22 februari 1977, *R.W.* 1977-78, 189, noot A. VANDEPLAS; Cass. 5 mei 1987, *Arr.Cass.* 1986-87, 1160 en *Pas.* 1987, 1024; Corr. Brussel 11 februari 1980, *VI.T.Gez.* 1980-81, 33, noot M. DELHUVENNE.

²⁹⁰ Zie Cass. 5 mei 1987, *Pas.* 1987, I, 1024; Cass. 22 februari 1977, *R.W.* 1977-78, 198, noot A. VANDEPLAS; Cass. 4 november 1963, *Pas.* 1964, I, 244; Cass. 12 juni 1950, *Pas.* 1950, I, 714; Gent 21 oktober 1997, *T.Gez.* 1999-2000, 224. Wegens de enge invulling van deze vereiste, krijgen de bepalingen een beperkte draagwijdte. Zie bv. in: Antwerpen 3 februari 1983, *Pas.* 1983, II, 64. Zie ter zake ook: L. DUPONT, "Valsheid in medische getuigschriften", *l.c.*, 287 e.v.; L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 175, nr. 71. Zie ook *infra*, nr. 99 en de rechtspraak vermeld *infra*, vn. 291).

204 of 207 Sw. gestelde voorwaarden, kan onder art. 205, 206 of 196 Sw. vallen.²⁹¹ Het tweede type is het *welwillendheidsgetuigschrift*, dat getuigt van goed gedrag, behoefte of een andere omstandigheid van de titularis, en dient om de welwillendheid van een derde op te wekken (art. 205 Sw.).²⁹² Het derde type is het uiterst vaag omschreven ‘*getuigschrift dat de openbare of private belangen kan schaden*’ (art. 206 Sw.). Hoewel die omschrijving eigen is aan alle strafrechtelijk beschermde geschriften, zou de wetgever getuigschriften beoogd hebben die bevestigen dat bepaalde voorwaarden zijn vervuld waardoor de titularis ervan aanspraak kan maken op een bepaald recht of voordeel.²⁹³ Vóór de invoering van art. 199bis Sw. werd art. 206 Sw. voornamelijk toegepast op identiteitskaarten.²⁹⁴ Inzake het tweede en derde type van getuigschriften is strafbaar: het valselijk opmaken (art. 205 en 206 Sw.), het vervalsen en gebruiken daarvan (art. 207 Sw.).²⁹⁵ Het vierde type betreft het *openbare getuigschrift*.²⁹⁶ Op grond van art. 208 Sw. is strafbaar met opsluiting van vijf tot tien jaar (de enige criminele straf uit Afdeling II): het afgeven van een vals getuigschrift, het vervalsen van een getuigschrift en het gebruik daarvan door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn functie.²⁹⁷

Tot slot wordt in art. 209 Sw. de getuige strafbaar gesteld die meewerkt om een openbare overheid één van hoger genoemde valse getuigschriften te doen afgeven, met strafverzwaring indien hij zich laat omkopen.²⁹⁸

²⁹¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 575, nr. 2396 e.v.; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 633, nr. 1 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 136, nr. 151 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 71, nr. 222 e.v. en de aldaar aangehaalde rechtspraak. Ook: L. DUPONT, “Valsheid in medische getuigschriften”, *l.c.*, 287 e.v.; G. HOORNAERT, “Les faux certificats”, *J.T.* 1949, 556 e.v.; S. SASSERATH, “Les faux certificats médicaux”, *Rev.dr.pén.* 1928, 321. Zie inzake de ruime toepassing van de *lex generalis* ook *infra*, nr. 99 en verder: Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033; Cass. 27 januari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 669; Cass. 7 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 879; Cass. 19 oktober 1964, *Pas.* 1964, I, 185; Cass. 2 januari 1956, *Pas.* 1956, I, 419; Bergen 29 januari 1990, *J.L.M.B.* 1991, 220, noot; Antwerpen 25 maart 1983, *Pas.* 1983, II, 64.

²⁹² De welwillendheid zou zowel bestaan i.h.v. de opsteller van het getuigschrift (die daartoe niet kan worden verplicht) als op het vlak van de inhoud (het verstrekken van gunstige informatie) en in de gevolgen (gunst) van het getuigschrift (P. DE SMET, *l.c.*, 1030). Men denke bv. aan een aanbevelingsbrief i.h.k. van een sollicitatie. Zie bv. ook: Cass. 15 mei 1950, *Pas.* 1950, I, 647. Wegens de restrictieve invulling heeft deze bepaling een beperkte draagwijdte: Antwerpen 3 februari 1983, *Pas.* 1983, II, 64.

²⁹³ Zie de uitgebreide bespreking van art. 205 en 206 Sw. in J. VELU, “Les faux dans les diplômes et les certificats d’étude”, *J.T.* 1959, 141-149 en in P. DE SMET, *l.c.*, 1025-1045. De valsheid houdt in dat de betreffende voorwaarden *de facto* niet vervuld zijn (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 142, nr. 157). I.t.t. art. 205 Sw. betreft art. 206 Sw. geen uit te lokken gunst, maar wel een gerechtigde aanspraak. I.t.t. tot art. 194-196 Sw. zou het getuigschrift niet (in enige mogelijke mate) gelden als bewijs, maar betreft het slechts de affirmatie van een gerealiseerde voorwaarde (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 77, nr. 243 e.v.). De rechtsleer doet verdienstelijke maar meestal slecht deels geslaagde pogingen om enige logica in het wettelijke systeem te ontwaren. Men kan terecht vrezen dat de bestaande wetgeving dermate verwarrend en achterhaald is, dat ze zich daar eigenlijk niet toe leent.

²⁹⁴ Vóór de invoering van art. 199bis Sw. vielen de vermeldingen op de identiteitskaart overgenomen uit het bevolkingsregister - als openbare vermeldingen die een titel vormen - onder art. 194-195 Sw. (valsheid door openbaar ambtenaar in de uitoefening van zijn functie) en art. 196 Sw. (valsheid door andere personen). De andere vermeldingen die geen titel vormen, vielen onder art. 206 Sw. (valsheid door een particulier) of art. 208 Sw. (valsheid door openbare ambtenaar) (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 78, nr. 245).

²⁹⁵ Zie A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 590, nr. 2497 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 141, nr. 157 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 76, nr. 242 e.v. Ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften” *l.c.*, 164, nr. 46 en L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 112 e.v.

²⁹⁶ Het betreft alle mogelijke getuigschriften met uitzondering van de welwillendheidsgetuigschriften, aangezien die steeds een officieus karakter hebben en dus per definitie niet worden afgegeven door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn functie (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 651, nr. 3, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 82, nr. 252).

²⁹⁷ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 597, nr. 2547 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 145, nr. 161 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 81, nr. 249 e.v. Naar analogie met de deelneming aan art. 194 en 195 Sw. (*infra*, nr. 77 en nr. 88), hoeft de deelnemer aan het misdrijf omschreven in art. 208 Sw. niet over de in die bepaling omschreven hoedanigheid te beschikken (Cass. 24 maart 1958, *Pas.* 1958, I, 825).

²⁹⁸ Zie hierover: Cass. 21 december 1868, *Pas.* 1869, I, 338.

63. Register van hotelhouders (art. 210 Sw.) – Het bijzonder ontaalkundig geredigeerde art. 210 Sw., zoals vervangen bij Wet van 17 december 1963,²⁹⁹ betreft het ‘wetens’ inschrijven van personen onder een valse naam in, of het vervalsen van de registers en controlekaarten door hotel- en logementhouders, kamerverhuurders of hun aangestelden.³⁰⁰ Met het algemeen opzet dat hier wordt verwoord, lijkt de bepaling een uitbreiding mee te brengen van Hoofdstuk IV. De valsheid in de bedoelde geschriften gepleegd door de genoemde personen met bijzonder opzet ex art. 193 Sw. en door andere dan de genoemde personen, valt onder art. 196 Sw.³⁰¹

2.2.2. Afdeling IIbis inzake ‘valsheid in informatica’ (art. 210bis Sw.)

64. Valsheid in informatica (art. 210bis, lid 1, 2 en 3 Sw.) – De valsheid in informatica was één van de nieuwe informaticamisdrijven die in het Strafwetboek werden ingevoerd door de Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit.³⁰² Met art. 210bis Sw. wou de strafwetgever een einde maken aan de discussie over de vraag of een waarheidsvermomming van gegevens in informaticasystemen al dan niet strafbaar was als valsheid in geschriften.³⁰³ Volgens de strafwetgever zou de loutere assimilatie van elektronische gegevens met geschriften tot niet te overziene consequenties leiden en bovendien een wettelijke omschrijving van het begrip ‘geschrift’ vereisen die buiten het wetsvoorstel viel. Daarnaast wou men “*bewust afwijken van de achterhaalde complexiteit van de gemeenrechtelijke bepalingen over valsheid.*”³⁰⁴ Daarom werd geopteerd voor een tussenoplossing, waarvan men zich kan afvragen of ze niet eerder bijdraagt dan verhelpt aan de complexiteit. Hoewel de valsheid in informatica gecatalogiseerd staat onder Hoofdstuk IV - dat een nieuw opschrift kreeg en naast de valsheid in geschriften en telegrammen nu ook deze in informatica vernoemt - werd ze ondergebracht in een afzonderlijke delictsbeepaling en Afdeling.³⁰⁵ Met die rubricering omzeilde de strafwetgever de heikele kaap van de valsheid in

²⁹⁹ Wet 17 december 1963 tot inrichting van de controle op reizigers in logementshuizen, B.S. 26 mei 1965.

³⁰⁰ De geschriften bevatten informatie over iedere cliënt die de nacht doorbrengt. Zie: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 601, nr. 2582 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 82, nr. 253 e.v.; A. VANDEPLAS, “De vervalsing van hotelregisters”, noot onder Antwerpen 23 april 1976, *R.W.* 1976-77, 1388-1391, *Pand.b.*, v° *Faux registre de logement*, 825, nr. 1 e.v.

³⁰¹ Cass. 1 maart 1965, *Pas.* 1965, I, 663 en *R.W.* 1964-65, 1557.

³⁰² Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit, B.S. 3 februari 2001 (inwerking getreden op 13 februari 2001). Daarnaast werden ook informaticabedrog (art. 504quater Sw.), hacking (zowel extern als intern, zie art. 550bis, § 1 en § 2 Sw.) en ongeoorloofde datamanipulatie (art. 550ter Sw.) strafbaar gesteld.

³⁰³ Zo werd bv. geoordeeld dat “*les données informatiques appelées par l’opérateur sur l’écran de son ordinateur ne sont sue des impulsions magnétiques ne constituant pas des écrits au sens de la loi.*” De waarheidsvermomming in dergelijke gegevens “*ne produira un écrit faux qu’à condition qu’elles soient inscrites sur un support matériel, quel que soit (papier, disquette ou disque dur...).*” (Luik 26 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1346). Zie ook de zogenaamde Bistel-zaak waar de appèlrechters het correctionele vonnis hervormde door te oordelen dat een elektronische toegangscode geen grafisch tekensysteem en dus geen ‘geschrift’ in de klassieke zin uitmaakt (Brussel 24 juni 1991, *Rev.dr.pén.* 1992, 340, *Computerr.* 1992, 253 en *Corr.* Brussel 8 november 1990, *J.T.* 1991, 11, noot, *Dr. Inform.* 1991, afl. 1, 51, noot C. ERKELENS en *Computerr.* 1991, 31, noot A. MEIBOOM). Zie ook de Redattack-zaak (*Corr.* Gent 11 december 2000, *T.Strafr.* 2001, 97, noot B. MICHAUX, S. EVRARD). Zie omtrent de kwalificatie van een valsheid in informaticagegevens - gepleegd vóór inwerkingtreding van art. 210bis Sw. maar vervolgd nadien- als valsheid in geschriften: *Corr.* Luik 18 november 2002, *Rev. Ubiq.* 2003, 95, noot O. LEROUX. Onder de kwalificatiediscussie omtrent geïnformatiseerde (geautomatiseerde) dragers van informatie rekent men ook het geval inzake een manometer (die automatisch het gasverbruik weergeeft) en waarvan werd geoordeeld dat dit geen geschrift ex. 194-196 Sw. betreft (Antwerpen 14 februari 1990, *R.W.* 1989-90, 1294).

³⁰⁴ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 213/1 en nr. 214/1, 14 en 13.

³⁰⁵ I.t.t. de Franse en Nederlandse regeling ter zake, waar valsheid in informatica deel uitmaakt van valsheid in geschriften. In Frankrijk werd daartoe de oorspronkelijke titel (‘*Faux en écritures*’) van het betreffende Hoofdstuk in het Strafwetboek gewijzigd tot ‘*Faux*’ en werd art. 441-1 N.C.P. uitgebreid tot de valsheid “*dans un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée*” (J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.* 247, nr. 261). In Nederland gebeurde dat grotendeels via jurisprudentiële weg, nu de Hoge Raad oordeelde dat computerbestanden

geschriften, terwijl hij anderzijds duidelijk maakte dat de omtrent dit misdrijf in rechtspraak en rechtsleer ontwikkelde principes ook op de nieuwe valsheid in informatica toepasselijk waren.³⁰⁶

Strafbaar is het invoeren, wijzigen, wissen of - met enig ander technologisch middel - veranderen van de mogelijke aanwending van gegevens die worden opgeslagen, verwerkt of overgedragen door middel van een informaticasysteem waardoor de juridische draagwijdte van de betreffende gegevens verandert.³⁰⁷ De wijziging van de juridische draagwijdte wordt beschouwd als de “*effectieve realisatie van een specifiek nadeel*”.³⁰⁸ De omschrijving werd bewust zo technologie-neutraal mogelijk gehouden. Qua subjectief delictsbestanddeel stelde het oorspronkelijke wetsontwerp geen bijzonder maar slechts een algemeen opzet voorop.³⁰⁹ Mede ten gevolge van de vraag door de Raad van State naar het gerechtvaardigd karakter van het verschil met de gemeenrechtelijke valsheid, werd valsheid in informatica via een later amendement ingeschreven in art. 193 Sw. over het - voor valsheid in geschriften vereiste - bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden.³¹⁰ Wegens de verwarring tijdens de parlementaire voorbereiding, stelden enkele commentatoren van het eerste uur dat een algemeen opzet zou volstaan.³¹¹ Ondanks het feit dat die visie lijkt de stroken met de - weliswaar uiterst onduidelijke - wil van de wetgever, is ze onverzoenbaar met de tekst van art. 193 Sw., zodat met de meerderheid van de auteurs inmiddels moet worden aangenomen dat valsheid in informatica een bijzonder opzet vergt.³¹²

ook ‘geschriften’ in de zin van art. 225 Sr. kunnen uitmaken (HR 15 januari 1991, *NJ* 1991, 668 met noot CORSTENS).

³⁰⁶ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 213/2, 1 en nr. 213/4, 50; P. DE HERT, “De wet van 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit en het materieel strafrecht. Een wet die te laat komt of een wet die er nooit had moeten komen?”, *T.Strafr.* 2001, 315, nr. 45; T. LAUREYS, *Wet op de Informatica criminaliteit*, Gent, Mys & Breesch, 2001, 17.

³⁰⁷ Zie over de invulling van deze noties: O. LEROUX, “Le faux informatique”, *l.c.*, 512 e.v.

³⁰⁸ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 213/1, 14.

³⁰⁹ Zo wou men overlapping vermijden met de bepalingen inzake informaticabedrog (art. 504*quater* Sw.) en informatica- en datamanipulatie (art. 550*ter* Sw.) die respectievelijk een bedrieglijk opzet en oogmerk om te schade vereisen (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14).

³¹⁰ Advies van de Raad van State: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 51. Zie amen. F. ERDMAN en E. DERYCKE in de Commissie van Justitie: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/4, 18 en 50. Zie ook: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Senaat* 1999-2000, nr. 2-392/3, 15 en 20.

³¹¹ Zie o.a.: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14 en nr. 213/4, 50. T. LAUREYS, *o.c.*, 21; J. DUMORTIER, “Recente ontwikkelingen van informaticarecht: De nieuwe Belgische wetgeving inzake informaticacriminaliteit” in X. (ed.) *Verslagboek 8^{ste} VRG-Alumnidag*, K.U.Leuven 16 maart 2001, 111; F. GOOSSENS, “Wetgeving”, *T.Strafr.* 2001, 107; P. VAN EECKE, “De Wet Informaticacriminaliteit”, in X. (ed.), *Elektronische handel. Juridische en praktische aspecten*, Heule, UGA, 2004, 375. Zie, iets voorzichtiger ook: E. ROGER FRANCE, “Transactions électroniques et criminalité informatique: quelle répression?” in X., *Juridische aspecten van de elektronische betaling*, II, Brussel, Kluwer, 2004, 238. Dat de verwarring nog niet van de baan is, werd recent nog bevestigd waar JD ten onrechte betoogde dat de feitenrechter in het geannoteerde geval geen bijzonder opzet diende vast te stellen om te veroordelen o.g.v. art. 210*bis* Sw.: Corr. Dendermonde 28 november 2005, *NjW* 2006, afl. 138, 229, noot JD.

³¹² F. DE VILLENFAGNE, S. DUSOLLIER, “La Belgique sort enfin ses armes contre la cybercriminalité: à propos de la loi du 28 novembre 2000 sur la criminalité informatique”, *Auteurs & Media* 2001, 64; J. KEUSTERMANS, F. MOLS, “De wet van 28 november inzake informaticacriminaliteit: een eerste overzicht”, *R.W.* 2001-02, 723, nr. 18; P. DE HERT, *l.c.*, 316, nr. 47 e.v.; C. MEUNIER, “La loi du 28 novembre relative à la criminalité informatique ou le droit pénal et la procédure pénale à l’ère numérique”, *Rev.dr.pén.* 2001, 625; I. DELBROUCK, “Informaticacriminaliteit” in X. (ed.), *Postal-Memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Ced. Samson, losbl., 10; D. LYBAERT, “ICT-strafrecht” in P. WAETERINCKX, J. VAN STEENWINCKEL (ed.), *Strafrecht in de onderneming*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 274-275; S. EVRARD, “La loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique”, *J.T.* 2001, 241-245; E. ROGER FRANCE, “La criminalité informatique” in X., *Actualité de droit penal*, Brussel, Bruylant, 2005, 110. De vraag wat de bovengeschetste evolutie betekent voor de initieel gesignaleerde overlapping met de misdrijven uit art. 504*quater* en art. 550*ter* Sw. blijft echter onopgelost. Zie wel: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Senaat* 1999-2000,

De valsheid in informatica is strafbaar met correctionele straffen, waaronder een geldboete die - in vergelijking met deze op valsheid in geschriften - hoog kan oplopen.³¹³ Opmerkelijk is dat de strafmaat niet varieert op grond van de hoedanigheid van de dader, wat de Raad van State wederom deed vragen of dat onderscheid met de gemeenrechtelijke valsheid wel gerechtvaardigd was. Het gevolg is immers dat op bijvoorbeeld een valsheid in informatica gepleegd door een openbaar ambtenaar in het Rijksregister dezelfde straffen staan als wanneer de valsheid zou uitgaan van een particulier, terwijl bij een gelijkaardige valsheid in geschriften wél een zwaardere strafbedreiging zou gelden.³¹⁴ LEROUX vroeg zich af of deze ongelijkheid de grondwettelijkheidstoets door het Arbitragehof zou kunnen doorstaan. Art. 210bis Sw. en art. 194-196 Sw. viseren immers vergelijkbare gedragingen, en men kan moeilijk verstaan waarom de aan de hoedanigheid gekoppelde verzwaaring van de strafmaat afhankelijk zou moeten zijn van het al dan niet geïnformatiseerd karakter van het *corpus delicti*.³¹⁵ Tot slot valt te signaleren dat - in tegenstelling tot de andere correctionele valsheden in Afdelingen II en III - de poging tot valsheid in informatica expliciet strafbaar wordt gesteld (art.210bis, lid 3 Sw.). Zoals voor alle nieuw ingevoerde informaticamisdrijven wordt ook in een verzwaarde regeling inzake herhaling voorzien (art. 210bis, lid 4 Sw.).

65. Gebruik van valse informaticagegevens (art. 210bis, lid 2 en 4 Sw.) – In het tweede lid bepaalt art. 210bis Sw.: “*Hij die, terwijl hij weet dat aldus verkregen gegevens vals zijn, hiervan gebruik maakt, wordt gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.*” Die strafbaarstelling is analoog aan deze van het gebruik in Afdelingen I en III. Evenmin als in 1867 omschrijft de strafwetgever in 2000 wat precies onder ‘gebruik’ valt te verstaan. Betreft het louter een gebruik *on-line*, of zou ook het gebruik van afgeprinte valse informaticagegevens onder art. 210bis, lid 2 Sw. vallen (*infra*, nr. 66)? Aangaande het vereiste schuldbestanddeel heerst grote verwarring. Hierboven meldden we reeds dat art. 213 Sw. een gemeenschappelijke bepaling bevat voor Titel III (aangaande de misdrijven tegen het openbaar vertrouwen), die voor het strafbare gebruik van de erin opgesomde valse stukken een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden vereist. Aangezien valsheid in informatica werd opgenomen in Titel III, zou men verwachten dat het overeenstemmend gebruik door art. 213 Sw. wordt geregeld. Maar ‘valse informaticagegevens’ werden - bewust of ten gevolge van een vergetelheid - niet vermeld in de lijst van valse stukken in art. 213 Sw. Bovendien lijkt art. 210bis, lid 2 Sw. een algemeen opzet te verwoorden. Bij gebrek aan enige parlementaire duiding ter zake neemt men aan dat voor het strafbare gebruik van valse informaticagegevens - in tegenstelling tot het ermee corresponderende valsheidsmisdrijf en tot de andere gebruiksmisdrijven - een algemeen opzet volstaat.³¹⁶

De regeling van de strafmaat op het gebruik van valse informaticagegevens is vrij eenvoudig. Aangezien voor de valsheid in informatica geen strafmaatgradatie geldt op basis van de hoedanigheid van de dader, stelt zich voor het bepalen van de strafmaat van het

nr. 2-392/3, 20 en omtrent de kwalificatie van feiten onder art. 210bis dan wel art. 504quater Sw. het weinig informatieve Cass. 6 mei 2003, A.R. P.03.0366.N.

³¹³ De straffen zijn gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar en of een geldboete van 26 tot 100.000,- Eur. De geldboete op valsheid in geschriften bedraagt 26 tot 2000,- Eur. (art. 214 Sw.)

³¹⁴ Advies van de Raad van State: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 51. F. DE VILLENFAGNE, S. DUSOLLIER, *l.c.*, 65; P. DE HERT, *l.c.*, 317, nr. 48; D. LYBAERT, *l.c.*, 274.

³¹⁵ O. LEROUX, “Le faux informatique”, *l.c.*, 518 e.v.

³¹⁶ J. KEUSTERMANS, F. MOLS, *l.c.*, 723, nr. 20; A. DE NAUW, *o.c.*, 35, nr. 46. *Contra*: C. MEUNIER, *l.c.*, 626; O. LEROUX, “Le faux informatique”, *l.c.*, 517 e.v. Het resultaat is dat hoewel voor valsheid in informatica een bijzonder opzet vereist is, het gebruik van de betreffende gegevens strafbaar is bij algemeen opzet. Die inconsequentie lijkt voort te vloeien uit het feit dat de strafwetgever - na de aanpassing van het oorspronkelijk voor valsheid in informatica vereiste algemeen opzet naar een bijzonder opzet (*supra*, nr. 64) - vergat om dezelfde aanpassing ook door te voeren inzake het ermee corresponderend gebruik.

overeenkomstige gebruik - in tegenstelling tot bijvoorbeeld het gemeenrechtelijk gebruik door een openbaar ambtenaar van een vals privaat geschrift - geen probleem inzake de valsheid waarnaar wordt verwezen (*supra*, nr. 53 en *infra*, nr. 391 e.v.). Aangezien het derde lid van art. 210bis Sw. inzake de poging enkel verwijst naar het eerste lid van die bepaling, is de poging tot gebruik van valse informaticagegevens niet strafbaar.³¹⁷ De herhalingsregeling ex art. 210bis lid 4 Sw. geldt daarentegen wel voor het gebruik.

66. De relatie tussen Afdeling IIbis en de gemeenrechtelijke Afdeling I – We stelden dat Afdeling I in principe de gemeenrechtelijke regeling bevat (*lex generalis*), waarop de Afdelingen II, IIbis en III een uitzondering maken voor een aantal valsheids- en gebruiksmodaliteiten die ‘minder zwaar’ worden geacht (*lex specialis*) (*supra*, nr. 57-58). Toch lijkt dat voor Afdeling IIbis geen uitgemaakte zaak. Waar sommige auteurs art. 210bis Sw. beschouwen als een bijzondere bepaling die voorrang heeft op de gemeenrechtelijke regeling,³¹⁸ stellen anderen dat valsheid in informatica wellicht geen *lex specialis* uitmaakt omdat de strafwetgever niet de bedoeling had er een beperktere actieradius aan te geven dan aan de traditionele valsheid.³¹⁹ Die discussie is relevant voor het onderzoek vanuit formeel perspectief. Dat peilt immers ook naar de onderlinge verhouding tussen de onderzochte delictsbepalingen. Bovendien heeft het formeel perspectief ook een evaluatieve finaliteit, omdat we nagaan wat de ‘betere’ voorstelling van zaken zou kunnen zijn.

De vraag of art. 210bis Sw. al dan niet een *lex specialis* uitmaakt, vergt evenwel een inhoudelijke eerder dan formele analyse. Dat inhoudelijk onderzoek wordt gevoerd in Deel III, waarop we noodgedwongen kort vooruitlopen (*infra*, nr. 120 en 135 e.v.). Om het *lex-specialis* karakter van art. 210bis Sw. te onderzoeken, maken we gebruik van de twee criteria die daartoe werden uitgewerkt door o.m. SPRIET.³²⁰ Ten eerste moet de *specialis* alle constitutieve bestanddelen van de *generalis* bevatten (‘basis-identiteitsvereiste’) waarbij echter één van de generale bestanddelen een bijzondere vorm heeft of waarbij een extra bestanddeel aan de generale wordt toegevoegd (‘bijzondere differentiatievoorwaarde’), met als gevolg dat de *specialis* een beperktere actieradius heeft. Ten tweede moet men ook kijken naar de bedoeling van de wetgever, die met de *specialis* een “*volledige en exclusieve strafregeling heeft willen invoeren om de uitsluitingsregel te doen gelden.*”³²¹ Toegepast op de strafbaarstelling in art. 210bis Sw. geven beide criteria echter een uiterst dubbelzinnig beeld. Enerzijds lijkt de toetsing van de constitutieve bestanddelen aan te geven dat de basis-identiteitsvereiste en de bijzondere differentiatievoorwaarde vervuld zijn. Net als de traditionele valsheid in geschriften vergt ook de strafbare valsheid in informatica een waarheidsvermomming, bijzonder opzet en mogelijk nadeel.³²² Ook moeten de strafrechtelijk beschermde ‘informaticagegevens’ - zoals het strafrechtelijk beschermd geschrift - een gedachte uitdrukken, juridische draagwijdte hebben en zich opdringen aan het openbaar vertrouwen. Dat die informaticagegevens niet de materiële vorm van een ‘geschrift’ aannemen, zou dan opgevat kunnen worden als het differentiatieaspect. Dat veronderstelt dan wel dat men informaticagegevens als een bijzondere modaliteit van ‘geschrift’

³¹⁷ C. MEUNIER, *l.c.*, 626.

³¹⁸ P. DE HERT, *l.c.*, 317, nr. 48; T. LAUREYS, *o.c.*, 20.

³¹⁹ J. KEUSTERMANS, F. MOLS, *l.c.*, 724, nr. 23; O. LEROUX, “Le faux informatique”, *l.c.*, 519.

³²⁰ B. SPRIET, “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of *lex specialis*-/*lex generalis*-regel” in B. TILLEMANS, (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 221 en de aldaar aangehaalde rechtsleer.

³²¹ B. SPRIET, “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of *lex specialis*-/*lex generalis*-regel”, *l.c.*, 222. Ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 184, nr. 92.

³²² Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 15 en 20.

kan beschouwen die omwille van hun geïnformatiseerde vorm uit de gemeenrechtelijke regeling worden uitgesloten. Voor de toetsing van het tweede criterium inzake de wil van de wetgever, vindt men in de parlementaire stukken geen expliciete stellingnames. Wel stelt de wetgever dat met de valsheid in informatica een “*bijzonder misdrijf*”³²³ wordt ingevoerd, waarvoor dezelfde bestanddelen gelden als voor de - consequent “*gemeenrechtelijk*” genoemde³²⁴ - regeling uit Afdeling I. In die woordkeuze zou men een kwalificatie als *lex specialis* kunnen lezen. Anderzijds lijken andere factoren die kwalificatie onmogelijk te maken. Men denke aan de uitspraak van de wetgever dat informaticagegevens “*ook beeld en spraak voorstellen, die als zodanig niet onder de bescherming van de bepalingen inzake schrijftvervalsing ressorteren*” waarbij men de gerechtelijke overheid wil bijstaan in de bestrijding van ‘moderne vormen van valsheid die niet meer op papier worden geprint’.³²⁵ Hieruit spreekt niet zozeer een uitsluiting van de traditionele valsheidsregeling, maar wel een *uitbreiding* van de actieradius. Als informaticagegevens ruimer zijn dan wat traditioneel onder ‘geschrift’ werd verstaan, dan kunnen de voorwaarden voor de kwalificatie als *lex specialis* niet vervuld zijn.

Het meest opmerkelijke aan die verwarrende vaststellingen is echter de reden die eraan ten gronde ligt. Waar de strafwetgever geen expliciet standpunt inneemt over de relatie tussen de strafbaarstellingen uit Afdeling I en *Ibis*, is hij wél duidelijk omtrent zijn motieven voor de aparte onderverdeling. Zo vermijdt hij namelijk de herziening van de gemeenrechtelijke - ‘achterhaald complexe’ - regeling van valsheid in geschriften en van de notie van ‘geschrift’, nu dat niet tot zijn opdracht behoort.³²⁶ Hieruit vallen volgende conclusies te trekken. Ten eerste: hoewel de wetgever de art. 194 e.v. Sw. bestempelt als de ‘gemeenrechtelijke regeling’ ten opzichte van deze in art. 210*bis* Sw., zou de ruime invulling die hij tegelijk geeft aan ‘informaticagegevens’ niet toelaten om die bepaling als een *lex specialis* te beschouwen wegens de ruimere actieradius. De verhouding tussen beide regelingen is dus bijzonder onduidelijk. Ten tweede: de creatie van een aparte strafbaarstelling voor valsheid in informatica lijkt vooral geïnspireerd vanuit pragmatische motieven, waar zij de strafwetgever toeliet de complexe regeling van de traditionele valsheid, en vooral de - noodzakelijke maar op dat moment te vermijden - herziening daarvan te omzeilen. Aangezien de integratie van valsheid in informatica in de gemeenrechtelijke regeling van valsheid in geschriften werd gekoppeld aan de herziening van die laatste, en vooral ook gezien de onduidelijke relatie tussen beide misdrijven, moet bij de herziening van de wetgeving inzake valsheid in geschriften minstens worden onderzocht of en hoe men valsheid in informatica kan opnemen in de gemeenrechtelijke regeling, met afschaffing van de betreffende afzonderlijke strafbaarstelling en rubricering (*infra*, nr. 119 en nr. 136).

2.2.3. Afdeling III inzake ‘valsheid in telegrammen’ (art. 211 - 212 Sw.)

67. Valsheid in telegrammen (art. 211 Sw.) – Het door ambtenaren, bedienden en aangestelden bij een telegraafdienst in hun bediening valselijk opmaken of vervalsen van telegrammen wordt strafbaar gesteld in art. 211 Sw. Het gaat om het schriftelijk zowel als mondeling overbrengen en bevestigen van de ontvangst van het telegram en is op dat punt dus ruimer dan de gemeenrechtelijke regeling.³²⁷ Dat een louter verbale valsheid strafbaar is, had iets duidelijker uit

³²³ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/4, 18.

³²⁴ Zie o.a. Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14 en het advies van de Raad van State, Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 51.

³²⁵ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14.

³²⁶ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 13 e.v.

³²⁷ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 221, nr. 40; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 606, nr. 2618-2619. Zie ook: J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, II, *o.c.*, 271, nr. 427; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 149, nr. 164.

de bewoording van de wet mogen blijken.³²⁸ De valsheid in een (geschreven) telegram gepleegd door een telegraaf-beambte buiten zijn bediening of door een particulier kan onder art. 196 Sw. vallen.³²⁹

Met art. 211 Sw. zou het telegram extra bescherming krijgen wat nodig werd geacht omdat het publiek genoodzaakt was de telegraaf-beambten en de door hen overgebrachte boodschappen, te vertrouwen.³³⁰ Maar waarom gaat die ‘extra bescherming’ dan gepaard met een wettelijke correctionalisering, waardoor op de valsheid in telegram door een telegraaf-beambte een straf van lichtere aard staat dan de in de *lex generalis* vooropgestelde straf (die geldt voor een particulier)?³³¹ Afgezien van die bedenking speelt uiteraard de vraag wat vandaag nog het nut is van de aparte strafbaarstellingen in Afdeling III.

68. Gebruik van vals telegram (art. 212 Sw.) – Met art. 212 Sw. wordt “*hij die van het vals telegram gebruik maakt [...] gestraft alsof hij dader van de valsheid was.*” De hoedanigheidsvereiste is weggefallen, waardoor de bepaling voor iedereen geldt. Het is echter onduidelijk welke straf op dit misdrijf staat, of naar welke valsheid precies wordt verwezen. Volgens NYPELS blijkt uit de parlementaire voorbereiding zonder twijfel dat art. 212 Sw. verwijst naar de strafmaat in art. 196 Sw.³³² Andere auteurs lijken een analoge invulling voor te staan als deze die wordt gegeven aan art. 197 Sw.: werd het valse telegram gebruikt door een particulier, dan wordt die gestraft alsof ook de dader van de valsheid een particulier was, en is met name de straf ex art. 196 Sw. van toepassing. Gaat het gebruik daarentegen uit van een telegraaf-beambte, dan doet men alsof ook de valsheid werd gepleegd door een beambte, en geldt de straf van art. 211 Sw.³³³ Dat leidt tot het absurde gevolg dat het gebruik van een vals telegram door een beambte steeds lichter wordt gestraft dan dat door een particulier, wat strijdig lijkt met de *ratio legis* om een aparte en daardoor ‘extra’ bescherming aan het telegram te bieden (een gelijkaardige kritiek geldt voor de dominant gangbare interpretatie van art. 197 Sw., *infra*. nr. 393).

2.3. Evaluatie van het onderscheid tussen criminele en correctionele valsheden

69. Inleiding – We stelden dat de wettelijke onderverdeling in eerste instantie gericht is op een gunstregime qua strafmaat voor bepaalde valsheids- en gebruiksmodaliteiten. De erdoor gecreëerde distinctie kan vanuit twee verschillende invalshoeken worden beoordeeld: enerzijds als een onderscheid van criminele *versus* correctionele valsheden en anderzijds als een gemeenrechtelijke regeling *versus* uitzonderingsbepalingen. Het voorliggende onderzoek ging uit van het eerste perspectief, nu het onderscheid in eerste instantie terug te brengen is op de aard van de straf, en de kwalificatie van Afdeling IIbis als *lex specialis* in de huidige stand van de wetgeving bovendien geen uitgemaakte zaak lijkt. Dat neemt niet weg dat beide perspectieven hieronder betrokken moeten worden in de evaluatie van de wettelijke onderverdeling.

³²⁸ De enige indicatie hiervan is de aparte aankondiging ervan: valsheid in telegrammen valt niet onder valsheid in geschriften, nu beide afzonderlijk worden voorzien in (de betiteling van) Hoofdstuk IV (Zie ook: G. HOORNAERT, *o.c.*, 61, nr. 43).

³²⁹ Uitgebreid beargumenteerd in: Cass. 2 november 1891, *Pas.* 1891, I, 278. Zie ook: Brussel 8 februari 1911, *Pas.* 1912, II, 143. Zie J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 194, nr. 41; *Pand.b.*, v° *Faux dans les dépêches télégraphiques*, 583, nr. 11.

³³⁰ D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 275, nr. 30; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 606, nr. 2615.

³³¹ Zie voor een meer uitgebreide kritiek op deze bijzondere strafbaarstelling ook: A. VERBRUGGHE, “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 1447 e.v.

³³² NYPELS, J.S.G., SERVAIS, J., *o.c.*, 661, nr. 6.

³³³ Zie impliciet bij: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 86, nr. 277.

70. Criminele versus correctionele valsheden – Als afscheiding van criminele versus correctionele valsheden, heeft het door de strafwetgever ingeschreven onderscheid veel kritiek ge oogst. De keuze om met de gemeenrechtelijke regeling van Afdeling I in criminele straffen te voorzien, wordt thans algemeen afgekeurd: valsheid in geschriften en gebruik zouden niet thuishoren in de categorie van de misdaden.³³⁴ Op de misdrijven in art. 194 en 195 Sw. en in art. 196 Sw. (en het ermee corresponderend gebruik) staan een opsluiting van respectievelijk tien tot vijftien en vijf tot tien jaar. Zelfs na toepassing van verzachtende omstandigheden (art. 80 *juncto* art. 25 Sw.) komt dit neer op gevangenisstraffen van zes maanden tot tien jaar (voor art. 194 en 195 Sw.) en één maand tot vijf jaar (voor art. 196 Sw.).³³⁵ “*N’est-ce pas exagéré dans certains cas, si l’on songe qu’il s’agit d’un délit de simple mise en péril, ou d’un délit “de couverture” d’une autre infraction qui elle ne sera souvent qu’un délit?*” schrijft MARCHAL in 1967.³³⁶

Die opvatting leeft ook op jurisprudentieel niveau, waar het onderscheid tussen criminele en correctionele valsheden - binnen de grenzen van het procedureel mogelijke - wordt verworpen.³³⁷ Dat blijkt ten eerste uit het vaste gebruik om de strafvorderingen op grond van art. 194 tot 197 Sw. - op nauwelijks een uitzondering na³³⁸ - voor de correctionele rechter te brengen.³³⁹ De onderzoeksgerechten hanteren een systematische politiek van correctionalisering van de gemeenrechtelijke valsheid en het gebruik.³⁴⁰ Wegens het gestandaardiseerde karakter ervan, betekent die praktijk niets minder dan het indirect herschrijven van de bestaande wetgeving. Ook de moderne strafwetgever is zich daarvan bewust, nu vele van de (bijzondere) valsheidsmisdrijven die na 1867 werden ingevoerd wanbedrijven betreffen.³⁴¹ Dat geldt bijvoorbeeld voor de strafbaarstellingen in het fiscaal strafrecht (w.o. art. 450 W.I.B., art. 73bis

³³⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 73; J. RICHARD, “Unification des textes réprimant le faux commis en écritures publiques et privées”, *Rev.dr.pén.* 1947-48, 32. Overigens signaleerde de Belgische strafwetgever zelf reeds dat de uiterst zware strafmaat voorzien in de Code pénal van 1810 onderhevig was aan een systematische aanname van verzachtende omstandigheden (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 185, nr. 27, met verwijzing naar het statistisch onderzoek van CHAUVEAU en HÉLIE ter zake).

³³⁵ Bij correctionalisatie kan de geldboete ex art. 214 Sw. worden verminderd overeenkomstig art. 79 en 83 Sw. Art. 84, eerste lid Sw. is derhalve niet toepasselijk (Cass. 13 januari 2004, A.R. P.03.1382.N; Cass. 19 september 2000, A.R. P.00.1124.N).

³³⁶ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 408, nr. 1504.

³³⁷ “*Ainsi, en faisant des faux criminels le droit commun de la matière, le législateur a astreint le praticien à généraliser la correctionnalisation judiciaire*” stellen RIGAUX & TROUSSE (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 73. Ook : A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 408, nr. 1503).

³³⁸ Zie de uitzonderingen die de regel bevestigen o.a.: Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194; Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72; Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356; Cass. 15 december 1862, *Pas.* 1862, I, 98. Men kan ook denken aan het geval van samenhang van een gemeenrechtelijke valsheid met andere niet gecorrectionaliseerde misdaden.

³³⁹ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 161, nr. 36. Zie voor enkele verklaringen hiervoor: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 450, nr. 1701.

³⁴⁰ Dat blijkt bovendien een gemeenschappelijk beleid te zijn voor de landen waar de wet valsheid als een misdaad beschouwt (Zie: J. RICHARD, *l.c.*, 32).

³⁴¹ Een uitzondering hierop is art. 127 W.Venn. (oude art. 207-210 Venn.W.) dat op de valsheid in de jaarrekening een opsluiting van vijf tot tien jaar en een geldboete van 26 tot 2.000,- Eur. stelt. Zijn daarentegen wél wanbedrijven: o.a. art. 650 W.Venn. (art. 204, 1° Venn.W.) waar de onnauwkeurige opgave op bedrieglijke wijze in obligaties door bestuurders strafbaar wordt gesteld met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en/of een geldboete van 50 tot 10.000,- Eur. Zie ook bv. art. 175, 1°, b) Werkloosheidsbesluit (K.B. 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglemetering, *B.S.* 31 december 1991); art. 54, 4° Jaarlijkse Vakantiewet (Wet 28 juni 1971 houdende de gecoördineerde wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers, *B.S.* 30 september 1971); art. 156, 1° en 2° Kinderbijslagwet Werknemers (Wet 19 december 1939 houdende de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, *B.S.* 22 december 1939). Zie de bijzondere vorm van valsheid in informatica in: art. 63, 8° Wet Kruispuntbank (Wet 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een kruispuntbank van de sociale zekerheid, *B.S.* 22 februari 1990).

W.B.T.W., art. 133*bis* W.Succ., art. 206*bis* W.Reg. en art. 66*bis*. W.Zeg.³⁴²) van fiscale valsheid in geschriften en het gebruik ervan met een gevangenisstraf van 1 maand tot 5 jaar en/of geldboete van 250 tot 12.500,- Eur. De gelijkenis met de gecorrectionaliseerde straffen ex art. 196 Sw. kan ons moeilijk ontgaan.³⁴³ Opvallend is ook de vanzelfsprekendheid waarmee de strafwetgever de ‘moderne’ valsheid in informatica als een wanbedrijf beschouwde, en dat ondanks het met de ‘traditionele’ valsheid vergelijkbare strafrechtelijk gewicht ervan.³⁴⁴

Afgezien van de systematische correctionalisering van de criminele valsheden, signaleert MARCHAL een andere praktijk die aangeeft dat het onderscheid tussen criminele en correctionele valsheden onwerkzaam is. Mede om bevoegdheidsproblemen op het niveau van het vonnisgerecht te vermijden, blijken de parketten zich uiterst terughoudend op te stellen bij een kwalificatie als correctionele valsheid (zie omtrent de zeldzame toepassing van de uitzonderingsbepalingen ook *infra*, nr. 70). Door elke gedraging van meet af aan als een gecorrectionaliseerde criminele valsheid te beschouwen, vermijdt men immers dat de correctionele rechtbank zich onbevoegd dient te verklaren indien zij een initiële correctionele valsheid zou herkwalficeren als een - per definitie niet gecorrectionaliseerde - criminele valsheid.³⁴⁵

Men kan besluiten dat de onderverdeling van criminele *versus* correctionele valsheden niet (langer) verdedigbaar is. Wegens de systematische correctionalisering van de criminele valsheden enerzijds, en de terughoudendheid bij de kwalificering als een correctionele valsheid anderzijds, wordt de wettelijke onderverdeling in de praktijk immers nagenoeg volledig uitgewist. Hoewel dat uiteraard in eerste instantie een strafrechtspoliteke beslissing betreft, is het aangewezen af te stappen van de straffen van criminele aard voor de gemeenrechtelijke regeling in het valsheidsleerstuk.³⁴⁶ Zo vindt men niet alleen aansluiting bij het strafrechtelijk aanvoelen in de praktijk, maar vermijdt men ook de uit het onderscheid voortvloeiende bevoegdheidsproblemen.

71. Een gemeenrechtelijke regeling *versus* uitzonderingsbepalingen: evaluatie – Betekent de hierboven voorgestelde wetgevende correctionalisering van de strafbaarstellingen in het valsheidsleerstuk ook dat elke strafmaatgradatie moet worden uitgewist? Een dergelijke stelling overtuigt ons niet. Het kan immers gerechtvaardigd zijn bepaalde valsheids- en gebruiksmodaliteiten strenger of milder te straffen, en/of ze strafbaar te stellen onder van de

³⁴² Alle ingevoegd bij de herstelwet 10 februari 1981 betreffende de strafrechtelijke beteugeling van belastingontduiking (B.S. 14 februari 1981).

³⁴³ DUPONT signaleert omtrent de keuze van die strafmaat overigens dat het de uitdrukkelijke bedoeling was van de wetgever om de ‘omweg’ van de correctionalisering en de ermee gepaard gaande vertraging van de rechtsgang voor de fiscale valsheden uit te sluiten (L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 95, vn. 14 en 132, nr. 112 e.v.).

³⁴⁴ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 13 e.v., 213/4, 51. Zie ook: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 15 waar de minister erop wijst dat de sancties “*gelijklopend zijn met de sancties toepasselijk voor de gewone misdrijven.*”

³⁴⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 408, nr. 1503. Ook in: A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 126, nr. 366. Zie inzake de bevoegdheidsproblemen o.a. ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 186, nr. 97 en M. STERKENS, *l.c.*, 355, nr. 5. Zie ter zijde ook de bevoegdheidsproblemen bij de herkwalficatie door de correctionele rechtbank van een gecorrectionaliseerde valsheid ex 194 Sw. naar een misdaad ex 196 Sw.: Brussel 20 september 1879, *Pas.* 1879, II, 332.

³⁴⁶ Ook de algemene strafbaarstelling van valsheid in art. 441-1 van de Franse N.C.P. voorziet een correctionele straf. Die wettelijke correctionalisering werd reeds uitgevoerd bij Ordonnantie n° 58-1298 van 23 december 1958 (R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 522, nr. 352; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 940, nr. 1199 en 934, nr. 1191). Bij de wetgevende correctionalisatie dient de strafwetgever uiteraard rekening te houden met de repercussies op andere regelingen die afhankelijk zijn van de aard van de straf, zoals bijvoorbeeld de poging (cfr. art. 52 en 53 Sw.). Wil men de strafbaarheid van de poging tot het ‘valsheidswanbedrijf’ behouden, dan is de expliciete strafbaarstelling daarvan nodig.

gemeenrechtelijke regeling afwijkende voorwaarden. Een dergelijke structuur vinden we overigens ook in Frankrijk en Nederland, waar de algemene delictomschrijving van valsheid en gebruik telkens wordt gevolgd door een aantal uitzonderingsbepalingen (*supra*, nr. 52).³⁴⁷

Wil men echter een genuanceerde en gemoderniseerde formele wettelijke onderverdeling van het valsheidsleerstuk, dan moeten de huidige uitzonderingsbepalingen grondig worden herzien. Dat geldt niet alleen voor de talloze strafbaarstellingen van valsheids- en gebruiksmodaliteiten in bijzondere strafwetten - waardoor een 'juridisch labyrint' is ontstaan³⁴⁸ - maar ook voor de onderverdeling in het Strafwetboek in functie van de strafmaat. Die is immers niet enkel problematisch omwille van het onderscheid tussen criminele *versus* correctionele straffen; ook de concrete wettechnische uitwerking ervan heeft steeds - terecht - op heel wat kritiek kunnen rekenen.³⁴⁹ Om te beginnen zijn de delictomschrijvingen uit de Afdelingen II, II*bis* en III bijzonder chaotisch, onduidelijk en verouderd waardoor zij extreem praktijkonvriendelijk zijn en het risico van fouten en verwarring bijzonder groot is.³⁵⁰ Men denke bijvoorbeeld aan de overlapping tussen art. 198 en art. 199*bis* Sw. inzake het gebruik van paspoorten (*supra*, nr. 60), de ingewikkelde regeling van art. 203 tot 209 Sw. voor getuigschriften (*supra*, nr. 62), de strafbaarstelling van de in onbruik geraakte arbeidsboekjes (art. 198, 199 en 202 Sw., *supra*, nr. 61), de lacune inzake het subjectief bestanddeel bij het gebruik van valse informaticagegevens (art. 213 Sw., *supra*, nr. 65) en de strafmaatparadox in het - overigens in onbruik geraakte - art. 211 Sw. inzake telegrammen (*supra*, nr. 67). Mede omwille van die kwalitatief slechte wetgeving, blijkt de praktijk overigens de uitzonderingsbepalingen uit de weg te gaan (zie ook *supra*, nr. 70) en kwalificeert men zoveel als mogelijk - en bij gratie van de bestaande demarcatieproblemen - onder de gemeenrechtelijke regeling. De uitzonderingsbepalingen raakten daardoor grotendeels in onbruik.³⁵¹

Daarnaast gelden ook bezwaren van principiële aard. Waar de afzondering van strafbaarstellingen voornamelijk is gesteund op de appreciatie dat sommige valsheden 'minder ernstig' zijn dan andere,³⁵² blijkt de strafwetgever dat oordeel een weinig realistische en consequente vertaling te geven. Hij is er immers niet in geslaagd om op enumeratieve wijze *alle*

³⁴⁷ Zo voorziet de Franse Nouveau Code pénal een zwaarder straf voor valsheid in administratieve documenten (art. 441-2 N.C.P.) en voor valsheid in een openbaar of authentiek geschrift (art. 441-4 N.C.P.) en een strafvermindering voor valsheid in getuigschriften (art. 441-7 N.C.P.). Daarnaast worden het frauduleus bezit (art. 441-3 N.C.P.), het bedrieglijk verschaffen aan een ander (art. 441-5 N.C.P.) en het zichzelf onrechtmatig en bedrieglijk verschaffen (441-6, eerste lid N.C.P.) van administratieve geschriften strafbaar gesteld. Een andere uitbreiding betreft de strafbaarstelling van het afleggen -in bepaalde omstandigheden- van een leugenachtige verklaring (art. 441-6, tweede lid C.P.N.) en de actieve en passieve corruptie inzake het -in de uitoefening van het beroep- opstellen van valse verklaringen of getuigschriften (art. 441-8 N.C.P.). De regeling in het Nederlands Wetboek van Strafrecht voorziet een strafverzwaring voor de valsheid in enkele limitatief opgenoemde geschriften (art. 226 Sr.) en een strafvermindering voor de valse verklaring van een arts en de valse geneeskundige verklaring (art. 228 en 229 Sr.) en voor de valsheid in getuigschriften (art. 230 Sr.). Het doen opnemen van een valse opgave in authentieke akte (art. 227 Sr.) en de valsheid in reisdocumenten, betaalpassen en waardekaarten (art. 231 en 232 Sr.) wordt apart strafbaar gesteld met een gelijkaardige straf als de gemeenrechtelijke. Ook geldt een uitbreiding (weliswaar met mildere strafmaat) voor het - anders dan door valsheid in geschrift - verstrekken van onware gegevens en het in strijd met een wettelijke verplichting nalaten gegevens te verstrekken (art. 227a en 227b Sr.) en bepaalde voorbereidingshandelingen (art. 234 Sr.).

³⁴⁸ L. DUPONT, "Valsheid in medische getuigschriften", *l.c.*, 288, nr. 7. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, "Méditations sur le faux", *l.c.*, 14. Zie o.a. de genoemde strafbaarstellingen in bijzondere strafwetten, *supra*, vn. 16, vn. 17 en vn. 18).

³⁴⁹ Zie o.a. bij M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 124, nr. 140. DUPONT stelt terecht: "De vraag rijst wat nog de functie is van het onderscheid tussen de wettelijk met criminele en de wettelijk met correctionele straffen bedreigde valsheden, anders dan om te dienen als een onaflatende bron van juridisch-technische problemen." (L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 161).

³⁵⁰ A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 544, nr. 2179.

³⁵¹ L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 161, nr. 36.

³⁵² In die zin dat ze een minder zware aantasting van het beschermde rechtsgoed zouden meebrengen (zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 618, nr. 1 en R.P.D.B., v° *Faux*, 634, nr. 195).

valsheden af te zonderen die daadwerkelijk minder ernstig zijn. Daar komt bij dat de limitatieve opsomming sinds 1867 grotendeels ongewijzigd bleef. De talloze nieuwe geschriften die de afgelopen 140 jaar hun weg vonden in het maatschappelijk verkeer, werden dus niet betrokken in de wettelijke beoordeling van wat zware en minder zware valsheden zijn. RIGAUX en TROUSSE spreken over een ‘anomalie’ waarbij vele valsheden onder de gemeenrechtelijke regeling worden gerangschikt, hoewel ze niet ‘belangrijker’ of zelfs minder belangrijk zijn dan deze waarvoor een wettelijke correctionalisatie geldt. Illustratief hiervoor is de rechtspraak over valsheid in medische getuigschriften. Wegens de uiterst strikte invulling van de art. 203 e.v. Sw. worden dergelijke valsheden veelal onder art. 196 Sw. (en dus als misdaden) gekwalificeerd terwijl men nauwelijks enig verschil kan ontwaren met de valsheden die onder Afdeling II vallen en dus (als wanbedrijven) een veel lichter strafregime genieten (*supra*, vn. 62 en 63).³⁵³ Eenzelfde - maar dan omgekeerde - anomalie is te herkennen in de correctionele straffen voor valsheid in informatica, waarvan men zich kan afvragen of die wettelijke strafmaatgradatie overeenstemt met een verschil in strafrechtelijk gewicht met de ‘traditionele valsheid’. Kortom, de bestaande stand van zaken resulteert niet alleen in een ongerechtvaardigde ongelijke wettelijke behandeling van vergelijkbare gedragingen, maar maakt ook dat de huidige onderverdeling haar doel - de geleidelijk mildere bestraffing van minder zwaar geachte valsheden - volledig voorbij schiet.

72. Een gemeenrechtelijke regeling versus uitzonderingsbepalingen: uitwerking – De concrete uitwerking van een modern apparaat van uitzonderingsbepalingen - de vraag welke valsheids- en gebruiksmodaliteiten in een aparte delictomschrijving moeten worden gevat (valsheid in identiteitskaarten, medische attesten...) en hoe ze moeten worden omschreven - behoort niet tot ons onderzoeksdomein. Niet alleen valt die vraag strikt genomen buiten het onderzoek naar de demarcatie van de gemeenrechtelijke regeling,³⁵⁴ ze vergt bovendien in verregaande mate een strafrechtspolitiek oordeel. Van dat voorbehoud wijken we evenwel af voor het bijzondere geval van de valsheid in informatica. De aparte strafbaarstelling van dat misdrijf vloeide immers grotendeels voort uit de angst van de wetgever om zich in te laten met de bestaande regeling van valsheid in geschriften. Indien hij de interferentie van dat ‘nieuwe’ misdrijf met de traditionele valsheid zou hebben onderzocht, had hij kunnen besluiten dat beide verenigd konden worden in één delictomschrijving (zie voor een argumentatie op ‘substantiële’ gronden: *infra*, nr. 137). Dat gebeurde overigens in Frankrijk en Nederland.³⁵⁵ Tussen beide bestaat inderdaad zo’n verregaande ‘basis-identiteit’ dat men zich kan afvragen of de bijzondere differentiatie (geschrift *versus* informaticagegevens) wel van dien aard is om een aparte strafbaarstelling te verantwoorden (*supra*, nr. 66).

Aangaande de manier van herziening van de uitzonderingsbepalingen, kunnen wel enige indicaties worden meegegeven. Ten eerste moet men een duidelijk *onderscheidingsdoel en criterium* formuleren. Dat bepaalde valsheids- en gebruiksmodaliteiten een zwaardere of lichtere aantasting van het beschermde rechtsgoed - de bescherming van het openbaar vertrouwen ter vrijwaring van de bewijsfunctie - inhouden en daarom een aangepaste strafmaat krijgen, lijkt

³⁵³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 58, nr. 73, 124, nr. 140 en de aangehaalde voorbeelden. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 62, nr. 186; DUPONT, L., “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 161, nr. 36; L. DUPONT, “Valsheid in medische getuigschriften”, *l.c.*, 287-300.

³⁵⁴ Hoewel de concrete toepassing van de gemeenrechtelijke regeling wordt uitgesloten wanneer de voorwaarden van een uitzonderingsbepalingen zijn vervuld, is zij *in abstracto* (in principe, tenzij de uitzonderingen een uitbeiding voorzien) immers wel toepasselijk op de gedraging in kwestie. Aangezien de grenzen van de *lex generalis* per definitie ruimer zijn dan die van de *lex specialis* (die een beperktere actieradius heeft), dient het onderzoek naar de demarcatie van de gemeenrechtelijke regeling zich tot de *lex generalis* te beperken: die stelt immers de uiterste grenzen aan de strafbare gedraging (*supra*, nr. 8).

³⁵⁵ Zie over de integratie van valsheid in informatica in de algemene delictomschrijving van valsheid in Frankrijk en Nederland: *supra*, vn. 254 en vn. 246).

gerechtvaardigd (waarbij men zich dus weer kan afvragen of valsheid in informatica ‘minder zwaar’ is dan de traditionele variant, en via een aparte strafbaarstelling een gunsttarief moet genieten). Ten tweede moet men bij de uitwerking van dat onderscheid kiezen voor een geschikte *methode*. Het lijkt aangewezen de ‘limitatieve opsomming’ zo veel mogelijk te mijden. Gezien de onuitputtelijke variatie aan geschreven stukken met bewijsfunctie en de mogelijks erin vervatte valsheden, én de permanente evolutie ter zake, lijkt het immers uiterst moeilijk deze enumeratieve te benoemen. Beter is het de uitzonderingen te omschrijven in generieke, niet limitatieve bewoordingen met duidelijke criteria voor strafbaarstelling, of betreffende een duidelijk omschreven groep van geschriften of omstandigheden.

Bij de herzieningsoperatie kan men ook de uitbreiding overwegen tot gedragingen die momenteel nog niet door de gemeenrechtelijke regeling worden gevisieerd. Zo bijvoorbeeld inzake het bedrieglijk verschaffen van bepaalde documenten (cfr. art. 441-5 en 441-6, lid 1 N.C.P.) of het afleggen van een leugenachtige verklaring (cfr. art. 441-6, lid 2 N.C.P. en art. 227a en art. 227b Sr.) (*supra*, nr. 52). Tot slot moeten bij de herziening van de uitzonderingsbepalingen in het Strafwetboek ook de strafbaarstellingen van valsheids- en gebruiksmodaliteiten uit bijzondere strafwetten worden betrokken,³⁵⁶ waarbij men de integratie kan overwegen van bijvoorbeeld de huidige fiscale valsheid en gebruik (art. 450 W.I.B. etc.), of de valsheid in de jaarrekening (art. 127 W.Venn.) (zie over dit laatste *infra*, nr. 174).

73. Besluit – Hoewel de huidige onderverdeling van het valsheidsleerstuk in het Strafwetboek op basis van de aard van de strafmaat o.i. niet kan worden gehandhaafd, lijkt de structuur waarin een gemeenrechtelijke regeling (weze het met straffen van correctionele aard) wordt gevolgd door enkele uitzonderingsbepalingen wel wenselijk. Of die delictsbepalingen dan structureel worden ondergebracht in verschillende ‘Afdelingen’ dan wel één doorlopend geheel uitmaken, zal afhangen van hun aantal en van het feit of ze zich - gezien hun inhoud - onderling laten groeperen. Aangaande de valsheid in informatica wordt een integratie met de traditionele valsheid gesuggereerd.

3. Onderscheid tussen valsheid door openbare officieren en ambtenaren in de uitoefening van hun hoedanigheid (art. 194 - 195 Sw.) en valsheid door andere personen (art. 196 Sw.)

3.1. Onderscheidingsdoel en -criteria

74. Inleiding – Net als tussen de gemeenrechtelijke en de uitzonderingsbepalingen, bestaat ook binnen de gemeenrechtelijke Afdeling I een onderscheid naar strafmaat. Dat onderscheid is echter niet driedelig en is evenmin exclusief gebaseerd op de aard van het geschrift zoals de titel van Afdeling I (‘Valsheid in authentieke en openbare, in handels- of bankgeschriften en in private geschriften’) laat uitschijnen. Er worden immers slechts twee categorieën van delictsbepalingen onderscheiden, waarbij het onderscheid - enigszins vereenvoudigd gesteld - ligt in de hoedanigheid van de vervalser.³⁵⁷ Enerzijds slaan de art. 194 en 195 Sw. op de valsheid gepleegd door een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening (art. 194 Sw.) of bij het opmaken van de akten van zijn ambt (art. 195 Sw.). Beide strafbaarstellingen voorzien in een opsluiting van tien tot vijftien jaar. Anderzijds viseert art. 196 Sw. de valsheid in authentieke en

³⁵⁶ Zie hierover ook A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 399, nr. 1454.

³⁵⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 568, nr. 1.

openbare geschriften door andere personen dan diegenen bedoeld in de twee vorige bepalingen alsook de valsheid in handels- of bankgeschriften en in private geschriften. De toepasselijke straf is een opsluiting van vijf tot tien jaar. Voor de kwalificatie van een valsheid onder de ene of andere bepaling, dient men zich te plaatsen op het moment waarop de waarheidsvermomming wordt voltrokken.³⁵⁸

75. Onderscheidingsdoel: de *ratio legis* van art. 194 en 195 Sw. – De straffen gesteld in art. 194 en 195 Sw. zijn zwaarder dan die in art. 196 Sw. Die gradatie gaat terug op een Edict van Louis XIV (1680) dat een onderscheid in strafmaat invoerde tussen de valsheid door openbare ambtenaren in hun bediening en de valsheid door particulieren.³⁵⁹ Het onderscheid werd opgenomen in de codificatie van 1791 - waar de delictsbepaling van de valsheid door de openbare officieren en ambtenaren als een uitzondering gold op de basisregeling van valsheid in geschriften³⁶⁰ - en vervolgens overgenomen in de Code pénal van 1810.³⁶¹ Omtrent de noodzaak van de zwaardere strafmaat stelde men tijdens de parlementaire voorbereiding: “*Un fonctionnaire public connaît plus particulièrement ses devoirs qu’un simple citoyen, il jouit d’une confiance obligée, et le faux dont il se rend coupable présente, outre cette offense portée à la loi, celle de l’autorité chargée de donner la certitude et l’authenticité aux actes.*”³⁶² De formulering van de verzwaarde strafbaarstelling in art. 194 en 195 van het Belgische Strafwetboek is identiek aan deze in de Code penal van 1810. De wetgever benadrukt “*qu’il est incontestable que l’officier qui, dans l’exercice de ses fonctions, altérant la vérité qu’il a pour mission spéciale de constater, profite de la confiance dont la loi l’a investi pour établir des faits faux, mérite une peine plus grave que le simple particulier auteur des mêmes faits.*”³⁶³

³⁵⁸ *Supra*, nr. 55 *in fine*. De valsheid door een notariële medewerker in een door hem voorbereid - en toekomstig authentiek - geschrift, valt niet onder art. 194 of 195 Sw. maar onder art. 196 Sw. De hoedanigheidsvereiste voor de eerste kwalificatie is immers niet vervuld op het moment dat de waarheidsvermomming wordt voltrokken. Zelfs de latere verkrijging van een authentiek karakter, verandert niets aan die kwalificatie. Zo betrof de valsheid gepleegd door de medewerker van een openbare ambtenaar een privaat geschrift, nu het pas een openbaar geschrift werd nadat het was overgemaakt aan, en getekend door de oversten (Gent 6 mei 1891, *Pas.* 1893, II, 409. Zie o.a. ook: Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50. Zie ook bij G. HOORNAERT, *o.c.*, 138, nr. 99; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 569, nr. 1; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 464, nr. 1780). Men kan zich afvragen of die valsheid een voltooid misdrijf dan wel een strafbare poging betreft. Een andere vraag is wat er gebeurt wanneer de ambtenaar de akte ondertekent zonder de erin vervatte valsheid recht te zetten? Zie hierover: *infra*, nr. 88.

³⁵⁹ D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 492, nr. 7; P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, *o.c.*, 623 e.v.

³⁶⁰ Zie o.a. E. GARÇON, *o.c.*, 1952, 528, nr. 3; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 14. Beide regelingen stonden in de Code pénal van 1791 afzonderlijk gerubriceerd. Waar de basisregeling van art. 41 tot 44 C.P. 1791 was opgenomen onder Sectie II (‘*Crimes et délits contre les propriétés*’), zelf deel van Titel II (‘*Crimes contre les particuliers*’), werd de uitzondering inzake openbare officieren en ambtenaren voorzien in art. 15 C.P. 1791 van Sectie V (‘*Crimes des fonctionnaires publics dans l’exercice des pouvoirs qui leur sont confiés*’), Titel I (‘*Crimes et attentats contre la chose publique*’) (J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et règlements généraux qui peuvent être invoqués en Belgique*, III, *o.c.*, 360 en 365).

³⁶¹ In de Code pénal van 1810 werden de strafbaarstellingen van valsheid door een openbare officier of ambtenaar (opgesplitst in twee bepalingen, nl. art. 145 en 146 C.P. 1810) en de valsheid door particulieren (art. 147 en 150 C.P. 1810) samen gegroepeerd als misdrijven ‘*contre la paix publique*’, zelf deel van de ‘*Crimes et délits contre la chose publique*’ (X, *Les huit codes*, *o.c.*, 488-489). Voor de wettekst: *supra*, vn. 161 e.v.

³⁶² Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 1851, 494, vn. 1, nr. 17.

³⁶³ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 26. Zie ook: J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 26 met verwijzing naar A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1542 e.v. Zie ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 653, nr. 301; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 267, nr. 273; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 460, nr. 1762; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 68. HOORNAERT schrijft: “*Les peines si graves des articles 194 en 195 ne sont justifiées que par le fait qu’en*

De verantwoording voor de zwaardere strafmaat in art. 194 en 195 Sw. is drieledig. Ten eerste schenden de geviseerde valsheden de gegarandeerde waarachtigheid van - en zo het geïnstitutionaliseerde vertrouwen in - de betreffende geschriften.³⁶⁴ Openbare officieren en ambtenaren worden gemachtigd om in de uitoefening van hun functie vaststellingen te doen waaraan de wet een bijzondere bewijswaarde toekent.³⁶⁵ Toch is het niet zozeer omwille van die 'wettelijke bewijswaarde' dat de geschriften bedoeld in art. 194 Sw. en 195 Sw. een extra bescherming genieten.³⁶⁶ Niet "de mate of de graad waarin een akte volgens de wet bewijs oplevert en waardoor de rechter gebonden is"³⁶⁷ verantwoordt de extra bescherming, wel de door de overheid gegarandeerde waarachtigheid en het derwijze geïnstitutionaliseerde vertrouwen.³⁶⁸ Hier speelt de autonomie van het strafrecht (*infra*, nr. 79). Door vaststellingen te laten gebeuren door een speciaal daartoe gemachtigde neutrale partij, binnen de grenzen en voorwaarden van diens wettelijk omschreven functie, garandeert men de objectiviteit en waarachtigheid ervan. Die geschriften genieten een '*présomption de sincérité*' en verdienen een uitzonderlijke strafrechtelijke bescherming.³⁶⁹ Met de valsheid schendt de dader het bijzondere vertrouwen in die geschriften. Hieruitvolgend geldt als tweede reden voor de verzwaarde strafbaarstelling dat, aangezien de waarachtigheid van de bedoelde geschriften wordt gegarandeerd door de overheid, de erin vervatte waarheidsvermomming tevens de autoriteit van de overheid schendt.³⁷⁰ De dader van de valsheid maakt misbruik van de bijzondere bevoegdheid waarmee hij werd belast, en schendt zo het vertrouwen dat door de overheid in hem werd gesteld. Hierbij aansluitend geldt tot slot nog een derde reden. De openbare officier en ambtenaar wordt geacht een betere kennis te hebben van de regels en van (het belang van) zijn taak dan de 'gewone burger'.³⁷¹ Net daarom werd hij gemachtigd om de waarachtigheid van bepaalde vaststellingen te verzekeren. Van hem wordt daarom een buitengewone zorgvuldigheid verwacht.³⁷²

rédigeant des écrits mensongers, les fonctionnaires et les officiers publics font servir à des fins néfastes leur privilège d'être crus sur la seule foi de leurs affirmations écrites." (G. HOORNAERT, *o.c.*, 117, nr. 90).

³⁶⁴ Een openbaar officier of ambtenaar die met het vereiste bijzonder opzet een valse vermelding opneemt in een akte van zijn ambt, aanvaardt dat "een ongegrond groter vertrouwen aan derden wordt ingeboezemd en dat de geloofwaardigheid van de vaststellingen van de openbare officieren of ambtenaren wordt ontzenuwd." (Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201.)

³⁶⁵ DUMON definieert de bewijswaarde als "de geloofwaardigheid, het vertrouwen, het krediet, de ernst die de rechter daaraan in geweten kan hechten." (F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.). Zie H. CASMAN, "Over de bewijskracht van authentieke akten" in X (ed.), *Liber amicorum Marcel Briens*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 27. Zie inzake de bewijswaarde van authentieke en openbare geschriften ook de bijzonder interessante analyse van DE PAGE. De eminente rechtsgeleerde stelt dat de civielrechtelijke bewijswaarde van authentieke akten in essentie niet verschilt van deze van andere, aanvaarde geschriften. Wat wel verschilt is de wijze waarop tegenbewijs kan worden geboden, aangezien dat tegen authentieke akten enkel kan via een vordering wegens valsheid (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, Brussel, Bruylant, 1967, 750, nr. 740 e.v.).

³⁶⁶ De bewijswaarde van authentieke en openbare geschriften verschilt overigens sterk van geschrift tot geschrift en hangt af van de omstandigheden (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, vn. 2; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 567, vn. 1).

³⁶⁷ Zie de definitie van 'wettelijke bewijswaarde' bij F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

³⁶⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 79, nr. 90; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 94. Zie bv. in Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

³⁶⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, nr. 91.

³⁷⁰ Die reden bleek overigens ook in vele andere landen van belang voor de zwaardere strafmaat voor openbare officieren en ambtenaren (J. RICHARD, *l.c.*, 40). Zie o.a. ook: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 68.

³⁷¹ "Un fonctionnaire public connaît plus particulièrement ses devoirs qu'un particulier." (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1542 zoals geciteerd door J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 184, nr. 26).

³⁷² Deze redenen voor verzwaarde strafbaarstelling vindt men ook terug in een recent cassatie-arrest dat het belang van met name authentieke akten uitdrukkelijk onder woorden brengt: "het notariaat [werd] door de wetgever ingesteld om de burger en de wet in staat te stellen over bewijsstukken te beschikken met bijzondere bewijskracht, daarbij de persoonlijke tussenkomst van de notaris vereist is, alléén de notaris de verklaringen van partijen kan in ontvangst nemen, deze de bevoorrechte getuige is van de voor hem gedane verklaringen en verrichtingen, openbaar officier waarvan de benoeming met bijzondere garanties wordt omringd en alleen de

76. Onderscheidingscriteria – Uit de tekst van de wet, geïnterpreteerd vanuit de *ratio legis*, kunnen drie cumulatieve eigenschappen van de valsheden ex art. 194 en 195 Sw.³⁷³ worden afgeleid, die elk afbakeningscriteria uitmaken ten aanzien van het misdrijf omschreven in art. 196 Sw.

Ten eerste beogen art. 194 en 195 Sw. de valsheid in *authentieke en openbare geschriften*,³⁷⁴ hoewel ze deze niet bij naam noemen (*infra*, nr. 79 e.v.). Het gaat immers over de valsheid in geschriften *opgesteld door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening of in de akten van zijn ambt*.³⁷⁵ Die benaming vloeit ook voort uit de titel van Afdeling I dat de valsheid in onder meer authentieke en openbare geschriften aankondigt. Men mag daarom ook aannemen de ‘authentieke en openbare geschriften’ op dit niveau eenzelfde invulling krijgen als de ‘authentieke en openbare geschriften’ die worden genoemd in art. 196 Sw (*infra*, nr. 79). Met deze eerste eigenschap onderscheiden de geschriften in art. 194 en 195 Sw. zich echter wel van de handels- en bankgeschriften en private geschriften in art. 196 Sw.

Ten tweede beschermen de strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. enkel de *vermeldingen met authentiek of openbaar karakter* in de authentieke en openbare geschriften.³⁷⁶ Dat de valsheid wordt gepleegd in de *uitoefening van de bediening* of in de *akten van het ambt*, betekent dat zij een ‘authenticiteits- of openbaarheidswaarde’ hebben (*infra*, nr. 83 e.v.). Ook op dat punt onderscheiden de valsheden ex art. 194 en 195 Sw. zich van deze in art. 196 Sw. Die bepaling viseert de valsheid in authentieke en openbare geschriften gepleegd door “*andere personen*” dan de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid. Daarmee wordt (ten eerste, *infra*) de valsheid bedoeld door een openbaar officier of ambtenaar buiten zijn hoedanigheid of door een particulier, i.e. de valsheid in een vermelding zonder ‘authenticiteits- of openbaarheidswaarde’.

Ten derde moeten de valsheden ex art. 194 en 195 Sw. worden gepleegd *door de akterende openbaar officier of ambtenaar zelf* (*infra*, nr. 86).³⁷⁷ Ook op dat punt onderscheiden die strafbaarstellingen zich van de valsheid in authentieke en openbare geschriften ex art. 196 Sw. Waar die bepaling betrekking heeft op de valsheid in authentieke en openbare geschriften door “*andere personen*”, wordt immers (ten tweede, *supra*) ook gedoeld op de valsheid die door een particulier wordt gepleegd in een authentieke of openbare vermelding.

Uit dat overzicht blijkt dat het onderscheid in strafmaat niet zozeer berust op de aard van het geschrift of de vermelding, maar wel op de hoedanigheid van de dader. Wanneer de valsheid in een authentieke of openbare vermelding in een authentiek of openbaar geschrift uitgaat van een particulier, valt deze immers onder art. 196 Sw. Of, in aansluiting met de *ratio legis*: ook al

aanwezigheid van deze getuige aan de door zijn ambt genoteerde akten bijzondere bewijskracht verleent.” Met de valsheid in de akte van zijn ambt, miskent de notaris dan ook het aan hem toevertrouwde ambt (Cass. 12 juni 2003, A.R. D.03.0010.N).

³⁷³ De art. 194 en 195 Sw. worden niet elk apart besproken, omdat we ons voornamelijk concentreren op de eigenheid van deze bepalingen in functie van het onderscheid met art. 196 Sw. Bovendien zijn de bestanddelen van de valsheden in art. 194 en 195 Sw. - op de valsheidsprocédés na - identiek (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 459, nr. 1753).

³⁷⁴ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 647, nr. 275.

³⁷⁵ Enkel voor authentieke en openbare geschriften kan immers een bijzonder gegarandeerde waarachtigheid gelden waardoor de erin vervatte valsheid het geïnstitutionaliseerde vertrouwen kan schenden (*supra*, nr. 75).

³⁷⁶ Enkel voor de authentieke en openbare vermeldingen in een authentiek en openbaar geschrift wordt de waarachtigheid gegarandeerd (*présomption de sincérité*) waardoor ze een uitzonderlijke strafrechtelijke bescherming verdienen en de erin vervatte waarheidsvermomming de autoriteit van de staat schendt (*supra*, nr. 75).

³⁷⁷ Enkel de openbare officier of ambtenaar kan immers misbruik maken van de bijzondere bevoegdheid waarmee hij werd belast, en zo het vertrouwen van de overheid en zijn bijzondere zorgvuldigheidsplicht schenden (*supra*, nr. 75).

schenkt de valsheid in dergelijke vermelding en geschrift de bijzonder gegarandeerde waarachtigheid en de autoriteit van de staat, dan nog zal de zwaardere strafmaat pas gelden indien de dader handelde in de hoedanigheid van openbaar officier of ambtenaar. Dat neemt echter niet weg dat de afgrenzing van de valsheden in art. 194 en 195 Sw. ten aanzien van art. 196 Sw. zich best laat beschrijven via de drie bovengeschetste criteria.

77. De relatie tussen de bepalingen van art. 194 en 195 Sw. en art. 196 Sw. – Net als art. 196 Sw. behoren art. 194 en 195 Sw. tot de ‘gemeenrechtelijke’ Afdeling I (*supra*, nr. 58). De toepassing van die bepalingen (*lex generalis*) wordt dus uitgesloten voor de valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* die beantwoordt aan de voorwaarden in een uitzonderingsbepaling in de Afdelingen II, IIbis en III van het Strafwetboek of in bijzondere strafwetten (*lex specialis*). Maar hoe zit het met de relatie tussen art. 194 en 195 Sw. en art. 196 Sw. onderling?

Men stelt dat art. 196 Sw. binnen de gemeenrechtelijke Afdeling I de ‘restcategorie’ bestrijkt (*infra*, nr. 94). De delictomschrijving in art. 196 Sw. omvat immers alle valsheden die niet onder art. 194 en 195 Sw. ressorteren. Men zou daarom kunnen stellen dat art. 196 Sw. de ultieme *lex generalis* is waarop art. 194 en 195 Sw. een uitzondering maken door aan de hoedanigheid van de dader een verhoogde strafmaat te koppelen. Die visie heeft overigens ook historische grond. In de Code pénal van 1791 werd de strafbaarstelling van valsheid in geschriften door een openbare officier of ambtenaar afzonderlijk gegroepeerd bij de misdrijven door openbare officieren en ambtenaren. Volgens de doctrine ging het om een uitzondering op de gemeenrechtelijke regeling van ‘*faux en écritures*’ (*supra*, nr. 75).

Een klassieke vraag is of die hoedanigheid een constitutief bestanddeel uitmaakt van de misdrijven in art. 194 en 195 Sw., dan wel een subjectief verzwarende omstandigheid betreft ten aanzien van het misdrijf in art. 196 Sw. Dat onderscheid is van belang voor de procedure voor het Hof van Assisen.³⁷⁸ Het heeft ook repercussies op de straftoemeting bij deelneming: in de tweede visie zou de ‘subjectief verzwarende omstandigheid’ immers enkel gelden voor de dader of deelnemer in wier hoofde de hoedanigheidsvereiste is vervuld.³⁷⁹ De strafmaat ex art. 194 en 195 Sw. zou dan niet gelden voor de ‘particuliere’ deelnemer. Waar de rechtspraak de hoedanigheidsvereiste beschouwde als constitutief bestanddeel,³⁸⁰ bleek de rechtsleer minder zeker.³⁸¹ Het is inderdaad zo dat de gedraging onder art. 196 kan vallen wanneer de

³⁷⁸ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 441, nr. 794 en de aldaar aangehaalde rechtsleer; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 969, nr. 2071 e.v. Zie zijdelings ook in: Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194.

³⁷⁹ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 802. Zie ook J. D’HAENENS, *Strafbare deelneming*, A.P.R., Brussel, Larcier, 1959, 109, nr. 305 die de hoedanigheid echter als een ‘gemengde verzwarende omstandigheid’ beschouwt.

³⁸⁰ Cass. 20 januari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 594 met verwijzing naar ‘vaste’ rechtspraak ter zake: Cass. 6 maart 1816, *Pas.* 1816, I, 66; Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266; Cass. 24 maart 1958, *Pas.* 1958, I, 825 (omtrent art. 208 Sw.). Zie ook: Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 834, noot F. KEFER; Brussel 27 oktober 1971, *R.W.* 1971-72, 1014, noot A. VANDEPLAS en *Pas.* 1972, II, 12; Brussel 20 september 1879, *Pas.* 1879, II, 332. Zie omtrent de aard van het geschrift: “*Qu’au lieu de faire du caractère légal de l’écriture une circonstance accessoire qui aggrave ou atténue une peine applicable au faux pris isolément, la loi en fait un élément essentiel du crime [...]*” (Cass. 15 december 1862, *Pas.* 1862, I, 98).

³⁸¹ Enerzijds stellen CHAUVEAU en HELIE: “*Il n’est pas tout à fait exact de dire [...] que la circonstance que l’accusé a commis le faux dans l’exercice de ses fonctions, est une circonstance aggravante. Cette circonstance est plutôt constitutive du crime.*” (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 461, nr. 1561 en 1459, nr. 1555). Anderzijds zou de hoedanigheid louter persoonlijk van aard zijn, waardoor voor de particuliere deelnemers geldt: “*la peine édictée par l’art. 145 (ons art. 195 Sw.) ne leur est jamais applicable.*” (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 468, nr. 1589). GARRAUD meent, in navolging van BLANCHE, dat de aard van het geschrift het constitutieve element is (A. BLANCHE, *o.c.*, 470, nr. 230). De hoedanigheidsvereiste betreft dan een subjectief verzwarende omstandigheid, die niet doorspeelt naar particuliere deelnemers (R. GARRAUD, *o.c.*, 612, nr. 1075 en 613, nr. 1076. Zie bv. ook J. GOEDSEELS, *Commentaire du code pénal belge*, I, A. Hauchamps, Bruylant,

hoedanigheidsvereiste niet is vervuld. De vraag is echter of dat een kwalificatie als constitutief bestanddeel in de weg hoeft te staan. Volgens MARCHAL kan er geen twijfel zijn. De strafwetgever die geschriften tegen valsheid wou beschermen, heeft die bescherming versterkt voor de valsheden door personen gemachtigd door de wet om extra geloofwaardigheid aan geschriften te verlenen, en voorzorg daarom afzonderlijke incriminaties *sui generis*.³⁸² Volgens NYPELS en SERVAIS blijkt dat uit de bewoording van art. 194 en 195 Sw.: de hoedanigheid van de dader maakt deel uit van de incriminatie zelf, het komt er niet ‘bovenop’.³⁸³ Men zou daarvan ook bevestiging kunnen zien in de wettelijke volgorde: de art. 194 en 195 Sw. volgen niet als ‘toemaatje’ op art. 196 Sw., maar gaan eraan vooraf. De meerderheid van de rechtsleer meent dat de hoedanigheid een constitutief bestanddeel uitmaakt.³⁸⁴ De art. 194 en 195 Sw. bevatten ‘*des infractions fonctionnelles*’, of - naar de Nederlandse terminologie ter zake - ‘*kwaliteitsdelicten*’ (*infra*, nr. 87).³⁸⁵ Op proceduraal vlak betekent het dat de hoedanigheid van openbaar officier of ambtenaar op een duidelijke en precieze wijze moet worden vermeld in de kwalificatie van de feiten. Bij een eventuele vervolging voor het Hof van Assisen dient zij echter niet het voorwerp uit te maken van aparte vragen, onderscheiden van deze over het ‘hoofdfeit’.³⁸⁶ De afwijzing van de hoedanigheid als ‘subjectief verzwarende omstandigheid’ wordt tot slot ook bevestigd door de vaste rechtspraak die de strafmaat ex art. 194 en 195 Sw. toepast op de ‘particuliere’ deelnemer.³⁸⁷

1928, 287, nr. 992 en 994). Recent noemde BODSON de art. 194 en 195 Sw. als illustratie van misdrijven waar de hoedanigheid een verzwarende omstandigheid is (“... *qui retiennent la qualité de fonctionnaire comme circonstance aggravante du faux en écritures authentiques.*” P.L. BODSON, *L’individualisation de l’incrimination pénale*, G. Michiels, Luik, 1985, 71 (vn. 9), 98) waarbij hij verwijst naar het rapport van HAUS inzake de strafbare deelneming: “*Lorsqu’un faux a été commis en écriture authentique par un fonctionnaire avec le concours de plusieurs particuliers, l’aggravation qui puise ses motifs dans cette qualité personnelle n’atteint point les coauteurs ni les complices du fonctionnaire, qu’ils aient connu ou ignoré cette qualité*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 133, nr. 309. Zie ook: J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 436, nr. 573, 446, nr. 585). Opmerkelijk is dat NYPELS - in zijn bespreking van de parlementaire werkzaamheden inzake het valsheidsleerstuk - de hoedanigheidsvereiste kwalificeert als een constitutief bestanddeel (J.S.G. NYPELS, *Code pénal Belge interprété*, o.c., 467, nr. 1 en J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 1896, 572, nr. 4).

³⁸² A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 461, nr. 1765. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 45, nr. 130.

³⁸³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 572, nr. 4; J. SIMON en P. DE BEUS, *Belgische strafwetten. Strafwetboek. Wetboek van strafvordering en bijkomende wetten*, Brussel, Bruylant, 1968, 72; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 167, nr. 503 e.v., L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 137, 183, nr. 88.

³⁸⁴ P.E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, in X. (ed.) *Les Nouvelles, Droit Pénal*, I, Brussel, Larcier, 1962, 135, nr. 4009; G. BELTJENS, o.c., 248, nr. 10; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627, nr. 90; G. HOORNAERT, o.c., 121, nr. 93; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 266, nr. 272; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 45, nr. 130, 167, nr. 503; L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, o.c., 321, nr. 579; R. DECLERCQ, “Tentative, participation, désistement” in CENTRE INTERUNIVERSITAIRE DE DROIT COMPARE (ed.), *Rapports belges au XIIIe Congrès de l’Académie internationale de droit comparé*, I, Antwerpen, Kluwer, 1986, 462, nr. 2. Ook de hoedanigheidsvereiste ex art. 145 en 146 C.P. 1810 (identiek aan art. 194 en 195 Sw.) gold als een constitutief bestanddeel en geen verzwarende omstandigheid (bekritiseerd in: R. GARRAUD, o.c., 612, nr. 1075; G. HOORNAERT, o.c., 121, nr. 93. Zie ook A. BLANCHE, o.c., 466, nr. 230).

³⁸⁵ “*La qualité de l’agent n’est pas une circonstance aggravante personnelle, mais détermine l’existence de ce qu’on appelle parfois une infraction de service ou encore une infraction fonctionnelle ou délit propre.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 281, nr. 285). ‘Kwaliteitsdelicten’ - ‘*delicta propria*’ - betreffen “*strafbare feiten welke slechts door hen kunnen gepleegd worden die aan bepaalde kwaliteiten voldoen, zoals bv. ambtenaren*”. Wanneer de kwaliteit geldt als strafverzwarende omstandigheid, spreekt men van ‘gekwalificeerd delict’ (D. HAZENWINKEL-SURINGA, J. REMMELINK, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1995, 109).

³⁸⁶ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 572, nr. 4. Zie ook: Cass. 15 december 1862, *Pas.* 1862, I, 98. Zie voor een uitgebreide bespreking van de procedurele gevolgen ook: J. SIMON, P. DE BEUS, o.c., 72.

³⁸⁷ Zie bv.: “*Il n’y a pas lieu d’examiner si le demandeur [...] est fonctionnaire public, puisqu’il a été condamné pour avoir coopéré directement à l’exécution de l’infraction.*” (Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266). Zie o.a. ook: Cass. 20 januari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 594 en geciteerde arresten; Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 834,

Het bovenstaande geeft aan dat het huidige art. 196 Sw. de ultieme *lex generalis* uitmaakt die de algemene delictsomschrijving van valsheid bevat. Het lijkt logisch Afdeling I met die ‘algemene’ strafbaarstelling te laten aanvatten, waarop dan de delictsbepaling *sui generis* inzake de hoedanigheidsvereiste kan volgen. Hoewel de huidige opeenvolging van wetsbepalingen werd aangehaald ter verantwoording van de kwalificatie van de hoedanigheidsvereiste als constitutief bestanddeel, is zij daartoe niet cruciaal. De omkering van de opeenvolging - die overigens ook geldt in Frankrijk en Nederland³⁸⁸ - lijkt veel overzichtelijker.

3.2. Gevolgen van het onderscheid: bespreking van de valsheden ex art. 194 en 195 Sw.

78. Inleiding – Net als bij het onderscheid tussen de gemeenrechtelijke Afdeling I en de uitzonderingsbepalingen, brengen we het onderscheid binnen Afdeling I in beeld via een overzicht van de ‘bijzondere’ strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. Aangezien die immers bepaalde valsheden aan de ‘finale’ *lex generalis* van art. 196 Sw. onttrekken, zijn zij indicatief voor het onderscheid. Voor een duidelijk en praktijkbetrokken overzicht gaat de bespreking van de art. 194 en 195 Sw. uit van de hierboven geïdentificeerde onderscheidingscriteria (*supra*, nr. 75-76). We definiëren eerst wat onder ‘authentieke en openbare geschriften’ moet worden verstaan (nr. 79 e.v.). Vervolgens verfijnen we tot ‘vermeldingen met authentiek of openbaar karakter’ (nr. 83 e.v.). Tot slot volgt de vereiste dat valsheid moet gepleegd zijn ‘door een openbare officier of ambtenaar’ (nr. 86 e.v.).

3.2.1. Authentieke en openbare geschriften

79. Een authentiek geschrift, een openbaar geschrift: definitie – Dat de valsheden ex art. 194 en 195 Sw. een authentiek of³⁸⁹ openbaar geschrift (*supra*, nr. 76) betreffen, betekent dat zij vervat liggen in een geschrift dat (1) is opgesteld door een openbaar officier of ambtenaar in (2) de uitoefening van zijn bediening.³⁹⁰ Ondanks hun rol in de definiëring van de geïssueerde geschriften, geeft de strafwet nergens een invulling van de noties ‘openbaar officier’ of ‘openbaar ambtenaar’.³⁹¹ Volgens RIGAUX en TROUSSE kan men die lacunes niet zonder meer invullen via

noot F. KEFER. Zie ook de rechtspraak geciteerd *supra*, vn. 380. *Contra*: Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103 (impliciet).

³⁸⁸ De regeling in Frankrijk vat aan met een algemene delictsomschrijving in art. 441-1 N.C.P., waarna de art. 441-2 en art. 441-4 N.C.P. een zwaardere straf stellen op valsheid in respectievelijk administratieve documenten en in een openbaar of authentiek geschrift. Ook in Nederland voorziet men in art. 225 Sr. eerst in een algemene delictsomschrijving, waarna met art. 226 Sr. een zwaardere strafmaat wordt gesteld op valsheid in limitatief genoemde geschriften, w.o. authentieke akten, en art. 227 Sr. de strafbaarstelling bevat van het doen opnemen van een valse opgave in authentieke akte.

³⁸⁹ De strafwet vereist niet dat het geschrift beide is. Het woordje ‘en’ in de betiteling van Afdeling I slaat op enumeratie, niet op samenvoeging (G. HOORNAERT, *o.c.*, 137, nr. 98).

³⁹⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 82, nr. 95; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 29, nr. 90. Zie voor de privaatrechtelijke definitie van een authentieke akte art. 1317 B.W.: “Een authentieke akte is een akte die in wettelijke vorm is verleden voor openbare ambtenaren die daartoe bevoegd zijn ter plaatse waar zij is opgemaakt.” Het toepassingsgebied van art. 194 en 195 Sw. is niet beperkt tot akten in de strikte zin van het woord (G. HOORNAERT, *o.c.*, 178, nr. 130) Dat blijkt o.m. uit de term ‘authentieke en openbare geschriften’ in de titel van Afdeling I, uit het gebruik in art. 194 Sw. van zowel de termen *geschrift* als *akte* (derde alinea) en uit de verhouding tussen *geschrift* en *register* en *akte* in de vijfde alinea (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 573, nr. 7; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 81, nr. 92. Zie ook: Cass 6 september 1977, *Arr. Cass.* 1978, 13).

³⁹¹ Het ongemak van die lacune wordt nog versterkt door de verwarring die de wetgever zelf zaait. Zo gebruikt hij beide begrippen door elkaar (bv. in art. 202 Sw. waar men de ambtenaar die o.a. een reispas afgeeft, ‘openbaar officier’ noemt (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 269, nr. 275). Zie ook het privaatrecht, bv. art. 1317 Ger.W., waar de notaris en gerechtsdeurwaarder - impliciet - ‘openbare ambtenaren’ worden genoemd). Bovendien kan één persoon de hoedanigheid van openbaar officier en openbaar ambtenaar cumuleren (bv. een notaris of een griffier: Zie M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 267, nr. 274; A. MARCHAL, “Faux commis dans les

de publiek- en administratiefrechtelijke definitie ter zake. Een correcte strafrechtelijke definitie dient immers, met inachtneming van de strafrechtelijke autonomie, rekening te houden met de *ratio legis* van de strafrechtelijke bepalingen.³⁹² In het algemeen omschrijft men de *openbaar officier* als de titularis van een openbaar ambt dat door de wet is ingesteld.³⁹³ Een *openbaar ambtenaar* is diegene die op grond van een rechtstreekse of onrechtstreekse wettelijke delegatie gemachtigd is om een deel van de openbare macht uit te oefenen.³⁹⁴ Die algemene begripsbepalingen worden verder verfijnd naar een definitie *secundum subjectum materiam* voor de art. 194 en 195 Sw. Aan het ‘wettelijk ingesteld openbaar ambt’ en de ‘wettelijke delegatie tot uitoefening van de openbare macht’ voegt men toe dat zij erop moeten gericht zijn (geschreven) vaststellingen te doen.³⁹⁵ Qua openbare officieren en ambtenaren viseren de art. 194 en 195 Sw. dus “*toute personne à qui la loi a donné caractère pour constater la vérité d’un fait.*”³⁹⁶

Om een authentiek of openbaar geschrift te zijn, moet de openbare officier of ambtenaar het geschrift opstellen in de uitoefening van zijn hoedanigheid.³⁹⁷ Dat betekent ten eerste dat art. 194 en 195 Sw. niet gelden voor geschriften waarvoor de openbare officier of ambtenaar geen specifieke wettelijke bevoegdheid heeft³⁹⁸ en waarvan het opstellen niet tot hun specifieke opdracht behoort.³⁹⁹ Klassiek voorbeeld is de boekhouding van de notaris. Dat de notaris wettelijk verplicht is een boekhouding bij te houden, betekent niet dat hij daartoe een bijzondere bevoegdheid heeft. Het betreft geen ‘akte van zijn ambt’ opgemaakt ‘in de uitoefening van zijn

écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 464, nr. 1778). Reeds tijdens de ‘VIIIe Conferentie voor de Eenmaking van het Strafrecht’ (1947) werden de deelnemende landen opgeroepen om de notie ‘openbaar ambtenaar’ wettelijk te definiëren (J. RICHARD, *l.c.*, 39).

³⁹² De vraag of de dader al dan niet een openbare officier of ambtenaar is, betreft een rechtsvraag (J. SIMON en P. DE BEUS, *o.c.*, 72).

³⁹³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 268, nr. 274; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 463, nr. 1777; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 92 en 168, nr. 506; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 73; Cass. 17 februari 1941, *Pas.* 1941, I, 48.

³⁹⁴ G. HOORNAERT, *o.c.*, 116, nr. 90; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 268, nr. 274; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 92, 168, nr. 506; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 462, nr. 1772 en 1773. Zie: Cass. 21 april 1892, *Pas.* 1892, I, 208; Cass. 17 oktober 1892, *Pas.* 1892, I, 354; Cass. 17 februari 1941, *Pas.* 1941, I, 48). Het volstaat dus niet dat aan de persoon een openbare dienst werd opgedragen. Er moet tevens de uitoefening van een deel - hoe miniem ook - van de openbare macht aan verbonden zijn. (*R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 73.)

³⁹⁵ G. HOORNAERT, *o.c.*, 114, nr. 89 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 269, nr. 275; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 463, nr. 1775.

³⁹⁶ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 650, nr. 289. Zie de opsomming bij: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 271, nr. 277 e.v. en uiterst uitgebreid bij: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 465, nr. 1785 e.v. Zie ook: Corr. Brussel 23 december 1991, *Rev.dr pén.* 1992, 453: “*est un fonctionnaire au sens des [...] articles 194 et 240 du Code pénal, l’employée de la Loterie Nationale qui, travaillant sous l’autorité de fonctionnaires de ladite institution, avait pour fonction de passer des écritures comptables régies par des dispositions de droit public et qui disposait, en raison de cette même fonction, d’une confiance obligée à l’égard des concessionnaires de la Loterie.*”

³⁹⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 571, nr. 2; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 93 en G. HOORNAERT, *o.c.*, 117, nr. 91. Zie ook: H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, *o.c.* 770, nr. 753 e.v.

³⁹⁸ “*Het onderscheidingscriterium om uit te maken wie als openbaar officier kan worden beschouwd, komt neer op de vraag of de persoon in kwestie de bevoegdheid had om het door de wet beschermd geschrift op te maken. Aangezien het register van door de stedelijke politie opgestelde p-v’s wordt bijgehouden onder de verantwoordelijkheid en supervisie van de politiecommissaris en zijn adjunct-commissaris, maakt dit register een openbaar geschrift uit in de zin van art. 194 Sw*” (Antwerpen 7 december 1990, *Turnh. Rechtsl.* 1991, 22). Verslagen van deskundigen zijn geen authentieke of openbare geschriften omdat ze niet zijn opgesteld door de openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua*. (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 35, nr. 106; Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478).

³⁹⁹ “*Hun respectievelijke bevoegdheden zijn immers toegekend in functie van hun specifieke opdrachten*”. (H. CASMAN, *l.c.*, 27.)

bediening' zoals bedoeld in art. 194 en 195 Sw.⁴⁰⁰ Men moet dus voor elk concreet geschrift bekijken of het behoort tot de geschriften waartoe de openbare officier of ambtenaar wettelijk gemachtigd is ze op te stellen.⁴⁰¹ Wanneer het geschrift onder dergelijke bevoegdheid valt, moet men - ten tweede - nagaan of het werd opgesteld door de openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn functie. Zijn geen authentieke en openbare geschriften: deze opgesteld door een 'feitelijke' openbare officier of ambtenaar,⁴⁰² een 'onbestaande' openbare officier of ambtenaar,⁴⁰³ een toekomstige, geschorste en ex- openbare officier of ambtenaar⁴⁰⁴ of door een openbare officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn ambt.⁴⁰⁵ Zo ook de akte die geantidateerd werd door de geschorste notaris, zodat ze schijnbaar werd opgesteld op het moment dat hij nog in functie was. Nu die valsheid niet werd gepleegd *qualitate qua*, valt ze niet onder art. 194 of 195 Sw.⁴⁰⁶ (in verband met schijnbare authentieke en openbare akten: *infra*, nr. 95).

Wanneer de valsheid in authentieke en openbare geschriften niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in art. 194 en 195 Sw., kan zij onder art. 196 Sw. vallen.⁴⁰⁷ En wanneer de valsheid géén authentiek of openbaar geschrift betreft, zou ze een valsheid in handels- of bank- of private geschriften kunnen uitmaken en ook in die kwalificatie opgevangen worden onder het toepassingsgebied van art. 196 Sw.⁴⁰⁸ De valsheid in de boekhouding van de notaris kan strafbaar zijn op grond van art. 196 Sw. Hetzelfde geldt voor valse akten opgesteld door een geschorste notaris. Aangezien deze bepaling in een zelfde strafmaat voorziet voor alle erin genoemde

⁴⁰⁰ M. MATAGNE, "Aspect pénal de la comptabilité notariale", in X., *La comptabilité notariale*, Brussel, Bruylant, 1993, 358, nr. 2; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 273, nr. 279. Het kasboek van de notaris is een geschrift in de zin van art. 196 Sw. (Cass. 12 juli 1954, *Pas.* 1954, I, 993). Ook de door een gerechtsdeurwaarder bijgehouden boekhouding van de arrondissementskamer van gerechtsdeurwaarders is geen geschrift zoals bedoeld in art. 194-195 Sw., en kan enkel geïndiceerd worden door art. 196 Sw. (Corr. Gent 24 april 1996, *T.G.R.* 1996, 104).

⁴⁰¹ Zo betreft het kasboek bijgehouden door een ontvanger der belastingen wel een een akte van zijn ambt: Cass. 4 mei 1925, *Pas.* 1925, I, 234, *Rev.dr.pén.* 1925, 578.

⁴⁰² De openbare officier of ambtenaar die zich op onwettige wijze bevoegdheden aanmeet, of de niet of ongeldig benoemde openbare officier of ambtenaar.

⁴⁰³ Zie over 'le fonctionnaire inexistant': A. VERBRUGGHE, "Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques", *B.J.* 1905, 1446.

⁴⁰⁴ *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627, nr. 88; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 571, nr. 3; G. HOORNAERT, *o.c.*, 118, nr. 91; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 272, nr. 278; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 470, nr. 1809 e.v.

⁴⁰⁵ HOORNAERT geeft een mooi voorbeeld: "Le notaire qui, vendant une de ses maisons, fait dresser un faux acte de vente par un de ses confrères, sera puni sur le pied de l'article 196. Il a agi en dehors de l'exercice de ses fonctions." (G. HOORNAERT, *o.c.*, 117, nr. 91, 136, nr. 97.)

⁴⁰⁶ Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344: Zie ook: "Dès qu'il cesse ses fonctions, l'officier public rentre dans la classe des simples particuliers; il usurpe une qualité qui ne lui appartient plus." (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 461, nr. 1563). Anders is het wanneer een regelmatig aangestelde notaris - die dus wel degelijk kan handelen in de uitoefening van zijn bevoegdheid - in een akte van zijn ambt laat noteren dat hij als instrumenterend notaris handelde en dus lijfelijk aanwezig was bij het opstellen van de akte (terwijl hij in feite op vakantie was) en waarbij hij de akte na zijn terugkeer uit vakantie ondertekent. Dat betreft een valsheid in een authentieke akte in de zin van art. 195 Sw. (Cass. 12 juni 2003, A.R. D.03.0010.N).

⁴⁰⁷ De invulling van 'authentieke en openbare geschriften' geldt immers ook voor art. 196 Sw. (*supra*, nr. 76). Zie bv. Cass. 7 mei 1867, *Pas.* 1867, I, 341; Cass. 8 januari 1872, *Pas.* 1872, I, 74; Cass. 3 februari 1873, *Pas.* 1873, I, 109. Cass. 22 juni 1874, *Pas.* 1874, I, 268; Cass. 8 augustus 1890, *Pas.* 1890, I, 270; Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50; Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344; Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40.

⁴⁰⁸ *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 70 en 71; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 273, nr. 279; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 473, nr. 1810 en nr. 1823; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109. Zie ook de cassatierechtspraak: "Vervalsing van akten die geen authentieke geschriften zijn, maar die in zekere mate als basis kunnen dienen van daarin vermelde feiten, kan het in art 196 Sw. omschreven misdrijf opleveren." (Cass. 16 jan 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 524. Ook: Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278; Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599; Cass. 10 september 1962, *Pas.* 1963, I, 45. Zie bv. ook: Gent 6 mei 1891, *Pas.* 1893, II, 409).

geschriften, is de vraag naar de aard van het geschrift - op het vlak van de strafmaat - dan niet langer van belang.⁴⁰⁹

80. Authentieke en openbare geschriften: voorbeelden – Enkele toonaangevende commentatoren delen de authentieke en openbare geschriften op in vier categorieën.⁴¹⁰ Men groepeerd ten eerste de *politieke geschriften*. Deze gaan uit van de wetgevende en uitvoerende macht, zoals verdragen, wetten en decreten, koninklijke en ministeriële besluiten, ordonnanties etc.⁴¹¹ Ten tweede noemt men de *administratieve geschriften*, die uitgaan van de daartoe bevoegde administratieve overheid, zoals provinciale en gemeentelijke reglementen, registers en documenten van administraties zoals douane, registratie, belastingen,⁴¹² de openbare registers⁴¹³ en akten.⁴¹⁴ Hieronder valt bijvoorbeeld de rekening-verantwoording inzake de kosten van een vakantiekolonie, opgesteld en aan de bevoegde minister toegezonden door een openbaar ambtenaar.⁴¹⁶ Derde categorie zijn de *geschriften van gerechtelijke administratie* waaronder deze van magistraten, griffiers, officieren van de gerechtelijke politie en hun medewerkers en de officiële procedurele stukken, zoals vonnissen en arresten,⁴¹⁷ processen-verbaal van verhoor door de onderzoeksrechter, registers bijgehouden door de griffies etc.⁴¹⁸ Andere voorbeelden zijn het zittingsblad, ondertekend door de voorzitter van het rechtscollege,⁴¹⁹ het proces-verbaal van de terechtzitting⁴²⁰ en het proces-verbaal van huiszoeking door een onderofficier van de rijkswacht.⁴²¹ De laatste groep betreft de *geschriften door de openbare officieren*. Hieronder vallen de authentieke akten opgesteld door de notaris krachtens het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek, het Wetboek van Vennootschappen of andere bepalingen alsook de door de deurwaarder betekende exploitatie, dagvaardingen en processen-verbaal.⁴²² Zo bijvoorbeeld de boedelbeschrijving inzake nalatenschap, gemeenschap of onverdeeldheid (art. 1175 e.v. Ger.W.)⁴²³ Ook vele vennootschapsdocumenten dienen in authentieke vorm te worden verleden,

⁴⁰⁹ Zie bv.: Cass. 8 juni 1885, *Pas.* 1885, I, 181; Cass. 3 februari 1873, *Pas.* 1873, I, 109.

⁴¹⁰ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 457, nr. 1550; R. GARRAUD, *o.c.*, 603, nr. 1068; E. GARÇON, *o.c.*, 571, nr. 460. Zie echter vooral de verwijzingen in de hieronder volgende voetnoten naar de uitgebreide opsommingen bij RIGAUX & TROUSSE, MARCHAL en VANHALEWIJN & DUPONT.

⁴¹¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 82, nr. 97, A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 482, nr. 1867 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 31, nr. 98.

⁴¹² Bv.: Cass. 14 januari 1957, *Pas.* 1957, I, 528; Cass. 4 mei 1925, *Pas.* 1925, I, 234, *Rev.dr.pén.* 1925, 578.

⁴¹³ Bv. het bevolkingsregister: Cass. 8 augustus 1890, *Pas.* 1890, I, 270.

⁴¹⁴ Bv. een huwelijksakte: Corr. Hasselt 14 juni 1987, *R.W.* 1987-88, 541, noot A. VANDEPLAS. Zie omtrent de mogelijke samenloop van art. 193 e.v. Sw. met de nieuw ingevoerde strafbaarstelling van het schijnhuwelijk in art. 79bis, § 1 Vreemdelingenwet: C. AERTS, K. VAN HOOGENBEMT, "De strafrechtelijke beteugeling van het schijnhuwelijk, ingevoerd door de Wet van 12 januari 2006", *E.J.* 2006, afl. 4, 52, nr. 14 e.v.

⁴¹⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 82, nr. 98; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 32, nr. 99 e.v. Zie vooral A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 483, nr. 1874 e.v.

⁴¹⁶ Cass. 6 september 1977, *Arr.Cass.* 1978, 13. Zie voor een gelijkaardig vb.: Cass. 5 april 1996, *Arr.Cass.* 1996, 247.

⁴¹⁷ Zie o.a. Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 203.

⁴¹⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 85, nr. 101 e.v.; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 482, nr. 1870 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 34, nr. 104.

⁴¹⁹ Cass. 21 september 1959, *Pas.* 1960, I, 85.

⁴²⁰ Cass. 21 juni 2000, A.R. P.99.1285.Fv.).

⁴²¹ Is een valsheid in de zin van art. 195 Sw.: de onderofficier van de rijkswacht die in een p-v vermeldt dat de huiszoeking, verricht in uitvoering van de Wet op geestrijke dranken, vruchteloos is geweest, terwijl hij bij zijn zoektocht een alcohol fles aantrof, maar deze zelf soldaat maakte (Brussel 7 januari 1924, *Rev.dr.pén.* 1924, 259).

⁴²² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 86, nr. 102; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 486, nr. 1880 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 35, nr. 108.

⁴²³ Zie bv. Cass. 29 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 221, concl. MAHAUX (de boedelbeschrijving wordt hier - verkeerdelijk - 'publiek' geschrift genoemd).

zoals bijvoorbeeld de oprichtingsakte, of het besluit van kapitaalsverhoging.⁴²⁴ Een ander voorbeeld is het proces-verbaal van openbare verkoop van roerende goederen opgesteld door een gerechtsdeurwaarder.⁴²⁵

81. Wat met nietige/vernietigbare authentieke en openbare geschriften? – We schreven dat de *ratio legis* van art. 194 en 195 Sw. onder meer lag in de bescherming van de gegarandeerde waarachtigheid van, en het geïnstitutionaliseerde vertrouwen in authentieke en openbare geschriften (*‘la présomption de sincérité’*, *supra*, nr. 75). Daaruit zou men kunnen afleiden dat die bepalingen ook zonder meer slaan op de - wegens een vorm- of bevoegdheidsgebrek - nietige/vernietigbare authentieke en openbare geschriften. Voor zover nietige/vernietigbare authentieke of openbare geschriften in die vorm als ‘geloofwaardig’ overkomen, genieten zij immers evenzeer een vermoeden van waarachtigheid.⁴²⁶ Toch dient men de nodige nuancering aan de dag te leggen bij de kwalificatie van de valsheid in nietige/vernietigbare geschriften onder art. 194 of 195 Sw.

Men stelt dat authentieke en openbare vermeldingen - die werden vastgesteld door een daartoe wettelijk gemachtigde partij binnen diens hoedanigheid - een *‘présomption de sincérité’* genieten tot inschrijving wegens valsheid. Zo behoudt de valse geboorteakte volgens het Hof van Cassatie een ‘openbaar’ karakter tot het moment van de inschrijving wegens valsheid *“par cela seul qu’il est dressé par l’officier de l’état civil compétent qui, par sa signature, atteste la réalité des déclarations et des faits qu’il annonce.”*⁴²⁷ In principe blijft een authentieke of openbare akte dus geldig zolang er geen succesvolle burgerrechtelijke hoofd- of tussenvordering (art. 895 tot art. 914 Ger.W.) of strafrechtelijke tussenvordering (art 458 tot art. 460 Sv.) wegens valsheid is.⁴²⁸ In dat opzicht zou men kunnen stellen dat de nietigheid - zolang zij niet werd uitgesproken - geen rol kan spelen voor de kwalificatie.⁴²⁹ Anderzijds wordt de kwalificatie van een valsheid onder deze of gene delictsbeeping - als aflopend misdrijf - gefixeerd op het moment waarop de waarheidsvermomming wordt voltrokken. Ook voor de valsheid in een nietig/vernietigbaar authentiek of openbaar geschrift zijn de omstandigheden op het moment van het plegen van de

⁴²⁴ Voor sommige vennootschapsdocumenten is de authentieke vorm verplicht. Dat geldt bv. voor de oprichtingsakte van vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid (NV, BVBA, CVOA, Comm.VA) (art. 66, al. 2 W.Venn.), het besluit tot kapitaalverhoging in een BVBA (art. 307 en 308 W.Venn.), in een CVBA (enkel voor het vaste gedeelte van het kapitaal, art. 421 W.Venn.), in een NV (art. 588 en 589 W.Venn.) en in een Comm.VA (art. 657 W.Venn.) en het besluit tot omzetting van een vennootschap (art. 783 W.Venn.). Voor andere documenten is het authentiek karakter facultatief: de oprichtingsakte van een vennootschap met onvolkomen rechtspersoonlijkheid (V.O.F., Comm.V, CVOA, ESV, LV) (art. 66, al. 3 W.Venn.), het fusie- (art. 693, 706 en 719 W.Venn.) en splitsingsvoorstel (art. 728 en 743 W.Venn.) en de voorstellen tot inbreng of overdracht van een algemeenheid of van een bedrijfstak (art. 760, 768 en 770 W.Venn.). Zie voor de valsheid in een authentieke oprichtingsakte in de zin van art. 194-195 Sw. o.a.: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223 en Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201. Ook bij: L. MATRAY, *l.c.*, 611, nr. 23 e.v.; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 641, nr. 287 e.v. Zie omtrent valsheid in een akte tot kapitaalsverhoging o.a.: Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899 (veroordeling o.g.v. art. 196 Sw.). Zie ook: *“Pleegt valsheid in authentieke (vennootschaps)geschriften: de notaris die een akte van kapitaalsverhoging opstelt en daarin de valselijke bevestiging opneemt dat zekere comparanten aandeelhouders zijn en nieuwe aandelen onderschrijven terwijl hij weet dat deze bevestiging vals is.”* (Brussel 10 november 1971, *Pas.* 1972, II, 99, hoedje vertaald door J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 51, nr. 148).

⁴²⁵ Zie bv. de valse vermelding inzake de verkoop op een openbare veiling van een roerend goed, terwijl het in werkelijkheid uit de hand werd verkocht (Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890. Zie ook: Cass. 11 april 1960, *Arr.Cass.* 1960, 739 en Cass. 8 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1594).

⁴²⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 31, nr. 95. Zie voor de repercussies van deze gedachte op de demarcatie van de strafbare valsheid volgens de inhoudelijke criteria: *infra*, nr. 171 en nr. 296.

⁴²⁷ Cass. 23 februari 1885, *Pas.* 1885, I, 65.

⁴²⁸ H. CASMAN, *l.c.*, 28. Zie over deze vorderingen ook *supra*, nr. 8 en vn. 39.

⁴²⁹ Dat neemt echter niet weg dat ook in de loop van een *strafrechtelijke hoofdvordering* wegens valsheid - die niet volgt op een van de hiervoor vernoemde vorderingen - de vraag kan spelen of het eventueel vernietigbaar authentiek of openbaar geschrift onder art. 194 of 195 Sw. valt.

valsheid decisief.⁴³⁰ En in dat opzicht lijkt de nietigheid wél een invloed te hebben op de kwalificatie, waarbij een onderscheid moet worden gemaakt tussen de nietigheid wegens schending van een vorm- dan wel een bevoegdheidsregel.⁴³¹

Ten eerste kan een authentiek of openbaar geschrift opgesteld in de uitoefening van de hoedanigheid als openbaar officier of ambtenaar, nietig zijn omdat bepaalde *vormregels* niet werden nageleefd, bijvoorbeeld omdat het geschrift niet werd ondertekend door de vereiste getuigen of door de initiatiefnemer.⁴³² Aangezien dergelijke nietigheidsgrond niet raakt aan de hoedanigheid van openbare officier of ambtenaar, beantwoordt het geschrift aan de hierboven geformuleerde definitie. Ondanks de schending van de vormregel werd het geschrift immers opgesteld door een openbaar officier of ambtenaar in diens hoedanigheid.⁴³³ De nietigheidsgrond heeft bijgevolg geen invloed op de kwalificatie van de in het geschrift vervatte valsheid. Die kwalificatie is dan afhankelijk van de hoedanigheid van de dader. Werd de waarheidsvermomming - in een eerste hypothese - gepleegd door de openbare officier of ambtenaar in diens hoedanigheid, dan gelden art. 194 of 195 Sw. De akte mag dan wel (ver)nietig(baar) zijn, maar aangezien dat per hypothese niet wordt veroorzaakt door onbevoegdheid (cfr. *infra*) is de hoedanigheidsvereiste vervuld, en geldt de zwaardere strafmaat ex art. 194 of 195 Sw. In de andere hypothese, waarbij de valsheid werd gepleegd door de openbare officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn ambt of door een particulier, valt ze als valsheid in een authentiek of openbaar geschrift onder art. 196 Sw.

Ten tweede kan een authentiek of openbaar geschrift nietig zijn wegens de schending van een *bevoegdheidsregel*. In dat geval gebeurde de opstelling van de akte door een openbaar officier of ambtenaar enkel schijnbaar in de uitoefening van de hoedanigheid. Nu de nietigheidsgrond slaat op de bevoegdheid als openbare officier of ambtenaar, beïnvloedt zij wél de strafrechtelijke kwalificatie. Aangezien de hoedanigheidsvereiste - wegens de geschonden bevoegdheidsregel - per definitie niet is vervuld, kan de in het geschrift vervatte valsheid immers niet onder art. 194 of 195 Sw. vallen.⁴³⁴ Dergelijke valsheid in een –wegens schending van een bevoegdheidsregel- nietig/vernietigbaar ‘authentiek of openbaar geschrift’ kan dan enkel nog

⁴³⁰ Zie ook: “*Pour apprécier le caractère délictueux des déclarations faites dans un acte de société, il faut se reporter au moment de la comparution des parties devant le notaire.*” (Cass. 4 december 1905, Pas. 1906, I, 50).

⁴³¹ Zie voor wat het privaatrecht betreft tevens art. 1318 Ger.W.: “*Een akte die, uit hoofde van onbevoegdheid of onbekwaamheid van de ambtenaar of uit hoofde van een gebrek in de vorm, geen authentieke akte is, geldt als een onderhands geschrift, indien zij door partijen is ondertekend.*”

⁴³² Zie bv. Cass. 23 februari 1885, Pas. 1885, I, 65; Cass. 8 januari 1872, Pas. 1872, I, 74.

⁴³³ Zoals betoogd, geldt niet zozeer de wettelijke bewijskracht maar wel het vermoeden van waarachtigheid (*supra*, nr. 35 e.v.) en volstaat volgens de ter zake geldende definitie *secundum subjectum materiam* dat het geschrift wordt opgesteld door een openbaar officier of ambtenaar in diens hoedanigheid. Stel dat een openbaar ambtenaar een valse geboortedatum noteert in een geboorteakte en die akte inschrijft in het geboorteregister, waarbij de vader die de geboorte aangeeft die akte niet ondertekent (cfr. art. 39 B.W). Een in Cassatie bestreden arrest stelde dat het geschrift dan wegens vormgebrek onbestaande was, en er dus geen strafbare valsheid kon zijn. Volgens de vervolgende partij - daarin gevolgd door het Hof - kon dergelijk vormgebrek echter geen invloed hebben op de kwalificatie. “*A moins donc que les actes ne soient reconnues faux, leurs imperfections ne les laisseront pas sans force [...] mais les officiers négligents ou coupables seront punis selon l'exigence des cas en seront responsables des négligences et des fautes qu'ils auront commises [...]. Pour n'être pas revêtu de la signature du père déclarant, l'acte n'en est pas moins inscrit aux registres publics avec toutes les autres formes requises, il est en état de faire foi de son contenu [...]. La loi ne lui retire pas sa protection, et c'est erreur en droit que de prétendre qu'il n'a pas d'existence légale.*” (Cass. 23 februari 1885, Pas. 1885, I, 65, concl. MESDACH DE TER KIELE.)

⁴³⁴ “*Le fonctionnaire dont la nomination est irrégulière, dont les fonctions sont usurpées ou dont l'élection est fautive ne peut tomber sous l'application des dispositions des articles 194 et 195 du Code pénal*” schrijft MARCHAL, die wijst op mogelijks onbillijke gevolgen van de strikte toepassing van die regel (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 470, nr. 1809 e.v. Zie ook M. RIGAUD, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 272, nr. 278).

onder art. 196 Sw. ressorteren (zie over de vraag of het geschrift dan nog een ‘authentiek of openbaar’ geschrift kan worden genoemd; *infra*, nr. 95).⁴³⁵

Bij de kwalificatie van de valsheid in een nietig/vernietigbaar authentiek of openbaar geschrift lijkt men dus rekening te moeten houden met de nietigheidsgrond. Waar de kwalificatie onder art. 194 of 195 Sw. mogelijk blijft voor de akte die nietig is wegens schending van een vormregel, is zij uitgesloten bij schending van een bevoegdheidsregel. In dat opzicht geldt de strikte interpretatie van de strafwet. Aangezien de art. 194 en 195 Sw. een verzwaarde strafmaat vooropstellen, en daartoe vereisen dat de valsheid moet gepleegd zijn door de openbare officier of ambtenaar ‘in de uitoefening van zijn bediening’ of in de ‘akten van zijn ambt’, viseren zij enkel die valsheden die - op het moment waarop de waarheidsvermomming wordt voltrokken en de kwalificatie van de valsheid wordt gefixeerd - effectief voldoen aan de bovengestelde definitie.⁴³⁶ Anderzijds kan die rigide analyse onbillijke gevolgen hebben.⁴³⁷ Zoals betoogd, kan van nietige/vernietigbare authentieke en openbare geschriften een bijzonder vermoeden van waarachtigheid uitgaan. Hoewel het bestaan van dat vermoeden geldt ongeacht de aard van de nietigheidsgrond, zou de strafrechtelijke bescherming verschillen voor de nietigheid die voortvloeit uit schending van een vorm- dan wel bevoegdheidsregel (zie hierover echter *infra*, nr. 170). Dat knelt des te meer indien de valsheid in een geschrift, nietig wegens schending van een bevoegdheidsregel, er net op is gericht om de onbevoegdheid te maskeren, en het geschrift te laten doorgaan voor een geldige authentieke of openbare akte.⁴³⁸

82. Wat met afschriften van authentieke en openbare geschriften? – Als de door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening opgestelde en voor eensluidend verklaarde kopie, lijkt het afschrift te voldoen aan de definitie van authentiek of openbaar geschrift.⁴³⁹ Maar dat betekent niet automatisch dat de valsheid in een afschrift onder art. 194 of 195 Sw. valt. Uiterst nuttig hierbij is het onderscheid gemaakt door DUPONT tussen enerzijds het *afschrift van een vals geschrift* en anderzijds het *valse afschrift*, i.e. een afschrift dat

⁴³⁵ Wanneer een geschorste notaris een akte antedateert om te laten uitschijnen dat zij werd opgesteld vóór zijn schorsing, berust de nietigheid op de schending van een bevoegdheidsregel. Het geschrift is - wegens onbevoegdheid - geen ‘authentiek geschrift, opgesteld in de hoedanigheid van openbaar officier’. De geschorste notaris wordt beschouwd als een particulier en zijn valsheid valt onder art. 196 Sw. (zie de referenties *supra* vn. 406. Zie ook G. HOORNAERT, *o.c.*, 117, nr. 91 en 136, nr. 97; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 473, nr. 1823)). Opmerkelijk in deze context is het zogenaamde Jachttopzieners-arrest. Een jachttopziener schreef in een p.v. dat hij zich op het door hem bewaakte grondgebied bevond en aldaar enkele jachtmisdrijven vaststelde, terwijl hij zich niet op dat domein bevond. Aangezien de jachttopziener enkel zijn hoedanigheid uitoefent wanneer hij zich op ‘zijn’ domein bevindt en de vaststellingen waren gedaan buiten dit domein, meende het Hof van Cassatie dat de vereiste ex. art. 195 Sw. - ondanks de valselijk opgewekte schijn - niet was voldaan. Het Hof besluit: “*Attendu en outre que l’article 196 dernier alinéa n’exige pas, comme élément constitutif [...], que l’acte entaché de faux soit un acte valable, qu’il suffit, comme l’arrêt le constate, que l’acte présente à l’égard des tiers les apparences d’un acte régulier susceptible de faire preuve dans une certaine mesure notamment en justice et de causé préjudice*”. (Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278) (*contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 119, nr. 91).

⁴³⁶ Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 461, nr. 1563 e.v.; G. HOORNAERT, *o.c.*, 121, nr. 93.

⁴³⁷ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 470, nr. 1809 e.v. Zie ook M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 272, nr. 278.

⁴³⁸ Zoals boven aangehaalde antedatering door de geschorste notaris (*supra*, vn. 406).

⁴³⁹ Men denke aan expedities van gerechtelijke beslissingen, minuten van notariële akten, uittreksels uit registers van de akten burgerlijke stand etc. (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1890; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 628, nr. 102 en nr. 107, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 26, nr. 77).

vals is ‘als afschrift’.⁴⁴⁰ Met die distinctie kan men de valsheid in een afschrift lokaliseren in functie van de kwalificatie ervan.

In het eerste geval - afschrift van een vals geschrift - is het afschrift een volledig getrouwe weergave van het origineel, waarmee het terecht eensluidend wordt verklaard. Aangezien het opstellen van zo'n afschrift een waarachtige weergave betreft van het - weliswaar valse - origineel, kan de eensluidende verklaring op zich geen valsheid in geschriften uitmaken in de zin van art. 194 of 195 Sw.⁴⁴¹ De openbare officier of ambtenaar die een afschrift opstelt van een geschrift, garandeert immers enkel - naar waarheid - dat het afschrift eensluidend is met het origineel. Maar met die verklaring garandeert hij uiteraard niet dat het origineel waarheidsconform is. De opsteller van een waarheidsconform afschrift van een vals geschrift is dus niet strafbaar op grond van art. 194 of 195 Sw. Dat geldt zelfs indien de openbaar officier of ambtenaar weet dat het originele geschrift vals is.⁴⁴² Maar het afschrift doet, als waarachtige reproductie van een vals geschrift, de waarheid wel in dezelfde mate als het origineel geweld aan.⁴⁴³ Wat indien nadien gebruik wordt gemaakt van dergelijk afschrift van een vals geschrift? In de hypothese dat de voorwaarden voor een strafbaar gebruik voorhanden zijn (*infra*, nr. 320 e.v.), is de vraag hoe men dat gebruik moet kwalificeren. Wat is de aard van de valsheid die door het gebruik ten uitvoer wordt gebracht? Betreft het een gebruik van een door een openbaar ambtenaar of officier in de uitoefening van zijn hoedanigheid opgesteld geschrift, of moet men uitgaan van de aard van het originele geschrift waarmee het afschrift eensluidend werd verklaard? Nu het valsheidsmisdrijf wordt gelokaliseerd in het originele geschrift en het afschrift daarvan een perfecte reproductie is, moet men het afschrift, voor de kwalificatie van het gebruik ervan, gelijkstellen met het origineel.⁴⁴⁴ Dat lijkt overigens aan te sluiten bij de opvatting van de strafwetgever. In de loop van de parlementaire werkzaamheden amendeerde men art. 193 Sw.

⁴⁴⁰ L. DUPONT, “Herstel, doorhaling en verbetering van kopiëen en eensluidend verklaarde afschriften van een vervalst geschrift”, *R.W.* 1978-79, 2252. Zie tevens, hoewel minder overzichtelijk: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1890.

⁴⁴¹ *Contra*: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 31, nr. 96 en M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 81, nr. 94 (beide impliciet).

⁴⁴² De art. 194 en 195 Sw. viser en enkel authentieke en openbare vermeldingen en garanderen enkel de waarachtigheid van de eensluidend verklaring, maar niet van de inhoud van datgene wat eensluidend werd verklaard. Wel kan men verdedigen dat de openbare officier of ambtenaar – in wier hoofd minstens een deelnemingsopzet bestaat - mededader is aan de valsheid in het originele geschrift, nu hij bijdraagt tot de reproductie ervan. Afgezien van een schending van deontologische regels ter zake, zou men - afhankelijk van de omstandigheden - in dergelijk geval ook een strafbare deelneming aan een eventueel later gebruik kunnen zien.

⁴⁴³ L. DUPONT, “Herstel, doorhaling en verbetering van kopiëen en eensluidend verklaarde afschriften van een vervalst geschrift”, *l.c.*, 2252. Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1891. Zo werd recent een (waarheidsgetrouwe) fotocopy van een (vals) origineel document gekwalificeerd als een strafrechtelijk beschermd geschrift ex art. 196 Sw. De strafrechtelijke bescherming betreft niet noodzakelijk een origineel document, maar kan ook gelden voor “*de fotocopy van een origineel document, die gebracht is in het maatschappelijk verkeer en daardoor in een zekere mate tot bewijs van een rechtshandeling of een rechtsfeit kan dienen.*” In die context werd overigens ook bevestigd dat een kopie van een vals geschrift niet noodzakelijk een eensluidend afschrift moet betreffen om onder art. 196 Sw. te vallen (Cass. 13 september 2005, A.R. P.05.0372.N).

⁴⁴⁴ Om valse attesten te gebruiken in een gerechtelijke procedure te Parijs, maakt de dader deze over aan zijn advocaat te Parijs. De attesten worden daarop in fotocopy bezorgd aan de in België gevestigde burgerlijke partijen. Door te oordelen dat het gebruik van de valse attesten voortduurde tot op het moment dat de burgerlijke partijen inzage kregen via de overgemaakte fotocopies, stelt het Hof van Cassatie de kopieën gelijk aan de originele - valse - attesten (Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724). Hoewel het arrest kopieën betreft van private geschriften (geen afschriften), stelt men de kopie - wanneer zij overeenstemt met het origineel, zoals *in casu* werd aangenomen - gelijk aan het origineel (zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 73, nr. 87; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 26, nr. 79). Ook omtrent afschriften waarvan de openbaar officier of ambtenaar de eensluidendheid garandeert, geldt dat “*il n’y a pas à distinguer entre l’acte lui-même dressé sur les registres et les expéditions qui en sont officiellement délivrées.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 570, nr. 463 en 527, nr. 493).

waardoor een tweede paragraaf stelde: “*Est assimilé à l’écriture, toute imitation qui en est faite à l’aide d’un procédé quelconque*”.⁴⁴⁵ Dat amendement werd later geschrapt omwille van de evidente assimilatie van het via een “*photographie*” gereproduceerde geschrift met het origineel.⁴⁴⁶ Wanneer men via het gebruik van een afschrift de uitwerking beoogt van de valsheid in het origineel, lijkt het daarom correct om bij de kwalificatie van dat gebruik uit te gaan van de *valsheid in het origineel geschrift*.⁴⁴⁷ Hoewel het afschrift werd opgesteld door de openbare officier of ambtenaar in diens hoedanigheid, ligt de valsheid immers niet in de eensluidendverklaring, maar in het origineel. En volgens art. 197 Sw. wordt de gebruiker gestraft alsof hij de dader van de valsheid was. Er zijn dan twee mogelijkheden voor de strafmaat op het gebruik van een afschrift van een vals geschrift. Ressorteert de originele valsheid onder art. 194 of 195 Sw., dan is het gebruik van het afschrift strafbaar als een gebruik van een vals geschrift ex art. 194 of 195 Sw.⁴⁴⁸ Men denke aan het gebruik van afschrift van een notariële akte waarin een valsheid werd gepleegd door de notaris. Valt de valsheid in het originele geschrift daarentegen onder art. 196 Sw., dan wordt het gebruik van het afschrift - dat een perfecte reproductie van het origineel is - gestraft als het gebruik van een vals geschrift ex art. 196 Sw. Stel dat een afschrift wordt gebruikt dat eensluidend werd verklaard met een vals privaat geschrift. Bij dat gebruik wordt geen uitwerking gegeven aan de eensluidendverklaring - het afschrift stemt immers echt overeen met het origineel - maar wel aan de valsheid vervat in het origineel. Er wordt dus een valsheid in een privaat geschrift gebruikt. Niet de hoedanigheid van de openbare officier of ambtenaar is dan decisief, maar wel de aard van de originele valsheid.

De redenering is geheel verschillend voor het *valse afschrift*. In die tweede hypothese stemt het afschrift niet overeen met het origineel waarmee het pretendeert eensluidend te zijn. Het gaat over een vermeend ‘afschrift’ van een onbestaand origineel, een afschrift dat bij het opmaken ervan niet overeenstemt met het (per hypothese waarheidsconform) originele geschrift of een afschrift dat - hoewel oorspronkelijk identiek aan het origineel - nadien werd gewijzigd. Aangezien het afschrift valselijk pretendeert gelijkkluidend te zijn met een origineel, is het afschrift vals ‘als afschrift’.⁴⁴⁹ Het afschrift is nu zelf voorwerp van een valsheidsmisdrijf, dat bestaat in het opstellen of wijzigen van het vals afschrift. De kwalificatie van die valsheid is dan uiteraard niet afhankelijk van de kwalificatie van het (vermeende) origineel. Aangezien het valsheidsmisdrijf werd gepleegd in het afschrift, behandelt men dat afschrift als een zelfstandig

⁴⁴⁵ Amen. T’KINT DE NAEYER op de zitting van 24 februari 1866 in J.S.G. NYPELS (ed.), *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge, o.c.*, 305, nr. 41 en 46. Zie ook de voorafgaande bespreking tijdens de zitting van 23 februari 1866 in J.S.G. NYPELS (ed.), *Ibid.*, 290, nr. 17.

⁴⁴⁶ “*Que l’écriture soit imprimée ou manuscrite, que la reproduction frauduleuse en soit faite à la main ou par la photographie, elle est toujours de l’écriture, et sa falsification doit constituer un faux en écriture.*” (zie de zitting van 23 januari 1867, J.S.G. NYPELS (ed.), *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge, o.c.*, 331, nr. 3). De tweede paragraaf van art. 193 Sw. wordt geschrapt “[...] *par la raison que l’art. 193, § 1 a toujours été interprété dans le sens que le sénat a voulu indiquer; la reproduction par la photographie, dans l’opinion de la commission, constitue un faux et sera puni comme tel.*” (zitting van 7 februari 1867 in J.S.G. NYPELS (ed.), *Ibid.*, 336, nr. 11).

⁴⁴⁷ Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1892bis.

⁴⁴⁸ Dit sluit aan bij de door ons verdedigde stelling inzake de bepaling van de strafmaat op het gebruik. Hieronder (*infra*, nr. 391 e.v.) betogen wij dat die strafmaat wordt bepaald o.g.v. de *kwalificatie van de gebruikte valsheid*. Volgens de dominante interpretatie van art. 197 Sw. is echter niet de aard van de gebruikte valsheid maar wel de *hoedanigheid van de gebruiker* decisief voor de strafmaat. Uiteraard komen beide visies tot andere oplossingen voor het gebruik van een afschrift van een vals geschrift. Volgens de dominante stelling zou de strafmaat op zo’n gebruik immers niet uitgaan van de aard van de valsheid van het origineel geschrift, maar wel van de hoedanigheid van de gebruiker van het afschrift.

⁴⁴⁹ L. DUPONT, “Herstel, doorhaling en verbetering van kopiëen en eensluidend verklaarde afschriften van een vervalst geschrift”, *l.c.*, 2252. Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 489, nr. 1894.

geschrift.⁴⁵⁰ De kwalificatie vertrekt nu van de *valsheid in het afschrift*. Werd die valsheid gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in diens hoedanigheid, dat geldt art. 194 of 195 Sw. Men denke aan een griffier die in de uitoefening van zijn functie een uitgifte van een vonnis verstrekt die niet overeenstemt met het origineel (de minuut),⁴⁵¹ of een ambtenaar van de burgerlijke stand die een afschrift of uittreksel uit het register van de burgerlijke stand opstelt en daarin bepaalde gegevens wijzigt. Werd de valsheid daarentegen gepleegd door een andere persoon, dan geldt art. 196 Sw. Dat kan bijvoorbeeld gaan om het opstellen van een afschrift van een onbestaand geschrift door een geschorste notaris, of om de wijzigingen door een particulier in een uittreksel van een akte van de burgerlijke stand na de afgifte ervan.

Samenvattend leidt dit tot het volgende besluit omtrent de toepassing van art. 194 en 195 Sw. Hoewel een - terecht eensluidend verklaard - *afschrift van een vals geschrift* zelf geen valsheid in de zin van art. 194 of 195 Sw. uitmaakt, kan de in die bepalingen omschreven strafmaat wel gelden wanneer dat afschrift wordt gebruikt, op voorwaarde dat de valsheid in het origineel geschrift zelf onder art. 194 of 195 Sw. valt. Wanneer de valsheid daarentegen bestaat in het niet overeenstemmen van het gepretendeerde afschrift met een origineel (*vals afschrift*), ressorteert deze onder art. 194 of 195 Sw. indien dat 'afschrift' werd opgesteld door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid.

3.2.2. Vermeldingen met authentiek of openbaar karakter

83. Situering en verantwoording – Dat de art. 194 en 195 Sw. valsheden in authentieke en openbare geschriften viseren, betekent niet dat zij die geschriften *in globo* beschermen met een zwaardere strafmaat. Wanneer de wet aan de openbare officier en ambtenaar de bevoegdheid toekent om geschriften op te stellen die genieten van een '*présomption de sincérité*', gebeurt dat immers in functie van de vaststelling van door de wet bepaalde feiten of gegevens (een zogenaamde 'minimum-inhoud'). Enkel voor die wettelijk voorgeschreven vaststellingen geldt een bijzondere bevoegdheid en gegarandeerde waarachtigheid. Bijgevolg kan enkel de waarheidsvermomming van die vaststellingen in hoofde van de openbare officier of ambtenaar een misbruik uitmaken van zijn bijzondere bevoegdheid en een schending inhouden van de autoriteit van de overheid die de waarachtigheid garandeerde (*supra*, nr. 75).⁴⁵² Dat blijkt uit de delictomschrijvingen, waar die enkel de valsheden in 'de uitoefening van de bediening' (art. 194 Sw.) of in 'de akten van zijn ambt' (art. 195 Sw.) viseren. De vereiste dat het geschrift wordt opgesteld in de uitoefening van de hoedanigheid (*supra*, nr. 79) wordt dus verder doorgedrukt in functie van een nadere afbakening van het geviseerde geschrift.⁴⁵³

⁴⁵⁰ Dat wordt bevestigd in een cassatie-arrest omtrent valse kopieën (daar weliswaar 'afschriften' genoemd). Hoewel het kopieën van private geschriften - en dus geen afschriften - betreft, is de redenering dezelfde. Aangezien de valsheid werd begaan bij het opstellen van de 'kopie' - dus bij het 'kopiëren' - beschouwt het Hof van Cassatie de valse kopieën als zelfstandige geschriften en onderzoekt het bijgevolg of die kopieën zelf voldoen aan de voorwaarden van een strafrechtelijk beschermd geschrift (Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037). Zie bv. inzake een zogenaamde kopie van een onbestaand origineel: Corr. Antwerpen 8 april 1954, *J.T.* 1954, 502.

⁴⁵¹ Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

⁴⁵² Niet zozeer de valsheid door een openbaar officier of ambtenaar op zich wordt beoogd, maar wel het misbruik van het ambt in relatie tot de vermelding die hij tot taak heeft vast te leggen. Of zoals GARRAUD schreef: "*C'est plutôt l'abus de la qualité que la qualité même, qui aggrave la culpabilité de l'officier public.*" (R. GARRAUD, *o.c.*, 609, nr. 1074). Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 466, nr. 1585; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 570, nr. 1; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 87, nr. 103 en 273, nr. 279; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 473, nr. 1821 *in fine*; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109 en 169, nr. 509.

⁴⁵³ De 'hoedanigheidsvereiste' wordt dus ingeschakeld ter afbakening van - eerst - de geviseerde *geschriften* en - vervolgens - de geviseerde *vermeldingen*. Een goede illustratie van die tragsgewijze kwalificatie is het geciteerde Jachttopzieners-arrest, waarbij een jachttopziener valselijk in een p.v. stelde dat hij zich op het door hem bewaakte

Nu art. 194 en 195 Sw. enkel op de authentieke en openbare vermeldingen in authentieke en openbare geschriften slaan, onderscheiden zij zich van de strafbaarstelling van art. 196 Sw. Waar die bepaling de valsheden viseert die in authentieke en openbare geschriften worden gepleegd door ‘andere personen’, beoogt zij vooreerst⁴⁵⁴ deze gepleegd in niet-authentieke of openbare vermeldingen door de openbare officier of ambtenaar (die dan uiteraard handelt buiten zijn hoedanigheid) en door particulieren.

84. Authentieke en openbare vermeldingen: omschrijving en voorbeelden – Alleen de vermeldingen in uitoefening van de bijzondere bevoegdheid van openbaar officier of ambtenaar vallen onder art. 194 of 195 Sw.⁴⁵⁵ Het volstaat dus niet dat de valsheid werd gepleegd tijdens of ter gelegenheid van de uitoefening van die functie. De vermelding moet de weerslag zijn van de uitoefening van de functie.⁴⁵⁶ Of nog: de valsheid moet gebeuren in een vermelding die het geschrift tot doel had op te nemen,⁴⁵⁷ in een vermelding die de openbaar officier of ambtenaar tot taak had vast te leggen,⁴⁵⁸ in een vermelding met betrekking tot een feit waarvan de vaststelling tot zijn bijzondere bevoegdheid behoort,⁴⁵⁹ kortom: in een vermelding waarvan de waarachtigheid door de openbaar officier of ambtenaar wordt gewaarborgd.⁴⁶⁰

Het gaat om de vermeldingen die de openbare officier of ambtenaar tot taak heeft vast te stellen in strikte zin, die hij *propriis sensibus* kan vaststellen en die de eigenlijke *raison d'être* van het geschrift uitmaken.⁴⁶¹ Daarnaast betreft het alle verplichte vermeldingen inzake de

domein bevond (*supra*, vn. 435). De vermelding dat de jachtopziener zich op het domein in kwestie bevond, *zou* een openbare vermelding kunnen uitmaken. Het betreft immers een noodzakelijke formaliteit voor het openbaar karakter (*infra*, nr. 84). Maar om een openbare vermelding te zijn, moet zij participeren aan het openbaar karakter van het geschrift. En het p.v. was geen openbaar geschrift, nu het niet was opgesteld in de uitoefening van de hoedanigheid: de jachtopziener bevond zich immers niet op ‘zijn’ domein. De niet-toepasselijkheid van art. 195 Sw. vloeit niet zozeer voort uit het niet-openbaar karakter van de *vermelding*, maar wel uit het feit dat er geen openbaar *geschrift* was (dat *ipso facto* geen openbare vermeldingen kan bevatten).

⁴⁵⁴ Zoals betoogd (*supra*, nr. 76) wordt aan de delictomschrijving van art. 196 Sw. inzake de ‘valsheden in authentieke en openbare geschriften gepleegd door andere personen’ een dubbele invulling gegeven. Vooreerst slaat die zinssnede op de valsheden gepleegd in een *niet-authentieke of openbare vermelding* door de openbare officier of ambtenaar of door een particulier. Ten tweede slaat ze ook op de valsheden die door een *particulier* worden gepleegd in een *authentieke of openbare vermelding*. Met deze tweede invulling onderscheidt art. 196 Sw. zich van art. 194 en 195 Sw. waar die slaan op de valsheden in de authentieke of openbare vermeldingen door de openbare officier of ambtenaar zelf. Nu dat een onderscheid betreft op grond van de hoedanigheid van de dader van de valsheid, komt het aan bod bij het derde onderscheidingscriterium van art. 194 en 195 Sw. inzake de ‘valsheid door de openbare officier of ambtenaar’ (*infra*, nr. 86 e.v.).

⁴⁵⁵ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 466, nr. 1585; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 87, nr. 103; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 473, nr. 1821 *in fine*; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109.

⁴⁵⁶ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 461, nr. 1562; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 571, nr. 2; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 651, nr. 293; G. BELTJENS, *o.c.*, 248, nr. 7; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 473, nr. 1821. Zie: Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278.

⁴⁵⁷ G. HOORNAERT, *o.c.*, 125, nr. 95. Bv. de griffier die in de minuut van een vonnis een niet uitgesproken motief opneemt (Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103).

⁴⁵⁸ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 649, nr. 284 en nr. 291.

⁴⁵⁹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 473, nr. 1821. De functie of het ambt door de openbare officier of ambtenaar uitgeoefend, geeft hem het recht om het feit dat het voorwerp is van de valse vermelding, vast te stellen (*R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627, nr. 84).

⁴⁶⁰ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften” *l.c.*, 154, nr. 29.

⁴⁶¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1888. Dus gegevens en feiten die de openbare officier of ambtenaar *propriis sensibus* naar waarheid moet en kan vaststellen zonder verdere appreciatie, zoals bv. in een exploit van betekening door de deurwaarder: de opgegeven identiteit van de persoon aan wie en de woonplaats waar werd betekend (Cass. 11 juli 1938, *Pas.* 1938, I, 268 in M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 90, nr. 195) of de getuigenis opgenomen in een p.v. van terechtzitting (Cass. 21 juni 2000, A.R. P.99.1285.Fv, *Arr.Cass.* 2000). Ook de vermelding dat het arrest van een K.I. is gewezen na beraadslaging heeft een authentiek karakter wanneer ondertekend door voorzitter, raadsheer en griffier (Cass. 13 september 1994, *Arr.Cass.* 1994, 735 en *R.W.* 1996-97, 460, noot; Cass. 17 augustus 1992, *Arr.Cass.* 1991-92,

formaliteiten opdat het geschrift een authentiek of openbaar karakter zou hebben⁴⁶² en de vermeldingen waarmee wordt vastgesteld dat de openbaar officier of ambtenaar zich gehouden heeft aan zijn wettelijke verplichtingen.⁴⁶³ Als door de wet verplichte vaststellingen, kan men ze de ‘minimale inhoud’ van het authentiek en openbaar geschrift noemen. Niets verhindert de openbare officier of ambtenaar echter om daarnaast nog andere - al dan niet relevante - vermeldingen op te nemen die niet door de wet zijn opgedragen (er is geen beperking van de maximale inhoud). Aangezien die vermeldingen niet wettelijk zijn opgelegd en ze dus niet onder de bijzondere bevoegdheid vallen, genieten ze - hoewel opgenomen in de authentieke en openbare akten - niet de door de Staat gegarandeerde waarachtigheid. Toch bestaat hierop een uitzondering: de openbare officier of ambtenaar kan aan een vermelding die *op zich* niet beantwoordt aan de bovengestelde vereisten, authenticiteit verlenen door er uitdrukkelijk de waarachtigheid van te bevestigen (*infra*, nr. 85).⁴⁶⁴

De niet-authentieke en openbare vermeldingen, deze die niet gebeurden *qualitate qua* en waarvan niet expliciet de waarachtigheid werd bevestigd, vallen onder art. 196 Sw.⁴⁶⁵ De valsheid in dergelijke vermeldingen door een openbaar officier of ambtenaar kan dan worden gestraft zoals de valsheid door een particulier.⁴⁶⁶ De vraag of het al dan niet een authentiek of openbaar geschrift betreft, heeft dan geen belang meer op het vlak van de wettelijke strafmaat.⁴⁶⁷

1054; *P&B* 1993, 65, noot E. BREWAEYS). Ook: de vermelding door een gerechtsdeurwaarder in een p.v. van verkoop van roerende goederen dat hij aanwezig was bij alle verrichtingen van de verkoop (Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21). Niet bedoeld zijn vaststellingen waaraan een zekere appreciatie is verbonden. Zo behoort bv. de vaststelling dat de testator gezond is van geest, niet tot de gegevens die de notaris door simpele waarneming kan vaststellen en is het geen authentieke vermelding (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 581, nr. 8; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 90, nr. 195).

⁴⁶² Bv. de handtekening van de openbaar officier of ambtenaar, de vermeldingen m.b.t. de identiteit van de partijen (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 89, nr. 105) of de juiste datum van de akte (“*La date exacte d’un acte notarié est un des éléments constitutifs de l’authenticité*” (Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344)). Ook bv. de vermelding inzake de aanwezigheid van de openbare officier of ambtenaar: “*tout procès-verbal doit contenir la preuve de l’accomplissement des formalités auxquelles il est soumis. [...] La présence de l’huissier aux opérations de ventes d’objets mobiliers est requise pour que l’écrit qui les constate constitue un procès-verbal avec la valeur et les conséquences que la loi y attache. [...] Il s’ensuit que le procès-verbal de pareilles ventes est destiné à recevoir la constatation authentique de la présence de l’huissier à ces opérations*” (Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21). Zie ook de notaris die in een authentieke akte valselijk laat noteren dat hij aanwezig was bij het opstellen en die de akte na zijn terugkeer uit vakantie ondertekent (Cass. 12 juni 2003, A.R. D.03.0010.N).

⁴⁶³ G. HOORNAERT, *o.c.*, 125, nr. 95, *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 653, nr. 302 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 572, nr. 494 e.v.

⁴⁶⁴ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften” *l.c.*, 154, nr. 29. Zo de notaris die in de oprichtingsakte valselijk verklaart dat de aandelen *ten zichte van hem* werden volgestort, waardoor hij authenticiteit verleent (Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1975, 201 (Growers en Seeds Men-arrest). Zie de bespreking *infra*, nr. 85).

⁴⁶⁵ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften” *l.c.*, 154, nr. 29 Zie ook: “*Valsheid in authentieke geschriften kan gepleegd worden buiten de voorwaarden en omstandigheden van art. 195 Sw. o.a. onder de voorwaarden van art. 196 Sw.*” (Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890). Zie ook: Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344; Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278; Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40; Cass. 7 mei 1951, I, 599; Cass. 8 augustus 1890, *Pas.* 1890, I, 270). Die visie is relatief nieuw: in oudere rechtspraak en rechtsleer vond men de toepassing van art. 196 Sw. niet evident. Men stelde dat valsheid in niet-authentieke of openbare vermeldingen geen strafbare valsheid kon opleveren (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 87, nr. 103 en bij beide aangehaalde rechtsleer en rechtspraak w.o.: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 630, nr. 186 en 631, nr. 190: “*Les autres énonciations qui peuvent se trouver dans les actes authentiques, étant étrangères à leur objet, ne sont pas de nature à créer un droit pour les parties ou pour les tiers. Leur altération ou leur falsification est indifférente, c’est un mensonge sans portée, ce n’est plus un faux punissable*”. Zie ook Cass. 18 juli 1881, *Pas.*, 1881, I, 337; Cass. 15 april 1885, *Pas.* 1885, I, 124; Cass. 26 maart 1888, *Pas.* 1888, I, 132. Zie echter *contra*: Cass. 8 augustus 1890, *Pas.* 1890, I, 270).

⁴⁶⁶ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 473, nr. 1823; J.A. ROGRON, *o.c.*, 50.

⁴⁶⁷ *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 626, nr. 70 en 71.

85. Wat met vermeldingen inzake door particulieren afgelegde verklaringen? – Een mooie - en frequent voorkomende - illustratieve oefening biedt de vermelding in een authentiek of openbaar geschrift inzake een verklaring afgelegd door een particulier (zie ook de samenvatting hieronder in figuur 4). Men denke bijvoorbeeld aan de door de notaris in een oprichtingsakte genoteerde verklaring dat de aandelen volgestort zijn.⁴⁶⁸ In dat voorbeeld strekt het authentiek karakter zich uit tot (1) het feit dat de oprichters een verklaring hebben afgelegd waarbij (2) die verklaring de weergegeven inhoud heeft. De notaris garandeert in de uitoefening van zijn bevoegdheid de waarachtigheid van het feit dat een verklaring voor hem werd afgelegd met de weergegeven inhoud. Wanneer hij echter akteert dat de oprichters een verklaring hebben afgelegd, terwijl dat niet het geval was, of wanneer hij een andere dan de afgelegde verklaring akteert, valt die valsheid in authentieke vermelding onder art. 195 Sw. ('het als waar opnemen van feiten die het niet zijn' (derde lid) of 'het inschrijven van andere overeenkomsten dan die welke partijen hebben opgegeven of gedictieerd' (tweede lid)).

Het authentiek karakter strekt zich in principe niet uit tot de *inhoud* van de verklaring van de particulieren. De notaris garandeert enkel dat de weergegeven verklaring werd afgelegd, maar daarmee garandeert hij in principe niet dat de afgelegde verklaring strookt met de werkelijkheid (zie ook *infra*, zelfde par.).⁴⁶⁹ Wanneer de oprichters in het aangehaalde voorbeeld verklaren dat het kapitaal is volgestort, terwijl dat niet het geval is, gaat het om een valsheid in een niet-authentieke vermelding, die onder art. 196 Sw. valt.⁴⁷⁰ De notaris die de valse verklaring noteert, pleegt geen valsheid in de zin van art. 194 of 195 Sw. De waarachtigheid wordt door hem immers niet gegarandeerd.⁴⁷¹ Was de notaris niet op de hoogte van de onwaarachtigheid van de verklaring, dan diende hij louter als instrument in de handen van de vervalsers, en is hij niet strafbaar.⁴⁷² Had de notaris daarentegen wel kennis van de onwaarachtigheid, dan kan dat

⁴⁶⁸ Bv. art. 223 (B.V.B.A., oud art. 120 Venn.W.), art. 448 W.Venn. (N.V., oud art. 29, § 5 Venn. W.).

⁴⁶⁹ Zie de uitgebreide analyse daarvan bij H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, o.c., 778, nr. 758. Zie ook: L. MATRAY, *l.c.*, 622

⁴⁷⁰ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 40, nr. 117. Zie bv. Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 362, 845; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50.

⁴⁷¹ Die oplossing werd - tegen de dominante opvattingen in - verdedigd door VANHALEWIJN en DUPONT (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 40, nr. 117). Aanleiding was de vraag naar de bestraffingsgrond voor de notaris die verklaringen van particulieren, wetende dat ze vals zijn, opneemt in de akten van zijn ambt. Volgens RIGAUX en TROUSSE schendt de notaris zo art. 195 *in fine* Sw. De notaris is er immers toe gehouden alle verklaringen naar waarheid te akteren. Akteert hij wetens een valse verklaring, dan maakt hij zich schuldig aan "het als waar opnemen van feiten die het niet zijn" (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 93, nr. 107 en 176, nr. 196; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 479, nr. 1853. Zo werd art. 195 *in fine* Sw bv. toegepast op de notaris die de door partijen opgegeven gesimuleerde koopprijs noteerde, wetende dat de werkelijke prijs veel lager lag (Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207)). Terecht wijzen VANHALEWIJN en DUPONT op het niet-authentiek karakter van dergelijke vermeldingen. Aangezien de verklaringen van particulieren door de notaris niet *propriis sensibus* kunnen/moeten worden getoetst op hun waarachtigheid, genieten ze geen *présomption de sincérité*. De valsheid werd door de notaris niet gepleegd in de uitoefening van zijn hoedanigheid als notaris, nu de *inhoud* van de valse verklaring niet onder zijn bevoegdheid viel (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 40, nr. 117.). RIGAUX en TROUSSE vergeten dat art. 195 Sw. enkel authentieke vermeldingen beschermt, met uitsluiting van bv. (de inhoud van) verklaringen van particulieren. Aan de inhoudelijke waarachtigheid ervan kan niet meer waarde worden gehecht dan aan een privaat geschrift. De notaris valt onder art. 196 Sw. Garandeerde hij daarentegen uitdrukkelijk de waarachtigheid van de verklaringen, waardoor die een authentiek karakter verkrijgen, dan geldt art. 195 *in fine* Sw. Een interessante illustratie is het arrest van 26 april 1965. Hoewel het Hof van Cassatie verwijst naar de formulering van art. 195 *in fine*, werd de betrokken notaris niettemin veroordeeld o.g.v. art. 196 *in fine* Sw. wegens de vervalsing van "feiten die deze akte tot doel had vast te stellen", nu op hem niet de plicht rustte na te gaan of de vastgestelde feiten al dan niet waar waren, en het dus geen authentieke vermelding betrof: "Commet un faux en écritures [art. 196] celui qui, dans un acte authentique portant augmentation du capital social d'une société anonyme, affirme comme vrais des faits que cet acte a pour objet de recevoir et de constater et qu'il sait faux, même s'il n'est pas tenu de savoir si ces faits sont ou non exacts." (Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899).

⁴⁷² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 93, nr. 107.

volstaan als deelnemingsopzet, en kan hij strafbaar zijn als deelnemer aan de door de oprichters gepleegde valsheid ex art. 196 Sw.⁴⁷³ Het Hof van Cassatie oordeelde dat indien de notaris handelde met een bijzonder opzet ex art. 193 Sw. het art. 196 Sw. geldt.⁴⁷⁴

Dat is de algemene regel, waarop echter een uitzondering mogelijk is. Hoewel de inhoud van de door particulieren afgelegde verklaring in principe geen authentiek karakter heeft, kan de notaris er immers authenticiteit aan verlenen door uitdrukkelijk te verklaren dat die inhoud waarheidsconform is.⁴⁷⁵ Via die verklaring biedt de notaris in de uitoefening van zijn bediening een bijzondere garantie van waarachtigheid, waardoor nu ook de inhoud van de verklaring een authentiek karakter verkrijgt. Indien de notaris niet wist dat de verklaring inhoudelijk onwaarachtig was, pleegt hij wel een waarheidsvermomming, maar kan deze hem wegens het gebrek aan het vereiste opzet niet worden toegerekend. Afgezien van de deontologische sancties, is de notaris niet strafbaar. De valse verklaring is wel een valsheid in een authentieke vermelding door een particulier die onder art. 196 Sw. valt. Indien de notaris daarentegen met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden akteert dat de verklaring naar de inhoud strookt met de werkelijkheid, pleegt hij een valsheid in een authentieke vermelding die strafbaar is op grond van art. 195, derde lid Sw. ('het als waar opnemen van feiten die het niet zijn').⁴⁷⁶ Een mooi voorbeeld van dergelijk geval is het Growers and Seeds Men-arrest over een oprichtingsakte waarin een valse vermelding inzake de volstorting van aandelen werd opgenomen. Indien de notaris gewoon de verklaring van de oprichters inzake de volstorting zou geakteerd hebben, dan betrof de valsheid een niet-authentieke vermelding. Het authentiek karakter zou zich in dat geval immers enkel uitstrekken tot het afgelegd zijn van die verklaring, aangezien dat in principe het enige is wat de notaris *propriis sensibus* zou hebben vastgesteld. Nu de notaris in het voorliggende geval echter verklaarde dat de aandelen *ten zichte van hem (propriis sensibus)* werden volgestort, verleende hij authenticiteit aan de vermelding van de volstorting. Bijgevolg waren de voorwaarden ex art. 195 Sw. vervuld.⁴⁷⁷ Ter verduidelijking van deze moeilijke hypothese van de valse particulierenverklaring, biedt het hieronder weergegeven schema een overzicht van de verschillende subhypothesen en van de in elk van die subhypothesen toepasselijke wetsbepaling.

⁴⁷³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117; R. GARRAUD, *o.c.*, 530, nr. 1031 e.v. *Contra*: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107 en 176, nr. 196 en A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 479, nr. 1853. Volgens deze laatste maakt de openbaar officier of ambtenaar die een verklaring opneemt, wetende dat deze vals is, zich schuldig aan art. 195 *in fine* Sw, door in de akte van zijn ambt "als waar op te nemen, feiten die het niet zijn." (Zie een toepassing van die stelling op het door een notaris opnemen van een valse koopprijs in een authentieke akte: Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207 en *J.T.* 1961, 170). Toch zijn de voorwaarden o.i. niet vervuld. Aangezien de valsheid de *inhoud* van de verklaring betreft, en de authenticiteit zich in principe niet uitstrekt tot de inhoud, betreft de valsheid geen authentieke vermelding. Alleen wanneer een *authentieke of openbare* vermelding wordt opgenomen als waar, terwijl zij dat niet is, schendt men de genoemde bepaling. Bovendien bestaat i.h.v.d. notaris in ons voorbeeld enkel kennis van de onwaarachtigheid, i.e. een algemeen opzet, en werd per hypothese het vereiste opzet ex art. 193 niet vastgesteld.

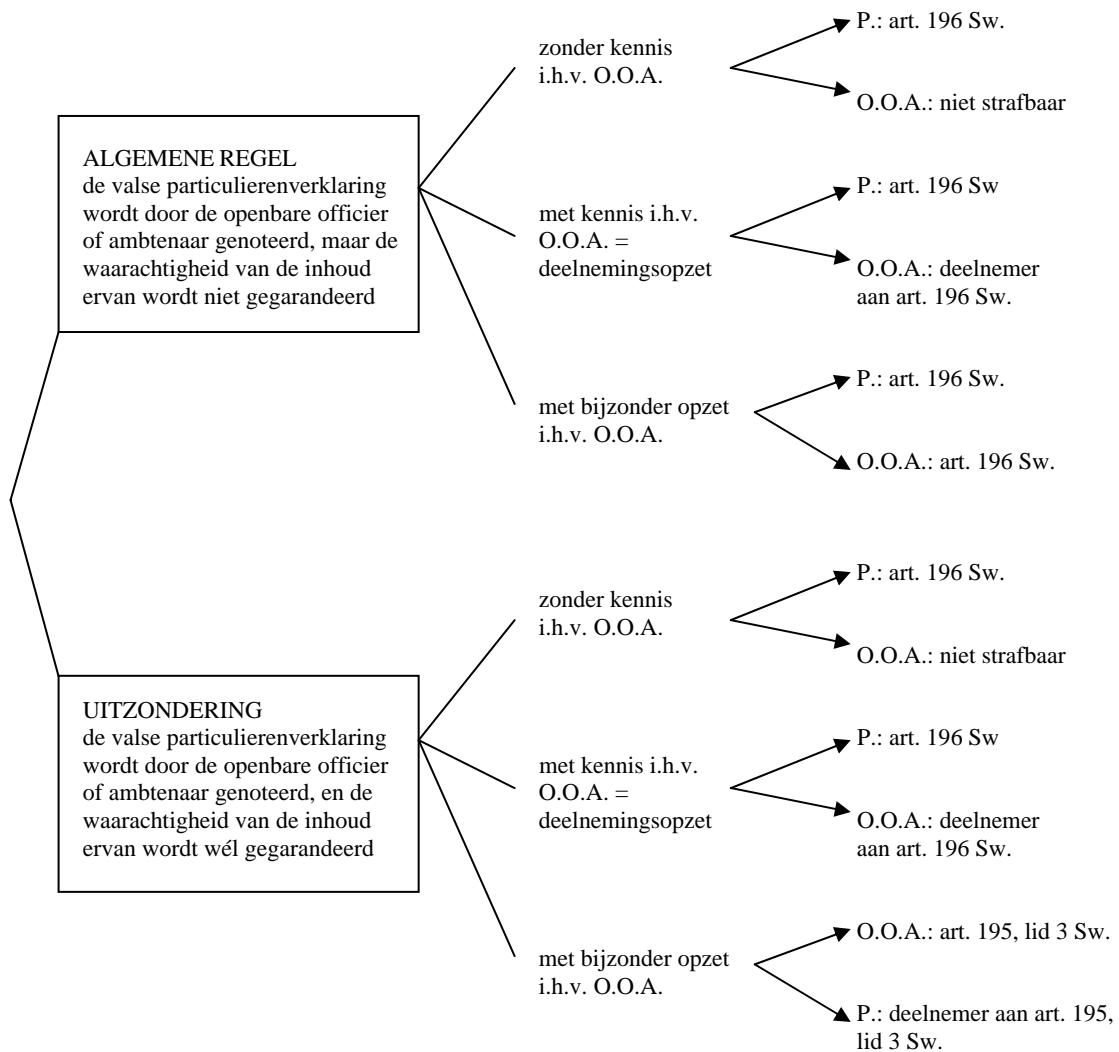
⁴⁷⁴ Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899. Zie bespreking van dat arrest *supra*, vn. 471. Zie ook: J. VANHALEWIJN, "Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw", *l.c.*, 1190, nr. 10.

⁴⁷⁵ L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 154, nr. 29.

⁴⁷⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 118.

⁴⁷⁷ Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1975, 201 en de bespreking *supra*, vn. 464. Zie ook: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223.

Figuur 4 De valse verklaring door een particulier (P) voor de openbare officier of ambtenaar (O.O.A.): toepasselijke delictsbepalingen



3.3.3. Valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*

86. Situering en verantwoording – Opdat art. 194 of 195 Sw. zouden gelden, volstaat het niet dat de valsheid werd gepleegd in een authentiek of openbaar geschrift (*supra*, nr. 79 e.v.) en in een vermelding met authentiek of openbaar karakter (*supra*, nr. 83 e.v.). Ten derde moet de valsheid zijn gepleegd door de openbare officier of ambtenaar zelf. Die vereiste blijkt het duidelijkst uit de wet, nu art. 194 en 195 Sw. de normadressaat expliciet benoemen. De dader van de valsheid moet tevens de wettelijk gemachtigde opsteller van de valse akte (en vermelding) zijn: er geldt een identiteitsvereiste tussen vervalser en wettelijke opsteller. Op dat vlak onderscheidt het Belgische Strafwetboek zich van de Code pénal van 1810. Die bevatte immers twee vormen van strafverzwaring bij valsheid in authentieke en openbare geschriften. Enerzijds was er de - met onze art. 194 en 195 Sw. vergelijkbare - strafbaarstelling van de valsheid door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid (art. 145 en 146 C.P. 1810).⁴⁷⁸ Daarnaast gold ook strafverzwaring voor de valsheid die in - onder meer - authentieke

⁴⁷⁸ *Supra*, nr. 74. Zie voor de wettekst: *supra*, vn. 161.

en openbare geschriften werd gepleegd door een particulier (art. 147 C.P. 1810).⁴⁷⁹ Die steunde mede op de gegarandeerde waarachtigheid, het geldende vertrouwen en het maatschappelijk belang van authentieke en openbare geschriften.⁴⁸⁰ De Belgische strafwetgever schafte die strafmaatgradatie naar de aard van het geschrift af omdat ze niet overeenstemde met een gradatie in schadelijkheid of kwaadwilligheid: “*la criminalité du faux est évidemment la même, que l’acte soit public ou privé.*”⁴⁸¹ Enkel de verzwaarde strafmaat op basis van de hoedanigheid van de dader bleef behouden. Die steunt immers niet alleen op de gegarandeerde waarachtigheid van de authentieke en openbare vermeldingen, maar vindt ook een belangrijke bestaansreden in de repressie van het misbruik van het ambt. Of zoals GARRAUD schreef: “*C’est plutôt l’abus de la qualité que la qualité même, qui aggrave la culpabilité de l’officier public.*”⁴⁸² Enkel de openbare officier of ambtenaar kan misbruik maken van de bijzondere bevoegdheid waarmee hij werd gemachtigd, en in dat geval schendt hij het door de overheid in hem gestelde vertrouwen en verdient hij een zwaardere bestraffing dan een particulier.⁴⁸³ Werd de valsheid in een authentieke of openbare vermelding gepleegd door een particulier, bijvoorbeeld door een leugenachtige verklaring af te leggen die door de onwetende openbare officier waarachtig werd verklaard (*supra*, nr. 85), dan geldt art. 196 Sw. Hoewel de valsheid een authentieke of openbare vermelding betreft waarvan de waarachtigheid wordt gegarandeerd door de openbare officier of ambtenaar, maakt de dader geen misbruik van een bijzondere bevoegdheid ter zake, waardoor de zwaardere strafmaat niet geldt.

87. Kwaliteitsdelict (geen wettelijke toerekening) – Dat de normadressaat in art. 194 en 195 Sw. de hoedanigheid - ook: kwaliteit - van openbaar officier of ambtenaar bezit, is een constitutief bestanddeel (*supra*, nr. 77) en moet dus noodzakelijk vervuld zijn opdat het misdrijf kan worden gepleegd. In navolging van de Nederlandse doctrine ter zake, kan men de delicten omschreven in art. 194 en 195 Sw. daarom ‘kwaliteitsdelicten’ (*‘delicta propria’*) noemen, i.e. “*strafbare feiten welke slechts door hen kunnen gepleegd worden die aan bepaalde kwaliteiten voldoen, zoals bv. ambtenaren.*”⁴⁸⁴

Hieruit volgt dat de ‘kwaliteitsdelicten’ omschreven in art. 194 en 195 Sw. materialiter niet kunnen worden gepleegd door een persoon die de genoemde kwaliteit mist (zie nr. 81).⁴⁸⁵ Het betreft derhalve geen vorm van *wettelijke toerekening*. Het systeem van wettelijke toerekening heeft met het kwaliteitsdelict gemeen dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid in beide gevallen is gekoppeld aan een bepaalde hoedanigheid, waardoor de kring van de strafbare daders wordt

⁴⁷⁹ Zie voor de wettekst: *supra*, vn. 163. Zie voor een toepassing: Cass. 2 april 1849, *Pas.* 1849, I, 200. Een zelfde zwaardere strafbaarstelling van de valsheid in authentieke en openbare geschriften door particulieren gold overigens ook in de Code pénal van 1791 (art. 15 Sectie V, Titel I, Deel II C.P. 1791, *supra*, vn. 151).

⁴⁸⁰ Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 494, vn. 1, nr. 19 en nr. 20.

⁴⁸¹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 26 met verwijzing naar de grondige kritiek bij: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 455, nr. 1542 e.v. Zie ook: E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale” *l.c.*, 217, nr. 26 en D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice” *l.c.*, 273. Zie ook: P.A.F. GÉRARD, *o.c.*, 270.

⁴⁸² R. GARRAUD, *o.c.*, 609, nr. 1074. Zie ook de referenties *supra*, vn. 452.

⁴⁸³ Of nog: “*Qui n’est pas fonctionnaire ou officier public ne peut pas commettre les faits mentionnés aux articles [194 et 195.]*” (G. HOORNAERT, *o.c.*, 121, nr. 93). Zie ook: Cass. 12 juni 2003, A.R. D.03.0010.N.

⁴⁸⁴ Wanneer de kwaliteit dient als strafverzwarende omstandigheid, wordt er gesproken over ‘gekwalificeerd delict’ (D. HAZENWINKEL-SURINGA, J. REMMELINK, *o.c.*, 109). RIGAUX & TROUSSE stellen in dezelfde context: “*En effet, la qualité de l’agent n’est pas une circonstance aggravante personnelle, mais détermine l’existence de ce qu’on appelle parfois une infraction de service ou encore une infraction fonctionnelle ou délit propre.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 281, nr. 285).

⁴⁸⁵ Zie o.a. R.A. TORRINGA, *De rechtspersoon als dader; strafbaar leidinggeven aan rechtspersonen*, Arnhem, Gouda Quint, 1984, 14.

beperkt.⁴⁸⁶ Behoudens toepassing van de deelnemingsregels (*infra*, nr. 88), kunnen enkel de personen met de vereiste hoedanigheid - bijvoorbeeld ambtenaar of werkgever - strafbaar zijn. Het verschil tussen beide systemen is dat het kwaliteitsdelict inhoudt dat de hoedanigheid wordt vervuld door de materiële dader van het misdrijf: alleen diegene die over de bedoelde hoedanigheid beschikt, kan materiële dader van het misdrijf zijn.⁴⁸⁷ Dat betekent bijvoorbeeld dat de art. 194 en 195 Sw. niet gelden voor valsheden gepleegd door medewerkers van een openbaar officier of ambtenaar die de authentieke of openbare geschriften slechts voorbereiden (*supra*, nr. 76). Voor de wettelijke toerekening is het daarentegen niet noodzakelijk dat de normadressaat ook materiële dader is van het misdrijf. Via de wettelijke toerekening kan het misdrijf worden toegerekend aan de in de wet genoemde persoon met de vereiste hoedanigheid, ook al is hij niet de materiële dader van de strafbaar gestelde feiten.⁴⁸⁸ Dat is trouwens in de meeste gevallen precies de bedoeling van de techniek. Zo werd de wettelijke toerekening veelvuldig ingeschakeld om - vóór de invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen⁴⁸⁹ - de materialiter door rechtspersonen gepleegde misdrijven te kunnen toerekenen aan natuurlijke personen.⁴⁹⁰

In het licht van hun kwalificatie als kwaliteitsdelict signaleren we dat de in art. 194 en 195 Sw. genoemde hoedanigheidsvereiste meteen art. 266 Sw. uitsluit. Dat art. 266 Sw. voorziet in een ernstige strafverzwaring voor alle openbare officieren of ambtenaren die zich schuldig maken aan o.a. misdaden welke ze gelast waren te voorkomen, met uitzondering voor die gevallen waarin de wet de straffen op de misdaden door de openbare officieren of ambtenaren in het bijzonder regelt.⁴⁹¹ Nu de art. 194 en 195 Sw. een bijzondere regeling bevatten voor de valsheid in geschriften door openbare officieren en ambtenaren, geldt enkel de in deze bepalingen vooropgestelde strafmaat, met uitsluiting van de regeling in art. 266 Sw.⁴⁹²

⁴⁸⁶ Zowel bij een kwaliteitsdelict als bij wettelijke toerekening, kan enkel de persoon die de vereiste hoedanigheid bezit worden veroordeeld. (Zie voor wettelijke toerekening: P. TRAEEST, "Strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen, organen en medewerkers", in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, 92, nr. 12. Zie voor het kwaliteitsdelict: *infra*, vn. 487.

⁴⁸⁷ "Bij kwaliteitsdelicten is de gedraging, die aan de delictomschrijving ten grondslag ligt, een zodanige, dat zij slechts kan begaan worden door personen die een bepaalde kwaliteit bezitten." (R.A. TORRINGA, *o.c.*, 17).

⁴⁸⁸ In principe rekent men het misdrijf toe aan de materiële dader ('materiële toerekening', *infra*, vn. 495). Bij wettelijke toerekening noemt de wet zelf de persoon aan wie het misdrijf wordt toegerekend. Het betreft personen die omwille van hun hoedanigheid de verantwoordelijkheid dragen om bepaalde misdrijven te voorkomen (F. DERUYCK, *De rechtspersoon in het strafrecht*, Gent, Mys en Breesch, 1996, 17, nr. 29 e.v. Zie ook: R. LEGROS, "La responsabilité pénale des dirigeants des sociétés et le droit pénal général", *Rev.dr.pén.* 1963-64, 3-28.). De strafwet stelt hen aansprakelijk wanneer een gebrek in toezicht, controle of leiding leidt tot een strafbaar feit. De fout die materialiter wordt begaan door een (van die hoedanigheid verstoken) derde, wordt wettelijk toegerekend aan de genoemde verantwoordelijke wegens een eigen fout, bv. gebrek in toezicht. Hoewel de normadressaat dus geen materiële dader is, is hij toch strafrechtelijk aansprakelijk wegens de door hem begane eigen fout (R. LEGROS, "Imputabilité pénale et entreprise économique", *Rev.dr.pén.* 1968-69, 372 e.v.; P. TRAEEST, "Strafrechtelijke toerekening van handelingen en feiten aan rechtspersonen", in X. (ed.), *Handels- economisch en financieel recht*, Mys & Breesch, 289, nr. 5 e.v.).

⁴⁸⁹ In art. 5 Sw. bij Wet 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, *B.S.* 22 juni 1999.

⁴⁹⁰ Zie bv. art. 22 W.A.M. (Wet 21 november 1898 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.* 8 december 1989) dat een wettelijke toerekening in twee fasen voorziet. De eerste paragraaf rekent het misdrijf toe aan 'de eigenaar of de houder van het motorrijtuig', waarna de derde paragraaf stelt dat indien die eigenaar of houder een rechtspersoon is, de straffen gelden voor de 'schuldige bestuurders, zaakvoerders of vennoten' (zie over de verenigbaar met art. 5 Sw.: Arbitragehof nr. 145/2002, 15 oktober 2002, *A.A.* 2002, afl. 4, 1743, *B.S.* 3 februari 2003, 4572, *J.D.S.C.* 2003, 276, noot M. DELVAUX, *J.T.* 2002, afl. 6072, 752, *R.G.A.R.* 2003, afl. 5, nr. 13.730, *R.W.* 2002-03, afl. 36, 1420. Zie ook S. VAN DYCK, "De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen: wie, wanneer en wat met de natuurlijke persoon?" in VRG-Alumni (ed.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2004, 286, nr. 17 en de aldaar aangehaalde verwijzingen).

⁴⁹¹ A. DE NAUW, *o.c.*, 68, nr. 88 e.v.

⁴⁹² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 430; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 45, nr. 130 en 167, nr. 503 e.v.

88. De vereiste van hoedanigheid ex art. 194 en 195 Sw. en de strafbare deelneming (art. 66-69 Sw.) – De verhouding tussen de hoedanigheidsvereiste ex art. 194 en 195 Sw. en de regels van de strafbare deelneming kwam hierboven reeds enkele malen ter sprake (zie o.a. nr. 85 en figuur 4). Voor een goed overzicht wordt die kwestie hieronder besproken: hoe moet men de valsheid kwalificeren bij pluraliteit van daders en wat met de straftoemeting?

Wegens het *onzelfstandig* karakter van de deelneming dient men bij pluraliteit van daders steeds te vertrekken van de kwalificatie van het concreet gepleegde hoofdfeit.⁴⁹³ Het bestaan van strafbare deelneming hangt immers af van het bestaan (en de aard) van een strafbaar hoofdfeit, dat meteen ook het criterium vormt voor de straftoemeting voor de deelnemers.⁴⁹⁴ Toegepast op de waarheidsvermomming in een geschrift, moet deze eerst worden gekwalificeerd. Volgens een basisregel wijzen de feiten de (hoofd)dader aan.⁴⁹⁵ Uit die kwalificatie zou dus ook de dader van het hoofdfeit voortvloeien. Dat is cruciaal voor een valsheid in authentieke of openbare geschriften. Indien die valsheid voldoet aan de voorwaarden ex art. 194 en 195 Sw., dan is de openbaar officier of ambtenaar noodzakelijk ook hoofddader van de valsheid,⁴⁹⁶ zelfs wanneer een particulier de originele aanzetter van het misdrijf is of de openbare officier of ambtenaar handelde in opdracht van een particulier. In het omgekeerde geval, waarbij de valsheid onder art. 196 Sw. wordt gekwalificeerd, kan de hoofddader zowel een openbare officier of ambtenaar als een particulier zijn, nu geen hoedanigheidsvereiste geldt. We bespreken die twee mogelijke kwalificaties, met extra aandacht voor de straftoemeting voor de deelnemers.

In de eerste hypothese wordt de valsheid gekwalificeerd onder art. 194 of 195 Sw. De hoofddader is in dat geval steeds de openbare officier of ambtenaar voor wie de (zwaardere) strafmaat uit genoemde bepalingen geldt.⁴⁹⁷ Maar welke strafmaat geldt voor de deelnemers aan dergelijk misdrijf? Wegens het *relatief* onzelfstandig karakter van de deelneming, gebeurt de kwalificatie in hoofde van de deelnemer als ware hij zelf hoofddader van het feit.⁴⁹⁸ Daarbij werden twee stellingen verdedigd. Volgens de eerste stelling kon de straftoemeting ex art. 194 en 195 Sw. niet doorspelen naar de deelnemer die niet de hoedanigheid vervulde. Initieel leken sommige - vooral vroegere - auteurs die hoedanigheid immers op te vatten als een *subjectief verzwarende omstandigheid*.⁴⁹⁹ De aan die hoedanigheid gekoppelde strafverzwaring vloeyde dan

⁴⁹³ J. D'HAENENS, *o.c.*, 17, nr. 6 e.v.

⁴⁹⁴ F. VERBRUGGEN, *l.c.*, 63.

⁴⁹⁵ “*L’auteur d’un délit est celui qui a matériellement exécuté les actes constitutifs de ce délit.*” (Cass. 19 januari 1894, *Bull.crim.*, 26, nr. 19). “*Celui qui accomplit les actes matériels d’exécution se voit tout naturellement désigné sous le nom d’auteur matériel. C’est sur lui que pèse l’essentiel de la responsabilité de l’infraction. [...] Cette règle, qui fait de l’auteur matériel, l’auteur principal, est [...] la concrétisation d’un principe général de droit.*” (P.L. BODSON, *Manuel de droit pénal*, Luik, Impr. G. Michiels, 1986, 305).

⁴⁹⁶ De openbare officier of ambtenaar is de *enige* die materiële dader kan zijn van de betreffende misdrijven (*supra*, nr. 87). Volgens een fundamentele regel in het Belgisch strafrecht, is de materiële dader in principe hoofddader (*supra*, vn. 495).

⁴⁹⁷ Die hypothese verschilt uiteraard van deze waarin de openbare officier of ambtenaar werd verschalkt door een particulier en - zonder zich hiervan bewust te zijn - een valse vermelding heeft opgenomen. Dan ontbreekt het bijzonder opzet i.h.v.d. openbaar officier of ambtenaar, en is er geen misdrijf ex art. 194 of 195 Sw. De particulier is enige dader van de valsheid, en valt onder art. 196 Sw. (*infra* en M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 278, nr. 284 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 447, nr. 1684 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 189, nr. 561).

⁴⁹⁸ J. D'HAENENS, *o.c.*, 18, nr. 8.

⁴⁹⁹ Zie bv.: “*Lorsqu’un faux a été commis en écriture authentique par un fonctionnaire avec le concours de plusieurs particuliers, l’aggravation qui puise ses motifs dans cette qualité personnelle n’atteint point les coauteurs ni les complices du fonctionnaire, qu’ils aient connu ou ignoré cette qualité*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement” *l.c.*, 133, nr. 309 (inzake de strafbare deelneming)). Ook volgens CHAUVEAU en HÉLIE betreft de hoedanigheid van openbaar officier of ambtenaar louter een persoonlijke verzwarende omstandigheid. De eraan gekoppelde strafverzwaring kan dus nooit gelden voor particulieren (A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 468, nr. 1589). Zie tot slot: J.J. HAUS, *Principes*

voort uit een persoonlijke omstandigheid van de dader, en niet uit de aard van het feit.⁵⁰⁰ Bijgevolg kon de strafverzwaring niet doorspelen voor de deelnemer die de vereiste hoedanigheid niet vervulde.⁵⁰¹ Die stelling vond in de moderne doctrine bijval van VANHALEWIJN en DUPONT. De auteurs verwezen naar de libelering van art. 196 Sw. waar die bepaling slaat op ‘*de andere personen die in authentieke en openbare geschriften valsheid plegen*’. Gezien die verwoording - en het *relatief* onzelfstandige karakter van de deelneming⁵⁰² - zou het toepassingsgebied van art. 196 Sw. ook de ‘particuliere’ deelnemers aan een hoofdfeit ex art. 194 en 195 Sw. omvatten. Zo wordt meteen ook vermeden dat een particulier die een valsheid pleegt in een authentiek of openbaar geschrift, zwaarder kan worden gestraft wanneer hij als mededader optrad dan wanneer hij alleen handelde.⁵⁰³ Volgens een tweede - inmiddels algemeen aanvaarde - stelling is de hoedanigheid vereist in art. 194 en 195 Sw. geen verzwarende omstandigheid, maar betreffen die bepalingen ‘kwaliteitsdelicten’ (*supra*, nr. 87) waarbij de hoedanigheid een constitutief bestanddeel uitmaakt.⁵⁰⁴ De hoedanigheid (met de eraan gekoppelde zwaardere strafmaat) beperkt zich niet tot de subjectieve omstandigheid van de dader, maar is eigen aan het hoofdfeit. Algemeen neemt men daarom aan dat de zwaardere strafmaat doorspeelt naar alle deelnemers aan een kwaliteitsdelict.⁵⁰⁵ Om strafbaar te zijn, dienen de deelnemers immers niet alle constitutieve bestanddelen - zoals de hoedanigheid - van het misdrijf te vervullen. Uit het *onzelfstandig* karakter van de deelneming volgt net dat de deelnemer het misdrijf niet volledig pleegt, maar er enkel aan bijdraagt.⁵⁰⁶ Het volstaat dat de hoofddader het misdrijf heeft gepleegd, en dat de mededader of medeplichtige wetens en willens heeft deelgenomen op één van de wijzen bepaald in art. 66 tweede en derde lid of 67 Sw.⁵⁰⁷ Maar zoals reeds gesteld is het onzelfstandig karakter

généraux du droit pénal belge, I, o.c., 436, nr. 573 en 446, nr. 585; J. GOEDSEELS, o.c., 287, nr. 992 en 994; R. GARRAUD, o.c., 613, nr. 1076 en P.L. BODSON, *L’individualisation de l’incrimination pénale*, o.c., 71 (vn. 9), 98.

⁵⁰⁰ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, o.c., 444, nr. 802. Zie ook J. D’HAENENS, o.c., 109, nr. 305 die de hoedanigheid echter als een ‘gemengde verzwarende omstandigheid’ beschouwt.

⁵⁰¹ Zie ook: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 629, nr. 122: “*Le particulier qui a coopéré au crime de faux commis par un fonctionnaire dans l’exercice de ses fonctions n’est passible que des peines prévues par l’article 196. Cet article déroge donc aux principes généraux sur la participation criminelle.*”

⁵⁰² De particulier die deelneemt aan een valsheid in een authentiek of openbaar geschrift door een openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua*, zou dan niet strafbaar zijn o.g.v. art. 194 of 195 Sw. maar wel o.g.v. art. 196 Sw., nu die bepaling op hem toepasselijk zou zijn ware hij zelf de hoofddader.

⁵⁰³ Wat zij ‘onbillijk’ achtten (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 187, nr. 558). Ook GARRAUD (R. GARRAUD, o.c., 613, nr. 1076) en CHAUVEAU en HELIE verzetten zich tegen de toepassing van de verzwaarde strafmaat op particulieren. Ook zij wijzen op de bewoording van art. 196 Sw., dat met de “*andere personen die in authentieke of openbare geschriften valsheid plegen*” ook de particuliere deelnemers zou viseren (A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, o.c., 468, nr. 1589).

⁵⁰⁴ Cass. 20 januari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 594 met verwijzing naar ‘vaste’ rechtspraak ter zake (Zie de referenties *supra*, vn. 380). Zie ook: E. GARÇON, o.c., 560, nr. 356; J.S.G. NYPELS, *Code pénal Belge interprété*, o.c., 467, nr. 1 en J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 1896, 572, nr. 4; G. BELTJENS, o.c., 248, nr. 10; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, Brussel, Bruylant, V, 627, nr. 90; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 461, nr. 1765 en 448, nr. 1691 e.v.; G. HOORNAERT, o.c., 121, nr. 93; J. SIMON, P. DE BEUS, o.c., 72; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 266, nr. 272, 280, nr. 285 en 282, vn. 2; H. BEKAERT, *Handboek voor studie en praktijk van het Belgisch strafrecht*, Antwerpen, Uitg. ontwikkeling Antwerpen, 1965, 287, nr. 288; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 45, nr. 130 en 167, nr. 503 e.v.; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 137, 183, nr. 88; L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, o.c., 321, nr. 579; R. DECLERCQ, *l.c.*, 462, nr. 2.

⁵⁰⁵ De hoedanigheid of kwaliteit heeft immers een materieel en constitutief karakter (P.L. BODSON, *L’individualisation de l’incrimination pénale*, o.c., 69). Zie vooral: P.E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, *l.c.*, 135, nr. 4009; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 659, nr. 337; J. GOEDSEELS, o.c., 162, nr. 600. Zie ook Cass. 23 nov 1925, *Pas.* 1926, I, 74 (m.b.t. art. 245 Sw.): “*La participation est punissable, même si les coauteurs ou les complices ne sont pas des fonctionnaires, officiers publics ou personnes chargées d’un service public.*”

⁵⁰⁶ J. D’HAENENS, o.c., 30, nr. 37 e.v.

⁵⁰⁷ Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 891; Cass. 10 januari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 514; Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191 (“*Overwegende dat de valsheid zelf niet strafbaar is dan indien zij werd gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, voor de deelneming aan dat misdrijf niet als dusdanig*

van de deelneming *relatief*, en gebeurt de kwalificatie en bijgevolg ook de straftoemeting alsof de deelnemer zelf hoofddader was.⁵⁰⁸ Aangezien de hoedanigheid een constitutief bestanddeel uitmaakt van het hoofdfeit, speelt de aan dit bestanddeel gekoppelde zwaardere strafmaat door naar de deelnemers. Volgens vaste cassatie-rechtspraak, hierin gesteund door de meerderheid der auteurs, moet de straftoemeting voor de particuliere deelnemer aan de onder art. 194 of 195 Sw. gekwalificeerde valsheden bijgevolg uitgaan van de aldaar omschreven straffen.⁵⁰⁹

In de tweede hypothese wordt de - met pluraliteit van daders gepleegde - valsheid gekwalificeerd onder art. 196 Sw. Het betreft dan (1) een valsheid in een niet-authentieke of openbare vermelding door een particulier of een openbare officier of ambtenaar buiten diens hoedanigheid, òf (2) een valsheid in een authentieke of openbare vermelding door een particulier. In het eerste geval - de valsheid in een niet-authentieke of openbare vermelding - kan de hoofddader een particulier zijn en de deelnemer een openbare officier of ambtenaar,⁵¹⁰ of *vice versa*. De strafmaat voor de deelnemende openbare officier of ambtenaar wordt bepaald op grond van art. 196 Sw. Aangezien de voorwaarden ex art. 194 en 195 Sw. niet vervuld zijn - er is geen valsheid in een authentieke of openbare vermelding - zijn die bepalingen immers niet toepasselijk.⁵¹¹ Het tweede geval - de valsheid in een authentieke of openbare vermelding - is iets delicates. Aangezien de valsheid onder art. 196 Sw. ressorteert, is de hoofddader sowieso een 'particulier'. De openbare officier of ambtenaar kan wel deelnemen aan de door de particulier gepleegde valsheid in de openbare of authentieke vermelding, bijvoorbeeld door in een akte van zijn ambt uitdrukkelijk de waarachtigheid te bevestigen van een particuliere verklaring. Zo strekt de authenticiteit zich ook uit tot de inhoud van die verklaring. Wanneer de particuliere verklaring vals is, en in hoofde van de notaris een deelnemingsopzet bestaat, is hij strafbaar als deelnemer. In het geschetste geval wordt echter vaak een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden vastgesteld in hoofde van de notaris. Op dat moment staan we voor een heel andere kwalificatie. Nu zijn immers de voorwaarden ex art. 193 Sw. (bijzonder opzet) en art. 195 *in fine* Sw (opnemen van feiten in een authentieke of openbare vermelding als waar, wetende dat deze dat niet zijn) vervuld (cfr het Growers and Seeds Men-arrest, *supra*, nr. 85). Dan bevinden we ons in de eerste hypothese die hierboven werd geschetst, met een valsheid ex art. 195 Sw. waarbij de hoofddader noodzakelijk een openbare officier of ambtenaar is. Dat geldt zelfs indien de particulier de oorspronkelijke aanzetter was van het misdrijf: hij is mededader aan art. 195 Sw. (*supra*).⁵¹²

vereist is dat dit bijzonder opzet aanwezig is."); Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191; Cass. 21 maart 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 851; Cass. 1 februari 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 668; Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549; Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166.

⁵⁰⁸ J. D'HAENENS, *o.c.*, 18, nr. 8.

⁵⁰⁹ Zie de verwijzingen *supra*, vn. 380 e.v..

⁵¹⁰ Opdat een openbaar officier strafbaar deelneemt aan een valsheid door een particulier in een authentieke akte, volstaat dat hij wetens en willens heeft meegewerkt (deelnemingsopzet). Het is niet vereist dat het bijzonder opzet ex art. 193 Sw. is vervuld. Zie bv. Cass. 28 november 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 391.

⁵¹¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117; Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899. *Contra*: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107 en 176, nr. 196; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 479, nr. 1853; Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207. Bespreking van die discussie: *supra*, vn. 471.

⁵¹² Zie ook M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 92, nr. 107. Een mooie illustratie is de valsheid door een notariële medewerker in een authentieke vermelding bij de voorbereiding van een authentieke akte. Wat met de openbare officier die dergelijke valsheid voorbij laat gaan? Aannemende dat de materiële delictsbestanddelen zijn vervuld, hangt het antwoord af van het schuldbestanddeel i.h.v. de notaris. Heeft hij geen kennis van de valsheid, dan kan het niet opmerken ervan een ernstige nalatigheid en deontologische fout uitmaken. Maar valsheid is geen onachtzaamheidsmisdrijf: enkel de medewerker is strafbaar o.g.v. art. 196 Sw. (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 569; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 464, nr. 1780) (*infra*, nr.

3.3. Evaluatie van het onderscheid tussen valsheid door openbare officieren en ambtenaren *qualitate qua* en valsheid door andere personen

89. Recapitulatie van de onderzoekslijn – Het onderzoek van het valsheidsleerstuk vanuit formeel perspectief ging eerst in op de wettelijke onderverdeling van dat leerstuk in verschillende Afdelingen, om vervolgens te verfijnen tot de gemeenrechtelijke Afdeling I. Daar valt ten eerste het belangrijke onderscheid op tussen de - met een zwaardere strafmaat bedreigde - valsheid door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* (art. 194 en 195 Sw.) en de valsheid door andere personen (art. 196 Sw.). De zwaardere strafbedreiging berust op drie redenen: schending van de gegarandeerde waarachtigheid, van de autoriteit van de staat en van de zorgvuldigheidsplicht in hoofde van openbare officieren en ambtenaren (*supra*, nr. 75). Deze werden gekoppeld aan drie verschillende eigenschappen van de valsheden ex art. 194 en 195 Sw., die met name authentieke en openbare geschriften en meer specifiek authentieke en openbare vermeldingen betreffen, en gepleegd worden door de openbare officier of ambtenaar zelf (*supra*, nr. 76).

Hoewel het omwille van praktijkgerichte en didactische redenen aangewezen was die drie onderscheidingscriteria afzonderlijk te behandelen, kunnen ze tot één geïntegreerd criterium worden teruggebracht. De valsheid in geschriften wordt enkel - maar tevens steeds - zwaarder bestraft wanneer zij wordt gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van diens hoedanigheid. De hoedanigheidsvereiste in hoofde van de vervalser is een noodzakelijke maar tevens voldoende voorwaarde ter afbakening van het onderscheid. Enerzijds kan de valsheid in een authentieke of openbare vermelding of in een authentiek of openbaar geschrift die niet uitgaat van een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*, nooit onder art. 194 of 195 Sw. vallen. Anderzijds slaat de uitoefening van de hoedanigheid van openbare officier of ambtenaar per definitie op het opstellen van authentieke en openbare vermeldingen in authentieke en openbare geschriften, waardoor de hoedanigheidsvereiste steeds de twee voorgaande onderscheidingscriteria insluit en op zich dus volstaat ter afbakening van art. 194 en 195 Sw.

90. Evaluatie van het onderscheid en van het onderscheidingscriterium – De aangehaalde redenen lijken de zwaardere strafbedreiging voor de valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* te kunnen schragen. De valsheid in een vermelding waarvan een gegarandeerde waarachtigheid uitgaat, die daarom de autoriteit van de overheid schendt en waarmee de openbare officier of ambtenaar zijn bijzondere bevoegdheid misbruikt, wordt terecht een zwaarder strafrechtelijk gewicht toebedeeld dan deze in private geschriften. Zoals aangegeven, geldt die verzwaaring ook in Frankrijk en Nederland. De bestaande hoedanigheidsvereiste (met identiteit tussen opsteller en vervalser) biedt een goed onderscheidingscriterium. Aangezien enkel de vermeldingen gedaan in de uitoefening van de hoedanigheid een bijzonder gegarandeerde waarachtigheid genieten, en er enkel in de uitoefening van de hoedanigheid een schending kan zijn van de autoriteit van de overheid en van de bijzondere bevoegdheid van de openbare officier of ambtenaar, trekt de hoedanigheidsvereiste de grens met de andere, ‘minder gewichtige’ valsheden.

96). Had de notaris daarentegen wel kennis van de valsheid, en heeft hij deze wetens en willens door de vingers gezien (deelnemingsopzet), dan kan hij als deelnemer aan de valsheid in een authentieke vermelding worden gestraft o.g.v. art. 196 Sw. Handelde de notaris tot slot met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, dan zijn de voorwaarden van art. 194 of 195 Sw. vervuld. De notaris is dan hoofddader van de valsheid in een authentieke vermelding: hij en zijn medewerker vallen onder art. 194 of 195 Sw.

Men kan zich afvragen of - in navolging van de regeling ter zake in Frankrijk en Nederland⁵¹³ - ook een zwaardere strafbedreiging zou moeten gelden voor de in authentieke en openbare geschriften gepleegde valsheid door particulieren (*supra*, nr. 85). Momenteel geldt - buiten het geval van de strafbare deelneming - enkel een verzwaaring bij identiteit tussen opsteller en vervalser, en stemt de valsheid in een authentiek of openbaar geschrift door een particulier overeen met deze in een privaat geschrift. Afgezien van het strafrechtspolitek aspect ervan, lijken ons voor dergelijke innovatie evenwel geen afdoende juridisch-technische argumenten voorhanden. Ten eerste geldt de extra waarborg van waarachtigheid die uitgaat van de authentieke en openbare geschriften enkel voor authentieke en openbare vermeldingen. Dat betekent dat de valsheid door particulieren in een niet-authentieke of openbare vermelding, geen bijzondere waarborg van waarachtigheid schendt. Ten tweede geldt de waarborg van waarachtigheid enkel voor vermeldingen die uitgaan van de openbare officier of ambtenaar: enkel hij geniet een bijzondere bevoegdheid en enkel op hem rust ten gevolge daarvan een extra zorgvuldigheidsplicht om de waarheid te schrijven. Nu die zorgvuldigheidsplicht, die bijzondere bevoegdheid niet geldt in hoofde van particulieren, schenden zij met een valsheid in authentieke of openbare vermeldingen geen grotere of belangrijker plicht tot waarachtigheid dan deze die voor hen geldt bij andere strafrechtelijk beschermde geschriften. We staan dan eigenlijk voor een valsheid in een 'gewoon' geschrift: door het wegvallen van identiteit tussen de opsteller van het geschrift en de dader van de valsheid, valt o.i. ook de reden voor zwaardere bestraffing weg. Het lijkt daarom aangewezen om de huidige wettelijke gelijkstelling te handhaven van de door particulieren gepleegde valsheid in authentieke en openbare geschriften met deze in private geschriften.

91. Evaluatie van de formele voorstelling van zaken – Hoewel men de strafmaatgradatie op basis van de hoedanigheid van openbaar officier en ambtenaar kan behouden, zijn er vanuit formeel perspectief wel enkele vragen te stellen bij de wettelijke voorstelling van dat onderscheid. De eerste betreft de wettelijke volgorde van delictsbepalingen. Nu art. 196 Sw. de ultieme '*lex generalis*' uitmaakt, waarbij de art. 194 en 195 een zwaardere strafmaat vooropstellen voor een apart - *sui generis* - strafbaar gesteld geval, lijkt het logischer en overzichtelijker om de volgorde om te draaien, waarbij de wet eerst een 'algemene' strafbaarstelling van valsheid zou bevatten (het huidige art. 196 Sw.) en pas daarna de verzwaarde strafbaarstelling inzake de hoedanigheidsvereiste zou formuleren (de huidige art. 194 en 195 Sw.) (*supra*, nr. 77). Een tweede vraag is of het noodzakelijk dan wel wenselijk is om die verzwaarde strafbaarstelling te vatten onder twee delictsbepalingen? Tussen beide delictsbepalingen bestaat een verregaande mate van overlapping: zij postuleren immers een identieke hoedanigheidsvereiste, waarmee een identieke verzwaarde strafbedreiging gepaard gaat. Wel is er verschil op het vlak van de valsheidsprocédées die in elk van beide bepalingen strafbaar worden gesteld. Maar het substantieel onderzoek wijst uit dat de vele valsheidsprocédés overlappen (*infra*, nr. 204 e.v. en nr. 226). Bij de hergroepering van de huidige art. 194, 195 en 196 Sw. moet

⁵¹³ In Frankrijk geldt in principe geen hoedanigheidsvereiste voor de strafverzwaaring voor de valsheid in administratieve documenten (art. 441-2 N.C.P.) en in een openbaar of authentiek geschrift (art. 441-4 N.C.P.): zij geldt dus ook voor de valsheid in dergelijke geschriften door particulieren. Wel voorzien beide bepalingen in een extra strafverzwaaring wanneer de dader een openbare officier of ambtenaar is die handelt in de uitoefening van zijn hoedanigheid. In Nederland hangt de strafverzwaaring voor valsheid in authentieke akten (art. 226 Sr.) en het doen opnemen van een valse opgave in authentieke akten (art. 227 Sr.) enkel af van de aard van het geschrift: er geldt geen enkele hoedanigheidsvereiste (wel zijn er strafbaarstellingen die een - beperktere - hoedanigheidsvereiste bevatten, zoals bv. art. 228, 1° Sr. dat een strafvermindering voorziet voor de valse verklaring door een arts of verloskundige).

daarom finaal ook worden onderzocht of en hoe de strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. versmolten kunnen worden tot één bepaling.

4. Onderscheid tussen authentieke- en openbare, handels- of bank-, en private geschriften (art. 196 Sw.)

4.1. Onderscheidingsdoel en -criterium

92. Inleiding en historische antecedenten – Voor de analyse van de wettelijk onderverdelingen in het leerstuk van valsheid in geschriften onderzochten we hierboven eerst de onderverdeling op basis van de aard van de straf (tussen enerzijds Afdeling I en anderzijds de Afdelingen II, *Ibis* en III), om vervolgens te kijken naar de onderverdeling - binnen Afdeling I - op basis van de hoedanigheid van de dader (tussen enerzijds art. 194 en 195 Sw. en anderzijds art. 196 Sw.). Wanneer we de blik nog verder verfijnen, herkennen we - binnen art. 196 Sw. - de klassieke drieledige onderverdeling in authentieke en openbare geschriften, handels- of bankgeschriften en private geschriften.

Die drieledige indeling stamt uit de Code pénal van 1791. Die bevatte in de basisregeling immers een strafmaatgradatie op basis van de aard van het geschrift, waarbij de strafmaat toenam naarmate de valsheid was gepleegd in respectievelijk private geschriften, in wisselbrieven en andere handels- en bankeffecten, of in authentieke en publieke geschriften.⁵¹⁴ Hoewel de Code pénal van 1810 de strafmaatgradatie op basis van de aard van het geschrift behield, werd wel een belangrijke correctie aangebracht: de straf inzake handels- en bankgeschriften werd opgetrokken en gelijkgeschakeld met deze inzake authentieke en openbare geschriften (samen ondergebracht in art. 147 C.P. 1810⁵¹⁵), waardoor enkel nog een verschil gold met de strafmaat inzake private geschriften (art. 150 C.P. 1810⁵¹⁶). Die strafmaatgradatie werd met het Belgische Strafwetboek afgeschaft. Volgens de wetgever correspondeerde ze immers niet met een gradatie in schadelijkheid, omdat, wanneer gepleegd door een particulier “*la criminalité du faux est évidemment la même, que l’acte soit public ou privé; elle ne dépend pas de la nature des écritures mais de l’intention qui a dicté l’altération. Et quant aux résultats matériels du crime, il est clair que tel faux commis en simple écriture privée peut avoir des conséquences autrement graves qu’un autre faux commis dans un acte supposé émaner d’un officier public.*”⁵¹⁷ De strafwet mag de aard van het geschrift daarom niet als criterium vooropstellen om op de valsheid in het ene geschrift een zwaardere straf te stellen dan op de valsheid in het andere; dat oordeel moet

⁵¹⁴ “*Si ledit crime de faux est commis en écriture privée, la peine sera de quatre années de fers*” (art. 42 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791); “*Si ledit crime de faux est commis en lettres de change et autres effets de commerce ou de banque, la peine sera de six années de fers*” (art. 43 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791) en “*Si ledit crime de faux est commis en écritures authentiques et publiques, la peine sera de huit années de fers*” (art. 44 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791).

⁵¹⁵ Zie voor de wettekst: *supra*, vn. 163. Deze nivellering achtte men verantwoord omdat “*La sûreté et la confiance sont les bases de commerce, et ces actes présentent aussi de grands points de ressemblance dans leur importance et dans leur résultat avec les actes publics; la sûreté de leur circulation, qui doit être nécessairement rapide, demande une protection particulière de la part du gouvernement.*” (Rapport fait au corps législatief par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 494, vn. 1, nr. 19).

⁵¹⁶ Zie voor de wettekst: *supra*, vn. 165.

⁵¹⁷ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 26 met verwijzing naar de kritiek bij: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 455, nr. 1542 e.v. Zie ook: D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 273. Zie ook: P.A.F. GERARD, *o.c.*, 270.

worden overgelaten aan de rechter.⁵¹⁸ De valsheid in authentieke en openbare geschriften (gepleegd door anderen dan openbare officieren en ambtenaren *qualitate qua*), in handels- en bankgeschriften en in private geschriften wordt strafbaar gesteld in art. 196 Sw. met een zelfde strafmaat.

93. Onderscheidingscriterium en -doel – Door enerzijds de valsheid in authentieke en openbare geschriften, handels- en bankgeschriften en private geschriften afzonderlijk te vernoemen, maar anderzijds in een gelijke strafmaat te voorzien, lijkt art. 196 Sw. een onderscheidingscriterium te verwoorden dat niet in functie staat van enig onderscheidingsdoel. Kan men hieruit besluiten dat de in de wet genoemde drieledige indeling, met de explicitering van de aard van het geschrift, overbodig is? Om die vraag te beantwoorden en een eventueel alternatief te formuleren, bespreken we hieronder kort de genoemde drieledige indeling waarbij we - mede omwille van de didactische en pragmatische voordelen van zo'n overzicht⁵¹⁹ - elk type kort bespreken.

4.2. Bespreking van de authentieke en openbare geschriften, handels- en bankgeschriften en private geschriften (art. 196 Sw.)

94. Het nagenoeg exhaustieve karakter van art. 196 Sw. – Het art. 196 Sw. heeft een vrijwel exhaustief karakter. Gezien de huidige formulering van die bepaling lijkt het - afgezien van de uitsluiting van de valsheden bedoeld in art. 194 en 195 Sw. - immers onmogelijk zich een valsheid in een geschrift voor te stellen die er niet onder valt. De delictomschrijving slaat op 'de andere personen (dan deze bedoeld in art. 194 en 195 Sw.) die in authentieke en openbare geschriften valsheid plegen en op alle personen die in handels- en bankgeschriften of in private geschriften valsheid plegen'. Die hoedanigheidsvereiste dient enkel ter afbakening *a contrario* van de valsheden ex art. 194 en 195 Sw., maar speelt binnen art. 196 Sw. geen enkele rol meer. Hetzelfde geldt voor de aard van het geschrift.⁵²⁰ Hoewel art. 196 Sw. drie types van geschriften vernoemt, zijn deze niet decisief voor de strafrechtelijke kwalificatie. De rechter dient niet te specificeren om welk type van geschrift het gaat,⁵²¹ behoudens indien omtrent dit punt expliciete conclusies werden neergelegd waardoor in zijn hoofde een bijzondere motiveringsverplichting ontstaat.⁵²² Omwille van de identieke strafmaat voor elk van de drie types is het cassatiemiddel dat steunt op de aard van het geschrift onontvankelijk bij gebrek aan belang. Of de veroordeling op grond van art. 196 Sw. een authentiek dan wel privaat geschrift betreft, maakt immers geen verschil; onder beide kwalificaties blijft de straf gerechtvaardigd.⁵²³ Hoewel de klassificatie onder één van de drie types niet relevant is in functie van de strafmaat, kan ze wel van belang zijn voor

⁵¹⁸ E. PIRMEZ, "Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale" *l.c.*, 217, nr. 26. Zie over de redenen voor de gelijkschakeling van de door particulieren gepleegde valsheid in authentieke en openbare geschriften met deze in private geschriften ook: A.V., "Du faux en écritures", *l.c.*, 187 e.v.

⁵¹⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 78, nr. 89.

⁵²⁰ G. HOORNAERT, *o.c.*, 136, nr. 97.

⁵²¹ Cass. 19 april 1939, *Pas.* 1939, I, 115. Zie ook: A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 509, nr. 1997^{ter}. Zie ook het Jachttopzieners-arrest, waar de vervolging slaat op 'faux en écritures publiques ou privées', zonder verdere precisering (Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278).

⁵²² Zie over de bijzondere motiveringsplicht o.a.: D. HOLSTERS, "Motivering van de straf: waarborg voor de beklaagde?" in Y. POULLET, H. VUYE (ed.), *Liber Amicorum Jean Dujardin*, Deurne, Kluwer, 2001, 37; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 2005, 1014, nr. 2182 e.v.; S. VAN DYCK, F. GOOSSENS, "De motiveringsplicht bij het afwijzen van een verzoek tot opschorting van de strafrechtelijke uitspraak: van impliciete weigering tot afwezigheid van redenen?", *R.W.* 2002, 1462-1465.

⁵²³ Zie bv. Cass. 11 oktober 1977, *Arr.Cass.* 1978, 196; Cass. 8 juni 1885, *Pas.* 1885, I, 181; Cass. 3 februari 1873, *Pas.* 1873, I, 109. Zie omtrent de theorie inzake de 'gerechtvaardigde straf' (cfr. art. 411 Sv. en *R.P.D.B.*, v° *Pourvoi en matière répressive*, nr. 312 e.v.) (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 98, nr. 110; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 46, nr. 132).

de (substantiële) beoordeling van de constitutieve bestanddelen. De criteria van strafrechtelijk beschermd geschrift (vooral inzake het opdringen aan het openbaar vertrouwen) en het mogelijke nadeel krijgen soms een andere toepassing voor bijvoorbeeld authentieke dan voor private geschriften (*infra*, nr. 151, 170, 301 en 311).

Aangezien het toepassingsgebied van art. 196 Sw. alle valsheden omvat die niet onder art. 194 of 195 Sw., art. 198-212 Sw. of onder bijzondere strafwetten ressorteren,⁵²⁴ is het de ultieme ‘*lex generalis*’ voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften.

4.2.1. Authentieke en openbare geschriften

95. Invulling van ‘authentieke en openbare geschriften’: ook de ‘schijnbare’ authentieke en openbare geschriften? – Uit de delictsomschrijving in art. 196 Sw. omtrent de valsheid in authentieke en openbare geschriften kunnen twee eigenschappen van de ermee geviseerde valsheden worden afgeleid. Ten eerste gaat het om ‘authentieke en openbare geschriften’. Hierboven stelden we dat ‘authentieke en openbare geschriften’ bedoeld in art. 194 en 195 Sw. en deze genoemd in art. 196 Sw. eenzelfde invulling krijgen (*supra*, nr. 76 en nr. 79), en met name slaan op de geschriften *opgesteld door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening*. Voor de nadere omschrijving en voorbeelden kan daarom worden verwezen naar de bespreking van de authentieke en openbare geschriften bij het onderzoek naar art. 194 en 195 Sw. (*supra*, nr. 79-80).

Toch lijkt het toepassingsgebied van art. 196 Sw. ter zake een ruimere omvang te hebben dan dat van art. 194 en 195 Sw. Zoals hoger betoogd, omvatten die laatste bepalingen enkel de authentieke en openbare geschriften die daadwerkelijk werden opgesteld in de uitoefening van de bediening, met uitsluiting van bijvoorbeeld deze die nietig zijn wegens de schending van een bevoegdheidsregel (*supra*, nr. 81). Onder de authentieke en openbare geschriften genoemd in art. 196 Sw. zouden echter ook de ‘schijnbare’ authentieke en openbare geschriften worden bedoeld. Dat betekent dat de valsheid in een geschrift dat enkel schijnbaar werd opgesteld door een openbaar officier of ambtenaar, of enkel schijnbaar werd opgesteld binnen diens hoedanigheid, ook een valsheid in een authentiek of openbaar geschrift uitmaakt, en dus niet geldt als een valsheid in een privaat geschrift.⁵²⁵ Aangezien art. 196 Sw. op beide types van valsheden een zelfde strafmaat stelt, heeft het verschil op dat punt geen belang. Wel kan de kwalificatie relevant zijn voor de beoordeling van de constitutieve bestanddelen (*supra*, nr. 92).

De uitbreiding tot ‘schijnbare’ authentieke en openbare geschriften lijkt het gevolg van een inhoudelijke eerder dan formele discussie. Geconfronteerd met de vraag of ook de waarheidsvermomming in een nietig authentiek of openbaar geschrift strafbaar kon zijn, oordeelde de rechtspraak dat de nietigheid niet afdeed aan de strafrechtelijke bescherming: “*Le faux en écritures authentiques et publiques consiste dans le fait de présenter, frauduleusement ou à dessein de nuire, comme revêtu du caractère d’authenticité, un écrit qui en est dépourvu et que sa forme extérieure peut lui faire attribuer*” en “*il n’ensuit pas que l’infraction prévue par l’article 196 du Code pénal suppose la validité de l’écrit incrimé comme acte authentique.*”⁵²⁶ Uit

⁵²⁴ R.P.D.B., v° *Faux*, 634, nr. 196; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 124, nr. 139; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 544, nr. 2178, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 62, nr. 185.

⁵²⁵ G. HOORNAERT, *o.c.*, 137, nr. 98 en J. GOEDSEELS, *o.c.*, 292, nr. 1011.

⁵²⁶ Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, 344 en *Rev.dr.pén* 1923, 729. Ook: Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354: “*Pour qu’il y ait faux punissable, il ne faut pas [...] que l’acte authentique soit valable (Code pénal, art. 196, 197.*” Zie ook het Jachttopzieners-arrest: “*L’article 196 du Code pénal n’exige pas comme élément constitutif de l’infraction qu’il définit, que l’acte entaché de faux soit un acte valable. Qu’il suffit, comme le constate en l’espèce l’arrêt attaqué, que l’acte présente à l’égard des tiers les apparences d’un acte régulier.*” Opmerkelijk

de idee dat art. 196 Sw. ook kan slaan op het nietige authentieke of openbare geschrift, leidde men af dat zij ook de ‘schijnbare’ varianten omvat. Die uitbreiding kan gerechtvaardigd lijken. Het art. 196 Sw. bevat immers geen hoedanigheidsvereiste: niet het misbruik van de bijzondere bevoegdheid wordt gevisieerd, wel de valsheid in geschriften waarvan een vermoeden van waarachtigheid uitgaat. Wanneer het vertrouwen in het authentiek of openbaar karakter van het geschrift gerechtigd is, omdat het schijnbaar aan de geldende criteria voldoet, is er ook een gerechtigd vertrouwen in de gegarandeerde waarachtigheid van dat geschrift.⁵²⁷ En het is omwille van de schending van dit vertrouwen, dat de valsheid in het geschrift wordt bestraft.⁵²⁸ De uitbreiding tot schijnbare authentieke en openbare geschriften zou ook kunnen steunen op de strafbaarstelling in art. 196, derde alinea Sw. van het namaken van geschriften, waarbij een nagemaakte authentieke akte overeenkomt met de ‘echte’ versie.

Toch kan men de assimilatie van de ‘schijnbare’ authentieke en openbare geschriften in vraag stellen. Dat ook van schijnbare authentieke en openbare geschriften een vermoeden van waarachtigheid kan uitgaan, en dat zij daarom strafrechtelijke bescherming verdienen, is onbetwistbaar. Maar het valt te betwijfelen of men die ‘schijnbare’ varianten dan nog kan beschouwen als ‘authentieke en openbare geschriften’. Zij vertonen daarvan enkel de uiterlijke kentekens, maar werden niet echt opgesteld door een openbare officier of ambtenaar in diens hoedanigheid, en voldoen dus niet aan de geldende definitie. Qua strafregime wordt de valsheid in schijnbare authentieke en openbare geschriften gelijkgesteld met private geschriften, en dat is ook gerechtvaardigd. Dat van een schijnbaar authentiek of openbaar geschrift een sterker vermoeden van waarachtigheid kan uitgaan dan van een privaat geschrift, kan door de strafrechter wel in rekening worden gebracht bij de straftoemeting, maar maakt niet dat die geschriften conceptueel geassimileerd kunnen worden met de ‘authentieke’ versies: een valsheid in een schijnbaar authentiek of openbaar geschrift komt eigenlijk neer op een valsheid in een privaat geschrift. Dat geldt ook wanneer bijvoorbeeld een particulier een authentiek geschrift namaakt, wat in wezen een valsheid in een privaat geschrift is.

96. Valsheid in authentieke en openbare geschriften door ‘andere personen’ – Een tweede eigenschap van de in art. 196 Sw. gevisieerde valsheden in authentieke of openbare geschriften, is dat zij gepleegd worden door ‘andere personen’, i.e. allen die niet de normadressaat van art. 194 en 195 Sw. zijn. Die groep valt uiteen in twee types van daders. Ten eerste gaat het om de valsheden gepleegd door een *openbare officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid*.⁵²⁹ Indien de dader van de valsheid tevens opsteller van het geschrift is, betreft het dus steeds valsheden in niet-authentieke of openbare vermeldingen.⁵³⁰ Hoewel het geschrift wordt

is dat de jachtopziener werd vervolgd voor een ‘*faux en écritures publiques ou privées*’, zonder verdere precisering. (Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278).

⁵²⁷ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 31, nr. 95; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 578, nr. 14; G. HOORNAERT, *o.c.*, 137, nr. 98.

⁵²⁸ Zie ook het Geschorste notaris-arrest: “*Le faux en écritures authentiques et publiques consiste dans le fait de présenter, frauduleusement ou à dessein de nuire, comme revêtu du caractère d’authenticité, un écrit qui en est dépourvu et que sa forme extérieure peut lui faire attribuer.*” (Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, 344 en *Rev.dr.pén* 1923, 729).

⁵²⁹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 653, nr. 306.

⁵³⁰ Volgens de traditionele invulling van art. 196 Sw. zouden hieronder ook de valsheden vallen door de openbare officier of ambtenaar die slechts *schijnbaar* handelde in zijn hoedanigheid. In dat geval zou de valsheid niet uitsluitend slaan op niet-authentieke of openbare vermeldingen, maar ook op *schijnbaar authentieke en openbare* vermeldingen. Bv. de geschorste notaris die - hoewel onbevoegd - een akte opstelt die schijnbaar een authentiek karakter heeft, waarbij de valsheid bestaat in het antideren van de akte. De datum betreft in principe een authentieke vermelding, maar indien de akte werd opgesteld buiten de hoedanigheid - zoals *in casu* tijdens schorsing - heeft het geschrift geen authentiek karakter waaraan de vermelding kan participeren. Ondanks het

opgesteld door een openbaar officier of ambtenaar in diens hoedanigheid, betreft de valsheid een vermelding die niet participeert aan het authentiek of openbaar karakter van het geschrift omdat ze niet valt onder zijn bevoegdheid ter garantie van de waarachtigheid., bv. omdat hij het vermelde feit niet *propriis sensibus* kon vaststellen (*supra*, nr. 83). Hoewel men al langer het onderscheid erkende tussen vermeldingen met en zonder authentiek of openbaar karakter, werd de valsheid in de laatste groep pas relatief recent geacht onder art. 196 Sw. te vallen.⁵³¹ Bij wijze van voorbeeld kan worden verwezen naar de notaris die een valse verklaring door een particulier opneemt in een authentieke akte.⁵³² Aangezien de notaris die verklaring kan, noch moet toetsen *propriis sensibus*, gaat er geen bijzonder *présomption de sincérité* van uit en valt ze niet onder zijn bijzondere bevoegdheid.⁵³³ Indien hij die valse verklaring - met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden - opneemt, dan maakt hij zich schuldig aan een valsheid in een niet-authentieke vermelding ex art. 196 Sw.⁵³⁴ Aan de inhoud van de verklaring kan immers niet meer waarde worden gehecht dan aan een privaat geschrift.⁵³⁵ Een tweede mogelijkheid is dat de openbare officier of ambtenaar, die handelt buiten zijn bevoegdheid, een valsheid pleegt in een authentiek of openbaar geschrift opgesteld door een confrator. Uiteraard is er in dat geval geen enkele onduidelijkheid en treedt hij op als ‘particulier’.⁵³⁶

Ten tweede kan de valsheid in een authentiek of openbaar geschrift ook gepleegd zijn door een particulier. Die valsheid kan zowel een niet-authentieke/openbare als een authentieke/openbare vermelding betreffen. Een klassiek voorbeeld van de eerste categorie zijn de valse verklaring die voor de notaris worden afgelegd.⁵³⁷ Zo plegen particulieren valsheden in

academisch gehalte van die discussie, blijkt ook hieruit dat de ‘schijnbare’ authentieke akte niet zomaar kan gelijkgesteld worden met een authentiek geschrift ex art. 196 Sw.

⁵³¹ Na een sterk beargumenteerd pleidooi daartoe in M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 87, nr. 103. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 39, nr. 113 e.v. Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278; Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599. De oudere rechtspraak (Cass. 18 juli 1881, *Pas.* 1881, I, 337; Cass. 15 april 1885, *Pas.* 1885, I, 124; Cass. 26 maart 1888, *Pas.* 1888, I, 132) en rechtsleer (o.a. G. HOORNAERT, *o.c.*, 119, nr. 91; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 630, nr. 186.) was van oordeel dat valsheid in niet-authentieke of openbare vermeldingen in authentieke en openbare geschriften geen strafbare valsheid kon opleveren: “*Les autres énonciations qui peuvent se trouver dans les actes authentiques, étant étrangères à leur objet, ne sont pas de nature à créer un droit pour les parties ou pour les tiers. Leur altération ou leur falsification est indifférente, c’est un mensonge sans portée, ce n’est plus un faux punissable.*” (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 630, nr. 186 en nr. 190).

⁵³² Hoewel RIGAUX en TROUSSE (als eersten) beargumenteerden dat de valsheid in niet-authentieke en openbare vermeldingen onder art. 196 Sw. ressorteert, trokken zij hun redenering niet door naar het voorliggende probleem. Volgens de auteurs begaat de notaris die een verklaring akteert, wetende dat ze vals is, een valsheid ex art. 195 *in fine* Sw. (niet art. 196 Sw.) (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107 en 176, nr. 196; Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1961, I, 207 en *J.T.* 1961, 170; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 478, nr. 1853). Zie voor de repliek: *supra*, nr. 85.

⁵³³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117.

⁵³⁴ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117. Anders is het wanneer de notaris uitdrukkelijk de waarachtigheid garandeert. Omwille van hun authentiek karakter kunnen de valse verklaringen dan onder art. 195 Sw. vallen.

⁵³⁵ Aangezien de openbaar officier of ambtenaar niet verplicht is de waarachtigheid na te gaan: “*Commet un faux en écritures [art. 196] celui qui, dans un acte authentique portant augmentation du capital social d’une société anonyme, affirme comme vrais des faits que cet acte a pour objet de recevoir et de constater et qu’il sait faux, même s’il n’est pas tenu de savoir si ces faits sont ou non exacts.*” (Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899).

⁵³⁶ Bv. een notaris is erfgenaam en verzwijgt de schenking van decujus tijdens de opstelling van de akte van vereffening en verdeling door een nietsvermoedend confrater. De valsheid betreft dan een ‘echte’ authentieke akte, maar de ‘notaris’ die de valsheid pleegt, is *in casu* belanghebbende partij. Ware de confrator betrokken bij de valsheid, dan kunnen de art. 194 of 195 Sw. vervuld zijn. De ‘notaris’ die als particulier optrad, is dan deelnemer aan art. 194 of 195 Sw.

⁵³⁷ In principe wordt de waarachtigheid van de inhoud van die verklaring niet gegarandeerd door de notaris, waardoor de erin vervatte valsheid een niet-authentieke vermelding betreft. Gegarandeerde de notaris echter - zonder bijzonder opzet - toch de waarachtigheid dan staan we voor een valsheid in een authentieke vermelding door een particulier, met eventueel strafbare deelneming i.h.v.de notaris.

de door de notaris opgestelde inventaris van vereffening en verdeling van een nalatenschap⁵³⁸ of in de boedelbeschrijving der gemeenschap van een huwelijksvermogensstelsel.⁵³⁹ Daarnaast valt te denken aan de valsheid door particulieren in een huwelijksakte, opgesteld door een openbare ambtenaar.⁵⁴⁰ Andere voorbeelden betreffen de valsheid door particulieren in vennootschapsdocumenten.⁵⁴¹ Zo de persoon die in de (authentieke) oprichtingsakte van een vennootschap als stroman optreedt.⁵⁴² Ook - in hetzelfde geschrift - de onderwaardering door particulieren van hun inbreng⁵⁴³ of de valse bevestiging van de volstorting van het vennootschapskapitaal⁵⁴⁴. Of nog: de valse verklaringen in een authentieke akte betreffende een verhoging van het vennootschapskapitaal.⁵⁴⁵ Valsheden door particulieren in authentieke en openbare vermeldingen zijn bijvoorbeeld: het vervalsen - na het opstellen van het authentiek of openbaar geschrift - van een authentieke of openbare vermelding door een medewerker van de nietsvermoedende openbaar officier of ambtenaar, of de vervalsing, door een handelaar, van het door de griffie van de rechtbank van koophandel afgeleverde attest van inschrijving in het handelsregister.⁵⁴⁶

4.2.2. Handels- of bankgeschriften

97. Inleiding – Een tweede in art. 196 Sw. onderscheiden type is de valsheid in handels- of bankgeschriften, gepleegd door eenieder ('alle personen'). Handels- of bankgeschriften zijn een bijzondere modaliteit van private geschriften.⁵⁴⁷ Qua strafrechtelijk 'gewicht' zijn beide types van

⁵³⁸ De inventaris van vereffening en verdeling van een nalatenschap, opgesteld door een notaris, is een authentiek geschrift. Wanneer particulieren een schenking verzwijgen, plegen zij een valsheid, strafbaar op grond van art. 196 Sw. (Cass. 29 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 221, concl. MAHAUX. Zie ook: Cass. 2 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 107).

⁵³⁹ Zie inzake de valsheid in de boedelomschrijving van het gemeenschappelijk vermogen van echtgenoten die onder art. 196 Sw. valt: Cass. 15 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 838. Zie omtrent de toepassing van art. 226, lid 2 Sw. op de valse eed die bij een boedelomschrijving wordt afgelegd o.a.: Cass. 21 februari 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 799, *Rev.dr.pén.* 1990, 673, noot; Cass. 4 september 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 9, *T.Not.* 1991, 297, noot J.L. RENS; Cass. 22 oktober 2003, *Rev.trim.dr.fam.* 2004, 503.

⁵⁴⁰ De huwelijksakte, opgesteld door een ambtenaar van de burgerlijke stand, is een openbaar geschrift. Wanneer particulieren een fictief huwelijk sluiten en de ambtenaar een fictieve huwelijksakte laten opmaken, is dit strafbaar o.g.v. van art. 196 Sw. (Cass. 8 november 1989, *Arr.Cass.* 1989, 331. Zie omtrent de samenloop met de nieuw ingevoerde strafbaarstelling van het schijnhuwelijk in art. 79bis, § 1 Vreemdelingenwet: C. AERTS, K. VAN HOOGENBEMT, *l.c.*, 53, nr. 14). Een gelijkaardig geval: Corr. Hasselt 14 juni 1984, *R.W.* 1987-88, 541, noot A. VANDEPLAS. Het bijhorende hoedje noemt de huwelijksakte opgesteld door de ambtenaar van de burgerlijke stand, een 'authentiek' geschrift. Authentieke en openbare geschriften worden wel vaker verward.

⁵⁴¹ Zie voor andere voorbeelden van valsheid door een particulier in een authentieke vennootschapsakte: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 641 e.v., nr. 287 e.v. en A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 513, nr. 2020 e.v.

⁵⁴² Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50 en Cass. 4 oktober 1965, *Pas.* 1966, I, 157.

⁵⁴³ Zie het sterk beargumenteerde Cass. 10 april 1906, *Pas.* 1906, I, 193. Zie ook: Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31. Ondanks enige doctrinale bezwaren ter zake, bevestigde het Hof van Cassatie dat onderwaardering een strafbare waarheidsvermomming kan uitmaken: "*Les dispositions du Code Civil n'empêchent pas que l'existence d'une convention puisse être opposée à des tiers et que le faux (i.c. de onderwaardering van de prijs in een akte van verkoop) [...] soit punissable [...]*". (Cass; 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213). Zie ook L. MATRAY, *l.c.*, 612, nr. 23.

⁵⁴⁴ Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 6 november 1922, *Pas.* 1923, I, 39; Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436.

⁵⁴⁵ Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 506; Cass. 19 januari 1937, *Pas.* 1937, I, 20.

⁵⁴⁶ Het betreffende arrest laat in het midden of het attest een openbaar, dan wel een handelsgeschrift is. Aangezien het Hof van Cassatie echter stelt dat het attest was ondertekend door de griffier van de Rechtbank van Koophandel en dat de handelaar-particulier de officiële (openbare) vermeldingen vervalste, lijkt de kwalificatie van openbaar geschrift van toepassing (Cass. 7 oktober 1942, *Pas.* 1942, I, 217). De kwestie is uiteraard theoretisch van aard, nu de strafmaat in beide gevallen identiek is.

⁵⁴⁷ *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 632, nr. 162 e.v.

geschrift vergelijkbaar, en verdienen ze een gelijke behandeling.⁵⁴⁸ De vraag rijst waartoe de onderscheiden vermelding in de wet dient, nu op geen enkel punt enig verschil bestaat tussen het bestraffingsregime van beide types van geschriften. De eerste cassatie-arresten omtrent de onontvankelijkheid van het middel op grond van de aard van het geschrift, betroffen niet toevallig het handelsgeschrift.⁵⁴⁹ Opmerkelijk is ook dat er geen enkele specificering is qua opsteller van het geschrift of dader van de valsheid. Bij gebrek aan enige wettelijke beperking ter zake betreft het geschriften die door eenieder kunnen worden opgesteld, en waar de bepaling “*alle personen*” (art. 196, eerste lid Sw.) viseert, blijkt dat er evenmin wordt afgebakend op het niveau van de dader van de valsheid.⁵⁵⁰ Volgens sommige auteurs wou de wetgever met de aparte vermelding aan de handelsgeschriften een extra bescherming bieden.⁵⁵¹ Maar aangezien de aparte vermelding niet overeenstemt met een zwaarder strafregime, lijkt dat een maat voor niets. De wetgever had perfect kunnen volstaan met de enkele vermelding van ‘private geschriften’.⁵⁵²

98. Handels- en bankgeschriften: invulling en voorbeelden – De wetgever geeft geen definitie van het ‘handels- of bankgeschrift’. Op zoek naar de ‘gebruikelijke betekenis’ houden de commentatoren het bij een invulling vanuit het handelsrecht. Het ‘handelsgeschrift’ houdt de vaststelling in van wat de handelswetgeving een daad van koophandel noemt.⁵⁵³ Die daden van koophandel staan opgesomd in art. 2 en 3 W.Kh. Aangezien elke bankverrichting een daad van koophandel is (art. 2 W.Kh.), is elk bankgeschrift per definitie ook een handelsgeschrift.⁵⁵⁴ Deze wettelijke specificatie is dus overbodig.

De illustraties van valsheid in handels- of bankgeschriften zijn eindeloos. Het gaat om waardepapieren zoals wisselbrieven,⁵⁵⁵ cheques,⁵⁵⁶ orderbriefjes,⁵⁵⁷ warrants en vrachtbrieven⁵⁵⁸

⁵⁴⁸ In Frankrijk werd reeds in 1958 het verschil in strafmaat tussen handels- en private geschriften afgeschaft (Ordonnantie n° 58-1298 van 23 december 1958. (R. VOUIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 522, nr. 352)). Men oordeelde dat het belang bij een vlotte circulatie en vertrouwen van/in handelsgeschriften geen zwaardere strafrechtelijke bescherming verdiende dan het belang van het noodzakelijk vertrouwen in geschriften betreffende civielrechtelijke transacties: op alle geschriften staat sindsdien een correctionele straf (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 940, nr. 1199 en 934, nr. 1191).

⁵⁴⁹ Zie bv. Cass. 8 juni 1885, *Pas.* 1885, I, 181. Zie ook: Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194.

⁵⁵⁰ Nu de aard van dit misdrijf niet steunt op de hoedanigheid van de dader, maar op de aard (inhoud) van het geschrift, is bv. niet elke valsheid door een handelaar een valsheid in handelsgeschriften (Zie ook: E. GARÇON, *o.c.*, 589, nr. 734 en 735).

⁵⁵¹ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 455, nr. 1543.

⁵⁵² *Dans le Code pénal de 1867, il y a identité absolue entre l'écriture commerciale et l'écriture privée.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 97, nr. 110). De beide geschriften zijn in dezelfde mate en op dezelfde wijze beschermd (R.P.D.B., v° *Faux*, 632, nr. 165; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 509, nr. 1998; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 156, nr. 31).

⁵⁵³ R.P.D.B., v° *Faux*, 632, nr. 162; G. HOORNAERT, *o.c.*, 139, nr. 99; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 97, nr. 110; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 509, nr. 1999. Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 477, nr. 1629; R. GARRAUD, *o.c.*, 627, nr. 1089; E. GARÇON, *o.c.*, 589, nr. 732.

⁵⁵⁴ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 509, nr. 1999 *in fine*; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 46, nr. 133.

⁵⁵⁵ Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194; Cass. 13 december 1938, *Pas.* 1938, I, 376; Cass. 12 oktober 1976, *R.W.* 1976-77, 1457, noot. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 599, nr. 15; E. GARÇON, *o.c.*, 591, nr. 770. Worden daarentegen niet als valsheid in handelsgeschriften beschouwd, omdat zij onder de bijzondere bepaling in art. 509 Sw. vallen: het trekken van een wisselbrief op een denkbeeldig persoon en het trekken van een wissel zonder machtiging van een bestaand persoon die - zoals de trekker weet - de schuldenaar niet is (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 47, nr. 137. Zie ook: A. VANDEPLAS, “Betreffende valsheid in geschrifte en wisselruiterij”, noot onder Gent 30 juni 1981, *R.W.* 1984-85, 2210).

⁵⁵⁶ Cass. 13 december 1976, *Arr.Cass.* 1976-77, 413. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 436; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 613, nr. 2669; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 221, nr. 657.

⁵⁵⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 599, nr. 15; E. GARÇON, *o.c.*, 591, nr. 770.

⁵⁵⁸ Cass. 18 september 1950, *Pas.* 1951, I, 6.

en om verzekeringspolissen,⁵⁵⁹ aankoopborderellen⁵⁶⁰ en contracten betreffende verkoop op afbetaling.⁵⁶¹ Een giro-opdracht⁵⁶² is een zeldzaam jurisprudentieel voorbeeld van een bankgeschrift. Is ook een handelsgeschrift: de door de handelaar overeenkomstig de Wet van 17 juli 1975 gevoerde boekhouding.⁵⁶³ De regelmatig gevoerde boekhouding kan tussen kooplieden immers als bewijs dienen van handelsverrichtingen (art. 20 W.Kh.). Maar ook de handelsboeken die niet regelmatig zijn gehouden,⁵⁶⁴ of die niet wettelijk verplicht maar facultatief zijn,⁵⁶⁵ zijn handelsgeschriften in de zin van art. 196 Sw.

Ook de factuur is een handelsgeschrift, waarvan de valsheid onder art. 196 Sw. kan vallen.⁵⁶⁶ De factuur was voorwerp van een belangrijke ontwikkeling in de rechtspraak.⁵⁶⁷ Omwille van het 'substantieel' karakter van de problematiek - die de vraag betreft of de factuur zich opdringt aan het openbaar vertrouwen en bijgevolg strafrechtelijke bescherming geniet - past de behandeling ervan in het onderzoek naar de constitutieve bestanddelen. Inzoverre het geen authentieke geschriften betreffen (*supra*, nr. 79-80) zijn ook handelsgeschriften: de documenten die voortvloeien uit de wettelijke documentatieplicht in hoofde van een handelsvennootschap.⁵⁶⁸ Het gaat immers om geschriften die wettelijk zijn voorgeschreven door het - tot het handelsrecht behorende - Wetboek vennootschappen. Hetzelfde geldt voor de wettelijk verplichte geschriften opgesteld door burgerlijke vennootschappen die via art. 3, § 4 W.Venn. de vorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen.⁵⁶⁹ Dergelijke vennootschappen behouden weliswaar

⁵⁵⁹ Cass. 6 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1225; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Gent 24 november 1894, *Pas.* 1895, II, 374. Zie: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 99, nr. 111; E. GARÇON, *o.c.*, 594, nr. 800; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 509, nr. 2000. *Contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 147, nr. 108.

⁵⁶⁰ Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 641; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 99, nr. 112.

⁵⁶¹ Cass. 10 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1066; Cass. 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1038 en *R.W.* 1970-71, 1135.

⁵⁶² Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105.

⁵⁶³ Wet 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen, *B.S.* 4 september 1975. Zie: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 598, nr. 15; *R.P.D.B.*, v^o *Faux*, 632, nr. 163; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 102, nr. 103; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 512, 2015-2018 en 2026; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 49, nr. 141. *Contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 179, nr. 131 e.v.

⁵⁶⁴ Cass. 8 februari 1957, *Pas.* 1957, I, 683; Cass. 8 januari 1963, *Pas.* 1963, I, 538.

⁵⁶⁵ Cass. 19 april 1909, *Pas.* 1909, I, 204; Cass. 12 december 1927, *Pas.* 1928, I, 45, noot GESCHE. Ook interessant is het arrest waarin het Hof van Cassatie de veroordeling wegens valsheid in een klad-boekhouding verbreekt omdat de appelrechters hadden nagelaten te zeggen dat het geschrift in enige mate tot bewijs kan dienen (Cass. 15 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 245).

⁵⁶⁶ Dat neemt niet weg dat de factuur ook een privaat geschrift in de zin van art. 196 Sw. kan uitmaken: Cass 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185 en *infra*, nr. 99.

⁵⁶⁷ Traditioneel stelt het Hof van Cassatie dat valse vermeldingen door de verkoper in een factuur geen strafbare valsheid opleveren t.a.v. de koper (Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0245.N, *Arr.Cass.* 2000, 1931; Cass. 25 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1988-89, 226). De strafrechtelijke bescherming herleeft echter voor valse vermeldingen in een factuur waarvan de controle onmogelijk is (Cass. 19 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 798, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640, Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988, 226; Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618. Ook in: E. DIRIX en G.L. BALLON, *De factuur*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1985, 193, nr. 384 en kort besproken in H.D.B., noot onder Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 809 en R. QUANTEN, "De factuur en valsheid in geschriften (art. 196 Sw.)", *A.J.T.* 1994-95, 213). Dat geldt ook voor de factuur die aan een derde wordt voorgelegd (Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982, 185; Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355. Cass. 21 december 1959, *Pas.*, I, 477; Cass. 3 juni 1935, *Pas.* 1935, I, 264). Tot slot speelt de algemene regel evenmin voor valse vermeldingen aangebracht ná de aanvaarding - en dus controle - van de factuur. De aanvaarde factuur m.b.t. handelsverbintenissen wordt beschouwd als een bewijs (art. 25 W.Kh. Zie Cass. 3 december 1953, *Pas.* 1954, I, 272) waardoor de erin vervatte valsheid een valsheid in handelsgeschriften kan zijn (*infra*, nr. 166).

⁵⁶⁸ Ook: "Les faux en écritures commis dans les actes privés des sociétés commerciales seront réprimés au titre d'écritures commerciales." (A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 513, nr. 2020 *in fine*).

⁵⁶⁹ Anders is het voor de burgerlijke vennootschap die niet de vorm van een handelsvennootschap aanneemt. Nu dat vennootschapstype geen handelaar is en evenmin die vorm aanneemt, ressorteert het enkel onder het burgerlijk recht. De door dergelijke vennootschap opgestelde documenten zijn in principe private geschriften.

hun burgerlijke aard en hebben niet de hoedanigheid van koopman, maar ressorteren niettemin onder de toepassing van het Wetboek vennootschappen, en de daardoor opgelegde documentatieplicht.⁵⁷⁰ Zijn voorbeelden van zo'n handelsgeschriften: de aanwezigheidslijst en de notulen van de algemene aandeelhoudersvergadering,⁵⁷¹ de notulen van een Raad van bestuur⁵⁷² of de verschillende verslagen die uitgaan van het bestuur.⁵⁷³ Daarbij signaleren we dat enkele vennootschapsdocumenten niet onder art. 196 Sw. maar wel onder een bijzondere wet(sbepaling) ressorteren. Belangrijkste voorbeeld is de jaarrekening, waarvan de valsheid als apart misdrijf werd ingeschreven in de vennootschapswetgeving (art. 127 W.Venn., oud art. 207-209 Venn.W.).⁵⁷⁴ In zoverre de jaarrekening echter niet onder de toepassing van die bijzondere bepalingen valt,⁵⁷⁵ behoudt art. 196 Sw. geldingskracht (*supra*, nr. 94 en *infra*, nr. 174).⁵⁷⁶ Andere typische vennootschapsdocumenten die niet onder de bescherming van art. 196 Sw. ressorteren zijn de aandelen. De namaking of vervalsing ervan wordt immers expliciet beteugeld door art. 173 e.v. Sw.

4.2.3. Private geschriften

99. Private geschriften: invulling en voorbeelden – De private geschriften zijn alle geschriften die geen authentieke, openbare, handels- of bankgeschriften zijn.⁵⁷⁷ Een omschrijving *a contrario*

⁵⁷⁰ Zie ook de analogie inzake valsheid in de jaarrekening. De rechtsleer heeft steeds aangenomen dat de bijzondere vennootschapsrechtelijke strafbepalingen ter zake (art. 182-185 Wet 26 december 1881, gewijzigd naar art. 207 e.v. Venn.W. en nu art. 127 W.Venn., *infra*, nr. 174) ook gelden voor de burgerlijke vennootschappen die de vorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen (*R.P.D.B.*, v° *Faux*, 644, nr. 330).

⁵⁷¹ Zie art. 273 en 278 (BVBA) en art. 539 en 546 (NV) W.Venn. Is valsheid in geschriften: het valselijk akteren in de notulen van de A.V. van een NV dat alle aandeelhouders aanwezig of geldig vertegenwoordigd waren (Cass. 4 oktober 1965, *Pas.* 1966, I, 157).

⁵⁷² Cass. 3 januari 1916, *Pas.* 1917, I, 9, Corr. Brussel 19 maart 1925, *J.T.* 1925, col. 250.

⁵⁷³ Bv. het halfjaarlijks verslag aan de commissarissen (art.137, § 2 W.Venn.), het verslag bij wijziging of beperking van het voorkeurrecht bij kapitaalverhoging, uitgifte van converteerbare obligaties of warrants (art. 596 en 598 W.Venn.) of het verslag bij alarmbelsituatie (art. 332 (BVBA), 431 (CVBA), 633, al. 2 (NV) en 834 (LV) W.Venn.).

⁵⁷⁴ Zie o.a.: L. HUYBRECHTS, "Valse jaarrekeningen", noot onder Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2903 en de aangehaalde verwijzingen. Ook : F. DE BAUW, "De strafbepalingen van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen", *T.R.V.* 1996, 15-36; L. DEMEYERE, en J. ROZIE, "Strafrechtelijke bepalingen inzake vennootschapsrecht (valsheid in de jaarrekening en gebruik van valse jaarrekeningen) in X. (ed.), *De N.V. in de praktijk*; losbl., 30p.; L. LIEVENS, *Wetboek van vennootschappen. Een artikelsgewijze commentaar op Boek IV, Titel VI & Titel VII: Jaarrekeningen en controle*, Gent, Mys & Breesch, 2001, 55-58; B. MORSELLI, "Les faux et usage de faux en écritures", *C&FP* 1998, afl.1, 16-27; J. ROZIE, "Commentaar bij art. 127 W.Venn. (oude art. 207-209 Venn.W. en art. 234-36 ESV) in X. (ed.), *Vennootschappen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtsleer en rechtspraak*, 2; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 644 e.v., nr. 320 e.v.

⁵⁷⁵ HUYBRECHTS noemt bv. de vennoot die in uitvoering van een associatieovereenkomst een valse staat van activa en passiva opmaakt, of het opstellen van een valse balans n.a.v. het verzoek van een depistagecommissie van de rechtbank van koophandel. (L. HUYBRECHTS, *De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van bestuurders en zaakvoerders van vennootschappen*, CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), eigen uitgave, 1993, 113. Zie ook: L. HUYBRECHTS, "Fraudebestrijding (deel 1)", *A.F.T.* 1996, 431. In dezelfde zin: J.M. PIRET, "Faux bilans", *Rev.dr.pén.* 1961-62, (953), 959; F. WILLIO, *l.c.*, 793-820). Zie bv. Cass. 14 oktober 1940, *Pas.* 1940, I, 249.

⁵⁷⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 54, nr. 157.

⁵⁷⁷ Volgens HAUS bestond een belangrijk verschil tussen de authentieke, openbare en handelsgeschriften en de private geschriften, nu de laatste categorie geen misdrijf tegen openbare trouw, maar wel tegen personen was. De wetgever wou de natuurlijke band tussen alle valsheidsvormen echter niet verbreken door ze onder andere hoofdstukken onder te brengen (J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 170, nr. 1; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 405, nr. 1491).

is de enige mogelijke, gezien het onbeperkt karakter van deze restcategorie van geschriften.⁵⁷⁸ Zoals gemeld, is de wettelijke onderverdeling op zich vrijwel exhaustief van aard (*supra*, nr. 55). De categorie van de private geschriften in art. 196 Sw. is daarbij de deur die open staat, of het huis zonder muren. Wegens het onbegrensd karakter van deze categorie van geschriften, bestaat de *enige* afbakening van het toepassingsgebied van art. 196 Sw. op het niveau van de (substantiële) constitutieve voorwaarden voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift.⁵⁷⁹ Of anders gezegd: in principe valt elk privaat geschrift onder art. 196 Sw. maar het geniet slechts daadwerkelijk strafrechtelijke bescherming indien het voldoet aan de daartoe geldende substantiële voorwaarden. Hoewel die voorwaarden pas later worden besproken, geven we enkele voorbeelden van ‘private’ geschriften die onder de strafwet werden gekwalificeerd.

Werden beschouwd als valsheid in een privaat geschrift: de antidatering op foto’s die als bewijs in rechte werden aangebracht⁵⁸⁰ en het invullen van onjuiste gegevens op aangifteformulieren inzake te verwijderen afvalstoffen.⁵⁸¹ Ook de boekhouding van een notaris is een privaat geschrift.⁵⁸² Facturen zijn niet steeds handelsgeschriften, en kunnen in het licht van art. 196 Sw. ook als private geschriften doorgaan.⁵⁸³ Evenmin worden verzekeringsgeschriften noodzakelijk als handelsgeschriften beschouwd. Zo kan de aangifte van een ongeval of schadepost een privaat geschrift uitmaken.⁵⁸⁴ Hetzelfde geldt voor een vervalst ontvangstbewijs, gebruikt om terugbetaling te vragen.⁵⁸⁵ Een spaarboekje zou geen bank- maar een privaat geschrift zijn.⁵⁸⁶ Ook werd recent een postassignatie, wat een bij wet geassigneerde betaalopdracht is, als privaat (en dus niet als bank-) geschrift bestempeld.⁵⁸⁷ Een deskundigenrapport of een ander getuigschrift, bewijs of attest dat bestemd is om in rechte gebruikt te worden, is een privaat geschrift.⁵⁸⁸ Vallen ook onder art. 196 Sw.: de valsheid in medische getuigschriften die niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in art. 203 e.v. Sw.⁵⁸⁹ en de

⁵⁷⁸ “*D’écritures résiduaire*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 515, nr. 2031 en 493 nr. 1931. Zie ook: G. HOORNAERT, *o.c.*, 139, nr. 100; *R.P.D.B.*, v^o *Faux*, 632, nr. 164; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 54, nr. 161. E. GARÇON, *o.c.*, 599, nr. 863).

⁵⁷⁹ De substantiële voorwaarden zijn uiteraard ook toepasselijk op de authentieke en openbare en de handelsgeschriften, maar zijn voor die types niet de enige afbakenende factoren, aangezien daarnaast andere eigenschappen spelen: de eerste categorie moet opgesteld zijn door een openbare officier of ambtenaar, en de handelsgeschriften moeten slaan op daden van koophandel.

⁵⁸⁰ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 760

⁵⁸¹ Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE.

⁵⁸² Cass. 12 juli 1954, *Pas.* 1954, I, 993.

⁵⁸³ “*Een privé-geschrift behoeft geen wettelijke of procedurele bewijswaarde te bezitten [...]. Het arrest [...] zet uiteen waarom eisers facturen ten deze [...] als bewijs in voormelde zin kunnen dienen.*” (Cass 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185).

⁵⁸⁴ “*Une constatation fautive, quant à la date et au lieu du sinistre, faite par l’assuré, dans la déclaration de dommage [...], peut constituer un faux en écritures prévu par l’article 196 du Code pénal*” (Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640. Ook: Cass. 27 september 1965, *Pas.* 1966, I, 126. Zie M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 99, vn. 2; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 515, nr. 2034; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 61, nr. 179. *Contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 147, nr. 108).

⁵⁸⁵ Cass. 26 oktober 1932, *Pas.* 1932, I, 281.

⁵⁸⁶ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 591, nr. 2 en A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 519, nr. 2051. Zie ook Cass. 19 januari 1939 (*Pas.* 1937, I, 20) inzake spaarboekjes, die weliswaar niet expliciet private geschriften worden genoemd.

⁵⁸⁷ Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485. Zie ook Cass. 7 september 1926 (*Pas.* 1927, I, 49) waarin een valse kwitantie tot een hogere verzekeringstussenkomst moest leiden.

⁵⁸⁸ Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478. Ook: Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138.

⁵⁸⁹ “*Een getuigschrift dat een geneesheer aan zijn patiënte aflevert en waarin hij bevestigt dat de erin vermelde persoon de zesde maand zwangerschap heeft bereikt [...] levert het misdrijf van valsheid in (private) geschriften bepaald door art. 196 Sw. op.*” (Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.*, 1981-82, 1033). “*Een vals geschrift, en niet een vals getuigschrift, is het ‘getuigschrift van beroepsuitoefening’, afgegeven door een gemeentebestuur [...], dat [...] een akte tot vaststelling is van de erin vermelde feiten waarvan zij als bewijs kan dienen, en die, t.b.v. hem voor wie ze is opgemaakt, een recht verleent waarop hij zonder die akte geen aanspraak kan maken.*” (Cass. 27 januari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 669). Ook: Cass. 2 januari 1956, *Pas.* 1956, I, 419; Gent 23 oktober 1974, *R.W.*

valsheid in diploma's die niet onder de ter zake geldende *lex specialis* valt.⁵⁹⁰ De bestaande tendens tot enge interpretatie van de wettelijk genoemde geschriften in Afdeling II en *per pendantia* de ruime invulling van het begrip 'private geschriften', breidt het toepassingsveld van art. 196 Sw. nog uit.⁵⁹¹

4.3. Evaluatie van de onderverdeling in authentieke- en openbare, handels- of bank- en private geschriften

100. Een nutteloze en verwarrende onderverdeling – De onderverdeling in art. 196 Sw. (en in de titel van Afdeling I) in authentieke en openbare-, handels- of bank en private geschriften is een restant van het eertijdse aan de aard van het geschrift gekoppelde verschil in strafmaat. In het Belgische Strafwetboek correspondeert de drieledige indeling niet met onderscheiden bestraffingsregimes, maar gelden via het gemeenschappelijk art. 196 Sw. daarentegen dezelfde voorwaarden en strafmaat. De onderverdeling is nutteloos, en - zoals dat gaat bij overbodige vermeldingen in de wet - ook bron van verwarring. De drieledige indeling laat immers uitschijnen dat er een verschil is waar er geen is. Ze wordt aangegrepen voor cassatie-middelen, die onontvankelijk zijn wegens gebrek aan belang,⁵⁹² en geeft aanleiding tot onnodige en te vermijden kwalificatieproblemen en -discussies. Dat de constitutieve bestanddelen van het valsheidsmisdrijf zoals gesignaleerd (*supra*, nr. 94) soms een verschillende toepassing krijgen voor elk van de types van geschriften, maakt de wettelijke explicitering van die onderverdeling niet noodzakelijk. De constitutieve bestanddelen uit de wettelijke en praktizijndsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften gelden voor alle types van geschriften en om ze *in concreto* toe te passen, heeft de strafrechter geen wettelijk geëxpliciteerde onderverdeling nodig.

101. Alternatief: het generieke 'geschrift' – De huidige drieledige indeling kan o.i. vervangen worden door de generieke notie 'geschrift'. Die notie heeft hetzelfde exhaustieve karakter als de huidige categorie van 'private geschriften', en omvat dan ook de - momenteel zinloos afgezonderde - authentieke en openbare geschriften en handels- en bankgeschriften.⁵⁹³ Door die aanpassing zou art. 196 Sw. op een duidelijke wijze de algemene strafbaarstelling van valsheid bevatten. Overigens valt aan te stippen dat ook de Nederlandse en Franse algemene bepaling het

1975-76 (verkort), 756; Antwerpen 25 maart 1983, *Pas.* 1983, II, 64; Bergen 29 januari 1990, *J.L.M.B.* 1991, 220, noot P.H. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 592, nr. 2; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 515, nr. 2035.

⁵⁹⁰ Dit is - na enige onzekerheid - nu reeds geruime tijd het meerderheidsstandpunt in rechtspraak en rechtsleer. Zie: Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640, Cass. 15 september 1958, *Pas.* 1958, I, 50; Cass. 16 oktober 1959, *Pas.* 1960, I, 237; Cass. 8 februari 1960, *Pas.* 1960, I, 647. Ook uitgebreid bij: J. VELU, *l.c.*, 141 en 161; J. VELU, noot onder Cass. 9 februari 1959, *J.T.* 1959, 418; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 516, nr. 2041 e.v., J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 79, nr. 248 e.v.

⁵⁹¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 70, nr. 220. Die tendens manifesteert zich bv. sterk bij getuigsgeschriften. De art. 203-208 Sw. zouden enkel geschriften viseren die van bepaalde feiten getuigen, zonder dat zij daar een bewijs van inhouden. Van zodra een getuigsgeschrift enig bewijs inhoudt, valt het onder art. 196 Sw. (*supra*, vn. 589 en vn. 290 en vn. 291).

⁵⁹² Of de valsheid nu een handels- dan wel privaat geschrift betreft, de straf blijft gelijk gerechtvaardigd (*supra*, nr. 94).

⁵⁹³ De valsheid in authentieke en openbare geschriften gepleegd door 'andere personen' wordt, zoals hierboven gemeld, strafrechtelijk beschouwd als valsheid in een 'privaat geschrift' (*supra*, nr. 95). Het bankgeschrift is een bijzondere modaliteit van een handelsgeschrift, dat op zijn beurt een modaliteit van een privaat geschrift is. Die apart vermelde categorie zit dus reeds begrepen onder de 'private geschriften'. Qua strafrechtelijk 'gewicht' zijn ook deze types van geschrift vergelijkbaar (*supra*, nr. 97). Tot slot voegt het adjectief 'private' niets toe. De exhaustieve categorie van 'private geschriften' omvat immers alle geschriften die niet onder een andere kwalificatie vallen.

generieke ‘geschrift’ betreffen.⁵⁹⁴ In Frankrijk gebeurde die aanpassing bij de invoering van de Nouveau Code pénal. Aangezien de notie van privaat geschrift of het onderscheid met handels- en bankgeschriften geen enkel praktisch belang (meer) had, werden zij afgeschaft.⁵⁹⁵ De verschillende categorieën van geschriften werden er geabsorbeerd door de generieke definitie.⁵⁹⁶ Daartegenover stond dat veel aandacht werd gehecht aan de substantiële afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift.

Bij de vervanging van de huidige onderverdeling in art. 196 Sw. door de generieke notie ‘geschrift’ moet men tot slot ook rekening houden met de hierboven gesuggereerde integratie van de valsheid in informatica. De vraag is in dat geval of informaticagegevens kunnen worden beschouwd als het generieke ‘geschrift’ ex art. 196 Sw., zoals in Nederland gebeurt,⁵⁹⁷ dan wel of die bepaling moet worden aangevuld met een expliciete vermelding ter zake, zoals in Frankrijk het geval is⁵⁹⁸ (zie over deze kwestie *infra*, nr. 136).

Afdeling 3 De afzonderlijke strafbaarstelling van gebruik

102. Inleiding – Ter inleiding van het ‘formeel’ onderzoek naar het valsheidsleerstuk in het Strafwetboek, onderscheidde we drie opmerkelijke kenmerken van de wettelijke voorstelling van zaken, die bovendien verschilpunten uitmaakten met de Franse en Nederlandse regelingen. Naast de - hierboven besproken - onderverdelingen in het Belgisch Strafwetboek, noemden we ten tweede ook de strafbaarstelling van het gebruik in art. 197 Sw. van Afdeling I.⁵⁹⁹ In tegenstelling tot het Franse en Nederlandse systeem, waar men aan elke onderscheiden delictomschrijving van valsheid ook meteen de strafbaarstelling van het corresponderend gebruik koppelt, reserveert onze gemeenrechtelijke regeling daarvoor een afzonderlijke, gemeenschappelijk bepaling. In de Afdeling II en *Ibis* werd daarentegen voor de geïntegreerde aanpak gekozen, met een koppeling van het gebruiksmisdrijf aan de valsheid. Men kan zich afvragen welke van beide voorstellingen te verkiezen valt.

103. Oorzaak van de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik – De gemeenrechtelijke regeling in Afdeling I wordt afgesloten door art. 197 Sw. dat stelt: “*In alle gevallen in deze afdeling vermeld, wordt hij die gebruik maakt van de valse akte of van het valse stuk gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.*” In de twee volgende Afdelingen wordt het gebruik daarentegen - op eerder chaotische wijze - opgenomen in de delictomschrijving van de valsheid (zie bv. art. 199, 199*bis*, 200, 207, 208 en 210*bis*, §2 Sw.). De strafwetgever geeft niet echt een verklaring voor die voorstelling van zaken. De parlementaire stukken besteden relatief weinig aandacht aan het gebruiksmisdrijf, nu de discussies zich vooral toespitsen op het verantwoorden van de strafbaarstelling van de ‘voorbereidingshandeling’ van valsheid.⁶⁰⁰ Dat het gebruik van een vals geschrift maatschappelijke schade kan aanrichten en daarom strafbaar moet zijn, werd -

⁵⁹⁴ Zo gaat het in art. 225 Sr. om “[...] een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen, [...]” Art. 441-1 N.C.P. viseert: “*un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques [...].*”

⁵⁹⁵ M. VERON, *Droit pénal spécial*, Parijs, Collin, 1998, 332; R. VOUIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 537, nr. 360. Zie ook *supra*, vn. 548.

⁵⁹⁶ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 257, nr. 280.

⁵⁹⁷ *Supra*, vn. 246.

⁵⁹⁸ *Supra*, vn. 245.

⁵⁹⁹ Zie ook art. 212 Sw. van Afdeling III inzake telegrammen. Wegens het geringe praktische belang van die bepaling wordt ze hier echter niet expliciet behandeld.

⁶⁰⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28; E. PIRMEZ, “Rapport fait au nom de la commission spéciale à la chambre des représentants”, *l.c.*, 217, nr. 29.

na de beschouwingen omtrent de valsheid - als een evidentie opgevat. Hieruit kan men afleiden dat de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik in art. 197 Sw. niet zozeer berust op de eigenschappen van het gebruiksmisdrijf zelf, maar wel het gevolg - een soort 'neveneffect' - is van de zelfstandige strafbaarstelling van de valsheid, die werd benadrukt via de afgescheiden delictsbepalingen. Zo verduidelijkte men dat "*l'usage de l'acte faux n'est pas un élément constitutif du [faux]*."⁶⁰¹ Wegens het grote belang dat werd gehecht aan de afgescheiden strafbaarstelling van valsheid, en de geringe aandacht voor het gebruiksmisdrijf, werd de vraag naar de integratie van beide strafbaarstellingen in één delictsbepaling bij ons weten niet gesteld.

104. Voordelen van een afzonderlijke, gemeenschappelijke strafbaarstelling van het gebruik

– Vanuit wettechnisch oogpunt biedt de gemeenschappelijke strafbaarstelling van het gebruik het voordeel van de efficiëntie. In plaats van de herhaalde strafbaarstelling in elke delictsbepaling inzake valsheid, volstaat immers één bepaling. Op principiële niveau onderlijnt de afgezonderde strafbaarstelling - zoals aangegeven in de parlementaire voorbereiding - inderdaad het *sui generis* karakter van het gebruik (en van de valsheid). Zoals blijkt uit het onderzoek vanuit substantieel perspectief naar het gebruiksmisdrijf, heeft de afgezonderde strafbaarstelling echter niet kunnen verhinderen dat in de rechtspraak en rechtsleer - mede wegens parlementaire beschouwingen ter zake - heel wat problemen rezen omtrent de relatie tussen het valsheids- en gebruiksmisdrijf, met name omtrent de kwalificatie van het gebruik door de vervalsers en de toerekening van het gebruik door een derde aan die vervalsers (*infra*, nr. 366 e.v.). De oorzaak voor die problemen ligt voornamelijk in de extensieve jurisprudentiële en doctrinale invulling van het valsheidsmisdrijf, en staat dus in grote mate los van de formele voorstelling in het Strafwetboek. Maar hieruit blijkt minstens dat de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik zijn rol tot vrijwaring van het *sui generis* karakter van het gebruiksmisdrijf niet heeft kunnen waarmaken, en in dat opzicht uiteindelijk ondoeltreffend is.

105. Voordelen van een geïntegreerde strafbaarstelling van het gebruik

– Valsheid en gebruik zijn nauw verwant. Hoewel het zonder twijfel twee onderscheiden misdrijven uitmaken, is de valsheid de voorbereiding van het gebruik en geeft het gebruik uitwerking aan de valsheid. Bijgevolg zijn de materiele en morele delictbestanddelen in grote mate gelijklopend: "*En effet, si seuls les écrits obtenus par l'un des procédés énumérés aux articles 194, 195 et 196 ne peuvent être fabriqués à peine de réclusion, c'est parce que le législateur n'a voulu prévenir que l'usage de ces seuls écrits. Ce sont tous les écrits et les seuls écrits pouvant servir à un usage criminel qu'il est défendu de fabriquer.*"⁶⁰² (*infra*, nr. 321 e.v.). Men zou daarom kunnen verdedigen dat de band tussen valsheid en gebruik het best tot uiting komt door beide - afgescheiden - misdrijven te vatten onder één bepaling, waardoor het gebruik telkens strafbaar wordt gesteld in relatie tot de gebruikte valsheid. Die voorstelling van zaken wordt ook toegepast in Frankrijk en Nederland, waarbij aan de delictsommschrijving van valsheid ook steeds deze van gebruik wordt gekoppeld (*supra*, nr. 52). Het hierboven beschreven voordeel inzake de efficiëntie van een afzonderlijke, gemeenschappelijke strafbaarstelling van gebruik, houdt immers tegelijk ook het nadeel van onduidelijkheid in. Zo kan men zich bij de gemeenschappelijke strafbaarstelling van het gebruik, waarbij één delictsbepaling alle vormen van gebruik omvat, bijvoorbeeld afvragen welke strafmaat geldt voor welk type van gebruik. De strafmaat voor het gebruik door een openbare officier of ambtenaar van een vals privaat geschrift verschilt immers van deze voor het gebruik door een particulier van een vals authentiek geschrift. Hoewel de parlementaire stukken op dat

⁶⁰¹ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 196, nr. 32.

⁶⁰² G. HOORNAERT, *o.c.*, 235, nr. 183. Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 488, nr. 1661.

vlak duidelijk zijn, en expliciet opteren voor een koppeling van de strafmaat aan de *hoedanigheid van de gebruiker*, blijkt dat, zoals wij hieronder betogen, niet uit de bewoording van art. 197 Sw. (*infra*, nr. 391 e.v.). De door ons verdedigde ‘letterlijke’ interpretatie van de strafwet, waarbij de strafmaat voor het gebruik afhangt van de kwalificatie van de *gebruikte valsheid*, zou daarentegen duidelijk voortvloeien uit de geïntegreerde strafbaarstelling van valsheid en gebruik.

106. Besluit – Hoewel de bestaande afzonderlijke strafbaarstelling de zelfstandigheid van het valsheids- en gebruiksmisdrijf zou moeten benadrukken, heeft zij de problemen over de afscheiding tussen beide misdrijven niet kunnen voorkomen. Zoals geschreven, is de oorzaak van die problemen echter meer van substantiële dan van formele aard. In zoverre de oplossing dan ook eerder ligt op het niveau van de inhoudelijke delictsomschrijving van beide misdrijven (en hun onderlinge afbakening) dan op dat van de formele presentatie ervan, hoeft een geïntegreerde delictsomschrijving hun zelfstandig karakter niet te ondermijnen. Dat valsheid en gebruik twee onderscheiden misdrijven zijn, verhindert immers niet dat hun onderscheiden strafbaarstellingen vervat liggen in één geïntegreerde en helder omschreven delictsbepaling, waarbij een eerste lid de strafbaarstelling van de valsheid bevat waarna in een tweede lid deze van het ermee corresponderend gebruik volgt. Het met de afzonderlijke strafbaarstelling beoogde ‘voordeel’ weegt niet op tegen de voordelen van duidelijkheid, overzichtelijkheid en coherentie van de alternatieve geïntegreerde delictsbepaling. Daarnaast biedt die aanpak de mogelijkheid om de strafbaarstelling van het gebruik - indien gewenst - op een klare wijze te differentiëren, waarbij men de modaliteiten van de strafbaarheid kan aanpassen aan de eigenschappen van de corresponderende valsheid. Indien bijvoorbeeld voor de strafbaarheid van de valsheid een hoedanigheidsvereiste geldt, zou de betreffende delictsbepaling diezelfde vereiste kunnen herhalen voor het gebruik.

Afdeling 4 Het afgezonderde subjectief delictsbestanddeel

107. Inleiding – Een derde opvallend aspect van de voorstelling van het valsheidsleerstuk in het Strafwetboek, afgezien van de wettelijke onderverdeling en de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik, is tot slot het feit dat het subjectieve delictsbestanddeel werd opgenomen in een afzonderlijke bepaling. Dat resulteerde in de opmerkelijke situatie waarin het moreel element voor valsheid wordt geformuleerd in de overkoepelende bepaling van art. 193 Sw., terwijl dat voor het gebruik moet worden teruggevonden in het afsluitende art. 213 Sw. Beide bepalingen bevatten uitsluitend een schuldbestanddeel. De discussies in de parlementaire stukken omtrent art. 193 en 213 Sw. zijn heel verschillend van aard, maar voor geen van beide verduidelijkt de strafwetgever waarom het schuldbestanddeel werd afgezonderd. Wegens het gebrek aan enige verantwoording van de noodzaak of het belang van het afgezonderd karakter van elk van beide bepalingen, kunnen we uit de parlementaire stukken slechts enkele geïmpliceerde veronderstellingen afleiden.

108. Het afgezonderde subjectief bestanddeel in art. 193 Sw. – De wettelijke formulering van het schuldbestanddeel van valsheid in geschriften kent vanuit historisch opzicht een opmerkelijk parcours. In de - voor het eerst zelfstandig strafbaar gestelde - basisregeling van valsheid in geschriften in de Code pénal van 1791 was een overkoepelende bepaling opgenomen, stellende dat de valsheid ‘*méchamment et à dessein de nuire à autrui*’ moest zijn gepleegd (*supra*, nr. 24). Hoewel die bepaling werd geschrapt in de daaropvolgende Code pénal van 1810, bleef ze

gehandhaafd in de rechtspraak.⁶⁰³ Met de (her)invoering van art. 193 Sw. wou de Belgische strafwetgever wellicht die bestaande doctrinale en jurisprudentiële ‘correctie’ op de Code pénal van 1810 confirmeren. HAUS vat zijn bespreking van valsheid in geschriften aan met een belangrijke passage omtrent het subjectief delictsbestanddeel. Daarin legt de eminente rechtsgeleerde niet alleen de basis van zijn klassieke theorie omtrent de relatie tussen het algemeen en het bijzonder opzet,⁶⁰⁴ maar onderlijnt hij ook het grote belang van het bijzonder opzet voor de delictsomschrijving van valsheid, én de noodzaak van de expliciete wettelijke formulering van dat bijzonder opzet.⁶⁰⁵ Afgezien van het grote strafrechtelijke inzicht van de auteur, spreekt uit die uiteenzetting vooral de roeping om klaarheid te brengen waar duisternis heerste. Ze illustreert dat de notie en de rol van het ‘bijzonder opzet’ ten tijde van de redactie van het Strafwetboek geenszins duidelijk was. Daaruit zou men kunnen afleiden dat de keuze om Hoofdstuk IV te laten aanvangen met het exclusief aan het bijzonder opzet gewijde art. 193 Sw. in eerste instantie was ingegeven door de nood om elke twijfel op dat vlak weg te nemen. Nu de Belgische wetgever daarbij de betreffende regeling uit de Code pénal van 1791 bijtreedt, is het aannemelijk dat hij terugvalt op de in dat wetboek gehanteerde voorstelling van zaken. Een tweede verklaring ligt vermoedelijk in het wetgevende uitgangspunt dat het ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’ - behoudens wettelijke afwijkingen - geldt voor *alle* vormen van valsheid in geschriften, zowel deze genoemd in de Afdeling I als in de daaropvolgende Afdelingen.⁶⁰⁶ Bij gebrek aan een expliciete verantwoording lijken het cruciale en gemeenschappelijk karakter van het bijzonder opzet de twee belangrijkste motieven voor de vermelding ervan in een voorafgaande en overkoepelende bepaling.

Toch zaait die aanpak ook de nodige verwarring. Die is om te beginnen inherent aan de techniek van opsplitsing van de delictsomschrijving. Aangezien het subjectieve delictsbestanddeel opgenomen is in een andere bepaling dan deze betreffende de materiële bestanddelen, moet men steeds twee bepalingen samen nemen om de volledige delictsomschrijving te kennen. Dergelijke technieken maken de strafwet bijzonder ontoegankelijk, en dat niet alleen voor leken.⁶⁰⁷ Voorts kan ook verwarring rijzen bij enkele bijzondere strafbaarstellingen. Zo werd hierboven reeds gewezen op de onduidelijkheid omtrent de relatie tussen de delictsomschrijving in art. 202 Sw. en het bijzonder opzet in art. 193 Sw. (*supra*, nr. 60).⁶⁰⁸ Met de vereiste dat de valsheid ‘wetens’ moet gebeuren wijkt art. 210 Sw. dan weer expliciet af van art. 193 Sw. (*supra*, nr. 63). Dat de techniek van de afgezonderde bepaling verwarring creëert, bleek ook bij de totstandkoming en doctrinale bespreking van valsheid in informatica. Tijdens de parlementaire discussies schenen sommige participanten zich niet of slechts deels bewust te zijn van het overkoepelend en gemeenschappelijk karakter van art. 193 Sw.⁶⁰⁹ Ook enkele eerste commentaren op het nieuwe art. 210bis Sw. zagen art. 193 Sw. over het

⁶⁰³ De regeling van valsheid in geschriften vernoemde slechts in één specifieke bepaling (inzake de intellectuele valsheid gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in diens hoedanigheid) een bijzonder genoemd opzet (*supra*, nr. 25).

⁶⁰⁴ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 173, nr. 67.

⁶⁰⁵ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 182, nr. 24.

⁶⁰⁶ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 24; D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 273, nr. 19.

⁶⁰⁷ Precies dat aspect werd tijdens de parlementaire bespreking van valsheid in informatica door de minster van Justitie de “*ingewikkelde structuur van het hoofdstuk over valsheid in geschriften*” genoemd (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 20). Zie illustraties: *infra*, vn. 609.

⁶⁰⁸ Het art. 202 Sw. betreft het afgeven door een openbaar officier van bepaalde documenten zonder naleving van de geldende regels inzake identiteitscontrole en voorziet in een strafverzwaring o.m. indien de openbare officier wist dat er een verdichte naam of hoedanigheid in het spel was. Betekent die kennisvereiste dat art. 193 Sw. niet geldt voor het misdrijf omschreven in art. 202 Sw.?

⁶⁰⁹ Zo noemt een parlementslid het eerste ontwerp ‘juridisch onnauwkeurig’ wegens het weglaten van de basisvoorwaarde van het bijzonder opzet, waarop hij suggereert het bijzonder opzet op te nemen in art. 210bis

hoofd en stelden dat - wegens het stilzwijgen van de nieuwe delictsbepaling - een algemeen opzet volstond.⁶¹⁰

109. Het afgezonderde subjectief bestanddeel in art. 213 Sw. – Het parlementair discours over art. 213 Sw. was van een heel andere aard dan dat over art. 193 Sw. Het art. 213 Sw. is gemeenschappelijk aan de vier eerste hoofdstukken van Titel III inzake de ‘misdrijven tegen de openbare trouw’ (*supra*, nr. 51) en formuleert het schuldbestanddeel voor het gebruik van de in art. 213 Sw. genoemde valse stukken. Met deze bepaling wou men benadrukken dat het gebruik van een vals stuk strafbaar is onder dezelfde voorwaarden - *in casu* inzake het bijzonder opzet - als de valsheid.⁶¹¹ Wegens de ‘vanzelfsprekendheid’ van dat zogenaamde ‘assimilatieprincipe’ werd in de loop van de parlementaire discussie gepleit voor het supprimeren van het ‘overbodige’ art. 213 Sw.⁶¹² Het wetsartikel werd uiteindelijk behouden: “*Si cet article n’est pas utile, au moins il ne nuit à personne.*”⁶¹³ Naar huidige inzichten is die stelling uiteraard niet correct: aangezien het bijzonder opzet enkel geldt indien de wet het expliciet vereist, kan de expliciete formulering ervan nooit overbodig zijn. In elk geval draaide de discussie vooral rond de vraag of de wettelijke formulering van het bijzonder opzet al dan niet nodig was. Eenmaal die knoop doorgehakt, leek het een uitgemaakte zaak dat dat opzet zou worden ondergebracht in een afzonderlijke bepaling, zonder dat de wenselijkheid daarvan in vraag werd gesteld. Ook hier leek die beslissing voort te vloeien uit het gemeenschappelijk karakter van die vereiste voor alle vormen van strafbaar gebruik.

Uiteraard geldt dezelfde kritiek die eerder werd geformuleerd voor art. 193 Sw. De opsplitsing van de delictsomschrijving inzake gebruik, waarbij het moreel element een afzonderlijke plaats krijgt, vergt een grote vertrouwdheid met het Strafwetboek om de delictsomschrijving te kunnen samenstellen. Dat geldt in nog sterkere mate voor het subjectief bestanddeel ex art. 213 Sw., nu dat in principe slaat op alle strafbaarstellingen van gebruik doorheen de tweeënvijftig eraan voorafgaande wetsartikelen. Daarbij komt echter nog dat het gemeenschappelijk karakter van art. 213 Sw. zwaar werd overschat. De strafbaarstellingen van gebruik in de drie eerste hoofdstukken van Titel III van Boek II bevatten immers bijzonder veel uitzonderingen op art. 213 Sw.⁶¹⁴ Dat geldt overigens ook voor het gebruik van valse

Sw. (en dus niet in het daartoe bestemde art. 193 Sw.) (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/004, 18). Tijdens de bespreking in de Senaat stelt een spreker dat de door de minister geponeerde overeenstemming tussen valsheid in geschriften en in informatica niet klopt omdat (het toen reeds aangepaste) “art. 193 Sw. spreekt over het bedrieglijk opzet, terwijl art. 210bis het bedrieglijk opzet niet expliciet vermeldt: er is geen uniformiteit tussen deze artikelen.” (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 20).

⁶¹⁰ T. LAUREYS, *o.c.*, 21; J. DUMORTIER, *l.c.*, 111; F. GOOSSENS, “Wetgeving”, *T.Strafr.* 2001, 107.

⁶¹¹ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 29 en 222, nr. 41.

⁶¹² Zie bv. D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 276, nr. 31.

⁶¹³ Zie ook de discussies in de Senaat, sessies 1865-1866, Zitting van 23 februari 1866, in J.S.G. NYPELS, *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge, o.c.*, 297, nr. 29 en 327, nr. 69.

⁶¹⁴ Zo stellen art. 169, 177 en 183 Sw. dat het gebruik van respectievelijk valse munten, aandelen of valselijk gezegeld papier etc., gebeurt “*met zijn weten*” waardoor een algemeen opzet volstaat. In art. 185 en 187 Sw. wordt vereist dat het gebruik van zegels etc. gebeurt “*met benadeling van de rechten en belangen van de Staat, van enige overheid of zelfs van een bijzondere persoon*” waardoor het gebruik enkel strafbaar is bij een oogmerk om te schaden, maar niet bij bedrieglijk opzet. Die slordige wettechnische uitwerking zou kunnen voortvloeien uit het feit dat de strafwetgever, blijkens de parlementaire verslagen ter zake, bij de totstandkoming van art. 213 Sw. - en ondanks het veel omvangrijkere karakter van deze bepaling - uitsluitend het gebruik van valse geschriften voor ogen hield (*infra*, nr. 325 e.v.). Gezien de grote verschillen die bestaan tussen de onderscheiden delictsbepalingen in Titel III van het Strafwetboek en de chaotische wijze waarop die bepalingen zijn geformuleerd en gegroepeerd, is het haast onmogelijk om die Titel op een coherente wijze af te sluiten met een gemeenschappelijke bepaling.

informaticagegevens nu dat - bewust of, wat waarschijnlijker is, ten gevolge van een vergetelheid - niet werd opgenomen in art. 213 Sw., waardoor voor dat gebruik - in tegenstelling tot het gebruik van andere valse stukken en in tegenstelling tot de valsheid in informatica - een algemeen opzet zou volstaan (*supra*, nr. 65). Die voorbeelden mogen illustreren dat de techniek van de gesplitste delictsomschrijving zelfs op het niveau van de strafwetgeving verwarring veroorzaakt.

110. Besluit – De huidige opsplitsing van het materiële en morele aspect van de delictsomschrijvingen van zowel valsheid als van gebruik dragen in belangrijke mate bij aan wat het parlement de ‘ingewikkelde structuur’⁶¹⁵ van het valsheidsleerstuk in het Strafwetboek noemde. Niet alleen is die techniek uit zichzelf reeds problematisch, ook de onoverzichtelijke wijze waarop die concreet werd uitgewerkt vraagt om verdere problemen. Door het subjectief delictsbestanddeel voor valsheid op te nemen in een voorafgaande en overkoepelende bepaling, en dat voor het gebruik te laten volgen in een afsluitend wetsartikel, ontstaat een ‘accordeonstructuur’. Op die manier wordt van de praktizijn of rechtsonderhorige evenwel een verregaande vertrouwdheid met het strafrecht verwacht opdat die *uberhaupt* zou weten dat er een bijzonder opzet bestaat. En dat terwijl er o.i. geen goede redenen (meer) voorhanden zijn om het afgezonderd karakter te rechtvaardigen. De hierboven besproken historische twijfel omtrent het bijzonder opzet is in de huidige stand van het recht nagenoeg verdwenen: uiteraard moet het bijzonder opzet wettelijk geëxpliciteerd worden, het kan immers slechts onder die voorwaarde gelden. Omwille van de overzichtelijkheid en coherentie is het aangewezen dat morele element in te bedden in de delictsbeepaling die ook het materiële element bevat, waardoor men één ‘volledige’ delictsomschrijving bekomt. Die gespecificeerde - in plaats van gemeenschappelijke - aanpak, biedt daarenboven het voordeel dat het subjectief delictsbestanddeel - indien gewenst - gedifferentieerd kan worden voor enkele bijzondere strafbaarstellingen. Onafhankelijk van de vraag naar de wenselijkheid daarvan - een vraag die kadert in het substantieel onderzoek - laat die structuur de mogelijkheid om bijvoorbeeld voor de strafbaarstelling van de valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* een minder restrictief opzet te formuleren (*infra*, nr. 278 e.v.).

Hoofdstuk 4 Tot besluit: een eerste proeve van een nieuwe wettelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften

111. Samenvattend – Alvorens het inhoudelijk onderzoek naar de delictsomschrijvingen van valsheid en gebruik aan te vatten, werd de bestaande wetgeving ter zake verkend vanuit formeel perspectief. Op die manier verkregen we niet alleen een overzicht van de hele wetgevende mozaïek, maar kon ook reeds een eerste evaluatie gebeuren vanuit de formele dimensie van het legaliteitsbeginsel. Om dat evaluatief onderzoek zo systematisch mogelijk uit te voeren, vertrokken we van drie onderscheiden kenmerken van de wettelijke voorstelling in het Strafwetboek.

Een eerste kenmerk betreft de wettelijke onderverdeling, waarbij drie verschillende distincties werden herkend. Vooreerst is er de onderverdeling in verschillende Afdelingen, waarmee de wet een onderscheid maakt tussen criminele en correctionele valsheden (art. 194-197 Sw. vs. 198-212 Sw.). Bekeken vanuit die distinctie is de onderverdeling echter niet (langer) verdedigbaar en pleitten we voor een wetgevende correctionalisering (*supra*, nr. 70). Dat betekent echter niet dat elke gradatie in strafmaat uitgewist moet worden. Het blijft aangewezen om in

⁶¹⁵ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 20.

uitzonderingsbepalingen te voorzien die bepaalde valsheids- of gebruiksmodaliteiten zwaarder of milder en/of onder andere voorwaarden bestraffen dan de gemeenrechtelijke delictsomschrijving. Daartoe moeten de bestaande uitzonderingsbepalingen uit het Strafwetboek volledig worden herbekeken. Een bijzondere kanttekening past bij valsheid in informatica, waarvan de integratie in de gemeenrechtelijke delictsomschrijving valt te onderzoeken. Tot slot kan die herzieningsoperatie ook een aanleiding zijn om enerzijds nieuwe strafbaarstellingen in te voeren en anderzijds valsheids- en gebruiksmodaliteiten uit bijzondere strafwetten, zoals bijvoorbeeld de valsheid in de jaarrekening, in het Strafwetboek te integreren, (*supra*, nr. 71-72). Vervolgens verengden we het formeel perspectief tot de gemeenrechtelijke Afdeling I, en het daar geldende onderscheid tussen valsheid door een openbare officier of ambtenaar in hun hoedanigheid en deze door andere personen (art. 194-195 Sw. vs art. 196 Sw.). Omwille van de complexiteit van dat onderscheid, en de vele problemen waartoe het aanleiding kan geven, verliep de bespreking via de drie klassieke onderscheidingscriteria. We besloten dat het huidige onderscheid gerechtvaardigd leek en dat de hoedanigheidsvereiste volstond als onderscheidingscriterium. Wel kan worden onderzocht of de bestaande art. 194 en 195 Sw. niet kunnen samensmelten tot één delictsomschrijving. Daarnaast lijkt het logisch de huidige volgorde om te draaien, waarbij de verzwaarde strafbedreiging op grond van de hoedanigheid volgt op de algemene delictsomschrijving inzake valsheid en gebruik (*supra*, nr. 90-91). Een verdere verfijning bracht ons tot slot bij de onderverdeling in de valsheid in authentieke- en openbare, handels- of bank en private geschriften (art. 196 Sw.). Hoewel het om didactische redenen interessant was de onderscheiden geschriften kort te bespreken, bleek al snel dat de historische gegronde onderverdeling op basis van de aard van het geschrift vandaag geen enkel bestaansdoel heeft en daarom beter gesupprimeerd en vervangen wordt door het generieke ‘geschrift’⁶¹⁶ (*supra*, nr. 100-101).

Het tweede en derde aspect van de voorstelling van zaken in het Strafwetboek betroffen respectievelijk de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik in art. 197 Sw. en de afgezonderde omschrijving van de subjectieve delictsbestanddelen in art. 193 en 213 Sw. Voor geen van beide gevallen van afzondering bleek de strafwetgever duidelijk geëxpliciteerde motieven te hebben, terwijl zij allebei meer nadelen dan voordelen inhouden. Daarom werd ten eerste voorgesteld om de strafbaarstelling van de valsheid en van het ermee corresponderend gebruik te integreren in één delicts bepaling (*supra*, nr. 106). Ten tweede zouden ook de subjectieve delictsbestanddelen inzake valsheid en inzake gebruik samen met de objectieve delictsbestanddelen moeten worden opgenomen in één delictsomschrijving (*supra*, nr. 110).

112. Resultaat – Wat betekenen bovenstaande voorstellen voor het huidige Hoofdstuk IV inzake valsheid en gebruik? We zetten de gevolgen kort op een rij.

Om te beginnen zou de huidige onderverdeling in Afdelingen wegvallen. Of in plaats daarvan een andere vorm van onderverdeling komt, zal afhangen van het aantal uitzonderingsbepalingen en de mate waarin die zich laten groeperen. Binnen de nieuwe structuur zou het huidige art. 196 Sw., dat de gemeenrechtelijke delictsomschrijving van valsheid in geschriften (en eventueel van valsheid in informatica) omvat, in elk geval verhuizen om het allereerste wetsartikel van de regeling uit te maken. De strafmaat wijzigt van criminele naar correctionele straffen, en de opsomming van ‘authentieke en openbare, handels- of bank en private geschriften’ wordt vervangen door de generieke notie ‘geschriften’ (eventueel aangevuld met ‘informaticagegevens’). Afgezien van de reeds in art. 196 Sw. opgenomen strafbaarstelling

⁶¹⁶ Indien men opteert voor een integratie van valsheid in informatica in de algemene delictsomschrijving van art. 196 Sw. moet men nagaan of informaticagegevens onder de notie ‘geschrift’ vallen (cfr. Nederland), dan wel of voor hen een expliciete vermelding moet worden opgenomen (cfr. Frankrijk) (*supra*, nr. 101).

van valsheid, zou de bepaling worden aangevuld met de strafbaarstelling van gebruik. Ook zouden de objectieve delictsbestanddelen van zowel valsheid als van gebruik aangevuld worden met het subjectief delictsbestanddeel. Men bekomt zo een gemeenrechtelijke geïntegreerde delictsoomschrijving van valsheid en gebruik, die voor elk van beide misdrijven alle constitutieve bestanddelen verenigt.

Diezelfde formele structuur zou ook gelden voor de op de gemeenrechtelijke bepaling volgende uitzonderingsbepalingen, waarbij elke bepaling in een eerste lid de objectieve en subjectieve bestanddelen van valsheid, en in een volgende lid diezelfde bestanddelen voor het eraan corresponderende gebruik omschrijft. Een eerste uitzonderingsbepaling zou de strafbaarstelling van de huidige art. 194 en 195 Sw. overnemen, waarbij beide bepalingen tot één worden samengesmolten. Daarop volgen de andere uitzonderingsbepalingen die enerzijds bestaan uit hernieuwde versies van de oude uitzonderingsbepalingen of uit nieuwe strafbaarstellingen, en anderzijds strafbepalingen betreffen die werden overgenomen uit bijzondere strafwetten.

Samen met deze hervormingen, zou art. 197 Sw. worden geschrapt, nu de strafbaarstelling van het gebruik werd opgenomen bij deze van de valsheid. Ook de art. 193 en 213 Sw.⁶¹⁷ zouden sneuvelen wegens de samenvoeging - voor zowel valsheid als voor gebruik - van het subjectieve met het objectieve delictsbestanddeel. Tot slot zou ook Afdeling II*bis* inzake valsheid in informatica verdwijnen, wegens de opname van dat misdrijf in de gemeenrechtelijke delictsoomschrijving.

⁶¹⁷ De schrapping van art. 213 Sw. kan uiteraard slechts gebeuren voor wat het gebruik van valse geschriften betreft. Aangezien die bepaling in principe echter ook het gebruik van de drie eraan voorafgaande Hoofdstukken betreft, zou zij in functie daarvan uiteraard blijven gelden.

DEEL III Het misdrijf valsheid in geschriften

Hoofdstuk 1 Inleiding

Afdeling 1 Over Deel III

113. Inleiding – Nadat het eerste Deel van onze studie gewijd was aan de *ratio legis* van de bestudeerde misdrijven, gingen we in het tweede Deel over tot een evaluatief praktijkonderzoek met als centrale vraag: wanneer zijn valsheid in geschriften en het gebruik van valse geschriften strafbaar? Aangezien de strafbaarstelling principieel verankerd ligt in de strafwet, werd die vraag eerst onderzocht vanuit het zogenaamde ‘formeel’ perspectief. We brachten de bestaande delictsbepalingen in kaart en evalueerden de wijze van voorstelling en onderverdeling ervan. Daarbij kwamen een eerste reeks van tekortkomingen aan het licht: de huidige voorstelling van zaken in het Strafwetboek is verouderd en chaotisch, en de bestaande onderverdelingen sluiten niet altijd aan bij een onderscheid in strafregime. Daarom werd ter afsluiting van dat onderzoek een proeve van nieuwe voorstelling geformuleerd.

Het meest fundamentele probleem van de betreffende wetgeving is echter niet van formele, maar wel van ‘substantiële’ aard. We schreven dat waar de wet - op weliswaar gebrekkige wijze - tegemoet komt aan de *formele dimensie* van het legaliteitsbeginsel, dat beginsel in zijn *substantiële dimensie* zwaar tekort wordt gedaan (*supra*, nr. 5). Onderwerpt men de bestaande strafbaarstellingen aan een inhoudelijk onderzoek, dan moet men immers vaststellen dat deze, afgezien van het subjectief delictsbestanddeel, geen enkel inhoudelijk afgrenzingscriterium vooropstellen. Toch blijkt uit de parlementaire discussies dat de strafwetgever niet elke waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar acht. Dat is ook terecht: het lijkt niet aangewezen elke - hoewel moreel afkeurenswaardige - geschreven leugen meteen ook strafwaardig te achten. Maar hoe en waar moet men dan de grens trekken? In de rechtspraak en rechtsleer kwam een zogenaamde ‘praktizijnsdelictsomschrijving’ tot stand die inhoudelijke afbakeningscriteria bevat en die inmiddels unaniem wordt toegepast. Voor het in het voorliggende Deel III gevoerde onderzoek vanuit substantieel perspectief worden de wettelijke en praktizijnsdelictsomschrijving dan ook samengesmolten tot een geïntegreerd vertrekpunt. Via de analyse en evaluatie van de in die omschrijvingen vervatte inhoudelijke afgrenzingscriteria gaan we op zoek naar de demarcatie van het misdrijf van valsheid in geschriften. Een gelijkaardig substantieel onderzoek naar het misdrijf van gebruik van valse geschriften is voorbehouden voor het hieropvolgende Deel IV.

114. Opbouw van Deel III – Bij wijze van inleiding schetsen we hieronder een eerste, verkennende definitie van ‘valsheid in geschriften’ waarbij we onze voorkeur voor de term ‘valsheid in geschriften’ ten opzichte van het gangbare ‘valsheid in geschrifte’ verduidelijken. Tevens gaan we kort in op de relatie van dat misdrijf met dat van de in art. 210*bis* Sw. omschreven valsheid in informatica (nr. 115 e.v.). In de volgende Hoofdstukken worden de constitutieve bestanddelen van het misdrijf van valsheid in geschriften, zoals deze verschijnen in de wet en werden aangevuld of verfijnd vanuit de praktizijnsdelictsomschrijving, één voor één geanalyseerd en geëvalueerd. Volgens de algemeen gangbare opvattingen bestaat dat misdrijf uit vier constitutieve bestanddelen. Het Hoofdstuk 2 is gewijd aan het ‘*strafrechtelijk beschermd geschrift*’, wat een cluster van vier subvoorwaarden omvat die we achtereenvolgens onderzoeken (nr. 121 e.v.). Met Hoofdstuk 3 gaan we in op de vereiste ‘*waarheidsvermomming*’, waarbij we deze notie eerst inhoudelijk analyseren, om vervolgens verschillende vormen van waarheidsvermomming te onderzoeken (nr. 184 e.v.). Hoofdstuk 4 gaat over het wettelijk

vereiste *schuldbestanddeel*, dat uiteenvalt in twee modaliteiten: bedrieglijk opzet en oogmerk om te schaden (nr. 257 e.v.). In Hoofdstuk 5 komt het laatste constitutief bestanddeel - het ‘*mogelijk nadeel*’ - aan bod, waarin we de klassieke theorie ter zake afzetten tegen een alternatieve visie, om deze inzichten tot slot te plaatsen binnen een globaal beeld op de delictsstructuur van valsheid in geschriften (nr. 287 e.v.).

Afdeling 2 Over valsheid in geschriften

1. Een terminologische discussie: ‘valsheid in geschriften’ of ‘valsheid in geschrifte’

115. Evolutie – In een ‘terminologisch intermezzo’ in 1989 wijst DUPONT op de niet onbelangrijke evolutie die zich in de benaming van het bestudeerde misdrijf voordeed.⁶¹⁸ Hoewel de wetgever de misdrijven in (art. 193 e.v. van) Hoofdstuk IV betitelt als ‘*valsheid in geschriften*’, ‘*faux commis en écritures*’, signaleert de auteur dat deze valsheidsmisdrijven door de rechtsleer en rechtspraak werden herdoopt. Het *Rechtskundig Weekblad*, dat steeds het trefwoord ‘valsheid in geschriften’ had gehanteerd,⁶¹⁹ ruidde dat vanaf jaargang 1976-77 voor ‘valsheid in geschrifte’.⁶²⁰ De Belgische doctrine vond daarbij wellicht inspiratie bij de Franse, waar ‘*faux en écriture*’ in het algemeen wordt verkozen boven ‘*faux en écritures*’.⁶²¹ Ook de Nederlandstalige afdeling van het Hof van Cassatie sloot zich aan bij de naamsverandering. Waar de Nederlandstalige kamer van het Hof tot 1981 in de regel de ‘traditionele’ benaming ‘*valsheid in geschriften*’ gebruikte, schakelde zij vanaf 1982 min of meer systematisch over op de ‘*in geschrifte*’-variant.⁶²² De Franstalige kamer blijkt daarentegen minder ‘trendgevoelig’ en heeft het bijna steeds over ‘*faux en écritures*’.⁶²³ Met veronachtzaming van de tegenstelling die daardoor groeide tussen de Nederlands- en Franstalige kwalificatie, raakte de benaming ‘*valsheid in geschrifte*’ in rechtsleer en rechtspraak ingeburgerd, hoewel ook de oorspronkelijke benaming blijft voorkomen.⁶²⁴ Daarbij valt te signaleren dat de strafwetgever in deze discussie

⁶¹⁸ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 142, nr. 10.

⁶¹⁹ Zie bv. A. DE NAUW, “Valsheid in geschriften en gebruik ervan door dezelfde persoon is geen voortdurend maar wel een collectief misdrijf”, *l.c.*, 887.

⁶²⁰ Zie bv.: A. VANDEPLAS, “Betreffende valsheid in geschrifte en wisselruiterij”, *l.c.*, 2210; S. SONCK, “Het morele bestanddeel bij valsheid in geschrifte”, *R.W.* 1985-86, 667; B. SPRIET, “Straftoemeting (verzachtende omstandigheden en voortgezet misdrijf) bij de misdrijven van omkoping en valsheid in geschrifte”, *R.W.* 1994-95, 438; M. GELDERS, “Deelneming; motivering, valsheid in geschrifte”, *R.W.* 1995-96, 1209; P. ARNOU, “Liegen in conclusies en valsheid in geschrifte” noot onder Antwerpen 21 februari 2000, *R.W.* 2001, 1563.

⁶²¹ Zie bv. bij A. BLANCHE, *o.c.*, 159 e.v.; R. GARRAUD, *o.c.*, 494 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 530, nr. 19 e.v., A. BAUMANN, *o.c.*, 254p.; E. LOCARD, *Les faux en écriture et leur expertise*, Parijs, Payot, 1959, 401p. Zie anderzijds bv. ook: R. ALLONGUE, *Des éléments constitutifs du faux en écritures*, Parijs, Rousseau, 1911, 180p; M. HÉRIARD, *De la distinction du faux en écritures et de l’escroquerie*, Angoulême, Coquemard, 1901, 180p. Net zoals zijn Belgische tegenhanger, bleef de in het Franse Strafwetboek gehanteerde titel van het betreffende hoofdstuk echter ‘*Faux en écritures*’. Die titel werd omwille van de integratie van valsheid in informatica bij de invoering van de Nouveau Code pénal in 1994 vervangen door ‘*Faux*’ (J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 247, nr. 261).

⁶²² L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 142, nr. 10. Zie bv. Cass. 6 maart 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 851; Cass. 28 september 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 142; Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042 en *Pas.* 1982, I, 1042; Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033 (valsheid in geschrifte) versus bv.: Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261; Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 641; Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355; Cass. 6 september 1977, *Arr.Cass.* 1978, 13 (valsheid in geschriften).

⁶²³ Zie bv.: Cass. 5 mei 2004, *Rev.dr.pén.* 2004, afl. 11, 1076; Cass. 8 december 1999, *Pas.* 1999, 1543; Cass. 13 maart 1996, *Rev.dr.pén.* 1996, 755; Cass. 4 oktober 1995, *Rev.dr.pén.* 1996, 737, noot; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 27 september 1988, *Bull.* 1988, 93; Cass. 4 maart 1986, *Pas.* 1986, I, nr. 423, 834; Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105; Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829.

⁶²⁴ Zie o.a.: R. TOURNICOURT, “De rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake valsheid in geschrifte en gebruik ervan in fiscaal-strafrechtelijke zaken”, *A.F.T.* 1996, 282; P. STIENON, “Fiscale valsheid in geschrifte”, *A.F.T.* 1989, 328. Zie ook bij: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 143, nr. 261 en T. DESCHEPPER, “Het

vooral nog geen positie koos. Toen het opschrift van Hoofdstuk IV van Boek II van het Strafwetboek werd vervangen naar aanleiding van de invoering van Afdeling IIbis inzake valsheid in informatica, werd die gelegenheid immers niet benut om het bestaande ‘*geschriften*’ te vervangen door ‘*geschrifte*’.⁶²⁵ Vermoedelijk vloeide dat vooral voort uit de bekommernis van de toenmalige wetgever om zo min mogelijk in te grijpen in de bestaande regeling van valsheid in geschriften.⁶²⁶

116. Evaluatie – Hoewel ‘valsheid in geschriften’ en ‘valsheid in geschrifte’ door elkaar voorkomen, zijn het geen synoniemen. Zoals DUPONT - en voor de Franstalige doctrine ook MARCHAL⁶²⁷ - opmerkte, is er een belangrijk taalkundig en ook juridisch verschil tussen enerzijds ‘geschrift’ (‘*datgene wat geschreven is*’, ‘*geschreven stuk*’,⁶²⁸ *l’écrit*) en ‘geschriften’ (meervoud van geschrift, *les écrits*), en anderzijds ‘schrift’ (in zijn eerste betekenis: ‘*het schrijven*’⁶²⁹ - *l’écriture*). De wetgever die in de betiteling van Hoofdstuk VI het woord ‘geschriften’ hanteert, stelt de valsheid strafbaar die wordt gepleegd *in een geschrift*. Bij ‘valsheid in geschriften’ staat het geschrift als *corpus delicti* centraal in de delictsomschrijving. De notie ‘valsheid in geschrifte’ verwijst daarentegen naar de valsheid gepleegd *door het schrijven*. Deze benaming focust dus op de wijze waarop de valsheid wordt gepleegd: de *modus operandi* van het misdrijf.⁶³⁰ Niet zozeer de ‘valsheid in een geschrift’ maar wel de ‘valsheid gepleegd al schrijvende’ is dan strafbaar. Welke van beide benamingen valt te verkiezen?

Het is belangrijk te benadrukken dat ‘geschrift’ en ‘schrift’ niet losstaan van elkaar: het geschrift bestaat immers bij gratie van het schrijven (*infra*, nr. 126). Maar waar moet men de klemtoon leggen? Valsheid kan worden gepleegd in woorden, daden, geschriften⁶³¹ en nu ook in informatica. De waarheidsvermomming in een geschrift is een *species* of bijzondere modaliteit van het valsheidsgenus. We schreven dat het valsheidsgenus wordt gekenmerkt door de schending van het maatschappelijk vertrouwen, en dat de wijze waarop die schending wordt toegebracht specifiek is voor elke uitvoeringsmodaliteit (*supra*, nr. 31). Enerzijds zou men hieruit kunnen afleiden dat het specificatiecriterium ligt in de *modus operandi* eerder dan in het *corpus delicti*. Wanneer men anderzijds uitgaat van de generieke eigenschappen van valsheid, wordt met die strafbaarstelling in eerste instantie het vertrouwen beschermd dat wordt toegeschreven aan een bepaald stuk, omdat men het maatschappelijk vertrouwen in dat stuk, omwille van de functie die het vervult, beschermenswaardig acht. Het accent ligt dan niet op de *modus operandi*, maar wel op het *corpus delicti*, als voorwerp van valsheid. Daarbij blijkt ook de wettelijke keuze van, en onderverdeling tussen de verschillende *species* van valsheid niet zozeer te berusten op de *modus operandi* maar wel op het voorwerp daarvan. Het is omwille van de maatschappelijk beschermenswaardige functie van een bepaald stuk dat de valsheid ervan strafbaar werd gesteld, en het is ook op basis van de aard van *corpus delicti* dat men een

gebruik van een vals chasisnummer”, noot onder Brussel 23 december 2002, *T.Strafr.* 2004, 230. Zie echter anders bij bv. A. DE NAUW, *o.c.*, 18, nr. 29 e.v.; R. QUANTEN, *l.c.*, 213; A. BUGGENHOUT, J. SPEECKE, “Cassatie maakt de verlenging van de onderzoekstermijn wegens fraude quasi oncontroleerbaar en spreekt zich uit over de cumul van gemeen- en fiscaalrechtelijke valsheid in geschriften”, *T.F.R.* 2003, afl. 252, 1080; F. DESTERBECK, “Valsheid in geschriften kan tegelijk fiscaal en gemeenrechtelijk zijn”, *Fisc. Act.* 2003, afl. 34, 6.

⁶²⁵ Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit (*B.S.* 3 februari 2001).

⁶²⁶ De strafwetgever benadrukte meermaals dat het onderzoek naar regeling inzake valsheid in geschriften en vooral de notie van ‘geschrift’ buiten het opzet van zijn wetsontwerp viel (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 213/1 en nr. 214/1, 14 en 13).

⁶²⁷ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 418, nr. 1548.

⁶²⁸ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, *o.c.*, 1102.

⁶²⁹ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, *o.c.*, 3003-3004.

⁶³⁰ Zie: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 143, nr. 10.

⁶³¹ Zie: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1464; *Pand.b.*, v° *Faux (en général)*, 498, nr. 2.

onderscheid maakt tussen ‘valse munt’, valse maten’, ‘valse getuigenis’ etc.⁶³² Vanuit historisch perspectief bleek de zelfstandige strafbaarstelling van de *species* van valsheid in geschriften steeds geënt te zijn op het ‘geschrift’ als voorwerp en niet ‘het schrijven’ als *modus operandi*.⁶³³ Ook de onderverdeling in Afdelingen in het Belgisch Strafwetboek tussen ‘criminele’ en ‘correctionele’ valsheden in een geschrift is geënt op het *corpus delicti* en niet op de *modus operandi*. Bevestiging daarvan vinden we in de recent ingevoerde Afdeling Ibis, met de strafbaarstelling van ‘valsheid in informatica’ en het ‘gebruik van valse informaticagegevens’, en dus niet van valsheid ‘in het geïnformateerde’.

Afgezien van deze ‘formalistische’ argumenten schraagt ook een meer inhoudelijk argument de voorkeur voor de term ‘valsheid in geschriften’. Uiteraard wordt de valsheid ex art. 193 e.v. Sw. gepleegd via ‘het schrijven’. Maar wanneer de strafrechter nagaat of die valsheid strafbaar is, baseert hij zich daarvoor niet zozeer op de *modus operandi*, maar eerder op het *corpus delicti*. In zijn strafrechtelijke kwalificatieopdracht staat in eerste instantie het geschrift centraal, waarbij de strafrechter nagaat of dat een geschrift in strafrechtelijke zin betreft dat een gedachte uitdrukt, juridische draagwijdte heeft en zich opdringt aan het openbaar vertrouwen. Die toets focust dus op het geschrift en niet op het ‘schrift’. Het schrift is enkel betrokken in zoverre dat het medium is waaruit geschriften in het algemeen (Afdeling I) en de bijzonder genoemde geschriften (Afdeling II en III) zijn opgesteld.⁶³⁴ Niet het ‘schrift’ dringt zich op aan het openbaar vertrouwen, maar wel het ‘geschrift’, als de duurzame drager van een gedachte die uitgedrukt wordt door middel van het schrift.⁶³⁵ En wanneer valsheid in geschriften een ‘middelmisdrijf’ wordt genoemd, dan is dat omdat het vals geschrift wordt bestemd als middel om iets buiten zichzelf te realiseren. Niet het ‘schrift’ maar wel het ‘geschrift’ is het strafrechtelijk geviseerde middel om een onrechtmatig voor- of nadeel te verwezenlijken.

De oorspronkelijke en wettelijke benaming ‘valsheid in geschriften’ lijkt daarom correcter dan het jurisprudentiële en doctrinale ‘valsheid in geschrifte’. Nog correcter is de - overigens ook in Nederland gebruikte - term ‘valsheid in geschrift’, omdat valsheid in één geschrift volstaat om onder de betreffende delictsomschrijving te vallen.⁶³⁶ Hetzelfde geldt echter ook voor bijvoorbeeld de misdrijven van ‘slagen en verwondingen’ of ‘misbruik van vennootschapsgoederen’, waar zonder discussie de meervoudsvorm geldt. Misschien is de keuze voor de enkelvoudsvorm - dan wel meervoudsvorm louter gebaseerd op esthetische, taalintuïtieve gronden: ‘slag en verwonding’ en ‘misbruik van vennootschapsgoed’ klinken nu eenmaal minder goed. Zoals eerder gesteld door DUPONT, lijkt het aangewezen aan te sluiten bij de bestaande en

⁶³² Zo worden bv. zowel de valsheid in bankbiljetten (art. 173 e.v.) als de valsheid in geschriften (art. 193 e.v.) gepleegd ‘door het schrijven’ (zelfde *modus operandi*) en ligt het onderscheid in de aard van het voorwerp (bankbiljet *versus* geschrift dat de bewijsfunctie kan vervullen).

⁶³³ De *species* van valsheid in geschriften werd voor het eerst afzonderlijk en zelfstandig strafbaar gesteld in de Code pénal van 1791. Hoewel de betreffende basisregeling niet was onderverdeeld in afzonderlijke hoofdstukken, werden de wetsartikelen - in functie van een verschillende strafmaat - onderling gescheiden op basis van de aard van het geschrift en dus niet aan de hand van de wijze waarop de valsheid werd uitgevoerd. Men onderscheidt immers valsheden in private geschriften, in wisselbrieven, handels- en bankeffecten en in authentieke en publieke geschriften (*supra*, nr. 24).

⁶³⁴ Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 418, nr. 1548.

⁶³⁵ Impliciet bevestigd bij RIGAUX en TROUSSE die stellen dat het voorwerp van de wettelijke bescherming door Hoofdstuk IV van het Strafwetboek dubbel is. Het formeel voorwerp is het beschermde rechtsgoed, *in casu* het openbaar vertrouwen. Het materieel voorwerp van strafrechtelijke bescherming, i.e. het voorwerp waarop het misdrijf wordt gepleegd, is het geschrift (duidelijk bedoeld als ‘geschrift’ en niet als schrift: “*le document écrit*”) (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 5). Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 418, nr. 1548. Zie tot slot ook later bij MARCHAL en JASPAR: “*Il s’impose [...] de donner au mot ‘écritures’ son sens commun, en tenant compte que les écritures ont pour support indispensables des signes graphiques conventionnels, c’est-à-dire l’écriture.*” (A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 134, nr. 386).

⁶³⁶ F.C. BAKKER, *o.c.*, 276p. Zie ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 143, nr. 10.

herkenbare benaming, en opteren wij in deze studie daarom voor de term ‘valsheid in geschriften’.⁶³⁷

2. Een eerste omschrijving van valsheid in geschriften

117. Het gevaar en het nut van een voorafgaande omschrijving – Ondanks het grote aantal delictsbepalingen inzake valsheid in geschriften, geeft de wet nergens een begripsomschrijving van dat misdrijf. Zo bevat de gemeenrechtelijke delictsbepaling van art. 196 Sw. enkel een opsomming van valsheidsprocédés en een, weze het nutteloze, onderverdeling van geschriften. Die wettelijke lacune wordt door vele commentatoren bekritiseerd nu men er één van de belangrijkste oorzaken van de demarcatieproblemen in ziet.⁶³⁸ De meeste onder hen vangen hun studie van dat misdrijf dan ook aan met een zelf geformuleerde definitie (*infra*, nr. 118). HOORNAERT wijst echter op het gevaar van dergelijke definiëring *ex ante*: een voorafgaande omschrijving zou een objectieve tekstanalyse in de weg staan omdat ze een selectieve lezing van de wet in de hand werkt.⁶³⁹ Ook MARCHAL meent dat doctrinale definities nooit de basis kunnen vormen voor de interpretatie van de wet omdat zij precies uit de wetsinterpretatie moeten voortvloeien.⁶⁴⁰ Een rechtgeaarde commentator dient dus eerst een wetsanalyse te ondernemen alvorens hij een definitie formuleert, àls hij zich aan dat laatste al waagt.

Anderzijds is de wetgeving inzake valsheid in geschriften dermate breedvoerig en vaag dat een eerste interpretatiekader nodig is om de analyse ervan aan te (kunnen) vatten. Precies de uitwerking van zo’n interpretatiekader was het opzet van Deel I van het proefschrift, waarin we het misdrijf van valsheid in geschriften benaderden vanuit de *ratio legis*. Via de analyse, problematisering en reconstructie van die *ratio legis* werd een theoretisch kader ontwikkeld voor de praktijkanalyse en werd tevens, op een eerste verkennend niveau, nagedacht over de implicaties van de vernieuwde *ratio legis* voor de delictsstructuur (en dus ook de delictsoomschrijving) van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 41 e.v.). Deze inzichten dienen als toetsstenen voor de analyse van valsheid in geschriften via het praktijkonderzoek in het voorliggende Deel III. De waarschuwingen van de hoger genoemde auteurs indachtig, schakelen we het door ons uitgewerkte interpretatiekader echter niet in als vertrekpunt. Aangezien we in Deel III nagaan wanneer valsheid in geschriften volgens de bestaande wettelijke en praktizijnsdelictsoomschrijving strafbaar is, heeft dit praktijkonderzoek immers in eerste instantie een descriptief karakter: we onderzoeken eerst waar de huidige demarcatielijnen worden getrokken, om die vervolgens - mede vanuit de inzichten uit het Deel I - te evalueren in functie van de verbetering ervan. En net vanuit dat perspectief zijn de bestaande doctrinale definities van het bestudeerde misdrijf van belang bij de aanvang van dit onderzoek. De omschrijvingen van valsheid in geschriften die werden uitgewerkt in de rechtsleer hebben de rechtspraak immers dermate beïnvloed dat zij de interpretatie van de wet in belangrijke mate hebben gestuurd. De vraag wanneer valsheid strafbaar is, kan dus niet meer los worden gezien van het interpretatiekader dat in de rechtsleer en vervolgens in de rechtspraak werd uitgewerkt. De

⁶³⁷ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 143, nr. 10.

⁶³⁸ F. WILLIO, *l.c.*, 794, nr. 3. Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1464; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 15, nr. 6 en 49, nr. 58; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 9; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 399, nr. 1457; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 3, nr. 3. Zie voor kritiek op dezelfde lacune in de oude Franse wetgeving, waaraan met de Nouveau Code pénal echter werd tegemoet gekomen: R. GARRAUD, *o.c.*, 494, nr. 1009; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 935, nr. 1193.

⁶³⁹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 10, nr. 2.

⁶⁴⁰ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 399, nr. 1457.

bestaande doctrinale en jurisprudentiële definities dienen dan ook als vertrekpunt van onze studie.

118. Kort overzicht van de definiëring van valsheid in geschriften in rechtsleer en rechtspraak – HOORNAERT zette de doctrinale begripsomschrijvingen van valsheid in geschriften met veel zin voor kritiek op een rij, en kwam tot de conclusie dat deze óf te ruim óf te beperkt uitvielen.⁶⁴¹ In zijn klassieke en veelvuldig geciteerde definitie stelt de Franse rechtsgeleerde FARINACIUS: “*Falsitas est veritatis mutatio dolose et in alterius praejudicium facta*”.⁶⁴² Volgens HOORNAERT ontbreekt daarbij echter de noodzakelijke afbakening aan de hand van de vereisten waaraan het geschrift moet voldoen om strafrechtelijk beschermd te zijn.⁶⁴³ Aan die verzuchting komt wel de definitie van GARRAUD tegemoet: “*Le faux se constitue par une altération de la vérité dans un écrit, altération portant sur des faits que cet écrit était apte à prouver, susceptible de causer un préjudice et commise avec une intention frauduleuse.*”⁶⁴⁴ In de omschrijving van de vroege Belgische auteurs NYPELS en SERVAIS betreft valsheid in geschriften “*L’altération de la vérité dans un des écrits énumérés dans les articles 194 à 212 de notre code et pouvant causer préjudice, accomplie avec intention frauduleuse ou dessein de nuire*”.⁶⁴⁵ Door te specificeren dat de valsheid één van de in de wet opgesomde geschriften moet betreffen, lijkt de definitie een beperking te introduceren. Terecht wijst HOORNAERT erop dat die beperking slechts schijn is: de opsomming in de wet is immers dermate exhaustief dat zij *alle* denkbare geschriften lijkt te omvatten. Aangezien de wet geen inhoudelijke afbakeningscriteria op het niveau van het geschrift voorziet, kan de definitie die verwijst naar de wet op dat vlak evenmin enige afbakening inhouden.⁶⁴⁶ Daarvan waren ook RIGAUX en TROUSSE zich terdege bewust. Zij ving hun studie van valsheid in geschriften daarom aan met de ontwikkeling van de - volgens hen - cruciale notie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’, en formuleren daartoe belangrijke demarcatiecriteria (*infra*, nr. 124).⁶⁴⁷ Tot slot brengen VANHALEWIJN en DUPONT die elementen samen, door in hun definitie impliciet te verwijzen naar de doctrinale notie van het strafrechtelijk beschermd geschrift: “*Er is valsheid in geschrifte wanneer, in een van de door de wet beschermde geschriften, de waarheid wordt vermomd op een door de wet omschreven wijze, met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, waaruit een mogelijk nadeel kan ontstaan.*”⁶⁴⁸

Die omschrijving, die op een compacte en volledige wijze de bestaande doctrinale inzichten en de gevestigde rechtspraak omvat, wordt door het Hof van Cassatie in een arrest van 18 juni 1985 overgenomen. Voor de eerste maal in haar geschiedenis,⁶⁴⁹ omschrijft het Hof het

⁶⁴¹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2.

⁶⁴² FARINACIUS, *De falsitate et simulatione*, Questiones 150, nr. 1 e.v. geciteerd in o.a. A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1471; R. GARRAUD, *o.c.*, 496, nr. 1011; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 5. Zie o.a. ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, V; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 5, nr. 10.

⁶⁴³ G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2. Zie ook bij R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 935, vn. 1.

⁶⁴⁴ R. GARRAUD, *o.c.*, 497, nr. 1011 en vn 7.

⁶⁴⁵ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 546, nr. 1. Later aangevuld tot: “*L’altération doit avoir été réaliser dan l’un des écrits et par un des moyens déterminés par les articles 194 et 212 du Code Pénal.*” (R.P.D.B., v° Faux, l.c., 621, nr. 1).

⁶⁴⁶ HOORNAERT meende dat alle andere doctrinale definities teruggaan op deze die door hem werden besproken, en zij dus dezelfde fouten in zich dragen als de besproken formules. Hij komt tot het besluit dat - althans tot in 1945 - geen volledig correcte definitie van valsheid in geschriften werd uitgewerkt en, meer nog, dat dit op zich ook niet mogelijk was (G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2).

⁶⁴⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 58, nr. 74.

⁶⁴⁸ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 4, nr. 5.

⁶⁴⁹ Opmerkelijk is een cassatie-arrest van 1942 dat weliswaar geen echte omschrijving van valsheid in geschriften bevat, maar dat wel in één zin alle bestanddelen (wettelijk genoemd geschrift, waarheidsvermomming, bedrieglijk opzet en mogelijk nadeel) noemt (met die beperking dat van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ nog geen sprake is) (Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21).

misdrijf valsheid in geschriften in al diens constitutieve bestanddelen: “*Valsheid in geschrifte bestaat hierin dat in een door de wet beschermd geschrift, met bedrieglijk opzet of met oogmerk om te schaden, de waarheid wordt vermomd op een door de wet bepaalde wijze, terwijl hieruit een mogelijk nadeel kan ontstaan.*”⁶⁵⁰ In latere arresten neemt het Hof bovendien de definitie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ op in de basisomschrijving van valsheid.⁶⁵¹ In het vaak geciteerde ‘definitie-arrest’ van 16 juni 1999 bevestigt het Hof de bestaande definities en luidt de jurisprudentiële omschrijving als volgt: “*Voor het bestaan van valsheid in geschrifte [...] is vereist, enerzijds, dat het geschrift enigermate tot bewijs strekt van datgene wat erin is opgenomen of vastgesteld, dat wil zeggen dat het zich aan de openbare trouw opdringt, zodat de overheid of particulieren die er kennis van nemen of aan wie het wordt voorgelegd, kunnen overtuigd worden van de waarachtigheid van de akte of het juridisch feit, dat in het geschrift is vastgelegd, of gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten, anderzijds, dat door het met het bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden verdraaien van de waarheid, op een bij de wet bepaalde wijze een nadeel kan worden berokkend, hetzij door onjuiste vermeldingen, hetzij door het opzettelijk verzwijgen van bepaalde gegevens in het geschrift.*”⁶⁵²

Deze definitie bevat de vier klassieke constitutieve bestanddelen van het misdrijf, zoals ze door de doctrine werden uitgewerkt.⁶⁵³ Het eerste constitutieve bestanddeel betreft het materiële voorwerp (*corpus delicti*) en houdt in dat de valsheid moet gepleegd zijn in een strafrechtelijk beschermd geschrift. Tweede bestanddeel is de *geïncrimineerde gedraging*, te weten het vermommen of verdraaien van de waarheid op een bij wet bepaalde wijze. De derde voorwaarde heeft betrekking op de *subjectieve ingesteldheid* van de dader die moet handelen met bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden. De vierde en laatste vereiste slaat op de mogelijke *gevolgen* van het misdrijf: de valsheid in geschriften moet een nadeel kunnen meebrengen.⁶⁵⁴ Deze vier constitutieve bestanddelen - die in de hiernavolgende hoofdstukken één voor één worden behandeld - zijn vaak in verregaande mate met elkaar verstrengeld. Zo blijkt de vereiste inzake het mogelijk nadeel verweven te zijn met de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift, terwijl dezelfde vereiste anderzijds ook deels besloten ligt in het schuldbestanddeel.⁶⁵⁵ Die overlappingsen worden hieronder in beeld en in rekening gebracht voor de evaluatie van de delictsomschrijving.

⁶⁵⁰ Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1985, 1445. Deze basisomschrijving wordt in het arrest gevolgd door de definitie van een strafrechtelijk beschermd geschrift (zie voor de bouwstukjes waaruit deze definitie is geconstrueerd: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67 e.v., nr. 82 tot 86).

⁶⁵¹ Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105, *Pas.* 1989, I, 93. Een fragment van de laatste definitie werd nadien overgenomen in arresten van 16 december 1997 (*Arr.Cass.* 1997, 1372) en 23 december 1998 (*Arr.Cass.* 1998, 1166). Zie ook: Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N).

⁶⁵² Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845. Zie in dezelfde zin, maar recenter: Cass. 21 juni 2005, A.R. P.05.0073.N.

⁶⁵³ Hoewel men deze vier elementen *ab initio* erkende, werd het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ initieel niet door alle auteurs als een *onderscheiden* element beschouwd. Zie o.a. R. GARRAUD, *o.c.*, 497, nr. 1011. Zie echter anders: E. GARÇON, *o.c.*, 529, nr. 11.

⁶⁵⁴ Zie ook bij VITU, die de vier elementen onderscheidt als: ‘*l’objet protégé (un écrit possédant certains caractères)*’, ‘*l’acte matériel incriminé (l’altération de la vérité)*’, ‘*le préjudice*’ en ‘*l’intention coupable*’ (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 935, nr. 1193).

⁶⁵⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 235, nr. 243; L. MATRAY, *l.c.*, 581-624.

3. Een noodzakelijk *addendum*: valsheid in geschriften en valsheid in informatica

119. Is valsheid in informatica valsheid in geschriften? – Het Hoofdstuk in het Strafwetboek over de valsheid in geschriften werd door de Wet van 28 november 2000⁶⁵⁶ aangevuld met de nieuwe Afdeling *Ilbis* bevattende art. 210*bis* Sw. inzake valsheid in informatica. Net zoals de overige in het Strafwetboek geïntroduceerde informatica-misdrijven,⁶⁵⁷ werd ook de strafbaarstelling van valsheid in informatica niet geïntegreerd in de bestaande delictsbepalingen. Interessant is echter dat de strafwetgever bij de aparte rubricering van valsheid in informatica bovendien een terughoudendheid expliciteert om te raken aan die bestaande regeling. De integratie van valsheid in informatica in de - volgens de wetgever ‘achterhaald complexe’ - gemeenrechtelijke delictsomschrijving van valsheid in geschriften zou meteen ook de herziening van valsheid in geschriften vergen, en daar wou de toenmalige strafwetgever zich duidelijk niet aan wagen (*supra*, nr. 64).⁶⁵⁸ Nu het voorliggend onderzoek de analyse en evaluatie van die gemeenrechtelijke delictsomschrijving vooropstelt, kan het daarom niet voorbij aan de relatie tussen de strafbaarstelling van valsheid in geschriften en deze van valsheid in informatica en de - door de strafwetgever bewust ontweken - vraag naar de overlapping tussen beiden. Als beide strafbaarstellingen gelijkaardig zijn - omdat de delictsomschrijving van valsheid in informatica zowel qua toepassingsgebied als qua strafrechtelijke gewicht overeenkomt met deze van valsheid in geschriften - is het dan immers vanuit wettechnisch oogpunt niet aangewezen deze te integreren tot één delictsomschrijving, zoals ook het geval is in Frankrijk en Nederland?⁶⁵⁹

De vraag zo stellen, is ze beantwoorden: uiteraard is een duidelijke en efficiënte wetgeving gebaat bij de eliminatie van overlappende en daarom verwarrende delictsomschrijvingen. Maar komen de strafbaarstellingen van valsheid in geschriften en valsheid in informatica overeen? En zou de integratie van valsheid in informatica een herziening vergen van de delictsomschrijving van de traditionele valsheid zoals de wetgever poneert? Wat het strafrechtelijk gewicht betreft, lijken beide misdrijven *de facto* een gelijke weging te krijgen. Met als algemeen uitgangspunt *off line = on line*, oordeelde de strafwetgever dat voor de nieuwe informaticamisdrijven eenzelfde strafmaat moest gelden als voor de bestaande traditionele varianten.⁶⁶⁰ Ook voor valsheid in informatica bevestigde de minister van Justitie dat de sancties gelijklopend zijn aan deze van het ‘gewone’ misdrijf.⁶⁶¹ De correctionele aard van de straffen voorzien in art. 210*bis* Sw. lijkt in dat opzicht te illustreren dat rekening werd gehouden met de gestandaardiseerde correctionalisatie van de traditionele valsheid.⁶⁶² Afgezien van het gebrek

⁶⁵⁶ Wet 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit, *B.S.* 3 februari 2001 (inwerking getreden op 13 februari 2001). Daarnaast werden ook informaticabedrog (art. 504*quater* Sw.), hacking (zowel extern als intern, zie art. 550*bis*, § 1 en § 2 Sw.) en ongeoorloofde datamanipulatie (art. 550*ter* Sw.) strafbaar gesteld.

⁶⁵⁷ *Supra*, vn. 31.

⁶⁵⁸ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 213/1 en nr. 214/1, 14 en 13.

⁶⁵⁹ De basisdelictsomschrijving van valsheid in geschriften in de Franse Nouveau Code pénal en het Nederlandse Wetboek voor Strafrecht omvatten ook valsheid in informatica. In Frankrijk werd daartoe de oorspronkelijke titel (*Faux en écritures*) van het betreffende Hoofdstuk in het Strafwetboek gewijzigd tot *Faux* en werd art. 441-1 N.C.P. uitgebreid tot de valsheid “*dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée*” (J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 247, nr. 261). In Nederland gebeurde die modernisering grotendeels via jurisprudentiële weg, nu de Hoge Raad oordeelde dat computerbestanden ook ‘geschriften’ in de zin van art. 225 Sr. kunnen uitmaken (HR 15 januari 1991, *NJ* 1991, 668 met noot CORSTENS).

⁶⁶⁰ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 10.

⁶⁶¹ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 15.

⁶⁶² Bij correctionalisatie van valsheid in geschriften zijn de toepasselijke straffen 1 maand tot 5 jaar gevangenisstraf en een geldboete van 26 tot 2000 Eur. (art. 196 en 214 *juncto* art. 80, 83 en 25 Sw.) waarbij tevens een ontzetting uit de rechten ex art. 31 Sw. voor 5 tot 10 jaar kan worden opgelegd (art. 84, lid 2 Sw.). Op valsheid in informatica staan een gevangenisstraf van 6 maanden tot 5 jaar en/of een geldboete van 26 tot 100.000 Eur. Enerzijds geldt voor valsheid in informatica een zwaardere minimumgevangenisstraf, die anderzijds wel facultatief is. Daarnaast geldt een zwaardere maximumgeldboete. Er is geen mogelijkheid tot

aan een met de traditionele valsheid corresponderende strafmaatgradatie op grond van de hoedanigheid van de dader,⁶⁶³ lijkt het parallellisme in strafmaat te stroken met de motieven voor de aparte rubricering van valsheid in informatica: de wetgever wou dat misdrijf immers niet zozeer uitsluiten uit de gemeenrechtelijke regeling in functie van een bijzonder strafregime - zoals hij deed voor de andere correctionele valsheden - maar beoogde gewoon de toevoeging van een informaticavariant met vermindering van de aanpassingen die de integratie ervan in de delictsomschrijving van de bestaande valsheid volgens hem zou vergen.

Wat de overeenstemming in toepassingsgebied betreft, is de situatie veel dubbelzinniger. Zoals we hierboven reeds aangaven, is de verhouding tussen de strafbaarstelling van valsheid in geschriften en deze van valsheid in informatica bijzonder problematisch (*supra*, nr. 66). Waar de strafwetgever de strafbaarstelling van de traditionele valsheid in geschriften enerzijds bestempelt als de ‘gemeenrechtelijke regeling’⁶⁶⁴ en er herhaaldelijk op wijst dat art. 210*bis* Sw. “*in termen van constitutieve elementen volledig gealigneerd [is] met de bestaande bepalingen over schriftvervalsing*”⁶⁶⁵ stelt hij anderzijds dat ‘informaticagegevens’ ruimer zijn dan wat onder ‘geschrift’ wordt verstaan.⁶⁶⁶ De tegenstrijdigheid van die uitspraken leidt uiteraard tot verwarring. Geplaatst binnen de hierboven reeds vermelde *lex specialis*-toets die door o.m. SPRIET werd uitgewerkt, bemoeilijkt die dubbelzinnigheid met name de toetsing van het tweede criterium dat peilt naar de bedoeling van de wetgever om toepassing te geven aan de uitsluitingsregel (*supra*, nr. 66).⁶⁶⁷ De wetgever wou immers vooral een einde maken aan de vraag - en de daarmee samenhangende onzekerheid - of valsheid in informatica strafbaar was als valsheid in geschriften, zonder dat hij daarbij moest ingrijpen in de bestaande delictsomschrijvingen van de traditionele valsheid (*supra*, nr. 66). Waar het tweede criterium van de *lex specialis*-toets dus weinig uitsluitel biedt, kan meer worden verwacht van het eerste criterium dat een inhoudelijke toetsing inhoudt en waarbij de constitutieve bestanddelen van elk van beide misdrijven worden vergeleken. Dat onderdeel van de toets biedt niet alleen een inzicht in de verhouding tussen beide strafbaarstellingen, maar kan ook relevant zijn voor de vraag naar de eventuele herziening van de traditionele valsheid bij integratie van de valsheid in informatica, en wordt daarom hieronder verder uitgewerkt.

120. Een (eerste) inhoudelijke toetsing van valsheid in informatica ten opzichte van valsheid in geschriften – Het eerste criterium waarmee binnen de *lex specialis*-toets wordt nagegaan of een delictsbeepaling een derogerende *lex specialis* is ten aanzien van een andere, betreft een inhoudelijke toetsing.⁶⁶⁸ De *specialis* moet alle constitutieve bestanddelen van de *generalis* bevatten (‘basis-identiteitsvereiste’) waarbij echter één van de generale (materiële of morele) bestanddelen een bijzondere vorm heeft of waarbij een extra bestanddeel aan de

ontzetting uit de rechten. De sancties zijn dus geenszins identiek, maar er bestaat wel overeenkomst in de maximumgevangenisstraf.

⁶⁶³ Art. 210*bis* Sw. voorziet immers niet in een zwaardere strafmaat bij valsheid in informatica gepleegd door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*, zoals deze geldt bij de traditionele valsheid in geschriften o.g.v. art. 194 en 195 Sw. Zie hierover *supra*, nr. 64.

⁶⁶⁴ Zie o.a. Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14 en het advies van de Raad van State, Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 51.

⁶⁶⁵ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 20 en Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 18.

⁶⁶⁶ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14.

⁶⁶⁷ B. SPRIET, “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of *lex specialis*-/*lex generalis*-regel”, *l.c.*, 222. Ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 184, nr. 92.

⁶⁶⁸ B. SPRIET, “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of *lex specialis*-/*lex generalis*-regel”, *l.c.*, 221.

generale wordt toegevoegd ('bijzondere differentiatievoorwaarde') met als gevolg dat de *specialis* een beperktere actieradius krijgt. Zoals hoger gesignaleerd, benadrukt de strafwetgever zelf dat de constitutieve bestanddelen van valsheid in informatica gelijklopen met deze van de traditionele valsheid (*supra*, nr. 119). Wat de materiële bestanddelen van de waarheidsvermomming en het mogelijk nadeel aangaat, lijkt de basis-identiteitsvereiste inderdaad vervuld. Art. 210bis Sw. viseert het invoeren, wijzigen, wissen of met enig ander technologisch middel veranderen van de mogelijke aanwending van informaticagegevens waardoor hun juridische draagwijdte verandert, waarbij men die wijziging op zich beschouwt als het nadeel dat door het misdrijf wordt toegebracht.⁶⁶⁹ Na de initiële verwarring daarover, bestaat ook identiteit op het vlak van het moreel element, nu het bijzonder opzet ex art. 193 Sw. ook geldt voor valsheid in informatica (*supra*, nr. 64).

Decisief is daarom het antwoord op de vraag hoe de bestanddelen van strafrechtelijk beschermd geschrift en informaticagegevens zich tot elkaar verhouden. In de hieronder gevoerde analyse - waarop we even anticiperen - vallen de vier vereisten die worden gesteld aan het 'strafrechtelijk beschermd geschrift' uiteen in twee categorieën. Enerzijds moet er sprake zijn van (1) een geschrift dat (2) een gedachte uitdrukt (mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming). Anderzijds moet het geschrift (3) een juridische draagwijdte hebben en (4) als waar worden beschouwd (mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel) (*infra*, nr. 124 e.v.). Wat de tweede categorie van vereisten betreft, kan identiteit worden gezien tussen het traditionele geschrift en de informaticagegevens. Volgens art. 210bis Sw. moeten informaticagegevens immers een (3) juridische draagwijdte hebben - een notie die geacht wordt volledig samen te vallen met het gelijkaardige criterium voor de traditionele valsheid - waaraan de parlementaire voorbereiding ook (4) de vereiste inzake het 'als waar beschouwd worden' koppelt.⁶⁷⁰ De crux situeert zich op het niveau van de eerste categorie van vereisten: de mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming. Kan men stellen dat informaticagegevens een bijzondere differentiatie uitmaken op (1) het geschrift dat (2) een gedachte uitdrukt, waardoor de actieradius ten aanzien van de *generalis* wordt beperkt?⁶⁷¹ De notie 'informaticagegevens' krijgt in de parlementaire voorbereiding de volgende omschrijving: "voorstellingen van informatie die geschikt zijn voor opslag, verwerking en overdracht via informaticasystemen" waarvan "de materiële vormgeving - elektro-magnetisch, optisch of anderzinds - [...] irrelevant is."⁶⁷² De eigenschap dat het gaat om 'informatie' zou men kunnen gelijkschakelen met de vereiste dat het traditionele geschrift 'een gedachte moet uitdrukken' (2). Beide eigenschappen vormen immers een mogelijkheidsvoorwaarde voor de waarheidsvermomming. Uit deze analyse volgt dat de *lex generalis-lex specialis* verhouding tussen de traditionele valsheid en de valsheid in informatica finaal afhangt van de vraag of

⁶⁶⁹ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14. LEROUX merkt evenwel op dat valsheid in informatica, gezien de wettelijke formulering van de strafbaar gestelde gedraging, niet zou kunnen worden gepleegd bij omissie (O. LEROUX, "Le faux informatique", *l.c.*, 513).

⁶⁷⁰ Dat de juridische draagwijdte van informaticagegevens door de valsheid wordt gewijzigd, beschouwt men in de parlementaire voorbereiding overigens als de "effectieve realisatie van een [mogelijk, sic] specifiek nadeel" (cfr. de hoger genoemde 'mogelijkheidsvoorwaarden voor een nadeel'). Zie: Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14. Zie hierover: O. LEROUX, "Le faux informatique", *l.c.*, 513.

⁶⁷¹ Ook de jurisprudentiële discussies omtrent de waarheidsvermomming in informaticagegevens vóór de invoering van art. 210bis Sw. betroffen meestal de vraag of deze gegevens een 'geschrift' ex art. 193 e.v. Sw. uitmaakten. De antwoorden op die vraag waren zeer uiteenlopend. Zie bv. Antwerpen 14 februari 1990, *R.W.* 1989-90, 1294; Luik 26 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1346; Brussel 24 juni 1991, *Rev.dr.pén.* 1992, 340, *Computerr.* 1992, 253 (met hervorming van Corr. Brussel 8 november 1990, *J.T.* 1991, 11, noot, *Dr. Inform.* 1991, afl. 1, 51, noot C. ERKELENS en *Computerr.* 1991, 31, noot A. MEIBOOM); Corr. Gent 11 december 2000, *T.Strafr.* 2001, 97, noot B. MICHAUX, S. EVRARD; Corr. Luik 18 november 2002, *Rev. Ubiq.* 2003, 95, noot O. LEROUX. Zie de korte bespreking van enkele van deze uitspraken *supra*, vn. 302.

⁶⁷² Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 12.

informaticagegevens een bijzondere differentiatie zijn van (1) het geschrift, waardoor de actieradius wordt beperkt. Die vraag is bijzonder moeilijk te beantwoorden. Enerzijds blijkt uit de parlementaire voorbereiding dat informaticagegevens “ook beeld en spraak [kunnen] voorstellen, die als zodanig niet onder de bescherming van de bepalingen inzake schriftvervalsing ressorteren.”⁶⁷³ Daarmee lijkt de wetgever aan te geven dat de actieradius van de delictsbeperking inzake valsheid in informatica op het vlak van de informaticagegevens ruimer is dan deze van de traditionele valsheid en de notie ‘geschrift’. Daartegenover kunnen echter twee andere vragen worden gesteld: sluit die ruime invulling noodzakelijk de overlapping met ‘geschrift’ uit, of kan ‘geschrift’ derwijze worden ingevuld dat zij ook de ‘ruimere’ informaticagegevens kan dekken? En wat de ruime invulling van informaticagegevens aangaat: is deze eigenlijk wel houdbaar?

Hierboven werd de problematiek van de relatie tussen de traditionele valsheid en deze in informatica teruggebracht tot de verhouding tussen ‘geschrift’ en ‘informaticagegevens’. Omwille van de specificiteit van deze problematiek, wordt de behandeling ervan voorbehouden voor het Hoofdstuk inzake het constitutief bestanddeel van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ en meer bepaald het onderdeel waar de notie van ‘geschrift’ wordt geanalyseerd (*infra*, nr. 134 e.v.).

Hoofdstuk 2 Een strafrechtelijk beschermd geschrift

“Tout n’a pas été dit en ces matières [...]. Au temps de Gutenberg succède celui de la photographie, celui des ordinateurs, des enregistreurs de sons ou de signes [...]. Aussi faudra-t-il un jour, faire peau neuve.

*A cette occasion, sans doute, mettra-t-on en évidence le bien – ici, le document – à protéger et non la technique du falsificateur.”*⁶⁷⁴

Afdeling 1 Inleiding

121. Geen afbakening in de Belgische strafwet – “De meest specifieke begrenzing van het misdrijf van valsheid in geschriften is gelegen in het begrip ‘geschrift’ zelf” schrijven DUPONT en ook BAKKER.⁶⁷⁵ Hoewel de evidentie zelve, vestigen de auteurs daarmee terecht de aandacht op een belangrijke eigenheid van de valsheidsspecies in de art. 193 e.v. Sw. Met de strafbaarstelling van die species wil de strafwet het maatschappelijk vertrouwen in *geschriften* beschermen. Maar niet elk geschrift geniet dat vertrouwen en valt onder de strafrechtelijke bescherming. Dat de wet nergens aangeeft of definieert welke geschriften precies worden gevisieerd, vormt dan ook een enorme demarcatielacune.⁶⁷⁶ De strafwet bevat weliswaar onderverdelingen naar strafmaat, naar hoedanigheid van de dader en naar aard van het geschrift, maar deze hebben, zoals we hierboven schreven, een louter formeel karakter en zijn samengenomen vrijwel exhaustief van aard (*supra*, nr. 55).⁶⁷⁷ Wat met name de onderverdeling naar de aard van het geschrift aangaat, bleek deze *elk* mogelijk geschrift te omvatten.⁶⁷⁸

⁶⁷³ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14.

⁶⁷⁴ Zo besluit MARCHAL in 1976 zijn lovende bespreking van de A.P.R.-verhandeling van VANHALEWIJN en DUPONT over valsheid in geschriften (A. MARCHAL, (boekbespreking ‘Valsheid in geschriften’ van J. VANHALEWIJN en L. DUPONT), *Rev.dr.pén.* 1976, 378).

⁶⁷⁵ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 143, nr. 12; F.C. BAKKER, *o.c.*, 37. Zie ook: “*Les limites du faux sont déterminées par la signification même de ce mot ‘écriture.’*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 506, nr. 1018).

⁶⁷⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 49, nr. 59.

⁶⁷⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 10.

⁶⁷⁸ G. HOORNAERT, *o.c.*, 11, nr. 2.

Hierboven werd daarom betoogd dat de in art. 196 Sw. bestaande onderverdeling tussen ‘authentieke en openbare, handels- of bank en private geschriften’ perfect kan worden vervangen door het generieke ‘geschriften’. De formele onderverdelingen laten niet toe in een concreet geval te besluiten of een geschrift strafrechtelijk beschermd is, noch bieden ze - op theoretisch niveau - enige afbakening van de notie ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’.⁶⁷⁹ Ze brengen geen enkele substantiële of inhoudelijke afbakening.

122. Een korte vergelijking met Nederland en Frankrijk – Waar de Belgische delictsomschrijving van valsheid in geschriften geen enkele definiëring bevat van het ermee geviseerde geschrift, achtten de Nederlandse en Franse strafwetgever dergelijke wettelijke afbakening wél noodzakelijk. Reeds in de oorspronkelijk ingevoerde versie had de strafbaarstelling in art. 225 van het Nederlandse Wetboek voor Strafrecht (1886) betrekking op “*een geschrift waaruit enig recht, enige verbintenis of enige bevrijding van schuld kan ontstaan, of dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen*”.⁶⁸⁰ Volgens de Memorie van Toelichting werd met die definiëring bedoeld op (1) elk geschrift dat onmiddellijke bron van rechten kan zijn, en (2) op elk geschrift dat bewijsbestemming meekreeg.⁶⁸¹ In de doctrine groeide echter de overtuiging dat de eerste zinsnede niet alleen overbodig, maar ook fout was: een geschrift kon, sinds civielrechtelijke ontwikkelingen ter zake, immers zelf geen bron van rechten (meer) zijn, maar daar enkel het bewijs van vormen, en viel in dat geval sowieso onder het tweede deel van de definitie ex art. 225 Sr.⁶⁸² Met de Wet van 4 juni 1992 werd de vereiste inzake “*enig recht, enige verbintenis of enige bevrijding van schuld*” daarom geschrapt.⁶⁸³ De - cruciaal geachte - vereiste inzake de bewijsbestemming van het geschrift bleef behouden en kreeg in de loop van de tijd een steeds ruimere invulling. Men stelt nu dat een geschrift bewijsbestemming heeft wanneer er in het maatschappelijk verkeer betekenis voor het bewijs van enig feit aan wordt toegekend.⁶⁸⁴ Hoewel de rechtspraak de nadruk lijkt te leggen op het ‘sociaal functioneren’ van het geschrift - het geschrift moet als een overtuigende vastlegging van feiten worden beschouwd⁶⁸⁵ - wijst de doctrine op de traditionele invulling dat het om ‘rechtens relevante’ feiten moet gaan (*infra*, nr. 159 en nr. 164).⁶⁸⁶

Aan het - doctrinaal bekritiseerde⁶⁸⁷ - gebrek aan enige definitie van het strafrechtelijk beschermd geschrift in de Franse Code pénal van 1810 werd tegemoet gekomen in de Nouveau Code pénal, gefinaliseerd in 1992 en van kracht sinds 1994. Het art. 441-1 N.C.P. dat de basisdelictsomschrijving ter zake bevat, stelt dat de valsheid vervat moet liggen “*dans un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques.*” Met die formule

⁶⁷⁹ Tot dezelfde vaststelling kwamen ook RIGAUX en TROUSSE die stelden dat uit de wettelijke indeling tussen criminele en correctionele valsheden geen gevolgen kunnen worden getrokken voor de definiëring van ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 57, nr. 72).

⁶⁸⁰ T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *Het Wetboek van Strafrecht*, Deventer, Gouda-Quint, losbl. (1984), 618b.

⁶⁸¹ H.J. SMIDT, *o.c.*, 249; T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *Het Wetboek van Strafrecht*, II, Arnhem, Gouda Quint, losbl. (1954), 141, nr. 3.

⁶⁸² Zie o.m. bij T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 620, nr. 2; F.C. BAKKER, *o.c.*, 49.

⁶⁸³ Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287). Zie B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, “Titel XII. Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken” in C.P.M. CLEIREN, J.F. NIJBOER, *Strafrecht. Tekst & Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2004, 855, nr. 1 en 863, nr. 17.

⁶⁸⁴ Zie o.a. HR 14 mei 1957, *NJ* 1957, 472; HR 29 april 1958, *NJ* 1959, 56; HR 30 september 1980, *NJ* 1981, 70, geciteerd in B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 821, nr. 16.

⁶⁸⁵ W.E.C.A. VALKENBURG, *Inleiding fiscaal strafrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 60.

⁶⁸⁶ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 629, nr. 4; J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, ‘Valsheid in geschrift’ in P.A.M. MEVIS, H.J.B. SACKERS, *Fraudedelicten*, Deventer, Tjeenk Willink, 2000, 38.

⁶⁸⁷ Zie o.a. bij R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 937, nr. 1195.

bevestigde de wetgever de vereisten inzake strafrechtelijke bescherming van het geschrift die werden uitgewerkt in vaste en unanieme rechtspraak, een rechtspraak die zelf in sterke mate steunde op de doctrine.⁶⁸⁸ Opmerkelijk is de treffende gelijkenis van de wettelijke omschrijving van het strafrechtelijk beschermd geschrift en de definitie die tien jaar eerder, in 1982, door de gezaghebbende auteur VITU werd gedistilleerd uit de consistente en solide rechtspraak en rechtsleer ter zake: “*tout document est un écrit au sens des articles 145 et suivants du Code pénal s’il est destiné, ou s’il est apte à établir la preuve d’un droit ou d’un fait entraînant des conséquences juridiques.*”⁶⁸⁹ Via de wettelijke consolidatie van die definitie van het strafrechtelijk beschermd geschrift, kreeg het toepassingsgebied van de betreffende strafbaarstelling - voor het eerst - enige afbakening. Om onder art. 441-1 N.C.P. te vallen, dient het geschrift te voldoen aan twee voorwaarden. Het moet ten eerste over ‘*une valeur probatoire*’ beschikken, aangezien de strafrechtelijke bescherming steunt op het vertrouwen dat in het bewijsstuk mag worden gesteld.⁶⁹⁰ Daarnaast kan er enkel sprake zijn van een strafbare valsheid wanneer ze vervat ligt in een geschrift met *une portée juridique*. Of, zoals dat – althans in Frankrijk - wordt samengevat: “*l’écrit doit valoir titre*” (*infra*, nr. 159 en nr. 164).⁶⁹¹

123. Naar een praktijzinsafbakening van ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ – Zoals hierboven gesignaleerd, is de Belgische strafwet in zijn huidige voorstelling van zaken vrijwel exhaustief van aard en lijkt zij *in abstracto* elk geschrift te beschermen tegen valsheid (*supra*, nr. 121). Toch oordeelden de opstellers van het Strafwetboek dat niet elk concreet geschrift daadwerkelijk onder de strafrechtelijke bescherming zal vallen. Zo leest men in de parlementaire stukken dat niet elke waarheidsvermomming in een geschrift een strafbare valsheid kan uitmaken: “*il faut d’abord que l’acte soit de nature à pouvoir être la base d’une action ou d’un droit.*”⁶⁹² Elders luidt het dat de valsheid betrekking moet hebben op “*certaines signes dans lesquels la confiance est une nécessité sociale.*”⁶⁹³ Ook wordt meerdere malen herhaald dat de valsheid in geschriften van die aard moet zijn dat zij derden kan schaden of een onrechtmatig voordeel kan opleveren.⁶⁹⁴ Nu het ‘geschrift’ de meest specifieke begrenzing geeft aan het misdrijf van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 121), en de strafwetgever zelf aangeeft dat die notie een inhoudelijke begrenzing kent, moet de afwezigheid van enige wettelijke afbakening ter zake des te meer worden betreurd.⁶⁹⁵

Om te komen tot de noodzakelijke afbakening van het door de strafwet beschermde geschrift, diende de rechtspraak en rechtsleer zélf inhoudelijke criteria uit te werken en toe te passen. Die criteria werden door de gezaghebbende auteurs RIGAUX en TROUSSE verder verfijnd en geconsolideerd in een definitie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’. Zij lieten zich

⁶⁸⁸ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 250, nr. 267; M. VÉRON, *o.c.*, 329; M. VÉRON, “Réflexions sur le ‘nouveau’ droit pénal spécial. Essai d’une typologie des infractions”, *l.c.*, 2.

⁶⁸⁹ R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 944, nr. 1202. Bemerkt overigens ook de gelijkenis tussen de door deze auteur geformuleerde definitie van valsheid in geschriften (“*l’altération de la vérité commise frauduleusement au préjudice d’autrui par l’un des procédés déterminés par la loi, dans un écrit pouvant servir à établir un droit ou un fait entraînant des conséquences juridiques.*” (*Ibid.*, 935, nr. 1193)) en de latere wettelijke formulering daarvan in art. 441-1 N.C.P.

⁶⁹⁰ W. JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, Parijs, Dalloz, 1996, 29, nr. 25.

⁶⁹¹ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 250, nr. 267.

⁶⁹² J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25.

⁶⁹³ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 202, nr. 1.

⁶⁹⁴ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25; E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale” *l.c.*, 215, nr. 25.

⁶⁹⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 49, nr. 59; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1496 en 418, nr. 1547; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 8, nr. 17; F. WILLIO, *l.c.*, 793, nr. 1.

daarbij leiden door hun originele studie naar de *ratio legis* van het misdrijf valsheid in geschriften en door het ‘*substrat commun*’ dat volgens hen aan de verschillende wettelijke onderverdelingen ten gronde ligt.⁶⁹⁶ De auteurs wijzen erop dat niet de schending van de waarachtigheid van een geschrift op zich wordt bestraft. Niet de onwaarheid als zodanig, maar wel de bedreiging die daarvan uitgaat voor een rechtsgoed determineert de strafbaarstelling.⁶⁹⁷ Alleen wanneer het onwaarachtig geschrift dat rechtsgoed in gevaar brengt, kan de valsheid strafrechtelijk worden beteugeld.⁶⁹⁸ Voor de afbakening betekent dit dat enkel de geschriften die het beschermde rechtsgoed (kunnen) raken, door de strafwet worden beschermd tegen valsheid. Met die gedachte als richtlijn en na onderzoek van de parlementaire stukken en de daaropvolgende rechtspraak, alsook van de inzichten van hun Franse voorgangers waaronder vooral GARRAUD, GARÇON en DONNEDIEU DE VABRES, formuleren RIGAUX en TROUSSE de volgende definitie: “*l’écriture protégée par les articles 193 et suivants du code pénal est celle qui, contenant la relation d’un acte ou d’un fait juridique, s’impose à la confiance collective.*”⁶⁹⁹

124. Voorwaarden voor het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ – De hierboven geciteerde definitie werd nagenoeg unaniem overgenomen in de rechtsleer en rechtspraak.⁷⁰⁰ Zij vormde de basis voor de - door RIGAUX en TROUSSE uitgewerkte en door o.a. VANHALEWIJN en DUPONT geconsolideerde - cluster van criteria voor de strafrechtelijke bescherming van een geschrift. Die - inmiddels algemeen toegepaste - toets wordt door DUPONT als volgt samengevat: “*er is een geschrift in de zin van art. 193 e.v. Sw. wanneer, door middel van op of in materie aangebrachte grafische tekens, die leesbaar en verstaanbaar zijn, en die met een zekere duurzaamheid een voor het begrip vatbare gedachte tot uitdrukking brengen, een handeling of een feit met juridische draagwijdte wordt vastgesteld, waarvan de waarachtigheid en geloofwaardigheid zich in het gewone maatschappelijke verkeer opdringt aan eenieder die er kennis van neemt.*”⁷⁰¹ Zoals reedsesignaleerd in het kader van de verkennende omschrijving van het misdrijf van

⁶⁹⁶ Uit dat ‘*substrat commun*’ leiden de auteurs de twee belangrijkste eigenschappen af van het door hen gedefiniëerde ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ (*infra*, nr. 123). Ten eerste hebben alle wettelijk genoemde types de vaststelling van juridische feiten of handelingen tot doel. Dat geldt voor de authentieke en openbare geschriften, maar ook voor de handels- en bank- én de private geschriften. Een tekstuele bevestiging daarvan lezen de auteurs in art. 196, *in fine* Sw., dat verwijst naar de valsheid van bedingen, verklaringen of feiten die de genoemde types “*tot doel hadden op te nemen of vast te stellen*”. Ook het tweede element van de definitie - refererend aan het openbaar vertrouwen - laat zich afleiden uit de wettelijke types. De voor de authentieke en openbare geschriften georganiseerde authenticiteit staat garant voor hun waarachtigheid, en dus voor het vertrouwen. Ook de handels- en bankgeschriften kennen een bijzondere bewijswaarde waaruit een zeker vertrouwen in de waarachtigheid spreekt. De auteurs tonen echter niet aan hoe de wettelijke vermelding van de *private* geschriften inhoudt dat het geschrift zich dient op te dringen aan het openbaar vertrouwen (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75).

⁶⁹⁷ Een feit dat geen enkel materieel of moreel nadeel kan meebrengen, wordt door het strafrecht niet gevisieerd omdat het geen straf rechtvaardigt. Een feit is pas strafbaar als het een effectief of mogelijk nadeel inhoudt. De valsheid van een geschrift is op zich niet nadelig. Enkel wanneer er een rechtsgoed kan door worden geschonden, wordt het geschrift strafrechtelijk beschermd tegen valsheid (Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 58, nr. 74). Cfr. “*Un mensonge, même écrit, ne suffit pas à constituer un faux. Il faut davantage*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1496).

⁶⁹⁸ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 599, nr. 16.

⁶⁹⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75.

⁷⁰⁰ Zie bv. A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1496; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 15, nr. 35; L. MATRAY, *l.c.*, 599, nr. 18 F. WILLIO, *l.c.*, 793, nr. 2 e.v. Zie o.a. ook: Cass. 24 april 2002, A.R. P.01.0300.N); Cass. 24 april 2001, *Arr.Cass.* 2001, 683, *F.J.F.* 2001, 677, *T.Strafr.* 2002, 261; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372; Cass. 5 februari 1997, *Arr.Cass.* 1997, 166; Cass. 19 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1209; Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618; Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988, 226; Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105; Cass. 20 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 1043; Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1445; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042; Cass. 9 februari 1982, *Pas.* 1982, I, 724 en *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355.

⁷⁰¹ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 145, nr. 13.

valsheid in geschriften, werd die afbakening ook overgenomen en toegepast door het Hof van Cassatie. Zo werd het strafrechtelijk beschermd geschrift omschreven als een geschrift dat “*enigermate tot bewijs strekt van datgene wat erin is opgenomen of vastgesteld, dat wil zeggen dat het zich aan de openbare trouw opdringt, zodat de overheid of particulieren die er kennis van nemen of aan wie het wordt voorgelegd, kunnen overtuigd worden van de waarachtigheid van de akte of het juridisch feit, dat in het geschrift is vastgelegd, of gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten [...]*.”⁷⁰²

Opdat een geschrift strafrechtelijk bescherming zou genieten, dienen volgens de huidige - unaniem aanvaarde - praktizijnsdelictsomschrijving vier criteria vervuld te zijn: er moet sprake zijn van (1) een geschrift (2) dat een gedachte uitdrukt, (3) een juridische draagwijdte heeft en (4) zich opdringt aan het openbaar vertrouwen. Deze vier voorwaarden worden in de hierna volgende Afdelingen achtereenvolgens uitvoerig besproken en geëvalueerd. Daarbij dient opgemerkt dat deze criteria niet altijd even duidelijk van elkaar worden onderscheiden. Door het gebrek aan een duidelijke conceptuele afbakening van elk van deze criteria, dreigen zij elkaar te overlappen waarbij zij de hun eigen demarcatiewaarde dreigen te verliezen. Dat is bijvoorbeeld het geval voor de vereiste van de juridische draagwijdte, en deze inzake het openbaar vertrouwen. Via de conceptuele uitzuivering van die criteria wordt getracht de demarcatiewaarde van elk van hen, én van de globale toets inzake de strafrechtelijke bescherming van geschriften, te herstellen.

Afdeling 2 Een geschrift

1. De notie ‘geschrift’

125. Inleiding – De notie ‘geschrift’, die staat voor één van de meest essentiële bouwstenen van het door ons bestudeerde misdrijf, blijkt tevens één van de meest problematische elementen te zijn van het leerstuk van valsheid in geschriften. Het is dan ook verwonderlijk dat in het verleden nauwelijks aandacht uitging naar de analyse van deze notie. Dat is wellicht grotendeels toe te schrijven aan de intuïtieve kennis die we allen hebben over wat wel en niet een geschrift is, een kennis waarop we in de meeste gevallen ook effectief kunnen terugvallen. Maar voor de gevallen die zich situeren in de marge van de kwalificatie schiet die intuïtieve kennis te kort. Kunnen bijvoorbeeld een kunstwerk, een bouwplan of een motor van een wagen waarop schrift voorkomt, beschouwd worden als een geschrift dat onder de strafrechtelijke bescherming valt? De meningen in de rechtspraak en rechtsleer lopen sterk uiteen. Dit hebben zij alvast gemeen: wegens de beperkte juridische conceptualisering kan in moeilijke kwalificatiegevallen zelden op een overtuigende wijze worden hardgemaakt waarom iets al dan niet strafrechtelijk als een geschrift wordt beschouwd.

Om de intuïtieve kennis van de notie ‘geschrift’ te verdiepen en theoretisch te gronden, trachten we die notie via een ‘analytische reconstructie’ op te splitsen in haar bestanddelen om ze vandaar uit terug op te bouwen. Aangezien de notie ‘geschrift’ (*‘écrit’*) gedetermineerd wordt door het ‘schrift’ (*‘écriture’*) bespreken we eerst het onderscheid tussen en de onderlinge relatie van die begrippen. Vervolgens worden de noties van ‘schrift’ en ‘geschrift’ elk afzonderlijk geanalyseerd en afgebakend. De toetsing van het aldus uitgewerkt theoretisch kader aan enkele casusgevallen (nr. 131 e.v.) en aan het vraagstuk omtrent de valsheid in informatica (nr. 134) mondt tot slot uit in enkele suggesties *de lege ferenda* (nr. 138).

⁷⁰² Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845. Zie o.a. ook: Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105, *Pas.* 1989, I, 93; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372; Cass. 23 december 1998 *Arr.Cass.* 1998, 1166; Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N en Cass. 13 september 2005, A.R. P.05.0372.N.

126. ‘Schrift’ en ‘geschrift’ (1): onderscheid – Bij de verkennende omschrijving van het misdrijf van valsheid in geschriften deelden we de in de praktijksconstructie ontwikkelde constitutieve bestanddelen op in vier categorieën, waarbij het eerste bestanddeel - het strafrechtelijk beschermd geschrift - betrekking heeft op het materiële voorwerp van het misdrijf (*corpus delicti*) (*supra*, nr. 118).⁷⁰³ In het licht van die analyse maken we een onderscheid tussen de noties van ‘schrift’ en ‘geschrift’ (*supra*, nr. 115-116). Het ‘schrift’ (*l’écriture*) kan dan volgens zijn eerste betekenis worden opgevat als ‘*het schrijven, het gebruik van op of in iets aangebrachte tekens om taal over te brengen*’⁷⁰⁴ terwijl de notie ‘geschrift’ (*l’écrit*) slaat op ‘*datgene wat geschreven is, geschreven stuk*’.⁷⁰⁵ Daarbij dient weliswaar opgemerkt dat dit onderscheid tussen beide noties - ook vanuit historisch taalkundig opzicht - niet altijd even zuiver is. Zo noemt VAN DALE als vijfde omschrijving van ‘schrift’ ook ‘*wat geschreven is, het geheel van letter- (en cijfer)tekens*’ en is ‘schrift’ in zijn zesde en zevende omschrijving ook ‘*(veroud.) geschrift*’ en ‘*(veroud.) document*’.⁷⁰⁶ Omgekeerd wordt de notie ‘geschrift’ ook ingevuld als ‘*het geschreven schrift, de op elkander volgende lettertrekken waaruit het bestaat*’ en als ‘*het geschrevene, de schriftelijk uitgedrukte denkbeelden*’.⁷⁰⁷

Ondanks de taalkundige onzuiverheid, waarbij de noties ‘schrift’ en ‘geschrift’ in bepaalde invullingen als synoniemen kunnen worden opgevat, is het voor de juridische analyse bijzonder nuttig om elk van beide begrippen in te vullen overeenkomstig hun eerste betekenis en ze in relatie tot elkaar te plaatsen. In de rechtsleer werd ‘schrift’ gedefinieerd als: “*le tracé des lettres et de la ponctuation; c’est la forme épousée sur la matière par l’encre ou par le crayon, [...] c’est le dessin (‘scriptura’)*”⁷⁰⁸, of “*des signes graphiques conventionnels*”⁷⁰⁹ of nog als “*een systeem van tekens die kunnen gelezen en verstaan worden door een aantal personen.*”⁷¹⁰ Daarvan valt het ‘geschrift’ te onderscheiden, dat als ‘geschreven stuk’ kan worden opgevat als ‘*de drager van het schrift*’. Hoewel benaderd vanuit een heel ander perspectief - de integratie van de elektronische handel - wordt die analyse ook bevestigd in de Wet van 11 maart 2003 op de informaticamaatschappij. Ook volgens de in art. 16 van die wet opgenomen definitie geldt een ‘geschrift’ in wezen als een drager van verstaanbare tekens.⁷¹¹ Maar bevestiging kan ook worden gevonden in de hoek van het valsheidsleerstuk zelf. Zo stelde het Hof van Cassatie: “*Er [is] een geschrift in de zin van de artikelen 193 en volgende van het Strafwetboek, wanneer schrifttekens op een stuk materie voorkomen [...]*”⁷¹²

Hierboven verdedigden we onze voorkeur voor de benaming ‘valsheid in geschriften’ boven ‘valsheid in geschrifte’ mede op basis van het argument dat de art. 193 e.v. Sw. niet

⁷⁰³ Cfr. ‘*l’objet protégé (un écrit possédant certains caractères)*’, ‘*l’acte matériel incriminé (l’altération de la vérité)*’, ‘*le préjudice*’ en ‘*l’intention coupable*’ (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 935, nr. 1193).

⁷⁰⁴ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, *o.c.*, 3003-3004

⁷⁰⁵ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, *o.c.*, 1102.

⁷⁰⁶ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, *o.c.*, 3003-3004

⁷⁰⁷ G. GITZWART, M. DE VRIES, E. VERWIJS, P.J. COSIJN, A. KLUYVER, A. BEETS en J.W. MULLER, *Woordenboek der Nederlandsche taal*, IV, ’s Gravenhage, Nijhoff, 1889, 425.

⁷⁰⁸ G. HOORNAERT, *o.c.*, 14, nr. 4. Zie ook: A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 418, nr. 1148.

⁷⁰⁹ A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 134, nr. 386.

⁷¹⁰ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 16, nr. 40. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 61, nr. 76.

⁷¹¹ Art. 16, §2 Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (B.S. 17 maart 2003): “[...] *aan de vereiste van een geschrift is voldaan door een opeenvolging van verstaanbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging, welke ook de drager en de transmissiemodaliteiten ervan zijn*”. Zie ook de beschouwingen omtrent deze definitie in de parlementaire voorbereiding: Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *Parl. St. Kamer 2002-2003*, nr. 2100/001, 44.

⁷¹² Cass. 24 juni 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1261 (Pull-over-arrest).

zozeer het ‘schrift’ maar wel het ‘geschrift’ viseren. Dat blijkt ten eerste wanneer we het criterium van ‘geschrift’ analyseren vanuit de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften. De strafbaarstelling steunt op de bescherming van de bewijsfunctie: geschriften worden beschermd omdat zij als drager van schrift een gedachte aanwezig stellen en pretenderen er het bewijs van in te houden. Ten tweede blijkt uit de praktizijnsdelictsomschrijving dat niet het schrift, maar wel het geschrift in het centrum van de strafrechtelijke bescherming staat. Om een ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ uit te maken, dient dit immers een gedachte uit te drukken, juridische draagwijdte te hebben en zich op te dringen aan het openbaar vertrouwen.⁷¹³ Dit zijn voorwaarden die niet worden gesteld aan het schrift - het systeem van leesbare tekens - als zodanig, maar wel aan het geschrift als *drager van het schrift*.⁷¹⁴ Het is dat strafrechtelijk beschermd geschrift waarin een valsheid wordt gepleegd met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden en waaruit een nadeel kan voortvloeien.

Maar dat betekent geenszins dat ‘schrift’ irrelevant is. Uit bovenstaande begripsomschrijvingen blijkt immers dat de notie van het ‘geschrift’ gedetermineerd wordt door het ‘schrift’. Nu het geschrift per definitie ‘drager is van schrift’, wat zich manifesteert als een *conditio sine qua non*, kan men met HOORNAERT stellen dat het schrift ‘*le composant*’ - of een noodzakelijk samenstellend element - is van het geschrift als ‘*composé*’ - het finaal produkt dat strafrechtelijk wordt geïsoleerd. Het schrift wordt beschermd in zoverre dit het samenstellend element is waaruit geschriften in het algemeen (gemeenrechtelijke regeling) en bijzonder genoemde geschriften (uitzonderingsbepalingen) zijn opgesteld.⁷¹⁵ Deze terminologische analyse van ‘schrift’ en ‘geschrift’ is van nut voor de juridische demarcatie: in plaats van het intuïtief ingevulde ‘geschrift’ maakt zij immers ruimte voor een verfijnde want stapsgewijze kwalificatie. Om een strafrechtelijk geïsoleerd geschrift uit te maken, moet een systeem van tekens die kunnen worden gelezen en verstaan door een aantal personen (het schrift, *l’écriture*) gematerialiseerd zijn in een geschreven tekst, stuk, document etc... (het geschrift, *l’écrit*). Die analyse waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds het schrift als leesbare tekens en anderzijds het geschrift als drager daarvan, vindt men overigens ook in de Nederlandse doctrine: “*Schrift veronderstelt de kenbaarheid uit tekens (letters, cijfers enz.) op een stuk materie*”⁷¹⁶ waarbij men erop wijst dat “*het geschreven [...] niet [kan] (voort)bestaan zonder het voorwerp waarop het is vastgelegd [...]*” en “*het is [...] de combinatie van het geschrevene en het voorwerp die samen het geschrift vormen.*”⁷¹⁷

127. ‘Schrift’ en ‘geschrift’ (2): opletten voor verwarring – Het komt ons voor dat de rechtsleer vaak niet gevoelig is voor de nuance tussen ‘geschrift’ en ‘schrift’ of dat zij, door

⁷¹³ Zie ook GARRAUD: “*Ce que la loi protège contre une altération ou une falsification, ce n’est pas l’écriture, signe sans valeur par lui même, ce n’est pas la forme d’un acte, c’est la foi due à l’écriture et à l’acte.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021). Tevens impliciet bevestigd bij RIGAUX en TROUSSE die stellen dat het voorwerp van de wettelijke bescherming door Hoofdstuk IV van het Strafwetboek dubbel is. Het *formeel* voorwerp is het beschermde rechtsgoed, *i.e.* het openbaar vertrouwen. Het *materieel* voorwerp van strafrechtelijke bescherming, *i.e.* het voorwerp waarop het misdrijf wordt gepleegd, is het geschrift (duidelijk bedoeld als ‘geschrift’ en niet als schrift: “*le document écrit*”) (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 5).

⁷¹⁴ Zie ook bij MARCHAL en JASPAR: “*Il s’impose [...] de donner au mot ‘écritures’ son sens commun, en tenant compte que les écritures ont pour support indispensable des signes graphiques conventionnels, c’est-à-dire l’écriture.*” (A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 134, nr. 386).

⁷¹⁵ Zie ook A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 418, nr. 1548).

⁷¹⁶ T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 618b, nr. 1a.

⁷¹⁷ J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 37. Zie ook bij BAKKER en diens onderscheid tussen de uiterlijke kenmerken van het geschrift (*materie* waarop of waarin *tekens* zijn aangebracht en waarbij die weergave *duurzaam* is) en de innerlijke kenmerken daarvan (de tekens zijn *leesbaar* en bevatten een voor begrip vatbare *gedachtenuiting*). (F.C. BAKKER, *o.c.*, 38 e.v.)

‘geschrift *sensu stricto*’ in te vullen als ‘schrift’, het eerste reduceert tot het tweede.⁷¹⁸ Ook MARCHAL signaleert dat “*une confusion totale a toujours régné entre ces deux notions.*”⁷¹⁹ Die verwarring is wellicht niet vreemd aan de nauwe verwantschap tussen de begrippen waarbij ‘schrift’ en ‘geschrift’ in sommige invullingen synoniemen zijn, zoals we hierboven stelden. Maar voor de analyse van het misdrijf van valsheid in geschriften is het belangrijk beide noties een vaste, van elkaar onderscheiden invulling te geven om zo tot een verfijnde demarcatie te kunnen komen. Dat laat immers toe de intuïtieve invulling van ‘geschrift’ te overstijgen en te ontkomen aan wat HOORNAERT terecht noemde: “*l’assimilation de l’écriture composant l’écrit avec cet écrit lui-même et à confondre le composant avec le composé.*”⁷²⁰ Die verwarring lijkt overigens mee ten gronde te liggen aan de opkomst van de hierboven gesignaleerde terminologische tweespalt tussen ‘valsheid in geschriften’ en ‘valsheid in geschrifte’ waarbij de aandacht verschoof van het *corpus delicti*: het *geschrift* als object waarop de valsheid is gepleegd, naar de *modus operandi*: het *schrift* als de wijze waarop de valsheid is gepleegd. Zoals boven betoogd, verdient de eerste benaming o.i. de voorkeur (*supra*, nr. 116). Hoewel het schrift als ‘*composant*’ en het geschrift als ‘*composé*’ onafscheidelijk zijn, staat niet het schrift maar wel het geschrift in het centrum van de strafrechtelijke bescherming. Het is immers het geschrift dat (als drager van schrift) een gedachte aanwezig stelt en er het bewijs van inhoudt.

Voor het hieronder gevoerde onderzoek naar de afgrenzing van het strafrechtelijk geveiseerde geschrift, vatten wij de notie ‘geschrift’ daarom op als ‘*duurzame drager van schrift*’. De analyse van de alzo ingevulde notie van ‘geschrift’ gebeurt in twee stappen. Aangezien schrift (*composant*) constitutief is voor het geschrift (*composé*) bestuderen we eerst wat - in het licht van de strafrechtelijke demarcatie - als ‘schrift’ kan worden opgevat (nr. 128-128). Vervolgens gaan we nader in op het geschrift als drager van dergelijk schrift (nr. 130).

128. ‘Composant’: valsheid ‘in schrift’ (*écriture*), omschrijving – Om onder de strafrechtelijke bescherming van art. 193 e.v. Sw. te vallen, dient de valsheid te zijn gepleegd bij wijze van een schrift, in de doctrine omschreven als een systeem van grafische tekens die kunnen worden gelezen en verstaan door een aantal personen (het schrift, *l’écriture*).⁷²¹ Deze omschrijving is weliswaar niet onjuist, maar zij blijkt vaak onvoldoende uitgewerkt om als instrument te dienen bij praktische kwalificatieproblemen. Een meer verfijnd maar toch eenvoudig vertrekpunt van analyse lijkt te bestaan in de omschrijving van schrift als ‘*geschreven*

⁷¹⁸ Zie bv.: “*Le faux peut être commis de trois manières [...] Par l’écriture: c’est là que dans la langue ordinaire on désigne par le mot faux proprement dit.*” (Pand.b., v° Faux (en général), 498, nr. 2 en nr. 5). Terwijl anderzijds wordt gesteld: “*L’altération de la vérité doit se produire dans un écrit*” (Pand.b., v° Faux en écritures, 597, nr. 3). Er wordt geen aandacht besteed aan het onderscheid tussen beide begrippen, die systematisch door elkaar worden gebruikt. GARRAUD vernoemt zowel ‘*écriture*’ als ‘*écrit*’, maar lijkt met beide begrippen hetzelfde te bedoelen, nl. “*les signes matériels*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 507, nr. 1019). Ook RIGAUX en TROUSSE hebben het systematisch over ‘*écriture*’, o.a. in de hierboven geciteerde definitie van strafrechtelijk beschermd ‘schrift’ (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75). Op die lijn lijken ook VANHALEWIJN en DUPONT te zitten, die het ‘geschrift *sensu strictu*’ als eerste criterium van het strafrechtelijk beschermd geschrift naar voren schuiven (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 16, nr. 40 e.v.), en waarbij DUPONT later herhaalt dit op te vatten als een ‘systeem van tekens’ of een ‘grafisch tekensysteem’ –en dus *a contrario* schijnbaar niet als een document (L. DUPONT, “Valsheid in medische getuiggeschriften”, *l.c.*, 290, nr. 13 en L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 144, nr. 13 e.v.). HOORNAERT maakt wel het onderscheid tussen ‘*écriture*’ en ‘*écrit*’ maar gebruikt beide begrippen bij de bespreking van de valsheidsprocédés door elkaar en legt ook bij de bespreking van het strafrechtelijk beschermd geschrift het accent op ‘*écriture*’ (HOORNAERT, *o.c.*, 44, nr. 32 e.v.).

⁷¹⁹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 418, nr. 1548. Zie ook de opmerking van de auteur bij de A.P.R.-verhandeling van VANHALEWIJN en DUPONT over valsheid in geschriften (A. MARCHAL, (boekbespreking ‘Valsheid in geschriften’ van J. VANHALEWIJN en L. DUPONT), *l.c.*, 377).

⁷²⁰ G. HOORNAERT, *o.c.*, 15, nr. 4.

⁷²¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 16, nr. 41; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 145, nr. 14.

taal'.⁷²² Die simpele definitie lijkt ook deze van de wetgever samen te vatten, waar hij 'l'écriture' omschreef als "la représentation des paroles au moyen des signes".⁷²³ Voor de verdere analytische reconstructie kunnen we dan beide aspecten –'taal' en 'geschreven'– achtereenvolgens bestuderen.

Het schrift is gerelateerd aan *taal*, wat een bijzonder complex gegeven is. Vertrekkend vanuit een strafrechtelijke finaliteit en zonder daarbij te willen raken aan de filosofische complexiteit van dat begrip, lijkt het nuttig voor de analyse van dat begrip beroep te doen op enige filosofische verworvenheden. 'Taal' kan dan omschreven worden als een als communicatievorm fungerend systeem van *tekens* die verwijzen naar het *betekende*, waardoor zij *betekenis* hebben.⁷²⁴ Samenvattend, en in functie van een strafrechtelijk perspectief, kan men stellen dat taal, zoals hier bedoeld, drie eigenschappen dient te cumuleren. Ten eerste maakt taal gebruik van *tekens* (ook 'betekenaars' genoemd) die verwijzen naar *betekenden*. (zie ook *infra*, vn. 287). Het betekende is datgene wat wordt voorgesteld door het teken en is de corresponderende afbeelding in de realiteit of in iemands gedachten. Ten tweede krijgt het teken, door de verwijzing naar het betekende, een *betekenis*.⁷²⁵ Bijvoorbeeld: '100' (teken) verwijst naar het getal honderd (betekende), waardoor het teken '100' een betekenis heeft. Auto-referentiële tekens, i.e. tekens die enkel naar zichzelf als teken verwijzen, hebben geen relatie met iets buiten zichzelf, en hebben geen betekenis (zie ook *infra*, nr. 140). Om te kunnen functioneren als communicatievorm, moeten de tekens voor anderen minstens potentieel doorgrondelijk zijn.⁷²⁶ Iets (teken) is slechts een teken van iets (betekende) wanneer die tekenrelatie (betekenis) herkend kan worden.⁷²⁷ Een taal is als dusdanig afhankelijk van de socio-culturele context: een privé-schrift bestaat net zo min als een privé-taal.⁷²⁸ Tot slot geldt als derde voorwaarde dat de tekens een plaats hebben binnen een heel betekenisgevend systeem (taal).⁷²⁹

Het tweede aspect van de omschrijving van schrift houdt in dat de taal *geschreven* is. Geschreven taal onderscheidt zich van andere talige fenomenen doordat het gebruik maakt van en bestaat uit talige tekens die *grafisch* en daardoor *zicht- of tastbaar* zijn, wat dus een zekere *leesbaarheid* meebrengt. Dat schrift een grafisch karakter heeft, wijst ook op een zekere materialisatie: er wordt immers iets vastgelegd op iets anders. De vastlegging of materialisatie via het schrijven veronderstelt op die manier ook een dragerschap (*infra*, nr. 130).⁷³⁰

⁷²² Bij wijze van contaminatie van de omschrijvingen van schrift als 'op of in iets aangebrachte tekens om taal over te brengen' (X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3003-3004) en als "het geheel van [geschreven] letter- (en cijfer)tekens". (*Ibid.*, 3003-3004) (*supra*, nr. 126)

⁷²³ E. PIRMEZ, zitting 23 januari 1867, l.c., 330, nr. 3.

⁷²⁴ Zie ook: R. VERGAUWEN, *A Metalogical Theory of Reference. Realism and Essentialism in Semantics*, New York, University Press of America, 1993, 5.

⁷²⁵ Het betekende ('dat wat betekend wordt') is een stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten. In de Franse taalfilosofie wordt het talig teken (betekenaar) 'signifiant' genoemd. Als de 'signifiant' verwijst naar een 'signifié' (betekende), heeft het 'signification' (betekenis). (DE SAUSSURE, *Cours de linguistique générale*, (gepubliceerd door o.a. Ch. BALLY en A. SECHEHAYE) Payot, Parijs, 1916, 331p., besproken in W. DE PATER, *Linguïstiek: de wetenschap van het taalteken. Een overzicht*, Leuven, Acco, 1972, 60p.).

⁷²⁶ Zie ook de beschouwingen omtrent de notie 'geschrift' in de parlementaire voorbereiding van de Wet van 11 maart 2003 op de informatiemaatschappij, waar men stelt dat het geschrift een "opvolging van leesbare tekens (zoals letters of cijfers)" moet omvatten, die o.a. "verstaanbaar en begrijpelijk" moeten zijn (Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *Parl. St. Kamer 2002-2003*, nr. 2100/001, 44).

⁷²⁷ W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, *Taal en teken. Een historisch-semantische inleiding in de taalfilosofie*, Leuven, Universitaire Pers, 2000, 127.

⁷²⁸ L. WITTGENSTEIN, *The blue and brown books*, Oxford, Blackwell, 1958, 185 p. geciteerd in: W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, o.c., 248.

⁷²⁹ R. VERGAUWEN, o.c., 5.

⁷³⁰ Zie o.a.: R. GARRAUD, o.c., 507, nr. 1019. Het is wegens deze zicht- of tastbare hoedanigheid dat het schrift noodzakelijk een materie veronderstelt. Het schrift heeft nood aan een materieel substraat, zijnde het geschrift

129. Valsheid ‘in schrift’: enkele toepassingen – Dat schrift als geschreven taal leesbaar is, houdt in dat de samenstellende tekens voor een derde verwijzen naar een betekende en kunnen worden omgezet in woorden. Elke vorm van schrift komt in aanmerking: het latijnse, gotische, arabische, cyrillische schrift, het cryptografische, ideografische schrift, de alfabetische of fonetische schrijfwijze, de stenografie en het blindenschrift.⁷³¹ Ook cijfers zijn tekens die verwijzen naar een betekende, door anderen kunnen worden gelezen en in woorden omzetbaar zijn.⁷³² De taal waartoe de tekens behoren, is irrelevant: het kan een dode of levende, een courante of zeer zeldzame taal zijn.⁷³³ Ook de paraaf die geldt als handtekening wordt beschouwd als ‘schrift’.⁷³⁴

Onder ‘schrift’ verstaat men niet noodzakelijk ‘handschrift’, maar ook taal die geschreven wordt met behulp van ‘technische’ middelen zoals een tikmachine.⁷³⁵ Hoewel vandaag de evidentie zelve, gaf die stelling tijdens de parlementaire voorbereiding heel wat stof voor discussie. Nog relatief onvertrouwd met andere wijzen van schrijven dan de manuele,⁷³⁶ rees in de Senaat de vrees dat de nieuwe art. 193 e.v. Sw. zouden worden ingehaald door de technologische vooruitgang. Daarom werd art. 193 Sw. geamendeerd waardoor een tweede paragraaf stelde: “*Est assimilé à l’écriture, toute imitation qui en est faite à l’aide d’un procédé quelconque*”.⁷³⁷ Dat amendement werd later geschrapt: “*Que l’écriture soit imprimée ou manuscrite, que la reproduction frauduleuse en soit faite à la main ou par la photographie, elle est toujours de l’écriture, et sa falsification doit constituer un faux en écriture.*”⁷³⁸ Aangezien ‘schrift’ steeds zo ruim werd opgevat als de Senaat via zijn amendement wou aangeven, was de precisering daarvan in art. 193 Sw. overbodig.⁷³⁹

Ook de voorwaarden of omstandigheden waaronder de tastbaarheid of zichtbaarheid - i.e. de leesbaarheid - gerealiseerd wordt, zijn voor de kwalificatie van ‘schrift’ secundair. Er wordt niet vereist dat het schrift rechtstreeks optisch-visueel leesbaar is.⁷⁴⁰ Ook wanneer het gebruik van apparatuur nodig is, men denke bijvoorbeeld aan een vergrootglas, blijft het schrift immers - weze het onrechtstreeks - leesbaar. Een code, als toepassing van een bepaald coderingssysteem, kan schrift zijn. De code kan verwijzen naar betekenden, een betekenis

(bespreking van geschrift *infra*, nr. 130). Zie ook de notie ‘geschrift’ in de parlementaire voorbereiding van de Wet van 11 maart 2003 op de informatiemaatschappij waar men, afgezien van de hierboven weergegeven inzichten (*supra*, vn. 729) o.m. de nadruk legt op de toegankelijkheid van het schrift voor latere raadpleging. Er is dus een zekere vastlegging of materialisatie vereist, welke gerealiseerd wordt via het schrijven (Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *l.c.*, nr. 2100/001, 44).

⁷³¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 61, nr. 76; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 419, nr. 1550; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 16, nr. 41. Zie ook: E. GARÇON, *o.c.*, 534, nr. 69 e.v.

⁷³² Zie ook: G. HOORNAERT, *o.c.*, 62, nr. 43.

⁷³³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 63, nr. 77; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 18, nr. 52.

⁷³⁴ Antwerpen 26 oktober 1990, *R.W.* 1991-92, 541, noot.

⁷³⁵ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 550, nr. 9. Zie ook: E. GARÇON, *o.c.*, 536, nr. 84 e.v.

⁷³⁶ Zo merkt een lid op: “*Si ma mémoire est fidèle, lors de l’enquête sur les élections de Louvain, on a produit des bulletins photographiés dont la perfection était telle, qu’il était pour ainsi dire impossible de les distinguer des bulletins écrits à la main*”, waarop de minister van Justitie antwoordt: “*on les disait lithographiés et non photographiés.*” (Zitting van 23 februari 1866 in J.S.G. NYPELS (ed.), *l.c.*, 290, nr. 17).

⁷³⁷ Amen. T’KINT DE NAEYER op de zitting van 24 februari 1866 in J.S.G. NYPELS (ed.), *l.c.*, 305, nr. 41 en de aanvaarding ervan tijdens de zitting van 26 april 1866, in J.S.G. NYPELS (ed.), *Ibid.*, 325, nr. 62. Zie ook de voorafgaande bespreking tijdens de zitting van 23 februari 1866 in J.S.G. NYPELS (ed.), *Ibid.*, 290, nr. 17.

⁷³⁸ E. PIRMEZ, Zitting van 23 januari 1867, J.S.G. NYPELS (ed.), *l.c.*, 331, nr. 3). De tweede paragraaf van art. 193 Sw. wordt geschrapt “[...] pour la raison que l’art. 193, § 1 a toujours été interprété dans le sens que le sénat a voulu indiquer; la reproduction par la photographie, dans l’opinion de la commission, constitue un faux et sera puni comme tel.” (zitting van 7 februari 1867 in J.S.G. NYPELS (ed.), *l.c.*, 336, nr. 11).

⁷³⁹ “L’art. 193, § 1 a toujours été interprété dans le sens que le sénat a voulu indiquer.” (zitting van 7 februari 1867 in J.S.G. NYPELS (ed.), *l.c.*, 336, nr. 11).

⁷⁴⁰ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 145, nr. 14.

inhouden die voor anderen verstaanbaar is, en deel uitmaken van een betekenisgevend systeem.⁷⁴¹ Zelfs de lijnen en aantekeningen aangebracht door een tachograafapparaat op het registratieblad, worden - in combinatie met de aanwezige cijfers en letters - beschouwd als tekens die gezien de wijze en plaats waarop ze op de verschillende registratiezones van de tachograafschijf werden aangebracht, door (geoefende) derden rechtstreeks kunnen worden gelezen en verstaan.⁷⁴² Belangrijk bij deze twee laatste voorbeelden van de code en de tachograafschijf is dat de tekens hun plaats hebben binnen een systeem: het betreft geen geïsoleerde symbolen, maar onderdelen van een betekenisgevend systeem. Een vingerafdruk wordt daarentegen door de rechtsleer niet beschouwd als een schrift in de zin van de strafwet. Het betreft weliswaar een teken, maar dat is niet talig van aard, aangezien het (in principe) geen deel uitmaakt van een betekenisgevend systeem maar eerder een tekening ('fingerprint') voorstaat.⁷⁴³ Omtrent ponskaarten en geperforeerde steekkaarten heerst verdeeldheid in de rechtsleer. Sommigen menen dat de afdruk van een prik- of controleklok op een kaart misschien wel tekens, maar geen schrift zijn.⁷⁴⁴ Anderen stellen dat het om een bijzonder schrift gaat, dat - mits machinale tussenkomst die als het ware 'decodeert' - kan worden gelezen en vergelijkbaar is met het codeschrift.⁷⁴⁵

Ook het notenschrift lijkt o.i. - en in tegenstelling tot de gangbare opvattingen hieromtrent⁷⁴⁶ - te voldoen aan de hierboven uitgewerkte omschrijving van 'schrift'. Uiteraard is dan enkel het eerste criterium van de toets inzake de strafrechtelijke bescherming vervuld, en poneren we geenszins dat de partituur ook aan de andere voorwaarden daartoe voldoet.⁷⁴⁷ Maar men kan stellen dat het notenschrift grafische tekens (noten) betreft die verwijzen naar betekenden (muzikale instructies) en betekenis hebben. De tekens zijn potentieel doorgrondelijk en maken deel uit van een betekenisgevend systeem (taal). Het notenschrift is letterlijk leesbaar: de muzikant 'leest' zijn partituur, zet de tekens om in noten (do, re, mi..) om die muzikale instructies om te zetten in klanken. Het notenschrift is een geschreven taal, dus een schrift, en kan als '*composant*' dienen van een geschrift. Anders is het voor de geluiden opgenomen op een geluidsband, dictafoon etc.⁷⁴⁸ De geregistreerde geluiden kunnen weliswaar talige tekens zijn

⁷⁴¹ Zo werd beschouwd als 'schrift': de streepjescode op koopwaar, die wordt gelezen door een elektrisch oog (K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865). Zie ook de omschrijving van de leesbaarheidsvereiste bij: F.C. BAKKER, *o.c.*, 43.

⁷⁴² Uitgebreid onderzoek in B. SPRIET, *Transportstrafrecht. Strafrechtelijke handhaving van de rechtsregels inzake het goederenvervoer over de weg*, Doctoraal proefschrift, eigen uitgave, Leuven, 1993, 199. Zie ook: L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 147, nr. 16. Deze stelling werd bevestigd in een vonnis van Pol. Hasselt (7 december 1988, *T.Vred.* 1989, 235). De aandacht ging vooral naar de vraag of er een waarheidsvermomming plaatsvond, waarbij de rechtbank bijna impliciet aannam dat de op een tachograafschijf aangebrachte tekens 'schrift' en de schijf zelf een 'geschrift' waren (de uitspraak wordt in beroep hervormd, omdat een bijzondere strafwet van toepassing zou zijn (Corr. Hasselt 16 februari 1989, nt.nr. A 415/88, *onuitgeg.*, besproken en bekritiseerd in: B. SPRIET, *ibid.*, 193)). Bij een latere gelegenheid oordeelde de correctionele rechtbank van Hasselt in een zwak beargumenteerd vonnis dat een tachograafschijf geen geschrift is in de zin van art. 193 e.v. Sw. (Corr. Hasselt 27 maart 1990, not.nr. 21/496/89, *onuitgeg.*, besproken en bekritiseerd in B. SPRIET, *ibid.* 198 e.v.).

⁷⁴³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 17, nr. 45; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 419, nr. 1552.

⁷⁴⁴ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 69; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 62, nr. 77.

⁷⁴⁵ A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 421, nr. 1560; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 17, nr. 46; L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 147, nr. 16.

⁷⁴⁶ Corr. Brussel, 12 juli 1945, *J.T.* 1945, 5151, noot HUMBLET; G. HOORNAERT, *o.c.*, 60, nr. 43; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 419, nr. 1551; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 21, nr. 63.

⁷⁴⁷ Hoewel het notenschrift wordt opgevat als schrift, en de materiële drager ervan (partituur) een strafrechtelijk geschrift kan uitmaken, sluiten wij ons aan bij de gangbare stelling dat dit (meestal) geen strafrechtelijk beschermd geschrift zal zijn. Dat een partituur een gedachte uitdrukt, die juridische draagwijdte heeft en zich opdringt aan het openbaar vertrouwen, lijkt immers een zeldzame of zelfs onwaarschijnlijke hypothese.

⁷⁴⁸ Zie F.C. BAKKER, *o.c.*, 41.

(die verwijzen naar een betekende etc.), maar aangezien ze worden opgenomen en nadien waargenomen als klanken en dus niet worden geregistreerd en gelezen als grafische tekens, betreft het geen *geschreven* taal en dus geen schrift. Ze kunnen niet worden ‘gelezen’ in de letterlijke betekenis (ook *infra*, nr. 130).⁷⁴⁹

Aangezien een schrift per definitie inhoudt dat de talige tekens verwijzen naar een betekende, waarbij die verwijzing voor anderen potentieel doorgrondelijk is, kan men in beginsel stellen dat een onleesbaar schrift een *contradictio in terminis* is. Het ‘schrift’ dat *ab initio* onleesbaar is, of na de redactie ervan onleesbaar is geworden, dient dan ook niet (langer⁷⁵⁰) als *composant* van een strafrechtelijk geïmitieerd geschrift.⁷⁵¹ Aangezien er in dit geval geen schrift is, ontbreekt de noodzakelijke *composant*, en is er evenmin een geschrift als *composé* (*supra*, nr. 126 en nr. 130). Bij het alzo onvervuld blijven van de eerste voorwaarde, is de resterende toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift, (de voorwaarden van het uitdrukken van een gedachte, het hebben van juridische draagwijdte en het opdringen aan het openbaar vertrouwen (*infra*)) overbodig, en zonder strafrechtelijk beschermd geschrift kan er geen valsheid in geschriften zijn.

130. ‘Composé’: valsheid ‘in geschrift’ (‘écrit’): eigenschappen en enkele toepassingen – Zoals hierboven betoogd, beschermt de strafwet met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften niet het schrift als zodanig, maar viseert zij het geschrift, de drager van schrift (*supra*, nr. 116 en nr. 126). Die nuance vloeit voort uit de overweging dat niet het valselijk schrijven centraal staat in de strafrechtelijke kwalificatie maar wel het erdoor creëren of wijzigen van een geschrift dat een gedachte uitdrukt, juridische draagwijdte heeft en zich opdringt aan het openbaar vertrouwen. Cruciaal in deze toets is het dragerschap van het geschrift.⁷⁵² Het is

⁷⁴⁹ Zie het geval waarin een gerechtsdeurwaarder bij de openbare verkoop van bepaalde loten had aangekondigd dat deze waren ‘toegewezen’, terwijl hij ze in het proces-verbaal van verkoop inschreef als ‘teruggetrokken’. Aangezien de betrokken loten fictief waren toegewezen aan een stroman, maar *de facto* waren teruggetrokken, stelde het Hof van Cassatie dat de onwaarheid bestond in het openbaar afkondigen van de toewijziging, en niet in de vermelding van de terugtrekking van de niet werkelijk toegewezen loten en vervolgt: “*dat die valse mondelinge afkondigingen geen valsheid in geschrifte kunnen opleveren.*” (Cass. 8 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1594).

⁷⁵⁰ Indien een valsheid wordt gepleegd in een *ab initio* leesbaar geschrift, dat nadien onleesbaar wordt gemaakt, kan de valsheid voltrokken zijn (hoewel bewijsproblemen kunnen rijzen). De valsheid kan ook precies bestaan in het onleesbaar maken van het geschrift (bv. door het wegkrabben van een woord of cijfer). In beide gevallen is het geschrift leesbaar op het moment van de valsheid, en betreft het een strafrechtelijk geschrift. Wanneer de materiële ingreep echter van dien aard is dat het geschrift helemaal verdwijnt, en dus geen gedachte meer uitdrukt, is de vraag of er nog een strafbare valsheid kan zijn (neen, volgens K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865, zie bespreking *infra*, vn. 751). Wat wanneer de dader tracht om bv. door wegkrabbing het geschrift onleesbaar te maken, maar hij hierin niet slaagt en het geschrift ook na zijn ingreep leesbaar blijft? Men neemt algemeen aan dat dit geen valsheid in geschriften kan uitmaken: de waarheid werd immers niet vermomd. Maar kan deze handeling een strafbare poging tot valsheid in geschriften zijn? Volgens CHAUVEAU en HÉLIE gaat het om een niet-strafbare voorbereidingshandeling (A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 437, nr. 1472). NYPELS en SERVAIS stellen daarentegen dat aangezien het geschrift leesbaar was op het moment van de ingreep - en dus een strafrechtelijk geschrift betrof - het misdrijf door de wegkrabbing een begin van uitvoering heeft gekend en enkel zijn gevolgen heeft gemist omwille van uitwendige omstandigheden, vreemd aan de wil van de dader. Volgens deze auteurs is er dan wel een strafbare poging (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 547 e.v., nr. 5; *Pand.b.*, v^o *Faux en écritures*, 606; nr. 59).

⁷⁵¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 61, vn 6; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 16, nr. 42. Een toepassing hiervan vinden we in een arrest van de K.I. van Brussel. Nadat dit vaststelt dat de op koopwaar aangebrachte streepjescode een strafrechtelijk beschermd geschrift is (*infra*, nr. 130), en dat de vervanging van die streepjescode een strafbare valsheid kan uitmaken, oordeelt het dat die kwalificatie echter niet geldt voor de loutere uitwissing of het onleesbaar maken van de streepjescode “*à défaut de fournir une quelconque information ou message pouvant induire en erreur celui qui décrypte ce code barre.*” (K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865).

⁷⁵² Zie ook de notie ‘geschrift’ in de parlementaire voorbereiding van de Wet van 11 maart 2003 op de informatiemaatschappij. De verschijningsvorm of transmissiemodaliteit daarvan doen er niet toe: een geschrift

immers dit dragerschap dat de bewijsfunctie van het geschrift finaal mogelijk maakt. Afgezien van de hierboven omschreven constitutieve eigenschap van ‘schrift’ dient het geschrift, als drager, bepaalde eigenschappen te bezitten. Om te beginnen veronderstelt het geschrift een zekere materialisatie: wegens het grafisch karakter van het schrift, moeten de leesbare tekens op of in iets worden aangebracht of vastgelegd. Daarnaast vereist de doctrine ook een zekere duurzaamheid van het geschrift.⁷⁵³ Die eigenschap houdt een mogelijkheidsvoorwaarde in voor een andere vereiste die wordt gesteld opdat dat geschrift strafrechtelijke bescherming zou genieten: enkel het geschrift dat op een minimaal duurzame wijze drager is van schrift kan immers uitdrukking geven aan een gedachte.⁷⁵⁴ Het strafrechtelijk geïllustreerd geschrift is dus: de materiële en duurzame drager van schrift, i.e. geschreven taal.

Volgens de commentatoren staat het strafrecht onverschillig ten aanzien van de materie waarop het schrift voorkomt: alle mogelijke materialen kunnen als geschrift dienen: papier, karton, hout, ijzer....⁷⁵⁵ Men kan zich o.i. daarom ook voorstellen dat een kunstwerk - een schilderij, beeld etc. - letterlijk als materiële drager voor schrift kan dienen. Dat noopt tot de ietwat vreemd aandoende conclusie dat dergelijk kunstwerk een ‘geschrift’ in strafrechtelijke zin kan uitmaken (zie de hieraan gewijde nr. 131 en nr. 143). Hetzelfde geldt voor de koopwaar waarop een schriftelijke prijsvermelding staat (*infra*, nr. 141)⁷⁵⁶ en bijvoorbeeld ook voor de nummerplaat van een wagen⁷⁵⁷ of voor het chassis waarop een nummer werd vermeld (*infra*, nr.

is elke *drager* van leesbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging (Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *l.c.*, nr. 2100/001, 44).

⁷⁵³ Zie o.a. bij: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 65, nr. 80; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 19, nr. 55; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16. Zie ook bij: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67. Ook de parlementaire voorbereiding van de Wet van 11 maart 2003 op de informatiemaatschappij legt de nadruk op enige duurzaamheid van het geschrift: het geschrift moet immers “*voldoende bestendig zijn om het toegankelijk te maken voor een latere raadpleging*” (Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *l.c.*, nr. 2100/001, 44).

⁷⁵⁴ Zie ook in de Nederlandse doctrine: “*Wil er sprake kunnen zijn van een geschrift, dan moet het geschrevene in min of meer duurzame vorm zijn vastgelegd. Pas dan verdient het maatschappelijk vertrouwen in hetgeen geschreven is o.g.v. art. 225 Sr. bescherming.*” (J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 37). “*De vastlegging [in de materie moet] een zekere duurzaamheid [hebben]: dat ligt in ‘geschrift’ besloten.*” (A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 620, nr. 3. Zie ook: G.J.M. CORSTENS, ‘Valsheid in geschrift’ in MEVIS, P.A.M., VEGTER, P.C. (ed.), *Fraudedelicten*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1990, 25; F.C. BAKKER, *o.c.*, 40).

⁷⁵⁵ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 70; E. GARÇON, *o.c.*, 535, nr. 70 ev.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 419, nr. 1553; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 18, nr. 53. Zie ook het Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (*l.c.*, nr. 2100/001, 44) waar men erop wijst dat de “*vereiste van het geschrift zich niet meer [vereenzelvigt] met een papieren document.*” Het geschrift kan voortaan bestaan uit “*welk soort drager ook.*”

⁷⁵⁶ Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261. Zie ook: Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1724-1725, concl. J. D’HAENENS en noot L. DUPONT; Gent 14 december 1978, *R.W.* 1978-79, 2673, noot A. VANDEPLAS (die de kwalificatie van de verwisseling van een prijsetiket als valsheid in geschriften bestrijdt). Zie ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16. Recent werd aangenomen dat de streepjescode, aangebracht op de verpakking van koopwaar, een ‘geschrift’ uitmaakt in de zin van art. 193 e.v. Sw. nu het gaat om “*des signes graphiques figurant sur un support matériel et composant un message intelligible [...]*” (K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865).

⁷⁵⁷ In de rechtsleer heerst unanimitieit over het feit dat een nummerplaat een strafrechtelijk geïllustreerd geschrift kan zijn (zie o.a. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 64, nr. 78; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 419, nr. 1558; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 58; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 135, nr. 387; T. DESCHEPPER, *l.c.*, 232). Hoewel niet elke manipulatie met nummerplaten een strafbare valsheid in geschriften kan zijn (zie de bespreking van het omwisselen van nummerplaten, *infra*, vn. 834 en vn. 832. Zie omtrent de kwalificatie als materiële valsheid ook vn. 1242 en vn. 1195), neemt ook de rechtspraak aan dat een nummerplaat op zich een strafrechtelijk beschermd geschrift kan uitmaken (Cass. 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032; Cass. 1 december 1970, *Arr.Cass.* 1971, 319; Brussel 16 november 1960, *Pas.* 1961, II, 264. Zie ook Cass. 4 februari 1992, *Fisc. Jur.* 1992, 425, dat handelt over het *non bis in idem*-beginsel, maar waar de eerdere veroordeling o.m. valsheid in een nummerplaat betrof). Zie ook Advocaat-generaal D’HAENENS die stelt dat de immatriculatieplaat op zich een strafrechtelijk geïllustreerd geschrift kan zijn (concl. D’HAENENS, Gent van 29 mei 1980 *R.W.* 1980-81, 1719. Ook *infra*, vn. 832). Opmerkelijk in het licht van deze eensgezindheid is dan ook het

142).⁷⁵⁸ Over dat laatste geval - het chassis van een wagen waarop schrift voorkomt - stellen Nederlandse auteurs: “*Het chassisnummer bevat dan de leesbare tekens, de auto is het voorwerp waarop deze tekens zijn vastgelegd.*”⁷⁵⁹ Het is niet noodzakelijk dat de materie een mobiel karakter heeft. Ook onroerende goederen, zoals een muur of rots, kunnen materiële drager zijn van schrift.⁷⁶⁰ Eenzelfde geschrift kan het *corpus delicti* zijn van verschillende valsheden, die elk op zich afzonderlijk strafbare feiten uitmaken.⁷⁶¹ Er staat in principe evenmin een beperking op de mogelijke procédés van productie of reproductie van het geschrift.⁷⁶² Het kan gaan om eigenhandig geschreven geschriften, om op alle mogelijke wijzen gedrukte, getypte of gekopieerde geschriften (*supra*, nr. 129 en inzake valsheid in een kopie i.h.k.v. art. 194 en 195 Sw. nr. 82). Aangezien de op tachograafschijf aangebrachte cijfers, letters, lijnen en symbolen in onderlinge combinatie worden beschouwd als een schrift, is ook het registratieblad als drager ervan, een geschrift. Dat de aantekeningen werden aangebracht door de mechanische

cassatie-arrest van 25 september 1972 waarin het Hof de nummerplaat (die achteraan de wagen wordt aangebracht) en het inschrijvingsteken (i.e. de vooraan aangebrachte reproductie van de nummerplaat) niet als geschrift maar als merk beschouwt: “*Overwegende dat de nummerplaat en het inschrijvingsteken [...] die op een voertuig zijn aangebracht], bestemd zijn om de identificatie mogelijk te maken van elk tot het verkeer op de openbare weg toegelaten autovoertuig en zodoende de identificatie van de houder van het inschrijvingsbewijs, met het oog op eventuele andere opsporingen, [...] [zijn] de bedoelde nummerplaat en het inschrijvingsteken geen geschriften [...] in de zin van artikel 196 van het Strafwetboek, maar wel merken in de zin van artikel 184 van dat wetboek.*” (Cass. 25 september 1972, *Arr.Cass.* 1973, 97, *Pas.* 1973, I, 90).

⁷⁵⁸ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 58; T. DESCEPPER, *l.c.*, 232. De beschikbare rechtspraak is minder duidelijk. Het Hof van Cassatie besloot herhaaldelijk dat een chassisnummer geen voorwerp van strafbare valsheid is, maar uit de motivering viel niet af te leiden waarom die kwalificatie precies werd uitgesloten. Het Hof beperkt zich tot de overweging dat “*de verandering van de gegevens [het chassisnummer] die op het voertuig voorkomen met het oog op de identificatie ervan weliswaar de aanwijzing kan zijn van een van de valsheden in geschriften strafbaar gesteld bij artikel 196 van het Strafwetboek, maar dat zij op zichzelf het aldus gestrafte feit niet uitmaakt*” (Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220. Ook: Cass. 16 oktober 1973, *Arr.Cass.* 1974, 192; Brussel 23 december 2002, *T.Strafr.* 2004, 232, noot T. DESCEPPER). Het praktisch belang van die discussie verdween weliswaar met de strafbaarstelling in art. 16 en 81 van het K.B. van 15 maart 1968 (houdende algemeen reglement op de technische eisen waaraan de auto's, hun aanhangwagens, hun onderdelen en hun veiligheidstoebehoren moeten voldoen) van het inslaan, uitwissen of wijzigen van een chassisnummer op een voertuig door eenieder die geen constructeur, mandataris of een door hen gemachtigd persoon is (zie Cass. 6 februari 2001, A.R. P.99.0527.N). Maar de discussie behoudt theoretisch belang. Volgens DESCEPPER steunt de onmogelijkheid tot kwalificatie als valsheid op de afwezigheid van een waarheidsvermomming (T. DESCEPPER, *l.c.*, 232). In de mate een chassisnummer slaat op een geheel van leesbare tekens (cijfers), aangebracht op een materiële en duurzame drager (het chassis), lijkt de definitie van ‘geschrift’ o.i. inderdaad vervuld. Zie omtrent de vraag of een chassisnummer ook kan voldoen aan de tweede vereiste tot strafrechtelijke bescherming, en dus een gedachte kan uitdrukken: *infra*, nr. 142.

⁷⁵⁹ J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 38. De kwalificatie van chassis als ‘geschrift’ was ook in Nederland onderhevig aan een evolutie. Hoewel de Hoge Raad in een arrest van 15 juni 1931 (*NJ* 1933, 19 met noot POMPE. Zie echter ook HR 11 oktober 1983, *N.J.* 1984, 111) nog stelde dat een motoronderdeel met ingeslagen nummer geen geschrift was in de zin van art. 225 Sr., krijgt het ‘geschrift’ in recentere arresten een ruimere invulling. Zo werd bv. geoordeeld dat een stempel als drager van leestekens een geschrift kan zijn (HR 4 oktober 1994, *NJ* 1995, 228). Gezien dat en andere arresten acht de doctrine ook de kwalificatie van een chassis als geschrift aannemelijk (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 861, nr. 15; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 621, nr. 3. Zie in die zin ook (en reeds vòòr het genoemde arrest): T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 615; F.C. BAKKER, *o.c.*, 45).

⁷⁶⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 64, nr. 78.

⁷⁶¹ Cass. 27 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 991, concl. R. DECLERCQ.

⁷⁶² R. GARRAUD, *o.c.*, 507, nr. 1019; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 625, nr. 62; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 63, nr. 78; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 18, nr. 51; J.P. SPREUTELS, *Droit pénal des affaires*, Brussel, Presses universitaires de Bruxelles, 2001, 62. Zie ook het interessante parlementaire debat hierover in J.S.G. NYPELS (ed.), *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, *o.c.*, 290, nr. 17, 305, nr. 41 en 46, 325, nr. 62 en 336, nr. 11 (ook besproken *supra*, nr. 82). In een recent arrest bevestigde het Hof van Cassatie dat het strafrechtelijk beschermd geschrift, gevisieerd in art. 196 Sw., niet noodzakelijk een origineel document moet zijn. Strafrechtelijke bescherming kan ook gelden voor “*de fotocopie van een origineel document, die gebracht is in het maatschappelijk verkeer en daardoor in een zekere mate tot bewijs van een rechtshandeling of een rechtsfeit kan dienen.*” (Cass. 13 september 2005, A.R. P.05.0372.N).

schrijfstiften van het tachograafapparaat, is daarbij volstrekt irrelevant.⁷⁶³ Het volstaat dat het geschrift werd opgesteld; in geen geval is vereist dat dit door de dader van de valsheid zelf gebeurde.⁷⁶⁴ Samengevat kan men met MARCHAL stellen: “*La loi étant muette, il convient de donner à la notion d’écritures son sens le plus général.*”⁷⁶⁵

Het duurzame karakter, hier voorgesteld als een eigenschap van het geschrift, wordt in de rechtsleer ook vaak gekoppeld aan een andere vereiste van het strafrechtelijk beschermd geschrift, namelijk dat het geschrift een gedachte moet uitdrukken op duurzame wijze (*infra*, nr. 139).⁷⁶⁶ Daarom moet men opletten voor verwarring. Hoewel de duurzaamheid van het geschrift een mogelijkheidsvoorwaarde vormt voor het tot uitdrukking brengen van een gedachte, slaat die vereiste van duurzaamheid o.i. eerder op de (materie van de) *drager* van de gedachte, dan op de *gedachte* zelf. Vanaf het ogenblik dat een gedachte wordt uitgedrukt die voldoet aan alle constitutieve bestanddelen, is de valsheid immers voltrokken. Het is niet vereist dat die gedachte - waarin de waarheidsvermomming vervat ligt - zelf van duurzame aard is. Enkel de drager van het schrift moet voldoende duurzaam zijn opdat een gedachte kan worden uitgedrukt.⁷⁶⁷ Klassieke anti-voorbeelden zijn het schrijven in de sneeuw, op het met waterdamp aangeslagen glas of het met stof bedekte koetswerk.⁷⁶⁸ Dit betreffen wel materiële, maar veelal geen duurzame dragers van schrift en kunnen dan niet als ‘geschrift’ worden beschouwd. Dat van het geschrift een zekere duurzaamheid wordt gevergd, betekent tot slot niet dat het geschrift nog moet bestaan zodat het in rechte kan worden voorgelegd. Hoewel wellicht geplaagd door bewijsproblemen, blijft de vervolging wegens valsheid ook mogelijk ná de vernietiging of de verdwijning van het geschrift in kwestie.⁷⁶⁹ Het volstaat dat het geschrift bestond op het moment van het vermommen van de waarheid: op dat moment werd het misdrijf immers voltrokken en “*l’écrit, support nécessaire du crime n’est pas [...] le support nécessaire de la poursuite.*”⁷⁷⁰

Hoewel het door de strafwet geviseerde geschrift wordt ingevuld op de meest ruime wijze, wordt ook niets méér beschermd dan de drager van schrift die de bewijsfunctie vervult. Er bestaan vele andere procédés die de voorstelling van een gedachte inhouden (*infra*, nr. 139 e.v.) en waarvan de bewijs-efficiëntie soms even krachtig of zelfs krachtiger is dan deze van een geschrift, zoals filmbeelden, geluidsopnames, foto’s (zie inzake foto’s ook *infra*, nr. 132), etc. Uit de titels van de Afdelingen I, II en III van Hoofdstuk IV van het Strafwetboek blijkt echter onmiskenbaar dat zij enkel geschriften viseren, i.e. de materiële en duurzame dragers van het schrift, van geschreven taal (zie omtrent de valsheid in informatica, *infra*, nr. 134 e.v.). RIGAUX en TROUSSE geven daarbij het voorbeeld van de bandopname, waarbij de banden zouden kunnen worden gelijkgesteld met een geschrift. Deze banden leggen met een even grote, zoniet grotere, duurzaamheid de woorden en de uitdrukking van een gedachte op een gematerialiseerde wijze vast. Toch is dit geen geschrift, omdat het geen drager is van schrift: de woorden worden

⁷⁶³ B. SPRIET, *o.c.*, 199. Zie ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 147, nr. 16. Een manometer, die automatisch het gasverbruik aangeeft, werd daarentegen niet beschouwd als een geschrift in de zin van art. 194-196 Sw. (Antwerpen 14 februari 1990, *R.W.* 1989-90, 1294).

⁷⁶⁴ Dit principe vindt veelvuldig toepassing bij valsheid in authentieke of openbare geschriften door particulieren (art. 196 Sw.). De particulier, die dader is, stelt niet zelf, eigenhandig, het vals geschrift op, maar dicteert zijn leugenachtige vermeldingen aan de openbare officier of ambtenaar, die optreedt als secretaris. Er is geen enkele twijfel over dat in dit geval een valsheid is voltrokken waarvan de particulier dader is (E. GARÇON, *o.c.*, 536, nr. 85. Zie ook: *R.P.D.B.*, v^o *Faux*, *l.c.*, 625, nr. 63).

⁷⁶⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 419, nr. 1550.

⁷⁶⁶ Zie o.a. bij: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 65, nr. 80; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 19, nr. 55; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16.

⁷⁶⁷ Zie ook de Nederlandse doctrine ter zake, geciteerd *supra*, vn. 759.

⁷⁶⁸ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 19, nr. 55; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16.

⁷⁶⁹ Zie bv.: Cass. 14 juni 2005, A.R. P.05.0610.

⁷⁷⁰ L. LAMBERT, *Traité de droit pénal spécial: étude théorique et pratique des incriminations fondamentales*, Parijs, Police-revue, 1968, 863. Zie ook: Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

vastgelegd in klanken, niet in leesbare tekens (*supra*, nr. 129). Er anders over oordelen, zou een miskennis inhouden van het beginsel van strikte interpretatie van de strafwet, en kan evenmin worden gesteund op een evolutieve interpretatie (zie daarom onze suggestie *de lege ferenda* ter zake: *infra*, nr. 136-137).⁷⁷¹

2. Toepassing op enkele klassieke ‘moeilijke gevallen’

131. Bijzondere toepassing van ‘geschrift’: kunstwerk – Materies die men intuïtief niet als een geschrift zou beschouwen, kunnen toch een strafrechtelijk geviseerd geschrift uitmaken indien ze voldoen aan de daartoe gestelde voorwaarden, en dus duurzame drager zijn van schrift. Een interessante denkoefening biedt het aangehaalde voorbeeld van een kunstwerk waarop een schriftelijke vermelding, bijvoorbeeld een handtekening, voorkomt. Volgens de doctrine kan de in dergelijke vermelding vervatte waarheidsvermomming geen valsheid in geschriften uitmaken. Sommige auteurs achten de kwalificatie als ‘geschrift’ onmogelijk,⁷⁷² terwijl anderen - iets preciezer in hun argumentatie - niet zozeer de kwalificatie als geschrift lijken uit te sluiten maar de strafrechtelijke bescherming daaraan ontzeggen omdat de op een kunstwerk aangebrachte handtekening geen gedachte zou uitdrukken.⁷⁷³ Omwille van de bestaande lacune werd de valse handtekening op een kunstwerk strafbaar gesteld in de Wet van 22 maart 1886 op het auteursrecht, inmiddels vervangen door de Auteurswet van 30 juli 1994.⁷⁷⁴ Bij de totstandkoming van de Wet van 22 maart 1886 signaleerde de strafwetgever dat aangezien de op een kunstwerk aangebrachte valse handtekening geen valsheid in geschriften was, de wet machteloos stond: *“la loi, qui réserve toute sa sévérité pour l’imitation d’une signature commerciale, n’a pas encore trouvé de moyen répressif assez efficace pour empêcher la contrefaçon, nous ne dirons pas d’une oeuvre, mais d’une signature artistique.”*⁷⁷⁵ Het art. 80 van de nieuwe Auteurswet stelt namaking strafbaar, waaronder men ook de kwaadwillige of bedrieglijke aanwending begrijpt van de naam of enig ander distinctief kenmerk van de titularis van het auteursrecht.⁷⁷⁶ De hoofdstraf is een geldboete van correctionele aard, die bij herhaling kan worden vervangen door, of aangevuld met met een gevangenisstraf.⁷⁷⁷

Toch moet men zich afvragen wat het verschil is tussen een ‘commerciële’ en een ‘artistieke’ handtekening, en waarom het eerste wel leidt tot een strafrechtelijk geschrift en het tweede dat niet zou kunnen. Op de stelling dat de ‘artistieke’ handtekening geen gedachte kan uitdrukken, gaan we in bij de bespreking van die specifieke voorwaarde tot strafrechtelijke

⁷⁷¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 61, nr. 76.

⁷⁷² *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 598, nr. 6; *R.P.D.B.* v° *Faux*, 625, nr. 61; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 421, nr. 1561; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 277, nr. 963. Ook: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 68.

⁷⁷³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 66, nr. 80; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 21, nr. 60. Zie ook: Brussel 19 januari 1998, *J.L.M.B.* 1999, 241.

⁷⁷⁴ Wet 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, *B.S.* 27 juli 1994.

⁷⁷⁵ Geciteerd in: Brussel 19 januari 1998, *J.L.M.B.* 1999, 240. Zie ook Cass. 7 november 1871, *Pas.* 1871, I, 341, concl. CLOQUETTE waarin art. 191 Sw. inzake de valse naam op industriële fabrikaten evenmin van toepassing wordt geacht op de valse handtekening op een kunstwerk.

⁷⁷⁶ Art. 80 Auteurswet: “Hij die kwaadwillig of bedrieglijk inbreuk pleegt op het auteursrecht en de naburige rechten, is schuldig aan het misdrijf van namaking. Hetzelfde geldt voor de kwaadwillige of bedrieglijke aanwending van de naam van een auteur of van een persoon die een naburig recht geniet, of voor enig door hem gebruik distinctief kenmerk om zijn werk of prestatie aan te duiden. De aldus tot stand gebrachte voorwerpen worden als nagemaakt beschouwd.”

⁷⁷⁷ Art. 81 Auteurswet: “De misdrijven omschreven in artikel 80 worden gestraft met geldboete van 100 frank tot 100 000 frank. Met gevangenisstraf van drie maanden tot twee jaar en met een geldboete van 100 frank tot 100 000 frank of met één van die straffen alleen wordt gestraft elke herhaling met betrekking tot de misdrijven omschreven in artikel 80.” Daarnaast worden ook een inbeslagname, bekendmaking en tijdelijke of definitieve sluiting vooropgesteld (art. 82, 83 en 85 Auteurswet).

bescherming (*infra*, nr. 143). Eerst rijst de vraag of het inderdaad onmogelijk is dat een kunstwerk waarop een handtekening voorkomt als strafrechtelijk ‘geschrift’ wordt beschouwd. Indien de handtekening als teken verwijst naar een betekende, bijvoorbeeld de ontwerper van het kunstwerk, dan heeft het betekenis. Als grafisch teken kan de handtekening deel uitmaken van een betekenisgevend systeem en ‘geschreven taal’ zijn. Als het geschrift als ‘*composé*’ wordt gedetermineerd door het schrift als ‘*composant*’, dan lijkt het o.i. niet uitgesloten dat de materiële en duurzame drager van de handtekening, i.e. het kunstwerk, een ‘geschrift’ is.⁷⁷⁸ Men wijst de kwalificatie van een kunstwerk met valse handtekening als ‘geschrift’ af omdat “*la fausse signature n’est qu’un élément du faux, et par elle-même elle n’est pas constitutive du crime de faux.*”⁷⁷⁹ Daarbij lijkt men het ‘geschrift’ (*composé*) echter te reduceren tot ‘schrift’ (*composant*, i.c. de valse handtekening) waarvan het drager is. Uiteraard volstaat een valse handtekening op zich niet voor valsheid in geschriften, zoals men poneert. Maar wanneer zij voorkomt op een materiële en duurzame drager, kan dit o.i. wel een ‘geschrift’ uitmaken, waarna de verdere voorwaarden voor strafrechtelijke bescherming kunnen worden getoetst.

132. Bijzondere toepassing van ‘geschrift’: foto – Dezelfde redenering, waarmee een klassiek non-geschrift in het strafrecht op contra-intuïtieve wijze wordt getransformeerd tot een geschrift, kan men herkennen in het Meubelbeurs-arrest van 9 februari 1982, waarin het Hof van Cassatie impliciet aanneemt dat vals gedateerde foto’s, die in een gerechtelijke procedure als bewijsstuk werden voorgelegd, private geschriften zijn.⁷⁸⁰ Hoewel het Hof niet expliciet stelt dat de foto’s een ‘geschrift’ uitmaken omdat ze materiële en duurzame dragers zijn van ‘schrift’ (de valse data) past ze die redenering wel impliciet toe. Dat blijkt uit de vaststelling dat de data met de foto’s “*een ondeelbaar geheel vormen*”. En dat blijkt vervolgens ook uit de wijze waarop de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift wordt uitgevoerd. Consequent met de vaststelling dat de valse data en de foto’s één geheel vormen, wordt niet de juridische draagwijdte van de data - als schrift - op zich onderzocht, maar wel de draagwijdte van deze data zoals ze werden aangebracht op de foto’s.⁷⁸¹ Hetzelfde geldt voor de vereiste inzake het opdringen aan het openbaar vertrouwen, waarbij rekening wordt gehouden met het feit dat de valse data voorkomen op een bewijsstuk in rechte, i.e. de foto’s. In dit arrest wordt de notie ‘geschrift’ dus niet gereduceerd tot ‘schrift’. Aangezien de data werden aangebracht op de foto’s, zijn deze inderdaad letterlijk de materiële dragers van de schriftelijke vermeldingen. En hoewel men een foto in het dagelijkse leven niet als geschrift zou bestempelen, kan deze in de wereld van het strafrecht wél een geschrift uitmaken, en *corpus delicti* van valsheid in geschriften zijn indien er een valse schriftelijke vermelding op voorkomt.

Een andere situatie waarbij het leerstuk van de valsheid werd geconfronteerd met een toepassing op de foto betreft de valsheid door middel van het onderschuiven van een foto op een reispas,⁷⁸² identiteitskaart⁷⁸³ of rijbewijs.⁷⁸⁴ Deze gevallen moeten worden onderscheiden van dat

⁷⁷⁸ Ook volgens de Nederlandse auteur BAKKER kan een tekening - wat op zich geen geschrift is - een geschrift worden wanneer zij op een (leesbare) wijze werd gesigneerd (F.C. BAKKER, *o.c.*, 43).

⁷⁷⁹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 597, nr. 6. Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 421, nr. 1561; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 277, nr. 963.

⁷⁸⁰ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 721 (Meubelbeurs-arrest). Zie ook de bespreking van dit arrest nr. 133, nr. 150 en nr. 176.

⁷⁸¹ “*Indien louter alleenstaande beweringen vanzelfsprekend geen strafbare valsheden in geschriften kunnen uitmaken, kan zulks wel het geval zijn wanneer die beweringen een ondeelbaar geheel vormen met documenten die een juridische draagwijdte hebben. Wanneer bijvoorbeeld, zoals terzake, foto’s van meubelbeurzen worden voorgelegd, waarop door een partij eenzijdig bepaalde data werden vermeld [...] [heeft] het subjectief geschrift in casu een juridische draagwijdte gekregen als bestanddeel van het objectief bewijsmateriaal waarop het werd aangebracht.*” (Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 721 (Meubelbeurs-arrest)).

⁷⁸² Cass. 3 juli 1939, *Pas.* 1939, I, 344, *Rev.dr.pén.* 1939, 1312. Cfr. art. 198-199bis Sw., *supra* nr. 60.

in het hierboven weergegeven Meubelbeurs-arrest. Aangezien er geen schriftelijke vermeldingen op voorkomen, is de ondergeschoven foto immers zelf geen drager van schrift en dus geen ‘geschrift’, en kan hij niet het *corpus delicti* van valsheid zijn. Hoewel de foto op zich schrift, noch geschrift is,⁷⁸⁵ wordt in rechtspraak en rechtsleer aangenomen dat, eenmaal aangebracht op een document (reisпас, rijbewijs etc), de foto een integraal deel uitmaakt van het geschrift. De onderschuiving van een foto wordt dan opgevat als een *wijze* om de schriftelijke vermeldingen in het geschrift - de reisпас, identiteitskaart etc. - te vervalsen, aangezien die dan niet (langer) de persoon beschrijven op de bijhorende foto. Er kan dan een strafbare valsheid in geschriften zijn in de zin van artikel 193 e.v. Sw.⁷⁸⁶ Die redenering werd veralgemeend tot andere gevallen waarin een foto, die zelf geen schriftelijke vermeldingen bevat, deel uitmaakt van een geschrift. Zo stelde de correctionele rechtbank van Gent dat, hoewel foto’s op zich, als “*uitdrukkingsvormen die vreemd [zijn] aan elk grafisme*” geen geschrift uitmaken, de foto “*die deel uitmaakt van een geschrift, eventueel valsheid in geschrifte [kan] opleveren indien daardoor [...] de overige vermeldingen van het dossier worden vervalst.*” Daarom zouden bij conclusies gevoegde foto’s aanleiding kunnen geven tot valsheid in geschriften indien die conclusies zelf strafrechtelijk beschermde geschriften zouden uitmaken, wat evenwel veelal niet het geval is (zie over de strafrechtelijke bescherming van conclusies *infra*, nr. 176).⁷⁸⁷

Tot slot willen we erop wijzen dat de hierboven weergegeven problematiek uiteraard enkel de ‘klassieke’ maar niet de digitale foto betreft. Aangezien de strafwetgever bij de invoering van art. 210bis Sw. aangaf dat ook visuele of picturale voorstellingen van informatie als ‘informaticagegevens’ worden beschouwd, kan een digitale foto zonder twijfel *corpus delicti* van een valsheid in informatica uitmaken (zie hierover *infra*, nr. 135).

133. Bijzondere toepassing van ‘geschrift’: bouwplan – In principe bestaat een bouwplan uit schetsen, tekeningen. Waar tekeningen op zich geen schrift uitmaken - ze zijn immers geen ‘geschreven taal’ - is dergelijk plan geen geschrift. Gedurende lange tijd stelde men dat een bouwplan geen voorwerp van valsheid in geschriften kon zijn.⁷⁸⁸ In het licht van de hierboven gemaakte bedenkingen en toepassingen moet men die stelling nuanceren. Meestal zal het bouwplan immers schriftelijke vermeldingen bevatten, bijvoorbeeld omdat het door een architect werd ondertekend en omdat er maten en afmetingen (ook cijfers zijn schrift, *supra* nr. 129) op vermeld staan. Dergelijk bouwplan is dan drager van schrift, en kan zelf worden beschouwd als

⁷⁸³ Corr. Brussel 2 september 1969, *R.W.* 1969-70, 1248-1249. Ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 596 e.v., nr. 2540; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 18, nr. 50. Cfr. art. 198-199bis Sw., *supra* nr. 60.

⁷⁸⁴ Brussel 16 april 1975, *Pas.* 1976, II, 19.

⁷⁸⁵ Corr. Gent 8 december 1992, *R.W.* 1993-94, 857.

⁷⁸⁶ “*La photographie du titulaire du passeport, une fois apposée par l’autorité compétente, devient une partie intégrante du signalement. La substitution de la photographie [...] constitue une falsification du signalement et fausse toutes les mentions du passeport; elle est une falsification commise dans une écriture.*” (Cass. 3 juli 1939, *Pas.* 1939, I, 344, *Rev.dr.pén.* 1939, 1312). Overgenomen en bevestigd door J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, II, *o.c.*, 181, nr. 318; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 128, nr. 142; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 145, nr. 15. en A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 227, nr. 727 (“*L’apposition d’une photo qui n’est pas celle du titulaire ou d’une photo maquillée [...] fausse l’écrit dans sa totalité. Cette apposition constitue dès lors un faux en écritures réprimé par les articles 194, 195 ou 196 du code pénal.*”). *Contra*: R.P.D.B., v° *Faux*, 634, nr. 199, waar men stelt dat deze interpretatie een te ruime toepassing geeft aan de strafwet.

⁷⁸⁷ Corr. Gent 8 december 1992, *R.W.* 1993-94, 961, noot P. ARNOU. Zie ook: P. ARNOU, “Liegen in conclusies en valsheid in geschrifte”, *l.c.*, 1564. Zie ook de bespreking van valsheid in conclusies: *infra*, nr. 176. Ook de Nederlandse rechtspraak en rechtsleer neemt aan dat een foto of tekening - hoewel op zich geen geschriften - onderdeel kunnen uitmaken van een geschrift waardoor een verandering in de foto of tekening een valsheid in geschriften kan opleveren (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 860, nr. 15; HR 15 maart 1937, *NJ* 1937, 869).

⁷⁸⁸ R.P.D.B., v° *Faux*, *l.c.*, 625, nr. 60; G. HOORNAERT, *o.c.*, 62, nr. 43; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 62, nr. 77; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 420, nr. 1556.

een geschrift. Analoog aan de (impliciete) redenering in het Meubelbeurs-arrest (*supra*, nr. 132), maken de schriftelijke vermeldingen en het bouwplan dan één geheel uit, zijnde een geschrift, dat wordt getoetst aan de overige voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming. Deze redenering vindt bevestiging in het Schijnarchitecten-arrest van 30 maart 1976, waarin het Hof van Cassatie oordeelde dat de appèlrechters de beklaagden wettelijk konden veroordelen wegens valsheid in een bouwplan. De beklaagde had als architect plannen ondertekend en de bijhorende bouwaanvragen ingevuld waardoor hij valselijk bevestigde dat hij de plannen had opgemaakt, terwijl die plannen *de facto* zonder enige onderrichting of toezicht van zijnentwege door een derde waren geconcipeerd. Hoewel het Hof evenmin als in het Meubelbeurs-arrest expliciteert dat het bouwplan een ‘geschrift’ uitmaakt, bevestigt het de bovenstaande redenering. Aangezien de bouwplannen een schriftelijke vermelding - de handtekening van de architect - bevatten, worden zij strafrechtelijk als geschrift beschouwd en op de overige voorwaarden voor strafrechtelijke bescherming getoetst.⁷⁸⁹ De waarheidsvermomming ligt niet in een vals getekende lijn, maar in een valse schriftelijke vermelding.⁷⁹⁰ Een gelijkaardige kwalificatie van een bouwplan als een zelfstandig ‘geschrift’ gebeurde in het Bergplaats-arrest van 28 maart 1972 over een bouwplan dat een bedrieglijke voorstelling gaf van de plaats waarop een bergplaats zou worden ingeplant. Het Hof onderwerpt het bouwplan op zich aan de toets inzake strafrechtelijke bescherming: “Overwegende dat een inplantingsplan noodzakelijk tot voorwerp heeft op te nemen en vast te stellen dat een gebouw op een bepaalde plaats moet ingeplant worden en derhalve een valsheid in een akte kan uitmaken.”⁷⁹¹ Te signaleren valt dat de Nederlandse doctrine een gelijkaardige visie lijkt voor te staan: hoewel een tekening op zich geen ‘geschrift’ uitmaakt, is dat bijvoorbeeld anders voor een situatietekening waarop bepaalde afstanden en verhoudingen met behulp van letter- en cijfertekens worden aangeduid.⁷⁹² De kwalificatie als ‘geschrift’ wordt dus gedetermineerd door het ‘schrift’. Gezien het belang van het ‘schrift’ is het opmerkelijk dat het eerder genoemde Bergplaats-arrest nergens expliciteert dat het bouwplan schriftelijke vermeldingen bevat. Hoewel we er kunnen van uitgaan dat de inplantingschets gepaard gaat met de vermelding van afmetingen en dus cijfers, wordt daar door het Hof niet naar verwezen.⁷⁹³

⁷⁸⁹ Cass. 30 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 877 (Schijnarchitecten-arrest). Interessant is een arrest van het hof van beroep van Gent omtrent een gelijkaardige situatie, waarbij eveneens de door één architect opgemaakte bouwplannen ondertekend werden door een andere. Het hof spreekt zich expliciet uit over de kwalificatie van de bouwplannen en oordeelt dat deze “*geschriften uitmaken in de zin van art. 193 en 196 S.W.B. nu de plannen de handtekening dragen [...] en benevens tekeningen ook geschreven vermeldingen dragen zoals o.m. de naam van de bouwheer [...]*.” (Gent 5 februari 1966, *R.W.* 1965-66, 1592).

⁷⁹⁰ Zie ook het arrest over de bouwplannen en -aanvragen die waren getekend en opgesteld door drie architecten, maar ondertekend door drie confraters. Dit arrest gaat niet in op de kwalificatie van een bouwplan als geschrift, maar behandelt de vraag of er waarheidsvermomming is. Waar de appèlrechters hadden aangenomen dat de ondertekenende architecten de verantwoordelijkheid voor de aanvragen en de plannen hadden overgenomen, meende het Hof van Cassatie dat zij daarbij hadden nagelaten te onderzoeken of de ondertekenende architecten tevens de wettelijk verplichte controle van de werken daadwerkelijk hadden overgenomen. Het Hof casseert de vrijspraak op valsheid in geschriften (Cass. 4 juni 1956, *Pas.* 1956, I, 1059). Een waarheidsvermomming in een bouwplan werd ook vastgesteld in *Corr. Gent* 5 januari 2004, *T.M.R.* 2004, afl. 6, 717, noot. Zie daarnaast ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 420, nr. 1556.

⁷⁹¹ Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715. Deze interpretatie werd door VANHALEWIJN en DUPONT gunstig onthaald: “*Een plan is immers een grafisch communicatiemedium dat in bepaalde gevallen juridische draagwijdte kan hebben en alsdusdanig ook gelijk moet gesteld worden met een door de wet tegen valsheid beschermd geschrift.*” (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 17, nr. 47). Zie ook *Corr. Kortrijk* 20 mei 1998, *T.R.O.S.* 2000, 9, noot.

⁷⁹² A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 621, nr. 3; T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 619, nr. 1a.

⁷⁹³ Zie ook het arrest van 27 november 1988. Volgens het Hof van Cassatie strekken “*de gegevens die [...] moeten worden vermeld op het bouwplan, dat wordt gevoegd bij de bouwaanvraag, [...] in een zekere mate tot bewijs, en [kan] het opzettelijk nalaten daarop bepaalde vermeldingen aan te brengen, [...] van aard zijn een nadeel te berokkenen.*” De appèlrechters die oordelen dat het weglaten op een bouwplan van een bestand

De jurisprudentiële tendens om de valsheid in een bouwplan te kwalificeren als valsheid in geschriften is relatief recent, en dat de ondersteunende argumentatie daarbij vaak nogal ontransparant was, blijkt uit de pioniersrechtspraak ter zake. Afgezien van de kwalificatie van het bouwplan als zelfstandig geschrift (drager van schrift), lijkt men nog een tweede gedachtengang te volgen om de erin vervatte valsheid strafbaar te achten. Die steunt op het gegeven dat het plan veelal dient als bijlage bij een schriftelijke aanvraag voor een bouwvergunning. Zo kan men voorhouden dat het bouwplan één geheel vormt met de bouwaanvraag, en dit naar analogie met de foto op een paspoort die deel is van dat document, of met de foto als bijlage bij een schriftelijk bewijsstuk die één geheel uitmaakt met dat geschrift.⁷⁹⁴ De valsheid in het bouwplan kan dan een wijze zijn waarop de schriftelijke vermeldingen in de bouwaanvraag worden vervalst. Hoewel de notie ‘geschrift’ hier erg ruim wordt opgevat, lijkt dit de onderliggende redenering te zijn die door het Hof van Cassatie werd gevolgd in het Bouwgrondbreedte-arrest van 19 februari 1968, over een in een bouwplan valselijk opgegeven perceelbreedte met het oog op het ontduiken van bouwvoorschriften. Ondanks het feit dat de verkeerde afmetingen werden opgegeven in het bouwplan, en dus niet in de bouwaanvraag, stelde het Hof dat de *“aanvraag om een bouwvergunning te bekomen en de erbij gevoegde plannen, akten zijn die tot doel hebben zekere feiten te constateren in de zin van art. 196 van het Strafwetboek.”*⁷⁹⁵ Het Hof had kunnen beslissen dat het bouwplan een ‘zelfstandig’ geschrift was, aangezien het perceelafmetingen en dus schriftelijke vermeldingen bevat. Door bij de beoordeling van de strafrechtelijke bescherming steeds ook de bouwaanvraag te betrekken, lijkt de uitspraak daarentegen eerder de nadruk te leggen op het feit dat het bouwplan als bijlage diende voor de bouwaanvraag, en daarom met dat laatste (strafrechtelijk beschermd) geschrift één geheel vormde.⁷⁹⁶

3. Geschriften en informaticagegevens

134. De verhouding valsheid in geschriften - valsheid in informatica – In de inleiding bij dit onderdeel schreven we dat een onderzoek naar de demarcatielijnen van valsheid in geschriften niet voorbij kon aan de relatie van dat misdrijf met het misdrijf omschreven in het nieuwe art. 210bis Sw. inzake valsheid in informatica (*supra*, nr. 119). Hoewel geschapen naar het beeld en de gelijkenis met valsheid in geschriften, werd valsheid in informatica niet geïntegreerd binnen die bestaande delictomschrijving. Van dergelijke integratie werd onder meer afgezien omdat zij, volgens de wetgever, een herziening zou vergen van de delictsgrenzen van de ‘traditionele’ valsheid. Bij de evaluatie van die grenzen rijst dan ook de vraag of en hoe de delictomschrijving

bouwwerk waardoor het plan de juiste toestand ter plaatse niet weergeeft, geen valsheid oplevert omdat het bouwplan en -aanvraag geen bewijswaarde hebben tot het tegendeel, verantwoordten hun beslissing niet naar recht (Cass. 27 november 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105). Enerzijds lijkt het Hof het bouwplan als zelfstandig stuk te beschouwen, maar laat het daarbij na te expliciteren dat het plan afmetingen bevat. Anderzijds legt het ook een zwakke link tussen plan en aanvraag (*“Het bouwplan en de bouwaanvraag waarbij het gevoegd is....”*). waarbij men de kwalificatie als ‘geschrift’ lijkt af te leiden uit het accessoire karakter van het plan bij de aanvraag waarmee het een geheel vormt (zie de bespreking van het Bouwgrondbreedte-arrest, *infra*).

⁷⁹⁴ P. ARNOU, “Liegen in conclusies en valsheid in geschriften”, *l.c.*, 1564; P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken” *l.c.*, 961. Zie vooral *infra*, nr. 176.

⁷⁹⁵ Cass. 19 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 814, *Pas.* 1968, I, 766 (Bouwgrondbreedte-arrest).

⁷⁹⁶ Een ander (onduidelijk) arrest ging over het niet vermelden van twee vensters en een deur in een als bijlage bij een bouwaanvraag ingediend bouwplan. Omdat het middel handelde over het opzet, wijdde het Hof niet uit over de kwalificatie van het bouwplan zelf. Maar ook hier lijkt men het bouwplan niet als een zelfstandig geschrift te beschouwen (wat nochtans had gekund op basis van de schriftelijke afmetingen van de muur, waarin de vensters en de deur werden verzwegen). Eerder lijkt het accessoire karakter van het plan, nl. het feit dat het was gevoegd bij de schriftelijke aanvraag tot bouwvergunning, doorslaggevend te zijn voor de kwalificatie als ‘geschrift’ (Cass. 9 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1059).

van valsheid in geschriften ook valsheid in informatica kan omvatten. Hierboven ondernamen we een eerste vergelijkende oefening tussen beide misdrijven, waardoor we die vraag konden reduceren tot deze naar de verhouding tussen ‘geschrift’ en ‘informaticagegevens’ (*supra*, nr. 120). Aangezien aan beide misdrijven principieel een gelijksoortig strafrechtelijk gewicht wordt toegeschreven en hun toepassingsgebied op het vlak van de geïncrimineerde gedraging (waarheidsvermomming), gevolgen (mogelijk nadeel) en moreel element (bedrieglijk opzet/oogmerk om te schaden) gelijklopen, ligt hun onderscheiden specificiteit immers in ‘geschrift’ versus ‘informaticagegevens’.

135. De verhouding geschriften - informaticagegevens – Hierboven omschreven we het strafrechtelijk ‘geschrift’ als de materiële en duurzame drager van schrift, i.e. geschreven taal. Hoe verhoudt deze notie zich tot de in art. 210bis Sw. geïncrimineerde informaticagegevens? In de Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit worden informaticagegevens omschreven als: “*voorstellingen van informatie die geschikt zijn voor opslag, verwerking en overdracht via informaticasystemen*” waarvan “*de materiële vormgeving - elektro-magnetisch, optisch of anderszinds - [...] irrelevant is.*”⁷⁹⁷ In het kader van de latere bespreking van valsheid in informatica voegt men daar aan toe dat informaticagegevens “*ook beeld en spraak [kunnen] voorstellen, die als zodanig niet onder de bescherming van de bepalingen inzake schriftvervalsing ressorteren.*”⁷⁹⁸

Enerzijds bestaat tussen het ‘geschrift’ en de ‘informaticagegevens’ zonder twijfel enige gelijkenis: beide veronderstellen een dragerschap van iets (schrift/informatie) dat een zekere gedachte uitdrukt.⁷⁹⁹ In beide gevallen wordt dus iets aanwezig gesteld waardoor de drager daarvan het bewijs kan inhouden. Aangezien ‘iets wordt aangebracht op iets anders’, betekent dit - ten eerste - dat zowel ‘geschrift’ als ‘informaticagegevens’ een zekere materialisatie vergen, waarbij de eerste een materiële, en de tweede een geïnformatiseerde drager voorstaat. Wegens de koppeling, zowel bij het geschrift als bij informaticagegevens, van het dragerschap aan de uitdrukking van een gedachte, moet de drager - ten tweede - ook op een minimale wijze duurzaam zijn. Daarbij valt op te merken dat deze gelijkenissen tussen ‘geschrift’ en ‘informaticagegevens’ ook reeds werden geïntegreerd in een geactualiseerde definiëring van de notie ‘geschrift’ in de Wet van 11 maart 2003 inzake de informatiemaatschappij.⁸⁰⁰ In het kader van die wet stelt men dat de notie geschrift zich niet meer vereenzelvigd met een papieren document, maar kan bestaan uit “*welk soort drager ook (papier, diskette, CD-R, CD-RW; DVD, chipkaart, optische vezel etc.) op voorwaarde echter dat het verstaanbaar en voor latere raadpleging toegankelijk is.*”⁸⁰¹ Anderzijds is de notie van ‘informaticagegevens’ - zoals

⁷⁹⁷ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 12. Zie voor een kritiek op de vaagheid van deze omschrijving: O. LEROUX, “Le faux informatique”, *l.c.*, 512.

⁷⁹⁸ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14.

⁷⁹⁹ Ook enkele van de aan de introductie van art. 210bis Sw. voorafgaande rechterlijke uitspraken wijzen op de gelijkenis tussen ‘geschrift’ en ‘informaticagegevens’ op het vlak van het dragerschap. Zo stelt het Hof van Beroep van Luik dat waar informaticagegevens die verschijnen op het scherm bij gebrek aan materialisatie geen ‘geschrift’ kunnen uitmaken, zij echter wel een instrument kunnen zijn voor de totstandkoming van dergelijk geschrift en “*la modification frauduleuse [des données informatiques] ne produira un écrit faux qu’à condition qu’elles soient inscrites sur un support matériel, quel qu’il soit (papier, disquette ou disque dur).*” (Luik 26 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1346). Ook de correctionele rechtbank van Luik handhaaft in een arrest van 18 november 2002 (over feiten gepleegd vóór de inwerkingtreding van art. 210bis Sw.) het standpunt dat “*ces fausses données [introduites dans le réseau d’internet] deviennent des écrits lorsque [...] elles sont transposées sur des supports écrits.*” (Corr. Luik 18 november 2002, *Rev. Ubiq.* 2003, 95, noot O. LEROUX).

⁸⁰⁰ Art. 16, §2 Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (*B.S.* 17 maart 2003).

⁸⁰¹ Men vervolgt: “*Het geschrift moet dus, rechtstreeks of onrechtstreeks, voor de mens leesbaar en begrijpelijk zijn met behulp van een computer, daartoe bestemde software en eventueel een decoderingsprogrammatuur.*”

ingevuld door de wetgever - uiteraard veel ruimer dan wat onder 'geschrift' wordt verstaan. Hoewel de informatie kan worden voorgesteld via geschreven taal - schrift - hoeft het niet noodzakelijk om een geschreven of een talige voorstelling te gaan; ook gesproken (spraak) en louter visuele of picturale (beeld) voorstellingen van informatie worden door de strafwet gevisieerd.

Die ruime invulling van informaticagegevens brengt mee dat bijvoorbeeld ook de valsheid in een digitaal opgenomen gesproken boodschap en de valsheid in een digitale foto onder art. 210bis Sw. kunnen vallen. Daarmee treedt de Belgische strafwetgever - zij het slechts partieel (*infra*) - in het spoor van zijn Franse tegenhanger. Die verruimde de klassieke '*faux en écritures*' met het nieuwe art. 441-1 N.C.P. immers tot de valsheid in een geschrift "*ou tout autre support d'expression de la pensée*" waarmee volgens de rechtsleer nu ook "*des enregistrements sonores ou audiovisuels sur bandes magnétiques, films ou disques*" worden gevisieerd.⁸⁰² Toch is er een belangrijk verschil tussen de Franse en Belgische wetgeving. Waar de eerste 'elke andere drager' omvat, dus zowel de geïnformatiseerde als niet-geïnformatiseerde, viseert de Belgische wet met art. 210bis Sw. immers enkel de geïnformatiseerde dragers van beeld en spraak (zie hierover *infra*, nr. 136). De Nederlandse aanpak van valsheid in informatica heeft daarentegen een andere weg gevolgd, met een ander resultaat. De toepasselijkheid van art. 225 Sr. volgde er niet uit een wetgevende maar jurisprudentiële ingreep toen de Hoge Raad besloot dat computerbestanden een 'geschrift' kunnen uitmaken en zij dus onder art. 225 Sr. kunnen vallen.⁸⁰³ Met die uitspraak volgde de Hoge Raad het rapport *Informatietechniek en Strafrecht* van de parlementaire 'Commissie Franken' (1987). Volgens dat rapport noopten de nieuwe ontwikkelingen in de computertechnologie niet tot een aanpassing van art. 225 Sr. aangezien onder 'geschrift' ook gegevensdragers vallen wanneer "*de gegevens op of in de drager zijn weergegeven met de intentie van enige duurzaamheid - dwz dat het oogmerk is die gegevens te behouden*".⁸⁰⁴ Hierbij past echter de nodige voorzichtigheid. Onder 'geschrift' worden - ook in Nederland - traditioneel enkel de in schrift gestelde en leesbare stukken begrepen.⁸⁰⁵ Auditieve en visuele middelen als grammofonplaten, dictafoonbandjes, films en foto's - die wel 'gegevensdragers' uitmaken - kunnen dus niet onder de notie 'geschrift' vallen

(Wetsontwerp betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *l.c.*, nr. 2100/001, 44).

⁸⁰² P. ROMAN, "Faux - Théorie générale" in X. (ed.), *Juris-classeur Code Pénal*, 2001, www.juris-classeur.com, 7, nr. 17. Zie ook: M. VÉRON, *o.c.*, 328; W. JEANDIDIER, *o.c.*, 30, nr. 25.

⁸⁰³ HR 15 januari 1991, *NJ* 1991, 668 met noot CORSTENS. Zie ook B.J. KOOPS, T. DE ROOS, C. VAN DIJK, 'Materieel strafrecht en ICT' in KOOPS, B.J. (ed.), *Strafrecht & ICT*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2004, 52; A. DIJKSTRA, N. KEIJZER, "Enkele honderd jaar oude strafbepalingen in verband gebracht met moderne gegevensverwerkingstechnieken", in X. (ed.), *Gedenkboek: honderd jaar Wetboek van Strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1986, 453-469. Een gelijkaardige poging tot een jurisprudentiële actualisering van de bestaande valsheidsbepalingen werd ook ondernomen in België, o.a. op het niveau van eerste aanleg in de Bistel-zaak, waar de correctionele rechtbank stelde dat "*la notion de l'écrit ne se limite pas aux modes d'écriture que le législateur connaissait lors de l'élaboration du Code pénal. Peuvent constituer un écrit, un code ou un mot de passe introduits dans un ordinateur*" (Corr. Brussel 8 november 1990, *J.T.* 1991, 11, noot, *Dr. Inform.* 1991, afl. 1, 51, noot C. ERKELENS en *Computerr.* 1991, 31, noot A. MEIBOOM. Zie voor vergelijkbare uitspraken o.a.: Luik 26 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1346; Corr. Luik 18 november 2002, *Rev. Ubiqu.* 2003, 95, noot O. LEROUX). Dat vonnis werd echter hervormd door het Hof van Beroep, dat oordeelde dat een elektronische toegangscade geen grafisch tekensysteem en dus 'geschrift' in de klassieke zin uitmaakte omdat deze niet op zichzelf en zonder verder technische interventie leesbaar was (een vereiste die echter evenmin geldt voor het traditionele geschrift, *supra*, nr. 130 en *infra*, nr. 137) (Brussel 24 juni 1991, *Rev.dr.pén.* 1992, 340, *Computerr.* 1992, 253).

⁸⁰⁴ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 620, nr. 3. Zie ook de bespreking van dit rapport en de daarop volgende wetgeving in F.P.E. WIEMANS, *Onderzoek van gegevens in geautomatiseerde werken*, Nijmegen, Wolf Legal publishers, 2004, 67 e.v.

⁸⁰⁵ H.J. SMIDT, *o.c.*, 259; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 860, nr. 13.

en de valsheid in dergelijke stukken is in principe niet strafbaar onder art. 225 Sr.⁸⁰⁶ Hoewel de notie ‘geschrift’ weliswaar via jurisprudentiële weg kan worden uitgebreid tot de in cijfer- of letterschrift gestelde gegevensdragers, is voor de uitbreiding tot de auditieve en visuele gegevensdragers daarentegen een wetgevende tussenkomst vereist.⁸⁰⁷ Aangezien de toepassing van art. 225 Sr. op computerbestanden louter steunt op een evolutieve interpretatie door de strafrechter, en bij gebrek aan een wetgevende uitbreiding ter zake, omvat de Nederlandse strafbaarstelling van valsheid in geschriften (en in informatica) - in tegenstelling tot de Franse - enkel de gegevensdragers van ‘schrift’, maar niet deze van ‘beeld’ of ‘spraak’.⁸⁰⁸ Daarbij valt te signaleren dat bepaalde auteurs zoals VAN DORST en BAKKER, pleiten voor een wetgevende uitbreiding van art. 225 Sr. tot alle vormen van gegevensdragers of technische registraties.⁸⁰⁹

136. Probleem met de huidige verhouding tussen de strafbaarstelling van valsheid in geschriften en deze van valsheid in informatica – Naar Belgisch recht zijn de strafrechtelijk beschermde ‘informaticagegevens’ veel ruimer dan ‘geschriften’ aangezien zij niet enkel voorstellingen van geschreven taal, maar ook van beeld en spraak voorstaan. Die vaststelling is niet vrij van problemen. Zij betekent immers dat de strafbaarstelling van valsheid in informatica een veel ruimer toepassingsgebied heeft dan deze van valsheid in geschriften, waardoor de coherentie binnen de bestaande wettelijke regeling in België ver zoek is. Volgens de huidige stand van zaken kan de valsheid in een afgedrukte foto of deze in een op een dictafoon ingesproken tekst geen strafbare valsheid in geschriften uitmaken aangezien een foto (op zich, zie *supra*, nr. 132) en een dictafoonbandje in principe geen geschriften zijn, terwijl eenzelfde valsheid in een digitale foto of digitaal geregistreerde spraak wél een strafbare valsheid in informatica kunnen zijn. Men kan zich ernstige vragen stellen bij die ongelijke behandeling: was het uitgangspunt immers niet dat *off line* = *on line* en dat valsheid in geschriften en in informatica eenzelfde strafrechtelijk gewicht hadden (*supra*, nr. 119)?⁸¹⁰ Toch worden aan bepaalde valsheden totaal verschillende strafrechtelijke consequenties gehecht afhankelijk van het geïnformaliseerde of niet geïnformaliseerde karakter van de drager. Die incoherentie is het resultaat van enerzijds de wetgevende ambitie om de gerechtelijke overheid - door een zo ruim mogelijke omschrijving van valsheid in informatica - meer slagkracht te geven bij de bestrijding van moderne vormen van valsheden,⁸¹¹ terwijl anderzijds de wetgevende doortastendheid ontbrak om in te grijpen in de ‘achterhaald complexe’ regeling van valsheid in geschriften.⁸¹²

Om te verhelpen aan de bestaande incoherentie heeft de wetgever *grosso modo* twee opties. Een eerste mogelijkheid bestaat in de aanpassing van de regeling inzake valsheid in informatica. Door de beperking van het toepassingsgebied tot de voorstellingen van informatica bij wijze van ‘geschreven taal’, met uitsluiting van ‘beeld’ en ‘spraak’, bekomt men overeenstemming met dat inzake valsheid in geschriften. Het resultaat van die ingreep zou dan vergelijkbaar zijn met de stand van zaken in het Nederlandse strafrecht (daarom verder ‘Nederlandse spoor’ genoemd), waar enkel de valsheid in gegevensdragers van ‘schrift’, maar

⁸⁰⁶ F.C. BAKKER, *o.c.*, 37 e.v. (zie vooral 42).

⁸⁰⁷ Zie A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 622, nr. 3 en voor hem ook reeds F.C. BAKKER, *o.c.*, 42.

⁸⁰⁸ Computerbestanden kunnen enkel geschriften uitmaken in zoverre er een relatie is met menselijke taal. Digitale beelden of geluidsregistraties worden niet tot de ‘geschriften’ ex art. 225 Sr. gerekend (F.H. CHARBON, H.W.K. KASPERSEN, *Computercriminaliteit in Nederland*, Den Haag, Stichting Beheer Platform Computercriminaliteit, 1990, 50).

⁸⁰⁹ *Ibid.*

⁸¹⁰ In die zin ook: D. LYBAERT, *l.c.*, 274.

⁸¹¹ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14.

⁸¹² Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1 en nr. 214/1, 14 en 13.

niet in deze van auditieve of visuele gegevens onder de strafwet vallen.⁸¹³ Een tweede optie betreft de aanpassing van de regeling inzake valsheid in geschriften. De delictomschrijving van dat misdrijf krijgt een vergelijkbare reikwijdte als deze van valsheid in informatica, indien het huidige criterium van het ‘geschrift’ (drager van een in schrift uitgedrukte gedachte) wordt vervangen door ‘elke uitdrukking van een gedachte’. Met die uitbreiding worden ook de niet-geïnformateerde auditieve en visuele uitdrukkingen van een gedachte strafbaar gesteld, waardoor het toepassingsgebied van art. 193 e.v. ter zake volledig (dus niet langer enkel op het vlak van geïnformateerde dragers *supra*, nr. 135) analoog wordt aan dat in Frankrijk (verder ‘Franse spoor’).⁸¹⁴

De tweede innovatie is veel radicaler. Ten eerste zou zij, net zoals in Frankrijk meebrengen dat men niet langer kan spreken van ‘valsheid in geschriften’ aangezien de vereiste van de *in schrift* uitgedrukte gedachte weggevalt. De betreffende delictsbepalingen in Frankrijk hebben het nu simpelweg over ‘*Faux*’. De vraag is of met die benaming geen verwarring kan ontstaan met de andere misdrijven uit het valsheidsgenus zoals valsheid in muntstukken etc. Ten tweede, en veel belangrijker, brengt deze aanpassing uiteraard een enorme uitbreiding mee van het huidige toepassingsgebied van art. 193 e.v. Sw. Naast de geïnformateerde voorstellingen van beeld en spraak (in het huidige art. 210*bis* Sw.) zou zij immers ook de niet-geïnformateerde voorstellingen daarvan onder de strafwet brengen.

Bij wijze van voorzichtig gedachtenexperiment, toetsen we deze uitbreiding aan de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften. Geschriften vallen onder de strafwet omdat en wanneer zij de bewijsfunctie vervullen. Vertaald naar de notie van ‘geschrift’ worden geschriften beschermd omdat zij als drager van schrift een gedachte aanwezig stellen en er het bewijs van inhouden (*supra*, nr. 126-127). Maar een gedachte kan ook op een andere manier, bijvoorbeeld via een auditieve of visuele voorstelling aanwezig worden gesteld. Ook gesproken taal en beeld kunnen verwijzen naar een stand in de wereld of in iemands gedachten en zo een gedachte uitdrukken (*infra*, nr. 140). Aansluitend bij onze analyse ter zake, bestaat de mogelijkheid van een bewijs dan wanneer de via beeld of spraak uitgedrukte gedachte verrat ligt in een duurzame drager. Indien die bewijsfunctie ook effectief wordt vervuld, omdat de derwijze uitgedrukte gedachte juridische draagwijdte heeft en als waar mag worden beschouwd, dient men het erin gestelde maatschappelijk vertrouwen dan niet te beschermen? Wanneer die auditieve of visuele voorstellingen van gedachten de bewijsfunctie vervullen, kan hun overtuigingskracht zelfs groter zijn dan deze van geschriften. Het belang van dergelijke bewijsstukken wordt overigens ook erkend in de context van de vorderingen wegens valsheid (art. 895-914 Ger.W. en art. 458-460 Sv.). ALLEMEERSCH signaleert immers dat het thans ook mogelijk lijkt die vorderingen in te stellen tegen bijvoorbeeld foto’s of bandopnames die tot bewijs van een feit dienen.⁸¹⁵ Alvast via die weg wordt dus bescherming geboden aan het maatschappelijk vertrouwen in bewijsmiddelen die géén geschriften zijn. Belangrijker nog is dat de strafwetgever zelf met art. 210*bis* Sw. reeds aannam dat de valsheid in auditieve of visuele voorstellingen van gedachten strafbaar kan zijn. Als die strafrechtelijke bescherming nodig wordt geacht voor geïnformateerde dragers, kan men moeilijk inzien waarom ze niet zou gelden voor klassieke materiële dragers, zoals fotopapier. De aanpassing van de bestaande regeling inzake valsheid in geschriften zou meteen

⁸¹³ Digitale beelden of geluidsregistraties worden niet tot de ‘geschriften’ ex art. 225 Sr. gerekend (F.H. CHARBON, H.W.K. KASPERSEN, *o.c.*, 50).

⁸¹⁴ Net zoals in Frankrijk moet dan ook de benaming ‘valsheid in geschriften’ herbekeken worden.

⁸¹⁵ B. ALLEMEERSCH, “Valsheid en andere leugens in burgerlijk proces en bewijs”, *T.P.R.* 2004 – *Liber amicorum T.P.R. en Marcel Storme*, 57, nr. 34.

ook de overeenstemming meebrengen van het strafrechtelijk geïndiceerde ‘geschrift’ met dit omschreven in art. 16, § 2 van de Wet van 11 maart 2003 op de informatiemaatschappij.⁸¹⁶

Zeker is alvast dat de huidige incoherentie tussen valsheid in geschriften en deze in informatica moet worden aangepakt. De keuze voor een adaptatie via het Nederlandse dan wel Franse spoor is van strafrechtspolitiieke aard en betreft de vraag of men met de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie enkel het bewijs wil beschermen dat een geschreven voorstelling inhoudt, dan wel of men onder bewijs *elke* geïnformateerde en materiële uitdrukking van een gedachte wil omvatten, ongeacht de uitdrukkingwijze ervan. Omwille van de immense impact van die keuze voor het toepassingsgebied van de strafbaarstelling, moeten we ze overlaten aan de strafwetgever. Omdat het voorliggende onderzoek in eerste instantie descriptief van aard is en om overdreven complexiteit te vermijden, gaan we bij de bespreking van de overige criteria van de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift uit van de huidige stand van zaken, waarbij valsheid in geschriften enkel de in schrift uitgedrukte gedachte betreft.

137. Tot besluit: de aangewezen eliminatie van de afzonderlijke strafbaarstelling van valsheid in informatica – Nadat de wetgever bij de introductie van art. 210bis Sw. inzake de valsheid in informatica enerzijds wees op de nauwe verwantschap van dat misdrijf met de bestaande valsheid in geschriften, maar anderzijds de aparte rubricering verantwoordde vanuit zijn vrees voor een herziening van de bestaande delictomschrijvingen, rees in het kader van het voorliggende onderzoek de vraag of, en hoe de traditionele delictomschrijving van valsheid in geschriften de valsheid in informatica kon omvatten (*supra*, nr. 119). In een eerste fase werd de vergelijking tussen beide delictomschrijvingen teruggebracht tot deze tussen geschrift *versus* informaticagegevens (*supra*, nr. 120). Daarom behandelden de hierbovenstaande paragrafen - in een tweede fase - de verhouding tussen geschrift en informaticagegevens. Daarbij bleek dat hoewel beide strafbaarstellingen eenzelfde *ratio legis* hebben - de bescherming van de bewijsfunctie - de toepassingsfeer van valsheid in informatica, dat ook voorstellingen van informatie in beeld en spraak omvat, veel ruimer is dan deze van valsheid in geschriften, die enkel de dragers van geschreven taal viseert. Die ongelijkheid in strafrechtelijke aanpak, die louter steunt op het al dan niet geïnformateerd karakter van de drager, is niet houdbaar. Daarom werd besloten dat één van beide delictomschrijvingen moest worden aangepast, òf via de beperking van de strafbaarstelling van valsheid in informatica tot de geïnformateerde voorstellingen van geschreven taal, òf via de uitbreiding van deze inzake valsheid in geschriften tot elke uitdrukking van een gedachte.

Maar met deze oplossingen voor het incoherentie-probleem verschijnt meteen ook het antwoord op de initiële vraag naar de integratie van beide strafbaarstellingen. Als één van beide wordt aangepast, resulteert dit immers in een zuivere *lex generalis-lex specialis*-verhouding. Zowel de reductie van valsheid in informatica tot geschreven taal als de uitbreiding van valsheid in geschriften tot beeld en spraak resulteren immers in enerzijds een zuivere basis-identiteit tussen beide delictomschrijvingen waarbij valsheid in informatica als *lex specialis* anderzijds een beperktere actieradius heeft (‘bijzondere differentiatievoorwaarde’). De delictomschrijving van valsheid in informatica zou dan enkel de specificatie aanbrenge dat de drager van geïnformateerde aard moet zijn.⁸¹⁷ Die specificatie lijkt echter geen bestaansreden meer te hebben. Vanuit een functionele interpretatie van de notie ‘geschrift’ kan deze immers zowel

⁸¹⁶ Art. 16, §2 Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (B.S. 17 maart 2003). Zie *supra*, nr. 126 nr. 135.

⁸¹⁷ Daarbij dient weliswaar aangestipt dat art. 210bis Sw. wegens de daarin voorziene correctionele straffen ook een specificatie aanbrengt op het niveau van de strafmaat. Nu deze strafmaat echter werd afgestemd op de systematische correctionalisatie van de valsheid in geschriften, is deze differentiatie *de facto* eerder van formele aard.

slaan op de materiële als geïnfomatiseerde dragers van schrift (eventueel aangevuld met ‘elke andere uitdrukking van een gedachte’). Dat voor de toegang tot de geschreven taal (eventueel aangevuld met beeld en spraak) dan een technologische interventie is vereist, lijkt minder relevant. Er wordt immers reeds lang en eensgezind aangenomen dat het geschrift niet rechtstreeks toegankelijk hoeft te zijn en dat het gebruik van apparatuur, bijvoorbeeld om te decoderen, de kwalificatie als ‘geschrift’ niet in de weg staat (*supra*, nr. 129). Wanneer men dan - in navolging van de *lex generalis-lex specialis*-criteria geformuleerd door SPRIET (*supra*, nr. 66 en nr. 119-120) - de bedoeling van de wetgever nagaat, blijkt dat elke grond voor de aparte rubricering van valsheid in informatica als *lex specialis* wegvalt. Die rubricering was immers niet ingegeven door de wil om een van de gemeenrechtelijke regeling afwijkend en bijzonder strafregime in het leven te roepen, maar was er vooral op gericht om de discussie omtrent de strafbaarheid van valsheid in informatica te beslechten, zonder dat daarbij aan de bestaande regeling inzake valsheid in geschriften moest worden geraakt. Indien men de hierboven voorgestelde wetgevende aanpassing - hetzij van de delictsomschrijving van valsheid in geschriften, hetzij van deze in informatica - zou doorvoeren, ligt de integratie van de voor het overige gelijkgewichtige en -soortige strafbaarstellingen bijgevolg voor de hand.

4. Besluit

138. Via een samenvatting naar suggesties voor wettelijke verfijning – Ondanks de centrale rol van het ‘geschrift’ in het leerstuk van valsheid in geschriften omschrijft de strafwet niet wat precies onder deze notie wordt begrepen. Ook in de rechtspraak en rechtsleer blijken geen duidelijke en vaste demarcatiegrenzen te zijn gerealiseerd. Die lacune blijft meestal gedekt, gezien de sterk intuïtieve invulling van wat een geschrift is en wat niet. Toch blijken nog heel wat conceptuele onduidelijkheden te heersen. Het gebrek aan een theoretische onderbouw komt aan de oppervlakte bij de randgevallen. Ook de recente invoering van het art. 210*bis* Sw. inzake valsheid in informatica, en de daarbij aan het licht gekomen problemen in de verhouding van ‘geschrift’ ten opzichte van ‘informaticagegevens’, vormen een aanzet om de invulling van de notie ‘geschrift’ te onderzoeken en tegemoet te komen aan de bestaande wettelijke onduidelijkheid.

Eén van de oorzaken van die onduidelijkheid is o.i. de algemene en onbewuste, maar daarom niet minder fundamentele verwarring tussen de noties ‘schrift’ en ‘geschrift’. Waar het eerste criterium van de toets van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ - i.e. het ‘geschrift’ - vaak gereduceerd wordt tot ‘schrift’ (vaak ‘geschrift *sensu stricto*’ genoemd), is het niettemin het ‘geschrift’ dat aan de overige drie criteria wordt getoetst. Voor een consequente toepassing van die toets dient het eerste criterium ervan daarom zijn volle invulling te krijgen van ‘geschrift, drager van schrift’. Tweede oorzaak voor de conceptuele waas rond de grenzen van het geschrift is de afbakening van de constitutieve notie van ‘schrift’: wat verstaat men onder ‘geschreven taal’? De hedendaagse taal filosofie toont aan dat wie een duidelijk en definitief antwoord verwacht op de vraag wat taal is en wat niet, zich plichtig maakt aan een onhoudbaar aristotelisch essentialisme, waarbij natuurlijke grenzen worden verondersteld aan zaken zoals taal die eigenlijk menselijke constructies zijn.⁸¹⁸ Vanuit dat perspectief kan het strafrecht niet meer ambiëren dan het formuleren van een aantal beargumenteerde en conceptueel gegronde praktische richtlijnen ter aflijning van de notie van ‘geschrift’.

⁸¹⁸ Het aristotelisch essentialisme houdt voor dat alle entiteiten een onveranderlijk wezen of essentie hebben. Dit kan niet echter worden verwacht van menselijke constructies, zoals taal (R. VERGAUWEN, *Logica formeel en informeel*, Leuven, Universitaire pers Leuven, 1997, 251).

Daarom ondernamen we een analytische reconstructie waarbij ‘geschrift’ werd geherformuleerd als de materiële en duurzame drager van ‘schrift’, dat zelf werd opgevat als ‘geschreven taal’: een geheel van grafische zicht- of tastbare talige tekens die verwijzen naar een betekende, en zo een in woorden uitdrukbare betekenis hebben, welke voor minstens één andere dan de schrijver doorgrondelijk is, en deel uitmaken van een betekenisgevend systeem. Uit de toetsing ervan aan enkele klassieke ‘moeilijke’ gevallen bleek het praktisch nut van die begripsinvulling. De geanalyseerde cassatierechtspraak toonde aan dat de argumentatieve ondersteuning van de strafrechtelijke bescherming van bijvoorbeeld bouwplannen vaak nogal warrig is. Via de trapsgewijze invulling van de notie ‘geschrift’ kan de intuïtieve wijze van classificeren overstegen worden. De verfijnde invulling van ‘geschrift’ kan dienen als instrument om ook in moeilijke grensgevallen een juridisch coherente redenering uit te bouwen.

Na die herbezinning over het theoretisch fundament van de klassieke notie van ‘geschrift’ kon tot slot worden ingegaan op de problematische verhouding van die notie met de recent ingevoerde valsheid in informatica. De invulling van ‘informaticagegevens’ die ook voorstellingen van beeld en spraak omvatten, en de incoherentie die daardoor ontstaat met de strafbaarstelling van de traditionele valsheid in geschriften, zette de bestaande invulling van de notie ‘geschrift’ onder druk (*supra*, nr. 136). Afgezien van een oplossing via de reductie van ‘informaticagegevens’ tot voorstellingen van geschreven taal (‘Nederlandse spoor’), kan die incoherentie immers ook een aanzet zijn voor de uitbreiding van de bestaande strafbaarstelling inzake valsheid in een geschrift tot de valsheid in elke (andere) duurzame drager (of voorstelling) van een gedachte (‘Franse spoor’). De keuze voor het ene of andere spoor, die in sterke mate een strafrechtspolitiek oordeel vergt, behoort toe aan de beleidsmakers. Maar gezien de onhoudbaarheid van de bestaande ongelijkheid tussen beide delictsomschrijvingen, dringt een aanpassing zich hoe dan ook op. Die aanpassing zou het verschil tussen de strafbaarstelling van valsheid in geschriften en deze van valsheid in informatica reduceren tot de al dan niet-geïnformateerde aard van de drager. Dit noopt tot het besluit dat de afzonderlijke strafbaarstelling van valsheid in informatica geen bestaansredenen meer heeft. Om verwarring tussen overbodige strafbaarstellingen te vermijden en te komen tot een geactualiseerde strafbaarstelling, zou die afzonderlijke strafbaarstelling daarom best geïntegreerd worden in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften.

Hoe kan dit alles nu worden omgezet naar suggesties voor een mogelijke wettelijke formulering van de praktizijnsvereisten van ‘geschrift’? In essentie komt de vereiste van ‘geschrift’ neer op de kwaliteit van het dragerschap. Het is immers dit dragerschap dat de uitdrukking van een gedachte en zo de bewijsfunctie mogelijk maakt. In zijn huidige invulling is geschrift ‘de materiële en duurzame drager (van geschreven taal)’. Wil men daaronder ook de valsheid in informatica brengen, en dus ook de geïnformateerde dragers viseren, dan kan dit worden verwoord als ‘*elke duurzame drager*’. Daarnaast moet bij de samensmelting van de traditionele valsheid en deze in informatica ook tegemoet gekomen worden aan de huidige ongelijkheid inzake de beschermde voorstellingswijze. Kiezen we voor het ‘Nederlandse spoor’ dan worden enkel de uitdrukkingen van een gedachte via geschreven taal beschermd. Een mogelijke wettelijke formulering daarvan zou dan kunnen luiden: ‘*elke duurzame drager van een in schrift uitgedrukte gedachte*.’ In deze optie blijft de geactualiseerde delictsomschrijving een echte valsheid ‘in geschriften’. Het betreft immers louter een functionele adaptatie waarbij de notie ‘geschrift’ wordt uitgebreid tot geïnformateerde dragers, maar waarbij het aspect van de geschreven taal, als *composant* behouden blijft. Een andere mogelijkheid is het ‘Franse spoor’. De samensmelting van de traditionele valsheid met deze in informatica zou er dan toe leiden dat niet enkel de uitdrukking van een gedachte via geschreven taal maar ook elke andere uitdrukkingwijze van een gedachte onder de strafwet valt. Een mogelijke wettelijke formulering

daarvan is: ‘*elke duurzame drager van een gedachte*’ of, zoals in Frankrijk geldt: ‘*een geschrift of elke andere drager van een gedachte.*’ De tweede mogelijkheid waarin de notie van ‘geschrift’ in de wet behouden blijft, lijkt niet alleen de beste vanuit conformistisch perspectief, maar maakt het de concrete gebruiker van de wetsbepaling ook makkelijker om gebruik te maken van de bestaande doctrinale en jurisprudentiële inzichten omtrent het geschrift (waarbij ook de hierboven voorgestelde verfijningen van geschrift via ‘schrift’ als ‘geschreven taal’ kunnen worden ingeschakeld). Net zoals in Frankrijk zou deze innovatie meebrengen dat de betreffende delictsbepaling in zijn geheel niet langer slaat op (enkel) ‘valsheid in geschriften’ aangezien de uitgedrukte gedachte niet enkel meer deze in schrift betreft. In Frankrijk betreffen de delictsbepalingen daarom nu de ‘*Faux*’. De beslissing voor het ene dan wel andere spoor ligt bij de strafwetgever. Voor de bespreking van de overige criteria tot strafrechtelijke bescherming gaan we uit van de huidige stand van zaken, waarbij valsheid in geschriften enkel de in schrift uitgedrukte gedachte betreft.

Afdeling 3 De uitdrukking van een gedachte

1. Geschrift en gedachte

139. Verantwoording van de vereiste dat een geschrift een gedachte moet uitdrukken – Het is niet voldoende dat het geschrift de materiële en duurzame drager is van schrift, waarbij de tekens verwijzen naar ‘betekenden’ en betekenis hebben (*supra*, nr. 128). Als tweede en onderscheiden voorwaarde voor strafrechtelijke bescherming geldt dat dergelijk geschrift in zijn geheel - samengenomen met andere tekens in een geschrift of contextueel beschouwd - ‘een gedachte uitdrukt’.⁸¹⁹ Ook in Frankrijk en Nederland speelt de vereiste inzake het ‘uitdrukken van een gedachte’. In Frankrijk werd die vereiste wettelijk geconsolideerd toen de strafbaarstelling van valsheid in een geschrift bij invoering van de Nouveau Code pénal in 1994 werd uitgebreid tot “*tout autre support d’expression de la pensée*” (art. 441-1 N.C.P.). Men had kunnen volstaan met de uitbreiding tot ‘*elke drager ...*’. Met de toevoeging van het woordje ‘*andere*’ bevestigt men zonder twijfel de reeds in de rechtspraak lang aanvaarde regel dat het geschrift uitdrukking moet geven aan een gedachte.⁸²⁰ De Nederlandse doctrine blijkt minder eensgezind over de vereiste van de ‘gedachtenuiting’. Waar BAKKER ze in zijn doctoraal proefschrift van 1984 nog voorstelt als een vaststaande voorwaarde,⁸²¹ trekken latere commentatoren dat in twijfel omdat de vereiste, ingevuld als ‘rechtstreekse menselijke gedachtenuiting’, het toepassingsgebied van de wetsbepalingen te veel zou beknotten.⁸²² Die discussie lijkt echter meer de invulling van die vereiste dan haar bestaan zelf te betreffen. De praktische relevantie ervan is bovendien *nihil*, omdat, zoals een auteur terecht opmerkt: “*men kan stellen dat [in vervalste registraties] per definitie een (slechte) gedachte tot uiting komt.*”

En dat brengt ons bij de relevantie van de vereiste inzake het ‘uitdrukken van een gedachte’ voor de delictomschrijving van valsheid in geschriften. Als behorende tot het

⁸¹⁹ “*L’écrit a un contenu intelligible, intellectuel.*” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 66). Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 65, nr. 80; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 19, nr. 55.

⁸²⁰ Zie bv. bij R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 937, nr. 1196 en ook reeds bij A. BAUMANN, 140 en H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 66, *supra*, vn. 819.

⁸²¹ F.C. BAKKER, *o.c.*, 46 e.v.

⁸²² In die - beperkte - invulling zou de vereiste inzake de gedachtenuiting met name de strafrechtelijke bescherming van technische registraties verhinderen wat, gezien het grote maatschappelijke vertrouwen dat in die registraties soms wordt gesteld, niet de bedoeling lijkt (F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 861, nr. 14. Zie ook: G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 25 met verwijzing naar het (van vòr het proefschrift van Bakker daterende) T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 619, nr. 1a).

valsheidsgenus, dient het via de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beschermde stuk in eerste instantie vatbaar te zijn voor een waarheidsvermomming. Zonder waarheidsvermomming kan er geen schending van de bewijsfunctie zijn. De vereiste inzake de ‘uitdrukking van een gedachte’ vertolkt deze essentiële voorwaarde. Enkel en alleen wanneer het geschrift een gedachte uitdrukt, kunnen de categorieën van ‘waarheid’ en ‘onwaarheid’ van toepassing zijn. De vereiste inzake het uitdrukken van een gedachte vormt een mogelijkheidsvoorwaarde voor de waarheidsvermomming.⁸²³ Dat betekent niet dat elke uitdrukking van een gedachte noodzakelijk als waar of onwaar moet worden beschouwd. Zo kunnen geschriften die esthetische, etische of morele uitspraken of waarderingen bevatten wel gedachten uitdrukken, maar die zijn niet steeds onder te brengen in een van waar tot onwaar-spectrum. Na toepassing van de eerste twee criteria van de toets inzake de strafrechtelijk beschermde geschriften, behoren deze geschriften (nog) tot de selectie. Of ze ook strafrechtelijke bescherming krijgen, zal dan afhangen van de twee volgende criteria, met name of ze juridische draagwijdte hebben en als waar kunnen worden beschouwd.

140. Bouwstenen voor een analyse (vanuit ‘geschrift’ als drager van ‘schrift’) – Voor de analyse van de vereiste van het ‘uitdrukken van een gedachte’ vertrekken we van de invulling van geschrift als drager van schrift. Dat betekent dat de gedachte wordt uitgedrukt via geschreven taal. Uiteraard kunnen ook gesproken taal en zelfs picturale voorstellingen een gedachte uitdrukken. De valsheid in dergelijke gedachtenuitdrukkingen kan in de huidige stand van de wetgeving enkel onder art. 193 e.v. Sw. vallen wanneer zij vervat liggen in geïnformatiseerde dragers en zo onder art. 210bis Sw. ressorteren (*supra*, nr. 135). Hierboven werd de mogelijkheid besproken om ook de *in beeld en spraak* uitgedrukte gedachten in materiële dragers onder de strafwet te brengen (*supra*, nr. 136). Nu die mogelijkheid vooralsnog geen wettelijke vertaling kreeg, en gezien het descriptieve vertrekpunt van het onderzoek, gaan we hieronder uit van de huidige invulling van geschrift als drager van (enkel) de *in schrift* uitgedrukte gedachte.

Wat houdt het ‘uitdrukken van een gedachte’ precies in? Om die vereiste te onderzoeken, schiet de louter juridische benadering tekort en biedt de hierboven aan de taal filosofie ontleende analyse van ‘taal’ een goed vertrekpunt (*supra*, nr. 128). We schreven dat betekenis ontstaat wanneer een teken in relatie staat tot een ‘betekende’.⁸²⁴ Een teken dat dergelijke relatie niet tot stand brengt, is auto-referentieel: het verwijst enkel naar zichzelf als teken, en dus niet naar iets buiten zichzelf. Aangezien het auto-referentiële teken naar niets anders verwijst dan zichzelf, kan het geen betekenis hebben en kan het uiteraard geen gedachte uitdrukken. Wanneer een teken daarentegen verwijst naar een betekende, ontstaat een relatie tussen het teken en de betekende en heeft het teken wel een betekenis (*supra*, nr. 128). Volstaat die relatie tussen teken en betekende (= betekenis) opdat men kan spreken van een ‘gedachte’? Dat lijkt ons niet. De verwijzing van het teken naar het betekende kan immers exclusief van aard zijn, en alleen de *enkelvoudige* relatie teken/betekende betreffen. De relatie die zo tot stand wordt gebracht, noemen we een ‘betekenis *sensu stricto*’ en kan wegens haar enkelvoudig karakter niet volstaan voor het uitdrukken van een gedachte. Een voorbeeld moge dit verduidelijken. In de voorliggende tekst verwijzen de gebruikte tekens naar betekenden, die samengenomen een bepaalde redenering weergeven en zo een gedachte uitdrukken. Indien we nu

⁸²³ Het strafrecht houdt zich niet bezig met het ‘*forum internum*’: enkel wanneer een gedachte *wordt uitgedrukt*, wanneer zij m.a.w. gepaard gaat met een materiële gedraging, wordt zij strafrechtelijk relevant (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 200, nr. 281; M.P. ROSSI, *Traité de droit pénal*, Brussel, Louis Hauman et co., 1829, 322 e.v.). Dan nog is het de materiële gedraging (*in casu* de waarheidsvermomming), en niet de uiting van de gedachte op zich die strafbaar is.

⁸²⁴ F. DE SAUSSURE, *Cours de linguistique générale*, besproken in: W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, o.c., 45-46.

plots het woord ‘appelsien’ zouden gebruiken, waarbij het teken ‘appelsien’ louter verwijst naar de vrucht (betekende), dan ontstaat niets meer dan de enkelvoudige relatie tussen enerzijds het teken en anderzijds de vrucht waarnaar het verwijst. Wegens die enkelvoudige relatie tussen teken en betekende is er wel een betekenis *sensu stricto*, maar dit drukt geen gedachte uit omdat er geen verwijzing is naar een bepaalde stand van zaken (*infra*, nr. 141). Hetzelfde geldt wanneer de in de voorliggende tekst gebruikte tekens er samengenomen niet in zouden slagen om een verstaanbare redenering over te brengen. Een geschrift dat bestaat uit elk op zich leesbare en in woorden omzetbare talige tekens die elk verwijzen naar betekenden maar die samengesteld niets meer dan wartaal uitmaken, verwijst niet naar een stand van zaken en drukt geen gedachte uit (zie voor andere voorbeelden: *infra*, nr. 141 en nr. 142 e.v.). In die gevallen wordt wel een ‘betekenis’ tot stand gebracht, maar deze is dermate beperkt van aard dat men niet kan spreken van een ‘gedachte’ die zich laat onderbrengen in een van waar tot onwaar spectrum. Het strafrecht staat onverschillig ten aanzien van de geschriften die dergelijke ‘betekenissen’ uitdrukken omdat er ‘van nature’ geen valsheid in gepleegd kan worden. Maar wanneer kan iets dan wel een gedachte uitdrukken? Een ‘gedachte’ komt tot stand door een intra- of intertekstuele of een contextuele relatie van de tekens.⁸²⁵ Om een gedachte uit te drukken, moet het teken dus een *meervoudige* relatie tot stand brengen, ofwel omdat het teken verwijst naar meerdere betekenden in hetzelfde of een ander geschrift, ofwel omdat gezien de context een relatie bestaat tussen een betekende waarnaar het teken verwijst en meerdere andere betekenden (zie voor de verdere uitwerking en voorbeelden *infra*, nr. 142 e.v.).

Bij deze analyse valt aan te geven dat de relatie tussen ‘betekenis’ en ‘gedachte’ in de taal filosofie eerder gradueel wordt opgevat. Betekenis en gedachte liggen in elkaars verlengde: naarmate iets méér betekenis heeft, drukt het méér een gedachte uit. In het licht van de strafrechtelijke analyse schakelen wij de concepten van ‘betekenis’ en ‘gedachte’ echter eerder in op een normatief dan descriptief niveau. Betekenis wordt hier opgevat *sensu stricto*, in zijn meest minimale vorm: iets heeft betekenis of heeft dat niet. Van zodra er méér betekenis is dan deze ‘betekenis *sensu stricto*’, spreken wij in deze uiteenzetting over de mogelijkheid van het uitdrukken van een gedachte. Enerzijds onderscheiden we dus de ‘betekenis *sensu stricto*’ als de resultante van de *enkelvoudige* relatie tussen teken en betekende. Anderzijds ontstaat de mogelijkheid van een gedachte van zodra een *meervoudige* relatie ontstaat tussen een teken en meerdere betekenden (inter- of intratekstueel) of tussen een betekende waarnaar het teken verwijst en andere betekenden (contextueel).

141. Wanneer drukt een geschrift een gedachte uit ? – Een geschrift drukt een gedachte uit wanneer het naar méér verwijst dan naar een louter abstract betekende, i.e. wanneer er een ruimere relatie tot stand wordt gebracht dan alleen deze tussen het teken en het betekende (en er dus méér betekenis is dan de betekenis *sensu stricto*, *supra* nr. 140). De notie ‘gedachte’ is een inter-relacioneel produkt, en komt tot stand door een intra- of intertekstuele of contextuele relatie van de tekens.⁸²⁶ Tekens drukken een gedachte uit wanneer de leesbare en in woorden omzetbare tekens (het schrift), samengenomen met de materiële drager ervan (het geschrift) vanuit hun relatie tot andere tekens in een geschrift of omwille van een niet-talige context - zoals de taal filosofie stelt - ‘verwijzen naar een stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten’.⁸²⁷

⁸²⁵ J. DERRIDA, *De la grammatologie*, Parijs, Seuil, 1967, 447, geciteerd in: W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, *o.c.*, 49.

⁸²⁶ J. DERRIDA, *De la grammatologie*, Parijs, Seuil, 1967, 447, geciteerd in: W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, *o.c.*, 49.

⁸²⁷ Wat hierboven het graduele karakter van de notie ‘betekenis’ werd genoemd (*supra*, nr. 140), vindt uiting in het begrip ‘stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten’. Bij de invulling van de notie ‘betekenis *sensu stricto*’, i.e. de relatie tussen teken en betekende, staat het betekende voor een stand van zaken in de

Ook afkortingen, alleenstaande woorden, cijfercombinaties kunnen een gedachte uitdrukken,⁸²⁸ wanneer zij samen met het geschrift *in globo* of contextueel beschouwd naar méér verwijzen dan een louter abstract betekende. Een voorbeeld kan dat verduidelijken. Het talige teken ‘100’ verwijst op zich enkel naar het getal honderd (betekende). Zo bekeken heeft het geschrift, drager van dat teken, wel betekenis (er is een relatie tussen het teken en de betekende), maar het drukt op zich nog geen gedachte uit. Omwille van de relatie tot andere tekens in hetzelfde geschrift (intra-tekstueel) of in een ander geschrift (inter-tekstueel) of omwille van een niet-talige context (contextueel), kan de enkelvoudige relatie van het teken tot het betekende (=betekenis *sensu stricto*) uitgebreid worden tot een meervoudige relatie, waardoor het geschrift een strafrechtelijk relevante gedachte uitdrukt. Er zijn honderden situaties denkbaar waarin ‘100’ naar méér verwijst.

Zo verwijst de vermelding ‘Pieter Peeters: 100 ha van het domein Waterpracht’ in eerste instantie enkel naar ‘betekenden’, wat een enkelvoudige relatie zou veronderstellen. Indien deze zin echter voorkomt in een testament, met eraan voorafgaand: ‘De genaamde José Van Dam, hier aanwezig, verklaart dat volgende personen erfgerechtigd zijn’, dan ontstaat een intra-tekstuele relatie met andere tekens in het testament. De tekens drukken omwille van hun relatie met andere tekens de gedachte uit dat de genoemde Pieter erfgenaam is en een deel van het domein Waterpracht erft.⁸²⁹ Een mooie illustratie van een contextuele relatie die een meervoudige betekenis tot stand brengt, is de problematiek van het prijsetiket die in vroegere dagen aanleiding was voor nogal wat discussie. Een stukje papier waarop een cijfer – bijvoorbeeld ‘100’ - gedrukt of geschreven staat, is onmiskenbaar een geschrift naar de hierboven gegeven omschrijving.⁸³⁰ Maar op zichzelf beschouwd, is dit niet strafrechtelijk beschermenswaardig. Zolang het beschreven papiertje niet wordt aangewend voor een bepaald doel, verwijst het erop vermelde cijfer naar niets anders dan naar het ‘betekende’. Het heeft betekenis *sensu stricto*, maar staat voor het overige tot niets anders in relatie. Dergelijk geschrift kan dan ook niet worden beoordeeld op waarheidsgehalte. Aangezien er geen ‘onwaarheid’ in kan worden begaan, is geen strafbare valsheid mogelijk. Anders wordt het nadat het beschreven

wereld of in iemands gedachten, maar dat is op zichzelf niet voldoende om een strafrechtelijk relevante gedachte uit te drukken. De stand van zaken moet ruimer zijn dan de loutere betekenis *sensu stricto*, en moet ontstaan door een relatie die ruimer is dan enkel teken/betekende: het teken moet bovendien in relatie staan tot andere tekens of betekenden. Dan pas drukt het geschrift een volwaardige gedachte uit. Meer dan dergelijke poging tot richtlijn bij de afbakening van de vereiste van het uitdrukken van een gedachte kan niet worden geboden, nu het zelfs binnen de taal filosofie vaak zeer moeilijk blijkt om een onderscheid te maken tussen zinnen die wel en geen betekenis hebben (W.A. DE PATER, P. SWIGGERS, *o.c.*, 267).

⁸²⁸ Zie o.a. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 65, nr. 80; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 19, nr. 56. Een mooi voorbeeld is het codenummer uit de nomenclatuur van medische prestaties, aangebracht op een getuigenschrift voor verstrekte hulp. Dit nummer drukt de gedachte uit dat de ermee corresponderende medische prestatie werd uitgevoerd, en het recht op terugbetaling is ontstaan (L. DUPONT, “Valsheid in medische getuigenschriften”, *l.c.*, 290, nr. 14).

⁸²⁹ Een ander voorbeeld van een intra-tekstuele verwijzing is het kruisje aangebracht naast de naam van een brandweerman op een appellijst. De kruisjes op die lijsten staan voor de aanwezigheid van de brandweermannen bij een interventie en zijn - als een soort van codetaal - tekens die verwijzen naar betekenden. Met het valselijk op de appellijst naast de naam van een brandweerman aangebrachte kruisje werd - in strijd met de waarheid - aangeduid dat de brandweerman in kwestie aanwezig was, waardoor het geschrift een gedachte uitdrukte (en juridische draagwijdte had) en de erin vervatte valsheid onder art. 193 e.v. viel (Gent 16 mei 2002, *T.Strafr.* 2003, 301).

⁸³⁰ Hoewel prominente rechtsgeleerden een stuk pas als geschrift beschouwen wanneer het een gedachte uitdrukt (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16; L. DUPONT, “Het verwisselen van prijskaartjes op te koop aangeboden producten”, *l.c.*, 1724; concl. J. D’HAENENS onder Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1718), verdedigden we hierboven een ruimere omschrijving van de notie ‘geschrift’. Iets is in onze visie (al) een geschrift indien het de materiële en duurzame drager is van leesbare tekens (*supra*, nr. 130 e.v.). Of een geschrift al dan niet een gedachte uitdrukt, is o.i. dus geen relevant criterium voor de afbakening van ‘geschrift’ op zich, maar speelt een eigen rol als onderscheiden tweede voorwaarde voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift.

papier op koopwaar werd aangebracht. Als geheel bekeken, en in de context geïnterpreteerd, drukt het papiertje nu wél een gedachte uit. Omwille van de relatie die is ontstaan tussen het teken ‘100’ en een niet-talige context, handelt het geschrift over een stand van zaken. Het ‘neutrale’ cijfer van daarnet is nu immers de koopprijs van het goed, en het papiertje is een prijsetiket. Het cijfer verwijst naar méér dan een louter abstract betekende, en het prijskaartje drukt de gedachte uit dat het goed kan worden gekocht voor het vermelde bedrag.⁸³¹ Na enige verwarring daarover, verduidelijkte ook het Hof van Cassatie in het Pull-over-arrest dat een prijskaartje een gedachte kan uitdrukken en een strafrechtelijk beschermd geschrift kan zijn.⁸³² Men zou zelfs kunnen voorhouden dat de koopwaar, door de materiële aanhechting van het prijsetiket, als materiële drager van het schrift zélf geschrift wordt. Maar ook als het etiket niet op de koopwaar zelf wordt aangebracht, maar bijvoorbeeld als prijskaartje boven de appels aan een draad hangt, of in de toonbank naast de taart prijkt, drukt dat geschrift, contextueel gezien, een gedachte uit.

2. Toepassing op enkele moeilijke gevallen

142. Serienummers en identificatienummers (met o.a. de ‘chassis-rechtspraak’) – Bij de bespreking van de eerste voorwaarde tot ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ signaleerden we dat een geheel van cijfers ‘schrift’ kon uitmaken en de materiële en duurzame drager daarvan daarom een ‘geschrift’ kon zijn (*supra*, nr. 129 en nr. 130). De volgende vraag is dan wanneer dergelijke op een drager aangebrachte nummers een ‘gedachte uitdrukken’. Een interessant toepassingsgeval biedt de discussie omtrent serienummers en de daaraan gekoppelde stelling dat loutere identificatienummers geen gedachte uitdrukken. Opmerkelijk daarbij is het Radiotoestel-arrest van 1962 waarin het Hof van Cassatie nog oordeelde dat het louter identificatieve karakter

⁸³¹ Zie ook: concl. J. D’HAENENS bij Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1718 e.v., noot L. DUPONT en L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16.

⁸³² In dat arrest kwalificeerde het Hof de verwisseling van het prijsetiket van een trui met dat van een goedkopere trui terecht als valsheid in geschriften: “Wanneer in een warenhuis een voorwerp ten toon wordt gesteld met een daaraan gehecht briefje met aanduiding van de prijs, [gelden] de schrifttekens die de prijs vermelden, in die materiële context waarin zij zich bevinden, [...] als een schriftelijk tot het publiek gericht aanbod tot verkoop van het voorwerp tegen de vermelde prijs. [...] Door de aan de dure pull-over gehechte schriftelijke tekens te vervangen door andere, [heeft eiseres] de waarheid van het door de verkoper schriftelijk, tot het publiek gerichte aanbod tot verkoop van de pull-over [...] vervalst.” (Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261. Zie ook: K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865; Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1724, concl. J. D’HAENENS en noot L. DUPONT; Gent 14 december 1978, *R.W.* 1978-79, 2673, noot A. VANDEPLAS. Zie ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, nr. 16). VANDEPLAS is het niet eens met die kwalificatie omdat “aan de prijsaanduiding en het daaruit afgeleid verkoopaanbod –pour les besoins de la cause- een overdreven juridisch belang wordt gehecht.” Bovendien worden door het verwisselen van de prijskaartjes volgens hem geen gegevens vervalst, waarbij hij verwijst naar de rechtspraak over de nummerplaten van voertuigen (A. VANDEPLAS, “Het verwisselen van prijskaartjes in een warenhuis”, noot onder Gent 14 december 1978, *R.W.* 1978-79, 2676). Hoewel nummerplaten traditioneel als geschriften worden beschouwd (zie echter de alleenstaande kwalificatie als een merk in: Cass. 25 september 1972, *Arr.Cass.* 1973, 97), stelt het Hof van Cassatie dat de verwisseling van nummerplaten geen valsheid in geschriften is (o.a. Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220; Cass. 1 december 1970, *Arr.Cass.* 1971, 319. Zie voor een kritiek: *supra*, vn. 758). Volgens Advocaat-generaal D’HAENENS kan de rechtspraak inzake de omwisseling van nummerplaten - die hij onderschrijft - echter niet worden toegepast op de verwisseling van prijsetiketten (concl. J. D’HAENENS bij Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1718). De nummerplaat zou reeds vóór de aanhechting aan een voertuig een ‘geschrift’ uitmaken (omdat ze verwijst naar de inschrijving in het repertorium ter identificatie van motorvoertuigen) waardoor de latere omwisseling van die plaat geen ‘verdichte akte’ maakt, terwijl een prijsetiket pas een geschrift wordt dat een gedachte uitdrukt op het moment van de aanhechting aan de koopwaar. Hoewel die kwalificatie van de omwisseling van de nummerplaten terecht werd bekritiseerd (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 146, vn. 24), kan de kwalificatie van het prijsetiket als strafrechtelijk beschermd geschrift en de omwisseling daarvan worden bijgetreden (zie omtrent de kwalificatie als materiële valsheid ook vn. 1242 en vn. 1195).

van serienummers volstond opdat een gedachte werd uitgedrukt: “*Les écrits altérés [des numéros d’individualisation inscrits sur des postes radiophoniques] étaient l’expression d’une pensée se suffisant à elle-même puisqu’ils réalisent par eux-mêmes l’individualisation des appareils.*”⁸³³ Dat standpunt lijkt men echter te verlaten in de zogenaamde ‘chassis-rechtspraak’, die aanving met het Opel Kapitan-arrest van 1968. Het Hof oordeelde immers dat het aanbrengen op het chassis van een Opel Kapitan van valse nummers die dienden ter identificatie van de Opel, hoogstens een *aanwijzing* van valsheid in geschriften kon uitmaken.⁸³⁴ Hoewel uit de motivering moeilijk valt af te leiden waarom de kwalificatie van valsheid precies wordt uitgesloten, lijkt het Hof te vereisen dat het geschrift méér informatie moet bieden dan een loutere individualiseringsmogelijkheid.⁸³⁵ Dat was alvast de conclusie van enkele commentatoren die in die rechtspraak de uitsluiting van strafrechtelijke bescherming bevestigd zagen voor “*l’écriture employée comme signe, comme marque d’identification par exemple.*”⁸³⁶ Een alleenstaande handtekening of een ander teken dat niets méér is dan een vereenzelvingsteken, zou niet strafrechtelijk beschermd zijn. Men stelde dat niet de vervalsing van het (vereenzelvingings)teken op zich strafbaar is gesteld, maar wel de vervalsing van dergelijk teken als procédé van vervalsing van een geschrift.⁸³⁷ Die stelling kan kloppen in zoverre men het vereenzelvingsteken opvat als een louter auto-referentieel teken, dat naar niets anders verwijst dan naar zichzelf. Anderzijds kan de term ‘vereenzelving’ ook slaan op ‘identificatie’, en ‘vereenzelvingsteken’ op ‘identificatieteken’.⁸³⁸ De hierboven geformuleerde stelling dat een identificatienummer geen gedachte uitdrukt wanneer het een loutere individualiseringsmogelijkheid betreft, vraagt in dat geval enige nuancering.

De eerste vraag is of een identificatieteken, zoals een serienummer, kan worden beschouwd als ‘schrift’, i.e. een leesbaar en in woorden omzetbaar talig teken, dat verwijst naar een betekende. Vereenzelvingstekens die geen dergelijke verwijzing inhouden, zijn auto-referentieel en kunnen geen ‘schrift’ uitmaken (*supra*, nr. 128). Maar een op een toestel aangebracht serienummer verwijst naar een betekende, een getal. De relatie die zo ontstaat

⁸³³ Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956 (tegen Brussel 18 november 1960, *Pas.* 1961, II, 279).

⁸³⁴ “*De verandering van de gegevens die op dit voertuig voorkomen met het oog op de identificatie ervan, [kan] weliswaar de aanwijzing zijn van een van de valsheden in geschriften strafbaar gesteld bij artikel 196 van het Strafwetboek, maar zij [maakt] op zichzelf het aldus gestrafte feit niet uit.*” (Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220. Bevestigd in: Cass. 16 oktober 1973, *Arr.Cass.* 1974, 192). Aan te stippen valt dat de valsheid in een chassisnummer ook kan vallen onder art. 16 en 81 van het K.B. van 15 maart 1968 (houdende algemeen reglement op de technische eisen waaraan de auto’s, hun aanhangwagens, hun onderdelen en hun veiligheidstoebehoren moeten voldoen). Zie Cass. 6 februari 2001, A.R. P.99.0527.N). Zie de bespreking van de chassis-rechtspraak *supra*, vn. 758).

⁸³⁵ Zie het citaat *supra*, vn. 834. De duistere motivering van het Opel Kapitan-arrest wordt deels geweten aan het bestreden arrest. Kennelijk neemt het Hof de appèlrechters een gebrek aan (eigen) motivering kwalijk, nu het bestreden arrest “*er zich toe beperkt naar de bewoordingen van de tenlastelegging vast te stellen...*” waardoor de beklagde veroordeeld wordt “*zonder de aanwezigheid van alle bestanddelen van het misdrijf te vermelden.*” (Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220). Ook bij een latere bevestiging van de Opel Kapitan-uitspraak, lijkt het bestreden arrest zwak gemotiveerd (Cass. 16 oktober 1973, *Arr.Cass.* 1974, 196). De doctrine heeft niettemin het raden naar de precieze gronden van die rechtspraak. Volgens DESCHEPPER zou de onmogelijkheid van een kwalificatie als valsheid in geschriften steunen op de afwezigheid van een waarheidsvermomming (T. DESCHEPPER, *l.c.*, 232). In een andere interpretatie van de cassatie-stelling ligt de oorzaak niet bij de afwezigheid van de uitdrukking van een gedachte, maar wel bij het niet vermelden van de overige constitutieve bestanddelen van het misdrijf (betreffende het strafrechtelijk beschermd geschrift (juridische draagwijdte, openbaar vertrouwen) of het mogelijke nadeel.

⁸³⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 66, nr. 80. Zie ook: L. VAN BUNNEN, noot onder K.I. Brussel 19 december 1958, *J.T.* 1960, 11.

⁸³⁷ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 60; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 598, nr. 5 e.v.; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 421, nr. 1561.

⁸³⁸ ‘Vereenzelvingen’ wordt omschreven als ‘*tot één, tot een en dezelfde zaak maken [...], als identiek beschouwen met – [...]*’. De term ‘vereenzelving’ krijgt als synoniem ‘*identificatie*’ (X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, *o.c.*, 3672).

tussen het teken en een betekende, maakt dat het schrift ‘betekenis’ heeft. Dat het vereenzelvigingsteken wordt aanvaard als ‘schrift’, noopt tot de - hoewel enigszins bizarre o.i. wel juridisch verdedigbare - analyse dat het chassis, als drager van het chassisnummer, een geschrift is (zie ook de bespreking van de chassisrechtspraak *supra*, vn. 758). Om echter voorwerp van een waarheidsvermomming te kunnen zijn, moet dat geschrift daarenboven een gedachte uitdrukken. De serienummers op machines, apparaten, wagens etc. lijken op zich louter cijfers, louter schrift te zijn, zonder dat zij naar meer verwijzen dan de getallen waar zij voor staan (de betekenden) (hoger ‘betekenis *sensu stricto*’ genoemd, nr. 140 e.v.). Toch kunnen dergelijke nummers, samengenomen met de dragers ervan, een gedachte uitdrukken. Dat is met name het geval wanneer de op de voorwerpen aangebrachte cijfers niet willekeurig zijn, maar dienen om het ‘dragende’ voorwerp te identificeren en er zodoende over te informeren. Omwille van de niet-talige context waarin de tekens voorkomen, staan zij in relatie met een stand van zaken in de wereld (‘meervoudige betekenis’). Zij zijn dan een soort codeschrift en bevatten via de individualisering informatie over de oorsprong van het voorwerp, het type, de reeks, de rechtmatige invoer etc.⁸³⁹ Het valt moeilijk in te zien waarom de identificatiegegevens van een wagen op het chassis minder de uitdrukking zijn van een gedachte dan bijvoorbeeld deze van een persoon op een identiteitskaart. Het chassisnummer zegt niet (alleen) ‘CA-21124227’, wat op zich enkel verwijst naar een betekende (de betreffende code), maar zegt daarenboven: ‘deze wagen is nummer CA-21124227’, net zoals een paspoort niet alleen ‘Bob Peeters’ verkondigt maar bevestigt dat de drager van de kaart/persoon op de pasfoto de heer Bob Peeters is. En aan deze identificatie van de wagen of de persoon, kan heel wat informatie worden vastgeknoopt: de Opel Kapitan is van Duitse origine, het betreft een Belgische onderdaan etc. Dergelijke vereenzelvigingstekens verwijzen, samengenomen met het geschrift dat ze draagt, vanuit hun relatie tot andere tekens of omwille van een niet-talige context, naar een stand van zaken en drukken dus een gedachte uit. De valsheid van het vereenzelvigingsteken kan dan ook een wijze zijn om het geschrift te vervalsen. Ook in Nederland komt men, na enige ontwikkelingen in de rechtspraak en rechtsleer, overigens tot eenzelfde conclusie.⁸⁴⁰

143. Bijzondere toepassing van het identificatieteken: de handtekening op een kunstwerk –

In de rechtsleer wordt aangenomen dat het aanbrengen van een valse handtekening of enig ander identificatief teken op een kunstwerk geen valsheid in geschriften kan zijn. Met dezelfde redenering als hierboven gesignaleerd, stelt men dat de valse handtekening slechts een element uitmaakt van de valsheid, maar geenszins constitutief is voor het misdrijf valsheid in geschriften, aangezien niet de valse handtekening op zich strafbaar is gesteld.⁸⁴¹ Anderzijds erkennen

⁸³⁹ Zie het hoger aangehaalde Radiotoestel-arrest: Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956. Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 420, nr. 1557; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 57. Wanneer de op apparaten aangebrachte serienummers een geschrift uitmaken dat een gedachte uitdrukt, dan is dat niet omdat zij - zoals de genoemde auteurs voorhouden - méér zijn dan een loutere individualiseringsmogelijkheid, maar net omdat zij via de individualisering en de eraan gekoppelde verwijzing naar een niet-talige context, een meervoudige betekenis en dus een gedachte inhouden. Zie bevestigend: K.I. Brussel 19 december 1958, *J.T.* 1960, 10, noot L. VAN BUNNEN.

⁸⁴⁰ F.C. BAKKER, *o.c.*, 45; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 620, nr. 3 en *supra*, vn. 759. In Frankrijk werd aangenomen dat het chassis en het erop aangebrachte nummer geen ‘geschrift’ konden uitmaken bij gebrek aan ‘*l’expression ou la transmission de la pensée humaine*’ (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 937, nr. 1196), waarna met art. 317-2 *Code de la Route* in een bijzondere strafbaarstelling werd voorzien voor de valsheid in zowel nummerplaten als andere identificatietekens - zoals het chassisnummer - van voertuigen (P. ROMAN, *l.c.*, 6, nr. 13).

⁸⁴¹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 598, nr. 6, gevolgd door: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 80; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 421, nr. 1561; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 60. Zie in dezelfde zin ook: Brussel 19 januari 1998 (*J.L.M.B.* 1999, 240) waar men de kwalificatie van de handtekening als ‘geschrift’ onmogelijk acht omdat “*l’oeuvre d’art n’est pas un écrit susceptible de former preuve, dans une certaine mesure, des mentions qu’il contient.*” Het Hof vervolgt dat die oplossing “*s’impose de bon sens en ce qui concerne un ajout pictural sur un tableau, lequel n’est en rien*

sommige auteurs ook dat een alleenstaande handtekening tóch de uitdrukking kan zijn van een gedachte, bijvoorbeeld wanneer zij op een voorwerp wordt aangebracht om het eigendomsrecht van de ondertekenaar te bevestigen.⁸⁴²

Wanneer een handtekening is erkend als schrift, dan kan het kunstwerk waarop de handtekening werd aangebracht, beschouwd worden als een geschrift (*supra*, nr. 143). De volgende vraag is of de voorwaarde inzake het uitdrukken van een gedachte vervuld is. O.i. kan de loutere identificatie van de ondertekenaar een gedachte uitmaken. Het is correct dat geen gedachte uitdrukt: de handtekening die óf auto-referentieel is, óf een schrift uitmaakt dat in generlei relatie staat tot andere tekens of een niet-talige context (en slechts een enkelvoudige betekenis⁸⁴³ heeft). Maar een handtekening ter identificatie is niet auto-referentieel, omdat het naar meer verwijst dan louter zichzelf als teken: het verwijst immers naar een betekende (de titularis van de handtekening). Bovendien kan dergelijk teken, gezien de context waarin het is aangebracht en omwille van de relatie die daardoor ontstaat met andere niet-talige tekens, een ruimere relatie tot stand brengen dan louter deze tussen teken en betekende, en dus een ruimere betekenis hebben dan louter de betekenis *sensu stricto*: het drukt dan een gedachte uit.⁸⁴⁴ Door het zetten van een (vals) identificatie- of vereenzelvigingsteken, schrijft de ondertekenaar zich immers de artistieke prestatie letterlijk toe. Wanneer de paraaf ‘Da Vinci’ wordt gelezen (schrift) op een schets (geschrift), dan verwijst dit niet enkel naar het teken ‘Da Vinci’ (auto-referentieel), noch enkel naar een betekende Da Vinci, maar drukt dit gezien de materie waarop het teken werd aangebracht en de context van het geheel, de gedachte uit: ‘deze schets is van de hand van Da Vinci’ (meervoudige betekenis). Als geschrift dat een gedachte uitdrukt zou men dan de andere voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming en de overige constitutieve bestanddelen inzake valsheid in geschriften kunnen toetsen. Daarbij moet men, zoals eerder gesignaleerd, rekening houden met de strafbaarstelling van de valse handtekening op een kunstwerk door art. 80 van de Auteurswet van 30 juli 1994 (*supra*, nr. 143).⁸⁴⁵

144. Naamkaartje, briefhoofd en gelijkaardig drukwerk – De voorgedrukte vermeldingen op een naamkaartje, briefhoofd e.d. drukken op zich in principe geen gedachte uit. Ze zijn in die zin vergelijkbaar met een handtekening op een leeg blad. Er is dus wel een geschrift, maar dit verwijst alleen naar de ‘betekende’, i.e. de naam en eventueel andere gegevens van de ‘titularis’ van het drukwerk. Het schrift heeft wel een betekenis, maar deze betreft de louter enkelvoudige relatie tussen teken en betekende, en staat voor het overige tot niets in relatie. Anders is het wanneer op het naamkaartje of onder het briefhoofd een tekst wordt aangebracht die valselijk aan de titularis van het drukwerk wordt toegeschreven.⁸⁴⁶ Op dat moment zijn de voorgedrukte

l’expression d’une pensée consignée par écrit.” Men vergelijkt de handtekening dus met een picturale tekening, waarbij men vergeet dat het eerste, i.t.t. het tweede, geschreven taal is, wat eventueel onder de strafrechtelijke bescherming van het geschrift kan vallen indien het o.a. een gedachte uitdrukt (zie de uiteenzetting daarover in deze paragraaf).

⁸⁴² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 66, vn. 4; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 21, nr. 62.

⁸⁴³ Men denke aan parafen die bij wijze van oefening door de vervalser op een blanco vel papier werden gezet. Deze parafen verwijzen wel naar een betekende (de ondertekenaar), maar staan niet in relatie tot andere talige of niet-talige tekens (en hebben dus geen meervoudige betekenis).

⁸⁴⁴ Zoals hieronder bij de bespreking van de wettelijke valsheidsprocédés blijkt, wordt de door de wet geviseerde handtekening omschreven als “*een identificatief teken dat door de titularis wordt gebruikt om zich (de inhoud van) een bepaald geschrift toe te eigenen, de waarachtigheid ervan te attesteren of de verantwoordelijkheid ervoor op te nemen.*” (cfr. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 162, nr. 180 en A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 495, nr. 1939. Zie ook de definitie *infra*, nr. 206). Gezien de identificatieve verwijzing en de toeïgening, attestering of responsabilisering die ervan uitgaat, moet men besluiten dat de wettelijk geviseerde handtekening steeds een gedachte uitdrukt.

⁸⁴⁵ Wet 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, *B.S.* 27 juli 1994.

⁸⁴⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 21, nr. 61; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 66, vn. 5. Zie echter ook Cass. 14 februari 2001, *Arr.Cass.* 2001, 280, *F.J.F.* 2004, 316, *R.W.* 2002-03, 1624, noot J. VAN DONINCK, *T.F.R.*

vermeldingen wél strafrechtelijk relevant: ze drukken immers de gedachte uit dat de op het geschrift aangebrachte tekst uitgaat van de titularis vermeld op het kaartje of in het briefhoofd.⁸⁴⁷ De voorgedrukte tekens staan niet alleen in relatie tot een betekende, maar ook tot andere talige tekens in het geschrift. De enkelvoudige betekenis wordt via die intra-tekstuele relatie verruimd tot een meervoudige betekenis (*supra*, nr. 141), en het geschrift drukt een gedachte uit.

Daarnaast zijn ook situaties denkbaar waarin het naamkaartje of briefpapier, gezien de context waarin het wordt aangewend, uitdrukking geeft aan een gedachte, hoewel er geen extra tekst op werd aangebracht. Zo kan het blanco naamkaartje dat werd achtergelaten onder de ruitenwisser van een geparkeerde, maar jammerlijk aangereden wagen de gedachte uitdrukken dat de gedupeerde eigenaar van het beschadigde voertuig zich kan verhalen op de titularis van het kaartje. Aangenomen kan worden dat het kaartje de identiteit van de schadeverwekker bevat. Dat dit kaartje beschouwd zou worden als een louter vereenzelvigings- of identificatieteken, betekent niet dat het geen gedachte zou kunnen uitdrukken (*supra*, nr. 143). Gezien de relatie van de talige tekens (de identiteitsgegevens op het kaartje) tot de niet-talige context (het beschadigde een voertuig), verwijst het geschrift naar een stand van zaken (de identiteit van de schadeverwekker) en drukt het geschrift een strafrechtelijk relevante gedachte uit.

Afdeling 4 Een juridische draagwijdte

1. Situering, verantwoording en invulling

145. Juridische draagwijdte: situering – Niet elk geschrift dat een gedachte uitdrukt, is strafrechtelijk beschermenswaardig. Volgens de praktizijnsomschrijving van valsheid in geschriften geldt als derde criterium in de toets tot strafrechtelijke bescherming dat het geschrift een ‘juridische draagwijdte’ heeft. Het geschrift moet iets kunnen bewegen in de juridische realiteit omdat het betrekking heeft op een rechtens relevant feit.⁸⁴⁸ Ten gevolge van de bestaande consensus omtrent dit criterium, werd de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ overigens expliciet opgenomen in het nieuwe art. 210*bis* Sw. inzake de valsheid in informatica.⁸⁴⁹ Hoewel niet vernoemd in de art. 193 e.v. Sw. inzake de valsheid in geschriften, blijkt uit de parlementaire voorbereiding dat ook de toenmalige strafwetgever die eigenschap van het geschrift cruciaal achtte: “*Toute altération de l’acte ne constitue pas un faux caractérisé: il faut d’abord que l’acte soit de nature à pouvoir être la base d’une action ou d’un droit.*”⁸⁵⁰ De vereiste inzake juridische draagwijdte is echter veel ouder, en werd ontwikkeld in de doctrine

2001, 614, noot J. SPEECKE, *Rev.dr. pén.* 2001, 875. De appèlrechters hadden vastgesteld dat de hoofding van een ziekenhuis op briefpapier niet kon worden beschouwd als een handtekening of de naam van de steller en dus geen waarheidsvermomming uitmaakte. Het Hof wijst erop dat het tegen die vaststelling gerichte cassatiemiddel zou verplichten tot een onderzoek van feitelijke gegevens, waarvoor het niet bevoegd is.

⁸⁴⁷ Zie bv. de handelaar die zijn schuldenaars in gebreke stelt bij aangetekende brief met daarop het briefhoofd van een fictief advocatenkantoor, waardoor de ingebrekestelling schijnbaar uitging van dat kantoor. Geoordeeld werd dat dit geen inbreuk was op art. 227*ter* Sw. dat enkel de titel van advocaat beschermt maar niet de uitoefening van het beroep. Evenmin betrof dit het publiekelijk gebruiken van een valse naam in de zin van art. 231 Sw. De rechtbank oordeelde dat het valselijk opstellen van een briefhoofd waaruit zou moeten blijken dat de betreffende brief uitgaat van een advocatenkantoor, valsheid in geschriften is (Corr. Verviers 17 december 1986, *J.L.M.B.* 1987, 203, noot).

⁸⁴⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75, 67, nr. 82 e.v.; L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 58, nr. 50; A. VANDEPLAS, “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor”, *l.c.*, 1611; F. WILLIO, *l.c.*, 798, nr. 24. Zie o.a. ook: Cass. 11 mei 1982, *Pas.* 1982, I, 1042, Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 720; Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105; Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485; Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE).

⁸⁴⁹ Art. 210*bis* Sw. stelt dat de valsheid in informaticagegevens van die aard moet zijn dat zij “*de juridische draagwijdte van de betreffende gegevens verandert*”.

⁸⁵⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25.

waar men ze koppelde aan de mogelijkheid van nadeel en - initieel ook - aan de bewijsfunctie van geschriften. Waar zo weliswaar reeds vroeg de kiemen bestonden voor een theoretische fundament, blijkt dit zich echter slechts zeer geleidelijk te hebben ontwikkeld, en vragen zowel de rol van die vereiste voor de delictsdemarcatie als de invulling ervan nog om verdere uitzuivering.

Een mooie aanzet vanuit historisch perspectief vinden we bij CHAUVEAU en HELIE die in 1859 schrijven: “*si l’acte, meme frauduleusement altéré, ne peut produire aucun effet, s’il ne peut être la base d’aucun droit, d’aucune action, l’action n’est plus que l’expression d’une pensée criminelle, mais impuissante à produire le crime qu’elle a médité: or, la loi ne saisit le crime que lorsqu’il se révèle par des actes qui peuvent léser la société.*”⁸⁵¹ Dat de valsheid een nadeel moet kunnen inhouden, is een vereiste die reeds gold in het Romeinse recht en ook werd benadrukt door klassieke Franse auteurs zoals JOUSSE en MUYART DE VOUGLANS (*supra*, nr. 21-23). Reeds FARINACIUS verbindt die nadeelsvereiste voor een - op dat moment nog niet als *species* erkende (*supra*, nr. 23) - valsheid in een geschrift aan de bewijsfunctie van het geschrift, nu deze auteur het nadeel onmogelijk acht wanneer “*illa scriptura nihil probat pro scribente*”, dus wanneer dat geschrift geen enkel bewijs inhoudt ten voordele van de opsteller.⁸⁵² Dit doet CHAUVEAU en HELIE besluiten dat enkel de geschriften “[*qui*] *pourraient faire preuve pour leur auteur, c’est-à-dire produire quelque préjudice à un tiers, [...] peuvent devenir un élément du crime.*”⁸⁵³

Ook voor GARRAUD, en in zijn spoor GARÇON, hangt de strafbaarheid van valsheid in geschriften af van de mogelijkheid van een nadeel, wat ze verbinden aan de bewijsfunctie van het geschrift.⁸⁵⁴ Daarbij geeft GARRAUD impliciet een dubbele invulling aan die bewijsfunctie. Hij wijst er op dat het geschrift het bewijs moet inhouden van “*un droit [...] ou un fait susceptible de conséquences juridiques*”.⁸⁵⁵ En aangezien de wet niet zozeer het geschrift zelf, maar wel het vertrouwen in dat geschrift - het geschrift als bewijs - beschermt, moet de valsheid ook een geschrift betreffen dat bij diegenen aan wie het wordt voorgelegd een bepaalde overtuiging kan opwekken.⁸⁵⁶ Daarbij dient opgemerkt dat ‘het geschrift’ in de studie van valsheid op dat moment nog geen afzonderlijk constitutief bestanddeel betreft, maar deel uitmaakt van het constitutief bestanddeel ‘waarheidsvermomming in een geschrift’, waardoor de verschillende elementen van de analyse ervan nog nauw verweven zijn met deze van de waarheidsvermomming.

Door zich verder te verdiepen in de eigenschappen van het geschrift legt DONNEDIEU DE VABRES de basis voor de afzonderlijke formulering van het constitutief bestanddeel van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ en de bijhorende vierledige toets zoals deze vandaag wordt toegepast. Uitgangspunt is dat de strafwet enkel de geschriften beschermt waarvan de valsheid het openbaar vertrouwen schendt. De gezaghebbende auteur onderscheidt vervolgens drie vereisten waaraan het geschrift moet voldoen opdat de erin vervatte valsheid derwijze schadelijk

⁸⁵¹ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 450, nr. 1522.

⁸⁵² FARINACIUS, *De falsitate et simulatione*, Questiones 150, nr. 333 geciteerd in A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 451, nr. 1524.

⁸⁵³ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 451, nr. 1525.

⁸⁵⁴ “[*Si*] *l’acte, falsifié ou altéré, n’était la source ou la preuve d’aucun droit, le faux manquerait de cet élément essentiel à son existence, l’altération d’une preuve*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 514, nr. 1021, en 513, vn. 17). Ook volgens GARÇON betreffen art. 145 en 146 C.P. (onze art. 194 en 195 Sw.) “*les écrits dressés pour faire preuve*” en indien deze voorwaarde niet is vervuld, “*le préjudice disparaît nécessairement.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 186). En over art. 147 C.P. (ons art. 196 Sw.) schrijft hij: “*Si l’altération de la vérité porte sur une circonstance que cet acte ne prouve pas, le faux ne peut être constitué, parce qu’il ne peut léser aucun intérêt.*” (*Ibid.*, 546, nr. 182).

⁸⁵⁵ Het geschrift moet dienen als titel voor “*l’acquisition, la transmission, la constatation d’un droit, d’un état, d’une qualité.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021). Zie ook *supra*, vn. 854.

⁸⁵⁶ R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021 e.v.

zou kunnen zijn. Afgezien van de (1) uitdrukking van een gedachte (*'contenu intellectuel'*) dient het geschrift te beschikken over (2) *une valeur probatoire* en (3) *une portée juridique*.⁸⁵⁷ Ten eerste introduceert hij zo het begrip 'juridische draagwijdte'. Maar opmerkelijk is vooral dat de juridische draagwijdte, hoewel nog steeds gekoppeld aan het mogelijk nadeel, wordt losgemaakt van de bewijsfunctie van het geschrift. Die bewijsfunctie - 'bewijswaarde' genoemd - wordt exclusief ingevuld als het 'als waar beschouwen' van het geschrift.⁸⁵⁸ Het onderscheiden criterium van 'juridische draagwijdte' houdt in dat het geschrift rechtsgevolgen moet kunnen teweegbrengen, wat schijnbaar niet (langer) een aspect van de bewijsfunctie uitmaakt. Dat blijkt waar de auteur de juridische draagwijdte afzet van de bewijswaarde: "*si cet écrit, bien que destiné à la preuve [=valeur probatoire], est insusceptible d'effets de droit, sa falsification n'offense pas la foi publique.*"⁸⁵⁹

146. Juridische draagwijdte: een theoretisch verklarings- en invullingsmodel – De korte historische schets van de vereiste inzake juridische draagwijdte biedt een goede aanzet voor de fundamentele bevraging van de rol en invulling van die vereiste. Waar zij oorspronkelijk - in de 'klassieke' opvatting - voortvloede uit de aan het mogelijk nadeel gekoppelde bewijsfunctie (om een mogelijk nadeel in te houden, moet de valsheid gepleegd zijn in een geschrift dat de bewijsfunctie kan vervullen, wat o.a. inhoudt dat het juridische gevolgen heeft of kan hebben), werd de 'juridische draagwijdte' door DONNEDIEU DE VABRES losgekoppeld van de 'bewijswaarde' van het geschrift. Tussen de bewijsfunctie van geschriften en hun juridische draagwijdte zou dus slechts een nevenschikkende relatie bestaan (om een mogelijk nadeel in te houden, moet de valsheid gepleegd zijn in een geschrift dat enerzijds bewijswaarde en anderzijds juridische draagwijdte heeft). Maar hoe moet de vereiste van juridische draagwijdte worden gekaderd in de demarcatie van het strafrechtelijk beschermd geschrift? En hoe moet zij worden ingevuld? Is de notie van 'bewijs' daarbij van belang of niet? Op deze vragen kan de in Deel I uitgevoerde conceptualisering van de *ratio legis* van het bestudeerde misdrijf een nieuw licht werpen.

Omdat de *ratio legis* aangeeft *waarom* iets strafbaar wordt gesteld, helpt zij ook af te lijnen *wanneer* een gedraging onder de strafwet valt. Volgens de traditionele opvattingen steunt de strafbaarstelling van valsheid in geschriften op de bescherming van de *publica fides*. Dat openbaar vertrouwen in geschriften bleek noodzakelijk omwille van hun bewijsfunctie (*supra*, nr. 34). Enkel de waarheidsvermomming in een geschrift dat de bewijsfunctie vervult, kan het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen schenden. Om te weten wanneer een geschrift strafrechtelijk beschermd is, moet men dus nagaan wanneer een geschrift de bewijsfunctie vervult. Met een boutade geldt dat een geschrift die functie vervult wanneer het 'het bewijs is van iets ten aanzien van iemand'. De bewijsfunctie van geschriften kent een tweeledige invulling. Ten eerste moet het geschrift iets aanwezig stellen (een gedachte uitdrukken) en omwille van die inhoud een bepaalde relevantie hebben waardoor het iets kan bewegen in de juridische realiteit. Of nog: het geschrift kan - gezien zijn inhoud - als bewijs gelden. Ten tweede moet het geschrift als waarachtig beschouwd kunnen worden, zodat de samenleving kan overtuigd worden dat datgene wat daarin is neergelegd ook waar is. Of nog: het geschrift kan - gezien het vertrouwen in de waarachtigheid ervan - als bewijs gelden. De bewijsfunctie

⁸⁵⁷ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67.

⁸⁵⁸ DONNEDIEU DE VABRES steunt daarbij op GARRAUD die, vanuit het concept van de bescherming van het openbaar vertrouwen, de rol en invulling van de bewijswaarde van het geschrift uitwerkte (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 70). Door de benadrukking van GARRAUDS invulling van 'bewijs' als het 'als waar beschouwen', minimaliseert DONNEDIEU DE VABRES echter de door GARRAUD vooropgestelde tweeledigheid van die bewijsnotie waarbij het bewijs ook wordt verbonden aan de juridische gevolgen van het geschrift.

⁸⁵⁹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 73.

veronderstelt dus dat het geschrift (1) bepaalde relevante informatie bevat die iets kan bewegen in de juridische realiteit en (2) als waar kan worden beschouwd. Een geschrift dat als waarachtig wordt beschouwd, maar geen relevante informatie bevat die iets kan bewegen in de realiteit, vervult de bewijsfunctie niet en het erin gestelde vertrouwen is geenszins maatschappelijk noodzakelijk.

Die analyse sluit op twee niveaus aan bij de praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften. Ten eerste verklaart zij de twee laatste criteria uit de toets van het 'strafrechtelijk beschermd geschrift'. Dat het geschrift de bewijsfunctie vervult wanneer het betrekking heeft op een relevant feit dat iets kan bewegen in de juridische realiteit, valt samen met het derde criterium van de 'juridische draagwijdte'.⁸⁶⁰ Dat het geschrift de bewijsfunctie vervult wanneer het als waar kan worden beschouwd, sluit aan bij het vierde criterium, traditioneel verwoord als het 'opdringen aan het openbaar vertrouwen' (*supra*, nr. 160 e.v.). Ten tweede legt de verfijnde *ratio legis* ook een verband tussen het traditionele constitutieve bestanddeel van het 'mogelijk nadeel' en dat van het 'strafrechtelijk beschermd geschrift'.⁸⁶¹ Men stelt dat de strafbare valsheid in geschriften een mogelijk nadeel moet inhouden dat pluraal van aard is:⁸⁶² afgezien van het nadeel voor het (publiek belang van het) openbaar vertrouwen, moet de valsheid ook een nadeel kunnen toebrengen aan een particulier belang.⁸⁶³ Dat het geschrift - ten eerste - de bewijsfunctie vervult wanneer het betrekking heeft op een relevant feit dat iets kan bewegen in de juridische realiteit, betekent dat het in relatie staat tot een particulier belang. De erin vervatte valsheid kan bijgevolg een particulier belang schenden. Die koppeling tussen 'juridische draagwijdte' en 'schending van een particulier belang' werd overigens ook bevestigd bij de invoering van art. 210bis Sw. De in die bepaling genoemde vereiste dat de valsheid in informatica "*de juridische draagwijdte van informaticagegevens veranderen*" veronderstelt volgens de parlementaire stukken immers de "*effectieve realisatie van een specifiek nadeel*".⁸⁶⁴ Nu de bewijsfunctie - ten tweede - veronderstelt dat het geschrift als waar wordt beschouwd, kan de erin vervatte valsheid een schending inhouden van het algemeen belang van het vertrouwen in de waarachtigheid van het geschrift.

Wat betekent dit alles voor het criterium van juridische draagwijdte? De analyse via de verfijnde *ratio legis* biedt een verklaring voor zowel de *rol* als de *invulling* van deze vereiste. Ten eerste wordt het - doctrinaal gegroeide (*supra*, nr. 145) - verband bevestigd tussen de 'juridische draagwijdte' en het 'mogelijk nadeel'. De strafbare valsheid veronderstelt dat de waarheidsvermomming een nadeel kan meebrengen, en enkel de waarheidsvermomming in een geschrift dat betrekking heeft op een relevant feit en iets kan bewegen in de juridische realiteit, kan dergelijk nadeel inhouden. De vereiste van de juridische draagwijdte kan daarom worden beschouwd als een *mogelijkheidsvoorwaarde voor het nadeel*. Het belang van die vereiste voor de demarcatie van het strafrechtelijk beschermd geschrift bestaat daarin dat ze die geschriften

⁸⁶⁰ Zie o.a. ook bij: F. WILLIO, *l.c.*, 798, nr. 24.

⁸⁶¹ RIGAUX en TROUSSE: "*C'est parce que l'altération de la vérité dans l'écrit est de nature à compromettre des intérêts publics ou privés que cet écrit devient un écrit protégé, et c'est parce qu'il peut faire preuve dans une certaine mesure que son altération est de nature à causer préjudice.*" (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 130).

⁸⁶² H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 27, 47 e.v.; A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 423.

⁸⁶³ Het 'mogelijk nadeel' staat niet in de wet, maar is wel cruciaal: "*Il ne suffit point que la vérité est altérée dans une intention frauduleuse ou méchante, il faut encore que l'altération soit de nature à pouvoir nuire à un autre ou procurer [...] des profits, des avantages illicites.*" (J.J. HAUS, *l.c.*, 184, nr. 25). Ook: "*si les intentions mauvaises sont impuissantes, la loi cesse de les réprimer parce qu'elles cessent d'être dangereuses.*" (E. PIRMEZ, "Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale", *l.c.*, 215, nr. 25.). Zie: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 559, nr. 16; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 140; L. DUPONT, "Fiscale valsheid in geschriften", *l.c.*, 53; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 204, nr. 220, 206, nr. 226; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 281, nr. 980.

⁸⁶⁴ Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, nr. 213/1, 14.

selecteert waarvan de onwaarheid een particulier belang kan schenden.⁸⁶⁵ Wat - ten tweede - de invulling van de vereiste van de 'juridische draagwijdte' aangaat, rees hierboven de vraag of de notie van 'bewijs' daarbij nog van tel was. Die vraag ontstond nadat DONNEDIEU DE VABRES het criterium van '*la portée juridique*' afsplitste van dat inzake '*la valeur probatoire*' van het geschrift. Uit de analyse van de *ratio legis* bleek echter dat de bewijsfunctie en de juridische draagwijdte van het geschrift geen nevenschikkende eigenschappen zijn maar dat de juridische draagwijdte van het geschrift een wezenlijk onderdeel uitmaakt van de bewijsfunctie. De invulling van het criterium inzake de 'juridische draagwijdte' kan dus niet losstaan van de bewijsfunctie van het geschrift.

147. 'Juridische draagwijdte' versus 'maatschappelijke bewijswaarde'⁸⁶⁶ – Hierboven betoogden we dat met de vereiste inzake 'juridische draagwijdte' een aspect van de bewijsfunctie van geschriften wordt vertaald, wat niet alleen verklaart waarom die vereiste een 'mogelijkheidsvoorwaarde van het nadeel' inhoudt, maar ook waarom zij noodzakelijk is voor de demarcatie van het 'strafrechtelijk beschermd geschrift' (*supra*, nr. 146). De volgende vraag is hoe dit criterium concreet functioneert binnen de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift. Eerst bekijken we hoe dit criterium zich verhoudt ten aanzien van het vierde criterium van die toets inzake het 'opdringen aan het openbaar vertrouwen', om vervolgens nader in te gaan op de invulling ervan (*infra*, nr. 148).

Het criterium van de 'juridische draagwijdte' vertaalt, zoals hierboven aangegeven, slechts een deel van de bewijsfunctie van geschriften. Afgezien van het feit dat het geschrift betrekking heeft op een relevant feit, is immers ook vereist dat het geschrift als waar kan worden beschouwd. In de praktizijnsafbakening van het 'strafrechtelijk beschermd geschrift' wordt dit geoperationaliseerd via respectievelijk het criterium van de 'juridische draagwijdte' en het criterium inzake het 'opdringen aan het openbaar vertrouwen'. Maar hoe moet men de verhouding tussen beide criteria precies verstaan en concreet toepassen? Zoals bij de verdere bespreking van elk van deze criteria en hun toepassing in de rechtspraak zal blijken, is het vaak bijzonder moeilijk om deze van elkaar te onderscheiden en ze elk hun eigen rol te laten spelen. Die verwarring wordt veroorzaakt door hun gemeenschappelijke grond: nu 'juridische draagwijdte' en 'als waar beschouwd worden' beide teruggaan op de bewijsnotie, vloeien ze vaak - *quasi* onvermijdelijk - in elkaar over. Alvorens de bespreking te vervolgen, is het daarom belangrijk elk van beide aspecten van de bewijsfunctie conceptueel te gronden en hun verhouding uit te zuiveren.

Als hefboom voor die uitzuivering dient de analyse van DUMON inzake de noties 'bewijswaarde' en 'bewijskracht', zoals hierboven uiteengezet in Deel I (*supra*, nr. 35). Hoewel die analyse kadert binnen een zeer specifieke invalshoek, bleek zij ook nuttig bij het onderzoek naar de bewijsfunctie van geschriften en de operationalisering daarvan in de demarcatieproblematiek. Enerzijds onderscheidt de Advocaat-generaal de bewijskracht van een geschrift, die hij koppelt aan de vereiste eerbiediging "*van hetgeen daarin schriftelijk is neergelegd, van hetgeen de opsteller of opstellers daarin hebben willen vastleggen.*"⁸⁶⁷ Men kan stellen dat de notie van de bewijskracht de *inhoud* van het geschrift betreft: de schending van de bewijskracht veronderstelt dat men het geschrift "*iets anders doet zeggen dan hetgeen erin is*

⁸⁶⁵ GARRAUD drukte het mooi uit in wat hij zelf een 'simpel idee' noemde: "*Pour qu'on puisse dire que l'altération de la vérité se réalise à l'aide de l'écriture, il importe que ce soit l'écriture elle-même, constitutive du délit, qui change quelque chose à une situation de fait ou de droit*" (R. GARRAUD, *o.c.*, 504, nr. 1018).

⁸⁶⁶ Zoals uit hierna volgende uiteenzetting zal blijken, betreft het begrip 'maatschappelijke bewijswaarde' een pleonastische omschrijving nu we betogen dat de bewijswaarde steeds de maatschappelijke context betreft. We opteerden echter bewust voor een pleonasme om die eigenschap te benadrukken.

⁸⁶⁷ F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

*uitgedrukt.*⁸⁶⁸ Anderzijds onderscheidt de auteur de bewijswaarde van een geschrift die hij omschrijft als “*de geloofwaardigheid, het vertrouwen, het krediet, de ernst die de rechter daaraan in geweten kan hechten.*”⁸⁶⁹ De ‘bewijswaarde’ slaat dus niet zozeer op de inhoud, maar wel op het vertrouwen dat aan het geschrift kan worden gehecht, en veronderstelt daarom eerder een contextuele dan een inhoudelijke evaluatie. Interessant aan die analyse is de erdoor aangegeven tweeledigheid. Enerzijds slaat de bewijskracht op de inhoud van het geschrift, terwijl anderzijds de bewijswaarde de geloofwaardigheid van het geschrift betreft.

Die dichotomie kan ook helpen bij de verfijning van de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie van geschriften, en de invulling daarvan via de noties van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Enerzijds kan men een gelijkenis zien tussen de ‘bewijskracht’ en de ‘juridische draagwijdte’. Beiden noties hebben gemeen dat ze de *inhoud* van het geschrift betreffen: om bewijskracht of om juridische draagwijdte te hebben, moet het geschrift ‘iets zeggen’ en over een bepaalde, relevante inhoud beschikken.⁸⁷⁰ Dat betekent weliswaar niet dat men beide noties kan gelijkschakelen. De ‘bewijskracht’ stelt immers ook de eerbiediging van het geschrevene voorop, terwijl ‘juridische draagwijdte’ enkel slaat op de eigenschap van het betrekking hebben op een rechtens relevant feit. Maar waar elk van beide noties verwijzen naar de inhoud van het geschrift, kan men ze wel onderscheiden van de bewijswaarde van het geschrift, die betrekking heeft op het *vertrouwen* dat aan het geschrift kan worden gehecht en waarmee een contextuele eerder dan een inhoudelijke evaluatie wordt beoogd. In de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift komt die notie van bewijswaarde overeen met het criterium inzake het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Dat het geschrift ‘als waar kan worden beschouwd’ veronderstelt immers dat er een zekere geloofwaardigheid aan kan worden gehecht, waardoor het bewijswaarde heeft. In navolging van DUPONT, en om redenen die worden toegelicht bij de bespreking van het criterium inzake het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ herbenoemen we dit laatste criterium hieronder overigens als ‘maatschappelijke bewijswaarde’ (*infra*, nr. 163).

Waar de door DUMON onderscheiden noties van bewijskracht en bewijswaarde een tweeledigheid van de bewijsfunctie blootleggen, helpen zij ook het conceptueel onderscheid tussen de criteria van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’/ ‘maatschappelijke bewijswaarde’ en vooral het belang van dat onderscheid te duiden. Die criteria van de ‘strafrechtelijk beschermde geschriften-toets’ zou men als volgt kunnen verwoorden en operationaliseren. Om de bewijsfunctie te kunnen vervullen en onder de strafwet te vallen, dient het geschrift - ten eerste - een bepaalde *inhoud* te hebben: er moet iets in worden vastgelegd en uitgedrukt dat rechtsgevolgen kan hebben (‘juridische draagwijdte’). Dit aspect veronderstelt een inhoudelijke evaluatie van het geschrift. Ten tweede moet het geschrift ook als *waar kunnen worden beschouwd*: er moet een zekere geloofwaardigheid aan kunnen worden gehecht (traditioneel ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’, en hierna ‘maatschappelijke bewijswaarde’ genoemd).⁸⁷¹ Dit aspect veronderstelt een contextuele evaluatie van het

⁸⁶⁸ F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

⁸⁶⁹ F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

⁸⁷⁰ “*Tout écrit qui, soit par son caractère, soit par son contenu, est destiné à prouver un fait susceptible de conséquences juridiques.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 107, vn 20). Dat de juridische draagwijdte een onderzoek betreft naar de *inhoud* van het geschrift, wordt in de invulling van die vereiste door het Hof van Cassatie weliswaar impliciet verondersteld (*infra*, nr. 148), maar zelden uitdrukkelijk onder woorden gebracht. Dat gebeurt echter wel in een arrest van 20 april 1988 waar het Hof stelt dat de “*geschriften, tot op zekere hoogte, althans wat hun inhoud betreft, bewijskrachtig waren*” (waarna het Hof overgaat tot overwegingen inzake de vereiste van het ‘openbaar vertrouwen’) (Cass. 20 april 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1043).

⁸⁷¹ Onderscheid voorgesteld in: S. VAN DYCK, “(Fiscale) valsheid in geschrifte in vogelvlucht”, *Limb.Rsl.* 2002, 147-162. Ook WILLIO ontdebelt de notie van bewijs, waarbij hij enerzijds de juridische relevantie van de inhoud van een geschrift begrijpt als ‘het bewijs’ van een rechtshandeling of rechtsfeit, terwijl anderzijds volgens de vierde vereiste het alzo ingevuld ‘bewijs’ in de maatschappij als waarachtig wordt aanvaard. De

maatschappelijk functioneren van het geschrift. Het belang van het onderscheid tussen beide aspecten van de bewijsfunctie blijkt hieruit dat het eerste aspect niet noodzakelijk het tweede impliceert, en omgekeerd. Dat een geschrift juridische draagwijdte heeft, omdat het een bepaalde inhoud bevat, betekent nog niet noodzakelijk dat het geschrift ook maatschappelijke bewijswaarde heeft en er dus een zekere geloofwaardigheid aan kan worden gehecht.⁸⁷² Of, bij wijze van boutade: het is niet omdat het geschrift iets zegt, dat het dat ook op een geloofwaardige wijze zegt. Vanuit strafrechtelijk perspectief geldt omgekeerd ook dat de maatschappelijke bewijswaarde niet noodzakelijk de juridische draagwijdte inhoudt: het is niet omdat aan het geschrift een zeker vertrouwen kan worden gehecht, dat het ook betrekking heeft op een feit dat iets kan bewegen in de juridische realiteit (zie ook *infra*, nr. 151). Beide criteria, die elk peilen naar een ander aspect van de bewijsfunctie, moeten dus steeds - en in de mate van het mogelijke onafhankelijk van elkaar - worden onderzocht in functie van de strafrechtelijke bescherming van het geschrift.

148. Juridische draagwijdte: invulling – Hierboven verdedigden we dat de invulling van de ‘juridische draagwijdte’ - gezien de verfijnde *ratio legis* van de betreffende strafbaarstelling - niet kan losstaan van de bewijsfunctie van het geschrift. Hoewel gepresenteerd als een reflectie op een historische schets, heeft dat pleidooi ook een zekere actuele relevantie. Waar het Hof van Cassatie het criterium inzake de juridische draagwijdte van een geschrift initieel verbond aan de notie van ‘bewijs’ (*infra*), leek het die bewijsnotie in recentere uitspraken exclusief in te schakelen voor de invulling van het criterium van het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’.⁸⁷³ Er dient op gewezen dat die inschakeling niet exclusief kan zijn. De bewijsfunctie van een geschrift wordt immers ontdubbeld, waardoor de bewijsnotie tevens - hoewel in een andere aanwendingswijze - dient voor de invulling van ‘juridische draagwijdte’. Inmiddels blijkt dat de tendens tot exclusieve inschakeling van het bewijscriterium zich niet doorzet, en dat ook het Hof van Cassatie, samen met de meerderheid der auteurs, de ‘juridische draagwijdte’ invult vanuit de bewijsnotie. Zo stelt het Hof in een arrest van 23 april 2002 dat: “*valsheid in geschriften [vereist] dat het betrokken geschrift [...] zich aan de openbare trouw opdringt en enigermate als bewijs van een rechtsfeit kan dienen.*”⁸⁷⁴

Hoe wordt het criterium van ‘juridische draagwijdte’ ingevuld? Een geschrift heeft volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie juridische draagwijdte wanneer het betrekking

bewijsnotie wordt dus ingeschakeld op twee niveaus van de toets inzake strafrechtelijke bescherming (F. WILLIO, *l.c.*, 798, nr. 24). Dit verschilt van de door DUPONT voorgestelde ontdubbeling van de notie van ‘bewijswaarde’ in enerzijds een ‘formele’ en anderzijds een ‘inhoudelijke’ vereiste (i.e. de ‘maatschappelijke’ bewijswaarde) voor de strafrechtelijke bescherming. Opmerkelijk is vooral de inschakeling van beide vormen op het niveau van het criterium van ‘opdringen aan de openbare trouw’, en dus niet (langer) bij dat van de juridische draagwijdte (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20) (zie ook *infra*, nr. 148).

⁸⁷² Nu ‘bewijskracht’ moet worden onderscheiden van ‘bewijswaarde’ geldt de plicht tot eerbiediging van de bewijskracht “*ongeacht de wettelijke bewijswaarde of zelfs de bewijswaarde die daarvan kan of moet worden afgeleid.*” (F. DUMON, *l.c.*, 72, nr. 35 en 36).

⁸⁷³ Dat gebeurt bv. in het arrest van 18 juni 1985, waarin voor het eerst een volledige en samenvattende definitie van het misdrijf valsheid in geschriften werd uitgewerkt. Daarin zijn ‘strafrechtelijk beschermde geschriften’: “[...] *geschriften die in zekere mate tot bewijs kunnen strekken, dit wil zeggen die zich aan het openbaar vertrouwen opdringen [...]*” (Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1445). De exclusieve koppeling van de bewijsnotie aan het ‘opdringen van het openbaar vertrouwen met uitsluiting van de ‘juridische draagwijdte’, lijkt ook te worden gevolgd door DUPONT. Waar deze auteur de ‘bewijsnotie’ in vroegere teksten koppelde aan de vereiste van juridische draagwijdte (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 66), getuigen recentere teksten van een vernieuwde visie. Volgens de auteur kan het criterium van het ‘openbaar vertrouwen’ a.h.w. geïdentificeerd worden met de ‘bewijswaarde’, waarbij hij vervolgens een ontdubbeling van die notie voorstelt (*supra*, vn. 872) (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20; L. DUPONT, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor”, *l.c.*, 91).

⁸⁷⁴ Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, R.W. 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE.

heeft op een “*rechtshandeling of rechtsfeit*.”⁸⁷⁵ Dit vergt een onderzoek naar de inhoud van het geschrift. Het geschrift dient, gezien de erin uitgedrukte gedachte, betrekking te hebben op een ‘rechtens relevant feit’.⁸⁷⁶ Ook RIGAUX en TROUSSE operationaliseren de ‘juridische draagwijdte’ als een criterium dat peilt naar de inhoud van het geschrift waar zij deze omschrijven als “*contenant la relation d’un acte ou d’un fait juridique*”⁸⁷⁷ en waarbij de juridische relevantie wordt gekoppeld aan de bewijsnotie.⁸⁷⁸ Een ‘rechtshandeling of rechtsfeit’ is een feit dat “*op zichzelf beschouwd of in relatie tot andere feiten van aard is om het bestaan, de wijziging, het tenietgaan of de loutere vaststelling van een recht te bepalen*”⁸⁷⁹ waardoor het geschrift “*juridische effecten of rechtsgevolgen kan hebben*”.⁸⁸⁰ Ook eenzijdige aanspraken of beweringen kunnen juridische draagwijdte hebben wanneer zij een invloed kunnen hebben op iemands rechtspositie.⁸⁸¹ In de woorden van VANDEPLAS heeft een geschrift juridische draagwijdte wanneer het bestemd is “*tot bewijs van enig feit dat de rechtstoestand van de betrokken personen of zaken kan beïnvloeden*.”⁸⁸² Zo werd geoordeeld dat de kruisjes achter namen op een appellijst voor brandweermannen, een juridische draagwijdte hebben. Aangezien die kruisjes aangaven wie aanwezig was bij een interventie, waardoor ze als grondslag diende voor de vergoedingen van de brandweermannen en de retributies ten aanzien van de slachtoffers, konden ze juridische gevolgen hebben.⁸⁸³ Ook de valsheid in een dierengeneesmiddelenvoorschrift omtrent de datum en de plaats waarop dat voorschrift werd opgesteld, kon in zekere mate gelden als bewijs dat de dierenarts de dieren in kwestie had onderzocht - *quod non* - wat zowel juridisch als deontologisch van belang werd geacht.⁸⁸⁴

149. Juridische draagwijdte: geen exclusief privaatrechtelijke invulling – Als een geschrift juridische draagwijdte heeft wanneer het betrekking heeft op een rechtens relevant feit, en een feit rechtens relevant is wanneer het juridische gevolgen kan meebrengen, rijst de vraag wanneer een geschrift juridische gevolgen kan meebrengen. Of nog: hoe ‘krachtig’ moet de juridische

⁸⁷⁵ Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105. Zie bv. ook: Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372 (Misleidings-arrest). Ook: “*een handeling of een juridisch feit*” (Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166) of “*een akte of een feit met juridische draagwijdte*” (Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485).

⁸⁷⁶ “*Tout écrit qui, soit par son caractère, soit par son contenu, est destiné à prouver un fait susceptible de conséquences juridiques.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 107, vn. 20).

⁸⁷⁷ Zo geformuleerd in hun definitie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 59, nr. 75.

⁸⁷⁸ De auteurs steunen daarvoor op de bewoording van de wet. Zij verwijzen naar art. 194 Sw., dat het heeft over “*openbare registers of andere openbare akten*”, art. 195 Sw., waarin de geschriften “*overeenkomsten*” bevatten en art. 196 Sw. dat het heeft over ‘het valselijk opmaken of achteraf invoegen van *overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen*” en “het toevoegen of vervalsen van *bedingen, verklaringen of feiten die deze akten tot doel hadden op te nemen of vast te stellen*”. Dit zijn volgens de auteurs geschriften “*destinées ou propre à déterminer une conviction au sujet d’un acte ou d’un fait juridique.*” Meer bepaald zijn dit geschriften “*qui font preuve*” en derhalve “*déterminent la naissance, la modification, l’extinction ou la constatation d’un droit*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 82 en 108, nr. 122).

⁸⁷⁹ L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 91; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 64; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 83.

⁸⁸⁰ Cass. 11 mei 1982, *Pas.* 1982, I, 1042. Ook: “*van aard is in rechte gevolgen te hebben*” (Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 720).

⁸⁸¹ De vraag naar de strafrechtelijke bescherming van eenzijdige opgaven bestaat er niet zozeer in of zij betrekking hebben op een juridisch relevant feit maar wel of zij zich opdringen aan het openbaar vertrouwen, aangezien de spontane geloofwaardigheid ervan niet zo vanzelfsprekend is. Zie de interessante en omstandige bespreking bij F. WILLIO, *l.c.*, 793-820.

⁸⁸² A. VANDEPLAS, “*Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor*”, *l.c.*, 1611.

⁸⁸³ Gent 16 mei 2002, *T.Strafr.* 2003, 301. Zie ook de bespreking *supra*, vn. 829.

⁸⁸⁴ De valsheid in dergelijke vermeldingen kon bovendien ook gevolgen hebben doordat het een ontwrichting kon meebrengen van een normaal toezicht op de distributie en het gebruik van geneesmiddelen (Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042 en *Pas.* 1982, I, 1042).

draagwijdte zijn? Kan een geschrift pas rechtsgevolgen - en dus juridische draagwijdte - hebben wanneer het met toepassing van de privaatrechtelijke regels op zichzelf een bewijs inhoudt van een feit of recht? Die stelling werd - en wordt in genuanceerde versie nog steeds - verdedigd in de Franse doctrine (*infra*, nr. 156) en werd ook door het Belgische Hof van Cassatie overgenomen in de Langrand-Dumonceau-arresten van 24 juni en 8 juli 1878 inzake valsheid in de jaarrekening.⁸⁸⁵ Daarbij dient opgemerkt dat in het toenmalige valsheidsleerstuk nog geen sprake was van ‘juridische draagwijdte’ en ‘als waar beschouwd worden’ als twee onderscheiden criteria: bij de beoordeling van de strafrechtelijke bescherming van een geschrift werden beide aspecten van de bewijsfunctie door elkaar gebruikt (zie ook de bespreking van deze arresten i.h.k.v. ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’, *infra*, nr. 161 en nr. 174). In de genoemde Langrand-Dumonceau-arresten betoogt Advocaat-generaal MÉLOT dat de strafwet enkel geschriften viseert die de vaststelling inhouden van bepaalde feiten en: “constater [...] *ce n’est donc pas seulement rapporter, indiquer ou relater, c’est établir, c’est prouver.*”⁸⁸⁶ Het gaat om “*écrits formant titre*”. Alvorens zij worden voorgelegd aan de algemene vergadering der aandeelhouders bevatten de balans en winst- en verliesrekening enkel het verslag door de opstellers van “*la situation de la société comme ils la comprennent ou comme ils feignent de la comprendre.*” Bijgevolg heeft de jaarrekening, vóór de aanvaarding, geen enkele intrinsieke waarde of juridische draagwijdte: “*Il ne forme titre ni pour personne, ni contre personne; aussi ne saurait-on y puiser la preuve soit d’un droit, soit d’une obligation. [...] Un projet de bilan n’est pas plus un bilan qu’un projet de loi n’est une loi.*”⁸⁸⁷ Het Hof volgt deze redenering. Aangezien de jaarrekening vóór aanvaarding slechts een verslag uitmaakt dat door de aandeelhouders kan worden geweigerd (eerste arrest) en daarom enkel een ‘ontwerp’ van geschrift uitmaakt bevattende “*des indications ou des appréciations*” (tweede arrest), dient dergelijke nog niet-aanvaarde jaarrekening niet als bewijs - lees: kunnen zij geen rechtsgevolgen inhouden - en is de erin vervatte valsheid niet strafbaar (zie omtrent de valsheid in de jaarrekening *infra*, nr. 174).⁸⁸⁸ Afgezien van de kwalificatie van een geschrift als ‘bewijs’ dat door de strafwet wordt beschermd, had de hierboven geschetste privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie ook een belangrijke invloed op de selectie van de in het geschrift opgenomen vermeldingen. Meer bepaald diende zij ter verantwoording van de stelling dat een strafbare valsheid enkel kon worden gepleegd in de vermeldingen die het geschrift tot doel had op te nemen of vast te stellen. Deze problematiek, die zich voornamelijk manifesteerde voor niet authentieke en openbare vermeldingen in authentieke en openbare geschriften en voor private geschriften, wordt hieronder bij die types van geschriften besproken (*infra*, nr. 152 en nr. 154).

Na de bevestiging in enkele volgende arresten dat alleen het geschrift dat een titel⁸⁸⁹ inhoudt onder de strafwet kan vallen,⁸⁹⁰ trekt zich evenwel al snel een belangrijke evolutie op gang waarbij het Hof de stelling verlaat dat het geschrift volgens de privaatrechtelijke regels op zichzelf het volledige bewijs moet inhouden van het erin vervatte feit of recht.⁸⁹¹ Die

⁸⁸⁵ Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT.

⁸⁸⁶ Concl. MÉLOT bij Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399.

⁸⁸⁷ Concl. MÉLOT bij Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399. Zie o.a. ook R. GARRAUD, *o.c.*, 515, nr. 1022; E. GARÇON, *o.c.*, 590, nr. 749. *Contra*: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 97 e.v.

⁸⁸⁸ Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 406 en 407, concl. MÉLOT.

⁸⁸⁹ In een juridische context wordt de notie ‘titel’ omschreven als: “*De rechtsgrond voor de overdracht van eigendom en de vestiging van zakelijke rechten; - kan staan voor de rechtshandeling zelf (negotium) of voor het bewijs ervan (instrumentum).*” Zie bv. art. 1141 B.W. (E. DIRIX, B. TILLEMANN, P. VAN ORSHOVEN (ed.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 336).

⁸⁹⁰ Zie o.a. Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258; Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 507; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50; Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224; Cass. 8 juni 1882, *Pas.* 1882, I, 235.

⁸⁹¹ Zie ook reeds bij A.V., “*Du faux en écritures (suite)*”, *J.L.* 1890, 229: “*Le faux peut porter sur un écrit de nature à constituer seulement un commencement de preuve par écrit [...].*”

ontwikkeling heeft o.i. een tweevoudig gevolg. Om te beginnen vormt zij het vertrekpunt voor de afgezonderde explicitering van het criterium van het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ en van de invulling daarvan als ‘maatschappelijke bewijswaarde’, zoals we hieronder bij de bespreking van dat criterium zien (*infra*, nr. 161). Voor wat anderzijds het criterium van de ‘juridische draagwijdte’ betreft, komt men tot de opvatting dat het geschrift niet alleen betrekking heeft op een ‘rechtens relevant feit’ wanneer het daar op zichzelf het volledige bewijs van vormt, maar ook wanneer het slechts ‘in zekere mate’ een bewijs levert. Opdat het geschrift rechtsgevolgen kan hebben, wordt dus niet langer vereist dat het geschrift een bewijs naar privaatrechtelijke regels uitmaakt. Een aanzet daartoe geeft een arrest van 19 april 1909 waarin het Hof stelt dat geschriften onder art. 196 Sw. kunnen vallen *“alors même que ces écritures ne fourniraient pas, à elles mêmes, la preuve complète des faits qu’elles ont pour objet de constater.”*⁸⁹² In een arrest van 17 juni 1917 stelt het Hof dat het vals geschrift niet *“une preuve complète ou péremptoire”* moet inhouden van het erin vervatte feit: *“il suffit que le faux soit de nature à en démontrer l’existence dans une certaine mesure.”*⁸⁹³ Door tot slot in een arrest van 26 april 1926 te verklaren *“pour qu’il y ait faux punissable, il ne faut pas que l’écrit forme un titre de droit”*⁸⁹⁴ is de loskoppeling van de privaatrechtelijke bewijsregels volledig, wat MARCHAL doet besluiten dat *“le retournement complet de la situation créée en 1878 était opéré.”*⁸⁹⁵

Sindsdien wordt aangenomen dat een geschrift rechtsgevolgen kan hebben van zodra ‘il peut servir de preuve’ in de meest ruime zin, zonder dat dit hoeft voort te vloeien uit civielrechtelijke regels of dat het geschrift kan dienen als bewijs ‘in rechte’.⁸⁹⁶ Om strafrechtelijk beschermd te zijn, volstaat het *“faire preuve dans une certaine mesure”*⁸⁹⁷ en zelfs het *“faire preuve dans une mesure quelconque.”*⁸⁹⁸ Dat neemt niet weg dat de privaatrechtelijke bewijsregels indicatief kunnen zijn voor de juridische draagwijdte. Zo werd in het Meubelbeurs-arrest geoordeeld dat de op foto’s aangebrachte valse data juridische draagwijdte verkregen doordat ze deel uitmaakten van ‘objectief bewijsmateriaal’ waarmee men in een gerechtelijke procedure trachtte aan te tonen dat een bepaald voorwerp reeds op een vroegere meubelbeurs werd geëxposeerd dan in werkelijkheid het geval was.⁸⁹⁹ Maar het geschrift dient geen ‘titel’ te vormen en dient dus *niet op zichzelf* het bestaan, de wijziging, het tenietgaan of de loutere vaststelling van een recht te bepalen. Zo verantwoordden appèlrechters hun beslissing niet naar recht wanneer zij oordelen dat het weglaten van gegevens in een bij een bouwaanvraag gevoegd bouwplan geen valsheid uitmaakt omdat het bouwplan geen bewijs vormt tot het tegendeel, en

⁸⁹² Cass. 19 april 1909, *Pas.* 1909, I, 204.

⁸⁹³ Cass. 25 juni 1917, *Pas.* 1918, I, 48. Zie ook: Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70.

⁸⁹⁴ Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354. Zie o.a. ook: Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Cass. 7 oktober 1942, *Pas.* 1942, I, 217; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Cass. 3 november 1958, *Pas.* 1958, I, 233. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 598, nr. 13.

⁸⁹⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 506, nr. 1988.

⁸⁹⁶ Zie de historische schets van de ontwikkeling in de rechtspraak en de rechtsleer bij: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 506, nr. 1987 e.v. Zie ook de argumentatieve onderbouwing bij M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 109 e.v., nr. 124 e.v.; L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 105, nr. 39.

⁸⁹⁷ Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138; Cass. 11 mei 1953, *Pas.* 1953, I, 704; Cass. 12 juli 1954, *Pas.* 1954, I, 993; Cass. 9 mei 1955, *Pas.* 1955, I, 981; Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956; Cass. 27 september 1965, *Pas.* 1965, I, 126; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 27 januari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 669; Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372 (Misleidings-arrest); Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166; Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669.

⁸⁹⁸ Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6. Zie o.a. ook: Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Cass. 5 mei 1958, *Pas.* 1958, I, 640; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 27 maart 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 20 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 1043; Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988-89, 105.

⁸⁹⁹ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 721.

de Stedenbouwkundige dienst het kadaster kon raadplegen alvorens te oordelen over de bouwaanvraag.⁹⁰⁰ Opdat het geschrift juridische draagwijdte zou hebben, volstaat het dat de in het geschrift uitgedrukte gedachte *in zekere mate* als bewijs geldt. Zoals RIGAUX & TROUSSE stellen: “*Faire preuve [...] vise non seulement les instances judiciaires, mais - et peut-être surtout - les relations juridiques de la vie courante.*”⁹⁰¹ De meeste geschriften worden immers niet opgesteld om als bewijs in rechte te dienen, maar net om een gerechtelijke procedure te vermijden.⁹⁰² Met toepassing van de strafrechtelijke autonomie volstaat dat het geschrift een bijdrage kan leveren tot het juridisch discours, dat het met andere woorden kan worden aangewend als ‘bewijs’, in de ruime invulling van het woord en alzo iets kan bewegen in de juridische realiteit (zie ook *infra*, nr. 154).⁹⁰³

2. Toepassing volgens de aard van het geschrift

150. Inleiding – Waar het Strafwetboek nalaat het strafrechtelijk beschermde geschrift te omschrijven, bevat het wel een drieledige opdeling in authentieke en openbare, handels- of bank en private geschriften. Hierboven stelden we dat die opdeling nutteloos is en daarom beter wordt vervangen door de generieke term ‘geschrift’ (*supra*, nr. 101). Het onderscheidingscriterium van de aard van het geschrift correspondeert immers niet aan een onderscheidingsdoel nu voor elk van de onderscheiden types dezelfde strafmaat en constitutieve bestanddelen spelen. Dat laatste geldt ook voor de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ in het kader van het constitutief bestanddeel van ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’. Of het nu een authentiek of openbaar, handels- of bank dan wel privaat geschrift betreft: steeds zal de erin vervatte waarheidsvermomming betrekking moeten hebben op een rechtens relevant feit waardoor ze iets kan bewegen in de juridische realiteit (*supra*, nr. 145). Dat neemt echter niet weg dat de concrete toepassing van die vereiste voor elk van die types van geschriften verschilt. Niet alleen kan de gestrengheid variëren waarmee de juridische draagwijdte van elk type wordt getoetst, ook de problemen die daarbij ontstaan kunnen verschillen. Hoewel ook dat geen *wettelijke* explicitering van de opdeling naar aard van het geschrift rechtvaardigt - de vereiste inzake ‘juridische draagwijdte’ blijft immers voor elk geschrift gelden en de toepassing ervan kan worden overgelaten aan de strafrechter - is de drieledige opdeling wel interessant voor ons onderzoek. De toetsing van de juridische draagwijdte aan elk afzonderlijk geschriftstype kan immers leiden tot verdere invulling en verfijning van die vereiste.

Voorafgaand en volledigheidshalve dient opgemerkt dat de vereiste van juridische draagwijdte niet zozeer toepasselijk is op het geschrift in zijn geheel, maar vooral op de vermelding waarin de waarheidsvermomming werd gepleegd.⁹⁰⁴ Alleen wanneer diè vermelding juridische draagwijdte heeft, kan de erin gepleegde valsheid strafbaar zijn. Wanneer de onware gedachte echter, op zich of als onderdeel van het geschrift, op geen enkele wijze het bewijs van een rechtshandeling of –feit kan beïnvloeden, geniet zij geen strafrechtelijke bescherming.

151. De toepassing van de vereiste van juridische draagwijdte op authentieke en openbare geschriften (1): de authentieke en openbare vermeldingen – De vereiste van juridische draagwijdte geldt voor alle geschriften en dus ook voor deze van authentieke of openbare aard.

⁹⁰⁰ Cass. 27 september 1988, *Arr. Cass.* 1988, 105 en *Bull.* 1988, 93.

⁹⁰¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 82.

⁹⁰² Zie ook : “[...] *la preuve écrite préconstituée possède au plus haut degré la vertu antilitigieuse*” (A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 187).

⁹⁰³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 109, nr. 124, 59, nr. 75, 67, nr. 82 en 108, nr. 122; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 505, nr. 1988 en 506, nr. 1990.

⁹⁰⁴ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 75.

De doctrine lijkt die toetsing bij authentieke en openbare geschriften echter te reduceren tot een formaliteit. Men schrijft dat “*semblable écrit aura toujours, en effet, une force probante*”⁹⁰⁵ en dat “*pour [les écritures authentiques et publiques] ne se pose pas la question de savoir si elles font ou non titre: ces écritures sont précisément constituées pour former titre.*”⁹⁰⁶ Toch is er reden voor voorzichtigheid. Zoals reeds aangegeven, geldt in het valsheidsleerstuk een belangrijk onderscheid tussen enerzijds de authentieke en openbare, en anderzijds de andere vermeldingen in authentieke en openbare geschriften (*supra*, nr. 76 en nr. 83). Waar de eerste categorie geniet van een wettelijke gegarandeerde waarachtigheid en de erin vervatte valsheid - wanneer gepleegd door een openbare officier of ambtenaar⁹⁰⁷ - valt onder de zwaardere strafbaarstelling van art. 194 en 195 Sw., ressorteert de valsheid in de tweede categorie onder art. 196 Sw. Ook de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ geeft voor elk van beide categorieën van vermeldingen aanleiding tot eigen bedenkingen, zoals we hieronder uitwerken (zie ook *infra*, nr. 152).

Vermeldingen in authentieke en openbare geschriften hebben een authentiek of openbaar karakter wanneer zij door de openbare officier of ambtenaar werden opgesteld *in de uitoefening van zijn hoedanigheid*. Daaronder begrijpt men ook de vermeldingen inzake door particulieren afgelegde verklaringen waarvan de inhoudelijke waarachtigheid door de openbare officier of ambtenaar uitdrukkelijk werd gegarandeerd (*supra*, nr. 84-85).⁹⁰⁸ Openbare officieren en ambtenaren zijn “*toute personne à qui la loi a donné caractère pour constater la vérité d’un fait*”⁹⁰⁹ en de door hen *qualitate qua* opgestelde vermeldingen genieten van “*une présomption de sincérité*”.⁹¹⁰ Wegens de wettelijk gegarandeerde waarachtigheid van die vermeldingen is men geneigd aan te nemen dat deze ook automatisch de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie vervullen.

Toch dringt zich een belangrijke nuance op. We betoogden dat de bewijsfunctie wordt getoetst aan de hand van twee criteria: enerzijds moet het geschrift betrekking hebben op een rechtens relevant feit dat iets kan bewegen in de juridische realiteit (juridische draagwijdte) en anderzijds dient het geschrift als waar te worden beschouwd (maatschappelijke bewijswaarde) (*supra*, nr. 146). Aangezien authentieke en openbare vermeldingen erop gericht zijn bepaalde vaststellingen met extra waarborgen van waarachtigheid te omkleden, zou men kunnen voorhouden dat zij *de facto* inderdaad beschikken over maatschappelijke bewijswaarde met inlossing van het tweede criterium van de bewijsfunctie (zie de bespreking hiervan bij de

⁹⁰⁵ R.P.D.B., v° *Faux*, 625, nr. 64.

⁹⁰⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 79, nr. 90.

⁹⁰⁷ Opdat de valsheid in een authentieke of openbare vermelding onder art. 194 of 195 Sw. valt, is vereist dat zij werd gepleegd door de openbare officier of ambtenaar zelf. Die kwalificatie valt te onderscheiden van de valsheid in een authentieke of openbare vermelding door een particulier. Dat kan het geval zijn wanneer de particulier een valse verklaring aflegt die door de openbare officier of ambtenaar wordt genoteerd, waarna deze laatste uitdrukkelijk de waarachtigheid van de inhoud ervan garandeert. Hoewel de inhoud van de particulierenverklaring in principe géén authentiek of openbaar karakter heeft - de openbare officier of ambtenaar garandeert enkel de waarachtigheid van het afleggen ervan - wordt dit authentiek of openbaar karakter uitzonderlijk bekomen door die uitdrukkelijk gegarandeerde waarachtigheid. Indien i.h.v. de openbare officier of ambtenaar dan alle constitutieve bestanddelen zijn vervuld, staan we voor een valsheid in een authentieke of openbare vermelding ex art. 194 of 195 Sw. Wanneer de valsheid in de particulierenverklaring daarentegen niet kan worden toegerekend aan de openbare officier of ambtenaar, bv. omdat hij niet op de hoogte was van de onwaarachtigheid en in zijn hoofde *ipso facto* geen bijzonder opzet speelt, staan we voor een valsheid in een authentieke of openbare vermelding door een particulier, die valt onder art. 196 Sw. (*supra*, nr. 85 en nr. 96).

⁹⁰⁸ Of de valsheid in dergelijke authentieke en openbare vermeldingen onder art. 194 of 195 Sw. dan wel onder art. 196 Sw. valt, hangt af van de hoedanigheid van de dader aan wie die valsheid kan worden toegerekend (*supra*, vn. 907).

⁹⁰⁹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 650, nr. 289 en *supra*, nr. 79.

⁹¹⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, nr. 91.

vereiste inzake het opdringen aan het openbaar vertrouwen, *infra*, nr. 170).⁹¹¹ Het authentiek of openbaar karakter van die vermeldingen impliceert o.i. echter niet automatisch dat zij ook juridische draagwijdte hebben en zo het eerste aspect van de bewijsfunctie vervullen. Of nog: waar de wettelijke garanties slaan op het feit dat het geschrift als waar kan worden beschouwd, beogen ze geenszins zekerheid te bieden inzake de juridische relevantie ervan. Authentieke en openbare vermeldingen hebben inderdaad meestal - en geenszins toevallig - betrekking op rechtens relevante feiten of handelingen.⁹¹² Maar dat omdraaien en stellen dat feiten of handelingen per definitie rechtens relevant zijn *omdat* ze - al dan niet wettelijk verplicht⁹¹³ - worden vastgesteld in authentieke of openbare geschriften, zou een redeneerfout inhouden. Dat de wetgever bepaalde feiten en handelingen belangrijk genoeg acht om de vaststelling ervan te omkleden met bijzondere garanties van waarachtigheid, impliceert o.i. niet automatisch dat deze (als ze het ervoor niet waren, daardoor) rechtsfeiten of -handelingen worden die iets kunnen bewegen in de juridische realiteit. Er anders over oordelen, betekent dat voor authentieke en openbare vermeldingen een *vermoeden* van juridische draagwijdte wordt gecreëerd. De juridische draagwijdte van de vaststellingen zou dan voortvloeien uit de authentieke of openbare *vorm* van de vermeldingen, en niet uit hun *inhoud*.⁹¹⁴ Dat is onverenigbaar met de essentie zelve van het criterium van de juridische draagwijdte dat net dwingt tot een inhoudelijk onderzoek van het geschrift (*supra*, nr. 147): of een geschrift betrekking heeft op een rechtens relevant feit kan niet worden afgeleid uit de vorm, maar wel uit de in dat geschrift uitgedrukte gedachte. Hoe onwaarschijnlijk en zeldzaam dit ook moge zijn, theoretisch blijft de mogelijkheid bestaan dat de valsheid werd gepleegd in een authentieke of openbare vermelding zonder juridische draagwijdte, in een vermelding die geen rechtens relevant feit betrof, die geen nadeel kon teweegbrengen.

152. De toepassing van de vereiste van juridische draagwijdte op authentieke en openbare geschriften (2): de andere dan authentieke en openbare vermeldingen – De problematiek van de vereiste van juridische draagwijdte van authentieke en openbare geschriften stelt zich helemaal anders voor de in dergelijke geschriften vervatte vermeldingen die géén authentiek of openbaar karakter hebben. Het gaat dan om de vermeldingen opgenomen door een openbare officier of ambtenaar *buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid*, waarvan de waarachtigheid dus niet wordt gegarandeerd - zoals bijvoorbeeld betreffende de inhoud van door particulieren afgelegde verklaringen - en waarvan de valsheid ressorteert onder art. 196 Sw. Maar kunnen dergelijke vermeldingen überhaupt juridische draagwijdte hebben? Die vraag kan rijzen naar aanleiding van de in art. 1320 *juncto* art. 1319 B.W. geformuleerde regel dat de vermeldingen in authentieke geschriften die geen verband houden met de beschikking, slechts kunnen gelden als

⁹¹¹ Gezien de bijzondere garanties van waarachtigheid, is de samenleving of de persoon aan wie het geschrift wordt voorgelegd, immers gerechtigd aan die vermeldingen geloof te hechten (J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1189, nr. 10).

⁹¹² Zo levert de authentieke akte volgens art. 1319 B.W. tussen partijen en hun erfgenamen of rechtsverkrijgenden een volledig bewijs op van de *overeenkomst* die erin is vervat. Daarbij dient echter opgemerkt dat dit enkel geldt voor de geschriften die onder deze wetsbepaling vallen, terwijl de strafrechtelijke categorie van de authentieke en openbare vermeldingen veel ruimer is (*supra*, nr. 83-84). Bovendien loopt de juridische draagwijdte niet steeds samen met de privaatrechtelijke bewijsregels (*supra*, 149).

⁹¹³ De openbare officier of ambtenaar dient in de uitoefening van zijn functie bepaalde, wettelijk voorgeschreven vaststellingen te doen. De wet, die hun functies heeft ingesteld, bepaalt dus eveneens welke vaststellingen i.h.k. van deze functie dienen te gebeuren.

⁹¹⁴ “Elles attribuent, dans les actes publics, une importance à la seule forme, indépendamment du contenu de l’acte, et elles punissent, comme faux, toute altération de l’acte, quand même cette altération n’aurait aucune importance sur le fond même du droit. [...] Ce système est contraire à l’idée même du faux en écriture, puisqu’il confond la forme et le fond et protège aussi bien la vérité extérieure de l’acte que la vérité des contestations qu’elle contient.” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, vn. 16).

begin van bewijs. Bepaalde vroege commentatoren leidden hieruit af dat de niet-authentieke vermeldingen geen strafrechtelijke bescherming verdienden omdat de erin vervatte valsheid niet schadelijk kon zijn.⁹¹⁵ Inmiddels neemt men aan dat die bepaling geen invloed heeft op de strafrechtelijke beoordeling van de juridische draagwijdte. De valsheid in een niet authentieke en openbare vermelding valt onder art. 196 Sw., en hoewel ze vervat ligt in een authentiek of openbaar geschrift wordt zij *de facto* beschouwd als een valsheid in een *privaat* geschrift (*supra*, nr. 96).⁹¹⁶ De juridische draagwijdte moet dus worden getoetst als betrof het een ‘private’ vermelding (zie daarvoor *infra*, nr. 154). Zoals betoogd, speelt de autonomie van het strafrecht en staat de strafrechtelijke invulling van de bewijsfunctie los van de civielrechtelijke bewijsregels: opdat het geschrift juridische draagwijdte zou hebben, is niet vereist dat het op zichzelf een volledig bewijs vormt van het erin vervatte feit; een bewijs in zekere mate kan volstaan (*supra*, nr. 148). Wat privaatrechtelijk slechts als begin van bewijs geldt, kan daarom niettemin strafrechtelijk worden beschermd. Ook niet-authentieke of openbare vermeldingen kunnen immers betrekking hebben op een rechtens relevant feit en een nadeel toebrengen.⁹¹⁷ Wanneer bijvoorbeeld voor de notaris een onwaarachtige verklaring wordt afgelegd over het volstorten van het vennootschapskapitaal, betreft dit een valsheid in een niet authentieke vermelding. Hoewel die verklaring dus niet geniet van de gegarandeerde waarachtigheid, heeft zij wel betrekking op een rechtens relevant feit, en dus juridische draagwijdte.⁹¹⁸

153. De toepassing van de vereiste van juridische draagwijdte op handels- en bankgeschriften – Ook voor handelsgeschriften (met inbegrip van bankgeschriften) is de strafrechtelijke bescherming afhankelijk van de juridische draagwijdte van het geschrift. Hoewel dat geenszins de aparte wettelijke vermelding ervan kan rechtvaardigen, hebben handelsgeschriften specifieke kenmerken die onder meer de toetsing van de juridische draagwijdte kunnen beïnvloeden. De handelsgeschriften ex art. 196 Sw. worden in het strafrecht, in navolging van het handelsrecht, gedefinieerd als geschriften die betrekking hebben op een daad van koophandel (*supra*, nr. 97). Welnu, een daad van koophandel is wat men noemt een rechtens relevant feit.⁹¹⁹ Handelsgeschriften hebben in principe betrekking op een feit dat “*op zichzelf beschouwd of in relatie tot andere feiten van aard is om het bestaan, de wijziging, het*

⁹¹⁵ Zie bv.: “*Les autres énonciations qui peuvent se trouver dans les actes authentiques, étant étranger à leur objet, ne sont pas de nature à créer un droit pour les parties ou pour les tiers ou à les causer un préjudice. Leur falsification ou leur altération est indifférente, c’est un mensonge sans portée, ce n’est plus un faux punissable.*” (Pand.b., v° *Faux en écritures*, 631, nr. 186 en nr. 190). Zie ook G. HOORNAERT, *o.c.*, 119, nr. 91. Zie: Cass. 18 juli 1881, *Pas.* 1881, I, 337; Cass. 15 april 1885, *Pas.* 1885, I, 124; Cass. 26 maart 1888, *Pas.* 1888, I, 132. GARÇON stelt: “*Faut-il conclure [...] que l’altération de la vérité, par un officier public, dans un écrit qu’il dresse en vertu de ses fonctions, serait punissable, alors même qu’il ne ferait point titre, et serait dénué de force probante? [...] Garraud ne le croit pas, et nous adhérons à cette opinion.*” [...] *La loi par le mot acte entend [...] tous les écrits dressés pour faire preuve, mais elle ne comprend que ceux-là [...]. En effet, si ces conditions ne sont pas remplies, le préjudice disparaît nécessairement.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 186). Zie ook *infra*, nr. 154 en nr. 156.

⁹¹⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 87, nr. 103; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 39, nr. 113 e.v. Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278; Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599.

⁹¹⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 112, nr. 126.

⁹¹⁸ Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1924, I, 436.

⁹¹⁹ Hoewel ze dit niet veralgemenen tot alle handelsgeschriften, komen VANHALEWIJN en DUPONT tot dezelfde vaststelling inzake de handelsboeken: aangezien die bestemd zijn om handelsverrichtingen op te nemen en zij in het civiele recht bijzondere bewijswaarde genieten (o.g.v. art. 1329 en 1330 B.W. en art. 20 W.Kh.) of, wanneer ze niet reglementair zijn gehouden, minstens als begin van bewijs kunnen dienen, kunnen zij “*bepaalde aanspraken ondersteunen of minstens toch vermoedens omtrent bepaalde commerciële operaties staven.*” (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 49, nr. 141). Hoewel de handelsrechtelijke bewijsregels niet determinerend zijn voor de juridische draagwijdte, kunnen zij uiteraard wel indicatief zijn.

*tenietgaan of de loutere vaststelling van een recht te bepalen*⁹²⁰ en dat iets kan bewegen in de juridische realiteit. Dat betekent niet dat de toetsing van de juridische draagwijdte kan worden vervangen door een vermoeden: de bewijslast blijft bij de vervolgende partij. Dat het handelsgeschrift betrekking heeft op een juridisch relevant feit, houdt niet automatisch in dat de erin vervatte waarheidsvermomming dergelijk feit betreft. Aangezien de waarheidsvermomming enkel strafbaar is wanneer ze vervat ligt in een vermelding met juridische draagwijdte (*supra*, nr. 150), moet men de draagwijdte van de valse vermelding in kwestie onderzoeken. Maar in het algemeen zal de strafrechter bij valsheid in handelsgeschriften, makkelijker dan bij private geschriften, de juridische draagwijdte kunnen vaststellen.

154. De toepassing van de vereiste van juridische draagwijdte op private geschriften: enkel m.b.t. de vermeldingen die het geschrift tot doel heeft vast te stellen? – Hoewel privaatrechtelijke bewijsregels niet decisief zijn bij de beoordeling van de juridische draagwijdte, kunnen zij daarbij wel een indicatieve rol vervullen. Voor authentieke en openbare vermeldingen en voor handelsgeschriften, waar die bewijsregels stringenter zijn ingevuld - ook wat de inhoud van de vermeldingen/geschriften betreft - zal de strafrechter daarom sneller tot de vaststelling van juridische draagwijdte komen. Deze hebben *de facto* immers vaak betrekking op juridisch relevante feiten.⁹²¹ De vaststelling van de juridische draagwijdte is echter minder vanzelfsprekend voor private geschriften. Het is dan ook voor deze restcategorie dat de grenzen van de bewijsnotie het scherpst op proef werden gesteld. Wil men vermijden dat de waarheidsvermomming in elk privaat geschrift strafbaar is, maar tevens - conform de *ratio legis* - strafrechtelijke bescherming bieden aan elk geschrift dat de bewijsfunctie vervult en waarvan de onwaarheid een nadeel kan inhouden, dan dient men het criterium van 'juridische draagwijdte' correct toe te passen. Zoals RIGAUX en TROUSSE schreven: "*un écrit privé est protégé dès qu'il, en raison de son contenu, [...] est apte à faire preuve dans une certaine mesure [...]*."⁹²²

Een belangrijke vraag die zich - vooral voor de groep van de private geschriften - opwierp, was of de strafrechtelijke bescherming enkel gold voor de vermeldingen die het geschrift tot doel had op te nemen of vast te stellen, dan wel of zij kon slaan op alle mogelijke vermeldingen in het geschrift. Volgens de voorstanders van de eerste stelling kan het geschrift slechts een bewijs vormen van de vermeldingen welke het tot doel had op te nemen, en is de juridische draagwijdte bijgevolg uitgesloten voor de overige erin vervatte vermeldingen. Die stelling gaat terug op enkele Franse auteurs voor wie het geschrift pas juridische draagwijdte had indien het *bestemd* was om het bewijs te vormen van een recht of feit met juridische gevolgen ('*les documents d'origine*', i.e. geschriften opgesteld om als bewijs te dienen).⁹²³ Hoewel dat later, conform de opvattingen in de rechtspraak, werd uitgebreid tot de geschriften die *geschikt* waren om dergelijk bewijs te vormen ('*les documents d'hasard*' die pas later bewijsbestemming verkregen),⁹²⁴ bleef de strafrechtelijke bescherming in Frankrijk niettemin beperkt tot "*les dispositions substantielles*", met uitsluiting van "*les mentions complémentaires ou accessoires*

⁹²⁰ L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 91; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 64; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 83.

⁹²¹ Meestal betreffen authentieke en openbare vermeldingen rechtens relevante feiten (zie echter *supra*, nr. 151), en kan hetzelfde worden gezegd van de daden van koophandel die het voorwerp uitmaken van handelsgeschriften (*supra*, nr. 153).

⁹²² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 129.

⁹²³ R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021 e.v.

⁹²⁴ Mede t.g.v.d. stevige kritiek van H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 74 e.v.. Zie echter vroeger ook al bij: M. HÉRIARD, *De la distinction du faux en écritures et de l'escroquerie*, Angoulême, Coquemard, 1901, 97 e.v. Zie ook *infra*, nr. 156.

que l'acte n'a pas pour objet de constater" (*infra*, nr. 156).⁹²⁵ Dat standpunt werd aanvankelijk ook gevolgd in enkele vroege Belgische cassatie-arresten⁹²⁶ en onderschreven in de Belgische doctrine.⁹²⁷

Een eerste grond voor de beperking van de strafrechtelijke bescherming tot de vermeldingen die het geschrift tot doel heeft op te nemen, gaat terug op een privaatrechtelijk onderscheid. Het art. 1320 B.W. bepaalt dat enkel de vermelding in een onderhandse akte die rechtstreeks verband houdt met de beschikking, een volledig bewijs kan opleveren. De andere vermeldingen kunnen slechts dienen als begin van bewijs. Nu de Franse doctrine een - aanvankelijk uiterst strikte - correlatie zag tussen de privaatrechtelijke bewijsregels en het strafrechtelijk beschermd geschrift, is het niet te verwonderen dat de privaatrechtelijke bewijshiërarchie ook een vertaling kreeg via de selectie van strafrechtelijk beschermde vermeldingen. Aangezien de verantwoording van die selectie in private geschriften dezelfde is als deze waarmee aan niet-authentieke en openbare vermeldingen in authentieke en openbare geschriften strafrechtelijke bescherming werd ontzegd (*supra*, nr. 152), is ook onze repliek ter weerlegging daarvan gelijkkluidend. Zoals bekend, werd het criterium van de juridische draagwijdte door het Hof van Cassatie al snel losgehaakt van de privaatrechtelijke regels ter zake: als mogelijksvoorwaarde voor het nadeel volstaat het dat het geschrift betrekking heeft op een relevant feit en iets kan bewegen in de juridische realiteit, zonder dat de privaatrechtelijke bewijsregels vervuld hoeven te zijn (*supra*, nr. 148). Ook vermeldingen die privaatrechtelijk gezien slechts een begin van bewijs uitmaken, kunnen derhalve onder de strafwet vallen.

Een tweede verklaring voor de beperking van strafrechtelijk beschermde vermeldingen ligt in de strafwet zelf, waar art. 196 laatste alinea Sw. de valsheid viseert "*door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen.*" Blijkbaar ontstond enige verwarring over de draagwijdte van die zinsnede. Volgens sommige auteurs zou art. 196 *in fine* Sw. een *algemene* voorwaarde formuleren die

⁹²⁵ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 252, nr. 269; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 945, nr. 1204; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *Droit pénal spécial*, Parijs, Sirey, 1972, 122, nr. 87.

⁹²⁶ Zie bv. het cassatie-arrest van 19 april 1915. Hoewel het bestreden arrest eisers had veroordeeld o.g.v. art. 196, derde lid Sw. ('valsheid hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen') wordt het verboden omdat uit die veroordeling niet blijkt dat de namaking of vervalsing betrekking had op feiten die het geschrift tot doel had op te nemen en vast te stellen. Opmerkelijk is dat hoewel het Hof van Cassatie zelf vermeldt dat de vereiste inzake 'het tot doel hebben op te nemen' wordt geformuleerd in art. 196 laatste lid Sw. het die vereiste niettemin ook toepasselijk acht voor de valsheid omschreven in art. 196, derde lid Sw. en zo lijkt te veralgemenen tot een algemene voorwaarde voor valsheid (Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258). Zie, hoewel minder frappant, ook: Cass. 5 augustus 1878, *Pas.* 1878, I, Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356. Zie ook enkele arresten in beroep die juridische draagwijdte, en dus strafrechtelijke bescherming, ontzegden aan de inschrijving in het bevolkingsregister met een ander beroep dan men werkelijk uitoefende (Gent 14 december 1878, *Pas.* 1879, II, 171) of als getrouwd echtpaar door concubinanten (Luik 22 oktober 1898, *Pas.* 1899, II, 90).

⁹²⁷ "*Il faut que l'acte soit vicié dans son essence. Et, en effet, cet acte ne peut être la base d'un droit que relativement aux faits qu'il a pour mission de constater: les énonciations accessoires n'y puisent nulle puissance; elles ne pourraient engendrer nul préjudice.*" (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 472, nr. 1611). Dat de valsheid betrekking moet hebben op feiten die de geschriften "*avaient pour objet de recevoir ou de constater, [...] est une condition générale des faux en écritures.*" (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 627, nr. 170, nr. 186 en nr. 190. Hoewel men verwijst naar NYPELS, houdt deze er o.i. een meer genuanceerde visie op na en beperkt hij de voorwaarde dat de valse vermelding moet behoren tot de 'essentie' van het geschrift tot de modaliteiten genoemd in art. 196, laatste alinea Sw. (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 489, nr. 16 en 598, nr. 13)). Zie ook: G. HOORNAERT, *o.c.*, 212, nr. 166. Zie tot slot ook MARCHAL die - hoewel hij de autonome strafrechtelijke invulling van de bewijsnotie erkent - meent dat elk geschrift een 'speciale bestemming' heeft, waarbij de vermeldingen die buiten deze bestemming vallen geen bewijsfunctie kunnen hebben. Hieruit volgt dat de valsheid, om strafbaar te zijn, betrekking moet hebben op "*des faits qu'il est dans la nature des actes d'établir.*" Er anders over oordelen, en de strafrechtelijke bescherming principieel uitbreiden tot alle vermeldingen in een geschrift, ongeacht of ze tot de essentie ervan behoren of er louter toevallig in voorkomen "*reviendrait à autoriser la répression du simple mensonge écrit.*" (A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 507, nr. 1992).

geldt voor de strafrechtelijke bescherming van elke valsheidsmodaliteit in elk geschrift.⁹²⁸ Die visie lijkt ook toegepast te worden in enkele vroege cassatie-arresten.⁹²⁹ Ondanks die initiële verwarring, aanvaardde het Hof echter al snel dat de beperking van de strafrechtelijke bescherming tot vermeldingen die het geschrift tot doel heeft op te nemen of vast te stellen, enkel kan gelden voor de valsheidsmodaliteiten die expliciet in art. 196, laatste alinea Sw. worden genoemd.⁹³⁰ Dat die bepaling geen algemene draagwijdte heeft en niet geldt voor alle valsheidsmodaliteiten, blijkt overigens ook uit de parlementaire voorbereiding.⁹³¹ Zij betreft enkel de explicitering en verbijzondering van de algemene nadeelsvereiste voor enkele valsheidsmodaliteiten. Dat schrijven ook NYPELS en SERVAIS: “*Cette condition [dans le dernier paragraphe, que la déclaration ou le fait mensonger soit de ceux que l’acte a pour objet de recevoir et constater] n’est que l’application de la condition générale de l’existence ou la possibilité d’un préjudice, requise dans tout faux punissable.*”⁹³² Dat de valsheid betrekking moet hebben op “*une partie essentielle de l’acte ou de l’écriture*” betekent gewoon dat ze van aard is “*que l’écrit produise ou puisse produire un effet différent de celui qu’il devait produire*”.⁹³³ De enige veralgemening die eruit kan voortvloeien, is dat valsheid, om strafbaar te zijn, een nadeel moet kunnen toebrengen, en dat dit inhoudt dat ze een vermelding moet betreffen die in enige mate juridische draagwijdte heeft. Dat wordt mooi geïllustreerd in het Bergplaats-arrest. In een bij een bouwaanvraag gevoegd bouwplan bestond de valsheid enerzijds uit het feit dat de inplanting van de te bouwen bergplaats was gesitueerd op een perceel dat niet toebehoorde aan de aanvrager, en anderzijds uit het feit dat de bergplaats elders werd gebouwd dan aangegeven in het bouwplan. Die laatste vermelding - omtrent de voorziene inplanting - had juridische draagwijdte, omdat het bouwplan tot voorwerp heeft vast te stellen dat een gebouw op een bepaalde plaats wordt voorzien. Het bouwplan dient tot bewijs van de voorziene inplanting, dat een relevant feit is omdat het de grondslag vormt van de bouwtoelating en dus juridische gevolgen kan hebben. Anders werd geoordeeld over de valsheid in de eerste vermelding omtrent het eigendomsrecht. In de context van het bouwplan was het eigendomsrecht geen rechtens relevant feit omdat uit de toepasselijke wetgeving blijkt dat de administratieve overheden enkel de inplanting maar niet het eigendomsrecht van de aanvrager te controleren hebben. Aangezien het bouwplan niet tot doel heeft het eigendomsrecht vast te stellen, betrof de waarheidsvermomming volgens het Hof van Cassatie geen strafrechtelijk beschermd geschrift.⁹³⁴

Daarnaast signaleren we dat - afgezien van de inperking van de toepassing van het in art. 196 *in fine* Sw. genoemde selectie criterium - ook de gestrengheid waarmee die selectie wordt

⁹²⁸ Zie bv. *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 627, nr. 170 en *supra*, vn. 927.

⁹²⁹ Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258 en bespreking *supra*, nr. 153. Zie ook: Cass. 4 mei 1925, *Pas.* 1925, I, 234, *Rev.dr.pén.* 1925, 578; Cass. 5 augustus 1878, *Pas.* 1878, I, Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356.

⁹³⁰ Zie de duidelijke stellingname in: Cass. 15 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 245. Zie ook: Cass. 24 april 1877, *Pas.* 1877, I, 214.

⁹³¹ Zo schrijft HAUS over art. 196, laatste alinea Sw.: “*Une condition essentielle des crimes prévus par ce paragraphe, c’est que le faux porte sur des faits que l’acte a pour objet de constater.*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30).

⁹³² J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 598, nr. 13. Ook: J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30). Zie ook VERBRUGGHE die reeds in 1905 stelde dat uit de termen van art. 196, laatste lid Sw. niet mag worden afgeleid “*que le faux ne peut se commettre que dans [...] les écrits rédigés pour constater des faits ou des conventions. En d’autres termes il ne s’agit pas seulement des écrits rentrant dans la preuve préconstituée.*” (A. VERBRUGGHE, “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 1441-1442. Zie eerder ook al: A.V., “Du faux en écritures”, *J.L.* 1890, 187-190 en 227-229). Zie in dezelfde zin ook GARÇON die over art. 147, laatste alinea C.P. (equivalent van ons art 196 Sw.) stelt dat dit geen ‘*règle absolue*’ bevat: het gaat eerder om “*une application particulière, que la loi fait elle-même, du principe qu’il n’y a pas de faux sans préjudice au moins possible.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 179 en 545, nr. 176).

⁹³³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 574, nr. 7.

⁹³⁴ Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715.

doorgevoerd aanzienlijk werd afgezwakt. Die evolutie werd reeds ingeleid in 1890, toen een auteur betoogde dat “*le faux peut porter sur un écrit de nature à constituer seulement un commencement de preuve par écrit [...] sans que cet écrit ait eu pour but la constatation du fait. Les mots ayant pour objet de recevoir ou de constater doivent donc être remplacés par ceux-ci: de nature à constater*”.⁹³⁵ Die ontwikkeling valt samen met de hierboven geschetste verruiming van de bewijsnotie waarbij het Hof van Cassatie de invulling van bewijs als ‘titel’ verlaat (*supra*, nr. 148). Waar het Hof in de Langrand-Dumonceau-arresten van 24 juni en 8 juli 1878 nog aanneemt dat met de notie ‘vaststellen’ in art. 196 *in fine* Sw. enkel geschriften worden geveiseerd die een titel uitmaken,⁹³⁶ krijgt dat selectie criterium in latere arresten een steeds ruimere invulling.⁹³⁷ Zo stelt het in een arrest van 8 januari 1940 “*qu’un écrit peut avoir pour objet de recevoir et de constater une clause, une déclaration ou un fait, sans cependant faire preuve complète de ceux-ci et, partant, sans constituer un titre de droit ou d’obligation. Attendu, partant, que [...] l’article 196 dernier alinéa est applicable lorsque l’écrit peut, dans une mesure quelconque, faire preuve pour ou contre quelqu’un de la clause, de la déclaration ou du fait altéré et causer ainsi un préjudice.*”⁹³⁸ In latere arresten wordt dat zelfs omgedraaid: “*l’arrêt décide que cet écrit était de nature à faire preuve contre la partie civile, ce qui implique que l’acte avait pour objet de recevoir et constater le fait déclaré.*”⁹³⁹ Vandaag geldt dat de strafrechtelijke bescherming zich kan uitstrekken tot alle vermeldingen, ook deze die slechts een accessoir karakter hebben. Volgens het Hof volgt uit art. 196, laatste lid Sw “*dat niet alleen als vals beschouwd kunnen worden verklaringen of feiten die krachtens de wet in de akte moeten worden opgenomen, maar dat eveneens een valsheid in geschriften kan opleveren een vermelding die uit vrije wil door de steller van de akte daarin werd opgenomen, indien de vermelding enigermate een bewijs kan vormen van de vastgestelde feiten of verklaringen.*”⁹⁴⁰

Met RIGAUX en TROUSSE en ook VANHALEWIJN en DUPONT kunnen we stellen dat aan geen enkele vermelding *a priori* juridische draagwijdte mag worden ontzegd.⁹⁴¹ Uiteraard zijn niet alle vermeldingen in een geschrift beschermd tegen valsheid, maar dat is ook niet nodig. Het strafrecht beschikt over eigen redenen en criteria om uit te maken welke vermeldingen onder de

⁹³⁵ A.V., “Du faux en écritures (suite)”, *J.L.* 1890, 229 (eigen onderstreping). Zie ook: A. VERBRUGGHE, “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 1441-1442. Zie ook MARCHAL, hoewel deze een striktere invulling lijkt voor te staan (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 507, nr. 1992 en de bespreking *supra*, vn. 934.

⁹³⁶ Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT.

⁹³⁷ Cass. 19 april 1909, *Pas.* 1909, I, 204; Cass. 25 juni 1917, *Pas.* 1918, I, 48. Zie ook: Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70; Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354.

⁹³⁸ Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 63.

⁹³⁹ Cass. 30 september 1940, *Pas.* 1940, I, 237.

⁹⁴⁰ Cass. 19 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1090. Zie ook het interessante Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042, *Pas.* 1982, I, 1042.

⁹⁴¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 109 e.v., nr. 124 e.v., J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 58, nr. 171. Hoewel ze de privaatrechtelijke invulling van juridische draagwijdte afwijzen, geven RIGAUX en TROUSSE, alsook VANHALEWIJN en DUPONT o.i. geen geheel zuivere invulling aan deze notie. Volgens de laatsten wordt de juridische draagwijdte van een vermelding “*niet enkel geïnterpreteerd vanuit het geschrift waarin het voorkomt, maar ook vanuit de juridische situatie waarin zij ter sprake gebracht of aangewend wordt. Van zodra een geschrift een vermoeden van waarachtigheid opwekt in de juridische orde, is het strafrechtelijk beschermd.*” (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 58, nr. 171). Ook hun voorgangers hebben het in de context van de juridische draagwijdte over “*une valeur de crédibilité*”, “*une présomption de sincérité*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 129). Die uitspraken getuigen van de veelvuldige verwarring tussen ‘juridische draagwijdte’ en ‘openbaar vertrouwen’ als onderscheiden aspecten van de bewijsfunctie. De juridische draagwijdte slaat o.i. in eerste instantie op de inhoud van het geschrift: betreft dit een juridisch relevant feit? De maatschappelijke bewijswaarde peilt naar de geloofwaardigheid, het vermoeden van waarachtigheid dat uitgaat van het geschrift: dringt dit geschrift zich, gezien de context, op aan het openbaar vertrouwen? Of een geschrift al dan niet een vermoeden van waarachtigheid opwekt, zoals in het aangehaalde citaat wordt geponeerd, is o.i. niet deciesief voor de juridische draagwijdte, maar wel voor de vraag of het geschrift als waar mag worden beschouwd.

strafwet vallen en welke niet. Dienen strafrechtelijk beschermd te worden: de vermeldingen waarvan de valsheid een mogelijk nadeel kan toebrengen omdat ze de bewijsfunctie vervullen. En ook vermeldingen die het geschrift *niet* tot doel heeft op te nemen, of er slechts toevallig in zijn beland, kunnen betrekking hebben op een juridisch relevant feit en een nadeel toebrengen. Of om het met RIGAUX en TROUSSE mooi samen te vatten: “*Le droit pénal ne peut être considéré comme un droit exclusivement ‘sanctionnateur’. [...] Les articles 193 et suivants du Code pénal ne peuvent être restreints au seul rôle de garant de système de preuves en droit civil ou droit commercial. Ils ont une fonction plus haute, qui est d’assurer la sincérité des écrits dont il est fait usage dans le commerce juridique, sans distinction entre ceux qui ont été établis en vertu de la loi, avec une force probante déterminée à l’avance, et ces nombreux documents de hasard qui ont été élaborés dans l’espoir d’entraîner une conviction dans le sens de leur contenu.*”⁹⁴²

3. Een rechtsvergelijkend perspectief

155. Inleiding – Zoals bekend, bevat de delictsomschrijving van valsheid in geschriften in de Belgische strafwet geen enkele afbakening van de eronder ressorterende geschriften en is de - algemeen aanvaarde - vereiste dat het geschrift ‘juridische draagwijdte’ moet hebben om strafrechtelijke bescherming te genieten een constructie van doctrinale en jurisprudentiële aard. Alvorens ons uit te spreken over het eventuele nut en de wijze van een wettelijke integratie van die vereiste (*infra*, nr. 158 e.v.), is het interessant te bestuderen hoe het concept van de ‘juridische draagwijdte’ vertaling krijgt in het Franse en Nederlandse strafrecht. In beide landen bevat de wet immers een omschrijving van het strafrechtelijk beschermd geschrift waarin ook de bewijsnotie een belangrijke rol speelt.

156. Frankrijk – De Belgische regeling inzake valsheid in geschriften sluit in principe het nauwste aan bij de Franse. Niet alleen de wettelijke delictsbepalingen steunen in sterke mate op deze in de Code pénal van 1810, ook bij de ontwikkeling van de praktizijnsdelictsomschrijving lieten de Belgische commentatoren zich leiden door inzichten van hun Franse voorgangers (*supra*, nr. 26). Hierboven bleek dat zo ook de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ werd overgenomen (*supra*, nr. 145). Waar de Belgische formulering daarvan evenwel beperkt bleef tot het praktizijnsniveau, ging de Franse wetgever naar aanleiding van de invoering van de Nouveau Code pénal (1994) over tot een wettelijke explicitering. Met art. 441-1 N.C.P wordt enkel het geschrift (of enige andere drager van een gedachte) beschermd “*qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques.*” Met die zinsnede werden reeds lang gevestigde opvattingen in de rechtspraak en rechtsleer wettelijk geconsolideerd (*supra*, nr. 122). Wegens de sterke beïnvloeding van de Franse rechtspraktijk op de Belgische, zou men kunnen besluiten dat die wetgevende aanpassing als model kan staan. WILLIO waarschuwt echter dat de Franse en Belgische standpunten inzake de juridische draagwijdte - ondanks hun gezamenlijk vertrekpunt - geen vergelijkbare ontwikkeling kenden en dat de Franse invulling van de bewijsnotie afwijkt van de onze.⁹⁴³ Dat verschil vloeit voort uit de strikte koppeling door enkele vroegere Franse auteurs, waaronder voornamelijk GARRAUD, tussen het strafrechtelijk beschermde bewijs en de privaatrechtelijke bewijsregels.⁹⁴⁴

⁹⁴² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 116, nr. 131.

⁹⁴³ F. WILLIO, *l.c.*, 810, nr. 78.

⁹⁴⁴ “*Il existe une corrélation nécessaire entre le système des preuves et le système du faux.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021). Ook: “*Le faux n’est punissable que si l’écrit constitue un titre juridique faisant preuve.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 599, nr. 867).

Hoewel die uiterst strikte invulling na kritiek van DONNEDIEU DE VABRES werd aangepast, moest ook volgens deze auteur ‘*la portée juridique*’ worden gemeten aan juridische maatstaven.⁹⁴⁵ Op die manier ontstond een tweevoudig verschil waarbij de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ zowel naar de kwalificatie van het geschrift als bewijs, als naar de in het geschrift beschermde vermeldingen, een andere invulling kreeg.

Ten eerste wordt in Frankrijk een striktere norm gehanteerd voor de kwalificatie van een geschrift als bewijs. Waar de Belgische rechtspraak aanvaardde dat een geschrift juridische draagwijdte heeft van zodra het ‘in zekere mate’ een bewijs kan zijn, zonder dat het geschrift in civielrechtelijke of processuele zin bewijs uitmaakt of een titel vormt (*supra*, nr. 148), gold in Frankrijk dat “*l’écrit doit valoir titre*”:⁹⁴⁶ “*il doit servir de fondement à l’exercice d’un droit ou d’une action, à constater ou à prouver un droit.*”⁹⁴⁷ Toch wordt gesignaleerd dat de strikte invulling van juridische draagwijdte als ‘titel’ vele - en steeds meer - uitzonderingen kent.⁹⁴⁸ Hoewel valsheid in een kopie van een niet geauthentificeerde of gecertificeerde authentieke akte voorheen niet strafbaar werd geacht omdat dergelijke kopie niet aan de basis kan liggen van een recht,⁹⁴⁹ aanvaardt de rechtspraak nu steeds vaker dat zij een nadeel kan meebrengen.⁹⁵⁰ In het algemeen zou de Franse rechtspraak steeds soepeler overgaan tot kwalificatie als strafbare valsheid indien het geschrift - dat niet voldoet aan de privaatrechtelijke bewijsregels en geen geldig bewijs inhoudt - geschikt is om tot bewijs te dienen van gelijk welk feit met juridische gevolgen, en zo een mogelijk nadeel inhoudt.⁹⁵¹ Daarnaast verkreeg de vereiste van ‘titel’ traditioneel een beduidend mildere toetsing bij een materiële dan bij een intellectuele valsheid. Bij materiële valsheid is de rechtspraak immers geneigd tot strafrechtelijke kwalificatie van zodra daaruit een nadeel kan voortvloeien, ook al is het geschrift zelf geen bron van recht (zie over de kwalificatie van materiële valsheid als strafbare valsheid ook *infra*, nr. 200).⁹⁵² Die

⁹⁴⁵ F. WILLIO, *l.c.*, 810, nr. 78. Met de door o.a. GARRAUD geformuleerde voorwaarde dat het geschrift *bestemd* is als bewijs van een recht wordt de draagwijdte van de wet volgens DONNEDIEU DE VABRES beperkt tot bescherming van enkel ‘*les documents d’origine*’, i.e. geschriften opgesteld om als bewijs te dienen, met uitsluiting van ‘*les documents d’hasard*’ die pas later bewijsbestemming verkregen, hoewel ook de valsheid in deze laatste een nadeel kan meebrengen (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 74, 77 e.v.. Zie echter eerder ook al bij M. HÉRIARD, *o.c.*, 97 e.v.) T.g.v. die kritiek werd de notie van juridische draagwijdte verruimd tot alle geschriften die *bestemd of geschikt* waren om een bewijs te vormen van een recht of feit met juridische gevolgen (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 943, nr. 1202; R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 525, nr. 355).

⁹⁴⁶ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 250, nr. 267.

⁹⁴⁷ M. VERON, *o.c.*, 329; X, “Faux en écriture”, in DALLOZ (ed.), *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, (2de ed.), III, Dalloz, Parijs, 1991, 2, nr. 9; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 121, nr. 187. Interessant is de analyse in de dissertatie van HÉRIARD. Hoewel deze de koppeling met de wettelijke bewijsfunctie handhaaft, zou ook een begin van bewijs afdoende zijn voor strafrechtelijke bescherming. De vereiste dat het geschrift bestemd is om als bewijs in rechte te dienen, dan wel werd aangewend om een bepaald recht te vestigen, vergeet dat een *mogelijk* nadeel volstaat. Het volstaat volgens de auteur dat het geschrift “*est un moyen de preuve susceptible de faire foi en justice contre un tiers*” (M. HÉRIARD, *o.c.*, 97 e.v.). DONNEDIEU DE VABRES wijst later echter op het belang van die strikte invulling van het bewijs als titel. Daarmee wordt terecht het geschrift uitgesloten dat geen titel vormt: “*s’il existe entre l’écrit falsifié et l’acte ou le fait juridique envisagé un certain rapport de cause à effet, ce n’est jamais qu’un rapport de fait, sans obligation. L’écrit a une efficacité dans le commerce juridique, mais il ne sert pas de base à l’exercice d’un droit.*” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 90).

⁹⁴⁸ P. ROMAN, *l.c.*, 9, nr. 24 e.v.

⁹⁴⁹ L. LAMBERT, *o.c.*, 868; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 121, nr. 187; R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 525, nr. 355.

⁹⁵⁰ Zie de rechtspraak geciteerd bij: P. ROMAN, *l.c.*, 14, nr. 40; M. VÉRON, *o.c.*, 329 en W. JEANDIDIER, *o.c.*, 32, nr. 27.

⁹⁵¹ Hoewel het geschrift dat niet voldoet aan de wettelijk vereiste formaliteiten om als bewijs te gelden, in principe geen strafrechtelijk bescherming geniet, aanvaardt de rechtspraak niettemin dat dit onder art. 441-1 e.v. N.C.P. valt telkens wanneer uit de valsheid in het het onvolledige of ongeldige geschrift een nadeel kan volgen (P. ROMAN, *l.c.*, 9, nr. 25 e.v.).

⁹⁵² “[...] *Dès qu’il y a faux matériel, la loi ne tient plus compte de la nature de l’acte. Il n’est plus nécessaire que l’écrit contienne des conventions, dispositions, obligations ou décharges, qu’il soit destiné à fournir un titre*

redenering werd in vraag gesteld: hoe kan de valsheid immers schadelijk zijn indien zij geen enkele juridische draagwijdte heeft?⁹⁵³ Misschien is de juridische draagwijdte ruimer dan de louter privaatrechtelijke invulling daarvan laat uitschijnen? Die bedenkingen illustreren dat de Belgische en Franse inzichten minder ver van elkaar verwijderd zijn dan gedacht. Door te aanvaarden dat de materiële valsheid ook schadelijk kan zijn wanneer zij vervat ligt in een geschrift dat niet geldt als titel, wordt de strikte invulling van de bewijsnotie minstens voor de materiële valsheid verlaten. Sommige auteurs waarschuwen dat die vaste rechtspraak een interpretatie *contra legem* inhoudt, nu het nieuwe art. 441-1 C.P. vereist dat het geschrift een ‘bewijs’ kan uitmaken met juridische gevolgen.⁹⁵⁴ Anderzijds stelt de wet niet letterlijk dat het geschrift moet gelden als ‘titel’ en dat het dus als bewijs in rechte moet gelden (hoewel het die invulling ook niet uitsluit). Bijzonder significant is dat de klokkenluiders onmiddellijk berusten in de verwachting dat die rechtspraak niettemin zal standhouden.⁹⁵⁵

Welke lessen kunnen hieruit worden getrokken? Minstens valt te besluiten dat aangezien de invulling van bewijs - hoewel in het eerste geval niet en in het tweede geval wel als ‘titel’ - zowel in België als in Frankrijk steeds gekoppeld blijft aan het mogelijk nadeel, en de waarheidsvermomming dergelijk nadeel kan meebrengen van zodra het geschrift betrekking heeft op een juridisch relevant feit - of dat nu wettelijk niet of wel als bewijs geldt - de achterliggende *ratio* in elk geval zeer verwant blijft. De invulling van bewijs als titel - welke overigens in Frankrijk enkel standhoudt bij intellectuele valsheid en bovendien, hoewel daarmee niet onverzoenbaar, niet letterlijk werd geconsolideerd in de wet - lijkt een té rigide aanpak voor te staan: ook wanneer het geschrift niet beantwoordt aan de privaatrechtelijke bewijsregels of niet als bewijs in rechte kan dienen, kan het immers betrekking hebben op een rechtens relevant feit dat iets kan bewegen en een nadeel kan meebrengen. De door het Belgische Hof van Cassatie geïntroduceerde en o.a. door RIGAUX en TROUSSE onderbouwde operationalisering van de vereiste van juridische draagwijdte aan de hand van het criterium van het mogelijk nadeel (*supra*, nr. 148) valt daarom te verkiezen boven de Franse, historisch gegroeide maar stilaan verlaten, verwevenheid met de wettelijke bewijsregels.

Een tweede verschil tussen de Franse en Belgische aanpak betreft de uit de vereiste van ‘juridische draagwijdte’ voortvloeiende selectie naar beschermde vermeldingen binnen het geschrift. Vanuit de aanvankelijk strikt privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie, wordt in Frankrijk met name vastgehouden aan de voorwaarde dat de valsheid betrekking moet hebben op “*la substance de l’acte*”: ze moet slaan op “*les dispositions substantielles*”, “*les mentions essentielles que l’écrit ou le support avait pour objet d’établir ou de prouver*” met uitsluiting van “*les mentions complémentaires ou accessoires que l’acte n’a pas pour objet de*

probatoire. (...) En résumé, il faut distinguer deux hypothèses. Si le faussaire a contrefait ou altéré des écritures ou des signatures, le faux est constitué, quelle que soit la nature de l’écrit, pourvu qu’il puisse résulter un préjudice; s’il a employé tout autre mode de perpétration, le faux ne sera punissable que si l’altération de la vérité porte sur des actes ou des clauses d’actes faisant titre.” (E. GARÇON, *o.c.*, 547, nr. 189 en 548, nr. 195. Zie ook: F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 122, nr. 187 en 130, nr. 197 en J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 228, nr. 120). Zie ook MAYAUD: “*La distinction du faux matériel et du faux intellectuel semble essentielle à la délimitation des frontières du mensonge écrit punissable: alors que les procédés matériels d’altération se suffisent à elles mêmes, l’écrit falsifié n’ayant pas être envisagé dans son contenu, les procédés intellectuels au contraire supposent un écrit ayant une certaine valeur juridique.*” (Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal, o.c.*, 67, nr. 83).

⁹⁵³ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 251, nr. 268.

⁹⁵⁴ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 251, nr. 268.

⁹⁵⁵ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 251, nr. 268. Dat die rechtspraak standhoudt, lijdt overigens geen twijfel: “*De la circonstance qu’un faux matériel ne constitue pas un titre et ne fait pas preuve, une cour d’appel ne peut en déduire l’absence de préjudice pour la partie civile*” (Crim. 3 mei 1993, *JCP* 1993, IV, 2044, geciteerd in Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 773, nr.3).

constater”.⁹⁵⁶ De waarheidsvermomming die betrekking heeft op “*une question accessoire ou secondaire*” is bijgevolg niet strafbaar.⁹⁵⁷ Hoewel die vereiste door ongeveer elke auteur wordt genoemd, is men veel zwijgzamer omtrent de criteria die uitmaken wanneer een vermelding tot de ene dan wel andere categorie behoort. Volgens VITU is een precieze omschrijving van ‘*une disposition substantielle*’ moeilijk te geven. Hij houdt het bij “*toute disposition que la loi ou les parties ont regardé comme l’élément fondamental de l’acte, faute duquel ce dernier perdrait tout son sens.*”⁹⁵⁸ Sommigen zien de vereiste inzake ‘*la disposition substantielle*’ bevestigd in het nieuwe art. 441-1 N.C.P.⁹⁵⁹ Toch lijkt die bepaling minder rigide te zijn dan de eraan voorafgaande doctrine, nu zij niet enkel slaat op het stuk “*qui a pour objet*” maar ook dat “*qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques.*” Hiermee lijkt men aansluiting te vinden bij de doctrine die het belang van de vereiste inzake ‘*la substance de l’acte*’ relativeert. Zoals reeds opgemerkt door HÉRIARD in zijn doctoraal proefschrift (1901): “*les faits que les divers écrits ont pour but de constater [sont] précisément ceux que les mêmes écrits ont pour but de prouver.*”⁹⁶⁰ Van zodra een vermelding geschikt is om het bewijs te leveren van een feit met juridische gevolgen zal ze strafrechtelijke bescherming genieten. Ook de rechtspraak neemt aan dat bijvoorbeeld valse verklaringen van particulieren voor een notaris, die op zichzelf geen titel inhouden en niet behoren tot het voorwerp van het geschrift, toch gekwalificeerd kunnen worden als valsheid in geschriften.⁹⁶¹ Het criterium lijkt ook hier dus neer te komen op de vraag of uit de valsheid van de vermelding een mogelijk nadeel kan voortvloeien. Hoewel de doctrine de vereiste inzake ‘*la substance de l’acte*’ blijft expliciteren, komt de praktijk - en zeker ook de formulering in art. 441-1 N.C.P. - toch tamelijk dicht in de buurt van de Belgische. Hier werd de algemene draagwijdte van het in art. 196, *in fine* Sw. geformuleerde selectiecriterium - na enige verwarring daarover - nogal snel verlaten (*supra*, nr. 154). Afgezien van die inperking naar toepassingsgebied, werd het selectiecriterium van strafrechtelijk beschermde vermeldingen opgevat als een verbijzondering van de algemene nadeelsvereiste, die ook werd gekoppeld aan de bewijsfunctie van geschriften. De vereiste dat de valsheid betrekking heeft op een feit of handeling die het geschrift tot doel heeft vast te stellen, is vervuld van zodra het geschrift daarvan in enige mate als bewijs geldt en de valsheid dus een nadeel kan doen ontstaan. Ondanks de afwijkend historische ontwikkeling die eraan ten gronde ligt, lijkt die invulling van de juridische draagwijdte nog relatief gelijkkluidend verwoord in het Franse art. 441-1 N.C.P.

157. Nederland – In tegenstelling tot de Franse en Belgische strafwet, bevatte de Nederlandse strafbaarstelling van ‘valsheid in geschrift’ in art. 225 Sr. reeds van bij haar conceptie een afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift op basis van de bewijsfunctie. Zoals gesignaleerd, voorzag de wet daartoe oorspronkelijk in twee onderscheiden criteria, waarvan het eerste - dat uit het geschrift “*enig recht, enige verbintenis of enige bevrijding van schuld kan ontstaan*” - met de Wet van 4 juni 1992 o.m. wegens overlapping met het tweede, werd

⁹⁵⁶ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 252, nr. 269; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 945, nr. 1204; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 122, nr. 87.

⁹⁵⁷ J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *Manuel de droit pénal spécial*, Parijs, Ed. Cujas, 2001, 752, nr. 1179.

⁹⁵⁸ Bij wijze van praktische richtlijn nog aangevuld met: “*il faut s’interroger sur le but auquel tend l’écrit et sur l’efficacité de chacune des mentions en fonction de ce but.*” (R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 946, nr. 1204).

⁹⁵⁹ J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 752, nr. 1179.

⁹⁶⁰ M. HÉRIARD, *o.c.*, 109. Zie in dezelfde zin later ook GARÇON die over art. 147, laatste alinea C.P. (de Franse versie van ons art 196 Sw.) stelt dat deze niet kan worden opgevat als ‘*une règle absolue*’; het gaat eerder om “*une application particulière, que la loi fait elle-même, du principe qu’il n’y a pas de faux sans préjudice au moins possible.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 179 en 545, nr. 176).

⁹⁶¹ P. ROMAN, *l.c.*, 9, nr. 24.

geschrappt.⁹⁶² Volgens het huidige art. 225 Sr. betreft de strafrechtelijke bescherming het geschrift dat “*bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen.*” Die voorwaarde inzake de ‘bewijsbestemming’ van het geschrift kan worden opgesplitst in twee aspecten.⁹⁶³ Ten eerste moet het geschrift bestemd zijn tot bewijs van ‘*enig feit*’. Voor de adaptatie door de Wet van 4 juni 1992 werd aangenomen dat met ‘enig feit’ niet elk willekeurig feit wordt bedoeld: het moet gaan om een feit dat van betekenis is voor een rechtsverhouding en daarom een ‘rechtsfeit’ of -iets ruimer - een ‘rechtens relevant feit’ betreft.⁹⁶⁴ Dat werd extensief ingevuld: de wet vergt niet dat het feit op zichzelf en zonder verband met enig ander een onmiddellijk rechtsgevolg heeft: het geschrift hoeft dus geen ‘titel’ uit te maken. Evenmin wordt vereist dat die rechtsverhoudingen van louter privaatrechtelijke aard zijn.⁹⁶⁵ Tot slot signaleert BAKKER dat geen beperking geldt wat betreft de in een geschrift beschermde vermeldingen: “*het feit, met betrekking waartoe de valsheid gepleegd is en het feit dat het geschrift bestemd was te bewijzen, behoeven niet een en hetzelfde feit te zijn.*”⁹⁶⁶ Men mag aannemen dat die invulling van ‘enig feit’ na de wetwijziging ongewijzigd standhoudt.⁹⁶⁷

Ten tweede moet het geschrift ‘*bestemd zijn om tot bewijs te dienen*’. Dat aspect van de bewijsbestemming kende, na enkele jurisprudentiële correcties, een belangrijke evolutie. Aanvankelijk gold een sterk civielrechtelijke invulling. Uit de parlementaire stukken blijkt dat het geschrift ‘uit zijn aard’ tot bewijsstuk moest bestemd zijn.⁹⁶⁸ Dat betekende volgens commentatoren dat de bewijsbestemming moest verleend worden door het bij wet aangewezen gezag, door het administratieve gezag of door overeenkomst.⁹⁶⁹ Hoewel dit ruim werd opgevat, en het ook voldoende was dat het geschrift als een begin van bewijs gold of als een vermoeden in aanmerking kon komen, diende de strafrechter niettemin steeds de privaatrechtelijke bewijsregels te volgen voor de afbakening van de strafrechtelijke bescherming.⁹⁷⁰ Ten gevolge van enkele arresten van de Hoge Raad in de jaren ’50 kwam hierin een kentering: de bewijsbestemming werd uitgebreid tot elk geschrift waaraan niet enkel in het rechts- maar ook in het maatschappelijk verkeer betekenis tot bewijs werd verleend.⁹⁷¹ Naast de wet (met inbegrip

⁹⁶² Met de Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287) werd met name de vereiste geschrappt dat de valsheid betrekking moest hebben op “*een geschrift waaruit enig recht, enige verbintenis of enige bevrijding van schuld kan ontstaan, of dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen*” (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 855, nr. 1, 863, nr. 17). Men achtte die zinssnede niet alleen overbodig, maar ook fout: een geschrift kon, sinds civielrechtelijke ontwikkelingen ter zake, immers zelf geen bron van rechten (meer) zijn, maar daar enkel het bewijs van vormen, en viel in dat geval sowieso onder het tweede deel van de definitie ex art. 225 Sr. (T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 620, nr. 2; F.C. BAKKER, *o.c.*, 49).

⁹⁶³ Zie ook bij: A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 623 e.v.

⁹⁶⁴ T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 144, nr. 4; F.C. BAKKER, *o.c.*, 57; G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 26. Zie ook het standaardarrest waarmee de Hoge Raad de invulling als rechtens relevant feit bevestigt: HR 22 oktober 1923, *N.J.* 1923, 1361.

⁹⁶⁵ T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 144, nr. 4.

⁹⁶⁶ Met verwijzing naar HR 18 maart 1940, *N.J.* 1940, 781, een uitspraak die de auteur onderschrijft: “*het vertrouwen in het geschrift brengt vertrouwen in de daarin vermelde feiten mee, ook wat betreft de feiten die daarin ten overvloede zijn vermeld.*” (F.C. BAKKER, *o.c.*, 58). Zie ook: T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 635, nr. 7.

⁹⁶⁷ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 630, nr. 4; J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 38. Met de wetwijziging wou men immers enkel tegemoet komen aan de in de doctrine gegroeide opvatting dat het eerste demarcatie criterium niet alleen overbodig, maar ook fout was. Uit civielrechtelijke ontwikkelingen bleek immers dat een geschrift zelf geen bron van rechten (meer) kon zijn, maar daar enkel het bewijs van kon vormen. En in dat geval viel het geschrift qua strafrechtelijke bescherming sowieso onder het tweede deel van de definitie ex art. 225 Sr. (*supra*, nr. 122).

⁹⁶⁸ F.C. BAKKER, *o.c.*, 53 e.v.; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 861, nr. 16.

⁹⁶⁹ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 626, nr. 4.

⁹⁷⁰ H.J. SMIDT, *o.c.*, 249 e.v.; T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 141, nr. 3.

⁹⁷¹ Zie HR 23 september 1952, *N.J.* 1953, 1; HR 14 mei 1957, *N.J.* 1957, 472; HR 29 april 1958, *N.J.* 1959, 56. Zie later bv. ook HR 18 mei 1999, *N.J.* 1999, 577 over recepten door de arts verstrekt aan de apotheker. Hoewel

van het administratief gezag) en de onderlinge afspraak kan nu ook uit de ‘gewoonte’ bewijsbestemming voortvloeien. Niet het geheel van louter juridische criteria maar wel het ‘sociaal functioneren’ van het geschrift bepaalt of het geschrift bestemd is tot bewijs.⁹⁷² Over de notie ‘bewijsbestemming’ stelt men vandaag dat het “*is verbreed tot al hetgeen in het maatschappelijke verkeer de functie heeft een voor derden aanvaardbare en overtuigende vastlegging van feiten te zijn.*”⁹⁷³

In dit overzicht valt de impliciete koppeling op tussen enerzijds de tweeledige invulling van het ‘bewijs’ en anderzijds het mogelijk nadeel. Uit die tweeledige invulling blijkt telkens dat het geschrift, om strafrechtelijke bescherming te genieten, van dien aard moet zijn dat de erin vervatte valsheid enig nadeel kan meebrengen. Dat blijkt ten eerste uit de vereiste dat het in het geschrift neergelegde feit waarop de valsheid betrekking heeft, een ‘rechtens relevant feit’ moet zijn. Dit veronderstelt immers dat de valsheid van aard is een rechtspositie te beïnvloeden, en dus een nadeel kan meebrengen. Het onderliggende belang van de nadeelsvereiste blijkt ten tweede ook uit de invulling van het ‘bestemd zijn om als bewijs te dienen’. Hoezeer dat aspect van de bewijsbestemming ook werd verruimd met de uitbreiding van ‘juridisch’ tot ‘maatschappelijk verkeer’, steeds moet het geschrift volgens de algemeen geldende opvattingen de bewijsfunctie vervullen en als een overtuigende vastlegging van feiten worden beschouwd waardoor de valsheid schadelijk kan zijn. Die analyse vanuit de nadeelsvereiste wordt bevestigd door een andere recente wetgevende aanpassing waarbij de oorspronkelijk in art. 225 Sr. opgenomen vereiste dat uit het gebruik van het vals geschrift “*enig nadeel kan ontstaan*” door de Wet van 4 juni 1992 werd geschrapt. Reeds tijdens de parlementaire totstandkoming van het Strafwetboek heerste onenigheid over het nut van die vereiste. Hoewel de nadeelsvereiste noodzakelijk werd geacht voor de delictsafbakening, meende een parlamentslid immers dat ze reeds vervat lag in de omschrijving van het strafrechtelijk beschermd geschrift en haar explicitering daarom een overbodige herhaling betrof.⁹⁷⁴ Toch werd de nadeelsvereiste gehandhaafd: hoewel de strafbare valsheid enkel kon slaan op geschriften met bewijsbestemming en daarin het mogelijk nadeel *in abstracto* lag vervat, moest aan de rechter ook een oordeel over het nadeel *in concreto* toekomen.⁹⁷⁵ Mede wegens de steeds ruimere jurisprudentiële invulling van de wettelijk geëxpliciteerde nadeelsvereiste *in concreto*, oordeelde de wetgever in 1992 - na een overtuigend pleidooi daartoe van BAKKER⁹⁷⁶ - dat deze een dubbel gebruik maakte met de bewijsbestemming van het geschrift.⁹⁷⁷

De evolutie inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift in de Nederlandse strafwet vertoont belangwekkende gelijkenissen maar ook verschillen met de Belgische praktizijnsafbakening ter zake. Beide demarcatiesystemen zijn gebaseerd op de nadeelsvereiste, wat geoperationaliseerd wordt aan de hand van de bewijsnotie. Waar de bewijsfunctie in de Belgische delictsafbakening echter wordt ontdebeld via de vereisten inzake de juridische draagwijdte en het opdringen aan het openbaar vertrouwen (maatschappelijke bewijswaarde), krijgen beide aspecten naar Nederlands strafrecht vertaling in de vereiste van de

de handtekening van de arts wettelijk is voorgeschreven, worden ook ongetekende recepten uitgevoerd, waardoor deze in het maatschappelijk verkeer als bewijs kunnen worden opgevat. Zie de bespreking van deze arresten o.a. bij A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 629, nr. 4 e.v. Zie verder ook: J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 38; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 861, nr. 16.

⁹⁷² Zie vooral bij A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 629, nr. 4. Ook bij: F.C. BAKKER, *o.c.*, 58 e.v.

⁹⁷³ W.E.C.A. VALKENBURG, *o.c.*, 60.

⁹⁷⁴ Zie het verslag van de parlementaire werkzaamheden bij F.C. BAKKER, *o.c.*, 24 e.v., 111 e.v. en P.J. VAN DEN HOUT, *o.c.*, 39. Zie ook: KATHOLIEKE HOGESCHOOL TILBURG (ed.), *Notulen van de Staatscommissie voor de Zamenstelling van een wetboek van Strafrecht “1810-1876”*, IV, Tilburg, eigen uitgave, 1976, 487 e.v.

⁹⁷⁵ H.J. SMIDT, *o.c.*, 251.

⁹⁷⁶ F.C. BAKKER, *o.c.*, 24 e.v., 111 e.v., 238 e.v.

⁹⁷⁷ Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287). Zie ook: A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 643, nr. 8; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 855, nr. 1, 864, nr. 21.

bewijsbestemming. De invulling van die bewijsbestemming is gelijklopend aan deze van de ‘Belgische’ bewijsfunctie: de valsheid moet enerzijds slaan op een vermelding die betrekking heeft op een ‘rechtens relevant feit’. Net zoals het criterium inzake de juridische draagwijdte vergt dit een onderzoek naar de inhoud van de onware vermelding.⁹⁷⁸ Eveneens vergelijkbaar is de ruime invulling van de notie ‘rechtens relevant feit’, waarmee de mogelijke beïnvloeding van een rechtspositie wordt bedoeld, en de afwezigheid van enige principiële selectie naar beschermde vermeldingen. Anderzijds moet het geschrift naar Nederlands recht ‘bestemd zijn tot bewijs van enig feit’. De finaliteit van dat aspect is zelf tweeledig. Via het criterium dat het geschrift in het ‘maatschappelijk verkeer’ moet functioneren als een bewijs, doet men ten eerste afstand van de - ook naar Belgische maatstaven verworpen - ‘wettelijke bewijscriteria’ voor de bepaling van de juridische draagwijdte. Daarnaast verwoordt dit criterium ook de *ratio legis* inzake de bescherming van de *publica fides* nu het geschrift ‘als waar moet kunnen beschouwd worden’⁹⁷⁹ wat in de Belgische toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift werd ondergebracht in een afzonderlijk, vierde criterium van het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’.

4. Tot besluit: naar een wettelijke integratie van de vereiste van ‘juridische draagwijdte’

158. De rol van de vereiste inzake ‘juridische draagwijdte’ – Waar de Belgische strafwet geen afbakening biedt van het geschrift dat wordt beschermd tegen valsheid, werd daartoe in de praktizijnsdelictsomschrijving een vierledige toets ontwikkeld. Volgend op de vereisten dat de valsheid een geschrift moet betreffen dat een gedachte uitdrukt - hierboven ‘mogelijkheidsvereisten voor de waarheidsvermomming’ genoemd - gelden als derde en vierde voorwaarde dat het geschrift ‘juridische draagwijdte’ moet hebben en zich moet ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Hierboven gingen we in op de vereiste inzake de juridische draagwijdte. Daarbij trachtten we vooral de functie van die vereiste voor de delictsdemarcatie uit te klaren. Ten eerste laat dat een oordeel toe over het belang of de noodzaak van die vereiste voor de delictsdemarcatie, waaruit dan ten tweede informatie vrijkomt omtrent de invulling van de vereiste.

Met de strafbaarstelling van valsheid in geschriften beoogt men de vrijwaring van het maatschappelijk vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften. Die bewijsfunctie kent een cumulatieve invulling en vereist vooreerst dat het geschrift betrekking heeft op een relevant feit waardoor de valsheid iets kan bewegen in de juridische realiteit, en een nadeel kan meebrengen. Dat aspect van de bewijsfunctie wordt vertaald door de vereiste van de juridische draagwijdte. Via het inhoudelijk onderzoek naar het in geschrift vervatte feit selecteert men diè geschriften die ‘juridische draagwijdte’ hebben, waarvan de valsheid een nadeel kan toebrengen en die daarom onder de strafwet vallen (*supra*, nr. 146). Hoewel de toetsing van de juridische draagwijdte kan verschillen naarmate zij betrekking heeft op een authentieke of openbaar, handels- dan wel privaat geschrift, kan de juridische draagwijdte, en bijgevolg de schadelijkheid van de waarheidsvermomming, niet automatisch worden afgeleid uit de aard van het geschrift (*supra*, nr. 150). Als vertolking van een aspect van de bewijsfunctie en als mogelijkheidsvoorwaarde van het nadeel is het concept van de juridische draagwijdte daarom een noodzakelijke en algemene voorwaarde voor de strafrechtelijk bescherming van het geschrift. Tot eenzelfde vaststelling kwamen we overigens bij de studie van het strafrechtelijk beschermd geschrift in het Franse en Nederlandse strafrecht (*supra*, nr. 155-158). Wil men, in

⁹⁷⁸ T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 144, vn. 6.

⁹⁷⁹ F.C. BAKKER, *o.c.*, 64, 198 e.v.

navolging van de Franse en Nederlandse strafwet, in de wet een afbakening voorzien van de beschermde geschriften, dan moet het concept van juridische draagwijdte daarin zeker een rol spelen.

159. Inspiratie bij de wettelijke formulering van de ‘juridische draagwijdte’ – Nadat de ‘juridische draagwijdte’, als mogelijkheidsvoorwaarde van het nadeel, noodzakelijk bleek voor de demarcatie van het strafrechtelijk beschermd geschrift, rijst de vraag hoe dit in de wet zou kunnen worden verwoord. Inachtnemend dat achter elke wettelijke formule een eigen rechtsontwikkeling en interpretatie schuilgaat, kan de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift in zowel de Nederlandse als Franse strafwet daarbij als toetssteen en inspiratiebron dienen.

Hoewel de ermee beoogde afbakening sterk vergelijkbaar is met deze uit de huidige Belgische praktizijnsconstructie (*supra*, nr. 157), lijkt de Nederlandse formule in art. 225 Sr. dat het geschrift “*bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen*” op zich niet handig in de Belgische rechtscontext. De verwoording is immers eerder vaag waardoor ze, gezien onze rechtstraditie en de daarin gerezen onzekerheden, aanleiding kan zijn tot verwarring. Zo zou men in de term ‘bestemd’ verkeerdelijk de uitsluiting kunnen lezen van geschriften die niet *ab initio* als bewijs waren bedoeld (de zogenaamde *documents d’hasard*, *supra*, nr. 154), terwijl de bewijsfunctie en het mogelijk nadeel niet enkel gelden bij geschriften die bestemd zijn tot bewijs, maar ook bij deze die daartoe *geschikt* zijn. Ten tweede lijkt het aangewezen in de wet te expliciteren dat het ‘enig feit’ waarop het geschrift betrekking heeft, een ‘rechtens relevant feit’ moet zijn (zoals overigens door de Nederlandse rechtspraak wordt aangenomen): dat de valsheid betrekking heeft op een feit dat iemands rechtspositie kan beïnvloeden, is immers cruciaal voor de mogelijkheid van een nadeel. Tot slot wijkt de dubbele finaliteit van het Nederlands bewijsbestemmingscriterium - dat zowel de juridische draagwijdte als de maatschappelijke bewijswaarde omvat - af van de historisch gegroeide ontdebelling van de bewijsfunctie in de Belgische toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift. Of dit een voordeel dan wel nadeel inhoudt, kan pas worden beantwoord na de bespreking van het criterium inzake de maatschappelijke bewijswaarde (*infra*, nr. 164 en nr. 177).

De Franse formulering in art. 441-1 N.C.P waarmee enkel het stuk wordt beschermd “*qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques*” lijkt nauwer te verwoorden wat ook in de Belgische praktizijnsconstructie geldt. Dat is merkwaardig omdat de eraan ten gronde liggende praktizijnsconstructie een heel ander spoor volgde dan de Belgische (*supra*, nr. 156). Ondanks het gemeenschappelijke vertrekpunt hield de Franse rechtspraak immers veel langer en sterker vast aan een privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie. Dat had zowel een impact op de gestrengheid waarmee een geschrift wordt beschouwd als strafrechtelijk bewijs (dat een ‘titel’ moet uitmaken), als op de selectie van de in het geschrift beschermde vermeldingen (die het geschrift tot doel moet hebben op te nemen). Hoewel de strafwetgever van de Nouveau Code pénal die strikt privaatrechtelijke bewijsnotie niet echt bevestigde, wordt zij evenmin uitgesloten door de wettelijke afbakeningsformule waardoor ze de interpretatie en invulling van de wet nog steeds kleurt. Wel ontstonden op de zuiver privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie steeds meer uitzonderingen, waarbij niet zozeer juridische maatstaven, maar wel het mogelijke nadeel doorslaggevend wordt voor de strafrechtelijke bescherming.

Enerzijds moet men de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift in de Franse strafwet, ondanks de verwantschap met de Belgische praktizijnsdemarcatie, met enige voorzichtigheid benaderen, nu er een afwijkende rechtsontwikkeling aan ten gronde ligt en er bijgevolg een andere interpretatie aan wordt gegeven. Anderzijds expliciteert de Franse formule,

beter dan de Nederlandse, de in het Belgisch concept van juridische draagwijdte vervatte gedachte dat het geschrift de bewijsfunctie vervult wanneer het ‘bestemd of geschikt is als bewijs te dienen’ omdat het een ‘rechtens relevant feit’ betreft. Om de heropening te vermijden van de in Belgische rechtspraak beslechte discussies over de privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie en de selectie van de beschermde vermeldingen, kan men afstand nemen van de in de Franse wetsformule gelegde nadruk op het aspect dat het geschrift het bewijs vestigt (*‘établir la preuve’*) en dat het dit tot doel heeft (*‘avoir pour objet’*). Samenvattend zou men een geschrift met juridische draagwijdte kunnen omschrijven als ‘*geschrift van aard om het bewijs van een rechtens relevant feit te bieden*’⁹⁸⁰ of als ‘*geschrift geschikt voor het bewijs van een rechtens relevant feit*’.

Afdeling 5 Het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’

1. Situering, invulling en verantwoording

160. Situering – Om onder de strafwet te vallen, volstaat het niet dat de valsheid werd gepleegd in het geschrift dat een gedachte uitdrukt en juridische draagwijdte heeft. Als vierde en laatste criterium in de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift geldt dat het geschrift zich moet ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen.’ Ook omtrent deze vereiste bestaat in de Belgische rechtspraak unanimitie. Dat wordt overigens bevestigd in de parlementaire voorbereiding bij het nieuwe art. 210bis Sw. inzake valsheid in informatica. Hoewel de vereiste inzake ‘openbaar vertrouwen’ niet werd opgenomen in de bewoording van die nieuwe bepaling, blijkt uit de parlementaire stukken dat zij daaronder niettemin wordt begrepen.⁹⁸¹ Net als de gehele toets inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift, kwam ook het openbaar vertrouwen-criterium tot ontwikkeling in de rechtspraak en rechtsleer, waar men het opvatte als de vertaling en toepassing van wat klassiek als de *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven wordt beschouwd. Daarvoor steunde men zich op de rubricering van de valsheidsmisdrijven in Boek II, Titel III van het Strafwetboek als ‘Misdaden en wanbedrijven tegen de openbare trouw’. We stelden echter dat de term ‘openbaar vertrouwen’ te verkiezen is: beschermd wordt immers niet de ‘trouw’ van de gemeenschap maar wel het ‘vertrouwen’ dat deze noodzakelijk stelt in bepaalde stukken (*supra*, nr. 17).

Zoals gesignaleerd, was het Belgische Strafwetboek één van de eerste post-Napoleontische codificaties die het - aan de Italiaanse doctrine ontleende - concept van de

⁹⁸⁰ Cfr. de formulering in o.a. Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 720 en zoals voorgesteld door o.a. A.V., “Du faux en écritures (suite)”, *l.c.*, 229. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 83; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 23, nr. 64 en MARCHAL, hoewel deze laatste een striktere invulling lijkt voor te staan (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 507, nr. 1992 en de bespreking *supra*, vn. 879). De zinssnede ‘van aard’ verwijst dan uiteraard niet naar de huidige driedelige wettelijke opdeling van de geschriften naar hun aard, maar stelt een inhoudelijk onderzoek van het geschrift voorop, waaruit dan moet blijken dat dit, gezien zijn inhoud, in enige mate het bewijs kan inhouden van een rechtens relevant feit en zo iets kan bewegen in de juridische realiteit.

⁹⁸¹ In de parlementaire voorbereiding werd weliswaar niet al te diep ingegaan op de vereiste dat informaticagegevens zich, om onder de strafwet te vallen, moeten opdringen aan het openbaar vertrouwen. Men vernoemt deze vereiste enkel in combinatie met deze inzake de juridische draagwijdte, waarbij de vraag of de geviseerde data zich “aan het openbaar vertrouwen opdringen een feitenkwestie is die door de rechter ten gronde moet beoordeeld worden” (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 14). Voor het overige blijkt ook uit uitspraken met meer algemene draagwijdte dat dit voor valsheid in geschriften ontwikkelde criterium in principe ook toepassing kent voor valsheid in informatica (bv. waar men erop wijst dat art. 210bis Sw. “in termen van constitutieve elementen volledig gealigneerd [is] met de bestaande bepalingen over schriftevalsing” (Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 2-392/3, 20; Wetsontwerp inzake informaticacriminaliteit, *l.c.*, nr. 213/1, 18).

publica fides noemde als het met de strafbaarstelling van de valsheidsmisdrijven beschermde rechtsgoed (*supra*, nr. 16). Onze wetgever expliciteerde dat valsheidsmisdrijven zich niet zozeer onderscheiden van andere misdrijven doordat ze - zoals in de Code pénal van 1810 werd voorgehouden - een schending inhouden van de ‘*paix publique*’, maar wel door de schending die ze toebrengen aan een ‘maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen’. Zo noteert PIRMEZ in de parlementaire stukken dat valsheid pas moet worden gevisieerd door de strafwetgever “*lorsque le faux [...] porte sur certains signes dans lesquels la confiance est une nécessité sociale*”.⁹⁸² Dat zo de generieke *ratio legis* van de valsheidsmisdrijven onder woorden werd gebracht, was een belangrijke stap voorwaarts. Toch werd dat inzicht voor wat de valsheid *in geschriften* betreft onvoldoende uitgeklaard en uitgewerkt. Dat blijkt op twee - in elkaar overlopende - vlakken. Ten eerste specificiert de strafwetgever nergens *waarom* het ‘openbaar vertrouwen’ in de beschermde stukken ook ‘maatschappelijk noodzakelijk’ en daarom strafrechtelijk beschermenswaardig is. De verklaring zou kunnen bestaan in de ogenschijnlijke evidentie van de maatschappelijke noodzaak van het vertrouwen in bepaalde stukken. Zo is het evident dat een samenleving erop moet kunnen vertrouwen dat de door de overheid uitgegeven betalingsmiddelen waarachtig zijn en dat valsmunterij bijgevolg steeds dat vertrouwen schendt. Maar voor geschriften is dat vertrouwen minder vanzelfsprekend dan het op het eerste zicht lijkt. Ook de strafwetgever geeft overigens toe dat niet alle geschriften onder de strafwet vallen, waaruit blijkt dat niet voor alle geschriften een maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen geldt. Een tweede indicatie - en tevens gevolg - van het gebrek aan conceptualisering en toepassing van het nieuwe rechtsgoed van ‘openbare trouw’ bestaat erin dat de wetgever die *ratio legis* nergens *inschakelt* voor de afbakening van de delictsomschrijving. Bij de redactie van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften sluit hij zich, voor wat de indeling en formulering daarvan betreft sterk aan bij de opvattingen uit de Franse Code pénal van 1810 (*supra*, nr. 26)⁹⁸³ en wordt de ‘bescherming van het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen’ niet vertaald in demarcatiecriteria voor het strafrechtelijk beschermd geschrift of andere aspecten van de delictsomschrijving.

Die laatste lacune werd al snel opgevangen in de praktijzinsconstructie. Nadat het concept van de openbare trouw werd overgenomen en ingeschakeld in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (*infra*, nr. 161)⁹⁸⁴ werd zij verder verfijnd en geconsolideerd door de gezaghebbende commentatoren RIGAUX en TROUSSE. Na hun studie van de parlementaire voorbereiding, de cassatierechtspraak maar vooral de inzichten van GARRAUD⁹⁸⁵ - die stelde dat de strafwet niet zozeer het geschrift zelf, maar wel het vertrouwen in het geschrift beschermde - en meer nog van DONNEDIEU DE VABRES⁹⁸⁶ - die de notie van het openbaar vertrouwen inschakelde in zijn concept van strafrechtelijk beschermd geschrift - zagen bovengenoemde Belgische auteurs in ‘het openbaar vertrouwen’ dé oplossing voor het demarcatieprobleem dat zij hadden geformuleerd bij de aanvang van hun onderzoek van de valsheid in geschriften.⁹⁸⁷ Zij omschrijven het openbaar vertrouwen als “*la confiance que le pouvoir et les particuliers accordent aux formes et aux signes employés, dans les relations sociales, pour garantir l’authenticité et la sincérité des actes et des faits qu’ils recouvrent*.”⁹⁸⁸ Het concept van openbaar vertrouwen kreeg bij hen vertaling via het vierde criterium van de toets van het strafrechtelijk

⁹⁸² E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 202, nr. 1.

⁹⁸³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 10, nr. 7.

⁹⁸⁴ Zie voor de eerste vermeldingen daarvan o.a.: Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27; Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103 en de referenties *infra*, nr. 161.

⁹⁸⁵ R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957 en 512, nr. 1021.

⁹⁸⁶ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 30 e.v., 66 e.v. en 159.

⁹⁸⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 19, nr. 14 e.v.

⁹⁸⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 25, nr. 24.

beschermd geschrift: om onder de strafwet te vallen, moet het geschrift zich opdringen aan het openbaar vertrouwen. Dat inzicht kreeg ook nagenoeg unaniem navolging in de rechtsleer⁹⁸⁹ en rechtspraak (*infra*, nr. 161). Dat een geschrift zich opdringt aan het openbaar vertrouwen, betekent dat het in het gewone maatschappelijk verkeer als waar mag worden beschouwd. Enkel wanneer de samenleving gerechtigd is om te vertrouwen op de waarachtigheid van het geschrift, wordt dit strafrechtelijk beschermd en kan de erin voorkomende waarheidsvermomming onder de strafwet vallen.⁹⁹⁰ Opmerkelijk is dat ook in deze beschouwingen niet al te veel aandacht uitging naar de vraag waarom het openbaar vertrouwen in geschriften maatschappelijk noodzakelijk is. Meestal volstaat men met te stellen dat aangezien het openbaar vertrouwen in geschriften een maatschappelijke noodzaak vormt, de erin vervatte waarheidsvermomming een collectief belang schendt. In het licht van onze verdere uiteenzetting is het ook belangrijk erop te wijzen dat het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ werd geoperationaliseerd onder de vorm van één criterium - het geschrift moet als waar worden beschouwd -, wat meteen werd beschouwd als dé vertaling van de *ratio legis*.

161. ‘Opdringen aan het openbaar vertrouwen’: ontwikkeling en invulling in de cassatierechtspraak – Hoewel in de ontwikkeling van de cassatierechtspraak omtrent het openbaar vertrouwen geen strakke lijn valt te trekken, kunnen we *grosso modo* drie in elkaar overlopende fasen onderscheiden. In een eerste fase worden de kiemen gelegd voor het criterium van ‘openbaar vertrouwen’ als een afzonderlijk aspect van de bewijsnotie, waarbij dat criterium in een tweede fase invulling krijgt als ‘maatschappelijk bewijswaarde’, om ten derde geïntegreerd te worden in de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift.

Zoals gesignaleerd, werden de criteria van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan openbaar vertrouwen’ aanvankelijk niet onderscheiden maar behandelde men beide aspecten van de bewijsfunctie op eenzelfde lijn. Het ontstaansproces van - en onderscheid tussen - beide criteria werd op gang gebracht naar aanleiding van cassatiemiddelen die voorhielden dat een geschrift enkel onder de strafwet valt wanneer het een bewijs vormt naar privaatrechtelijke regels. Die discussie werd ook hierboven bij het ‘juridische draagwijdte’-criterium reeds gedeeltelijk besproken aan de hand van de Langrand-Dumonceau-arresten van 24 juni en 8 juli 1878 inzake valsheid in de jaarrekening (*supra*, nr. 149).⁹⁹¹ Daar verdedigt Advocaat-generaal MÉLOT op succesvolle wijze dat de jaarrekening, alvorens haar aanvaarding door de algemene vergadering der aandeelhouders, niet onder de strafwet valt omdat ze nog geen ‘titel’ uitmaakt, terwijl de wet onmiskenbaar zou vereisen dat geschriften een bewijs inhouden en “*que les actes fassent foi des clauses, déclarations ou faits qu’il constatent.*” Hij besluit dat “*étant dépourvues de toute force probante, [les pièces incriminées] manquent de la condition essentielle exigée par la loi pénale pour qu’un acte puisse être la matière d’un faux criminel.*”⁹⁹² (zie omtrent de valsheid in de jaarrekening ook *infra*, nr. 174). Die aanvankelijk zuiver privaatrechtelijke invulling van de bewijsnotie wordt echter al gauw voorwerp van evolutie. Enerzijds heeft dit gevolgen voor het criterium van de ‘juridische draagwijdte’, waarbij men gaat aannemen dat het geschrift niet alleen betrekking heeft op een ‘rechtens relevant feit’ wanneer het op zichzelf een

⁹⁸⁹ Zie o.a. A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 406, nr. 1496; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 12, nr. 33 en 22, nr. 67 e.v.; J. VANHALEWIJN, *l.c.*, 1186; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 148, nr. 19 e.v.; A. DE NAUW, *o.c.*, 20, nr. 34. Zie echter kritiek bij: L. MATRAY, *l.c.*, 598, nr. 18 e.v.

⁹⁹⁰ J. VANHALEWIJN, *l.c.*, 1186; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20.

⁹⁹¹ Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT.

⁹⁹² Concl. MÉLOT bij Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT. Ook bevestigd in o.a. Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258; Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 507; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50; Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224; Cass. 8 juni 1882, *Pas.* 1882, I, 235.

volledig bewijs vormt, maar ook wanneer het slechts ‘in zekere mate’ een bewijs levert (*supra*, nr. 148). Anderzijds ontstaat doorheen die loskoppeling van privaatrechtelijke bewijsregels ook het afzonderlijk criterium inzake het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’.

Die evolutie voltrekt zich zeer geleidelijk. Zo stelt het Hof van Cassatie in een arrest van 21 december 1885 dat een authentieke akte bewijswaarde behoudt tot de vaststelling van de nietigheid, en dat de bescherming van het openbaar vertrouwen tegen de valsheid in dergelijke geschriften vereist dat deze onder art. 193 e.v. vallen.⁹⁹³ In een arrest van 7 maart 1904 volgt het Hof de appèlrechters die stelden dat hoewel het geschrift in kwestie niet voldeed aan de in art. 1326 B.W. voorgeschreven formaliteiten, het toch voldoende bewijswaarde had opdat de erin vervatte waarheidsvermomming een nadeel kon toebrengen. Het argument dat het geschrift een begin van bewijs kon uitmaken in de zin van art. 1347 B.W., getuigde echter nog van een sterke civielrechtelijke invloed.⁹⁹⁴ De onthechting zet zich verder met een arrest van 23 november 1925 waarin wordt gesteld dat “*les articles 196 et 197 du Code pénal ne subordonnent pas la répression des altérations d’écritures à la condition que la pièce altérée fasse preuve de convention ou de modalité de convention; que ces articles s’appliquent notamment à l’altération d’écritures privées, génératrice pour autrui de la possibilité d’un préjudice [...]*.” En voor de vaststelling dat het geschrift in kwestie strafrechtelijk beschermd was, kon het bestreden arrest zich - volgens het Hof terecht - baseren, “*sur [...] l’appréciation du contexte*.”⁹⁹⁵ Sinds 1926 stellen de arresten in steeds explicietere termen dat het volstaat dat een geschrift “*fait preuve dans une certaine mesure*”⁹⁹⁶ of zelfs “*dans une mesure quelconque*” om strafrechtelijke bescherming te genieten.⁹⁹⁷ Wel wordt steeds vereist dat het geschrift een mogelijk nadeel kan meebrengen.

Nadat de bewijsnotie werd losgekoppeld van de privaatrechtelijke bewijsregels, komt het Hof van Cassatie - in een tweede fase - via een autonoom strafrechtelijke invulling van de bewijsnotie tot een afzondering van de vereiste van het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Deze vereiste houdt in dat het geschrift ‘als waar mag worden beschouwd’ of nog dat het beschikt over ‘maatschappelijke bewijswaarde’. Eerst luidt het dat het geschrift ‘strafrechtelijk’ als bewijs wordt beschouwd wanneer er een ‘vermoeden van waarachtigheid’

⁹⁹³ Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27. Zie o.a. ook: Cass. 28 september 1937, *Pas.* 1937. Zie voor een van de eerste expliciteringen van ‘openbare trouw’: Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

⁹⁹⁴ Cass. 7 maart 1904, *Pas.* 1904, I, 167. Zie ook: Cass. 19 april 1909, *Pas.* 1909, I, 204. Zie echter ook het arrest van 23 januari 1911 waarin het Hof stelt dat “*Attendu que les actes dont il s’agit ayant été reconnus faux ou falsifiés [violation des articles 1320 et 1323 C.C], aucune foi ne leur est due*.” (Cass. 23 januari 1911, *Pas.* 1911, I, 97).

⁹⁹⁵ Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70.

⁹⁹⁶ Zie o.a. Cass. 26 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 847; Cass. 9 mei 1955, *Pas.* 1955, I, 981; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Cass. 7 oktober 1942, *Pas.* 1942, I, 217; Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138. Vermeldenswaard is het arrest van 12 december 1927. In zijn - ook voor de problematiek van de veinzing belangrijke - conclusies betoogt Advocaat-generaal GESCHÉ dat het middel in cassatie steunt op een verkeerde opvatting over de bewijswaarde van geschriften t.a.v. derden. Volgens eiser in cassatie konden authentieke of private geschriften o.g.v. art. 1319 en 1320 B.W. immers slechts bewijswaarde hebben tussen partijen onderling. Door te besluiten dat de van valsheid betichte stukken ook vertrouwd konden worden door derden, zou het bestreden arrest o.a. voormelde wetsbepalingen hebben geschonden. Opmerkelijk is dat de Advocaat-generaal zijn weerlegging van dit middel steunt op zijn analyse van de genoemde burgerrechtelijke bepalingen waarbij hij stelt dat deze op zich niets bepalen over de (vermeende afwezigheid van) bewijswaarde van geschriften t.a.v. derden. Dat hij in zijn repliek een eigen interpretatie van de burgerrechtelijke bepalingen naar voor schuift, illustreert dat men nog geen volledige afstand had gedaan van de burgerrechtelijke invloed op de strafrechtelijke bewijswaarde. Het Hof van Cassatie - dat de Advocaat-generaal volgt in diens besluit - houdt zich echter ver van civielrechtelijke beïnvloeding en stelt vast dat het bestreden arrest wettig motiveert met de vaststelling dat de waarheidsvermomming werd gepleegd “*dans des écrit susceptibles de faire preuve, tout au moins en une certaine mesure, de la sincérité des faits y énoncés*.” (Cass. 12 december 1927, *Pas.* 1928, I, 45, concl. GESCHÉ).

⁹⁹⁷ Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6; Cass. 15 mei 1939, *Pas.*, 1939, I, 245; Cass. 7 september 1926, *Pas.* 1927, I, 49.

van uitgaat.⁹⁹⁸ Geleidelijk aan stelt men dat een geschrift een ‘bewijs’ uitmaakt wanneer het kan ‘overtuigen’, en de samenleving ‘gerechtigd’ is dat geschrift te vertrouwen. In het Bouwgrondbreedte-arrest bevestigt het Hof de kwalificatie als strafrechtelijk beschermd geschrift nu *“dit bewijskracht heeft en het bestemd is om anderen te overtuigen van het bestaan van een recht, een verplichting of van de werkelijkheid van een feit”*.⁹⁹⁹ In het Pull-over-arrest komt het opdringen aan het openbaar vertrouwen neer op de omstandigheid dat *“de gemeenschap die rechtshandeling of dat rechtsfeit [dat wordt uitgedrukt in het geschrift] als waar mag beschouwen.”*¹⁰⁰⁰ Het volstaat dus dat *“de geschriften tot op zekere hoogte [...] bewijskrachtig waren, dat zij het algemeen vertrouwen genoten en dat [diegenen] aan wie zij werden voorgelegd aan de hand daarvan konden worden overtuigd van de waarachtigheid van de erin vermelde feiten”*¹⁰⁰¹ of *“gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten.”*¹⁰⁰² Toetssteen voor de maatschappelijke bewijswaarde wordt het ‘maatschappelijk verkeer’: om onder de strafwet te vallen is *“het voldoende [...] dat het geschrift van die aard is dat het in het gewone maatschappelijk verkeer in zekere mate als bewijs kan dienen van een rechtshandeling of rechtsfeit, dit is, dat het hen die er kennis van nemen, kan overtuigen van de waarachtigheid van die handeling of van dat feit.”*¹⁰⁰³ Zo komt het Hof van Cassatie tot de definiëring van de vereiste inzake het openbaar vertrouwen, die wordt gekoppeld aan de bewijswaarde van het geschrift. Het Hof stelt: *“Door de wet worden geschriften beschermd die in een zekere mate tot bewijs kunnen strekken, dit wil zeggen die zich aan het openbaar vertrouwen opdringen, zodat de overheid of particulieren die ervan kennis nemen of aan wie zij worden voorgelegd, kunnen overtuigd worden van de waarachtigheid van de akte of het juridisch feit in die geschriften vastgelegd, of kunnen gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten.”*¹⁰⁰⁴

In meer recentere rechtspraak worden deze voorwaarden - in een derde fase - samengebracht in een toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift: *“Overwegende dat private geschriften als strafrechtelijk beschermde geschriften te beschouwen zijn [...] wanneer ze in een zekere mate tot bewijs kunnen dienen van wat erin wordt vermeld of vastgesteld en in rechte gevolgen kunnen hebben, dit is dat ze [...] derden nadeel kunnen berokkenen en wegens hun inhoud of vorm door de gemeenschap als waar mogen worden beschouwd.”*¹⁰⁰⁵

162. ‘Opdringen aan het openbaar vertrouwen’: problematisering van het theoretisch kader – Hoewel de hierboven geschetste doctrinale en jurisprudentiële omschrijvingen van ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ intuïtief dezelfde gedachte lijken te vertolken, gebeurt dit echter vaak op dermate onnauwkeurige en brede wijze dat men moeilijk tot de essentie van die gedachte komt. Bovendien blijkt ook het theoretisch fundament van die vereiste onzuiver en incoherent te zijn.

⁹⁹⁸ Zie bv.: Cass. 8 januari 1963, *Pas.* 1963, 538; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640. Zie ook reeds in de kiem in: Cass. 19 januari 1937, *Pas.* 1937, I, 20.

⁹⁹⁹ Cass. 19 februari 1968, *Pas.* 1968, I, 814.

¹⁰⁰⁰ Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261. Zie ook: Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr.557, 1372; Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760.

¹⁰⁰¹ Cass. 20 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 1043. Zie ook: Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 534, 1166; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr.557, 1372.

¹⁰⁰² Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105. Zie ook: Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.362, 845.

¹⁰⁰³ Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185. Zie o.a. ook: Cass. 13 september 2005, A.R. P.05.0372.N; Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524.

¹⁰⁰⁴ Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1985, 1445. Zie o.a. ook Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845; Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105.

¹⁰⁰⁵ Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr. 557, 1372. Zie o.a. ook: *“Valsheid in geschriften [vereist] dat het betrokken geschrift als een privaatschrift dient te worden beschouwd, zich aan de openbare trouw opdringt en enigmatische als bewijs van een rechtsfeit kan dienen.”* (Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE).

Zowel in de doctrinale als jurisprudentiële opvattingen bestaat de *ratio legis* van valsheid in geschriften uit de bescherming van het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen. Maar opnieuw: dat men nergens verantwoordt *waarom* de *publica fides* maatschappelijk noodzakelijk is, vormt een belangrijke bron van verwarring. In de doctrinale toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift ziet men de *ratio legis* exclusief vertolkt door het vierde criterium inzake het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Dat wordt ingevuld als ‘maatschappelijke bewijswaarde’ (het geschrift kan ‘als waar worden beschouwd’) en wordt gescheiden van het derde criterium van die toets inzake de juridische draagwijdte (het geschrift heeft betrekking op een rechtens relevant feit). Ook in de - minder duidelijk verwoorde - jurisprudentiële formules blijkt het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ - ingevuld als maatschappelijke bewijswaarde - een vierde, apart criterium uit te maken. Wanneer men echter de jurisprudentiële totstandkoming van dat criterium bekijkt, valt op dat dit vierde criterium van de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift ontspringt uit dezelfde discussie - omtrent de bewijsfunctie van het geschrift - die ook leidde tot de uitzuivering van het derde criterium, inzake de juridische draagwijdte. Niet alleen vinden beide criteria dus een gemeenschappelijke oorsprong in de uitklaring van de strafrechtelijke ‘bewijsnotie’, zij blijven ook doorheen hun verdere ontwikkeling vaak in elkaar over te lopen. Die gemeenschappelijke oorsprong van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan openbaar vertrouwen’ in de bewijsfunctie van het geschrift én het feit dat beide criteria in de rechtspraak vaak moeizaam worden onderscheiden, staan op gespannen voet met de doctrinale implementatie van de *ratio legis* van valsheid in geschriften, waarbij men de *ratio legis* exclusief vertolkt acht door het vierde criterium inzake het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’, wat dan op zijn beurt strikt wordt onderscheiden van het derde criterium inzake de ‘juridische draagwijdte’.

163. ‘Opdringen aan het openbaar vertrouwen’: uitzuivering van het theoretisch kader en herformulering van het vierde criterium uit de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift – Hoe moet men het hierboven geschetste en haast intuïtieve netwerk van concepten en tussenliggende verbanden tesamen vatten en verhelderen? We bouwen een redenering op in twee stappen: in een eerste stap onderzoeken we vanuit de *ratio legis* de onderlinge verhouding tussen de traditionele criteria van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’, om in een tweede stap de redenering om te draaien en de verhouding van beide criteria ten aanzien van de *ratio legis* uit te zuiveren.

Uitgangspunt is dus de *ratio legis*. Die werd verfijnd in het voorafgaand theoretisch onderzoek van Deel I. Daar kwamen we tot het besluit dat valsheid in geschriften strafbaar is omdat en wanneer zij het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen in de *bewijsfunctie* van geschriften schendt. Vanuit die verfijnde *ratio legis* kunnen we - in een eerste stap - de onderlinge verhouding tussen de traditionele criteria van ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ uitzuiveren. Dat gebeurde hierboven bij de theoretische omkadering van het juridische draagwijdte-criterium (*supra*, nr. 147). Voortbouwend op inzichten uit Deel I schreven we daar dat aangezien het openbaar vertrouwen in geschriften maatschappelijk noodzakelijk is omwille van hun bewijsfunctie, een geschrift onder de strafwet valt wanneer het de bewijsfunctie vervult. Die bewijsfunctie is dubbel: om als bewijs te gelden, dient het geschrift (1) betrekking te hebben op een rechtens relevant feit en (2) als waar beschouwd te worden. Beide aspecten van de bewijsfunctie werden verder geconceptualiseerd als ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’. Die analyse zagen we zowel bevestigd in de twee laatste criteria van de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift (dat juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde moet hebben) als in de vereiste van het mogelijk nadeel (dat pluraal van aard is, en zowel slaat op de schending van particuliere

als collectieve belangen). Net zoals bij het juridische draagwijdte-criterium, verduidelijkt die analyse zowel de *rol* als de *invulling* van het vierde criterium van de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift. Wat ten eerste de rol van dat criterium betreft: enkel wanneer een geschrift ‘maatschappelijke bewijswaarde’ heeft en door de samenleving als waar mag worden beschouwd, kan de erin vervatte waarheidsvermomming een schending van het collectief belang, het maatschappelijk vertrouwen toebrengen. Het vierde criterium in de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift kan dus - zoals het derde - opgevat worden als een *mogelijkheidsvoorwaarde voor het nadeel*: het belang voor de demarcatie bestaat hierin dat via dat criterium dié geschriften worden geselecteerd waarvan de onwaarheid een collectief belang van de bewijsfunctie kan schenden. Hieruit vloeit ook de invulling van het vierde criterium voort: om het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften te kunnen schenden, moet het geschrift maatschappelijke bewijswaarde hebben, en als waar beschouwd kunnen worden door de samenleving.

In een tweede stap moet de redenering worden omgedraaid. We bekijken nu de verhouding van beide criteria uit de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift tot de *ratio legis*. Volgens de klassieke opvattingen zou het vierde criterium uit die toets de *exclusieve* vertolking zijn van de *ratio legis* (*supra*, nr. 162). Dat criterium wordt daarom verwoord als ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Die invulling vloeit voort uit de generieke invulling van de *publica fides*, waarbij het geviseerde *falsum* wordt opgevat als ‘onwaarheid’: aangezien men *falsum* als onwaarheid viseert, zou de waarheidsvermomming in een als waar beschouwd geschrift volstaan om de *publica fides* te schenden (*supra*, nr. 37).¹⁰⁰⁶

Figuur 5: *Klassieke voorstelling van de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift*

(1) geschrift	}	> strafrechtelijk beschermd geschrift
(2) uitdrukking gedachte		
(3) juridische draagwijdte		
(4) opdringen aan het openbaar vertrouwen		

Die klassieke analyse is vatbaar voor nuancering. In het theoretisch onderzoek van Deel I verfijnden we de - voor alle valsheidsmisdrijven - generieke invulling van de *publica fides* tot een - voor valsheid in geschriften - specifieke invulling, waarbij bleek dat met die strafbaarstelling niet zozeer *falsum* als ‘onwaarheid’ maar wel als ‘bedrog’ werd gevisieerd. Uit de historische totstandkoming én de actuele praktizijnsdelictsafbakening bleek immers dat de loutere onwaarheid niet volstaat voor de strafbaarstelling: steeds is ook een mogelijke schending van particuliere belangen vereist. Die mogelijke schending van particuliere belangen ligt vervat in de mogelijkheidsvoorwaarde die het criterium van de juridische draagwijdte is. Nu een geschrift zich opdringt aan het openbaar vertrouwen omdat het de bewijsfunctie vervult, en die bewijsfunctie cumulatief is en wordt vertolkt door enerzijds ‘juridische draagwijdte’ en anderzijds ‘maatschappelijke bewijswaarde’, kan men niet stellen dat de *ratio legis* enkel vervat ligt in dat laatste criterium. Het geschrift dringt zich enkel op aan het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen wanneer het *beide* aspecten van de bewijsfunctie vervult. Daarom is het correcter te stellen dat de *ratio legis* vervuld is en het geschrift zich opdringt aan het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen wanneer het én juridische draagwijdte én maatschappelijke bewijswaarde heeft. De formulering van het vierde criterium van de toets als ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ moet dus gereduceerd worden tot de eigenlijke

¹⁰⁰⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, “Méditations sur le faux”, *l.c.*, 16; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 30 e.v.

invulling die daaraan wordt gegeven in de rechtspraak en rechtsleer als ‘maatschappelijke bewijswaarde’.

Figuur 6: *Alternatieve voorstelling van de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift*

(1) geschrift (2) uitdrukking gedachte (3) juridische draagwijdte (4) maatschappelijke bewijswaarde	}	> bewijsfunctie > opdringen aan openbaar vertrouwen > strafrechtelijk beschermd geschrift
--	---	--

Dat een geschrift als waar wordt beschouwd, is dus niet voldoende opdat het de bewijsfunctie zou vervullen en zich zou opdringen aan het openbaar vertrouwen (*falsum* als onwaarheid). De strafrechtelijke bescherming van dat geschrift is pas noodzakelijk van zodra het ook juridische draagwijdte heeft, waardoor het betrekking heeft op een rechtens relevant feit en rechtsgevolgen kan meebrengen (*falsum* als bedrog). In wat volgt, nemen wij daarom afstand van de klassieke benaming van het vierde criterium van de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift als ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’, en vatten we dat criterium nu onder de term ‘maatschappelijke bewijswaarde.’

164. Kort rechtsvergelijkend perspectief – Hierboven schetsten we hoe in de praktizijnsconstructie - bij stilzwijgen daaromtrent in de strafwet - uit de bewijsnotie een dubbel criterium groeide voor de strafrechtelijke bescherming van geschriften tegen valsheid. Om zich op te dringen aan het openbaar vertrouwen en bijgevolg onder de strafwet te vallen, moet het geschrift enerzijds juridische draagwijdte en anderzijds maatschappelijke bewijswaarde hebben. Bij de bespreking van het juridische draagwijdte-criterium, gingen we ook uitvoerig in op de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift in Frankrijk en Nederland. In beide landen wordt die afbakening immers verwoord in de wet, waarbij de bewijsnotie een belangrijke rol speelt. Daarbij valt echter op dat de bewijsfunctie er niet expliciet wordt ontdudd: de twee aspecten van de bewijsfunctie - juridische draagwijdte én maatschappelijke bewijswaarde - liggen er in min of meerdere mate impliciet vevat in de notie ‘bewijs’. Het is daarom interessant na te gaan of die buitenlandse oplossingen model zouden kunnen staan voor de Belgische wettelijke afbakening.

Waar de delictomschrijvingen van valsheid in geschriften in het Franse Strafwetboek (nog steeds) gerubriceerd staan als ‘*Crimes et délits contre la paix publique*’ werd bij de invoering van de Nouveau Code pénal via een subtitel wel gespecificeerd dat zij ‘*des atteintes à la confiance publique*’ uitmaken.¹⁰⁰⁷ Die specificatie kwam er na volgehouden doctrinale kritiek op de enkele rubricering als misdrijven tegen de ‘*paix publique*’.¹⁰⁰⁸ In de eind 19^{de} - begin 20^{ste} eeuwse doctrine ontwikkelde zich de gedachte dat de strafrechtelijke bescherming niet zozeer het geschrift op zich, maar wel het vertrouwen daarin betrof, waarbij dat vertrouwen noodzakelijk was omwille van de bewijsfunctie van geschriften.¹⁰⁰⁹ Die bewijsfunctie werd echter aanvankelijk strikt gekoppeld aan de privaatrechtelijke bewijsnotie: een geschrift drong

¹⁰⁰⁷ Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 772.

¹⁰⁰⁸ Zie o.a. R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957; J.A. ROGRON, *o.c.*, 124, 42; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31; Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal, o.c.*, 27, nr. 25.

¹⁰⁰⁹ R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021. Zie bv.: “*Quant à cette idée que le faux est un mensonge écrit tendant à créer ou altérer une preuve [...], là nous paraît être le véritable caractère essentiel du faux en écritures, le seul qui lui soit véritablement propre et qui le distingue des autres infractions du même genre.*” (M. HERIARD, *o.c.*, 90, 87 e.v.). Zie ook: R. ALLONGUE, *o.c.*, 14.

zich enkel op aan het openbaar vertrouwen wanneer het privaatrechtelijk als bewijs gold: “*foi est due au titre*” (*supra*, nr. 156).¹⁰¹⁰ Die koppeling sloeg niet enkel op de beoordeling van wat wij juridische draagwijdte noemen - kan het geschrift rechtsgevolgen hebben? - maar betrof ook de ‘maatschappelijke bewijswaarde’: een geschrift kon in principe pas als waar worden beschouwd als het een privaatrechtelijk bewijs betrof.¹⁰¹¹ Het mag dan ook niet verbazen dat het concept van de ‘maatschappelijke bewijswaarde’ zoals het bij ons groeide - i.e. dat een geschrift strafrechtelijk ook als bewijs kan gelden wanneer het als waar kan worden beschouwd - veel minder tot ontwikkeling kwam in de Franse rechtspraktijk. Op de strikte koppeling met de privaatrechtelijke bewijsregels ontstonden weliswaar steeds meer uitzonderingen.¹⁰¹² Daarbij wordt echter niet gesteund op een criterium als maatschappelijke bewijswaarde, maar vloeit de strafrechtelijke bescherming – rechtstreeks - voort uit het mogelijk nadeel dat het geschrift kan teweegbrengen. In de mate dat ‘onze’ maatschappelijke bewijswaarde wordt opgevat als een mogelijkheidsvoorwaarde voor het nadeel (*supra*, nr. 163) bestaat dus wel een zeker parallellisme. Maar in tegenstelling tot het Franse systeem heeft ‘maatschappelijke bewijswaarde’ hier een algemene werking: zij geldt voor alle geschriften en niet enkel in uitzonderingsgevallen. Bovendien staat zij een meer verfijnde toetsing toe, nu het mogelijk nadeel wordt afgemeten via het criterium van ‘als waar beschouwd worden.’ Hieruit valt te besluiten dat de bewijsfunctie zoals zij wordt opgevat in het Franse leerstuk niet overeenkomt met de tweeledige invulling daarvan naar Belgisch recht. In de mate de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift zodoende een verfijnd en genuanceerd demarcatiecriterium verliest, lijkt dat niet voor navolging vatbaar.

De Nederlandse benadering lijkt daarentegen beter aan te sluiten bij de onze. Zoals daarvoor reeds de Belgische, nam ook de Nederlandse strafwetgever in 1886 bewust afstand van de in de Code pénal van 1810 gehanteerde catalogisering van ‘valsheid in geschrift’ als misdrijf tegen de *paix publique*, en baseerde hij zich expliciet op de bescherming van het openbaar vertrouwen als *ratio legis* van de betreffende delictsomschrijvingen.¹⁰¹³ Hoewel de notie van ‘openbaar vertrouwen’ niet in de wet wordt genoemd, ligt zij wel aan de grondslag van de wettelijke afbakening van het door de strafwet beschermd geschrift. Men stelt dat het vertrouwen in de echtheid van bepaalde stukken alleen strafrechtelijke bescherming verdient wanneer die stukken een bepaalde belangrijke functie vervullen waardoor de erin vervatte valsheid een schade kan opleveren.¹⁰¹⁴ Ook in de Memorie van Toelichting luidt het: “*zonder mogelijkheid van benadeeling geen strafbare valsheid. De openbare trouw wordt eerst daar aangerand waar [de mogelijkheid tot benadeeling] bestaat*”. Bij sommige valsheden, zoals valse munt of

¹⁰¹⁰ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 248, nr. 263. Zie ook: “*Il existe une corrélation nécessaire entre le système des preuves et le système du faux.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 512, nr. 1021). Ook: “*Le faux n’est punissable que si l’écrit constitue un titre juridique faisant preuve.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 599, nr. 867). H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 70, e.v.; M. VERON, *o.c.*, 329; X, “Faux en écriture”, in DALLOZ (ed.), *Répertoire de droit pénal et de procédure pénal*, (2de ed.), III, Dalloz, Parijs, 1991, 2, nr. 9; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 121, nr. 187.

¹⁰¹¹ Dat blijkt het duidelijkst bij DONNEDIEU DE VABRES, die de bewijsfunctie exclusief beperkte tot zijn criterium van ‘*valeur probatoire*’ (met uitsluiting van het criterium van ‘*portée juridique*’) (zie hierover *supra*, nr. 145-146). En dat criterium van *valeur probatoire* werd strikt privaatrechtelijk ingevuld: “*s’il existe entre l’écrit falsifié et l’acte ou le fait juridique envisagé un certain rapport de cause à effet, ce n’est jamais qu’un rapport de fait, sans obligation. L’écrit a une efficacité dans le commerce juridique, mais il ne sert pas de base à l’exercice d’un droit.*” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 90). Een ‘*efficacité psychologique*’ - wat wij verstaan onder ‘maatschappelijke bewijswaarde’ - kon dus niet volstaan (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 74).

¹⁰¹² P. ROMAN, *l.c.*, 9, nr. 24 e.v.; M. VERON, *o.c.*, 329 en W. JEANDIDIER, *o.c.*, 32, nr. 27; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 122, nr. 187 en 130, nr. 197. Zie ook *supra*, nr. 156.

¹⁰¹³ H.J. SMIDT, *o.c.*, 251; F.C. BAKKER, *o.c.*, 23 e.v.; J.M. REIJNTJES, “Derdenwerking van een vals geschrift” in X, *Naar eer en geweten. Liber Amicorum J. Remmelink*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, 507.

¹⁰¹⁴ J.M. VAN BEMMELEN, Th.W. VAN VEEN, *Ons strafrecht III. Het materiële strafrecht. Bijzondere delicten*, Alphen a/d Rijn, Tjeenk Willink, 1990, 174.

valse zegels, is de mogelijkheid van nadeel in de aard gelegen, zodat de wet het niet hoeft te vermelden. Maar bij geschriften is het anders omdat niet ieder geschrift waarde heeft in het rechtsverkeer.¹⁰¹⁵ De aantasting van de betrouwbaarheid van een geschrift kan pas schadelijk en dus strafbaar zijn wanneer dat in de samenleving als een bewijsmiddel kan gelden (later ook gekoppeld aan de ‘derdenwerking’ van het geschrift¹⁰¹⁶).¹⁰¹⁷ In de basisdelictsbevestiging van art. 225 Sr. wordt vereist dat het geschrift “bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen.” Hierboven werd dat afbakeningscriterium van de ‘bewijsbestemming’ reeds deels besproken, waarbij we stelden dat dit - bekeken vanuit de Belgische opsplitsing van de bewijsfunctie naar juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde - een dubbele finaliteit had (*supra*, nr. 157 en nr. 159). Enerzijds verwoordt dit ‘onze’ juridische draagwijdte waar ‘enig feit’ moet slaan op een rechtsfeit en het geschrift ook ‘bestemd is tot bewijs’ wanneer het, los van de privaatrechtelijke bewijsregels, juridische draagwijdte kan hebben.¹⁰¹⁸ Anderzijds werd de ‘bewijsbestemming’ in de rechtspraak verruimd waarbij niet langer louter juridische criteria maar wel het ‘sociaal functioneren’ van het geschrift bepaalt of het geschrift bestemd is tot bewijs.¹⁰¹⁹ Dat een geschrift geldt als bewijs, veronderstelt niet dat het een zekerheid maar wel een grote waarschijnlijkheid biedt.¹⁰²⁰ Over de notie ‘bewijsbestemming’ stelt men vandaag dat het “is verbreed tot al hetgeen in het maatschappelijke verkeer de functie heeft een voor derden aanvaardbare en overtuigende vastlegging van feiten te zijn”¹⁰²¹ waarmee die notie ook ‘onze’ maatschappelijke bewijswaarde vertolkt. Ook volgens BAKKER slaat dit aspect van de bewijsbestemming op het ‘maatschappelijk bewijs’, de ‘maatschappelijke bewijswaardering’,¹⁰²² wat hij - in navolging van de klassieke Belgische opvattingen ter zake - beschouwt als de vertolking van de *ratio legis* inzake de bescherming van de *publica fides* (het geschrift moet ‘als waar beschouwd kunnen worden’).¹⁰²³

In tegenstelling tot de Franse invulling van de bewijsfunctie, lijkt de Nederlandse in sterke mate aan te sluiten bij de tweeledige bewijsnotie zoals we ze in het Belgisch recht herkennen. In de Nederlandse strafwet wordt die tweeledigheid evenwel niet expliciet genoemd, maar ligt ze vervat in de vereiste dat het geschrift “bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen” (art. 225 Sr.). Men kan inderdaad voorhouden dat het also geviseerde geschrift zowel inhoudelijke relevantie heeft én als waar kan worden beschouwd. De betreffende zinsnede sluit dan niet enkel de juridische draagwijdte maar ook de maatschappelijke bewijswaarde in. Anderzijds is te vrezen dat met die dubbele finaliteit van eenzelfde begrip het voordeel van de duidelijkheid verloren gaat. De rechtszekerheid lijkt er daarom bij gebaat elk van beide aspecten van de bewijsfunctie expliciet te vernoemen. Op de vraag welk van beide stellingen te verkiezen valt, wordt echter ingegaan in het besluit (*infra*, nr. 181 e.v.), na verder onderzoek van het

¹⁰¹⁵ H.J. SMIDT, *o.c.*, 251.

¹⁰¹⁶ Voor de schending van het openbaar vertrouwen is een mogelijk nadeel vereist: handelingen moeten daarom ‘relevant’ zijn voor derden, i.e. ‘derdenwerking’ hebben. Zie hierover o.a. J.M. REIJNTJES, *l.c.*, 505-516 en J.M. VAN BEMMELEN, Th.W. VAN VEEN, *o.c.*, 174.

¹⁰¹⁷ T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 615, nr. 1.

¹⁰¹⁸ Zo schrijft BAKKER: “Alleen die geschriften, die ook daadwerkelijk feiten bevatten, waarop men in het maatschappelijk verkeer wil (of wel moet) afgaan, verdienen strafrechtelijke bescherming” waarmee hij aangeeft dat de bewijsbestemming deels een inhoudelijke evaluatie vergt naar de juridische relevantie of draagwijdte van het geschrift (F.C. BAKKER, *o.c.*, 57). Zie ook: T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 144, nr. 4; G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 26. Zie ook het standaardarrest waarmee de Hoge Raad de invulling als rechtens relevant feit bevestigt: HR 22 oktober 1923, *N.J.* 1923, 1361.

¹⁰¹⁹ Zie vooral bij A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 629, nr. 4. Ook bij: F.C. BAKKER, *o.c.*, 58 e.v.

¹⁰²⁰ T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 628, nr. 3.B.b.; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 635.

¹⁰²¹ W.E.C.A. VALKENBURG, *o.c.*, 60.

¹⁰²² F.C. BAKKER, *o.c.*, 64, 198 e.v.

¹⁰²³ F.C. BAKKER, *o.c.*, 71 e.v.

criterium van de bewijswaarde via de evaluatie van het zogenaamde ‘controlecriterium’ (*infra*, nr. 165 e.v.) en de toetsing naar de aard van het geschrift (*infra*, nr. 169).

2. De maatschappelijke bewijswaarde en het ‘controlecriterium’

165. Inleiding – In het rechtspraakoverzicht schetsten we hoe de bewijsnotie werd losgeweekt van zijn aanvankelijk louter privaatrechtelijke inbedding en hoe daaruit de notie van ‘maatschappelijke bewijswaarde’ ontstond als vierde criterium voor de toetsing van het geschrift (*supra*, nr. 161). Om onder de strafwet te vallen, moet “*de gemeenschap [...] het geschrift als waar [mogen] beschouwen*”¹⁰²⁴ het geschrift moet “*het algemeen vertrouwen [genieten]*” zodat “[*diegenen*] aan wie [*het wordt*] *voorgelegd aan de hand daarvan konden worden overtuigd van de waarachtigheid van de erin vermelde feiten*”¹⁰²⁵ of “*gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten*.”¹⁰²⁶ Maar hoe dient men bij een concreet geschrift na te gaan of het als waar mag worden beschouwd? De loskoppeling van de privaatrechtelijke bewijsnormen betekende dat het strafrecht eigen criteria moest ontwikkelen om de maatschappelijke bewijswaarde te kunnen vaststellen. Een hulpmiddel daarbij was de notie van het ‘maatschappelijk verkeer’: het geschrift moet “*van die aard [zijn] dat het in het gewone maatschappelijk verkeer in zekere mate als bewijs kan dienen van een rechtshandeling of rechtsfeit, dit is, dat het hen die er kennis van nemen, kan overtuigen van de waarachtigheid van die handeling of van dat feit.*”¹⁰²⁷ Maar die notie van ‘maatschappelijk verkeer’ is zelf ook tamelijk abstract, en vatbaar voor een evolutieve invulling: wanneer geldt een geschrift in het maatschappelijk verkeer als bewijs? Hoe ver kan men daarin gaan?

Een veel gebruikt instrument voor de toetsing van de maatschappelijke bewijswaarde is het in de rechtspraak ontwikkelde ‘controlecriterium’.¹⁰²⁸ Dit houdt in dat een geschrift geen maatschappelijke bewijswaarde bezit wanneer het gecontroleerd moet worden. Indien het geschrift onderworpen is aan een controleplicht, is men immers niet gerechtigd het geschrift als waar te beschouwen of zomaar te vertrouwen op de waarachtigheid ervan. De controleplicht verhindert met andere woorden dat het geschrift als bewijs kan worden beschouwd: ook al heeft het geschrift betrekking op een rechtens relevant feit (en dus juridische draagwijdte), wanneer men het niet zonder meer als waar kan beschouwen, vervult het de bewijsfunctie niet. Het belangrijkste en in de rechtspraak meest frequente voorbeeld is de factuur: aangezien de factuur door de koper moet worden nagezien alvorens hij ze aanvaardt, geniet ze in principe geen

¹⁰²⁴ Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261. Zie ook: Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372; Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 760.

¹⁰²⁵ Cass. 20 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 1043. Zie ook: Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669; Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524.

¹⁰²⁶ Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105. Zie ook: Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845 Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1985, 1445.

¹⁰²⁷ Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185. Zie o.a. ook: Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524.

¹⁰²⁸ Zie o.a. Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0245.N; Cass. 19 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 798, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS; Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618; Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988, 226, *Bull.* 1989, 204; Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640; Gent 30 juni 1981, *R.W.* 1984-85, 2209, noot A. VANDEPLAS. Ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 627, nr. 170; G. HOORNAERT, *o.c.*, 173, nr. 126 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 70, nr. 86; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 511, nr. 2008; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 23, nr. 68; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 150, nr. 21; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften en de openbare trouw”, *l.c.*, 3258. Zie ook: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 71; E. GARÇON, *o.c.*, 598, nr. 836.

strafrechtelijke bescherming (zie hierover *infra*, nr. 166). Daarnaast wordt de controletoes ook ingeschakeld bij de kwalificatie van andere geschriften, zoals belastingaangiften, schuldvorderingen, offertes en schadeaangiften (*infra*, nr. 167). Het criterium van het ‘controlevoorbehoud’ wordt door WILLIO echter op de korrel genomen. Hoewel gebrek aan controle van te controleren geschriften als lichtzinnig kan worden beschouwd, stelt hij anderzijds dat de strafrechtelijke bescherming van een geschrift niet gedetermineerd kan worden door de mogelijkheid van controle. Uit het door hem gevoerde rechtspraakonderzoek meent de auteur af te leiden dat het controlecriterium geen betrouwbaar instrument biedt om strafrechtelijke beschermde geschriften van anderen te onderscheiden, en dat er bijgevolg geen al te groot belang aan kan worden gehecht.¹⁰²⁹ Hieronder onderzoeken we daarom kort de jurisprudentiële invulling en toepassing van het controlecriterium (nr. 166-167) om dat criterium vervolgens te evalueren (nr. 168).

166. Het controlecriterium in de cassatie-rechtspraak (1): de factuur als gevalstudie – Het principe dat te controleren geschriften geen maatschappelijke bewijswaarde genieten, kan worden toegepast op alle mogelijke geschriften. In de rechtspraak kwam het echter vooral tot ontwikkeling bij de beoordeling van de strafrechtelijke bescherming van facturen, die we daarom eerst kort als gevalstudie bespreken.¹⁰³⁰

Het uitgangspunt van het Hof van Cassatie is het volgende: “*In de regel leveren valse vermeldingen in een door de verkoper opgestelde factuur geen strafbare valsheid in geschrifte op ten aanzien van de koper, nu de factuur op haar juistheid moet worden gecontroleerd door de koper en slechts bewijswaarde verkrijgt na controle en aanvaarding.*”¹⁰³¹ Hoewel de maatschappelijke bewijswaarde niet gedetermineerd kan worden door privaatrechtelijke en dus ook handelsrechtelijke bewijsregels, is die stelling gebaseerd op het bijzonder handelsrechtelijk bewijsregime in art. 25 W.Kh. dat stelt dat de factuur, eenmaal aanvaard door de schuldenaar, ten aanzien van deze laatste als bewijs geldt van de erin beschreven transactie.¹⁰³² Omgekeerd betekent dit dat de nog niet aanvaarde factuur (nog) geen bewijs uitmaakt ten aanzien van de schuldenaar.¹⁰³³ Vanuit strafrechtelijk perspectief stelt men dat de schuldenaar, gezien zijn controleplicht, niet genoodzaakt is te vertrouwen op de waarachtigheid van de factuur: hij moet deze niet zonder meer als waar beschouwen.¹⁰³⁴ In een recent cassatie-arrest luidt het dat “*een bedrieglijk opgemaakte schijnakte slechts een valsheid in geschriften kan vormen, in zoverre het bewijs kan opleveren en aldus derden kan schaden, doordat het tegen hen uitwerking heeft; dat een aan de schuldenaar gerichte factuur bijgevolg niet kan worden aangemerkt als een strafbare valsheid, wanneer de bestemming de juistheid van de daarin vermelde gegevens kan nagaan.*” De appèlrechters schenden art. 196 Sw. niet wanneer zij oordelen dat de factuur “*alleen de aanspraak van de auteur ervan uitdrukt en de voorlegging ervan in rechte [noch de opname van de factuur in de boekhouding van de auteur] niet volstaat om daarvan een titel tegen de*

¹⁰²⁹ F. WILLIO, *l.c.*, 805, 819.

¹⁰³⁰ Zie ter zake ook: S. VAN DYCK, “(Fiscale) valsheid in geschrifte in vogelvlucht”, *l.c.*, 147-162

¹⁰³¹ Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988-89, 226. Zie ook: Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0245.N); Cass. 5 februari 1997, *Arr.Cass.* 1997, 166; Cass. 19 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 798, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS; Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618. Zie o.a. ook: Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 809, noot H.D.B. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 70, nr. 85, 100, nr. 115; E. GARÇON, *o.c.*, 598, nr. 836; G. HOORNAERT, *o.c.*, 173, nr. 126 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 511, nr. 2008; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 23, nr. 69.

¹⁰³² Zie voor tekst van deze wettelijke bepaling *infra*, vn. 1109.

¹⁰³³ Zie bv. Cass. 3 december 1953, *Pas.* 1954, I, 272; Cass. 31 mei 1956, *Pas.* 1956, I, 1049.

¹⁰³⁴ “*Si [quelqu'un] se laisse prendre à la fausse facture, c'est pour toutes les raisons que l'on voudra imaginer, mais certes pas parce qu'il était obligé de reconnaître la véracité des mentions de la facture.*” (G. HOORNAERT, *o.c.*, 170, nr. 125).

*schuldenaar van het gefactureerde bedrag te maken.*¹⁰³⁵ Hoewel de niet aanvaarde factuur juridische draagwijdte kan bezitten wanneer ze betrekking heeft op een rechtens relevant feit, heeft ze, gezien de context waarin ze wordt voorgelegd (relatie schuldeiser-schuldenaar), geen maatschappelijke bewijswaarde en is het dus geen strafrechtelijk beschermd geschrift. De waarheidsvermomming gepleegd in een factuur vóór haar aanvaarding, is dus in principe niet strafbaar. Dat blijft gelden, ook indien de factuur nadien zou aanvaard worden. Valsheid is immers een aflopend misdrijf, en de latere aanvaarding van de factuur kan geen retroactieve herkwalificatie meebrengen van een geschrift dat op het moment van de waarheidsvermomming geen maatschappelijke bewijswaarde had.¹⁰³⁶ Anders is het uiteraard voor de valsheid gepleegd in de factuur ná haar aanvaarding, omdat deze dan wel als bewijs geldt.¹⁰³⁷

De regel inzake het controlevoorbehoud is evenwel niet absoluut en kent twee belangrijke uitzonderingen. Vooreerst neemt het Hof van Cassatie aan dat een factuur wél strafrechtelijke bescherming geniet wanneer de controle van de valse vermeldingen onmogelijk is, of wanneer die controle door toedoen van de opsteller of uitreiker van het geschrift onmogelijk is gemaakt.¹⁰³⁸ Door het wegvallen van de controlemogelijkheid, en *ipso facto* de controleplicht, is de bestemming genoodzaakt vertrouwen te hechten aan de waarachtigheid van de betrokken vermeldingen. De factuur bezit dan maatschappelijke bewijswaarde, en een gekwalificeerde valsheid kan in deze situatie strafrechtelijk beteugeld worden.¹⁰³⁹ Zo was de door een garagehouder opgemaakte factuur een strafrechtelijk beschermd geschrift omdat zij geen bijzonderheden verstrekke omtrent de verrichte herstellingen en vervangingen, en de klant derwijze - wegens de onmogelijkheid tot controle - de factuur als waar moest beschouwen.¹⁰⁴⁰ Daarnaast geldt nog een tweede uitzondering. Het Hof aanvaardt met name dat de valse factuur maatschappelijke bewijswaarde kan hebben wanneer deze ten aanzien van een derde wordt gebruikt.¹⁰⁴¹ Het handelsrechtelijk geïnspireerde argument van de controleplicht - dat de factuur na aanvaarding een bewijs uitmaakt ten aanzien van de schuldenaar - geldt dan immers niet. De factuur die aan een derde wordt voorgelegd en die in zekere mate als een bewijs kan dienen van een rechtsfeit (inhoudelijke bewijswaarde) en als waar kan worden beschouwd (maatschappelijke bewijswaarde) is dan wél strafrechtelijk beschermd.¹⁰⁴² Dat is bijvoorbeeld

¹⁰³⁵ Cass. 5 mei 2004, *Rev.dr.pén.* 2004, afl. 11, 1076.

¹⁰³⁶ Zie ook de hierboven besproken Langrand-Dumanceau-arresten inzake de valsheid in de jaarrekening, waar men stelde dat de jaarrekening vóór haar aanvaarding door de algemene vergadering geen strafrechtelijk beschermd geschrift is en dat de latere aanvaarding van de onwaarachtige jaarrekening niet kan resulteren in een retroactieve wijziging van de kwalificatie van het geschrift (Cass. 8 april 1879, *Pas.* 1879, I, 202, concl. MESDACH DE TER KIELE en de bespreking *supra*, nr. 149).

¹⁰³⁷ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 48, nr. 139. Zie ook: H.D.B., noot onder Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 809.

¹⁰³⁸ Cass. 19 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 798, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS. Zie o.a. ook: Cass. 22 maart 1953, *Pas.* 1954, I, 640, Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988, 226; Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618. Ook in: E. DIRIX, G.L. BALLON, *o.c.*, 193, nr. 384 en kort besproken in H.D.B., noot onder Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 809 en R. QUANTEN, *l.c.*, 213.

¹⁰³⁹ Zie de aanzienlijke uitbreiding van die uitzondering in Cass. 7 maart 1995, *onuitgeg.*, A.R. P.93.1186.N, geciteerd en becommentarieerd door F. WILLIO, *l.c.*, 804, nr. 50. Ook besproken *infra*, nr. 168.

¹⁰⁴⁰ Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618.

¹⁰⁴¹ “*Verdichte akten, zoals fictieve facturen, die bedrieglijk opgemaakt zijn, [kunnen] een valsheid in geschrifte uitmaken, in zoverre zij door het gebruik waarvoor ze zijn opgemaakt, nadeel aan derden kunnen berokkenen en tegen hen uitwerking kunnen hebben.*” (Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355). Zijn evenmin strafrechtelijk beschermd: fictieve facturen tot bewijs van de vermeende Belgische oorsprong van bepaalde producten, om van de bevoegde instanties een certificaat van Belgische origine te bekomen (Cass. 21 december 1959, *Pas.*, I, 477), en valse facturen die de levering van een hoeveelheid tabak aan een - in de vlammen opgegane - tabakswinkel moesten bewijzen teneinde de verzekeraar te doen geloven dat die leveringen waren verloren gegaan in de brand (Cass. 3 juni 1935, *Pas.* 1935, I, 264.). Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 100, nr. 115 e.v.

¹⁰⁴² Wanneer de documenten (ritbladen) op grond waarvan de facturen (betreffende vervoer van leerlingen) werden opgesteld, zelf werden vervalst, zijn de facturen niet controleerbaar wat de waarachtigheid van de erin

het geval wanneer een factuur als stavingsstuk wordt ingediend bij de belastingaangifte. Aangezien in hoofde van de fiscus dan geen controleplicht geldt, en de factuur als waar mag worden beschouwd, is dit een strafrechtelijk beschermd geschrift.¹⁰⁴³ Recent verduidelijkte het Hof van Cassatie dat het opstarten van een gerechtelijke procedure op grond van een valse factuur niet betekent dat men het vals geschrift zou gebruiken ten aanzien van een derde: “*de bestemming van de factuur [die de juistheid daarvan kan nagaan] [...] [is] niet de gerechtelijke overheid waarvoor de inning wordt vervolgd, maar de schuldenaar van het bedrag op wie de factuur betrekking heeft.*”¹⁰⁴⁴

Samengevat komt het cassatiestandpunt er op neer dat de maatschappelijke bewijswaarde van de factuur afhankelijk is van de persoon aan wie ze wordt voorgelegd.¹⁰⁴⁵ Wordt de factuur voorgelegd aan de *schuldenaar*, dan geniet ze in de regel geen strafrechtelijke bescherming omdat de schuldenaar de factuur moet controleren en dus niet dient te vertrouwen op de waarachtigheid ervan. Een uitzondering geldt wanneer controle onmogelijk is, omdat de schuldenaar in dat geval genoodzaakt is de factuur als waar te beschouwen. Wordt de factuur daarentegen voorgelegd aan een *derde*, dan vervalt de controleplicht, en kan de factuur wel maatschappelijke bewijswaarde hebben.

167. Het controlecriterium in de cassatie-rechtspraak (2): illustratief overzicht – Het hierboven geschetste controlecriterium beperkt zich niet tot de factuur, maar wordt ook toegepast op andere geschriften. Zo stelt men dat de schuldvordering, ingediend bij de curator van een faillissement, moet worden gecontroleerd en dus geen maatschappelijke bewijswaarde heeft.¹⁰⁴⁶ De valse offerte van een onderaannemer die door een aannemer ter rechtvaardiging van de door hem opgegeven prijs wordt voorlegd aan zijn opdrachtgever, geniet daarentegen wel maatschappelijke bewijswaarde, omdat de opdrachtgever - die er weliswaar bestemming maar niet rechtstreeks geaddresserde van is - gerechtigd is aan de waarachtigheid van de offerte geloof te hechten.¹⁰⁴⁷ De bewijsstukken die door vreemdelingen in het kader van een regularisatieprocedure worden overgelegd aan de regularisatiecommissie “*zijn geen geschriften die slechts bewijswaarde hebben nadat ze door die commissie werden aanvaard*” en genieten maatschappelijke bewijswaarde.¹⁰⁴⁸ De valse verklaring met het oog op het verkrijgen van een werkloosheidsuitkering zou onderhevig zijn aan controle, en daarom niet onder art. 196 Sw. vallen.¹⁰⁴⁹ Ook de belastingaangifte zou in principe geen maatschappelijke bewijswaarde genieten omdat zij door de fiscus moet worden gecontroleerd (*supra*, nr. 165).¹⁰⁵⁰ In de mate die valse vermeldingen echter onmogelijk gecontroleerd kunnen worden, lijkt men de

vermelde prestaties betreft. Wanneer de aldus vervalste facturen worden voorgelegd aan een derde om de terugbetaling van de in de factuur vermelde kosten te bekomen, zijn zij strafrechtelijk beschermde geschriften. (Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982, 185).

¹⁰⁴³ “*Het opstellen van een valse factuur met de bedoeling douanerechten te ontduiken is valsheid in geschrifte*” (Cass. 7 mei 1951, *Pas.*, I, 599). Zie o.a. ook: Cass. 3 februari 1998, *Arr.Cass.* 1999, 151; Cass. 15 april 1997, *Arr.Cass.* 1997, 441; Cass. 19 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 385, *F.J.F.*, nr. 96/22 en Brussel 11 maart 1985, *F.J.F.* nr. 86/203. Zie o.a. ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 133, nr. 243; P. STIENON, “Fiscale valsheid in geschrifte”, *A.F.T.* 1989, 329.

¹⁰⁴⁴ Cass. 5 mei 2004, *Rev.dr.pén.* 2004, afl. 11, 1076.

¹⁰⁴⁵ S. VAN DYCK, “(Fiscale) valsheid in geschrifte in vogelvlucht”, *l.c.*, 153, nr. 11 e.v.

¹⁰⁴⁶ Gent 30 juni 1981, *R.W.* 1984-85, 2208, noot A. VANDEPLAS.

¹⁰⁴⁷ Cass. 5 december 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1931.

¹⁰⁴⁸ Het Hof van Cassatie wijst er ook op dat “*de vaststelling van het bestreden arrest dat de gepleegde valsheid geen determinerende factor was bij de vorming van de overtuiging van de regularisatiecommissie, [...] geen afbreuk [doet] aan de vaststelling dat de valse attesten of geschreven verklaringen enigermate als bewijs konden dienen.*” (Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N).

¹⁰⁴⁹ Corr. Luik 23 april 1999, *J.L.M.B.* 2000, 434.

¹⁰⁵⁰ Zie o.a.: P. STIENON, *l.c.*, 328; Th. DELAHAYE, “Belastingontduiking en belastingontwijking” in X. (ed.), *Actuele problemen van fiscaal recht*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 34.

strafrechtelijke bescherming toch te aanvaarden.¹⁰⁵¹ Zo ook oordeelde de correctionele rechtbank van Gent in de context van de aangiften voor milieuheffing dat de aangifte inzake lozing van afvalwater een strafrechtelijk beschermd geschrift was, omdat de reële lozing “*op het ogenblik van de aangifte [...] niet anders meer te controleren is dan aan de hand van [de opgegeven] meetgegevens.*”¹⁰⁵²

Het controlecriterium kwam ook meermaals ter sprake bij de beoordeling van de maatschappelijke bewijswaarde van de schadeaangifte bij een verzekeringsmaatschappij. Nadat men stelde dat van de aangifte door de verzekeringsnemer ‘*une présomption de sincérité*’ uitgaat waardoor die in zekere mate een bewijs kan zijn,¹⁰⁵³ werd in die toets van de maatschappelijke bewijswaarde later ook het controlecriterium betrokken (en afgewezen) nu de aangifte “*niet bestemd was om slechts na controle te worden aanvaard, maar op zich tot bewijs strekte.*”¹⁰⁵⁴ In een recent cassatie-arrest van 20 september 2005 gaat men nog een stapje verder. Met toepassing van het controlecriterium hadden de appèlrechters geoordeeld dat een onjuiste aangifte van een schadegeval bij een verzekeringsmaatschappij geen strafbare valsheid opleverde. De onjuistheid van de aangifte kon volgens hen makkelijk gecontroleerd worden, wat de verzekeringsmaatschappij overigens ook deed. Het Hof van Cassatie stelde evenwel dat het ging om een “*een geschrift dat aan de [onjuiste] beweringen een schijn van waarachtigheid moest geven*” en dat “*de aangifte [...] in het maatschappelijk verkeer als bewijs kan gelden van [...] rechtsfeiten welke ze vaststelt.*” Het betrof daarom een geschrift in de zin van art. 193 en 196 Sw. en “*het feit dat de verzekeringsmaatschappij deze aangifte kan controleren [doet] hieraan niet af [...]*”.¹⁰⁵⁵ Afgezien van het argument dat de aangifte niet onderworpen is aan controle, paste het Hof van Cassatie in een ander arrest ook het argument inzake de onmogelijkheid van controle toe, waar het stelt dat “*de waarachtigheid van de aangifte van het ongeval niet door controle van het geschrift zelf aan het licht kan komen, zodat de overheid of de particulieren aan wie de aangifte wordt onderworpen, overtuigd kunnen worden van de waarachtigheid ervan en de*

¹⁰⁵¹ Die nuancering wordt gemaakt door DUPONT. De auteur wijst op het onderscheid tussen enerzijds vermeldingen waarvan de belastingadministratie de waarachtigheid kan toetsten (en daarom geen maatschappelijke bewijswaarde hebben) en anderzijds deze waarvan de administratie verplicht is ze voor waar te houden (en daarom wel maatschappelijke bewijswaarde hebben) (L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 106, nr. 41. Zie ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 133, nr. 243). Andere auteurs koppelen de strafrechtelijke bescherming van de belastingaangifte aan de verplichting i.h.v. de belastingplichtige om zijn belastbaar inkomen of handelingen aan de fiscus kenbaar te maken (W. DIERICK, L. HUYBRECHTS, *Strafrecht en strafprocesrecht in belastingzaken*, Brussel, Ced.Samson, losbl., VIII -3.2./13. Zie omtrent de rapporteringsplicht en het niet-aangeven als waarheidsvermomming door omissie: *infra*, nr. 231).

¹⁰⁵² Corr. Gent 2 april 2001, *T.M.R.* 2001, 176. Zie ook: Corr. Gent 1 september 1998, *T.M.R.* 1999, 56. Hoewel het niet specificeert op welke gronden het tot dat besluit komt, stelt ook het Hof van Cassatie dat de aangifte van het aantal verwijderde afvalstoffen met het oog op een milieuheffing als een strafrechtelijk beschermd geschrift kan worden beschouwd dat zich opdringt aan het openbaar vertrouwen (Cass. 5 maart 2002, A.R. P.01.1431.N. Zie ook: Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N. Zie de heldere uiteenzetting ter zake van J. VANHEULE, “Valsheid in geschriften in een aangifte voor een milieubelasting”, noot onder Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 462, nr. 9 e.v. en de aldaar besproken rechtspraak. FAURE signaleert dat het genoemde vonnis van de correctionele rechtbank van Gent een uitzonderingsgeval vormt in het milieustrafrecht. Wanneer een valsheid in geschriften tevens een inbreuk uitmaakt op bv. een registratie- en meldingsplicht, zou het O.M. de voorkeur geven aan een vervolging o.b.v. de *lex specialis*, i.e. de wet of het decreet dat de niet-naleving van de meldings- of rapportageplicht strafbaar stelt (M. FAURE, “Het milieumisdrijf en de strafbaarheid van milieuverstoring” in X. (ed.), *Milieustraf- en milieustrafprocesrecht. Actuele vraagstukken*, Brussel, Larcier, 2005, 16, nr. 9).

¹⁰⁵³ Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640. Ook: Cass. 30 september 1940, *Pas.* 1940, I, 237 en Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 99, nr. 111, A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 509, nr. 2000. Kritiek van G. HOORNAERT, *o.c.*, 147, nr. 108.

¹⁰⁵⁴ Cass. 19 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS. Zie ook impliciet in: Cass. 9 maart 1993, *Arr.Cass.* 1993, 268.

¹⁰⁵⁵ Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N.

*aangifte bijaldien in zekere mate tot bewijs strekt.*¹⁰⁵⁶ Dit houdt in dat de loutere onmogelijkheid om de inhoud van een geschrift te controleren aan de hand van het *instrumentum* (de aangifte zelf) op zich voldoende is om de bewijswaarde van het geschrift aan te nemen. WILLIO merkt daarbij terecht op dat deze stellingname - althans voor de intellectuele valsheid - neerkomt op een volledige uitholling van het controlecriterium: nu dergelijke valsheid betekent dat het *instrumentum* zelf onwaarachtig is (geschreven leugen) lijkt de verificatie van de intellectuele valsheid die zich uitsluitend beperkt tot het *instrumentum* - en behoudens interne tegenstrijdigheden in dat geschrift - intrinsiek onmogelijk.¹⁰⁵⁷

168. Evaluatie van het controlecriterium – Via de toetsing van de controleplicht tracht het strafrecht eigen criteria te ontwikkelen voor de vaststelling van de maatschappelijke bewijswaarde. Hoewel de idee dat men een te controleren geschrift niet als waar dient te beschouwen, op zich juist is, kunnen bij de uitwerking daarvan enkele principiële bezwaren rijzen. Bovendien lijken zowel de vaststelling als de invulling van de controleplicht onderhevig aan evolutie waardoor enige voorzichtigheid raadzaam is.

Bij de bespreking van de factuur signaleerden we dat voor de beoordeling van de maatschappelijke bewijswaarde, en dus de strafrechtelijke bescherming, een onderscheid wordt gemaakt op basis van de persoon aan wie de factuur wordt voorgelegd (*supra*, nr. 166). Men gaat na of diegene aan wie het geschrift *in concreto* wordt voorgelegd, controleplichtig is. Op die manier uitgewerkt, veronderstelt de toetsing van het controlecriterium dat de factuur daadwerkelijk wordt gebruikt. Een eerste praktische vraag daarbij is of de strafrechter het controlecriterium wel kan toepassen wanneer het vals geschrift *de facto* niet werd gebruikt? Hoewel die hypothese in de praktijk eerder zeldzaam is, aangezien de valsheid meestal aan het licht komt door gebruik, duidt zij op een probleem. Indien de strafrechter wegens afwezigheid van gebruik niet kan uitmaken of de valse factuur zou worden voorgelegd aan de schuldenaar, een derde, dan wel aan beiden, stuit hij meteen op de onmogelijkheid om na te gaan of de factuur maatschappelijke bewijswaarde heeft. Ten tweede is de koppeling van het controlecriterium aan het gebruik ook vanuit dogmatisch standpunt bijzonder problematisch. Zij heeft immers tot gevolg dat de kwalificatie als strafrechtelijk beschermd geschrift, en bijgevolg als strafbare valsheid, wordt gedetermineerd door het gebruik. Hoewel de relatie tussen valsheid en gebruik in het verleden aanleiding gaf tot verwarring, maken beide - zelfs wanneer gepleegd door dezelfde dader - principieel twee afgescheiden misdrijven uit (*infra*, nr. 365). In elk geval is de valsheid als aflopend misdrijf per definitie reeds voltrokken op het moment dat het vals geschrift wordt gebruikt. Met toepassing van het controlecriterium hangt de kwalificatie als valsheid evenwel af van de persoon ten aanzien van wie het geschrift werd gebruikt. De valsheid in een factuur zou immers in principe niet strafbaar zijn wanneer zij wordt gebruikt ten aanzien van de schuldenaar, terwijl dezelfde valsheid in dezelfde factuur wel strafbaar kan zijn wanneer het gebruik een derde betreft. Die bedenkingen mogen de complexiteit van de relatie tussen beide misdrijven illustreren. Anderzijds toont dit ook aan dat de maatschappelijke bewijswaarde noodzakelijk contextueel gebonden is, omdat eenzelfde geschrift in de ene context wél, en in de andere niet als waar kan worden beschouwd. Een mogelijke oplossing bestaat erin om in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften, en meer bepaald in het constitutief bestanddeel van het bijzonder opzet, een bestemmingsevaluatie op te nemen, waardoor reeds op het niveau

¹⁰⁵⁶ Cass. 7 maart 1995, *onuitgeg.*, A.R. P.93.1186.N, geciteerd en becommentarieerd door F. WILLIO, *l.c.*, 804, nr. 50. Zie inzake valse schadeaanblijfs bij verzekeringsinstellingen o.a. ook: Cass. 6 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1225 (Valse aangifte-arrest) en Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927 (Bekentenis-arrest) en de bespreking *infra*, nr. 348. Zie inzake de valse aangifte bij de politie: Brussel 5 februari 2003, *NjW* 2003, 312, noot RdC.

¹⁰⁵⁷ F. WILLIO, *l.c.*, 804, nr. 51. Zie voor een toepassing: Corr. Brugge 1 juni 1992, *T.B.R.* 1993, 114.

van de valsheid rekening kan worden gehouden met het vooropgestelde gebruik (zie hierover *infra*, nr. 285).

Afgezien daarvan dient het belang en de betrouwbaarheid van het controlecriterium, zoals ook WILLIO reeds aangaf, sterk gerelativeerd te worden (*supra*, nr. 165). De vaststelling van het bestaan van een controleplicht bij een factuur bleek aanvankelijk in sterke mate gestuurd door het handelsrecht, waarbij de valsheid in de niet aanvaarde, te controleren factuur nooit strafbaar kon zijn. Maar hetzelfde handelsrechtelijke uitgangspunt leidde ertoe dat aan de ten aanzien van een derde gebruikte factuur al snel maatschappelijke bewijswaarde werd toegeschreven. Bovendien ontstond een strafrechtelijke ‘verzachting’ via de uitzondering van de ‘onmogelijke controle’ voor de schuldenaar die de waarheidsvermomming niet kan ontdekken (ook *infra*). Een gelijkaardige uitzondering geldt overigens ook in min of meerdere mate in Frankrijk en Nederland. In de Franse rechtspraktijk speelt een handelsrechtelijk geïnspireerde benadering, en stelt men dat een factuur in principe geen maatschappelijke bewijswaarde heeft omdat het geen titel is maar slechts een aan controle en goedkeuring onderworpen aanspraak.¹⁰⁵⁸ Toch krijgt de factuur steeds vaker strafrechtelijke bescherming wanneer de erin vervatte valsheid een mogelijk nadeel kan opleveren, bijvoorbeeld omdat zij vergezeld gaat van valse geschriften en de controle ervan onmogelijk is.¹⁰⁵⁹ In Nederland, waar een meer autonoom strafrechtelijk beoordeling geldt, neemt men reeds langer aan dat facturen bewijsbestemming kunnen hebben.¹⁰⁶⁰ BAKKER signaleert daarbij dat eenzelfde stuk in het maatschappelijk verkeer tegenover de ene persoon wel, en de andere geen bewijswaarde kan hebben, wanneer de ene het wel, en de andere het niet kan controleren.¹⁰⁶¹ Het controlecriterium wordt in België, evenals in Frankrijk en Nederland, niet enkel toegepast op de factuur. Net zoals in Nederland, wordt in België vaak in sterke mate rekening gehouden met de feitelijke haalbaarheid van de controleplicht. Hoewel het in het rechtsverkeer steeds aangeraden is eenzijdige aanspraken te controleren alvorens er rechtsgevolgen aan te verbinden, maken de noden van datzelfde rechtsverkeer een systematische controle vaak onmogelijk, waardoor men zich *de facto* genoodzaakt ziet het geschrift te vertrouwen. Zo wijst WILLIO erop dat aangezien een efficiënte controle van elke schadeaangifte in de verzekeringswereld niet (langer) haalbaar is en men het moet stellen met occasionele controles, moeilijk kan worden volgehouden dat in hoofde van de verzekeraar een controleplicht geldt.¹⁰⁶² Wellicht ligt dezelfde bezorgdheid ten gronde aan het arrest dat de onmogelijkheid tot controle afleidde uit de loutere onmogelijkheid om de valsheid te ontdekken via controle van het *instrumentum* zelf.¹⁰⁶³ Zoals geschreven, wordt het

¹⁰⁵⁸ Zo genoten bv. valse facturen, gebruikt ter terugbetaling van gefingeerde schade t.a.v. een verzekeringsmaatschappij geen strafrechtelijke bescherming. Zie bv. F. GOYET, M. ROUSSELET, P. PAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 122, nr. 187. Zie ook: Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 774, nr. 7 en nr. 8; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 945, nr. 1204; R. ALLONGUE, *o.c.*, 113.

¹⁰⁵⁹ Daarmee wordt zowel de valse factuur t.a.v. de bestemming als t.a.v. derden geveiseerd, waarbij: “*on notera que la jurisprudence juge les fausses factures répréhensibles, quand bien même la victime serait consentante [...]*” (W. JEANDIDIER, *o.c.*, 29, nr. 25 en de daar geciteerde rechtspraak. Zie ook: P. ROMAN, *l.c.*, 11, nr. 30; Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 774, nr. 9; J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 250, nr. 267, 257, nr. 280; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 226, nr. 120).

¹⁰⁶⁰ Zie voor een overzicht van rechtspraak, met de evolutie van facturen tot strafrechtelijk beschermde geschriften: T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 146, nr. 5 en T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 632, nr. 5; F.C. BAKKER, *o.c.*, 145 e.v. Zie inzake de bewijsbestemming van facturen: Concl. G.E. REMMELINK, HR 3 juni 1969, *NJ* 1969, 407, geciteerd in A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 634, nr. 4.D. Zie ook: B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 861, nr. 16; J.M. VAN BEMMELEN, Th.W. VAN VEEN, *o.c.*, 176.

¹⁰⁶¹ F.C. BAKKER, *o.c.*, 61, 145 e.v.

¹⁰⁶² F. WILLIO, *l.c.*, 805, nr. 53. Zie ook de afwijzing van het controlecriterium in: Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N.

¹⁰⁶³ Cass. 7 maart 1995, *onuitgeg.*, A.R. P.93.1186.N, geciteerd en becommentarieerd door F. WILLIO, *l.c.*, 804, nr. 50.

controlevoorbehoud - althans voor de intellectuele valsheid - hierdoor volledig uitgehold (*supra*, nr. 167). Bovendien lijkt die stelling iets te drastisch: dat externe controlemiddelen (getuigenverklaringen, onderzoek ter plaatse) niet volledig of niet in alle gevallen kunnen worden ingeschakeld, betekent anderzijds niet automatisch dat het geschrift maatschappelijke bewijswaarde heeft.

Maar zelfs zonder die reductie van de ‘onmogelijkheid tot controle’ tot ‘onmogelijkheid van controle van het *instrumentum*’, speelt deze uitzondering op het controlevoorbehoud een belangrijke rol. Om te beginnen lijkt de uitzondering dat de controleplicht wegvalt wanneer de controle onmogelijk is, in recentere rechtspraak eerder de regel uit te maken. Dat is niet geheel onterecht: de in een te controleren geschrift vervatte valsheid zal er veelal precies op gericht zijn de controle onmogelijk te maken, waardoor men genoodzaakt is het vals geschrift te vertrouwen.¹⁰⁶⁴ Bovendien vergt de vraag wanneer controle mogelijk is een delicate afweging, die zelfs in vergelijkbare gevallen tot zeer uiteenlopende beoordelingen kan leiden. Tot slot is het antwoord op die vraag ook bijzonder tijdsgebonden: een geschrift waarvan men vandaag aanneemt dat het kan gecontroleerd worden, krijgt morgen misschien een andere kwalificatie.¹⁰⁶⁵ Dat hoeft niet noodzakelijk slecht te zijn: als de maatschappelijke bewijswaarde afhangt van wat in het maatschappelijk verkeer als bewijs kan worden beschouwd, dan veronderstelt dat steeds een evolutieve invulling. Maar het houdt wel in dat het controlecriterium slechts een hulpmiddel is, dat met de nodige voorzichtigheid en vergelijking moet worden toegepast.

3. Toepassing volgens de aard van het geschrift

169. Inleiding – Net zoals het criterium inzake de juridische draagwijdte, geldt ook het vierde criterium van de toets inzake de strafrechtelijke bescherming in principe ongeacht de aard van het geschrift. Of het nu een authentiek- of openbaar, handels of bank of een privaat geschrift betreft: steeds zal het geschrift maatschappelijke bewijswaarde moeten hebben opdat de erin vervatte valsheid onder de strafwet kan vallen (zie ook al *supra* nr. 150). Dat het criterium van de maatschappelijke bewijswaarde een algemene gelding kent, verhindert niet dat de concrete toepassing ervan voor elk van deze types van geschriften kan verschillen. Daarom is het interessant te onderzoeken in welke mate de gestrengheid waarmee dit criterium wordt getoetst, kan en mag variëren en tot welke specifieke problemen die toetsing voor elk van de types kan leiden. Evenmin als bij het juridische draagwijdte-criterium kunnen die toepassingsverschillen de bestaande wettelijke opdeling naar de aard van het geschrift rechtvaardigen (*supra*, nr. 100). Maar dat neemt niet weg dat de type-toetsing van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium interessant is vanuit onderzoeksmatig perspectief omdat dit kan leiden tot de verdere verfijning van dat criterium.

Daarbij dient volledigheidshalve opgemerkt dat de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde – net zoals deze van juridische draagwijdte - niet zozeer slaat op het geschrift in zijn geheel, maar vooral op de vermelding waarin de waarheidsvermomming werd gepleegd.¹⁰⁶⁶ Om onder de strafwet te vallen, moet diè vermelding als waar kunnen worden beschouwd. Wanneer de onware gedachte op zich, of als onderdeel van het geschrift, geen maatschappelijke bewijswaarde heeft, geniet zij geen strafrechtelijke bescherming.

170. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op authentieke en openbare geschriften (1): geldt voor authentieke en openbare vermeldingen een

¹⁰⁶⁴ F. WILLIO, *l.c.*, 808, nr. 64.

¹⁰⁶⁵ F. WILLIO, *l.c.*, 818, nr. 108.

¹⁰⁶⁶ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 75.

weerlegbaar vermoeden? – Bij de bespreking van de juridische draagwijdte van authentieke en openbare geschriften bleek dat deze laatste volgens de doctrine steeds strafrechtelijke bescherming genoten, aangezien “*semblables écrits auraient toujours, en effet, une force probante*” (*supra*, nr. 151).¹⁰⁶⁷ Er zou voor deze categorie van geschriften een weerlegbaar vermoeden van strafrechtelijke bescherming gelden, waardoor de bewijslast van het tegendeel verschuift naar de beklaagde.¹⁰⁶⁸ In het onderzoek naar de juridische draagwijdte van authentieke en openbare vermeldingen stelden we echter dat, hoewel dergelijke vermeldingen in regel betrekking hebben op rechtens relevante feiten, een (weerlegbaar) vermoeden ter zake echter niet kan worden verantwoord. Uit de loutere vastlegging van gegevens in vermeldingen met authentiek of openbaar karakter, kan men niet afleiden dat deze noodzakelijk juridische draagwijdte hebben en iets kunnen bewegen in de juridische realiteit. Die vaststelling vergt immers per definitie een onderzoek naar de *inhoud* van de vermelding in kwestie. Anders is het evenwel gesteld voor het vierde criterium uit de toets voor strafrechtelijke bescherming. Een geschrift heeft maatschappelijke bewijswaarde wanneer het in het gewone maatschappelijk verkeer als waarachtig kan worden beschouwd en de samenleving gerechtigd is om aan het geschrift geloof te hechten.¹⁰⁶⁹ Op dit punt maken we een onderscheid (zie ook *supra*, nr. 151) tussen enerzijds de vermeldingen in authentieke en openbare geschriften die een authentiek en openbaar karakter hebben (*infra*), en anderzijds de overige vermeldingen (zie de bespreking daarvan *infra*, nr. 171).

De *authentieke en openbare vermeldingen* in authentieke en openbare geschriften zijn opgesteld door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid (*supra*, nr. 83 e.v.). Het betreft niet enkel de vaststellingen die behoren tot zijn wettelijke opdracht, maar ook alle andere vermeldingen waarvan de openbare officier of ambtenaar uitdrukkelijk de waarachtigheid verzekert, zoals de expliciete garantie dat de door partijen afgelegde verklaringen ook naar de inhoud stroken met de waarheid (*supra*, nr. 85). Men stelt dat “*de openbare trouw [...] bij deze geschriften onmiddellijk [is] betrokken.*”¹⁰⁷⁰ Met die uitspraak wil men aangeven dat authentieke en openbare vermeldingen steeds maatschappelijke bewijswaarde genieten. Er zou dan een weerlegbaar vermoeden bestaan waarbij de bewijslast wordt omgekeerd en het aan de beklaagde is om in voorkomend geval aan te tonen dat het vierde criterium van de toets inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift niet is vervuld.¹⁰⁷¹

Enerzijds lijkt die stelling verdedigbaar. Authentieke en openbare vermeldingen worden door de wet precies geregeld om de erin gedane vaststellingen te omkleden met een extra garantie van waarachtigheid. De Staat kent aan openbare officieren en ambtenaren de bijzondere zorg toe om de waarachtigheid van bepaalde vermeldingen te garanderen. Hierboven wezen we er weliswaar op dat het strafrecht niet zozeer de ‘*wettelijke bewijswaarde*’ centraal stelt, en dat maatschappelijke bewijswaarde niet helemaal samenvalt met “*de mate of de graad waarin een*

¹⁰⁶⁷ R.P.D.B., v° *Faux*, 625, nr. 64. Zie o.a. ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 79, nr. 90. Ook vastgesteld en uitzonderlijk bekritiseerd door GARRAUD: “*La jurisprudence paraît souvent considérer comme une sorte d’axiome que toute falsification ou altération d’un acte authentique par un fonctionnaire ou officier public était punissable.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 511, vn. 16). Daarnaast kan ook GARÇON genoemd worden als één van de weinige auteurs de zich tegen tegen de te grote evidentie van deze stellingname verzet (E. GARÇON, *o.c.*, 546, nr. 186 en nr. 190).

¹⁰⁶⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, vn. 2. Zie ook VANHALEWIJN die het in de context van authentieke en openbare vermeldingen heeft over een bijzonder ‘vermoeden van waarachtigheid’ (J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1189, nr. 10).

¹⁰⁶⁹ J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1186, nr. 3; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20.

¹⁰⁷⁰ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 94. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 79, nr. 90; R.P.D.B., v° *Faux*, 625, nr. 64; J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1189, nr. 10; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 148, nr. 19.

¹⁰⁷¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, vn.2.

akte volgens de wet bewijs oplevert en waardoor de rechter gebonden is" (*supra*, nr. 75).¹⁰⁷² Maar dat neemt niet weg dat authentieke en openbare vermeldingen wettelijk voorziene vaststellingen betreffen die gebeuren door een speciaal daartoe gemachtigde neutrale partij, binnen de grenzen en voorwaarden van diens wettelijk omschreven functie en die gericht zijn op de garantie van de objectiviteit en waarachtigheid ervan. Men stelt daarom dat ze '*une présomption de sincérité*' genieten.¹⁰⁷³ Samen met die bijzondere wettelijke waarborg van waarachtigheid creëert men een geïnstitutionaliseerd vertrouwen, en is de samenleving of de persoon aan wie ze worden voorgelegd, in principe gerechtigd om aan de betreffende vermeldingen vertrouwen te hechten.¹⁰⁷⁴ Authentieke en openbare geschriften zijn daarom geen geschriften die onderworpen zijn aan een controleplicht (*supra*, nr. 165 e.v.). Omgekeerd stelt men ook dat de onwaarachtigheid van een vermelding, door de openbare officier of ambtenaar vastgesteld in de uitoefening van zijn functie, *ipso facto* de bijzondere waarborg tot waarachtigheid zou schaden, en zo de schending van het algemeen belang meebrengt.¹⁰⁷⁵ Men zou kunnen voorhouden dat de authentieke en openbare vermeldingen precies wegens hun bijzondere waarborg van waarachtigheid en de automatische schade die voortvloeit uit de schending van deze waarborg, in afzonderlijke strafbepalingen worden beschermd die in een zwaardere strafmaat voorzien (*supra*, nr. 75).

Anderzijds bleek hierboven dat de bijzondere waarborg van waarachtigheid niet de enige *ratio legis* is van de verzwaarde strafmaat in art. 194 en 195 Sw. Die wordt immers ook verantwoord vanuit het misbruik dat de openbare officier of ambtenaar maakt van zijn functie. Opdat een valsheid onder de genoemde bepalingen kan vallen, is vereist dat het geschrift werd opgesteld en de valsheid werd gepleegd door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*. Het geschrift dat enkel schijnbaar uitgaat van dergelijk persoon valt niet onder art. 194 of 195 Sw. We schreven daarom dat de valsheid in een authentiek of openbaar geschrift dat (ver)nietig(baar) is wegens de schending van een bevoegdheidsregel, niet onder de zwaardere strafmaat, maar wel onder art. 196 Sw. ressorteert. Wanneer de (ver)nietig(baar)heid daarentegen voortvloeit uit een schending van een vormregel, blijft de bevoegdheid van de openbare officier of ambtenaar intact, en kunnen art. 194 of 195 Sw. wél gelden (*supra*, nr. 81). Hieronder gaan we nader in op de mate waarin dergelijke nietige/vernietigbare geschriften maatschappelijke bewijswaarde kunnen hebben (zie *infra*, nr. 171).

Vooruitlopend op die inzichten, moeten we echter eerst - op een abstracter niveau - onderzoeken wat de implicaties zijn van de nietigheid voor de stelling dat voor authentieke en openbare geschriften een weerlegbaar vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde geldt. Kan men daar bijvoorbeeld uit afleiden dat geschriften ex art. 194 of 195 Sw. een procedureel vermoeden van waarachtigheid genieten (met omkering van de bewijslast) en de geschriften ex art. 196 Sw. niet? Dat is moeilijk te verdedigen in de hypothese dat de valsheid in een

¹⁰⁷² Zie de definitie van 'wettelijke bewijswaarde' bij F. DUMON, *l.c.*, 76, nr. 37.

¹⁰⁷³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, nr. 91. Zie ook de uiteenzetting van DE PAGE die '*le présomption de sincérité*' van authentieke akten ten op zichte van andere geschriften - althans in civielrechtelijke context - in verregaande mate nuanceert (H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, *o.c.*, 750, nr. 740 e.v.)

¹⁰⁷⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 79, nr. 90 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 30, nr. 94. Zie bv. Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103. Dat voor authentieke en openbare vermeldingen een weerlegbaar vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde geldt, zou men impliciet ook bevestigd kunnen zien in het feit dat de belangrijke cassatie-arresten die deze vereisten definiëren, betrekking hebben op private geschriften. Zie bv. Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, R.W. 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372.

¹⁰⁷⁵ Zie bv.: Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201; Zie ook: Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 19 november 1934, *Pas.* 1935, I, 57; Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103 en het opmerkelijke: Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72. Zie ook: A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 489, nr. 1900.

authentieke en openbare vermelding wordt gepleegd door een particulier. Men denke aan de door een particulier afgelegde valse verklaring waarvan de waarachtigheid expliciet en te goeder trouw wordt gegarandeerd door de openbare officier of ambtenaar. Bij gebrek aan het vereiste opzet in hoofde van die laatste, kan men hem de valsheid niet toerekenen. Het gaat dan om een valsheid in een authentieke en openbare vermelding ex art. 196 Sw. (*supra*, nr. 85). Hoewel het een authentieke of openbare vermelding betreft waarvan de waarachtigheid werd gegarandeerd en die niet onder de controleplicht valt, geldt de zwaardere strafmaat dus niet. Kan men over dergelijke vermeldingen stellen dat er geen procedureel vermoeden van waarachtigheid geldt louter en alleen omdat de valsheid niet onder art. 194 of 195 Sw. valt? Bij het onderzoek naar de genoemde hypothese van de nietige/vernietigbare authentieke en openbare geschriften zal hieronder blijken dat de maatschappelijke bewijswaarde niet zozeer afhangt van de effectieve maar wel van de schijnbare toepasselijkheid van art. 194 of 195 Sw.¹⁰⁷⁶ Men kan nietige/vernietigbare geschriften geen maatschappelijke bewijswaarde ontzeggen (wanneer zij schijnbaar geldig zijn, en zeker wanneer enkel een vormregel in het spel is), evenmin als men kan stellen dat zij steeds maatschappelijke bewijswaarde hebben (wanneer zij klaarblijkelijk nietig/vernietigbaar zijn). Dat oordeel hangt steeds af van de concrete omstandigheden. Hoewel voor de authentieke en openbare vermeldingen geen controleplicht geldt, blijft dus steeds een zekere waakzaamheid vereist. Afgezien van de hypothese van het nietig/vernietigbaar geschrift signaleert de doctrine overigens dat de bewijswaarde van authentieke en openbare geschriften sowieso sterk verschilt van geschrift tot geschrift en afhangt van de omstandigheden.¹⁰⁷⁷ Dit alles indiceert dat de maatschappelijke bewijswaarde eerder een gradueel dan een absoluut concept is, wat meteen aangeeft dat het procedureel vermoeden met omkering van bewijslast met de nodige voorzichtigheid moet worden benaderd.

Tot slot dient rekening te worden gehouden met de regeling inzake de valsheidsvorderingen. Eenmaal wettig tot stand gekomen, vormen de authentieke vermeldingen - in tegenstelling tot niet authentieke vermeldingen - in principe (*infra*) - bewijs van hetgeen ze inhouden tot een succesvolle procedure tot inschrijving wegens valsheid.¹⁰⁷⁸ De valsheid van de akte wordt dan vastgesteld via de burgerlijke hoofdvordering of de burgerrechtelijke of strafrechtelijke tussenvorderingen wegens valsheid (cfr. art. 895 tot en met art. 914 Ger.W. en art. 458 tot en met art. 460 Sv.).¹⁰⁷⁹ Het betreffen burgerlijke vorderingen die hun verloop krijgen los van enige strafvervolgning wegens valsheid in geschriften.¹⁰⁸⁰ In zijn - op dit punt nog steeds actuele - proefschrift wijst de Nederlandse auteur VAN MAASDIJK (1890) er op dat de authentieke en openbare vermeldingen ten gevolge van die procedurele voorzieningen een 'weerlegbaar vermoeden van waarachtigheid' genieten.¹⁰⁸¹ Omdat dergelijke vermeldingen

¹⁰⁷⁶ De maatschappelijke bewijswaarde hangt immers niet af van de geschonden geldigheidsnorm (vorm- dan wel bevoegdheidsregels) en hangt bijgevolg evenmin af van het al dan niet toepasselijk zijn van art. 194 of 195 Sw., maar wel van het feit of zij al dan niet *klaarblijkelijk* nietig/vernietigbaar zijn (*infra*, nr. 171).

¹⁰⁷⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 80, vn. 2; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 567, vn. 1.

¹⁰⁷⁸ H. CASMAN, *l.c.*, 29. Zie o.a. ook: Cass. 7 april 2004, A.R. P.04.0061.F en P.04.0371.F; Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27. Zie ook: Brussel 19 december 2001, *T.Not.* 2002, 174, noot F. BOUCKAERT. De procedure tot inschrijving wegens valsheid is enkel noodzakelijk voor de authentieke en openbare vermeldingen, en strekt zich niet uit tot de - niet expliciet gegarandeerde - waarachtigheid van de verklaringen door partijen: "*Attendu que la foi due à l'acte authentique de vente fait obstacle à ce que les parties ou les tiers contestent la réalité des déclarations faites devant le notaire [que le prix de l'immeuble vendu était de 750.000 francs]. Attendu qu'elle ne fait pas obstacle que les parties ou les tiers contestent la sincérité de ces déclarations.*" (Cass. 19 november 1934, *Pas.* 1935, I, 57).

¹⁰⁷⁹ Zie ook *supra*, vn. 39.

¹⁰⁸⁰ Dit geldt ook voor de strafrechtelijke tussenvordering. De vrijspraak op de strafvervolgning wegens de afwezigheid van een strafrechtelijk beschermd geschrift kan gezag van gewijsde hebben voor de burgerrechtelijke of incidentele valsheidsvorderingen (Zie ook: F. SWENNEN, *l.c.*, 15, nr. 8). Diezelfde vrijspraak kan dus ook meebrengen dat het geschrift als bewijs blijft gelden.

¹⁰⁸¹ H.R. VAN MAASDIJK, *o.c.*, 3.

geakteerd worden door een daartoe gewettigd ambtenaar moeten zij in principe door allen worden beschouwd als waarachtige vaststellingen. Het betreft geen zekerheid dat de vermeldingen waarachtig zijn, maar wel een vermoeden: de akte levert bewijs op tot haar valsheid is bewezen. Het vermoeden is dus weerlegbaar, en die weerlegging werd vastgelegd in procedurele middelen die van die aard zijn “*dat een ieder zich bewust zij van het gewicht van die tegenspraak en men dus niet te lichtvaardig daartoe overga.*”¹⁰⁸² Hoewel men uit die procedurele regeling en de achterliggende *ratio* ervan, ook op strafrechtelijk niveau een weerlegbaar vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde zou kunnen afleiden, is ook hier reden voor voorzichtigheid. De regel dat de authentieke vermelding geldt als bewijs tot inschrijving wegens valsheid, is immers niet absoluut. In de rechtspraak geldt dat de valsheidsvordering niet vereist is wanneer “*de authentieke vermelding wordt tegengesproken door een andere vermelding van dezelfde authentieke akte of een andere akte of wanneer de valsheid blijkt uit het onderzoek van de akte zelf zonder dat een onderzoeksmaatregel hoeft te worden getroffen.*”¹⁰⁸³ Wanneer het geschrift dus behept is met een interne of externe contradictie of anderszinds klaarblijkelijk onwaar is, geldt het niet als bewijs tot weerlegging via valsheidsvordering. Ook vanuit strafrechtelijk perspectief stelt men overigens dat een (ver)nietig(baar) geschrift dat klaarblijkelijk onwaar is, geen maatschappelijke bewijswaarde geniet (*supra*). Er mag dan wel geen controleplicht spelen, maar wanneer er iets mis is met het geschrift, geldt het niet als bewijs. Hoewel de maatschappelijke bewijswaarde niet gedetermineerd wordt door de wettelijke bewijswaarde, indiceert ook die vaststelling dat de maatschappelijke bewijswaarde van authentieke en openbare geschriften afhangt van de omstandigheden.

Uit dit alles blijkt dat de maatschappelijke bewijswaarde van authentieke en openbare vermeldingen met de nodige voorzichtigheid moet worden benaderd. Enerzijds genieten deze in principe ‘*une présomption de sincérité*’ en zijn ze er wegens de bijzondere waarborg van waarachtigheid op gericht een geïnstitutionaliseerd vertrouwen te vestigen. Minstens geldt voor authentieke en openbare vermeldingen geen controleplicht: de waarachtigheid werd immers reeds door de openbare officier of ambtenaar nagegaan. In de regel is diegene aan wie ze worden voorgelegd dan ook gerechtigd om aan de betreffende vermeldingen vertrouwen te hechten en in dat geval schendt de erin vervatte waarheidsvermomming het algemeen belang van de maatschappelijke bewijswaarde. Anderzijds blijkt het concept van maatschappelijke bewijswaarde een gradueel karakter te hebben, en is die bewijswaarde in sterke mate afhankelijk van de omstandigheden, waardoor sommige authentieke en openbare vermeldingen een groter vertrouwen genieten dan anderen. Zo gelden authentieke vermeldingen in principe als bewijs tot weerlegging via valsheidsvordering, tenzij zij bijvoorbeeld interne contradicties bevatten, en is de maatschappelijke bewijswaarde van authentieke of openbare geschriften die nietig zijn wegens vormgebrek, afhankelijk van het feit of die nietigheid al dan niet opvallend is. Moet men dan stellen dat het weerlegbaar vermoeden geldt, tenzij wanneer het geschrift klaarblijkelijk nietig is? Of betekent dit dat men het vermoeden niet kan handhaven? Hoewel geen echte controleplicht geldt, kan van klaarblijkelijk onwaarachtige authentieke en openbare vermeldingen niet worden gesteld dat ze maatschappelijke bewijswaarde hebben. Gezien het

¹⁰⁸² H.R. VAN MAASDIJK, *o.c.*, 3. De auteur merkt ook op dat de wetgever - ter vrijwaring van het publiek belang - zoveel mogelijk geschillen omtrent de waarachtigheid van authentieke en openbare vermeldingen wou vermijden omdat zo'n geschillen “*noodzakelijk de verzwakking in het geloof van openbare bewijsstukken tengevolge hebben.*” Mede daarom zou de wet aan de verweerder in een valsheidsvordering de mogelijkheid bieden om te verzaken aan het van valsheid betichte stuk (H.R. VAN MAASDIJK, *o.c.*, 4. Zie onze art. 900 Ger.W. en art. 458 en 459 Sv.). Zie ook: Cass. 19 november 2003, A.R. P.03.1472.F; Cass. 12 november 2003, A.R. P.03.1248.F).

¹⁰⁸³ Cass. 9 oktober 2002, A.R. P.01.0341.N. Zie o.a.: Cass. 31 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1968-69, 237.

gradueel en contextueel karakter van de maatschappelijke bewijswaarde dient het ‘procedureel’ weerlegbaar vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde van authentieke en openbare vermeldingen minstens gerelativeerd te worden. Dat authentieke en openbare vermeldingen in principe een ‘groter’ *maatschappelijk* vermoeden van waarachtigheid genieten, staat buiten kijf. Dat men hieruit automatisch moet afleiden dat de bewijslast voor al dergelijke vermeldingen moet worden omgekeerd, en een *procedureel* vermoeden zou gelden, is minder overtuigend.

171. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op authentieke en openbare geschriften (2): de nietige of vernietigbare authentieke of openbare vermeldingen

– Bij de hierboven gevoerde analyse van het ‘procedureel’ weerlegbaar vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde kwam de hypothese van het nietige of vernietigbaar authentiek of openbaar geschrift reeds zijdelings ter sprake. Wegens het minder evidente karakter van die problematiek, trachten we hier de onderliggende redeneringen in beeld te brengen. Een eerste vraag die zich aanbood in de doctrine was of de valsheid in een (ver)nietig(baar) geschrift überhaupt nog onder de strafwet kan vallen. Bij de meeste auteurs komt die vraag aan bod bij de bespreking van de vereiste van het mogelijk nadeel. Sommigen stellen dat aangezien dergelijke geschriften geen juridische waarde hebben, de erin vervatte waarheidsvermomming nooit schadelijk kan zijn en dus niet onder de strafwet valt.¹⁰⁸⁴ Anderen werken meer genuanceerde stellingen uit.¹⁰⁸⁵ Gelet op die traditionele benadering vanuit het ‘mogelijk nadeel’, behandelt ook voorliggende studie de problematiek van de (ver)nietigbaarheid in het kader van dat constitutieve bestanddeel (*supra*, nr. 296). Uit de interessante analyse ter zake door BLANCHE blijkt echter dat de vraag naar het mogelijk nadeel van valsheid in een (ver)nietig(baar) geschrift kan worden teruggebracht tot de vraag naar de maatschappelijke bewijswaarde.¹⁰⁸⁶ Volgens de auteur moet worden nagegaan of het (ver)nietig(baar) karakter van het geschrift de maatschappelijke bewijswaarde aantast. Wanneer het geschrift overduidelijk nietig is, kan een erin vervatte waarheidsvermomming niet strafbaar zijn. Men is immers niet gerechtigd geloof te hechten aan de waarachtigheid van een klaarblijkelijk nietig geschrift: dergelijk geschrift vervult de bewijsfunctie niet en geniet geen strafrechtelijke bescherming. Maar de schending van een vormregel of het niet vervuld zijn van de bevoegdheidsvereisten blijken niet altijd uit het geschrift zelf. En wanneer een nietige of vernietigbare akte schijnbaar geldig is, kan het vertrouwen in de waarachtigheid wél gerechtigd zijn. Die redenering sluit ook aan bij het rechtvaardigheidsgevoelen: men kan immers niet aanvaarden dat de auteur van een vals geschrift aan zijn strafrechtelijke verantwoordelijkheid ontsnapt omdat hij naliet de civielrechtelijke regels te respecteren.¹⁰⁸⁷ De oplossing van BLANCHE wordt - minstens in haar fundamentele - gevolgd door de latere rechtsleer.¹⁰⁸⁸ Zo stelt ook DUPONT: “*Niet beslissend is of het geschrift rechtsgeldig, nietig of vernietigbaar is [...] decisief is zijn intrinsieke geloofwaardigheid in het gewone maatschappelijke verkeer: hecht men of is men gerechtigd er spontaan geloof aan te*

¹⁰⁸⁴ Zie bv A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 450, nr. 1523 e.v. *Contra*: Cass. 7 maart 1904, *Pas.* 1904, I, 167.

¹⁰⁸⁵ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 560, nr. 16 en nr. 17.

¹⁰⁸⁶ A. BLANCHE, *o.c.*, 266, nr. 145 e.v.

¹⁰⁸⁷ A. BLANCHE, *o.c.*, 266, nr. 145 e.v.

¹⁰⁸⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 193; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 221, nr. 233; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 132, nr. 422.

*hechten?*¹⁰⁸⁹ Ook het Hof van Cassatie bevestigde reeds in een arrest van 26 april 1926: “*Pour qu’il y a faux punissable, il ne faut pas que [...] l’acte authentique soit valable.*”¹⁰⁹⁰

Wanneer is uitgemaakt dat het (ver)nietig(baar) geschrift nog maatschappelijke bewijswaarde kán hebben, is de volgende vraag in welke mate die nietigheid de maatschappelijke bewijswaarde aantast. Hierboven, bij het onderzoek vanuit formeel perspectief, onderzochten we reeds hoe de (ver)nietig(baar)heid invloed uitoefent op de kwalificatie (*supra*, nr. 81). Aangezien valsheid een aflopend misdrijf is, worden de omstandigheden waarin ze wordt gepleegd - en bijgevolg de kwalificatie - gefixeerd op het moment van de waarheidsvermomming. Daarbij stelden we dat de kwalificatie van de valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* afhangt van de aard van de geschonden geldigheidsnorm. Wanneer de (ver)nietig(baar)heid voortvloeit uit een schending van een vormregel, blijft de bevoegdheid van de openbare officier of ambtenaar intact, en kan diens valsheid onder art. 194 of 195 Sw. vallen.¹⁰⁹¹ Voor een valsheid in een authentiek of openbaar geschrift dat (ver)nietig(baar) is wegens de schending van een bevoegdheidsregel, is de hoedanigheidsvereiste echter niet vervuld, en kan enkel art. 196 Sw. gelden.¹⁰⁹² Afhankelijk van de aard van de geschonden geldigheidsregel, geldt dus een andere strafmaat. Maar beïnvloedt die geldigheidsregel - en bijgevolg de strafrechtelijke kwalificatie - ook de maatschappelijke bewijswaarde? Stellen dat aan een vermelding die (ver)nietig(baar) is wegens schending van een vormregel - en die dus onder de zwaardere strafmaat valt - noodzakelijk een grotere maatschappelijke bewijswaarde moet worden toegekend dan aan de vermelding die (ver)nietig(baar) is wegens schending van een bevoegdheidsregel, lijkt nogal wereldvreemd. Hoewel voor de eerstgenoemde vermelding (schending vormregel) het authentiek of openbaar karakter behouden blijft (art. 194 of 195 Sw.), terwijl dat karakter voor de tweede vermelding wegens onbevoegdheid wegvalt (art. 196 Sw.), lijkt dat geen drastisch verschil in bewijswaarde mee te brengen. Of de (ver)nietig(baar)heid nu voortvloeit uit een vorm- dan wel bevoegdheidsregel, en de valsheid onder art. 194 of 195 dan wel art. 196 Sw. valt, heeft immers weinig invloed op de vraag of het geschrift schijnbaar geldig is en daarom als waar mag worden beschouwd. We stelden hierboven dat de maatschappelijke bewijswaarde een gradueel concept is en dat de beoordeling afhankelijk blijft van de concrete omstandigheden (*supra*, nr. 170). In dat opzicht kan een authentieke vermelding waarbij een bevoegdheidsregel werd geschonden, schijnbaar even geldig zijn als de vermelding met schending van een vormregel. Dat geldt des te meer nu de valsheid in een wegens schending van een bevoegdheidsregel (ver)nietig(baar)

¹⁰⁸⁹ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20. Zie ook: “[...] *le législateur a voulu protéger non seulement la foi légale [...] mais encore la foi usuelle, celle tirée de ce que l’on admet généralement la sincérité du titre sur l’apparence de cette sincérité.*” (A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 187).

¹⁰⁹⁰ Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354. Zie ook het Jachttopzieners-arrest: het is niet vereist dat het vals openbaar geschrift ex art. 196 Sw. “*soit un acte valable, qu’il suffit, comme l’arrêt le constate, que l’acte présente à l’égard des tiers les apparences d’un acte régulier susceptible de faire preuve dans une certaine mesure notamment en justice et de causer préjudice.*” (Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278) (*contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 119, nr. 91). Zie o.a. ook: Cass. 4 oktober 1995, *Rev.dr.pén.* 1996, 737; Cass. 28 september 1937, *Pas.* 1937, I, 246; Cass. 7 maart 1904, *Pas.* 1904, I, 167.

¹⁰⁹¹ Bv. bij gebrek aan ondertekening door de vereiste getuigen of de initiatiefnemer. Zie bv. [...]. *Pour n’être pas revêtu de la signature du père déclarant, l’acte n’en est pas moins inscrit aux registres publics avec toutes les autres formes requises, il est en état de faire foi de son contenu [...]. La loi ne lui retire pas sa protection, et c’est erreur en droit que de prétendre qu’il n’a pas d’existence légale.*” (Cass. 23 februari 1885, *Pas.* 1885, I, 65, concl. MESDACH DE TER KIELE). Zie bv. Cass. 8 januari 1872, *Pas.* 1872, I, 74.

¹⁰⁹² Bv. de akte die geantidateerd werd door de geschorste notaris, zodat ze schijnbaar werd opgesteld op het moment dat hij nog in functie was. Nu die valsheid niet werd gepleegd *qualitate qua*, valt ze niet onder art. 194 of 195 Sw. (Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344). Zie o.a. ook: Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890; Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278. Ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 470, nr. 1809 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 272, nr. 278; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 36, nr. 109.

geschrift er vaak precies op gericht zal zijn de onbevoegdheid te maskeren en het geschrift te laten doorgaan voor een geldige authentieke akte.¹⁰⁹³

172. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op authentieke en openbare geschriften (3): de niet authentieke en openbare vermeldingen – De niet authentieke of openbare vermeldingen in authentieke of openbare geschriften betreffen vaststellingen die de openbare officier of ambtenaar doet buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid of die uitgaan van particulieren. De waarheidsvermomming in dergelijke vermeldingen valt niet onder art. 194 en 195 Sw. aangezien ze niet gebeurt ter voltrekking van de bijzondere hoedanigheid die aan de openbare officier of ambtenaar werd verleend (*supra*, nr. 95-96). Nu de openbare officier of ambtenaar niet verplicht is de waarachtigheid van deze vermeldingen na te gaan, kan zijn tussenkomst op dit punt uiteraard geen waarborg van waarachtigheid inhouden, waardoor de controleplicht kan herleven. Het hierboven besproken weerlegbaar, of althans ‘groter’ vermoeden van waarachtigheid dat speelt voor de authentieke en openbare vermeldingen geldt dan in principe niet voor de andere vermeldingen in de authentieke en openbare geschriften¹⁰⁹⁴ (zie echter omtrent de vermeldingen die (ver)nietig(baar) zijn wegens schending van een bevoegdheidsregel maar schijnbaar geldig zijn: *supra*, nr. 171). De waarheidsvermomming door de openbare officier of ambtenaar of door een particulier in dergelijke niet authentieke of openbare vermelding ressorteert onder art. 196 Sw. (*supra*, nr. 95-96) en wordt ook inzake het criterium van de maatschappelijke bewijswaarde beoordeeld zoals deze in een privaat geschrift.¹⁰⁹⁵

Opdat de waarheidsvermomming in niet authentieke of openbare vermeldingen strafbaar zou zijn, moet dus worden vastgesteld dat deze vermeldingen als waar mogen worden beschouwd. Opmerkelijk is dat daartoe meestal relatief soepel wordt besloten. In sommige arresten steunt het Hof van Cassatie daarvoor op het argument dat hoewel dergelijke vermeldingen zelf geen authentiek of openbaar karakter hebben, ze wel voorkomen in authentieke of openbare geschriften die - tot het bewijs van hun valsheid - voor waar moeten worden aangenomen.¹⁰⁹⁶ Nogal wat arresten inzake de valsheid in niet-authentieke of openbare vermeldingen betreffen onwaarachtige verklaringen die werden afgelegd door particulieren, bijvoorbeeld inzake de storting van de aandelen bij de oprichting of kapitaalsverhoging van een vennootschap. Aangezien de notaris dan enkel de waarachtigheid garandeert van het feit dat deze verklaringen werden afgelegd, maar niet de waarachtigheid van de inhoud van die verklaringen moet controleren, geldt voor deze vermeldingen in principe geen bijzondere waarborg en moet - opdat ze strafrechtelijk beschermd zouden zijn - worden vastgesteld dat zij maatschappelijke bewijswaarde hebben. Een mooie illustratie hiervan vinden we in het arrest van 9 oktober 1911: “*Attendu qu’en fait, dans l’espèce, l’acte incriminé a pour objet essentiel de faire constater l’importance de l’augmentation du capital et les sommes versées en suite de cette augmentation; qu’il a été publié au Moniteur belge [...] établissant ainsi, même à l’égard des tiers, que les*

¹⁰⁹³ Zoals boven aangehaalde antedatering door de geschorste notaris (*supra*, vn. 1092).

¹⁰⁹⁴ Enige verwarring zou kunnen ontstaan na de lezing van het arrest van 18 juni 1985. Hoewel dit arrest betrekking heeft op een valsheid in niet-authentieke vermeldingen, die worden vervolgd op grond van art. 196 Sw., maakt het Hof van Cassatie gewag van een ‘vermoeden’ van waarachtigheid dat van deze vermeldingen zou uitgaan. Het Hof lijkt met deze notie echter te doelen op de geloofwaardigheid die van deze vermelding uitgaat. Dat van de vermeldingen in kwestie een vermoeden van waarachtigheid uitgaat, komt dan neer op de vaststelling dat men gerechtigd was te vertrouwen op de waarachtigheid ervan (Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, I, 1445).

¹⁰⁹⁵ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117; J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1189, nr. 10. Zie o.a. Cass. 28 september 1937, *Pas.* 1937, I, 246.

¹⁰⁹⁶ Zie bv. Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436; Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27; Cass. 23 februari 1885, *Pas.* 1885, I, 65.

déclarations d'augmentations de capital et de versements avaient été réellement faites devant le notaire. Qu'il suffit [...] que l'acte constitue, dans une mesure quelconque en ce qui concerne les déclarations mensongères, un titre de nature à faire preuve pour ou contre quelqu'un."¹⁰⁹⁷

Een ander voorbeeld betreft de valse verklaring door de beklaagde in een proces-verbaal van verhoor. De openbare ambtenaar garandeert enkel dat de verklaring, zoals hij ze weergeeft, werd afgelegd, maar niet de waarachtigheid van de inhoud ervan.¹⁰⁹⁸ Wat die inhoud betreft, geldt dus geen 'groter' vermoeden van waarachtigheid dan bij private geschriften en moet men zeker de maatschappelijke bewijswaarde nagaan. De rechtsleer stelt dat de verklaring van een verdachte in een proces-verbaal van verhoor een verklaring betreft die moet worden gecontroleerd, en dat men niet mag vertrouwen op de waarachtigheid ervan (*infra*, nr. 165).¹⁰⁹⁹ Dat hangt samen met het recht van verdediging (*infra*, nr. 176 en nr. 337).¹¹⁰⁰ Aangezien het bijgevolg geen strafrechtelijk beschermd geschrift zou betreffen, is de waarheidsvermomming door de beklaagde in het proces-verbaal van verhoor niet strafbaar op grond van art. 193 e.v. Sw.¹¹⁰¹ Anders is het bijvoorbeeld voor een proces-verbaal waarin valselijk aangifte wordt gedaan van een misdrijf. Wat de openbare ambtenaar betreft, geldt wat hierboven werd geschreven: hij garandeert enkel dat de verklaring, zoals hij ze noteerde, werd afgelegd, maar niet dat deze op zich waarachtig is. Omtrent de maatschappelijke bewijswaarde van die aangifte wordt aangenomen dat "*derden kunnen overtuigd worden van de waarachtigheid van het valselijk aangegeven juridisch feit of kunnen gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten.*"¹¹⁰² Het proces-verbaal inzake de aangifte van een fictief misdrijf is een strafrechtelijk beschermd geschrift en de persoon die de valse verklaring aflegde kan zich schuldig maken aan valsheid in geschriften in de zin van art. 196 Sw.¹¹⁰³

Tot slot herinneren we eraan dat vermeldingen die in principe geen authentiek of openbaar karakter hebben - bijvoorbeeld de waarachtigheid van de inhoud van door particulieren

¹⁰⁹⁷ Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 507. Zie ook: Cass. 6 november 1922, *Pas.* 1923, I, 41; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50; Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31; Cass. 5 oktober 1903, *Pas.* 1904, I, 23; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224.

¹⁰⁹⁸ Cass. 19 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 663.

¹⁰⁹⁹ Men neemt aan dat de verdachte die het proces-verbaal van verhoor ondertekent met een valse naam of tijdens de ondervraging door de politie of de onderzoeksrechter een valse verklaring aflegt, geen valsheid in geschriften pleegt. Aangezien het proces-verbaal niet tot doel heeft de waarachtigheid te verzekeren van de naam of afgelegde verklaring en zich op dit punt niet opdringt aan het openbaar vertrouwen, betreft het geen strafrechtelijk beschermd geschrift (wél strafrechtelijk beschermd daarentegen is de waarachtigheid van het feit dat de verdachte dié naam heeft opgegeven en dié verklaring heeft afgelegd). Eventueel is art. 231 Sw. (het openbaar aannemen van een valse naam) toepasselijk (A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 438, nr. 1638 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 41, nr. 122 en 139, nr. 438). Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 242, vn. 4; A. VANDEPLAS, "Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor", *l.c.*, 1611; J. VANHALEWIJN, "Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw", *l.c.*, 1190, nr. 10; L. DUPONT, "Valsheid in geschriften en openbare trouw", *l.c.*, 2359, nr. 3. *Contra*: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 565, nr. 22 en L.C., noot onder Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248.

¹¹⁰⁰ Zo wordt er in dat licht op gewezen dat de verdachte bij ondervraging door de onderzoeksrechter niet verplicht is de waarheid te spreken (R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 425, nr. 837).

¹¹⁰¹ Zie over de vraag of de beklaagde in een strafprocedure valsheid kan plegen ook het cassatie-arrest van 8 april 1872 stelling: "*Aucune disposition de loi n'impose à la personne poursuivie du chef d'un fait délictueux, l'obligation d'aider la justice par la sincérité de ses déclarations, à constater son individualité. Il a, au contraire, été admis de tout temps que l'inculpé n'excède pas son droit de défense lorsqu'il refuse de révéler son nom ou lorsqu'il prend un nom supposé. [...] Il s'ensuit que le fait de dissimuler son individualité, commis dans l'exercice de droit de défense, sans dessein de nuire à autrui, ne revêt pas le caractère frauduleux dont la loi fait la condition essentielle du faux en écriture.*" (Cass. 8 april 1872, *Pas.* 1872, I, 242, concl. MESDACH DE TER KIELE). Zie ook: Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248, concl. L. CORNIL.

¹¹⁰² Cass. 21 juni 2005, A.R. P.05.0073.N.

¹¹⁰³ Cass. 21 juni 2005, A.R. P.05.0073.N. Zie o.a. ook: Brussel 5 februari 2003, *NjW* 2003, 312, noot RdC. *Anders*: Antwerpen 19 juni 1991, *Turnh.Rechtsl.* 1991, 160 waar werd geoordeeld dat de aangifte bij de politie van een fictieve roofoverval zich *niet* opdringt aan het openbaar vertrouwen en dus geen valsheid in geschriften uitmaakt.

afgelegde verklaringen - toch dergelijk karakter kunnen verkrijgen wanneer de openbare officier of ambtenaar er uitdrukkelijk de waarachtigheid van garandeert. Indien de in dergelijke vermeldingen vervatte valsheid kan worden toegerekend aan de openbare officier of ambtenaar, valt zij onder art. 194 of 195 Sw., in het andere geval geldt art. 196 Sw. (*supra*, nr. 85 en figuur 4). In beide gevallen mag men echter aannemen dat dergelijke vermeldingen, door de bijzondere waarborg van waarachtigheid, een weerlegbaar of althans ‘groter’ vermoeden van waarachtigheid genieten (*supra*, nr. 170). Dat werd ook impliciet bevestigd in het reeds besproken Growers and Seeds men-arrest. Het Hof stelde immers dat de openbare officier, door de bijzondere waarborg van geloofwaardigheid die uitging van zijn persoonlijke vaststellingen, derden ongegrond een groter vertrouwen inboezemde.¹¹⁰⁴

173. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op handelsgeschriften (1): algemeen – Een tweede categorie van geschriften genoemd in de strafwet is deze van de handels- of bankgeschriften, of kortweg ‘handelsgeschriften’. Bij de bespreking van de juridische draagwijdte bleek dat deze doorgaans over inhoudelijke bewijskracht beschikken nu zij - als geschriften inzake een daad van koophandel - betrekking hebben op een rechtens relevant feit (*supra*, nr. 153). Toch blijkt uit de geringe verantwoording van de afzonderlijke vermelding van de handelsgeschriften, dat niet dit bijzonder aspect aan de basis lag van hun afzondering.

Enkele auteurs menen dat de strafwetgever via de afzonderlijke vermelding aan handelsgeschriften een strengere strafrechtelijke bescherming wou bieden om zo de vlotte circulatie van deze geschriften te stimuleren.¹¹⁰⁵ PIRMEZ stelde tijdens de parlementaire voorbereiding de vraag of “[...] *les écrits commerciaux, à cause de leur rapide circulation, [...] par la confiance plus grande qu’ils doivent inspirer, n’ont-ils pas droit à une protection plus grande que les écritures privés?*”¹¹⁰⁶ Vooreerst dient er op gewezen dat aangezien de strafmaat voor valsheid in handelsgeschriften identiek is aan deze voor valsheid in private geschriften, op dat punt alvast geen extra strafrechtelijke bescherming voortvloeit uit de afzonderlijke vermelding van handelsgeschriften in art. 196 Sw. Hoewel de valsheid in handels- en bankgeschriften in de Codes pénal van 1791 en 1810 aanvankelijk zwaarder werd bestraft dan deze in private geschriften,¹¹⁰⁷ nam de Belgische strafwetgever in 1867 daarvan immers enkel de afzonderlijke vermelding maar niet de daaraan gekoppelde zwaardere strafmaat van de handelsgeschriften over (*supra*, nr. 97).¹¹⁰⁸ Maar ten tweede spreekt uit de hierboven gegeven

¹¹⁰⁴ Cass. 14 oktober 1975, *Arr. Cass.* 1976, 201. Zie voor een gelijkaardige uitspraak: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223.

¹¹⁰⁵ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 455, nr. 1543; J.A. ROGRON, *o.c.*, 50.

¹¹⁰⁶ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 26.

¹¹⁰⁷ Zie art. art. 43 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791 (J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *o.c.*, III, 365). In art. 147 C.P. 1810 (X, *Les huit codes*, *o.c.*, 488) werd de voor handelsgeschriften vooropgestelde strafmaat eerst genivelleerd met deze voor authentieke en openbare geschriften omdat “*La sûreté et la confiance sont les bases de commerce, et ces actes présentent aussi de grands points de ressemblance dans leur importance et dans leur résultat avec les actes publics; la sûreté de leur circulation, qui doit être nécessairement rapide, demande une protection particulière de la part du gouvernement.*” (Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 494, vn. 1, nr. 19). In 1958 schafte men het verschil in strafmaat tussen handels- en private geschriften echter af (Ordonnantie n° 58-1298 van 23 december 1958. (R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 522, nr. 352). Het belang bij een vlotte circulatie en vertrouwen van/in handelsgeschriften verdiende geen zwaardere strafrechtelijke bescherming dan het belang van het vertrouwen in geschriften betreffende civielrechtelijke transacties: op alle geschriften staat sindsdien een correctionele straf (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 940, nr. 1199 en 934, nr. 1191).

¹¹⁰⁸ De Belgische strafwetgever meende dat de valsheid in handels- en private geschriften op eenzelfde lijn moeten worden gezet: “*Le préjudice peut être le même, quel que soit le caractère de l’acte falsifié; l’intention criminelle, les moyens employés pour la réaliser sont les mêmes dans tous les cas [...]*” (D’ANETHAN, “Rapport

verklaring voor de afzonderlijke wettelijke vermelding van de handelsgeschriften wel een minder expliciete, maar daarom niet minder interessante gedachte, namelijk het grote maatschappelijk belang dat wordt gehecht aan de betrouwbaarheid van handelsgeschriften. Opdat handelsverrichtingen - waarvan traditioneel wordt aangenomen dat ze een sneller verloop kennen en veel frequenter zijn dan burgerrechtelijke transacties - vlot kunnen verlopen, geldt in handelszaken overigens een vrijer handelsrechtelijk bewijsregime.¹¹⁰⁹ Zo gelden bijvoorbeeld de burgerrechtelijke vormvoorschriften inzake onderhandse overeenkomsten die wederkerige overeenkomsten vaststellen (art. 1325 B.W.) niet tussen of tegen handelaars.¹¹¹⁰

Zeker is alvast dat het criterium van maatschappelijke bewijswaarde geldt voor handelsgeschriften: als zij niet als waar kunnen worden beschouwd, genieten ze geen strafrechtelijke bescherming. Daarbij dient aangestipt dat dit criterium - net zoals dat van de juridische draagwijdte - moet vervuld zijn door de onwaarachtige vermelding zelf. De vraag is in hoeverre het bijzonder handelsrechtelijk bewijsregime invloed kan hebben op de beoordeling van die maatschappelijke bewijswaarde. Enerzijds zijn de privaatrechtelijke bewijsregels niet decisief voor de invulling van die notie (*supra*, nr. 161). Een geschrift kan maatschappelijke bewijswaarde genieten zonder dat de handelsrechtelijke bewijsregels zijn vervuld. Zo geldt voor de factuur waarvan de controle onmogelijk is dat deze vóór de aanvaarding door de geadresseerde - en dus *contra* art. 25 W.Kh. - als waar moet worden beschouwd en dus maatschappelijke bewijswaarde heeft (*supra*, nr. 166). Anderzijds spreekt uit het soepele handelsrechtelijke bewijsregime niet alleen een groter vertrouwen in de waarachtigheid van handelsgeschriften, maar neemt met die vlotte bewijsvoering ook het belang van de betrouwbaarheid van handelsgeschriften toe. Door het wegvallen van enkele burgerrechtelijke beschermingssystemen voor bepaalde tussen en tegen handelaars als bewijs geldende geschriften, zal men immers sneller genoodzaakt zijn een geschrift als waar te beschouwen. Die eliminatie van beschermende vormvoorschriften kan daarom ook meebrengen dat de maatschappelijke bewijswaarde van die geschriften in concrete gevallen makkelijker wordt aangenomen. Men signaleert dan ook dat de strafrechtelijke bescherming vrij snel wordt toegekend aan handelsgeschriften.¹¹¹¹

174. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op handelsgeschriften (2): het opmerkelijke verhaal van de valsheid in de jaarrekening¹¹¹² – Hierboven kwam de valsheid in de jaarrekening reeds enkele malen ter sprake. De discussies, in de eerste decennia na de invoering van het Belgisch Strafwetboek, omtrent de strafrechtelijke bescherming van dat belangrijke handelsgeschrift vormden immers de kiem voor de later

fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 273, nr. 20. Zie ook: E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 217, nr. 27).

¹¹⁰⁹ G.L. BALLON, K. GEENS, J. STUYCK, *Handels- en vennootschapsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 17 en 51. Zie art. 20 W.Kh. (“Een regelmatig gevoerde boekhouding kan door de rechter aangenomen worden om tussen kooplieden als bewijs te dienen betreffende handelsverrichtingen.”) en art. 25 W.Kh. (“Behalve door de bewijsmiddelen die het burgerlijk recht toelaat, kunnen handelsverbintenissen ook worden bewezen door getuigen in alle gevallen waarin de rechtbank oordeelt dit te moeten toestaan, behoudens de uitzonderingen bepaald voor bijzondere gevallen. Koop en verkoop kan bewezen worden door middel van een aanvaarde factuur, onverminderd de andere bewijsmiddelen die door de wetten op koophandel zijn toegestaan.”).

¹¹¹⁰ R. VAN DEN BERGH, E. DIRIX, *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 25, nr. 15.

¹¹¹¹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 638, nr. 226. Zie bv. Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356; Cass. 3 februari 1868, *Pas.* 1868, I, 315.

¹¹¹² “L'étonnante histoire de l'article 207” is ook een titel in het werk van HOORNAERT, maar heeft daar een hele andere betekenis. In een vurig betoog verdedigt de auteur immers - in navolging van de ‘Langrand-Dumonceau-arresten (zie de in deze paragraaf besproken arresten van 24 juni en 8 juli 1878) - dat de balans niet onder de strafwet kan vallen (G. HOORNAERT, *o.c.*, 254, nr. 194 e.v.).

uitgewerkte toets tot strafrechtelijke bescherming. Hieronder gaan we nader in op het strafrechtelijke lot van de jaarrekening.

Aanzet voor de problemen inzake de kwalificatie van de jaarrekening vormden de reeds besproken Langrand-Dumonceau-arresten van 24 juni en 8 juli 1878 (*supra*, nr. 149 en nr. 161).¹¹¹³ Zoals hoger gesignaleerd, maakten de juridische draagwijdte en de maatschappelijke bewijswaarde bij die kwalificatieoefening nog geen onderscheiden criteria uit. In zijn conclusies betoogt Advocaat-generaal MÉLOT dat de strafwet enkel geschriften beschermt die een ‘titel’ uitmaken, en die “*fassent foi des clauses, déclarations ou faits qu’il constatent.*” Toegepast op de balans en de winst- en verliesrekening is een valsheid strafbaar wanneer ze wordt gepleegd na de aanvaarding van deze geschriften door de algemene vergadering der aandeelhouders “*parce que cette adoption fait du bilan un véritable titre et qu’altérer les clauses votées par l’assemblée serait falsifier le titre.*” De oplossing verschilt echter wanneer de valsheid - zoals in het voor cassatie gebrachte geval - werd gepleegd *alvorens* de balans wordt voorgelegd aan de algemene vergadering. Het Hof volgt de redenering dat dergelijk geschrift geen ‘vaststelling’ inhoudt zoals bedoeld in art. 196 *in fine* Sw. maar enkel een verslag bevat dat door de aandeelhouders moet worden gecontroleerd en desgevallend verworpen. Na de Langrand-Dumonceau-arresten werd aangenomen dat een geschrift, om strafrechtelijk beschermd te zijn, een titel moest opleveren.¹¹¹⁴ Een jaar later preciseert het Hof van Cassatie dat het ingenomen standpunt ook overreind blijft indien de balans na de waarheidsvermomming wordt goedgekeurd door de algemene vergadering der aandeelhouders.¹¹¹⁵ Het volgt de redenering van Advocaat-generaal MESDACH DE TER KIELE dat de nog niet aanvaarde ‘ontwerp’ balans “*n’est pas rangé au nombre des titres probants; sa valeur est toute morale; elle ne s’impose à la confiance d’aucun.*” Dat de balans nadien door de algemene vergadering wordt aanvaard, kan volgens het Hof geen verschil uitmaken: “*c’est là un fait postérieur et indépendant qui n’aurait point effacé le faux s’il avait existé et n’a pas pu de même le faire naître alors qu’il n’existe pas.*” De aanvaarding kan dus niet resulteren in een retroactieve kwalificatie als valsheid.¹¹¹⁶

Deze arresten gaven aanleiding tot grote publieke consternatie. Men kon immers niet begrijpen waarom de ophefmakende fraudegevallen die het voorwerp waren van bovengeschetste procedures, onbestraft bleven.¹¹¹⁷ Om aan de vastgestelde strafrechtelijke lacune te verhelpen, werden de valsheid in de jaarrekening en het gebruik daarvan uitdrukkelijk strafbaar gesteld bij wet van 26 december 1881.¹¹¹⁸ Die strafbaarstellingen werden later opgenomen in art. 207 e.v. Venn.W.,¹¹¹⁹ en staan thans geïntegreerd in art. 127 e.v. W.Venn. (*infra*).¹¹²⁰ Hoewel de strafrechtelijke immuniteit bij valsheid in de jaarrekening daarmee van de

¹¹¹³ Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT.

¹¹¹⁴ Zie o.a. Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258; Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 507; Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50; Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31; Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119; Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224; Cass. 8 juni 1882, *Pas.* 1882, I, 235.

¹¹¹⁵ Cass. 8 april 1879, *Pas.* 1879, I, 202, concl. MESDACH DE TER KIELE.

¹¹¹⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 53, nr. 155.

¹¹¹⁷ G. BELTJENS, *Encyclopédie du droit commercial belge*, II, Brussel, Bruylant, 1911, 757, nr. 1; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 505, nr. 1987; J.M. PIRET, *l.c.*, 956; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 508, nr. 4 en C. MASSON, “La moralité financière”, *Rev.de Belgique* 1879, 144.

¹¹¹⁸ G. BELTJENS, *Encyclopédie du droit commercial belge, o.c.*, 757, nr. 1 e.v.; G. BELTJENS, *Encyclopédie du droit criminel belge. Le code pénal et les lois spéciales*, Brussel, Bruylant, 1901, 253.

¹¹¹⁹ In de vervangen Venn.W. was de regeling inzake de valsheid in de jaarrekening verspreid over drie bepalingen. De art. 207 en 208 Venn.W. betroffen respectievelijk de strafbaarstelling van de valsheid in de jaarrekening en het gebruik van valse jaarrekening en art. 209 Venn.W. bepaalde de aanvang van het bestaan van de strafrechtelijk beschermde jaarrekening.

¹¹²⁰ Wetboek van vennootschappen, 7 mei 1999 (B.S. 6 augustus 1999), inw. 6 februari 2001. Art. 127 bepaalt: “Met opsluiting van vijf tot tien jaar en met geldboete van zesentwintig euro tot tweeduizend euro worden gestraft: 1° zij die met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, valsheid plegen in de door de wet of door de statuten voorgeschreven jaarrekening van een vennootschap: hetzij door valse handtekening te

baan was, gaf dit incident meteen wel de richting aan voor de verdere evolutie van art. 196 Sw. In zijn rechtspraak omtrent die bepaling komt het Hof van Cassatie immers tot de bovengeschetste, geleidelijke versoepeling van de gestelde principes, waarbij de criteria van juridische draagwijdte (*supra*, nr. 148-149) en maatschappelijke bewijswaarde (*supra*, nr. 161) gradueel ontkoppeld werden van de privaatrechtelijke bewijsregels en als onderscheiden, zelfstandige vereisten gingen functioneren. Dit doet MARCHAL besluiten dat “*le retournement complet de la situation créée en 1878 était opéré.*”¹¹²¹

Inmiddels was, en is, de afzonderlijke strafbaarstelling van de valsheid in de jaarrekening echter een feit. Het art. 127 W.Venn. maakt een *lex specialis* uit ten aanzien van de gemeenrechtelijke regeling in art. 193 e.v. Sw. Enerzijds bestaat tussen beide regelingen basisidentiteit: zij viser en beide een (gelijkaardige) wettelijk omschreven waarheidsvermomming¹¹²² in een strafrechtelijk beschermd geschrift met mogelijk nadeel tot gevolg, en ook het vereiste bijzonder opzet is - althans voor de valsheid¹¹²³ - identiek. Ook de in art. 127 W.Venn. voorziene strafmaat is gelijk aan deze uit de gemeenrechtelijke regeling van art. 196 *juncto* 214 Sw. Anderzijds wordt de actieradius van art. 127 W.Venn. beperkt tot “*de door de wet of door de statuten voorgeschreven jaarrekening van een vennootschap*”. De *lex specialis* viseert dus enkel de jaarrekening van een vennootschap die wettelijk (zie art. 92 e.v. W. Venn. (oud art. 77 Venn.W.)) of statutair gehouden is tot de opstelling ervan.¹¹²⁴ Bovendien bepaalt art. 127 *in fine* W.Venn. dat “*de jaarrekening [bestaat], zodra zij voor de vennoten ter inzage is gelegd.*” De valsheid in de jaarrekening zoals bedoeld in deze bepaling is dus pas voltrokken op het moment van de terbeschikkingstelling van de jaarrekening aan de algemene vergadering.¹¹²⁵ Die terbeschikkingstelling gaat vooraf aan de eigenlijke bijeenkomst van de algemene vergadering ter goedkeuring van de jaarrekening. Zij vindt plaats door de mogelijkheid voor de aandeelhouders tot inzage van de jaarrekening op de zetel van de vennootschap tenminste vijftien dagen voor de algemene vergadering, en door de eventuele toezending ervan aan de houders van aandelen op naam.¹¹²⁶ Dit betekent dat de valsheid in de jaarrekening voltrokken is van zodra de mogelijkheid tot inzage bestaat. De verbetering van de jaarrekening op de algemene vergadering kan daar niets meer aan veranderen, zelfs indien zou blijken dat

plaatsen; hetzij door geschriften of handtekeningen na te maken of te vervalsen; hetzij door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of achteraf in de jaarrekening op te nemen; hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten tot doel hebben op te nemen of vast te stellen; 2° zij die gebruik maken van die valse akten. Voor de toepassing van het eerste lid bestaat de jaarrekening, zodra zij voor de vennoten ter inzage is gelegd.”

¹¹²¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 506, nr. 1988.

¹¹²² Zie omtrent de waarheidsvermomming in jaarrekening bv.: Cass. 3 mei 2000, *J.D.S.C.* 2001, 269 (omtrekt het verzuim om financiële steun aan een dochteronderneming op te nemen in de jaarrekening, waardoor deze geen getrouwe weergave biedt (bespreking *infra*, nr. 231). Zie ook: Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323; Luik 25 januari 1996, *Rev.prat.soc.* 1997, 177, noot A. BENOIT-MOURY, N. THIRION, *J.D.S.C.* 2000, 241, noot M. CALUWAERTS; Brussel 14 december 1994, *J.L.M.B.* 1995, 210, noot O. KLEES (een onjuiste jaarrekening is niet noodzakelijk vals). Zie ook de bespreking van dit constitutief bestanddeel in o.a.: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 645, nr. 343 e.v.

¹¹²³ Hoewel art. 127, 1° W.Venn. voor de *valsheid* in de jaarrekening een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden vereist, valt op dat art. 127, 2° W.Venn. inzake de strafbaarstelling van het *gebruik* van de valse jaarrekening geen bijzonder opzet formuleert, terwijl voor het gemeenrechtelijke gebruik wel een bijzonder opzet geldt (art. 197 *juncto* 213 Sw.).

¹¹²⁴ HUYBRECHTS noemt enkele voorbeelden van jaarrekeningen die hier niet onder vallen, zoals de door de vennoot in uitvoering van een associatieovereenkomst opgestelde staat van activa en passiva, of de balans opgesteld n.a.v. het verzoek van een depistagecommissie van de rechtbank van koophandel. (L. HUYBRECHTS, “Valse jaarrekeningen”, noot onder Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2903, nr. 4. Zie ook: L. HUYBRECHTS, “Fraudebestrijding (deel 1)”, *l.c.*, 431. In dezelfde zin: J.M. PIRET, *l.c.*, 959, nr. 9; F. WILLIO, *l.c.*, 793-820). Zie bv. Cass. 14 oktober 1940, *Pas.* 1940, I, 249.

¹¹²⁵ G. BELTJENS, *Encyclopédie du droit commercial belge*, II, o.c., 762, nr. 38.

¹¹²⁶ L. HUYBRECHTS, “Valse jaarrekeningen”, *l.c.*, 2903, nr. 3; F. DE BAUW, *l.c.*, 30, nr. 38; L. DEMEYERE, J. ROZIE, *l.c.*, 36, nr. 1; J. ROZIE, *l.c.*, 22.

geen enkele aandeelhouder effectief kennis nam van de jaarrekening tussen de terbeschikkingstelling en de verbetering ervan.¹¹²⁷

Als *lex generalis* herneemt art. 196 Sw. geldingskracht voor de valsheid die niet onder art. 127 W.Venn. valt. Zo kan de gemeenrechtelijke bepaling bijvoorbeeld toepassing vinden bij valsheid in de jaarrekening van een vennootschap die wettelijk noch statutair gehouden is tot het opmaken daarvan.¹¹²⁸ In hun *A.P.R.*-verhandeling stellen VANHALEWIJN en DUPONT dat ook de valsheid in een jaarrekening die nog niet ter beschikking werd gesteld aan de algemene vergadering, onder art. 196 Sw. kan vallen. In een latere publicatie meent DUPONT echter dat dergelijke ontwerp-jaarrekeningen - alvorens inzage - niet het voorwerp kunnen zijn van een strafbare valsheid, maar dat het hooguit kan gaan om (niet strafbare) daden van voorbereiding van een valse jaarrekening in de zin van art. 127 Sw.¹¹²⁹ Hiermee wordt ingegaan tegen de stelling van enkele vroegere auteurs dat de waarheidsvermomming in de jaarrekening alvorens terbeschikkingstelling een strafbare poging tot valsheid kan uitmaken¹¹³⁰ en sluit men aan bij de actueel gangbare opvatting dat de ontwerp-jaarrekening straffeloos kan worden aangepast of ingetrokken zolang zij nog niet ter inzage werd voorgelegd.¹¹³¹ Als een jaarrekening slechts bestaat van zodra zij ter inzage is gelegd aan de vennoten, rijst de vraag of - en zo ja, vanaf wanneer - de jaarrekening bestaat indien er geen goedkeuring door - en *ipso facto* voorlegging aan - de algemene vergadering heeft plaatsgevonden. Een illustratie van die hypothese biedt het arrest van 19 mei 1981.¹¹³² In de jaarrekening werd valselijk vermeld dat deze was goedgekeurd door de algemene vergadering (terwijl er geen algemene vergadering werd gehouden), waarna de jaarrekening was neergelegd ter griffie van de rechtbank van koophandel. Het cassatiemiddel steunde enkel op het argument dat de vermelding inzake de goedkeuring geen verklaring betrof die krachtens de wet in het geschrift moest worden opgenomen, en daarom geen strafrechtelijke bescherming genoot. Het Hof van Cassatie wees dit, conform de vaststaande rechtspraak, van de hand omdat de betreffende vermelding in enigermate bewijs inhield, en bevestigde het bestreden arrest. Opmerkelijk is echter dat de beklaagde werd veroordeeld op grond van art. 196 Sw. en niet op grond van (het toenmalige) art. 207 Venn.W. Nu dat aspect niet werd betwist in cassatie, gaat het Hof hier niet op in. Duidelijk is wel dat het naast elkaar bestaan van twee nagenoeg identieke strafbaarstellingen bron kan zijn voor heel wat verwarring.

Hoewel de afzonderlijke strafbaarstelling van de valsheid in de jaarrekening op het moment van haar invoering in 1881 tegemoet kwam aan de reële nood tot opheffing van de feitelijke strafrechtelijke immuniteit van dergelijke valsheden, moet met de meerderheid van de auteurs worden aangenomen dat de actuele vertaling ervan in art. 127 W.Venn. in feite

¹¹²⁷ L. HUYBRECHTS, "Valse jaarrekeningen", *l.c.*, 2903.

¹¹²⁸ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 54, nr. 157; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 644, nr. 332; J.M. PIRET, *l.c.*, 959, nr. 9; L. DEMEYERE, J. ROZIE, "Strafrechtelijke bepalingen inzake vennootschapsrecht (valsheid in de jaarrekening en gebruik van valse jaarrekeningen)", *l.c.*, 32, nr. 3; J. ROZIE, "Commentaar bij art. 127 W.Venn. (oude art. 207-209 Venn.W. en art. 234-36 ESV)", *l.c.*, 23. Zie ook de voorbeelden aangehaald door HUYBRECHTS, *infra*, vn. 1127.

¹¹²⁹ L. DUPONT, "De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor", *l.c.*, 106, nr. 71; L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 79, nr. 80.

¹¹³⁰ G. BELTIENS, *Encyclopédie du droit commercial belge*, II, *o.c.*, 762, nr. 37; J.M. PIRET, "Faux bilans", *l.c.*, 953, nr. 9; G. HOORNAERT, *o.c.*, 261, nr. 198.

¹¹³¹ Zie bv.: "Une situation comptable qui, en réalité, constitue un document interne, dépourvu de toute possibilité de faire preuve "même dans une certaine mesure" et dont il n'est pas allégué qu'il aurait été produit à des tiers, ne saurait faire l'objet d'une incrimination du chef de faux en écritures et, a fortiori, d'usage de faux." (Brussel 14 december 1994, *J.L.M.B.* 1995, 210, noot O. KLEES). Zie ook: L. HUYBRECHTS, "Valse jaarrekeningen", *l.c.*, 2903, nr. 4; L. DEMEYERE, J. ROZIE, *l.c.*, 37, nr. 2; J. ROZIE, "Commentaar bij art. 127 W.Venn. (oude art. 207-209 Venn.W. en art. 234-36 ESV)", *l.c.*, 28 met verwijzing naar de stelling inzake de strafbaarheid van het ontwerpgeschift in het algemeen bij J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 27, nr. 83 e.v. Zie ook reeds: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 644, nr. 328.

¹¹³² Cass. 19 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1092.

overbodig is geworden.¹¹³³ Sinds 1881 onderging de cassatie-rechtspraak immers een volledige omwenteling. Een geschrift geniet nu strafrechtelijke bescherming van zodra men er een ‘noodzakelijk’ of ‘gerechtigd’ vertrouwen kan in stellen, en het van aard is om de gemeenschap te overtuigen van haar waarachtigheid: “*un écrit [...] est protégé dès qu’il [...] est apte à faire preuve dans une certaine mesure, dès qu’il peut avoir une influence déterminante sur la formation d’une conviction.*”¹¹³⁴ Gezien die verruiming van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium zou de jaarrekening vandaag een strafrechtelijk beschermd geschrift in de zin van art. 196 Sw. kunnen uitmaken. Overigens valt te melden dat de jaarrekening ook in Frankrijk en Nederland - na gelijkaardige initiële twijfels als in België - strafrechtelijke bescherming wordt toegeschreven, waardoor zij onder de gemeenrechtelijke regeling valt.¹¹³⁵ Nu de bestaansreden van art. 127 W.Venn. is weggevallen - het ermee beschermde geschrift zou nu sowieso onder art. 196 Sw. ressorteren, en ook qua strafmaat bestaat *de facto* geen verschil meer - moet men besluiten dat die huidige *lex specialis* zijn doel voorbij schiet, en dat het bestaan ervan enkel een complicerend en verwarrend effect heeft.¹¹³⁶

175. De toepassing van de vereiste van maatschappelijke bewijswaarde op private geschriften: algemeen – De toetsing van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium dient tot slot ook te gebeuren voor het derde type genoemd in de wet: de private geschriften. Afgaand op de parlementaire stukken lijkt die toepassing niet evident. Uit de inleiding van HAUS’ parlementair rapport zou men immers kunnen afleiden dat private geschriften zich volgens deze rechtsgeleerde niet opdringen aan het openbaar vertrouwen - lees: geen maatschappelijke bewijswaarde hebben.¹¹³⁷ De rechtspraktijk gaat echter voorbij aan die - overigens door HAUS

¹¹³³ J.M. PIRET, *l.c.*, 958; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 506, nr. 1988; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 54, nr. 156; L. MATRAY, *l.c.*, 597, nr. 17; L. HUYBRECHTS, “Valse jaarrekeningen”, *l.c.*, 2901, nr. 1; L. DEMEYERE, J. ROZIE, *l.c.*, 31, nr. 2; J. ROZIE, “Commentaar bij art. 127 W.Venn. (oude art. 207-209 Venn.W. en art. 234-36 ESV)”, *l.c.*, 22.

¹¹³⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 129.

¹¹³⁵ In Frankrijk gold aanvankelijk dat de balans enkel “*un simple exposé de situation*” was die geen basis kon vormen voor een recht of een vordering tegen een derde en daarom niet onder de strafwet viel. Dit werd bekritiseerd in de rechtsleer: de balans wordt immers gecontroleerd door de commissarissen en voorgelegd aan de aandeelhouders, dient als berekeningsbasis voor dividenden en reserves en is dus bron van bepaalde rechten (E. GARÇON, *o.c.*, 590, nr. 751; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 98). Het Franse Hof van Cassatie volgde, en beschouwt de balans nu als een strafrechtelijk beschermd handelsgeschrift (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 942, nr. 1999 en de verwijzing naar Crim. 13 maart 1968, *D.* 1968, 363, *R.S.C.* 1968, 620, noot A. VITU. Zie ook: J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 258, nr. 280; R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 538, nr. 360). Die kwalificatie als gemene valsheid kan worden gecumuleerd met de afzonderlijke strafbaarstelling in art. L. 242-6, 2 Code commerce van de voorstelling of publicatie van een onjuiste balans (P. ROMAN, “Faux - Théorie générale”, *l.c.*, 13, nr. 37 e.v.). In Nederland bestond tijdens de totstandkoming van het Wetboek voor Strafrecht onenigheid over de vraag of een balans bewijswaarde had en onder de gemene valsheidsregeling kon vallen (H.J. SMIDT, *o.c.*, 254). Bij wijze van compromis werd een nieuwe strafbaarstelling aangenomen inzake het opzettelijk openbaar maken van een onware balans (art. 336 Sr.) (T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 145, nr. 5). De zo in het parlement onbeantwoorde vraag naar de bewijsbestemming van balansen werd door de Hoge Raad al snel aangepakt. Reeds een arrest van 1 februari 1904 aanvaardde de bewijsbestemming (geciteerd in F.C. BAKKER, *o.c.*, 144). Onder de latere versoepelde invulling van bewijsbestemming a.d.h.v. de bewijswaarde in het maatschappelijk verkeer, werd de bescherming van de balans onder art. 225 Sr. algemeen aanvaard (A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 631, nr. 4B; T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 632, nr. 4B; J.M. VAN BEMMELEN, Th.W. VAN VEEN, *o.c.*, 175.). BAKKER signaleert dat art. 336 Sr. door die evolutie nu goeddeels zijn betekenis heeft verloren en enkel zal aangewend worden wanneer de mogelijkheid van een nadeel niet kan worden bewezen (F.C. BAKKER, *o.c.*, 145).

¹¹³⁶ Er wordt ten andere gesignaleerd dat jaarrekeningenfraude meestal wordt vervolgd op grond van de gemeenrechtelijke bepalingen inzake valsheid en gebruik (S. DE MEULENAER, “Is jaarrekeningfraude strafbaar?” in X. (ed.), *Uit balans! Een interdisciplinaire analyse van recente boekhoudschandalen*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 105, nr. 52).

¹¹³⁷ Waar HAUS stelt dat valsheid in een *privaat* geschrift niet kan worden opgevat als een misdrijf tegen de openbare trouw maar wel als een misdrijf tegen personen. De rubricering ervan onder de ‘misdaden en

niet verder beargumenteerde - stelling en neemt zonder meer aan dat ook private geschriften zich kunnen opdringen aan het openbaar vertrouwen.¹¹³⁸ Wanneer een privaat geschrift juridische draagwijdte heeft (omdat het betrekking heeft op een rechtens relevant feit) en maatschappelijke bewijswaarde bezit (omdat het als waar kan worden beschouwd) vervult het immers de bewijsfunctie en is het erin gestelde vertrouwen maatschappelijk noodzakelijk en bijgevolg strafrechtelijk beschermenswaardig.¹¹³⁹

Bij de toetsing van het juridische draagwijdte-criterium aan private geschriften bespraken we reeds de discussie omtrent de in het privaat geschrift beschermde vermeldingen (*supra*, nr. 154). Daar bleek dat in principe elke vermelding - in zoverre ze rechtsgevolgen kan meebrengen - onder de strafwet kan vallen. Er is dus geen beperking tot de vermeldingen die het geschrift tot doel heeft op te nemen. Een beperking geldt evenmin op het niveau van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium: in zoverre een vermelding als waar kan worden beschouwd, kan zij onder de strafwet vallen. RIGAUX en TROUSSE schrijven: “*un écrit privé est protégé dès qu’il a [...] une ‘valeur de crédibilité’, dès qu’il bénéficie en raison de la loi ou des usages d’une présomption de sincérité. Il est apte à faire preuve dans une certaine mesure, dès qu’il peut avoir une influence déterminante sur la formation d’une conviction.*”¹¹⁴⁰

176. De vereiste van maatschappelijke bewijswaarde en private geschriften: toetsing aan o.m. conclusies, deskundigenverslagen... – Eerder dan nog verder te bespreken welke private geschriften maatschappelijke bewijswaarde hebben, lijkt het - in deze afsluitende paragraaf - interessant te bekijken welke volgens de gangbare inzichten níet ‘als waar kunnen worden beschouwd’. Men stelt veralgemenend dat geschriften die ‘louter persoonlijke beweringen of appreciaties’ bevatten, niet onder de strafwet vallen.¹¹⁴¹ Het ontbreken van strafrechtelijke bescherming stoelt dan niet op de afwezigheid van juridische draagwijdte: persoonlijke beweringen of appreciaties kunnen immers wel degelijk betrekking hebben op een rechtens relevant feit. Maar als louter subjectieve stellingnames kunnen zij - precies omwille van hun subjectief karakter - niet als waar worden beschouwd. Men is - althans vanuit strafrechtelijk perspectief - niet gerechtigd te vertrouwen op de waarachtigheid van beweringen of appreciaties.¹¹⁴²

Een klassiek voorbeeld van geschriften die persoonlijke beweringen bevatten, zijn de door partijen in een gerechtelijke procedure neergelegde besluiten.¹¹⁴³ Hoewel dergelijke geschriften er *par excellence* op gericht zijn de rechter te overtuigen, moet hij de erin opgenomen standpunten niet als waar beschouwen. Het gaat immers om “*een op schrift gestelde verdediging van een procespartij, [die] de weergave [vormt] van diens standpunt in de procedure. Een dergelijke weergave is louter subjectief [...] en [biedt] niet het voor het*

wanbedrijven tegen de openbare trouw’ leek hem niettemin aangewezen: “*Si, en effet, sous le prétexte d’une régularité systématique, le législateur s’avisait de détruire la liason naturelle qui existe entre toutes les espèces de faux, en traitant des unes dans le présent titre, et des autres dans le titre relatif aux crimes et délits contre les personnes, quel désordre ne résulterait pas de cet arrangement capricieux?*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 171, nr.1).

¹¹³⁸ Zie bv. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 116, nr. 131; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 70, 77 en 104; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 54, nr. 161 e.v.

¹¹³⁹ P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 631.

¹¹⁴⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 115, nr. 129.

¹¹⁴¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 120, nr. 134; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 503, nr. 1980; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 24, nr. 71. Zie bv. ook: Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1445; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 761 (Meubelbeurs-arrest); Cass. 10 september 1962, *Pas.* 1963, I, 45 (impliciet). Zie ook: Corr. Luik 14 februari 2003, *Jaarboek Handelspraktijken & Mededinging*, 2003, 469.

¹¹⁴² F. WILLIO, *l.c.*, 799, nr. 28.

¹¹⁴³ Maar ook bv. voor het door een procespartij neergelegde verzoekschrift met daarin een uiteenzetting van de feiten, zie: K.I. Luik 14 december 1988, *J.T.* 1989, 518.

rechtsverkeer noodzakelijke vertrouwen van echtheid en juistheid.”¹¹⁴⁴ Men stelt dan ook dat de waarheidsvermomming in conclusies in principe niet onder de strafwet valt: het is immers niet voldoende dat het geschrift kan overtuigen, het moet ook in zekere mate als bewijs worden beschouwd.¹¹⁴⁵ Of ALLEMEERSCH parafraserend: aangezien loutere beweringen in conclusies geen bewijswaarde hebben, kunnen zij die ook niet verliezen door er de onwaarheid van in te roepen.¹¹⁴⁶ In een heldere noot wees ARNOU er reeds op dat ‘maatschappelijke bewijswaarde’ zowel ontbreekt bij de (subjectieve) weergave van de feiten als bij de juridische oplossing die er volgens de procespartij aan moet worden gegeven.¹¹⁴⁷ Ook het selectief of zelfs verkeerd aanvoeren van in het geding voorliggende stukken of getuigenissen of het verkeerd citeren van rechtspraak of rechtsleer zouden hieronder vallen.¹¹⁴⁸ Anders is het evenwel voor vermeldingen die geen loutere beweringen zijn, maar feiten betreffen waaraan bewijswaarde kan gehecht worden, zoals bijvoorbeeld de identiteit van de procespartij, het feit dat de optredende advocaat gemandateerd is etc.¹¹⁴⁹ Daaronder horen ook de *“aanvoeringen waarvan de geloofwaardigheid wordt gestaafd door verwijzingen die als bewijs van die aanvoeringen kunnen gelden.”*¹¹⁵⁰ Dit betreft de situatie waarin een procespartij stukken voorlegt als bewijsmateriaal en die als ‘objectieve stukken’ presenteert. Het gaat om een onbegrensde categorie. In de context van de valsheidsvordering bevestigde het Hof van Cassatie dat deze kan worden ingesteld tegen *“om het even welk stuk dat als bewijsmiddel in een strafrechtspleging wordt aangebracht en zulks ongeacht de bewijswaarde die gegevens van dit stuk hebben krachtens de bewijsregels die gelden in strafzaken.”*¹¹⁵¹ Wanneer het een geschrift betreft dat door de rechter mag worden beschouwd als een objectief bewijsstuk, geniet dit maatschappelijke bewijswaarde. Ook de weergave daarvan in de conclusies kan dan als waar worden beschouwd. Werden dergelijke bewijsstukken door de procespartij vervalst, dan betreffen niet alleen die stukken zelf, maar ook de overname ervan in de conclusies, een valsheid in een strafrechtelijk beschermd geschrift. Wanneer een partij bijvoorbeeld een betalingsbewijs vervalst, dat copieert in de conclusies of

¹¹⁴⁴ Antwerpen 21 februari 2000, *R.W.* 2001, 1562, noot P. ARNOU.

¹¹⁴⁵ Zo achtte het Hof van Cassatie een tussenvordering wegens valsheid (art. 459 Sv.) van een conclusie niet ontvankelijk, omdat die conclusie zich beperkte tot *“feitelijke beweringen”* en zij *“niet de vaststelling van de feiten tot doel en de toekenning van een bijzondere bewijswaarde eraan tot gevolg heeft.”* (Cass. 22 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994-95, 649). Ook in Frankrijk genieten de in gerechtelijke procedures aangevoerde besluiten in principe geen strafrechtelijke bescherming (Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 774, nr. 7; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 226, nr. 120; M. VÉRON, *o.c.*, 329; R. VOUIIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 525, nr. 355). Zie voor de mogelijke (civielrechtelijke) herstelmaatregelen bij ontdekking, in de loop van het geding of *post factum*, van het leugenachtig karakter van een bewering (in een civiel geding): B. ALLEMEERSCH, *l.c.*, 48, nr. 23 e.v.

¹¹⁴⁶ B. ALLEMEERSCH, *l.c.*, 33, nr. 2. Verder in zijn bijdrage wijst de auteur er evenwel op dat leugenachtige beweringen, bijvoorbeeld een valse weergave van de feiten, de rechter wel kunnen beïnvloeden. Daarom suggereert hij *de lege ferenda* de strafbaarstelling van het bewust en manifest voorliegen van de rechter (in een civiel geding). Dergelijke incriminatie van *‘obstruction of justice’* zou dan kunnen worden opgenomen in een - momenteel opgeheven - art. 317 Sw., dat thuishoort in de afdeling inzake ‘Belemmering van de uitoefening van de rechtsprekende functie’ (B. ALLEMEERSCH, *l.c.*, 45, nr. 17 e.v.).

¹¹⁴⁷ P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken”, noot onder Corr. Gent 8 december 1992, *R.W.* 1993-94, 859-861, nr. 6, en overgenomen in Antwerpen 21 februari 2000, *R.W.* 2001, 1562, noot P. ARNOU. Zie over de vraag of, en wanneer, het verzwijgen van feitelijke én juridische elementen een ‘leugen’ uitmaakt in de context van het burgerlijk procesrecht ook de bijzonder interessante bijdrage van B. ALLEMEERSCH, *l.c.*, 32, nr. 14 e.v.

¹¹⁴⁸ P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken”, *l.c.*, 859, nr. 9.

¹¹⁴⁹ P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken”, *l.c.*, 860, nr. 13.

¹¹⁵⁰ Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1445. Ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 108.

¹¹⁵¹ Cass. 14 februari 1995, *Arr.Cass.* 1995, 176. Zie o.a. ook: Cass. 19 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 663. Ook conclusies uit een vroegere procedure kunnen worden aangewend als bewijsstuk in een nieuwe procedure. De vervalsing van die ‘oude’ conclusies kan dan strafbaar zijn wanneer zij niet dienen als een weergave van het subjectieve standpunt van de partij, maar wel als een stuk omtrent de vroegere procedure (P. ARNOU, “Raadsman en mededader”, *R.W.* 1988-89, 974, nr. 45). Zie omtrent de valsheid in bewijs, en vooral de vaststelling daarvan en de mogelijke herstelmaatregelen daarbij o.a.: B. ALLEMEERSCH, “Valsheid en andere leugens in burgerlijk proces en bewijs”, *T.P.R.* 2004 – *Liber amicorum T.P.R. en Marcel Storme*, 53, nr. 28 e.v.

toevoegt in bijlage, en vervolgens in de conclusies valselijk voorhoudt dat hij wel degelijk betaalde en daarbij verwijst naar de copie of bijlage, dan betreft dit meer dan een loutere bewering, maar beoogt hij dit ook hard te maken aan de hand van een ‘objectief bewijs’.¹¹⁵² Zowel het betalingsbewijs als de weergave ervan in de conclusies zouden dan maatschappelijke bewijswaarde hebben. In het hierboven besproken Meubelbeurs-arrest werd echter niet ingegaan op de strafrechtelijke bescherming van conclusies, maar betrof de discussie enkel de kwalificatie van de bij de conclusies gevoegde en geantidateerde foto’s.¹¹⁵³ Eenmaal uitgemaakt dat die foto’s met erop aangebrachte data (dus als drager van schrift) een ‘geschrift’ betroffen, werden deze onderworpen aan de overige criteria van de ter zake geldende toets, waaronder dat van de maatschappelijke bewijswaarde. Het Hof van Cassatie wijst erop dat de vermelde data eenzijdig werden aangebracht op objectief bewijsmateriaal (de foto’s) en dat derden het recht hebben dat geschrift voor juist te houden *“iedere keer dat [...] wordt overgelegd tot staving van een feit, waarvan de objectiviteit zoals in casu mag aangenomen worden.”*¹¹⁵⁴ Meer bepaald mag de rechter ervan uitgaan dat de gedingvoerende partijen een eerlijk proces voeren en geen bewijsmiddelen vervalsen. Als bewijsmiddelen mogen de foto’s als waar worden beschouwd en vallen zij onder de strafwet.

Ook voor andere geschriften dan conclusies geldt dat loutere beweringen op zich in principe geen strafrechtelijke bescherming genieten. Maar steeds moet rekening worden gehouden met de context waarin ze voorkomen of het geheel waarvan ze deel uitmaken. Het in het Misleidings-arrest van 16 december 1997 bestreden arrest had o.m. geoordeeld dat het geheel van de voor kredietopening voorgelegde documenten door de bank niet spontaan geloofd moesten worden. Het Hof van Cassatie meende echter dat hoewel alleenstaande beweringen geen strafbare valsheid opleveren, de geschriften in kwestie, gezien het geheel waarvan ze deel uitmaakten, een ‘schijn van waarachtigheid’ kregen en in het maatschappelijk verkeer als bewijs konden gelden.¹¹⁵⁵ Een mooi voorbeeld van geschriften die ‘persoonlijke appreciaties’ bevatten, maar niettemin onder de strafwet kunnen vallen, zijn deskundigenverslagen. Afgezien van de strafbaarstelling door art. 221 Sw. van de door de deskundige afgelegde valse verklaringen, kan het door hem opgesteld verslag ook een strafrechtelijk beschermd geschrift uitmaken. Dergelijke verslagen zijn er immers vaak op gericht vaststellingen en inschattingen weer te geven die niet alleen betrekking hebben op rechtens relevante feiten, maar die, omdat ze worden geacht uit te gaan van een onafhankelijke deskundige, bovendien als waar kunnen worden beschouwd. Zo oordeelde het Hof van Cassatie in een arrest van 23 februari 1953 dat een vals preliminair verslag van een beëdigd expert een nadeel kon veroorzaken omdat dit verslag de beoordeling van de betrokken magistraat zou beïnvloeden.¹¹⁵⁶ Om maatschappelijke bewijswaarde te hebben, hoeft het verslag niet te zijn opgesteld door gerechtelijk aangesteld expert. In een arrest van 25 september 2001 voerde eiser in cassatie aan dat een door een private deskundige opgesteld expertiseverslag geen strafrechtelijk bescherming kon genieten omdat het ‘slechts’ de persoonlijke appreciatie inhield van die deskundige. Dat middel werd door het Hof verworpen, omdat de appèlrechters hadden vastgesteld *“dat het geschrift, onder meer gelet op eisers hoedanigheid van expert, van belang was om de verzekeringsmaatschappij te overtuigen van de*

¹¹⁵² P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken”, *l.c.*, 860, nr. 15.

¹¹⁵³ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 761 (zie de bespreking *supra*, nr. 132). Zie ook voor gebruik van valse stukken in een gerechtelijke procedure o.a. ook: Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751, *Pas.* 1982, I, 724; Cass. 23 september 1963, *Pas.* 1964, 74; Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944; Cass. 5 februari 1951, *Pas.* 1951, I, 363; Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248 noot L. CORNIL; Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138; Cass. 19 mei 1936, *Pas.* 1936, I, 262.

¹¹⁵⁴ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 761.

¹¹⁵⁵ Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372 (Zie ook de bespreking van het Misleidings-arrest *infra*, nr. 307).

¹¹⁵⁶ Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478.

waarde van de verzekerde goederen” waardoor het “van aard is in het maatschappelijk verkeer enigszins als bewijs van een rechtshandeling of rechtsfeit te dienen.”¹¹⁵⁷ In dezelfde lijn kan bijvoorbeeld ook de door de commissaris in toepassing van art. 144, 3° W.Venn. (oud art. 65, 3° Venn.W.) afgelegde verklaring dat de jaarrekening ‘naar zijn oordeel’ een getrouw beeld geeft van de financiële situatie van de vennootschap, een strafrechtelijk beschermd geschrift zijn. Als professionele beoordeling, waarbij wettelijke en deontologische voorschriften in acht moeten worden genomen, is dit immers niet op te vatten als een louter subjectieve inschatting maar wel als een betrouwenswaardige waardering die als waar kan worden beschouwd.¹¹⁵⁸

4. Tot besluit: naar een wettelijke integratie van de vereiste van ‘maatschappelijke bewijswaarde’

177. De rol van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium ter afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift – Als vierde afbakeningscriterium geldt dat het strafrechtelijk beschermd geschrift zich ‘moet opdringen aan het openbaar vertrouwen’. Hoewel dat criterium wordt beschouwd als dé vertolking van de *ratio legis*, drong een nuancering zich op. De verfijnde *ratio legis* van valsheid in geschriften bestaat immers in de bescherming van de bewijsfunctie van geschriften. Aangezien die bewijsfunctie pas is vervuld wanneer het geschrift én inhoudelijke relevantie heeft én als waar kan worden beschouwd, kan het vierde criterium in de bestudeerde toets niet op zich de exclusieve vertolking van de *ratio legis* inhouden. Vandaar dat we het vierde criterium herdoopten tot dat van de ‘maatschappelijke bewijswaarde’ (*supra*, nr. 163).

Samen met de juridische draagwijdte betreft de maatschappelijke bewijswaarde een mogelijkheidsvoorwaarde voor het nadeel. Enkel geschriften die juridische draagwijdte hebben, omdat ze betrekking hebben op een rechtens relevant feit, en maatschappelijk bewijswaarde genieten, omdat ze als waar kunnen worden beschouwd, kunnen de bewijsfunctie vervullen waardoor de erin vervatte waarheidsvermomming een particulier belang en het collectief belang van de bewijsfunctie kunnen schenden. Toch blijken beide criteria vaak moeizaam van elkaar te onderscheiden. In rechtspraak en in rechtsleer worden beide ook vaak door elkaar gedefinieerd en toegepast. Dat valt niet te verwonderen: ze ontspringen historisch gezien aan een gemeenschappelijk noemer, en zijn elk de vertolking van een aspect van dezelfde bewijsfunctie. Ook vanuit conceptueel opzicht lijken zij in elkaars verlengde te liggen. Zo zou men kunnen stellen dat geschriften rechtsgevolgen hebben omdat zij als waar worden beschouwd¹¹⁵⁹ en dat zij - omgekeerd - als waar worden beschouwd omdat en wanneer zij juridische relevantie

¹¹⁵⁷ Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669. Zie ook een gelijkaardige motivering in Antwerpen 22 januari 1988, *R.W.* 1987-88, 1031.

¹¹⁵⁸ L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 61, nr. 54. Zie voor andere verslagen die door de commissaris in zijn hoedanigheid van deskundige moeten worden opgesteld, en die strafrechtelijke bescherming genieten: L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 72, nr. 66 e.v. Voor de correctionele rechtbank van Brussel betoogde een bedrijfsrevisor dat hij enkel “*une mission d’avis, de consultance*” had “*qui ne liait pas le conseil d’administration*”. Het door hem - in het licht van een geplande kapitaalsverhoging - opgestelde expertiseverslag met vermeende overwaardering van bepaalde activa, zou dan ook geen strafrechtelijk beschermd geschrift uitmaken. De rechtbank oordeelde dat “*le rapport d’un réviseur d’entreprise n’est pas sujet à rectification par quiconque et est destiné à faire foi dans une certaine mesure quant aux indications qu’il contient. Qu’en principe objectif et critique, ce rapport permet au conseil d’administration de motiver son choix (conforme ou non à celui du réviseur d’entreprise) dans un rapport spécial diffusé préalablement à l’assemblée générale convoquée en vue de l’augmentation de capital. Il est destiné à éclairer des destinataires quant à la justesse de la valeur conférée aux apports.*” (Corr. Brussel 31 maart 2006, onuitg., er werd beroep aangetekend).

¹¹⁵⁹ Cfr. bij DUPONT: “Voor wie goed toeziet, worden vele feiten precies juridisch relevant op het ogenblik dat het openbaar vertrouwen ermee gemoed is.” (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 148, nr. 18).

hebben. De vraag dringt zich dan ook op of het wel zinvol is beide criteria van elkaar te onderscheiden, dan wel of dit enkel een complicerende effect heeft.

In Frankrijk lijkt men dat onderscheid alvast niet te maken (*supra*, nr. 164). De delictomschrijving van ‘*faux*’ in art. 441-1 N.C.P. vereist enkel dat het gevisieerd stuk des ‘*consequences juridiques*’ kan hebben. Hoewel dat demarcatie criterium wordt geoperationaliseerd via de bewijsnotie, is daarbij - gezien de historische verwevenheid met de privaatrechtelijke bewijsregels - weinig aandacht voor een concept gebaseerd op het ‘maatschappelijk functioneren’ van het geschrift. Voor zover naast het juridische draagwijdte-criterium rekening wordt gehouden met het andere aspect van de bewijsfunctie, gebeurt dat rechtstreeks via de toetsing van het mogelijk nadeel: het stuk dat niet als privaatrechtelijk bewijs geldt, kan dan toch onder de strafwet vallen wanneer het een nadeel kan meebrengen. Die benadering lijkt omwille van twee redenen geen vruchtbaar model te bieden voor de Belgische situatie. Enerzijds omdat de Belgische rechtspraak de strafrechtelijke bescherming van het geschrift loskoppelde van de privaatrechtelijke bewijsregels. Ten gevolge van die loskoppeling werd het criterium inzake maatschappelijke bewijswaarde (dat een mogelijkheidsvoorwaarde voor het nadeel vertolkt) een *algemene* voorwaarde die geldt voor elk geschrift. In tegenstelling tot de Franse aanpak, krijgt zij dus geen toepassing bij wijze van uitzondering. Anderzijds omdat het criterium van de maatschappelijke bewijswaarde een *meer verfijnd* toetsingsinstrument biedt voor het mogelijk nadeel. De eliminatie van dat afgezonderde criterium en de vervanging door de vereiste van het mogelijk nadeel, lijkt dan een stap terug.

De Nederlandse afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift gaat wel uit van een dubbele invulling van de bewijsnotie, maar vat beide aspecten in één concept. De in art. 225 Sr. vereiste bewijsbestemming heeft immers een dubbele functionaliteit en vergt zowel dat het geschrift betrekking heeft op een rechtens relevant feit als dat het in het maatschappelijk verkeer kan worden beschouwd als een overtuigende vastelling daarvan (*supra*, nr. 164). Zoals in België wordt de *ratio legis* van de *publica fides* dus ingeschakeld voor de demarcatie van de beschermde geschriften, met ontubbeling van de bewijsfunctie. Die ontubbeling lijkt ook zinvol te zijn. De theoretische uitzuivering aan de hand van de verfijnde *ratio legis* bevestigde dat het derde en vierde criterium uit de toets tot strafrechtelijke bescherming wel degelijk elk een eigen aspect van de beschermde bewijsfunctie vertolken. Bovendien biedt dat onderscheid in bepaalde gevallen de mogelijkheid tot een meer verfijnde kwalificatie. Zo laat het bij geschriften die louter persoonlijke beweringen bevatten, toe te verantwoorden dat de strafrechtelijke bescherming wordt ontzegd omdat dergelijke geschriften - hoewel ze betrekking kunnen hebben op een rechtens relevant feit - niet als waar kunnen worden beschouwd (*supra*, nr. 176). Het onderscheid tussen juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft dus niet alleen theoretische bestaansgrond maar ook praktische relevantie. Dat het soms aanleiding geeft tot verwarring, ligt dan vooral in het feit dat beide criteria nog niet voldoende en duidelijk genoeg van elkaar worden onderscheiden. Hoewel die verwarring deels structureel van aard is wegens de conceptuele verwevenheid van beide criteria, mag dat er niet toe leiden dat deze instrumenten voor een theoretisch gefundeerde en praktisch noodzakelijke demarcatie worden afgewezen.

178. Het potentieel van het maatschappelijk bewijswaarde-criterium genuanceerd – Het onderscheiden criterium van de maatschappelijke bewijswaarde mag dan al een gerechtvaardigd en nuttig demarcatie-instrument zijn, dat betekent niet dat men het belang ervan mag overschatten. Hoewel RIGAUX en TROUSSE in het vierde criterium van de toets tot strafrechtelijke bescherming - hierboven ‘maatschappelijke bewijswaarde’ genoemd - hét middel

bij uitstek zagen voor de demarcatie van geschriften,¹¹⁶⁰ blijkt uit de inmiddels geëvolueerde rechtspraak dat men de impact van dat criterium, omwille het sterk contextueel, gradueel en evolutief karakter ervan, sterk moet relativeren.

Wat de invulling en de concrete operationalisering van het maatschappelijk bewijswaarde-criterium betreft, blijkt het bijzonder moeilijk om op een vaststaande en rechtszekere wijze uit te maken wanneer een geschrift ‘als waar kan worden beschouwd’. Dat hangt immers af van de concrete omstandigheden waarbinnen het geschrift geldt, waar het soms meer of minder geloofwaardig kan zijn, en waarbij de mate van vereiste ‘geloofwaardigheid’ snel kan evolueren. Die problemen kwamen vooreerst aan het licht bij de studie van het controlecriterium (*supra*, nr. 168). Hoewel een te controleren geschrift niet als waar kan worden beschouwd, biedt dat principe minder soelaas dan verwacht. Om te beginnen volgt uit de jurisprudentiële toepassing daarvan dat de strafrechtelijke bescherming van een geschrift afhankelijk is van een controleplicht in hoofde van de persoon aan wie het wordt voorgelegd. Afgezien van de hieruit voortvloeiende dogmatische problemen voor de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid in geschriften, betekent dit dat eenzelfde geschrift, bijvoorbeeld een factuur, in het ene geval (bij voorlegging aan de schuldenaar) geen strafrechtelijke bescherming geniet, waar het in een andere context (ten opzichte van een derde) wél voorwerp van een strafbare valsheid kan uitmaken. Naast dat sterk contextueel gebonden karakter, blijkt het controlecriterium, en de eraan gekoppelde maatschappelijke bewijswaarde, ook sterk te evolueren. Illustratief daarvoor is de uitzondering bij onmogelijkheid van controle, waarbij een tendens bestaat om controle in steeds meer gevallen onmogelijk te achten.¹¹⁶¹ Een ander voorbeeld is de jaarrekening. Waar deze oorspronkelijk niet onder de strafwet viel omdat de algemene vergadering ze moet controleren, wordt nu aangenomen dat de algemene vergadering de jaarrekening als waar kan beschouwen, en de erin vervatte valsheid dus strafbaar kan zijn (onder art. 127 Venn.W., maar ook onder art 196 Sw. indien de eerste bepaling niet van toepassing is) (*supra*, nr. 174).

Indicatief voor het contextgevoelige, graduele en evolutieve karakter van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium was daarnaast ook de toetsing naar de aard van het geschrift. Zo blijkt het weerlegbaar vermoeden dat authentieke en openbare vermeldingen als waar kunnen worden beschouwd, minder vanzelfsprekend dan verwacht (*supra*, nr. 170). Hoewel de waarachtigheid van dergelijke vermeldingen in principe wordt gecontroleerd en gegarandeerd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn functie, en zij dus in de regel vermoed kunnen worden waar te zijn, geldt dat niet absoluut en blijft waakzaamheid steeds vereist. Zo genieten authentieke en openbare vermeldingen die klaarblijkelijk nietig zijn (wegens vorm- of bevoegdheidsgebrek) geen maatschappelijke bewijswaarde (*supra*, nr. 170 en nr. 171). Indien de nietigheid anderzijds niet uit het geschrift zelf blijkt, blijft de maatschappelijke bewijswaarde behouden. Maar deze is dan o.i. niet automatisch afhankelijk van het feit of de vermelding (bij schending van een vormregel) het authentiek of openbaar karakter behoudt en dus onder art. 194 of 195 Sw. valt, dan wel of zij (wegens schending van een bevoegdheidsregel) onder art. 196 Sw. ressorteert. Tot slot kan de maatschappelijke bewijswaarde van vermeldingen die niet onder de bevoegdheid van de openbare officier of ambtenaar vallen maar waarvan hij de waarachtigheid wel uitdrukkelijk garandeert, o.i. niet afhankelijk zijn van de mogelijke toerekening van de erin vervatte valsheid aan die laatste en van - bijgevolg - de strafrechtelijke kwalificatie ervan onder art. 194 of 195

¹¹⁶⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 29, nr. 27, 37, nr. 40 e.v.. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 11, nr. 30 en 31; J. VANHALEWIJN, “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw”, *l.c.*, 1186, nr. 3; R. GARRAUD, *o.c.*, 426, nr. 957; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 159.

¹¹⁶¹ F. WILLIO, *l.c.*, 804, nr. 51. Zie ook: L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 62, nr. 54.

Sw. dan wel art. 196 Sw. Afgezien van de bedenkingen die we hieruit afleidden inzake de omkering van de bewijslast voor de maatschappelijke bewijswaarde, illustreerde dit dat hoewel authentieke en openbare vermeldingen in principe een groter vermoeden van waarachtigheid genieten, dat vermoeden toch steeds afhankelijk is van de concrete omstandigheden. Ook uit de toetsing van het maatschappelijk bewijswaarde-criterium aan de handelsgeschriften sprak een sterk contextuele, graduele en evolutieve invulling. Hoewel uit het soepele handelsrechtelijke bewijsregime een groter vertrouwen spreekt waardoor handelsgeschriften sneller maatschappelijke bewijswaarde zullen genieten, hangt de uiteindelijke beoordeling steeds af van de concrete omstandigheden, zoals blijkt bij de factuur (*supra*, nr. 166) en kan dat alles sterk evolueren, zoals geïllustreerd aan de hand van de jaarrekening (*supra*, nr. 174). Hetzelfde geldt voor private geschriften, waar bijvoorbeeld het onderzoek inzake conclusies aantoonde dat het al dan niet vervuld zijn van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium afhangt van de mate waarin een bepaalde vermelding wordt voorgesteld als steunende op ‘objectief bewijsmateriaal’ (*supra*, nr. 176).

179. Besluit – De in de rechtspraak onderscheiden en geconsolideerde criteria van juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde mogen dan al conceptueel verweven zijn en daardoor vaak aanleiding geven tot verwarring, het onderscheid lijkt toch, vanuit zowel theoretisch als praktisch opzicht, gerechtvaardigd. De strafwet beschermt immers de bewijsfunctie van geschriften, en viseert die geschriften die in het maatschappelijk verkeer als bewijs worden beschouwd. Waar hierboven reeds werd gepleit voor een wettelijke integratie van de vereiste van juridische draagwijdte (*supra*, nr. 158), lijkt het daarom aangewezen ook het daarvan onderscheiden criterium van maatschappelijke bewijswaarde in de wet op te nemen. Daarmee wordt afgeweken van de oplossing in de Nederlandse strafwet, waar de notie ‘bewijsbestemming’ een dubbele finaliteit heeft en beide aspecten van de bewijsfunctie omvat. Aangezien beide aspecten immers even belangrijk zijn voor de omschrijving van de beschermde bewijsfunctie - en dus van de strafrechtelijk beschermde geschriften - lijkt het aangewezen het bestaande onderscheid tussen juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde te handhaven en de genuanceerde, dubbele invulling van de bewijsfunctie wettelijk te consolideren.

Meteen rijst de vraag hoe men het maatschappelijke bewijswaarde-criterium kan verwoorden? Bij de bespreking van de mogelijk impact van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium wezen we er reeds op dat dit een sterk contextuele, graduele en evolutieve invulling blijkt te kennen. Ook een wettelijke formulering van dat criterium kan daaraan niet voorbij. Nu de maatschappelijke bewijswaarde afhangt van wat in het maatschappelijk verkeer als waar kan worden beschouwd, zal de invulling en toepassing van dat criterium immers per definitie afhangen van de omstandigheden, waarbij sommige geschriften meer, en andere minder overtuigend kunnen worden geacht en de overtuigingskracht van bepaalde geschriften kan evolueren met de tijd. Een meer accurate omschrijving van de maatschappelijke bewijswaarde dan deze in de praktijksconstructie lijkt daarom niet voorhanden. In aanvulling op de hierboven gesuggereerde formulering inzake de juridische draagwijdte (*supra*, nr. 159) zou de wet dan bijvoorbeeld kunnen bepalen dat het de valsheid viseert in ‘*een geschrift dat als bewijs kan dienen, doordat het betrekking heeft op een rechtens relevant feit en als waar mag worden beschouwd*’ of nog ‘*een geschrift dat geschikt is als bewijs, omdat het betrekking heeft op een rechtens relevant feit en als waar mag worden beschouwd*’.

Afdeling 6 Samenvattend besluit: de wettelijke integratie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’

180. Naar een wettelijke integratie van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ – De afbakening van de delictsomschrijving van valsheid in geschriften is uitermate problematisch, en dat geldt in het bijzonder voor het bestanddeel inzake het geschrift. Met de strafbaarstelling beoogt de strafwetgever de bescherming van geschriften omdat en wanneer het erin gestelde vertrouwen een maatschappelijke noodzaak vormt. De notie van ‘geschrift’, dat het voorwerp uitmaakt van het strafrechtelijk beschermde vertrouwen, is daarom een sleutelbegrip voor de afbakening. Hoewel de strafwetgever zelf aangaf dat niet alle geschriften een beschermenswaardig vertrouwen genieten, formuleerde hij in de strafwet geen criteria om de strafrechtelijk beschermde geschriften te onderscheiden van andere. Die wettelijke lacune wordt algemeen gevoeld als één van de belangrijkste oorzaken van de demarcatieproblemen. Wil men een wettelijke delictsomschrijving van valsheid in geschriften realiseren, dan kan men niet voorbij aan de inhoudelijke aflijning van het beschermde geschrift. Tot dat inzicht kwamen ook de Nederlandse en Franse strafwetgever. De eerste integreerde *ab initio* een wettelijke omschrijving van het strafrechtelijk beschermde geschrift in het Wetboek voor Strafrecht (1886), terwijl de tweede eenzelfde ingreep doorvoerde in de Nouveau Code pénal (1994) om daarmee tegemoet te komen aan de aanhoudende doctrinale kritiek ter zake.

In België trachtte men op praktizijnsniveau te verhelpen aan het wettelijke stilzwijgen. Doorheen doctrinale studies en jurisprudentiële toepassingen werd een vierledige toets ontwikkeld voor de afbakening van het strafrechtelijk beschermd geschrift. Dat dit fundamenteel delictsbestanddeel enkel kan bogen op een praktizijnsstatuut, neigt naar een aanfluiting van het legaliteitsbeginsel in zijn substantiële dimensie, en lijkt dan ook onhoudbaar. Maar in welke mate moet men de praktizijnsriteria verworvenheden opnemen in de noodzakelijk geachte wetgevende omschrijving van het strafrechtelijk beschermd geschrift? Hieronder brengen we de onderzoeksresultaten omtrent elk van de vier praktizijnsriteria voor strafrechtelijke bescherming samen. Nadat we eerst de structuur toelichten die we in de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift herkenden (nr. 181), wordt de beoordeling van elk van de criteria kort samengevat (nr. 182 en nr. 183) om zo te resulteren in suggesties voor een wettelijke adaptatie (nr. 183).

181. De praktizijnstoets inzake de strafrechtelijke bescherming van een geschrift: theoretische structuur – Hierboven noemden we de bescherming van het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen de *generieke ratio legis*, die eigen is aan het genus van valsheidsmisdrijven (*supra*, nr. 33). Ook valsheid in geschriften is strafbaar ter bescherming van de *publica fides*. Maar die *generieke* benadering volstaat niet om de strafbaarstelling volledig te schragen. Niet elke onwaarheid in een geschrift zal het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen schenden. Volgens de hierboven uitgewerkte *specifieke ratio legis* is valsheid in geschriften strafbaar ter bescherming van de bewijsfunctie (*supra*, nr. 34). Via het geschrift kan het afwezige in volle kracht aanwezig worden gesteld. Het geschrift als bewijs is een noodzakelijk maatschappelijk instrument. Het vertrouwen in de waarachtigheid van geschriften die de bewijsfunctie vervullen is daarom een maatschappelijke noodzaak.

Hoewel de praktizijnstoets van het strafrechtelijk beschermd geschrift werd ontwikkeld vanuit de generieke *ratio legis* - en dus niet werd geschraagd op het specifieke aspect van de bewijsfunctie - speelt de bewijsnotie daarin een uiterst belangrijke rol. Ook in Frankrijk en Nederland bleek men het leerstuk van valsheid in geschriften te benaderen vanuit de bewijsnotie, waarbij de daaruit voortvloeiende afbakeningscriteria voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift in sterke mate vergelijkbaar zijn met de Belgische regeling (*supra*, nr. 122). Men

kan stellen dat de Belgische praktizijnstoets, door de inschakeling van de bewijsnotie bij de invulling van enkele afbakeningscriteria, op een haast intuïtieve wijze vertaling geeft aan de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften die we in ons onderzoek formuleerden.

Hierboven onderzochten we elk van de vier afbakeningscriteria afzonderlijk en in hun traditionele volgorde. Strafrechtelijk gevisieerd is (1) een geschrift dat (2) een gedachte uitdrukt met (3) juridische draagwijdte en (4) maatschappelijke bewijswaarde. Met het oog op een coherente omschrijving van het strafrechtelijk beschermd geschrift, dienen we tot slot nog na te gaan hoe de verschillende criteria zich onderling en tot de specifieke *ratio legis* verhouden. Geanalyseerd vanuit dat theoretisch perspectief, maakt de tweede vereiste, inzake de *uitdrukking van een gedachte*, de kern uit van de toets. Gezien het valsheidsgenus dient het beschermde stuk vatbaar te zijn voor een waarheidsvermomming. De vereiste inzake de uitdrukking van een gedachte vormt de mogelijksvoorwaarde voor de waarheidsvermomming: enkel wanneer iets een gedachte uitdrukt, kan het waar of onwaar zijn (*supra*, nr. 139).¹¹⁶² De eerste vereiste uit de toets - inzake het *geschrift* - slaat de brug met de strafrechtelijk gevisieerde bewijsfunctie. Als materiële en duurzame drager van schrift, kan het geschrift een gedachte aanwezig stellen en er het bewijs van inhouden (*supra*, nr. 130). Samengenomen betreffen de vereisten inzake ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’ de *mogelijksvoorwaarden voor een waarheidsvermomming in een bewijs*: zonder een in een geschrift uitgedrukte gedachte is er geen geschreven leugen of leugenachtig geschrift. Maar *falsum* als onwaarheid kan niet volstaan: niet elke waarheidsvermomming in een geschrift is strafbaar (*supra*, nr. 37). Opdat het geschrift onder de strafwet kan vallen, dient het - met inachtnaam van de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften - de bewijsfunctie effectief te vervullen. De derde en vierde vereiste uit de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift geven invulling aan die bewijsfunctie. Om als strafrechtelijk bewijs te gelden, dient het geschrift een *juridische draagwijdte* te hebben (het heeft betrekking op een rechtens relevant feit) en *maatschappelijke bewijswaarde* te genieten (het mag als waar worden beschouwd) (*supra*, nr. 147). Het gaat om twee van elkaar onderscheiden vereisten die elk op zich een aspect van de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie vertalen. Als vertolking van de bewijsfunctie maken beide vereisten *mogelijksvoorwaarden voor het nadeel* uit (*supra*, nr. 146 en nr. 163). Enkel wanneer een geschrift effectief de bewijsfunctie vervult (omdat het juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft), kan de erin vervatte waarheidsvermomming de bewijsfunctie schaden en zo een schending inhouden van particuliere belangen en van het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen (*falsum* als bedrog) (*supra*, nr. 38-39).

Samenvattend kan de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift als volgt worden begrepen: het geschrift met daarin de uitgedrukte gedachte betreffen de mogelijksvoorwaarden voor een waarheidsvermomming in een bewijs (dus voor een geschreven leugen/leugenachtig geschrift), terwijl de juridische draagwijdte en de maatschappelijke bewijswaarde - als uitdrukking van die bewijsfunctie - de mogelijksvoorwaarden voor het nadeel inhouden (dus voor de schadelijkheid van de geschreven leugen/het leugenachtig geschrift). Uit die analyse kunnen we besluiten dat de huidige vierledige toets ter kwalificatie van het strafrechtelijk beschermd geschrift uitdrukking geeft aan de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften. Elk van de vier criteria draagt op zich bij tot de selectie van geschriften, waardoor het geheel van de toets resulteert in de aflijning van diè geschriften die de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie vervullen. Nadat we zo

¹¹⁶² Merk op dat punt overigens de treffende overeenstemming tussen de omschrijving van het ‘uitdrukken van een gedachte’ (als ‘*het verwijzen naar een stand van zaken in de wereld of in iemands gedenken*’) en de hieronder geformuleerde omschrijving van ‘waarheid’ (als ‘*de overeenstemming tussen een gedachte (propositie) en een stand van zaken*’) (*infra*, nr. 188).

kunnen besluiten dat de bestaande praktijzinstoets standhoudt, wordt hieronder de invulling van elk van de criteria kort samengevat.

182. De mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming in een bewijs: ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’ – De vereiste van ‘geschrift’ krijgt in de huidige toets tot strafrechtelijke bescherming een uiterst intuïtieve invulling. Wegens die conceptuele vaagheid - met de eruitvolgende problemen in de marge van de kwalificatie - onderwierpen we ‘geschrift’ aan een analytische reconstructie. De notie ‘geschrift’ werd gedefinieerd als de (1) materiële en duurzame drager van (2) schrift. Enerzijds veronderstelt het geschrift dus ‘schrift’ of ‘geschreven taal’, i.e. een geheel van grafische, zicht- of tastbare tekens die verwijzen naar een betekende en zo een betekenis hebben (*supra*, nr. 128). Maar de strafwet viseert niet het ‘schrift’ als zodanig. Anderzijds wordt immers een zekere duurzame materialisatie vereist: het schrift moet zijn vastgelegd op een materiële en duurzame drager. Als materiële en duurzame drager van schrift, kan het geschrift een gedachte aanwezig stellen en er het bewijs van inhouden (*supra*, nr. 130).

Dat brengt ons bij het tweede criterium uit de toets. Omwille van de traditionele invulling van geschrift als ‘drager van geschreven taal’ werd ‘de uitdrukking van een gedachte’ geanalyseerd vanuit de relatie van talige tekens (schrift) tot betekenis. We stelden dat het geschrift een gedachte uitdrukt wanneer de erin vervatte talige tekens samengenomen met de drager ervan, vanuit hun relatie tot andere tekens in het geschrift of omwille van een niet-talige context, verwijzen naar een stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten (*supra*, nr. 141). Samengenomen betreffen de vereisten inzake ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’ de mogelijkheidsvoorwaarde voor een waarheidsvermomming in een bewijs.

Bij het onderzoek van ‘geschrift’ gingen we ook nader in op de verhouding tussen valsheid in geschriften en deze in informatica. De vergelijking tussen de differentiërende bestanddelen van ‘geschrift’ en ‘informaticagegevens’ bracht een belangrijke ongelijkheid aan het licht. De traditionele strafbaarstelling beschermt immers enkel de geschreven taal, terwijl het nieuwe art. 210*bis* Sw. naast de geïnformateerde voorstellingen van geschreven taal, ook deze van beeld en spraak omvat (*supra*, nr. 135). Dat betekent dat bijvoorbeeld een digitale foto wél maar een klassieke ‘papieren’ foto (die geen drager is van schrift of daarmee een ondeelbaar geheel vormt, *supra*, nr. 132) géén strafrechtelijke bescherming geniet. Die ongelijkheid in strafrechtelijke bescherming kan men o.i. niet rechtvaardigen vanuit het louter geïnformateerd karakter van de uitdrukking van een gedachte. Daarom werd gepleit voor een wetgevende aanpassing, waarbij men óf de strafrechtelijk beschermde informaticagegevens beperkt tot de geïnformateerde voorstellingen van ‘geschreven taal’ (‘Nederlandse spoor’), óf de traditionele valsheidsbepalingen uitbreidt tot ‘elke uitdrukking van een gedachte’ (‘Franse spoor’) (*supra*, nr. 136). Elk van beide aanpassingen zou echter resulteren in een gelijkschakeling tussen de traditionele valsheidsbepalingen en art. 210*bis* Sw., waarbij het al dan niet geïnformateerd karakter het enige ‘echte’ verschil zou uitmaken. Daaruit werd afgeleid dat elke bestaansreden voor een afzonderlijke strafbaarstelling van valsheid in informatica dan wegviel. Wil men de bestaande regeling inzake valsheid in geschriften actualiseren, dan veronderstelt dit daarom ook de integratie van valsheid in informatica.

Hoe kan men dit alles nu omzetten in een mogelijke wettelijke formulering van de praktijzinsvereisten inzake ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’? In essentie komt de vereiste van ‘geschrift’ neer op de kwaliteit van het dragerschap. Het is immers het dragerschap dat de uitdrukking van een gedachte en zo de bewijsfunctie mogelijk maakt. In zijn huidige invulling is geschrift ‘de materiële en duurzame drager (van geschreven taal)’. Wil men daaronder ook de geïnformateerde dragers vatten, dan kan dit worden verwoord als ‘elke

duurzame drager. De samensmelting van de traditionele valsheid en deze in informatica is wel iets moeilijker voor de wettelijke formulering van de wijze waarop de gedachte wordt uitgedrukt. Kiest men voor het ‘Nederlandse spoor’ dan beschermt men enkel de uitdrukkingen van een gedachte die gebeuren via geschreven taal. Een mogelijke wettelijke formulering daarvan zou kunnen luiden: ‘*elke duurzame drager van een in schrift uitgedrukte gedachte.*’ In deze optie blijft de gemoderniseerde delictomschrijving een echte ‘valsheid in geschriften’. Het betreft immers louter een functionele adaptatie waarbij de notie ‘geschrift’ wordt uitgebreid tot geïnformatiseerde dragers, maar waarbij het aspect van geschreven taal als *composant* behouden blijft. Een andere mogelijkheid is het ‘Franse spoor’. De samensmelting van de traditionele valsheid met deze in informatica zou er dan toe leiden dat niet enkel de uitdrukking van een gedachte via geschreven taal, maar ook elke andere uitdrukkingwijze van een gedachte (in beeld, in spraak...) onder de strafwet valt. Een mogelijke wettelijke formulering daarvan is: ‘*elke duurzame drager van een gedachte*’ of, zoals in Frankrijk geldt: ‘*een geschrift of elke andere (duurzame) drager van een gedachte.*’ Met het behoud van de notie ‘geschrift’, lijkt de tweede formule gebruiksvriendelijker te zijn dan de eerste, omdat zij een betere aansluiting voorstaat met de bestaande jurisprudentiële en doctrinale inzichten die het ‘geschrift’ betreffen. Net zoals in Frankrijk zou deze innovatie meebrengen dat de betreffende delictsbepaling niet langer slaat op (enkel) ‘valsheid in geschriften’ aangezien de uitgedrukte gedachte niet enkel meer deze in schrift betreft. In Frankrijk betreffen de delictsbepalingen daarom nu de ‘*Faux*’. De beslissing voor het ene dan wel het andere spoor behoort toe aan de strafwetgever. Voor de verdere bespreking van de bestanddelen van het misdrijf gaan we uit van de huidige stand van zaken, waarbij valsheid in geschriften enkel de in schrift uitgedrukte gedachte betreft.

183. De mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel: ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ – Met de derde en vierde voorwaarde uit de praktijfstoets tot strafrechtelijke bescherming worden de geschriften geselecteerd die de bewijsfunctie effectief vervullen. Bij de bespreking van de ontwikkeling van elk van beide criteria bleek hoe deze voortkomen uit dezelfde bewijsnotie (*supra*, nr. 148 en nr. 161). Met het wegvallen van de louter privaatrechtelijke invulling van die bewijsnotie, ontstond ook een afscheiding tussen ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen/maatschappelijke bewijswaarde’, die nu elk een onderscheiden aspect van de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie vertolken.

Een geschrift heeft juridische draagwijdte wanneer het betrekking heeft op een rechtens relevant feit, dat iets kan bewegen in de juridische realiteit en dus rechtsgevolgen kan meebrengen (*supra*, nr. 148). Het geschrift hoeft niet noodzakelijk een titel te vormen: het volstaat dat het in zekere mate het bewijs kan inhouden van de erin vervatte gedachte. De gestrengheid waarmee de juridische draagwijdte wordt getoetst, kan variëren naargelang de aard van het geschrift. Dat bleek relevant voor de authentieke en openbare vermeldingen (*supra*, nr. 151). Deze hebben immers veelal - en geenszins toevallig - betrekking op een rechtens relevant feit. Maar dat verandert niets aan de gelding van het criterium. Aangezien de vaststelling van juridische draagwijdte per definitie een inhoudelijk onderzoek veronderstelt, kan men het bestaan ervan niet afleiden uit de authentieke of openbare vorm. Inzake private geschriften rees de vraag of de juridische draagwijdte enkel kan gelden voor de vermeldingen die het geschrift tot doel heeft op te nemen, dan wel of deze zich kan uitstrekken tot alle mogelijke vermeldingen (*supra*, nr. 154). Na de uitklaring van zowel privaatrechtelijke als strafrechtelijke oorzaken tot verwarring, konden we besluiten dat aan geen enkele vermelding in een privaat geschrift *a priori* juridische draagwijdte mag worden ontzegd.

Om als bewijs te worden beschouwd, is het niet voldoende dat het geschrift juridische draagwijdte heeft. Volgens de klassieke opvattingen dient het geschrift zich ook ‘op te dringen

aan het openbaar vertrouwen.’ Die vereiste wordt traditioneel opgevat als de exclusieve vertaling van de *ratio legis*, en houdt in dat het geschrift ‘als waar mag worden beschouwd’ en dat het geschikt is om anderen te overtuigen van de waarachtigheid van de erin vervatte gedachte. In het licht van de specifieke *ratio legis* inzake de bewijsfunctie herformuleerden we dit als ‘maatschappelijke bewijswaarde’ (*supra*, nr. 163). Gezien de beschermde bewijsfunctie dringt een geschrift zich immers enkel op aan het openbaar vertrouwen wanneer het én betrekking heeft op een rechtens relevant feit (juridische draagwijdte), én als waar kan worden beschouwd (maatschappelijke bewijswaarde). Men kan het ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ dus niet beperken tot dat tweede criterium. Wat de invulling betreft, moesten we besluiten dat ‘maatschappelijke bewijswaarde’ moeilijk op een vaststaande wijze kan worden omschreven. Dat een geschrift ‘als waar wordt beschouwd’ wanneer het als bewijs geldt in het maatschappelijk verkeer, leidt immers tot een sterk context-gerelateerde, graduele en evolutieve invulling. Daarvan getuigt vooreerst het controlecriterium, dat inhoudt dat een te controleren geschrift geen maatschappelijke bewijswaarde geniet. Het bestaan van een controleplicht is evenwel niet alleen sterk contextueel gebonden, maar kan ook evolueren in de tijd (*supra*, nr. 168). De moeilijke invulling van het maatschappelijke bewijswaarde-criterium bleek ook bij de toetsing daarvan aan de verschillende types van geschriften. Zo stelden we dat hoewel authentieke en openbare vermeldingen geen te controleren geschriften zijn, zij anderzijds niet noodzakelijk in alle gevallen maatschappelijke bewijswaarde genieten (*supra*, nr. 170). Zeker is dat dergelijke vermeldingen een grotere bewijswaarde genieten, maar dan nog kan deze afhangen van concrete omstandigheden. Dat betekent echter niet dat de contextuele, graduele en evolutieve invulling van de maatschappelijke bewijswaarde noodzakelijk slecht is. Als de strafwet geschriften wil beschermen omdat en wanneer zij de bewijsfunctie vervullen, dan dient zij precies rekening te houden met contextuele en evolutieve factoren.

Uit de studie van de ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ werd besloten dat elk van beide criteria, en dus ook het onderscheid tussen beide, noodzakelijke instrumenten zijn voor de afbakening van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’. In aanvulling op de bovenstaande suggesties inzake de omschrijving van ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’ en rekening houdend met de alternatieve versies die daar werden voorgesteld (*supra*, nr. 182) zou de wet dan bijvoorbeeld kunnen bepalen dat het de valsheid viseert in ‘(elk geschrift of elke andere) duurzame drager van een (in schrift uitgedrukte) gedachte die als bewijs kan dienen / die geschikt is als bewijs, betrekking heeft op een rechtens relevant feit en als waar mag worden beschouwd.’¹¹⁶³

¹¹⁶³ Aangezien de zinsneden inzake het ‘als bewijs kunnen dienen’ of het ‘geschikt zijn als bewijs’ een eigenschap betreffen die door het erop volgende zinsdeel (inzake het ‘betrekking hebben op een rechtens relevant feit en het als beschouwd worden’) wordt ingevuld, kan men er ook voor opteren slechts één van beide zinsdelen te behouden, en bijvoorbeeld het ‘als bewijs kunnen dienen’ of het ‘geschikt zijn als bewijs’ dan wel de verdere omschrijving daarvan te schrappen.

Hoofdstuk 3 Een waarheidsvermomming

“There is no better way of exercising the imagination than the study of law.
No poet ever interpreted nature as freely as a lawyer interprets the truth.”¹¹⁶⁴

Afdeling 1 Inleiding

184. De waarheidsvermomming als ‘l’essence même’ van valsheid in geschriften – Volgend op de hierboven besproken vereiste inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift, geldt als tweede constitutief bestanddeel in de praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften dat het geschrift de waarheid moet vermommen.¹¹⁶⁵ Men stelt dat de waarheidsvermomming “l’essence même” uitmaakt.¹¹⁶⁶ De overige constitutieve bestanddelen zijn dan ‘des conditions supplémentaires’ die aangeven onder welke voorwaarden de waarheidsvermomming strafbaar is.¹¹⁶⁷ Bij de analyse van de structuur van de praktizijnsdelictsomschrijving schreven we dat het tweede constitutief bestanddeel de eigenlijke geïncrimineerde materiële gedraging betreft: strafbaar is het vermommen van de waarheid (*supra*, nr. 118). De strafbaarstelling van valsheid in geschriften is weliswaar niet de enige die de leugen viseert. Zo slaat de strafbaarstelling van oplichting (art. 496 Sw.) bijvoorbeeld op het gebruik van een valse naam of hoedanigheid, of het aanwenden van listige kunstgrepen.¹¹⁶⁸ Maar het verschil is dat de leugen in dat geval enkel strafbaar is in de mate ze bijdraagt aan de verwezenlijking van een ander element van het misdrijf, *in casu* de afgifte of de levering van een zaak, terwijl de strafbaarstellingen van de valsheidsmisdrijven de leugen *op zich* visereren.¹¹⁶⁹ Bij de valsheidsmisdrijven “c’est la vérité elle-même que le législateur a en vue”¹¹⁷⁰ en bijgevolg is het “le mensonge en soi qui est nuisible et réprimé.”¹¹⁷¹

Maar als het de waarheid op zich is die de strafwetgever centraal stelt, wat is dat dan, ‘waarheid’? Wanneer wordt ‘waarheid’ ‘onwaarheid’? Hoe verhoudt ‘onwaarheid’ zich tot

¹¹⁶⁴ Jean GIRAUDOUX in het toneelstuk, *Tiger at the Gates* (orig.: ‘La Guerre de Troie n’aura pas lieu’), Frankrijk, 1935 (<http://www.brainyquote.com/quotes/quotes/j/jeangiraud136361.html>).

¹¹⁶⁵ Zie o.a. J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 89, nr. 279 e.v. In de Franstalige doctrine: ‘altération de la vérité’ (zie o.a. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 154, nr. 166 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 411, nr. 1521 e.v.).

¹¹⁶⁶ “L’altération de la vérité est un caractère intrinsèque du faux.” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 215, nr. 25; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 154, nr. 166. Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 503, nr. 1017; A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 436, nr. 1472. Zie ook: Cass. 24 september 1951, *Pas.* 1952, I, 9).

¹¹⁶⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152, nr. 166.

¹¹⁶⁸ Het opgeven van een valse naam of valse hoedanigheid, zelfs mondeling, volstaat (A. DE NAUW, *o.c.*, 295, nr. 409). De listige kunstgrepen bestaan uit een geheel van feiten. De kunstgreep moet bedrieglijk zijn, en gepaard gaan met uitwendige handelingen die er een zekere geloofwaardigheid aan geven. Een eenvoudige leugen is op zichzelf onvoldoende (Cass. 13 februari 1967, *Arr.Cass.* 1967, 734; Cass. 2 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 836).

¹¹⁶⁹ Zie omtrent oplichting en de relatie met valsheid ook het Nederlandse doctoraal proefschrift van P.J. VAN DEN HOUT (P.J. VAN DEN HOUT, *o.c.*, 205p). en het - van het begin van de vorige eeuw daterende - Franse proefschrift van M. HÉRIARD (M. HÉRIARD, *o.c.*, 180p.).

¹¹⁷⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 158, nr. 175.

¹¹⁷¹ Dit uiteraard enkel in zoverre de leugen een bepaalde draagwijdte en impact heeft, en een nadeel kan toebrengen. (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 412, nr. 1524, in navolging van H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31). Zie het door MAYAUD gesignaleerde onderscheid tussen *le mensonge-fin* en *le mensonge-moyen*. Het eerste geval groepeerde alle delictsomschrijvingen, w.o. deze betreffende de valsheid in geschriften, waarvan de aantasting van de waarheid de essentie zelf uitmaakt. De leugen is dan op zich schadelijk omdat de strafbaarstelling de bescherming beoogt van het openbaar vertrouwen in de waarachtigheid van bepaalde stukken. In het tweede geval, de misdrijven inzake ‘le mensonge-moyen’, is de onwaarheid slechts een middel om een ander door de strafbaarstelling beschermd belang te treffen. Deze misdrijven beschermen andere sociale waarden dan het openbaar vertrouwen in de waarachtigheid (Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, *o.c.*, 27, nr. 25-26).

‘strafbare valsheid’? En hoe plaatst men de uitspraak dat de leugen op zich strafbaar is binnen de verfijnde *ratio legis* van valsheid in geschriften? Wegens het opmerkelijke stilzwijgen ter zake van de meeste commentatoren, trachten we vooreerst een theoretisch kader te scheppen. Na een - functioneel gedirigeerde - dogmatische analyse van de noties ‘waarheid’, ‘onwaarheid’ en ‘strafbare valsheid’ (nr. 187 e.v.) wordt in functie van een tussentijds besluit gestreefd naar een theoretische verfijning en omkadering van de rol en demarcatiewaarde van de ‘waarheidsvermomming’ als constitutief bestanddeel (nr. 193 e.v.). Een tweede onderdeel is praktischer van inslag en onderzoekt, ook vanuit didactisch oogpunt, verschillende vormen van waarheidsvermomming. Na de doctrinale basismodaliteiten van materiële en intellectuele valsheid (nr. 197 e.v.), onderwerpen we de verschillende wettelijk voorziene valsheidsmodaliteiten aan een kritische analyse (nr. 202 e.v.) om vervolgens enkele bijzonder problematische vormen (omissie en simulatie) nader te bekijken (nr. 228 e.v.). Vanuit die theoretische analyse en praktische toetsing wordt tot slot toegewerkt naar enkele suggesties tot wetgevende adaptatie (nr. 254 e.v.). Bij wijze van inleiding wordt het constitutief bestanddeel van ‘waarheidsvermomming’ hieronder echter eerst kort gesitueerd (nr. 185), waarna we de notie ‘waarheidsvermomming’ onderwerpen aan een verkennende terminologische analyse (nr. 186).

185. Korte situering van ‘waarheidsvermomming’ – Ondanks het essentiële karakter van de ‘waarheidsvermomming’ is deze term een doctrinale constructie en wordt dit aspect van het valsheidsmisdrijf in de wet niet omschreven. In plaats daarvan bevat de wet een zogenaamd limitatieve opsomming van de strafbaar geachte modaliteiten van waarheidsvermomming in geschriften (valse handtekeningen, vervalsing van akten, van geschriften en van handtekeningen, onderschuiving van personen, namaking van geschriften etc.) (*infra*, nr. 202 e.v.). Die opsomming werd - op enkele kleine wijzigingen na - overgenomen uit de Franse Code pénal van 1810 (*supra*, nr. 25). Daar gold ze als één van de belangrijkste innovaties waarmee de Napoleontische wetgever tegemoet trachtte te komen aan de kritiek op diens voorganger. Dat de Code pénal van 1791 het enkel had over ‘*faux*’, zonder de strafbare waarheidsvermomming op enige wijze af te bakenen, werd immers beschouwd als één van de grootste oorzaken van de demarcatieproblemen.¹¹⁷² De limitatieve opsomming van de strafbare procédés van waarheidsvermomming in zowel de Code pénal van 1810 als het daaropvolgende Belgische Strafwetboek is echter dermate ruim dat men zich volgens de doctrine moeilijk een vorm van waarheidsvermomming kan voorstellen die er niet onder valt.¹¹⁷³ Bij de invoering van de Nouveau Code pénal in 1994 verving de Franse strafwetgever die opsomming daarom door “*toute altération [...] de la vérité [...] accomplie par quelque moyen que ce soit*” (art. 441-1 N.C.P.).¹¹⁷⁴ Eenzelfde algemene verwoording werd overigens ook verkozen in het Nederlandse Wetboek van Strafrecht van 1886, waar art. 225 Sr. het heeft over het “*valselijk opmaken of vervalsen.*” Het is opmerkelijk dat de Belgische strafwetgever bij de introductie van art. 210bis Sw. inzake de valsheid in informatica niet opteerde voor een gelijkaardige algemene verwoording, maar een soort tussenoplossing koos. Strafbaar is “*hij die valsheid pleegt door [informaticagegevens] in te voeren [...], te wijzigen, te wissen of [...] de mogelijke aanwending*

¹¹⁷² “*Espérons que la sage prévoyance du code actuel atteindra tous les coupables*” stelt de strafwetgever van 1810 hierover zelf (Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.* (1851), 493, vn. 1, nr. 18). Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 425, vn. 7; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23; F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 27; P.A. MERLIN, *o.c.*, 2; X, *Dictionnaire des dictionnaires, résumé des résumés de la législation usuelle*, *o.c.*, 252, nr. 4.

¹¹⁷³ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 24; F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 30; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 950, nr. 1209.

¹¹⁷⁴ De kritiek op de oorspronkelijke wettelijke opsomming was nagenoeg unaniem en de wetgevende eliminatie ervan werd dan ook toegejuicht. Zie o.a. J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 750, nr. 1175 e.v.; M. VÉRON, *o.c.*, 329; J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 252, nr. 270.

van gegevens in een informaticasysteem te veranderen, waardoor de juridische draagwijdte van dergelijke gegevens verandert.” Hoewel deze opsomming minder specifiek is dan deze inzake valsheid in geschriften, kan men moeilijk gewagen van een bondige, efficiënte en correcte omschrijving van de strafbaar gestelde gedraging (*infra*, nr. 186).

Omwille van het exhaustieve karakter ervan, wordt de wettelijke opsomming van valsheidsmodaliteiten in geschriften in de praktizijnsdelictsomschrijving gevat onder de term ‘waarheidsvermomming’. De bespreking en evaluatie van dit aspect van de praktizijnsdelictsomschrijving vergt vooreerst een grondig onderzoek van het waarheidsconcept. Hoewel de notie ‘waarheid’ cruciaal is voor de afbakening van de strafbare valsheid, besteedt de doctrine opmerkelijk weinig aandacht aan de analyse daarvan. De meeste commentatoren lijken een diepgravende analyse uit de weg te gaan¹¹⁷⁵ of slechts een in vage algemeenheden verzonken waarheidsnotie naar voren te schuiven.¹¹⁷⁶ Belangrijke uitzondering is DUPONT, die zich - als een van de weinige - de vraag stelde: wat is waarheid?¹¹⁷⁷ Het - vanuit epistemologisch oogpunt reeds bijzonder moeilijk - antwoord op die vraag kan echter niet op zich staan. Het noopt immers ook tot de vragen hoe onwaarheid zich verhoudt tot strafbare valsheid, hoe dit alles wordt gekoppeld aan de *ratio legis*, en wat dit tot slot betekent voor de rol van de ‘waarheidsvermomming’ in de delictsafbakening van valsheid in geschriften (*infra*, nr. 193 e.v.). Na die uitzuivering van het waarheidsconcept, gaan we na of de praktizijnsnoemer van ‘waarheidsvermomming’ effectief alle - maar tevens enkel de - in de wet strafbaar gestelde valsheidsmodaliteiten dekt (*infra*, nr. 226).

186. Valsheid is ‘waarheidsvermomming’: terminologische uitzuivering – Dat valsheid een onwaarheid betreft, laat geen twijfel (*infra*, nr. 187). Minder zekerheid bestaan echter over de correcte terminologische weergave van de strafbaar gestelde *gedraging*: welk werkwoord omschrijft op de meest accurate wijze de geïncrimineerde handeling of het geïncrimineerde nalaten? De Romeinse rechtsgeleerden hebben het over ‘*veritatis imitatio*’¹¹⁷⁸ of ‘*veritatis mutatio*’¹¹⁷⁹. De klassieke commentatoren alsook de rechtspraak omschrijven valsheid als “*l’altération de la vérité*”.¹¹⁸⁰ Hoewel algemeen verspreid en gebruikt, is de uitdrukking ‘wijziging van de waarheid’ echter niet vrij van problemen. Vooruitlopend op wat we hieronder

¹¹⁷⁵ Zo wijzen RIGAUX en TROUSSE wel op het belang van de notie ‘waarheid’ en bespreken ze enkele ermee gepaard gaande problemen, maar geven deze eminenties van de studie van valsheid in geschriften nergens een inhoudelijke omschrijving of invulling van deze notie (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152, nr. 166 e.v.). Ook MARCHAL, die de notie ‘valsheid’ omschrijft als “*datgene wat niet waar is*”, geeft, ondanks een ruime omkadering en situering van de noties ‘waarheid’ en ‘wijziging van de waarheid’, nergens een begripsomschrijving van ‘waarheid’ of ‘onwaarheid’ (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 412, nr. 1524-1527).

¹¹⁷⁶ Zo koppelt GARRAUD zijn zoektocht naar het karakter van de strafbare waarheidsvermomming aan het onderscheid intellectuele/materiële valsheid, waarbij deze auteur o.i. de essentie - nl. de vraag ‘wat is valsheid?’ - uit het oog verliest (R. GARRAUD, *o.c.*, 525, nr. 1027).

¹¹⁷⁷ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 98, nr. 26. Zie voor wat de Franse doctrine betreft het diepgravende en interessante onderzoek naar de leugen in het strafrecht door Y. MAYAUD (Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, *o.c.*, 439p.).

¹¹⁷⁸ PAULUS, geciteerd door H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 6.

¹¹⁷⁹ FARINACIUS, geciteerd door E. GARÇON, *o.c.*, 529, nr. 12.

¹¹⁸⁰ Zie bv. D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, *o.c.*, 385, nr. 108 e.v.; A. BLANCHE, *o.c.*, 163, nr. 123 e.v.; R. GARRAUD, *o.c.*, 497, nr. 1011, H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 6 en 231; E. GARÇON, *o.c.*, 531, nr. 27). Ook meer recente auteurs namen deze terminologie over. RIGAUX en TROUSSE spreken over “*l’altération*” en ook “*l’imitation ou modification de la vérité*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152, nr. 166 e.v.), hierin gevolgd door MARCHAL, hoewel deze laatste twijfels uit bij de geschiktheid van deze termen (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 411, nr. 1521 en *infra*). In een arrest van 17 juli 1835 neemt het Franse Hof van Cassatie de definitie van valsheid in geschriften over van FARINACIUS (R. GARRAUD, *o.c.*, 497, vn. 7). Zie o.a. ook: Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956; Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599; Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21 Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6.

schrijven, is ‘waarheid’ immers geen gradueel begrip: iets is (volgens een bepaalde waarheidsnorm) waar of is dat niet (*infra*, nr. 188). Het lijkt dan ook moeilijk om te stellen dat de waarheid wordt ‘gewijzigd’ door (de inhoud van)¹¹⁸¹ het geschrift. Waarheid blijft waarheid (zie hierover ook *infra*, nr. 192). Niet de waarheid *an sich* maar wel de *waarachtigheid* van het geschrift wordt bij valsheid aangetast. Maar ook na deze aanpassing blijft ‘wijziging van de waarachtigheid’ problematisch. Een tweede punt van kritiek betreft immers de insinuatie die deze woordkeuze inhoudt als zou alleen de wijziging van de waarheid of waarachtigheid van een *bestaand* geschrift strafbaar zijn, terwijl dat zonder enige twijfel ook geldt voor het *opstellen* van een *ab initio* vals geschrift.¹¹⁸²

In de marge van die bedenkingen signaleren we dat de strafwetgever bij de invoering van art. 210*bis* Sw. blijkbaar - maar wellicht eerder intuïtief - rekening hield met het problematisch karakter van de term ‘wijziging van de waarheid’. Dat blijkt ten eerste uit het feit dat de betreffende bepaling niet de wijziging van de waarheid, maar wel deze van *informaticagegevens* viseert. Daarnaast slaat die bepaling niet enkel op het veranderen van bestaande informaticagegevens, maar ook op het *invoeren* ervan. Toch kan men zich ernstige vragen stellen bij de gekozen formule. Deze komt er in essentie op neer dat de valsheid wordt gepleegd door het invoeren of wijzigen van informaticagegevens waardoor de juridische draagwijdte daarvan verandert.¹¹⁸³ Maar leidt de aldus omschreven gedraging er noodzakelijk toe dat de informaticagegevens onwaar (en eventueel vals) zijn? Hieronder omschrijven we ‘onwaarheid’ als het niet overeenstemmen met de werkelijkheid (*infra*, nr. 188). Men kan zich dan afvragen of de invoering of wijziging van informaticagegevens met verandering van de juridische draagwijdte er noodzakelijk toe leidt dat deze niet (langer) overeenstemmen met de werkelijkheid, nu de invoering of wijziging ook bijvoorbeeld een rechtzetting van een vergissing zouden kunnen inhouden. Minstens valt te besluiten dat de gekozen omschrijving van de strafbare gedraging - afgezien van de interne overlappingsen - niet de essentie daarvan lijkt te vatten.

Als alternatieve vertaling van het in de rechtspraak gangbare ‘*altération de la vérité*’, kwam sinds de jaren zestig in de Nederlandstalige rechtspraak van het Hof van Cassatie steeds vaker de term ‘verdraaiing van de waarheid’ voor.¹¹⁸⁴ Ook deze term lijkt echter de aantasting van de waarheid zelf, in een bestaand geschrift, te beogen. In 1975 introduceerden VANHALEWIJN en DUPONT de term ‘vermomming van de waarheid’,¹¹⁸⁵ die steeds vaker werd overgenomen.¹¹⁸⁶ Zo bijvoorbeeld in - en sinds - het belangrijke definitie-arrest van 18 juni 1985 (*supra*, nr. 118) waarin het Hof van Cassatie bevestigt dat “*de waarheid wordt vermomd op een door de wet bepaalde wijze.*”¹¹⁸⁷ Waar ‘waarheidsverdraaiing’ kampt met dezelfde problemen als ‘waarheidswijziging’, lijkt ‘waarheidsvermomming’ daarentegen een correctere beschrijving te bieden. De waarheid zelf wordt immers niet aangetast, enkel wordt deze door het vals geschrift vermomd. Bovendien kan dit zowel in een reeds bestaand als in een op te stellen geschrift gebeuren. Door (de inhoud van) het geschrift te vertrouwen en voor waar aan te nemen, verkrijgt de betrokkene verkeerde informatie over de realiteit. Het vertrouwen in de waarachtigheid van

¹¹⁸¹ Zie onderscheid tussen intellectuele en materiële valsheid, *infra*, nr. 197 e.v.

¹¹⁸² Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 411, nr. 1521.

¹¹⁸³ Art. 210*bis* Sw. viseert: “*hij die valsheid pleegt door [informaticagegevens] in te voeren [...], te wijzigen, te wissen of [...] de mogelijke aanwending van gegevens in een informaticasysteem te veranderen, waardoor de juridische draagwijdte van dergelijke gegevens verandert.*”

¹¹⁸⁴ Recente rechtspraak: Cass. 3 mei 2000, A.R. P.99.11997.F, *J.D.S.C.* 2001, 269; Cass. 8 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1594; Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105 en *Bull.* 1988, 93; Cass. 6 maart 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 85; Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, I, 1042, *Pas.* 1982, I, 1042; Cass. 9 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1059; Cass. 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032; Cass. 17 februari 1969, *Arr.Cass.* 1969, 567.

¹¹⁸⁵ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 90 e.v., nr. 279.

¹¹⁸⁶ Zie bv.: Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1252; Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, I, 1445.

¹¹⁸⁷ Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, I, 1445.

het geschrift wordt geschonden. Toch lijkt ook deze woordkeuze niet ideaal. De term ‘vermommen’ wordt immers in eerste instantie omschreven als ‘maskeren’ of ‘verkleeden’. Pas als derde betekenis geldt het figuurlijke ‘onder een schijn bedekken’.¹¹⁸⁸ Gezien die primordiaal ‘ludieke’ invulling enerzijds, en het feit dat ‘onder een schijn bedekken’ vooral lijkt te slaan op simulatie¹¹⁸⁹ (*infra* nr. 233 e.v.) kan men zich afvragen of ‘vermommen’ wel zo geschikt is. Dat de waarheid door de strafbaar gestelde gedraging ‘onder een schijn wordt bedekt’, lijkt bovendien eerder een mogelijk gevolg ervan te zijn dan dat het er de essentie van uitmaakt (zie hierover ook *infra*, nr. 192).¹¹⁹⁰

Een goede uitweg uit die terminologische problemen vinden we in het Nederlandse strafrecht. De met de strafbaarstelling van valsheid in geschrift geïncrimineerde gedraging wordt er in art. 225 Sr. omschreven als het ‘*valselijk opmaken of vervalsen*’ (*supra*, nr. 185). Dat een geschrift ‘valselijk’ wordt opgemaakt, betekent dat het werd opgesteld ‘*op valse wijze*’, ‘*in strijd met de werkelijkheid of de waarheid*’ of met ‘*een bedrieglijk oogmerk*’.¹¹⁹¹ Het vervalsen slaat o.a. op het ‘*vals maken*’ of ‘*opzettelijk veranderen*’.¹¹⁹² Om te beginnen veronderstelt die formule geen manipulatie van de ‘waarheid’ op zich (zoals bij ‘wijziging van de waarheid’) en focust zij evenmin op het bedekken of vermommen van de waarheid (zoals bij ‘waarheidsvermomming’). De beschrijving steunt immers voornamelijk op de tegenstelling tussen de weergave in het geschrift en de eigenlijke waarheid/werkelijkheid. Bovendien omvat zij, zonder dat daarover twijfel kan rijzen, zowel de valsheid in een op te stellen, als in een bestaand geschrift.

Aangezien men de notie ‘waarheidsvermomming’ hoogstens onnauwkeurig, maar niet echt onjuist kan noemen, en zij inmiddels een stevige verankering vond in de rechtspraak, dient zij als vertrekpunt voor dit hoofdstuk. Doorheen het onderzoek naar de theoretische grondslagen en de kritische analyse van de geïncrimineerde gedraging zal de verwoording daarvan als ‘waarheidsvermomming’ dan steeds worden afgewogen tegenover het hierboven gesuggereerde alternatief van het ‘valselijk opmaken of vervalsen’.

Afdeling 2 De invulling en rol van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming

1. Inleiding

187. De relatie van valsheid versus waarheid – “*Le mot ‘faux’ n’a que une seule signification, il est la notion antithétique du mot ‘vrai’*” schrijven RIGAUX en TROUSSE, en met hen ook

¹¹⁸⁸ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3706.

¹¹⁸⁹ Zo komt de term ‘vermommen’ bv. voor in art. 911 en 1099 B.W. i.h.k. van de vermomde schenking, een burgerrechtelijke vorm van simulatie (*infra*, nr. 238 en de wetteksten in vn. 1445). MUYART DE VOUGLANS stelt dat de valsheid op twee wijzen kan gerealiseerd worden: “[...] *le faux ne se commet pas seulement en disant [...] quelque chose contre la vérité, mais encore en faisant quelque chose pour empêcher que la vérité ne soit connue, comme en dissimulant [...]*.” Deze auteur plaatst ‘onwaarheid’ dus tegenover ‘het vermommen van de waarheid’, waarbij dit laatste begrip beperkt blijft tot simulatie (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, o.c., 612).

¹¹⁹⁰ Een alternatief voor ‘waarheidsvermomming’ zou kunnen worden gevonden in de term ‘*verheimelijking*’. Dit betreft het veel ruimere ‘*geheimhouden*’, ‘*verbergen*’ (valsheid door simulatie, *infra*, nr. 233), ‘*verzwijgen*’ (valsheid door omissie, *infra*, nr. 229) of ‘*achterhouden*’ (X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3684.) en voldoet bovendien in dezelfde mate als de notie ‘vermommen’ aan de bovengestelde criteria. Anderzijds geldt ook hier dat niet zozeer het ‘verbergen’ van de waarheid maar gewoon de onwaarheid op zich dient geïncrimineerd te worden.

¹¹⁹¹ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3617.

¹¹⁹² X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3735.

MARCHAL.¹¹⁹³ Die uitspraak dient echter met de nodige voorzichtigheid te worden benaderd. Valsheid en waarheid sluiten elkaar inderdaad uit: als iets vals is, is het zeker tevens onwaar: “*falsum est quidquid in veritate non est, sed pro vero in adseveratur.*”¹¹⁹⁴ Maar het omgekeerde is niet absoluut correct: dat iets onwaar is, betekent niet noodzakelijk dat het vals is. Een onjuiste uitspraak, bijvoorbeeld steunende op een vergissing, is ontegensprekelijk onwaar, maar is niet noodzakelijk vals. Anders dan de geciteerde auteurs lijken te beweren, zijn *onwaarheid* en *valsheid* dus geen synoniemen. Hoewel elke valsheid wel een onwaarheid veronderstelt, kan men omgekeerd niet voorhouden dat elke onwaarheid ook een valsheid zou uitmaken.¹¹⁹⁵ Onwaarheid doet zich voor als een noodzakelijke maar geen voldoende voorwaarde voor valsheid. Dat betekent om te beginnen dat een goed begrip van ‘valsheid’ een conceptueel-juridische analyse van ‘(on)waarheid’ veronderstelt. Een dergelijke analyse werd in het leerstuk van valsheid in geschriften slechts zelden ondernomen.¹¹⁹⁶ Deze cruciale notie krijgt, zoals wel vaker in het leerstuk van valsheid in geschriften, een overwegend intuïtieve invulling, wat onvermijdelijk tot kwalificatieproblemen leidt. Gezien hun belangrijk aandeel in de analyse van het concept ‘valsheid’, besteden we eerst aandacht aan de invulling van de noties ‘waarheid’ en ‘onwaarheid’ (nr. 188 e.v.). Daarna volgt een inhoudelijke analyse van ‘valsheid’. De onwaarheid van een geschrift volstaat in het strafrecht evenmin als in het dagelijks taalgebruik om het geschrift vals te noemen. Er dient méér te zijn dan onwaarheid opdat valsheid zou zijn gepleegd. Via de koppeling van die analyse aan de verfijnde *ratio legis* onderzoeken we zo de rol van de notie ‘waarheidsvermomming’ in de delictomschrijving van valsheid in geschriften (nr. 193 e.v.).

2. (On)Waarheid in het strafrecht

188. Wat is waarheid? Overeenstemming met de werkelijkheid: het correspondentiemodel van waarheid – We stelden dat onwaarheid een noodzakelijk voorwaarde is voor valsheid. Meestal volstaan onze alledaagse, pre-theoretische opvattingen over waarheid voor het kwalificeren van een geschrift als waar of onwaar. Maar voor de marginale kwalificatiegevallen schieten deze pre-theoretische opvattingen tekort, en laat de nood aan een theoretisch gefundeerde opvatting van ‘waarheid’ zich voelen.¹¹⁹⁷

Een conceptuele analyse kan aanvangen bij de correspondentietheorie van waarheid. Volgens deze theorie betreft waarheid “*de overeenstemming tussen een gedachte (propositie) en een stand van zaken.*”¹¹⁹⁸ Die stand van zaken kan men de ‘werkelijkheid’ noemen. Een gedachte

¹¹⁹³ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 412, nr. 1524; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152; nr. 166. Zie ook de bij MAYAUD geciteerde definities van ‘*le mensonge*’: “*Discours contraire à la vérité, tenu avec dessein de tromper*” (E. LITTRE, *Dictionnaire de la langue française*, Galimard-Hachette, 1964, v° mensonge) en “*assertion sciemment contraire à la vérité, faite dans l’intention de tromper*” (*Le Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Société du Nouveau Littré Paris*, 1970, v° mensonge) (Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal, o.c.*, 13, nr. 2).

¹¹⁹⁴ T. MOMMSEN, J. MARQUARD, P. KRUGER, *o.c.*, 388; C. FERRINI, *o.c.*, 396, nr. 326.

¹¹⁹⁵ Zie ook: “*Si tout faux est un mensonge écrit, tout mensonge, même écrit, ne constitue pas nécessairement un faux en écritures.*” (A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal, o.c.*, 130, nr. 375). Zie over de onwaarheid van ‘beweringen’ versus de valsheid van ‘bewijs’ ook: B. ALLEMEERSCH, *l.c.*, 33, nr. 2 en 37, nr. 8.

¹¹⁹⁶ Zie echter wel bij Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal, o.c.*, 439p. en L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 98, nr. 26 e.v.

¹¹⁹⁷ “*Il n’y a point de fausseté plus grande & plus dangereuse, que celle qui approche le plus de la vérité; parce qu’elle trompe plus facilement l’oeil & l’esprit des Juges.*” (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, o.c.*, 385, nr. 108).

¹¹⁹⁸ Dit concept van waarheid kan reeds worden aangetroffen bij Artistoteles: “*To say of what is that it is not, or of what is not that it is, is false; but to say of what is that it is and of what is not that it is not, is true.*” (R. VERGAUWEN, *o.c.*, 1).

is waar, wanneer zij de werkelijkheid weergeeft zoals die is. Toegepast op voorliggende materie betekent dit dat een (vermelding in een) geschrift waar is, wanneer de erin uitgedrukte gedachte overeenstemt met de werkelijkheid.¹¹⁹⁹ Het geschrift moet dus worden getoetst aan de werkelijkheid die het poneert weer te geven.¹²⁰⁰ Deze werkelijkheid kan zowel bestaan in een ‘materiële’ stand van zaken, als in een stand van zaken in iemands gedachten. Ter illustratie van de voorgestelde begripsomschrijving van (on)waarheid kan men het hierboven reeds besproken geval van het bouwplan voor ogen houden (*supra*, nr. 133). De onwaarheid kan zowel bestaan in het niet of verkeerdelijk vermelden van een bestaande deur,¹²⁰¹ als in het tekenen van een nog te bouwen bergplaats op een andere plaats dan waar de bergplaats eigenlijk is voorzien.¹²⁰² Het eerste geval betreft een onwaarheid in de eerste betekenis: er is geen overeenstemming tussen het geschrift en een ‘materiële’ stand van zaken. Waar in werkelijkheid een deur voorkomt, wordt deze niet of foutief weergegeven in het bouwplan. De tweede situatie maakt een onwaarheid uit in de tweede invulling: er is geen overeenstemming tussen het bouwplan en de stand van zaken in bouwheers gedachten. Deze tweede vorm betreft geen onwaarheid over een ‘materiële’ stand van zaken - er is immers (nog) geen bergplaats. De onware vermelding pretendeert echter niet een beschrijving te bevatten van de werkelijke stand van zaken, maar wel een weergave te zijn van de plannen van de bouwheer. Aangezien de werkelijke bouwplannen erin bestaan om bergplaats elders te bouwen, is er een onwaarheid.

189. Werkelijkheid in brede zin en werkelijkheidsdomeinen – De koppeling van ‘waarheid’ aan ‘werkelijkheid’ (‘een geschrift is waar, wanneer er overeenstemming is met de werkelijkheid’) biedt weliswaar een vertrekpunt, maar roept tegelijk ook veel vragen op. Want wat moet - in het strafrecht, en meer bepaald in het kader van valsheid in geschriften - precies worden verstaan onder ‘werkelijkheid’?

Dé werkelijkheid - een ‘materiële’ stand van zaken of een stand van zaken in iemands gedachten - staat niet op zich. De werkelijkheid wordt benaderd vanuit verschillende invalshoeken, bijvoorbeeld een juridisch, economisch, biologisch of sociaal perspectief op een stand van zaken. Elke invalshoek geeft een eigen betekenis aan de werkelijkheid. Via eigen begrippenapparaten en interpretatiemethodes wordt de ‘werkelijkheid in brede zin’ dus gestructureerd waardoor er verschillende ‘werkelijkheidsdomeinen’ ontstaan. Een goed voorbeeld biedt het juridische werkelijkheidsdomein. Via een juridisch begrippenapparaat en

¹¹⁹⁹ Zie ook: X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3883. Merk op dat punt overigens de treffende overeenstemming tussen de omschrijving van de tweede vereiste tot strafrechtelijke bescherming van het geschrift inzake het ‘uitdrukken van een gedachte’ (als ‘*het verwijzen naar een stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten*’, *supra*, nr. 141) en de omschrijving van ‘waarheid’ (als ‘*de overeenstemming tussen een gedachte (propositie) en een stand van zaken*’). Omgekeerd is bv. de in een notariële voorgewende kapitaalverhoging onwaar wanneer zij niet overeenstemt met een effectieve geldinbreng in de vennootschap (Cass. 24 oktober 2002, A.R. C.00.0476.N; Cass. 16 april 1991, R.W. 1992-93, 675, noot). Er is evenmin overeenstemming tussen de in het geschrift uitgedrukte gedachte en de werkelijke stand van zaken wanneer bijvoorbeeld een prijskaartje (dat de aankoop prijs van een welbepaald produkt uitdrukt) of een nummerplaat (dat de inschrijving weergeeft van een welbepaald voertuig in het repertorium ter identificatie van motorvoertuigen) werden omgewisseld met respectievelijk een ander kaartje of een andere plaat die op een ander produkt of ander voertuig slaan (zie inzake prijskaartjes de beschouwingen en referenties *supra*, nr. 130 met vn. 756 en nr. 141 met vn. 832. Over de mogelijkheid van waarheidsvermomming door omwisseling van nummerplaten is - o.i. onterecht - minder eensgezindheid; zie de beschouwingen en referenties *supra*, nr. 130 en vn. 757 en nr. 141, vn. 832). Zowel de onderlinge omwisseling van prijskaartjes als van nummerplaten kan o.i. dan ook zonder enige twijfel een waarheidsvermomming uitmaken (zie ook *infra*, vn. 1242).

¹²⁰⁰ Een mooie beschrijving van deze toets: “*l’arrêt met ainsi en regard et en opposition les allégations mensongères de l’acte avec les circonstances vraies*” (Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR).

¹²⁰¹ Cass. 9 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1059 (*supra*, nr. 133 en de bespreking van dit arrest in vn. 796).

¹²⁰² Zie het eerder besproken Bergplaats-arrest: Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715 (*supra*, nr. 133). Zie ook: Corr. Gent 5 januari 2004, *T.M.R.* 2004, afl. 6, 717, noot.

interpretatiemethodes beschrijft en structureert het recht de werkelijkheid en geeft haar betekenis. Dit kan gaan om het even welke stand van zaken, die ook vanuit een ander - economisch, biologisch, sociaal - werkelijkheidsdomein kan worden benaderd. Zo beschrijft het recht de biologische afstamming (een 'biologische' werkelijkheid) en verbindt er juridische betekenis en gevolgen aan. Het recht kan ook haar eigen juridische werkelijkheid construeren op basis van louter juridische elementen. Zo construeert het familierecht via de figuur van de adoptie een 'juridische afstamming'. Wanneer tot slot een rechter oordeelt over een bepaalde stand van zaken, ontstaat een 'gerechtelijke waarheid'.¹²⁰³

190. Verschillende werkelijkheidsdomeinen met eigen waarheidsnormen: het coherentiemodel van waarheid – De werkelijkheid in brede zin verzamelt dus onder zich verschillende 'werkelijkheidsdomeinen' waaraan betekenis wordt verleend. Elk onderscheiden werkelijkheidsdomein staat voor een eigen waarheidsnorm. Een stand van zaken die wordt benaderd en betekenis krijgt vanuit een bepaald werkelijkheidsdomein, kan immers een andere betekenis krijgen wanneer deze wordt benaderd vanuit een ander werkelijkheidsdomein. Dit kan gerelateerd worden aan het coherentiemodel van waarheid: een zin (propositie, uitspraak) is slechts waar indien hij aansluit bij de andere zinnen (proposities, uitspraken) van de handelings- of betekeniscontext waarvan hij deel uitmaakt. Het gevolg hiervan is dat de waarheidsnorm, waaraan de waarachtigheid van een geschrift wordt getoetst, kan verschillen afhankelijk van het werkelijkheidsdomein - de betekeniscontext - waarin dit geschrift wordt beoordeeld.¹²⁰⁴ Zo kan een uitspraak die fiscaalrechtelijk waar is, omdat ze coherent is met de fiscale handelings- en betekeniscontext, sociaalrechtelijk gezien misschien onwaar zijn, omdat ze in die context niet strookt met de geldende regels. Waarheid heeft in dit opzicht letterlijk een relatief karakter: het heeft geen absolute waarde, maar is *gerelateerd* aan datgene wat *als waar wordt beschouwd* op grond van een bepaalde waarheidsnorm, binnen een bepaalde handelings- of betekeniscontext: "*le mensonge ne se situe pas par rapport à la vérité, mais par rapport à une vérité*" schrijft MAYAUD.¹²⁰⁵ Het waarheidsbegrip is - zoals door DUPONT terecht werd opgemerkt - niet eenduidig: er bestaan verschillende waarheidsnormen, die kunnen leiden tot een verschillende evaluatie van wat waar is en wat niet. Een adoptiekind heeft in het juridische werkelijkheidsdomein een verwantschapsband met zijn adoptieouder, maar niet in het biologische werkelijkheidsdomein.

191. De keuze van het werkelijkheidsdomein en het niet-contradictieprincipe – Als waarheid bestaat in de overeenstemming met de werkelijkheid (correspondentiemodel) en de werkelijkheid in brede zin samengesteld is uit verschillende werkelijkheidsdomeinen met eigen waarheidsnormen (coherentiemodel), aan welke werkelijkheid moet de uitspraak (het geschrift) dan worden getoetst? Het strafrecht heeft een overkoepelende functie en viseert de werkelijkheid in brede zin. Dat vloeit voort uit de autonomie van het strafrecht.¹²⁰⁶ Het is niet gebonden aan een bepaald werkelijkheidsdomein, maar kan zich in theorie beroepen op *elke* waarheidsnorm die een gepretendeerde waarheid kan ontmaskeren en die onwaarheid kan onderscheiden van waarheid.¹²⁰⁷ Of omgekeerd: vanuit haar perspectief op de gehele werkelijkheid, spoort het

¹²⁰³ F. VAN NESTE, "Recht en waarheid", *T.P.R.* 1998, 11.

¹²⁰⁴ Zie inzake het coherentiemodel van waarheid: D. DAVIDSON, "Coherence theory of truth and knowledge" in X (ed.), *Truth And Interpretation, Perspectives on the Philosophy of Donald Davidson*, Oxford, Basil Blackwell, 307-319. Zie voor de toepassing in het leerstuk van valsheid: L. DUPONT, "Fiscale valsheid in geschriften", *l.c.*, 98, nr. 26.

¹²⁰⁵ Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal, o.c.*, 16, nr. 8.

¹²⁰⁶ Zie hierover: R. LEGROS, "Essai sur l'autonomie du droit pénal", *Rev.dr.pén.* 1956-57, 143-176.

¹²⁰⁷ L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 169, nr. 56. Zie bijvoorbeeld het Uniop-arrest van 5 april 1996: "*Het materieel bestanddeel van een valsheid in openbare geschriften bestaat erin voor het hoofd van een*

strafrecht onwaarheid op: “*er bestaan geen denkverboden op het speuren naar discordanties met de werkelijkheid*”!¹²⁰⁸ Maar eens het werkelijkheidsdomein gekozen waaraan moet worden getoetst, is het strafrecht wel gebonden door de daarbinnen geldende waarheidsnorm. Op dit niveau wordt de autonomie van het strafrecht dus gerelativeerd. Zoals het coherentiemodel duidelijk maakt, hangt de waarheid van een uitspraak immers af van de betekeniscontext - het werkelijkheidsdomein - waartoe de uitspraak behoort. Het strafrecht wordt hierbij geleid door het niet-contradictieprincipe. Dat principe stelt dat iets binnen eenzelfde werkelijkheidsdomein niet tegelijk kan zijn en niet zijn, of nog: dat iets niet tegelijk waar en onwaar kan zijn.¹²⁰⁹ In dat opzicht is waarheid dus absoluut. Eenmaal uitgemaakt aan welk welbepaald werkelijkheidsdomein de uitspraak moet worden getoetst, kan zij enkel wel of niet overeenstemmen met diè werkelijkheid en zal de waarheid of onwaarheid dus enkel afhangen van diè relatie.

Om de ‘meest relevante’ waarheidsnorm toe te passen, moet de strafrechter dus eerst uitmaken met welk werkelijkheidsdomein de uitspraak moet corresponderen om waar te zijn. Dit is afhankelijk van de aanspraak of claim die uitgaat van het geschrift. Het geschrift verwijst expliciet of impliciet naar een bepaalde stand van zaken waaraan betekenis wordt gegeven in een bepaald werkelijkheidsdomein. De waarheid van een uitspraak moet worden getoetst in functie van de aanspraak die zij poneert te maken. Of nog: op basis van de aanspraak in het geschrift moet de strafrechter uitmaken naar welk werkelijkheidsdomein, welke betekeniscontext wordt verwezen. Beweert een kind dat het ‘juridisch’ verwant is met een persoon, dan moet deze uitspraak over de afstamming worden getoetst aan de familierechtelijke (verwantschaps- en adoptie-)regels. De uitspraak is waar wanneer zij overeenstemt met het werkelijkheidsdomein van het familierecht. Houdt het kind een ‘natuurlijke’ afstamming voor, dan gebeurt de toetsing, bijvoorbeeld via een DNA-test, aan de ‘biologische’ werkelijkheidsdomein.¹²¹⁰

Bevat het geschrift een aanspraak in een bepaalde rechtstak, dan moet de strafrechter het geschrift aan dát juridische werkelijkheidsdomein toetsen, en moet hij, wegens het coherentiestreven, rekening houden met de in die rechtstak geldende kwalificaties en de betekenissen.¹²¹¹ Nemen we bijvoorbeeld een persoon die beweert als zelfstandige te werken.

ministerieel kabinet om een overheidsopdracht van diensten, waarvoor de inspectie van financiën een negatief advies heeft uitgebracht, te vervangen of te doen vervangen door verschillende overheidsopdrachten waarvan het bedrag telkens lager is dan de interventiedrempel van de inspectie van Financiën, maar die samen hetzelfde voorwerp hebben als de afgewezen opdracht.” (Cass. 5 april 1996, Arr.Cass. 1996, 256).

¹²⁰⁸ In het strafrecht kan “*vrij de waarheidsnorm gekozen worden die in een gepretendeerde waarheid een onwaarheid kan indiceren.*” (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 171, nr. 58). Zie ook: “[...] *prouver l’existence ou l’inexistence du contrat [simulé] c’est prouver l’inexistence ou l’existence de l’infraction lui-même, et la preuve de l’infraction n’est soumise à aucun mode spécial de preuve.*” (Cass. 11 juli 1938, *Pas.* 1938, I, 268).

¹²⁰⁹ D. DAVIDSON, *l.c.*, 307-319.

¹²¹⁰ Een ander voorbeeld: via vervanging van etiketten, had een beklagde de benaming van een door hem verwerkt eindprodukt vervangen door de naam van de grondstof van dat eindprodukt. Volgens hem ging het immers “*feitelijk om hetzelfde, maar met een andere benaming.*” Getoetst aan de vergunningsplicht bleek evenwel dat beklagde wél over een vergunning beschikte inzake de grondstof, maar niet inzake het eindprodukt. In dat licht besloot het hof van beroep dat “*de grondstof voor beide dezelfde is, doch dat [het ene] een verwerkt eindprodukt is, dus niet hetzelfde als [het andere]*” en dit “*de vermomming van de werkelijkheid daarstelt.*” (Antwerpen 13 november 1986, *Pas.* 1986, II, 205).

¹²¹¹ Zie echter het cassatie-arrest van 16 april 1991, waarin een verdachte werd veroordeeld wegens valsheid in geschriften omdat deze, met aanwending van een list, in een notariële akte een niet-bestaande kapitaalverhoging had laten vastleggen. Het Hof oordeelde dat: “*de appèlrechters op grond van hun onaantastbare beoordeling van de hun regelmatig voorgelegde feitelijke gegevens, zonder daarbij gehouden te zijn aan de betekenis van begrippen en feiten in van het strafrecht onderscheiden rechtstakken, vaststellen dat de toegepaste strategème, ongeacht de al dan niet werkelijkheid van de samenstellende feiten daarvan, geen werkelijk inbreng in geld en evenmin werkelijke kapitaalverhogingen realiseerde.*” (Cass. 16 april 1991, *R.W.* 1992-93, 675). Ondanks die formulering, lijkt het arrest echter voornamelijk te illustreren dat de strafrechter zelf - en o.g.v. de gemaakte claim - het werkelijkheidsdomein kiest waaraan hij het geschrift toetst (*supra*, nr. 191).

Wanneer dat gebeurt ten aanzien van de belastingadministratie in functie van de berekening van de belasting als zelfstandige, moet de strafrechter nagaan of de betrokkene volgens de fiscaalrechtelijke criteria een zelfstandige is. Indien men het statuut van zelfstandige daarentegen aanwendt in functie van de berekening van de R.S.Z.-bijdragen, dan geldt een toetsing aan het sociaalrechtelijke werkelijkheidsdomein: beantwoorden de omstandigheden waarin de de arbeid wordt verricht aan de sociaalrechtelijke criteria inzake het zelfstandige-statuut? Een klassiek voorbeeld is de problematiek van de simulatie in het fiscaal recht. Wanneer voor de strafrechter wordt aangevoerd dat een juridische constructie gesimuleerd is in functie van een belastingontduiking, dient hij de constructie te toetsen aan het fiscaalrechtelijke deelwerkelijkheidsdomein. Correspondeert de constructie met de werkelijkheid zoals deze door het fiscaal recht wordt gestructureerd, dan is er ook strafrechtelijk gezien geen valsheid (*infra*, nr. 249). Dit was ook de door DUPONT in 1983 ingenomen stelling. Hieruit volgt dat wat in het fiscaal recht bij toepassing van de Brepolsdoctrine¹²¹² als werkelijkheidsbegrip werd gehanteerd, ook moet dienen als uitgangspunt voor de strafrechter wanneer hij oordeelt of een geschrift fiscaalrechtelijk waar is: “*wat door de fiscus als een reële werkelijkheidsbasis wordt erkend en aanvaard krachtens haar eigen normeringsstelsel, kan bezwaarlijk door de strafrechter als fictief worden gekwalificeerd wanneer hij geroepen wordt om een oordeel te vellen over fiscale valsheid in geschriften.*”¹²¹³ (zie inzake de fiscaalrechtelijke veinzing *infra* nr. 246 e.v.).

192. Tot besluit: wat is waarheid voor het strafrecht? – Een geschrift is waar wanneer het overeenstemt met de werkelijkheid (correspondentiemodel). De werkelijkheid is evenwel samengesteld uit verschillende werkelijkheidsdomeinen, waaraan elk eigen waarheidsnormen zijn gekoppeld (coherentiemodel). Men kan niet uitsluiten dat wat als ‘waar’ geldt in één bepaalde werkelijkheidsdomein (of rechtstak), ‘onwaar’ is vanuit het perspectief van een andere betekeniscontext (of rechtstak). Dit confronteert het strafrecht met de vraag hoe een dergelijk conflict tussen waarheidsnormen kan worden opgelost. Gelet op de autonomie van het strafrecht, kiest de strafrechter het relevante werkelijkheidsdomein op basis van de waarheidsclaim die in het geschrift wordt gelegd. Het geschrift drukt immers een gedachte uit (cfr. tweede criterium in de toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift, *supra*, nr. 139 e.v.) waarmee het verwijst naar een bepaalde stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten. Eenmaal het werkelijkheidsdomein gekozen, is de strafrechter gebonden door de waarheidsnormen van dat specifieke werkelijkheidsdomein. Binnen eenzelfde werkelijkheidsdomein hangt de waarheidswaarde van een uitspraak immers af van de coherentie ervan met andere uitspraken in die betekeniscontext, en geldt het niet-contradictie-principe. De gedachte die in het geschrift wordt uitgedrukt kan dan enkel wel of niet overeenstemmen met het gekozen werkelijkheidsdomein en de waarheid of onwaarheid ervan hangt dus af van die toetsing.

Tot slot is het nuttig om aan de hand van die analyse van ‘waarheid/onwaarheid’ kort terug te komen op de hierboven geschetste problematiek inzake de verwoording van het tweede constitutieve bestanddeel van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 186). Het geschrift dat een gedachte uitdrukt, verwijst naar een stand van zaken, naar ‘de werkelijkheid’. We stelden dat waarheid bestaat in de overeenstemming van een uitspraak met de werkelijkheid waarnaar het geschrift verwijst. Onwaarheid houdt in dat er geen overeenstemming is. Kan men dan stellen

¹²¹² Cfr. Brepols-arrest, Cass. 6 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1082.

¹²¹³ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 102, nr. 33. Zie *contra* ONKELINKX, die erop wijst dat de fiscale waarheid vaak heel ver af staat van het gemeenrechtelijk waarheidsbegrip: Een aanvaardbaar fiscaal resultaat stemt niet noodzakelijk overeen met de gemeenrechtelijke werkelijkheid. Meer nog: het stemt meestal niet overeen met de werkelijkheid (I. ONKELINKX, “Kritische bemerkingen bij de bijdrage van Prof. L. Dupont i.v.m. de fiscale valsheid in geschriften” in L. DUPONT, F. VANISTENDAEL, R. DECLERCQ, *Belastingrecht en strafrecht*, Antwerpen, 1983, 140). Dat neemt o.i. echter niet weg dat als het geschrift claimt overeen te stemmen met het fiscale werkelijkheidsdomein, het ook enkel aan die betekeniscontext kan worden getoetst.

dat de ‘waarheid wordt gewijzigd’ door valsheid in geschriften? Neen, waarheid blijft waarheid. Als men stelt dat valsheid bestaat in de wijziging van de waarheid, en waarheid bestaat in de overeenstemming met de werkelijkheid, dan zou valsheid bestaan in de *wijziging* van de overeenstemming met de werkelijkheid. Terwijl valsheid (onwaarheid) gewoon betekent dat er *geen* overeenstemming *is* tussen de uitspraak in het geschrift en de werkelijkheid waarnaar wordt verwezen. Kan men stellen dat de waarheid wordt vermomd? In zekere zin wel, omdat wat waarheid is door de valsheid ‘ontoegankelijker’ wordt gemaakt. Maar de term ‘waarheidsvermomming’ verwoordt in dat opzicht eerder een gevolg van de valsheid dan dat het de essentie daarvan als ‘onwaarheid’ vat. In de kern gaat het immers over een gebrek aan overeenstemming tussen de stand van zaken zoals weergegeven in het geschrift, en de werkelijkheid waarnaar wordt verwezen. Die essentie wordt echter wel gevat door de hierboven gesuggereerde benaming ‘*valselijk opmaken of vervalsen*’ (*supra*, nr. 186). De term vals/vervalsen impliceert immers o.m. dat het geschrift ‘*in strijd met de werkelijkheid of de waarheid*’ is.¹²¹⁴ Zo omschrijft zij de kern van de strafrechtelijk geviseerde onwaarheid, met name de tegenstelling tussen de weergave in het geschrift en de eigenlijke waarheid/werkelijkheid waarnaar het stelt te verwijzen.

3. Van onwaarheid naar strafbare valsheid

193. Inleiding – Hoewel elke strafbare valsheid een onwaarheid uitmaakt, is omgekeerd niet elke onwaarheid in een geschrift tevens een strafbare valsheid. We stelden dat onwaarheid een noodzakelijke maar geen voldoende voorwaarde is. GARRAUD merkt op dat de strafwetgever “*se borne à décrire les procédés qui servent à réaliser le faux, mais non à déterminer les caractères de l’altération de la vérité qui le constitue.*”¹²¹⁵ Waar deze auteur vaststelt dat de waarheidsvermomming op wettelijk bepaalde wijze niet volstaat voor de strafbaarheid ervan, vraagt hij zich af hoe de strafbare valsheid moet worden onderscheiden van andere onwaarheden in een geschrift.¹²¹⁶ Om van onwaarheid naar strafbare valsheid te gaan, is iets ‘extra’ nodig. Ook het Hof van Cassatie bevestigde meermaals dat de vaststelling van waarheidsvermomming - hoe essentieel ook - weliswaar “*de aanwijzing kan zijn van één van de valsheden van geschriften, strafbaar gesteld in artikel 196 Sw., maar dat zij op zichzelf het aldus gestrafte feit nog niet uitmaakt.*”¹²¹⁷ Voor de uitklaring van de rol ervan in de delictsafbakening, is het aangewezen kort na te gaan hoe dit constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming zich verhoudt tot de *ratio legis* van de strafbaarstelling en - daaruit volgend - tot de overige constitutieve bestanddelen.

194. De verhouding van het constitutief bestanddeel ‘waarheidsvermomming’ tot de *ratio legis* en tot de andere constitutieve bestanddelen – Als behorende tot het valsheidsgenus, is valsheid in geschriften strafbaar wegens de schending van het openbaar vertrouwen. De generieke *ratio legis* van valsheidsmisdrijven ligt immers in de bescherming van het openbaar vertrouwen, en door de onwaarheid kan dit vertrouwen worden geschonden (*falsum* als onwaarheid). Onwaarheid is de essentie van valsheid. Het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming vertaalt deze generieke *ratio legis*: zonder onwaarheid geen valsheid. Zo kan er geen strafbare valsheid zijn wanneer een persoon een verklaring dicteert aan een openbaar ambtenaar waarvan hij meent dat ze leugenachtig is, maar die eigenlijk correspondeert met de

¹²¹⁴ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3735.

¹²¹⁵ R. GARRAUD, o.c., 525, nr. 1027.

¹²¹⁶ Zie ook: A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, o.c., 442, nr. 1497.

¹²¹⁷ Cass. 16 oktober 1973, *Arr.Cass.* 1974, 192. Zie ook: Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220 (Opel Kapitan-arrest).

realiteit. Ondanks de criminele intentie in hoofde van de declarant ontbreekt immers *'l'essence même'* van het misdrijf.¹²¹⁸ Geplaatst binnen de delictsomschrijving van valsheid in geschriften, staat de waarheidsvermomming in relatie tot de eerste twee criteria van de toets inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift. Hierboven stelden we dat de vereisten inzake het 'geschrift' en de 'uitdrukking van een gedachte' mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming uitmaakten (*supra*, nr. 182). Deze vereisten houden immers in dat het geschrift, als duurzame drager van schrift, verwijst naar een stand van zaken in de wereld of in iemands gedachten. Het geschrift verwijst dus naar een 'werkelijkheid' waaraan het kan worden getoetst.

Bij de theoretische analyse van de *ratio legis* betoogden we dat deze in zijn generieke vorm moest worden verfijnd voor de *species* van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 32). Aangezien het openbaar vertrouwen in geschriften enkel noodzakelijk is wanneer deze een bewijsfunctie vervullen, kan enkel de waarheidsvermomming in een geschrift dat de bewijsfunctie vervult, een schending van dat vertrouwen meebrengen. Die specifieke *ratio legis* wordt enerzijds vertaald via de - nog te bespreken - bestanddelen inzake het bijzonder opzet en mogelijk nadeel, en anderzijds via het derde en vierde criterium tot strafrechtelijke bescherming van het geschrift. We stelden hierboven immers dat een geschrift met juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde de twee aspecten van de bewijsfunctie vervult en zo de mogelijkheid van een nadeel in zich draagt (*falsum* als bedrog) (*supra*, nr. 146 en nr. 162).

195. Rol en demarcatiewaarde van het constitutief bestanddeel 'waarheidsvermomming' in de delictsstructuur van valsheid in geschriften – Als valsheidsmisdrijf veronderstelt de strafbaarstelling in de art. 193 e.v. Sw. noodzakelijk een onwaarheid (*falsum* als onwaarheid). Het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming vertolkt zo de generieke *ratio legis*. De onwaarheid geldt als *'la condition essentielle'* en moet zich aandienen in een wettelijk omschreven vorm. De waarheidsvermomming is weliswaar noodzakelijk, maar op zich niet voldoende. Of de waarheidsvermomming strafbaar is, hangt af van de vraag of zij een schending van de bewijsfunctie inhoudt. De specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften wordt echter niet vertolkt door de waarheidsvermomming zelf, maar door de andere constitutieve bestanddelen van de delictsomschrijving. Men noemt deze - hoewel uiteraard noodzakelijk op zich - *'des conditions supplémentaires'* (*infra*, nr. 184).¹²¹⁹ Eenmaal de waarheidsvermomming vastgesteld, zal deze enkel een strafbare valsheid uitmaken wanneer ze vervat ligt in een geschrift met juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde, ze een nadeel kan meebrengen en in hoofde van de dader een bijzonder opzet bestaat (*falsum* als bedrog).

Wat kunnen wij hieruit besluiten over de demarcatiewaarde van 'waarheidsvermomming'? Dit bestanddeel vertolkt de generieke *ratio legis* (*falsum* als onwaarheid) maar is vreemd aan de specifieke *ratio legis* inzake de bewijsfunctie. Van zodra er een onwaarheid is, is de noodzakelijke voorwaarde van het valsheidsgenus vervuld. Of de onwaarheid ook een strafbare valsheid uitmaakt, wordt bepaald door de specifieke *ratio legis*, en hangt af van het feit of ze een schending inhoudt van de bewijsfunctie. Die eigenschap ligt echter niet vervat in de onwaarheid zelf, maar wel in de omstandigheden waarin ze wordt gepleegd. Wat de specificatie inzake de bewijsfunctie betreft, is het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming 'afbakeningsneutraal': een waarheidsvermomming is of is niet, maar zij

¹²¹⁸ R.P.D.B., v° *Faux*, 621, nr. 6; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 137, nr. 173 en 152, nr. 166; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 411, nr. 1522 en 416, nr. 1544. Zie o.a.: Cass. 24 september 1951, *Pas.* 1952, I, 9. Zo stelt men bv. ook dat er geen waarheidsvermomming is wanneer de hand van een zieke wordt vastgehouden om diens testament op te stellen, wanneer het testament de wil van de testator weergeeft (R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 948, nr. 1207. E. GARÇON, *o.c.*, 531, nr. 31. *Contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 45, nr. 35).

¹²¹⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152, nr. 166.

bevat op zich geen indicaties over de schending van de bewijsfunctie die getoetst wordt door de overige constitutieve bestanddelen. Dit maakt de ‘limitatieve opsomming’ van de strafbare valsheidsmodaliteiten principieel onhoudbaar in het licht van de *ratio legis*. Men kan immers op basis van de intrinsieke aard van de onwaarheid zelf geen enkele vorm van waarheidsvermomming uitsluiten uit de strafbaarstelling. Dat via theoretische analyse bekomen inzicht wordt overigens versterkt door het bestaande doctrinale onderzoek naar het geheel van de wettelijk opgesomde valsheidsprocédés. Volgens de commentatoren zijn de verschillende wettelijk genoemde valsheidsmodaliteiten, samengenomen, zo ruim dat elke vorm van waarheidsvermomming eronder kan vallen.¹²²⁰ Indien de wettelijke opsomming inderdaad alle mogelijke vormen van waarheidsvermomming omvat, dan bevestigt dit meteen dat op basis van de intrinsieke eigenschappen van de waarheidsvermomming op zich, los van ‘*les conditions supplémentaires*’, geen afbakening kan worden gemaakt van de strafbare valsheid. Om deze stelling te onderzoeken, maar meteen ook om de invulling van de ‘waarheidsvermomming’ te verfijnen, is het volgende deel gewijd aan een onderzoek naar de mogelijke verschijningsvormen van ‘waarheidsvermomming’ (*infra*, nr. 196 e.v.).

Afdeling 3 Vormen van waarheidsvermomming

196. Inleiding – De opvallende afwezigheid van enige inhoudelijke theoretisering of conceptualisering rond de noties ‘waarheid’, ‘onwaarheid’, ‘waarheidsvermomming’ en ‘valsheid’, steekt schril af tegen de uitgebreide aandacht voor de verschillende verschijningsvormen van waarheidsvermomming. Waar de strafwetgever zich niet waagde aan een definitie van de (strafbare) waarheidsvermomming, compenseerde hij dit door de wettelijke opsomming van verschillende modaliteiten daarvan. En ook de rechtspraak - die moeite had met de invulling en toepassing van die omstandige wettelijke opsomming van valsheidsprocédés - benaderde het bestanddeel ‘waarheidsvermomming’ bij voorkeur aan de hand van het doctrinale onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid. Aangezien die verschillende verschijningsvormen kunnen bijdragen tot een concretere beeldvorming van ‘onwaarheid’ en de strafrechtelijke aanpak daarvan, is het - ook vanuit wetsanalytisch en didactisch oogpunt - aangewezen deze nader te onderzoeken. Daarbij gaan we vooreerst in op het doctrinale onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid (*infra*, nr. 197 e.v.). Zoals voorgehouden in de rechtspraak, zou dit onderscheid immers bijdragen aan de analyse - die we vervolgens in een tweede onderdeel ondernemen - van de verschillende strafbare valsheidsmodaliteiten die in de wet worden genoemd (*infra*, nr. 202 e.v.). Waar de problematiek van die wettelijke ‘limitatieve’ opsomming eerder al vanuit theoretisch perspectief werd aangekaart (*supra*, nr. 195), moet dit onderzoek tevens toelaten de correctheid daarvan te toetsen, waarbij in voorkomend geval kan worden gezocht naar suggesties tot wetgevende verbeteringen. Wegens de fundamentele vragen en belangrijke praktische problemen waartoe zij aanleiding geven, wordt tot slot ook extra aandacht besteed aan de bijzondere verschijningsvormen van omissie en simulatie (*infra*, nr. 228 e.v.).

¹²²⁰ “L’énumération légale des procédés de faux est conçue en termes si larges qu’il est difficile d’apercevoir quelle forme du mensonge dans les écrits échappera à la répression.” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 159, nr. 177; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 410, nr. 1515; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 92, nr. 288; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, 1975, *o.c.*, 174, nr. 528).

1. Materiële en intellectuele valsheid

197. Materiële valsheid – Nagenoeg alle klassieke en vooraanstaande commentatoren van het leerstuk van valsheid in geschriften maken - of signaleren althans het bestaan van - een onderscheid tussen enerzijds materiële en anderzijds intellectuele valsheid.¹²²¹ Dat onderscheid - dat ook in de rechtspraak werd overgenomen¹²²² - is niet zozeer gebaseerd op de aard van de waarheidsvermomming, maar wel op de wijze waarop deze tot stand komt. Men stelt dat er *materiële* valsheid is wanneer het *instrumentum* - i.e. het geschrift - in zijn materialiteit wordt vervalst. Materiële valsheid omvat het - van bij de origine - valselijk opstellen van een geschrift door iemand die daartoe niet bevoegd is (bijvoorbeeld door nabootsing van schrift, handtekening of naamstempel of door het opmaken van een vals geschrift of namaken van een bestaand geschrift), alsook het wijzigen van een bestaand geschrift na de oorspronkelijke redactie ervan (door schrapping,¹²²³ overschrijving, inlassing...).¹²²⁴ Bij materiële valsheid is het geschrift in zijn materialiteit van geschrift onwaarachtig. Het geschrift laat uitschijnen dat het werd opgemaakt door een bevoegd persoon, dat dit het originele document is, dat het *ab initio* werd geredigeerd zoals het verschijnt etc., terwijl dat niet strookt met de werkelijkheid (het werd niet opgesteld door een bevoegd persoon, het is niet het origineel, het werd na opstelling gewijzigd etc.). Het geschrift is niet wat het voorhoudt te zijn: het *geschrift als geschrift* is onwaar. Het is een *leugenachtig geschrift*.¹²²⁵ Bij deze wijze van waarheidsvermomming is geen verder inhoudelijk onderzoek vereist van het geschrift: het volstaat dat wordt vastgesteld dat het geschrift materialiter onwaar is.¹²²⁶

¹²²¹ Zie o.m.: M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 60; A. BLANCHE, *o.c.*, 166, nr. 127; R. GARRAUD, *o.c.*, 525, nr. 1027; J.M. LEGRAVEREND, (nieuwe editie geannoteerd door J.B. DUVERGIER), *Traité de la législation criminelle*, Brussel, Soc. Typographique Belge, I, 1839, 599, nr. 196; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 101 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 551, nr. 237 e.v.; A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 188 e.v.; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 274, nr. 950 e.v.; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, *o.c.*, 160, nr. 278 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 160, nr. 178 e.v.; G. HOORNAERT, *o.c.*, 45, nr. 34 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 90, nr. 283 e.v. MARCHAL signaleert dat hoewel de benaming ‘*faux intellectuel*’ voor het eerst werd gebruikt door LEGRAVEREND (*supra*). Zie echter ook reeds eerder bij CARNOT, *supra*, het concept van ‘intellectuele’, ‘immateriële’ of ‘ideologische’ valsheid veel ouder is, en teruggaat tot het Romeins strafrecht (met verwijzing naar PAULUS) (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 409, nr. 1507 e.v.).

¹²²² Zie bv. Cass. 21 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 648, *Pas.* 1994, I, 633; Cass. 15 oktober 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 237. Zie ook de overige in dit onderdeel genoemde arresten. Hoewel het Hof van Cassatie deze notie initieel niet definieerde kwam de kwalificatie als intellectuele valsheid reeds vroeg voor in de cassatierechtspraak: Zie o.a.: Cass. 19 januari 1937, *Pas.* 1937, 20; Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138; Cass. 30 september 1940, *Pas.* 1940, I, 237.

¹²²³ Cfr. het ‘Radio-toestel-arrest’: “*L’altération de la vérité [...] peut se réaliser par grattage ou effacement d’une écriture, sans qu’il soit requis qu’une autre écriture ait été substituée à celle qui a été grattée ou effacée.*” (Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956). Recent besliste een onderzoeksgerecht evenwel dat het louter doen verdwijnen of uitwissen van een op koopwaar aangebrachte streepjescode geen valsheid in geschriften kan zijn, en dat er een vervanging van die code vereist is (K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865). Of een loutere schrapping volstaat dan wel een vervanging nodig is, hangt af van de concrete omstandigheden, en m.n. de mate waarin via de schrapping de in het geschrift uitgedrukte gedachte wordt aangetast.

¹²²⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 160, nr. 178. Zie ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 600, nr. 15; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 547, nr. 3; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 622, nr. 11 e.v.. Zie ook: “*Le faux matériel, c’est l’altération physique de l’écriture*” (A. ABENSOUR, *Le faux en expertise comptable pénale*, Parijs, Sirey, 1939, 54).

¹²²⁵ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 97, nr. 23.

¹²²⁶ Cfr. Het Maba-naft-arrest. Eiser in cassatie stelt dat aangezien materiële valsheid bestaat in de wijziging van een geschrift, er dergelijke valsheid kan zijn door de toevoeging in akte die als bewijs van een overeenkomst dient wanneer die toevoeging niet werd overeengekomen. Door te beslissen dat er enkel valsheid kon zijn wanneer de toevoeging op zich onwaar is, vereisten de appèlrechters dat de valsheid tevens een intellectuele valsheid inhoudt, waardoor zij het begrip valsheid miskenden. Hoewel het Hof van Cassatie het middel o.g.v. andere redenen afwijst, geeft ze eiser wel gelijk voor wat bovenstaande kwestie betreft: “*Valsheid [...] is hetzij een materiële valsheid bestaande in de wijziging van een geschrift, hetzij een intellectuele valsheid bestaande in de verdraaiing van de inhoud van een geschrift; materiële vervalsing van de akte kan een valsheid zijn*

Het is daarbij belangrijk te benadrukken dat materiële valsheid uiteraard steeds onwaarheid veronderstelt. Hierboven noemden we het uitdrukken van een gedachte door een geschrift een ‘mogelijkheidsvoorwaarde voor de waarheidsvermomming’ (*supra*, nr. 182). Welnu, opdat er onwaarheid zou zijn, dient de gedraging in beginsel een impact te hebben op de door het geschrift uitgedrukte gedachte. Wanneer de loutere materiële manipulatie van het geschrift geen enkele weerslag heeft op de erdoor uitgedrukte gedachte, en dus op de overeenstemming van het geschrift met de werkelijkheid, zoals vaak het geval is bij het rechtzetten van een taal-, spellings- of tyfout, kan er o.i. geen onwaarheid zijn.¹²²⁷ De beoordeling van de onwaarheid hangt af van de aanspraak die uitgaat van het geschrift. Het geschrift dat een gedachte uitdrukt, verwijst expliciet of impliciet naar een bepaalde stand van zaken. De waarheid moet worden getoetst in functie van de aanspraak die zij poneert te maken (*supra*, nr. 191). Dat betekent dat er enkel materiële valsheid kan zijn wanneer het geschrift pretendeert materieel waarachtig te zijn (het werd opgesteld door een bevoegd persoon etc.) terwijl dat niet strookt met de werkelijkheid (het werd opgesteld door een onbevoegde persoon etc.).¹²²⁸ Hoewel de vaststelling van materiële valsheid dan geen onderzoek naar de eigenlijke inhoud van het geschrift veronderstelt, moet dus wel rekening gehouden worden met de aanspraak die ervan uitgaat.

In tegenstelling tot de intellectuele valsheid, die zowel kan worden uitgevoerd bij wijze van een handeling (commissiedelict) als een onthouding (omissiedelict, *infra*, nr. 230), vereist de materiële valsheid volgens MARCHAL noodzakelijk een positieve handeling. Dat zou voortvloeien uit het feit dat de waarheidsvermomming per definitie ligt in de aantasting van de materialiteit van een geschrift door het valselijk opmaken van een nieuw geschrift of het vervalsen van een bestaand geschrift.¹²²⁹

198. Intellectuele valsheid – De *intellectuele* valsheid is niet herkenbaar aan enige materiële, fysische aantasting, maar betreft de inhoud van het geschrift.¹²³⁰ Het geschrift blijft als *instrumentum* intact, maar de erin weergegeven stand van zaken is onwaar omdat ze niet overeenstemt met de werkelijke stand van zaken.¹²³¹ Dit maakt dat niet het geschrift op zich,

waardoor de wettelijke bewijswaarde van de akte wordt aangetast, zonder dat de eiser in de valsheidsprocedure moet bewijzen dat de inhoud van het geschrift is verdraaid.” (Cass. 15 oktober 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 237). Waar de akte pretendeert de werkelijk overeengekomen overeenkomst weer te geven, maar zij een toevoeging bevat die niet werd overeengekomen, kan men niet stellen dat de akte als akte overeenstemt met de werkelijkheid, en is zij onwaar.

¹²²⁷ Men is geneigd te denken dat het rechtzetten van taal-, spellings- of tyfouten niet strafbaar is wegens het ontbreken van het bijzonder opzet. Hoewel dergelijke tekstcorrecties inderdaad vaak verstoken zijn van een criminele intentie, steunt het ontbreken van de strafbaarheid op het meer fundamentele ontbreken van de essentiële waarheidsvermomming. Wanneer de rechtzetting van de fout niets wijzigt aan de door het geschrift uitgedrukte gedachte, kan deze immers geen impact hebben op de overeenstemming van het geschrift met de werkelijkheid en kan er bijgevolg geen onwaarheid uit voortvloeien (zie ook J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 29; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 574, nr. 7 en 8 en 577, nr. 14; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627, nr. 94; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 169, nr. 190; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 474, nr. 1831; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 96, nr. 303).

¹²²⁸ De aanspraak die uitgaat van het geschrift stemt bijgevolg niet overeen met de werkelijkheid. Wijzigingen die louter werden aangebracht om spel- en taalfouten te verbeteren, zijn geen strafbare valsheid omdat zij de aanspraak van het geschrift niet aantasten (cfr. J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 574, nr. 7 e.v. en 577, nr. 14).

¹²²⁹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 411, nr. 1517.

¹²³⁰ “De verdraaiing van de waarheid, wezenlijke voorwaarde van de valsheid in geschriften, kan niet alleen worden verwezenlijkt door de materiële vervalsing van een geschrift, maar ook door de vervalsing van de inhoud van het geschrift zonder dat dit in zijn materialiteit wordt vervalst.” (Cass. 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032).

¹²³¹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 600, nr. 16. Er is intellectuele valsheid “als de inhoud niet de werkelijkheid weerspiegelt.” (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 863, nr. 18). Zie ook voor wat jurisprudentiële definitie betreft bv.: “Intellectuele valsheid bestaat erin dat in een materieel onaangeroerd instrumentum feiten en akten

maar wel *het feit vastgesteld in het geschrift* onwaar is.¹²³² Aangezien intellectuele valsheid de materiële aantasting van het geschrift uitsluit,¹²³³ veronderstelt de vaststelling van intellectuele valsheid steeds een onderzoek naar de inhoud van het betreffende geschrift. Nu de beoordeling van de onwaarheid de in het geschrift uitgedrukte gedachte betreft, en gebeurt aan de hand van de aanspraak die uitgaat van dat geschrift, is er intellectuele valsheid wanneer het geschrift pretendeert naar de inhoud waarachtig te zijn (en een werkelijke stand van zaken weer te geven) terwijl de erin weergegeven stand van zaken niet overeenkomt met de werkelijkheid. Niet zozeer het geschrift, maar wel de inhoud ervan is onwaar: het bevat een *geschreven leugen*.¹²³⁴

In tegenstelling tot materiële valsheid, die zowel kan worden gepleegd bij het opmaken van een geschrift als in een bestaand geschrift (zowel ‘valselijk opmaken’ als ‘vervalsen’¹²³⁵), kan de intellectuele variant enkel tijdens het opmaken van een geschrift worden voltrokken (enkel ‘valselijk opmaken’).¹²³⁶ Dat vloeit voort uit de definitie: de inhoud van het geschrift is aangetast, zonder dat het geschrift materialiter werd aangetast. De leugen lag bijgevolg *ab initio*, van bij het opstellen, in het geschrift vervat.

199. Materiële versus intellectuele valsheid: conceptuele zuiverheid? – Het traditionele onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid lijkt niet geheel zuiver. Aangezien onwaarheid steeds de door of in het geschrift uitgedrukte gedachte betreft, zal deze gedachte zowel door materiële als intellectuele valsheid worden aangetast. Aangezien materiële valsheid slaat op de onechtheid van het geschrift zelf, veronderstelt dit een toetsing van het geschrift als geschrift. Er is materiële valsheid wanneer het geschrift als geschrift onecht is, zelfs wanneer de erin opgenomen vermeldingen waarachtig zijn.¹²³⁷ Dat verhindert echter niet dat de inhoud van het geschrift ten gevolge van dergelijke valsheid vaak eveneens onjuist is.¹²³⁸ Door de materiële ingrepen kan de inhoud van een geschrift veranderen en het erin vastgestelde feit onwaar worden.¹²³⁹ Betekent dit dat een geschrift, aangetast door materiële valsheid, hierdoor bovendien

in strijd met de waarheid worden vastgesteld” (Cass. 21 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 648; *Pas.* 1994, I, 633; *Cass.* 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032). Ook: “*Er is sprake van strafbare intellectuele valsheid wanneer een document een toestand als waar bestempelt welke dat niet is op het ogenblik van het opstellen ervan.*” (Corr. Luik 10 november 1989, *J.L.M.B.* 1991, 245, noot). “*De in art. 196, alinea 5 Sw. voorziene intellectuele valsheid kan voortvloeien uit weglatingen of onvolledige inlichtingen in een akte die de bedoeling en het resultaat hebben om aan een leugenachtig feit de schijn van waarheid te geven.*” (Cass. 21 december 1971, *Pas.* 1972, I, 405. Zie ook: *Cass.* 9 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1404). Zie voor illustraties van de intellectuele valsheid bedoeld in art. 195 Sw.: *Cass.* 11 april 1960, *Arr.Cass.* 1960, 739, *Pas.* 1960, I, 955. Zie ook: *Cass.* 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890).

¹²³² J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 89, nr. 280; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 167, nr. 52; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 547, nr. 3; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 622, nr. 15 e.v.; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 274; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 160, nr. 178. Bv.: het geschrift waarin iemand valselijk verklaart dat een bepaald persoon voor hem werkte (*Cass.* 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252).

¹²³³ “*Le faux intellectuel consiste dans l’altération des énonciations de l’écrit sans que la matérialité de celui-ci se trouve modifiée.*” (*R.P.D.B.*, v° *Faux*, 622, nr. 15, overgenomen van J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 547, nr. 3). Zie ook: *Cass.* 21 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 648; *Pas.* 1994, I, 633 (geciteerd *supra*, vn. 1232); *Cass.* 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032.

¹²³⁴ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 97, nr. 23.

¹²³⁵ F.C. BAKKER, *o.c.*, 79.

¹²³⁶ J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal*, *o.c.*, 160, nr. 279; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 410, nr. 1512. Zie ook: “[...] *De vervalsing van de inhoud van een geschrift [vereist] het bedrieglijk opmaken van een verdichte akte.*” (*Cass.* 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032).

¹²³⁷ W. JEANDIDIER, *o.c.*, 31, nr. 26; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 231, nr. 121.

¹²³⁸ Bij materiële valsheid is het mogelijk dat “*en même temps, il y a altération physique de l’écriture, et dénaturation de la pensée primitive qu’elle avait retracée.*” (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 600, nr. 18. Zie ook: T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 148, nr. 8; F.C. BAKKER, *o.c.*, 83; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 640).

¹²³⁹ Dit betreft een subtiel onderscheid. Daarvoor kan worden verwezen naar het hierboven beschreven Mabanaf-arrest (*Cass.* 15 oktober 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 237, *supra*, nr. 197). In een overeenkomst wordt een toevoeging opgenomen die niet werd overeengekomen. Het geschrift is dan materieel vals omdat het niet

intellectueel vals kan worden genoemd? Dat lijkt moeilijk, aangezien de invulling van de notie ‘intellectuele valsheid’ net materiële valsheid uitsluit (*supra*, nr. 198), waardoor een valsheid niet tegelijk materieel en intellectueel kan zijn.¹²⁴⁰ Dat een geschrift intellectueel vals is, betekent immers dat de valsheid *exclusief* immaterieel van aard is (*supra*, nr. 198). De intellectuele valsheid laat het geschrift materieel onaangeroerd: het geschrift is waar als geschrift, maar onwaar naar inhoud. Correcter zou dan ook zijn te spreken van ‘louter’ intellectuele valsheid.¹²⁴¹

Zeker is alvast dat de noties ‘materiële’ en ‘intellectuele valsheid’ minder duidelijk van elkaar te onderscheiden zijn dan men laat voorkomen. Toegepast op concrete kwalificatieproblemen lijkt het vaak moeilijk om een bepaalde waarheidsvermomming in de ene dan wel andere categorie onder te brengen.¹²⁴² Misschien ligt die conceptuele onzuiverheid ook ten gronde aan de terughoudendheid van de strafwetgever om zich, ondanks zijn uitgebreide beschrijving van de valsheidsprocédés, expliciet te bedienen van de noties van materiële en intellectuele valsheid. Opvallend is ook dat sommige wettelijke valsheidsprocédés, afhankelijk van de concrete omstandigheden, in het ene geval een materiële en in het andere geval een intellectuele valsheid uitmaken.¹²⁴³ Een belangrijke implicatie hiervan is dat aan het onderscheid geen repercussies zijn verbonden wat betreft de straftoemeting. Hoewel sommige auteurs een zwaardere bestraffing van intellectuele¹²⁴⁴ dan wel materiële valsheid¹²⁴⁵ bepleiten, bevat het gemeenrechtelijke stelsel geen differentiatie en staan op beide types gelijke straffen.

200. Materiële versus intellectuele valsheid: praktische relevantie voor de vaststelling van de waarheidsvermomming en voor de kwalificatie als strafbare valsheid? – Het doctrinale onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid zou op twee vlakken een belangrijke impact hebben op de kwalificatie-oefening. Ten eerste zou het doorspelen bij de vaststelling van de waarheidsvermomming en de aard van het daartoe vereiste onderzoek. De waarheidsvermomming kan gebeuren op twee wijzen: ofwel is de materialiteit (en al dan niet de

weergeeft wat het pretendeert weer te geven, nl. de overeenkomst zoals zij werd overeengekomen. De materialiteit van het geschrift is aangetast: het geschrift is vals als geschrift. Daarnaast zou men kunnen voorhouden dat het geschrift ook naar de inhoud onwaar is, wanneer het door het geschrift vastgesteld feit onwaar is.

¹²⁴⁰ Hoewel eenzelfde *valsheid* niet tegelijk intellectueel en materieel kan zijn, omdat het eerste het tweede uitsluit, kan eenzelfde *geschrift* uiteraard wel de twee verschillende types van valsheid bevatten.

¹²⁴¹ F.C. BAKKER, *o.c.*, 83.

¹²⁴² Een vb. van discussie betreft de verwisseling van prijskaartjes op te koop aangeboden producten (zie ook *supra*, nr. 188). Enerzijds lijkt dit een materiële valsheid omdat de *materiële* vervanging van de etiketten een wijziging inhoudt van een *bestaand* geschrift (een combinatie van toevoeging en weglating). (Zie: DUPONT, L., “Het verwisselen van prijskaartjes op te koop aangeboden producten”, *l.c.*, 1724). Volgens Advocaat-generaal D’HAENENS betreft de omwisseling daarentegen een intellectuele valsheid, omdat zij de inhoud van de etiketten wijzigt (Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1718-1721, concl. J. D’HAENENS). Men zou echter kunnen stellen dat de kwalificatie als materiële valsheid niet wordt uitgesloten door het feit dat de inhoud van de prijsetiketten wijzigt. Dat de omwisseling - omgekeerd - de materialiteit van de geschriften aantast en deze aantasting bovendien wordt gepleegd in een *bestaand* geschrift, kan echter intellectuele valsheid uitsluiten, nu deze zich net karakteriseert door het feit dat zij louter de *inhoud* en niet de materialiteit van het *op te stellen* geschrift betreft.

¹²⁴³ Bv. art. 196 *in fine* Sw. (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 97, nr. 304 en *infra*, nr 202 e.v.).

¹²⁴⁴ Aangezien intellectuele valsheid moeilijker te herkennen en bewijzen zou zijn, houdt dit type volgens MARCHAL een grotere bedreiging in voor het openbaar vertrouwen dan de materiële valsheid en verdient het een zwaardere bestraffing (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 410, nr. 1515. Zie ook: A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 189).

¹²⁴⁵ Aangezien materiële valsheid agressiever zou zijn en zou getuigen van een grotere criminele ingesteldheid dan intellectuele valsheid, zou dit volgens DONNEDIEU DE VABRES een zwaardere bestraffing verdienen (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 101). Aangezien de praktijkjurist echter voldoende middelen ter beschikking heeft om deze strafmaatdifferentiatie *in concreto* toe te passen, meent de auteur dat de strafwetgever hier niet in moet tussenkomen. Het door hem voorgestelde eenheidsontwerp van nieuwe wetgeving inzake valsheid in geschriften bevat daarom geen strafmaatgradatie o.b.v. de aard van de valsheid (Zie DONNEDIEU DE VABRES d.d. 1939, bijlage bij J. RICHARD, *l.c.*, 45).

inhoud) van het geschrift onwaar, ofwel is enkel de inhoud van het geschrift onwaar. Wanneer wordt vastgesteld dat de materialiteit van het geschrift strijdig is met de werkelijkheid die het pretendeert weer te geven (omdat het geschrift werd opgesteld door een onbevoegd persoon, omdat er na de oorspronkelijke redactie iets aan werd toegevoegd...), is een verder inhoudelijk onderzoek naar de onwaarheid van het geschrift overbodig. Aangezien het geschrift door deze materiële valsheid op zich reeds onwaar is (anders dan het laat uitschijnen, werd het geschrift niet opgesteld door een bevoegd persoon, stond de toevoeging niet van in den beginne in het geschrift), is de vereiste van waarheidsvermomming immers vervuld. Enerzijds blijkt hieruit dat de vaststelling van de waarheidsvermomming relatief eenvoudig kan zijn wanneer het een materiële valsheid betreft. Anderzijds neemt dit niet weg dat bij beide vormen van valsheid steeds rekening moet worden gehouden met de door het geschrift uitgedrukte gedachte, en met de algemene voorwaarde dat onwaarheid steeds de discordantie met de werkelijkheid vereist. Of die gedachte de materialiteit dan wel de inhoud van het geschrift betreft: steeds zal de geïncrimineerde gedraging een impact moeten hebben op de door of in het geschrift uitgedrukte gedachte en de overeenstemming daarvan met de werkelijkheid.

Een tweede belangrijk gevolg dat men verbond aan het onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid betreft de kwalificatie als strafbare valsheid in geschriften, en meer bepaald de daartoe geldende voorwaarden. Volgens GARÇON zou men voor de strafrechtelijke kwalificatie van de waarheidsvermomming gepleegd via namaking of wijziging van handtekening of geschrift (of meer in het algemeen: voor elke materiële valsheid), geen rekening meer moeten houden met de eigenschappen van het geschrift.¹²⁴⁶ Met andere woorden: zodra de waarheidsvermomming een materiële valsheid betreft, zou deze *tout court* strafbaar zijn, waardoor de hierboven besproken voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming van het geschrift (i.e. inzake juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde) zouden vervallen.¹²⁴⁷ Die visie - die ook reeds aan bod kwam bij de bespreking van het juridische draagwijdte-criterium (*supra*, nr. 156) - wordt ook door recentere auteurs gevolgd. MAYAUD stelt: “*La distinction du faux matériel et du faux intellectuel semble essentielle à la délimitation des frontières du mensonge écrit punissable: alors que les procédés matériels d’altération se suffisent à elles mêmes, l’écrit falsifié n’ayant pas être envisagé dans son contenu, les procédés intellectuels au contraire supposent un écrit ayant une certaine valeur juridique.*”¹²⁴⁸ Uit het feit dat de materiële waarheidsvermomming geen onderzoek naar de inhoud van het geschrift vereist, wordt dus afgeleid dat de eigenschappen van het geschrift bij materiële valsheid irrelevant zijn. Ook VANHALEWIJN en DUPONT lijken op deze lijn te staan wanneer zij opmerken: “*alleen bij intellectuele valsheid stelt zich de vraag naar de grenzen tussen eenvoudige leugen en strafbare valsheid.*”¹²⁴⁹ Die gedachte betekent *a contrario* dat elke materiële valsheid - gepleegd met

¹²⁴⁶ Die stelling werd recent nog gevolgd in Gent 30 juni 1999, *T.Strafr.* 2000, 75.

¹²⁴⁷ “[...] Dès qu’il y a faux matériel, la loi ne tient plus compte de la nature de l’acte. Il n’est plus nécessaire que l’écrit contienne des conventions, dispositions, obligations ou décharges, qu’il soit destiné à fournir un titre probatoire. (...) En résumé, il faut distinguer deux hypothèses. Si le faussaire a contrefait ou altéré des écritures ou des signatures, le faux est constitué, quelle que soit la nature de l’écrit, pourvu qu’il puisse résulter un préjudice; s’il a employé tout autre mode de perpétration, le faux ne sera punissable que si l’altération de la vérité porte sur des actes ou des clauses d’actes faisant titre.” (E. GARÇON, *o.c.*, 547, nr. 189, 548, nr. 195). Die stellingname lijkt een gevolg van de initiële onduidelijkheid over de strafbaarheid van intellectuele valsheid in private geschriften. Zie hierover: A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 188 e.v.

¹²⁴⁸ Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, *o.c.*, 67, nr. 83. Zie ook: F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 122, nr. 187 en 130, nr. 197.

¹²⁴⁹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 91, nr. 286, met verwijzing naar M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 161, nr. 179. Zie in dezelfde zin ook: MARCHAL: uit het feit dat de twee laatste alinea’s van art. 196 Sw. i.t.t. de twee eerste alinea’s de aard van het geschrift specificeren, leidt deze auteur af: “*Il n’est donc pas nécessaire en cas d’application des alinéas 1 ou 2, de rechercher si l’écrit altéré est ou non, susceptible de produire des effets juridiques. Dès lors, dans la description du faux, il ne faut pas spécifier la portée probatoire des actes ou des écritures. Il suffit de constater l’existence de la fausse signature, qu’elle soit l’objet d’une fabrication, d’une*

bijzonder opzet - steeds een strafbare valsheid en nooit slechts een eenvoudige leugen is. Of nog: voor de kwalificatie als strafbare valsheid in geschriften zou het - op het niveau van de materiële delictselementen - volstaan dat een materiële valsheid wordt vastgesteld. Die visie kunnen we niet bijtreden. Hierboven stelden we dat het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming uitdrukking geeft aan de generieke *ratio legis* (*falsum* als onwaarheid) (*supra*, nr. 194). Valsheid veronderstelt noodzakelijk onwaarheid. Maar onwaarheid is op zich onvoldoende opdat er strafbare valsheid zou zijn. Volgens de specifieke *ratio legis* is valsheid immers enkel strafbaar omdat en wanneer de waarheidsvermomming de bewijsfunctie van geschriften kan schenden. De waarheidsvermomming bevat op zich evenwel geen indicaties van dergelijke schending. De mogelijkheid tot schending van de bewijsfunctie ligt niet vervat in de waarheidsvermomming *an sich*, maar hangt - op het niveau van de materiële delictselementen - af van de eigenschappen van het betreffende geschrift (de onwaarheid is ‘afbakeningsneutraal’ wat de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften betreft (*supra*, nr. 195)). De bewijsfunctie wordt getoetst door het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift, en met name door de criteria inzake juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde (*supra*, nr. 183). Aangezien de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften bestaat in de bescherming van de bewijsfunctie, en een geschrift die bewijsfunctie enkel vervult wanneer het juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft, kan enkel de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift de specifieke *ratio legis* schenden en dus strafbaar zijn. De stelling dat een materiële valsheid - bij bijzonder opzet - steeds een strafbare valsheid uitmaakt, verabsoluteert het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming ten koste van de specifieke *ratio legis*.¹²⁵⁰ Dat betekent *in concreto* dat een materiële valsheid ook strafbaar zou zijn wanneer het geschrift géén bewijs uitmaakt omdat het geen rechtsgevolgen kan meebrengen of niet als waar kan worden beschouwd. Die uitbreiding van het toepassingsbereik van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften is onverzoenbaar met de specifieke *ratio legis*. Steeds dienen ook de ‘*conditions supplémentaires*’ inzake de bewijsfunctie vervuld te zijn (*supra*, nr. 184).¹²⁵¹ Eenmaal de waarheidsvermomming vastgesteld, zal deze - zelfs wanneer het een materiële valsheid betreft - enkel een strafbare valsheid uitmaken wanneer ze vervat ligt in een geschrift met juridische draagwijdte en

contrefaçon ou d'une altération. [...] Voyez RIGAUX et TROUSSE qui soulignent le caractère exceptionnel de la protection de la signature et de l'écriture matérielle, indépendamment de la destination et du contenu de l'écrit.” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 508, nr. 1994 e.v.). Daarmee sluit men aan bij het decennia ervoor verdedigde standpunt van CORNIL. (L. CORNIL, “Le faux par fausse signature”, *Rev.dr.pén.* 1907, 365 e.v.). Deze auteur herkent “*opposition flagrante*” tussen de bewoording gebruikt in art. 196 Sw. lid 2 en 3 enerzijds en lid 4 en 5 anderzijds waaruit volgens hem moest worden afgeleid dat de wetgever voor het laatste geval een beperking in strafbaarheid invoegde die niet geldt voor het eerste. Aangezien ‘valsheid door valse handtekeningen’ en door ‘namaking of vervalsing van geschriften of handtekening’ geformuleerd is in absolute termen, zouden geen criteria gelden inzake de kwaliteit van het geschrift (Zie recent nog: Gent 30 juni 1999, *T.Strafr.* 2000, 75). O.i. is er echter geen sprake van dergelijke tegenstelling. Dat het om ‘overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen’ (lid 4) moet gaan die worden ingevoerd, is even descriptief als de vereiste dat het ‘handtekeningen’ moet betreffen (lid 2). Aangezien er geen tegenstelling bestaat, kunnen er evenmin gevolgen uit worden getrokken inzake de vereisten die aan het geschrift worden gesteld. Net als elke onwaarheid, kan ook de materiële valsheid enkel schadelijk zijn wanneer zij de bewijsfunctie van geschriften kan schenden.

¹²⁵⁰ Hoewel DONNEDIEU DE VABRES de verabsolutering van de waarachtigheid van het geschrift ‘ingenieus’ en - weliswaar enigszins ironisch - ‘verleidelijk’ noemt, wijst de auteur onmiddellijk op de absurde consequenties van deze theorie: “*M. Garçon ne pousserai pas, vraisemblablement, le fétichisme de l'écriture au point d'admettre que la contrefaçon ou l'altération constituerait un faux, alors que l'écriture n'aurait aucun sens, qu'elle n'offrirait aucun contenu intelligible; conclusion qu'entraîne, cependant, sa méthode d'interprétation littérale de l'article 147. La valeur probatoire et la portée juridique qui sont les autres caractéristiques du document s'imposent avec la même nécessité rationnelle, quel que soit le mode de perpétration.*” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 104).

¹²⁵¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 152, nr. 166.

maatschappelijke bewijswaarde, er een nadeel kan uit voortvloeien en zij gepaard ging met een bijzonder opzet (*falsum* als bedrog).¹²⁵²

201. Besluit – Sommige auteurs hechten veel belang aan het onderscheid van materiële *versus* intellectuele valsheid¹²⁵³ en kennen er verregaande consequenties aan toe. Zeker is alvast dat het onderscheid noch het belang ervan door de wet worden gestaafd.¹²⁵⁴ De strafwetgever schakelde het niet expliciet in voor de omschrijving van de strafbare valsheidsprocédés. Evenmin voorzag hij in een op dat onderscheid gebaseerde strafmaatgradatie. Die wettelijke benadering lijkt ons ook correct. Enerzijds blijkt de dichotomie materiële *versus* intellectuele valsheid op conceptueel-theoretisch niveau minder zuiver dan men zou verwachten. Anderzijds kunnen aan dit onderscheid evenmin verregaande praktische gevolgen worden gekoppeld voor de demarcatie van en kwalificatie als valsheid in geschriften. De vaststelling van een waarheidsvermomming veronderstelt steeds een discordantie met de werkelijkheid, of het nu de materialiteit dan wel de inhoud van het geschrift betreft. En eenmaal de waarheidsvermomming vastgesteld, kan men enkel besluiten dat de noodzakelijke voorwaarde (generieke *ratio legis*) voor strafbare valsheid is vervuld. Of de materiële of intellectuele valsheid ook effectief strafbaar is, hangt dan af van het al dan niet vervuld zijn van de voorwaarden inzake de bewijsfunctie (specifieke *ratio legis*) vervat in de overige constitutieve bestanddelen van het misdrijf.

Volgens MARCHAL ligt de belangrijkste bijdrage van het besproken onderscheid in een verrijking - op didactisch niveau - van het inzicht in de wijze waarop de waarheid werd vermomd. De betreffende conceptualisering zou helpen preciseren welke techniek precies werd gevolgd door de dader, en zo bijdragen tot de vaststelling van strafrechtelijke waarheidsvermomming.¹²⁵⁵ Toch zijn de noties ‘materiële’ en ‘intellectuele valsheid’ verwarrende begrippen, die in sommige gevallen meer kwaad doen dan dat zij verduidelijken. Het blijkt in de praktijk niet altijd even makkelijk om een bepaalde vorm van waarheidsvermomming onder het ene of ander type te passen. Bij gebreke aan straftoematingsconsequenties pleiten wij dan ook voor het relativeren van het aan dit onderscheid gehechte belang.

2. De wettelijke valsheidsmodaliteiten

2.1. Inleidende beschouwingen

202. Belang van de wettelijke opsomming van valsheidsprocédés: Algemeen – Vaag en onvolledig voor wat vele andere aspecten van de delictsomschrijving betreft, heeft de

¹²⁵² Hoewel dit vraagstuk zich twee eeuwen geleden minder polemiserend voordeed, lijkt de hier verdedigde oplossing ook deze te zijn van CHAUVEAU en HELIE: “*Il n’est pas besoin de faire observer que cette contrefaçon ou altération [faux matériel] ne peut prendre un caractère coupable que quand elle peut produire un préjudice. [...] De là suit qu’il n’y a contrefaçon ou altération d’écriture dans le sens de la loi pénale, que lorsque l’écriture contrefaite forme un acte quelconque susceptible d’engendrer une obligation. Cette règle générale doit servir à apprécier toutes les contrefaçons d’écritures qui pourraient être assimilées au crime de faux.*” (A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 469, nr. 1592). Dit wordt ook - hoewel minder duidelijk - gesteld bij NYPELS en SERVAIS: “*Mais une pareille signature peut aussi être tout à fait inoffensive, auquel cas elle ne tombera pas sous l’application de la loi pénale.*” Hieruit blijkt de opvatting dat niet elke valse handtekening per definitie een valsheid in geschriften uitmaakt (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 547, nr. 3). Ook DONNEDIEU DE VABRES verwerpt de verabsolutisering van de materiële valsheid als strafbare valsheid en wijst op het cruciale belang van de criteria voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 104 e.v., zie citaat *supra*, vn. 1251).

¹²⁵³ Volgens sommigen zou er zelfs niet één misdrijf maar twee onderscheiden misdrijven van valsheid in geschriften zijn: materiële valsheid en intellectuele valsheid (G. HOORNAERT, *o.c.*, 14, nr. 2).

¹²⁵⁴ Cfr. impliciet ook bij: R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 950, nr. 1209.

¹²⁵⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 410, nr. 1516.

strafwetgever zich bijzonder ijverig getoond bij het vastleggen van de *vorm* die de waarheidsvermomming dient aan te nemen om strafbaar te zijn.¹²⁵⁶ Met de in art. 194 tot en met 196 Sw. opgenomen ‘limitatieve’ opsomming van strafbare valsheidsprocédés wou de strafwetgever, net zoals zijn voorganger uit 1810 die hij ter zake grotendeels copieerde, een afbakening realiseren van de strafbare valsheid ten aanzien van de niet strafbare onwaarheid.¹²⁵⁷ Bij toepassing van het legaliteitsbeginsel zou deze wetgevingstechniek van limitatieve opsomming in principe immers een precisering en beperking meebrengen van de strafbaarheid: alleen wanneer de waarheidsvermomming een door de wet bepaalde vorm heeft, valt ze onder het toepassingsgebied.¹²⁵⁸

Bij de theoretische analyse van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming en de demarcatiewaarde daarvan in de delictsomschrijving kwamen we echter tot het besluit dat dit bestanddeel ‘afbakeningsneutraal’ is in het licht van de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 195). Een waarheidsvermomming is of is niet, maar bevat op zich geen intrinsieke eigenschappen die toelaten te beslissen of het dragende geschrift de bewijsfunctie vervult en de specifieke *ratio legis* bijgevolg wordt geschonden. Als noodzakelijke maar onvoldoende voorwaarde tot strafbare valsheid kan bijgevolg geen enkele vorm van onwaarheid worden uitgesloten op basis van de eigenschappen of de vorm daarvan. De techniek waarbij de strafbare vormen van waarheidsvermomming worden opgesomd met uitsluiting van de niet strafbare onwaarheden, lijkt daarom onverenigbaar met de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften. Die stelling wordt ook intuïtief en impliciet bevestigd in de doctrine, waar men erop wijst dat de limitatieve wettelijke opsomming *de facto* exhaustief is. Men stelt dat: “*la précision de l’incrimination n’est que apparente. L’accumulation des termes n’en précise pas la portée du fait, sauf si elle veut procurer des exemples, au surplus inutiles, de son application.*”¹²⁵⁹ De opgesomde valsheidsprocédés zouden samen zo ruim zijn dat schijnbaar elke waarheidsvermomming eronder valt en de ermee beoogde beperking van het toepassingsgebied is volgens de commentatoren dan ook *nihil*.¹²⁶⁰ Deze wetgevingstechniek zou dus volledig falen in zijn oorspronkelijke opzet om op het vlak van de vereiste van waarheidsvermomming een formele afbakening te bekomen tussen de eenvoudige leugen en de strafbare valsheid.¹²⁶¹ Daarbij valt te signaleren dat de Franse strafwetgever, van wie de limitatieve opsomming initieel werd overgenomen, zelf reeds overging tot de eliminatie en opteerde voor een algemene formule. Strafbaar is nu: “*toute altération [...] de la vérité [...] accomplie par quelque moyen que ce soit*” (art. 441-1 N.C.P.).¹²⁶² Enerzijds gaf men daarmee gevolg aan de doctrinale kritiek dat de opsomming *de facto* exhaustief was.¹²⁶³ Anderzijds wou

¹²⁵⁶ De opsomming van de verschillende valsheidsprocédés is één van de grote vernieuwingen in het Franse Strafwetboek van 1810. Hoewel de commentatoren die wetgevingstechniek beschouwden als een mogelijkheid om de niet-strafbare leugen te onderscheiden van de strafbare valsheid, geuigde de concrete wettelijke uitvoering daarvan volgens hen van een ‘*esprit de rigueur*’. (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23).

¹²⁵⁷ “*Espérons que la sage prévoyance du code actuel atteindra tous les coupables*” stelt de strafwetgever van 1810 hierover zelf (Rapport fait au corps législatif par M. Nouailles (séance du 16 février 1810) in D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.* (1851), 493, vn. 1, nr. 18). Zie ook de referenties *supra*, vn. 185.

¹²⁵⁸ A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 437, nr. 1474; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 167, nr. 53.

¹²⁵⁹ A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *o.c.*, 174, nr. 528.

¹²⁶⁰ “*L’énumération légale des procédés de faux est conçue en termes si larges qu’il est difficile d’apercevoir quelle forme du mensonge dans les écrits échappera à la répression.*” (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23. Zie ook: A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 442, nr. 1497; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 159, nr. 177; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 410, nr. 1515; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 92, nr. 288; A. MASSET, “Préavis antdaté et autres faux en écritures dans des documents sociaux”, noot onder Corr. Verviers 12 september 1991, *Ors.* 1991, 226, nr. 3.

¹²⁶¹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 23.

¹²⁶² De kritiek op de oorspronkelijke wettelijke opsomming was nagenoeg unaniem en de wetgevende eliminatie ervan werd dan ook toegejuicht. Zie o.a. J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 750, nr. 1175 e.v.

¹²⁶³ Zie naast de hierboven reeds geciteerde auteurs ook: J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 252, nr. 270.

men vermijden dat ingenieuze waarheidsvermommers toch een vorm zouden vinden die niet onder de wet viel, een risico eigen aan alle opsommingen.¹²⁶⁴ Afgezien van de opheffing van de gebreken van de bestaande opsommingstechniek, stellen de auteurs dat er qua toepassingsbereik in feite niets is veranderd.¹²⁶⁵ Die motieven in hoofde van de Franse wetgever geven aan dat de wettelijke opsomming minder ongevaarlijk is dan gedacht. Waar de Belgische doctrine aangeeft dat die opsomming *de facto* exhaustief en bijgevolg redundant is, sluit zij de mogelijkheid uit dat een bepaalde vorm van waarheidsvermomming niet onder de wet zou vallen. Maar anderzijds suggereert (en ambieert) de opsommingstechniek wel een inperking van het toepassingsgebied, wat o.i. - en zoals ook aangevoeld door de Franse strafwetgever - onverenigbaar is met de verfijnde *ratio legis* en daarom minstens misleidend is. Of nog: in het beste geval is de wettelijke opsomming enkel redundant en misleidend, want exhaustief, in alle andere gevallen is zij onhoudbaar, want onverenigbaar met de *ratio legis*.

Als de 'limitatieve' opsomming *de facto* exhaustief en bovendien onverenigbaar is met de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften, moet worden nagedacht over een wetgevende adaptatie die aan deze praktische en theoretische kritiek tegemoet komt. Ter inleiding van het voorliggende onderdeel werd reeds kort de mogelijkheid geopperd om de met de art. 193 e.v. Sw. strafbaar gestelde gedraging te vatten onder te term 'valselijk opmaken of vervalsen' (*supra*, nr. 186). Hieronder bespreken en analyseren we de verschillende wettelijk genoemde valsheidsprocédés (nr. 204 e.v.). Die studie moet niet alleen de toetsing toelaten van de hierboven geformuleerde kritiek, maar biedt meteen een overzichtelijke staalkaart van de verschillende vormen van waarheidsvermomming die in de rechtspraak aan bod kwamen, om tot slot uit te monden in de evaluatie van een mogelijke wetgevende herformulering van de strafbaar gestelde gedraging (*infra*, nr. 227).

203. Strafprocedureel belang van de wettelijke valsheidsprocédés – Voorafgaand aan de nadere bespreking ervan, passen enkele strafprocedurele bedenkingen bij de relatief gedetailleerde wettelijke beschrijving van de onderscheiden valsheidsprocédés. Uiteraard volgen de kwalificaties in de akten van strafvervolgning en de strafrechterlijke uitspraken de bewoordingen van de wet.¹²⁶⁶ Maar opmerkelijk daarbij is dat het wetsartikel op grond waarvan wordt vervolgd, doorgaans letterlijk én in zijn volledige vorm - dus inclusief alle opgesomde valsheidsprocédés - wordt overgenomen in de tenlastelegging. De parketmagistraten, onderzoeksrechters en de onderzoeks- en vonnisgerechten verzaken veelal aan de mogelijkheid (of zelfs morele plicht) tot verdere specificatie, en geven dan nergens in hun tussenkomst aan onder welk welbepaald valsheidsprocédé de ten laste gelegde gedraging precies moet worden geklasseerd. Dat komt erop neer dat de akten van procesvoering (o.a. de eindvordering na gerechtelijk onderzoek door het O.M. gericht aan de raadkamer, de aanhangigmaking bij vonnisgerechten...) enerzijds de volledige opsomming bevatten van alle verschillende valsheidsprocédés uit het toepasselijk geachte wetsartikel, en daarnaast - maar vooral: los daarvan - kort beschrijven hoe de valsheid concreet werd uitgevoerd, zonder daarbij de koppeling tussen beide te maken en dus te specificeren *welk* wettelijk valsheidsprocédé *in concreto* wordt herkend.¹²⁶⁷ Dezelfde vaststelling geldt ook voor de procesakten die het

¹²⁶⁴ M. VERON, *o.c.*, 329.

¹²⁶⁵ J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 750, nr. 1175.

¹²⁶⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 161, nr. 179.

¹²⁶⁷ Anders is het bv. bij vervolging wegens oplichting (art. 496 Sw.). Ook in dat geval bevat de wetsbepaling een limitatieve opsomming van de verschillende strafbare uitvoeringsmodaliteiten: de afgifte of levering van de zaak dient te zijn bekomen via welbepaalde bedrieglijke middelen, m.n. het gebruik van valse namen of valse hoedanigheden of het aanwenden van listige kunstgrepen. In de praktijk blijkt dat strafprocesstukken veel vaker (dan bij valsheid in geschriften) de koppeling leggen tussen deze wettelijke uitvoeringsmodaliteiten en de

uiteindelijk resultaat van de procedure zijn - de vonnissen en arresten - en waarin meestal in het midden wordt gelaten welke wettelijke valsheidsvorm onderwerp uitmaakt van de rechterlijke uitspraak.¹²⁶⁸ Aangezien eenzelfde strafmaat geldt voor elke, binnen een bepaald wetsartikel genoemde valsheidsmodaliteit, heeft de specificatie daarvan geen belang in het licht van de straftoemeting.¹²⁶⁹ Een belangrijke uitzondering vloeit voort uit de bijzondere motiveringsverplichting in hoofde van de rechter.¹²⁷⁰ Die vereist immers dat de strafrechter, wanneer de beklaagde daar expliciet om verzoekt in regelmatig neergelegde conclusies, dient te preciseren op welk lid uit de betreffende strafbepaling (i.e. welk wettelijke valsheidsprocédé) de strafrechterlijke uitspraak is gesteund.¹²⁷¹

De algemene tendens in de rechtspraktijk en procesakten om de wettelijke specificatie naar valsheidsvormen - voor zover daar geen bijzondere verplichting toe bestaat - links te laten, kent meerdere oorzaken. Ten eerste zijn sommige valsheidsprocédés blijkbaar zo vaag dat het vaak moeilijk is om het ene duidelijk te onderscheiden van het andere: "*Il est parfois difficile de rattacher un faux à tel procédé plutôt qu'à tel autre.*"¹²⁷² Het lijkt dan ook veiliger zich niet aan een specificatie te wagen om zo de - wegens de verengde kwalificatie - buitenvervolginstelling wegens onvoldoende bezwaren (art. 128 Sv.) of vrijspraak te vermijden. Een tweede - en misschien belangrijker - oorzaak van het gebrek aan procedurale specificatie is de hierboven gesignaleerde overtuiging dat de verschillende valsheidsprocédés samengenomen zo ruim zijn dat men zich moeilijk kan inbeelden welke vorm van waarheidsvermomming er *niet* onder valt. Om te beginnen minimaliseert dit het nut van specificatie in functie van het legaliteitsbeginsel. Als een waarheidsvermomming niet kan worden gekwalificeerd als één bepaald valsheidsprocédé, dan wel zeker als een ander: de strafwet zou *de facto* immers alle vormen omvatten. Vandaar ook de vaststelling dat de discussies omtrent dit constitutief bestanddeel zich bijna steeds afspelen rond de vraag of er al dan niet een waarheidsvermomming (bewezen) is. Zelden of nooit draait het debat over de wettelijke vorm ervan: veel verschil inzake de

concrete gedraging, en specificeren dat de concrete ten laste gelegde gedraging bv. een valse hoedanigheid of een listige kunstgreep betreft.

¹²⁶⁸ Hoewel de kwalificatie en de bijhorende specificatieopdracht voor onderzoeks- dan wel vonnisgerechten toch behoorlijk verschilt. Zie hierover i.h.k.v. de valsheidscontext: concl. R. DECLERCQ bij Cass. 27 maart 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 990, *R.W.* 1990-91, 118.

¹²⁶⁹ Zie ook reeds bij o.a. D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.* (1851), 597, nr. 352.

¹²⁷⁰ Het voorwerp van de algemene motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit art. 163 en 195 Sv., is driedelig van aard: de motivering dient te gebeuren *in feite* (verwijzende naar de vaststelling van de feiten die ten laste gelegd worden), *in rechte* (verwijzend naar de strafrechtelijke kwalificatie van de feiten) en dient bovendien betrekking te hebben op de (eventuele) *straftoemeting* (J. DU JARDIN, "Motivering van vonnissen en arresten in strafzaken" in X (ed.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtsleer en rechtspraak*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 8; S. VAN OVERBEKE, "De motivering van de straf in correctionele zaken volgens art. 195 Sv", *R.W.*, 1992-1993, 538). Indien de partijen op regelmatige wijze conclusies neerlegden, wordt de driedelige motiveringsplicht bovendien aangevuld met een bijzondere motiveringsverplichting die erin bestaat dat de rechter de middelen, ontwikkeld in de conclusies, moet beantwoorden (D. HOLSTERS, *l.c.*, 37; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 1015, nr. 2182 e.v.; S. VAN DYCK, F. GOOSSENS, *l.c.*, 1462 e.v.).

¹²⁷¹ "*Il n'est pas exigé du juge, sauf conclusions formelles, qu'il précise exactement le procédé de faux auquel il a été recouru.*" (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 177, vn. 4). Zie ook een cassatie-arrest van 8 januari 1940: "*Lorsque le prévenu le demande par des conclusions formelles, le juge du fond doit préciser la disposition de l'article 196 du Code pénal dont l'application est requise contre lui [...].*" (Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6, vn. 2 met verwijzing naar: Cass. 19 april 1937, *Pas.* 1937, I, 115 en Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 129). Belangrijk is wel dat de conclusies een duidelijk verzoek moeten formuleren tot explicitering van het ten laste gelegde wettelijke valsheidsprocédé. In het geciteerde arrest oordeelde het Hof van Cassatie evenwel dat de beklaagde geen dergelijk verzoek had geformuleerd, maar enkel had betoogd dat een bepaalde alinea van art. 196 Sw. niet toepasselijk was op de ten laste gelegde feiten. De appèlrechters die op beargumenteerde wijze vaststellen dat de betreffende alinea wél toepasselijk is, voldoen dan ook aan de geldende motiveringsplicht.

¹²⁷² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 177, vn. 4.

strafbaarheid (of straftoemeting) maakt dit toch niet.¹²⁷³ Voorts zou uit het *quasi* exhaustief karakter van de opsomming *a contrario* ook volgen dat de vereiste dat de valsheid een wettelijke vorm heeft bij stilzwijgen van de strafrechter daarover, in de regel impliciet is vervuld.

2.2. Bespreking van de wettelijke valsheidsmodaliteiten

204. Inleiding – Voor de gemeenrechtelijke strafbaarstelling van valsheid in geschriften worden de strafbare vormen van waarheidsvermomming opgesomd in de art. 194 t.e.m. 196 Sw. De art. 194 en 195 Sw. betreffen de valsheid gepleegd in authentieke of openbare geschriften door een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn functie, terwijl art. 196 Sw. de valsheid viseert die niet aan deze voorwaarden voldoet. Waar de strafbaarstelling in elk van beide categorieën dus onderworpen is aan andere voorwaarden, beschrijven de genoemde bepalingen wel vaak identieke of gelijkaardige vormen van waarheidsvermomming. Hoewel die vormen van waarheidsvermomming niet steeds in dezelfde termen worden weergegeven, kunnen vele onderling worden gegroepeerd als elkaars equivalenten of als gelijkaardige vormen. Met de wettelijk genoemde valsheidsprocédés als vertrekpunt en in navolging van enkele gezaghebbende commentatoren,¹²⁷⁴ worden de verschillende vormen van waarheidsvermomming op grond van die gelijkenissen daarom ook gegroepeerd besproken. Hieronder onderzoeken we zo achtereenvolgens: **1)** valsheid door valse handtekeningen en vervalsing van handtekeningen (art. 194, lid 2 en 3 *in fine* en art. 196 lid 2 en 3 *in fine* Sw.) (nr. 205 e.v.), **2)** valsheid door namaking of vervalsing van geschriften (art. 194, lid 3 en art. 196, lid 3 en lid 5 Sw.) (nr. 211 e.v.), **3)** valsheid door onderschuiving van personen (art. 194, lid 4 Sw.) (nr. 215 e.v.), **4)** valsheid door het valselijk opmaken van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen (art. 195 *in globo* en art. 196, lid 4 Sw.) (nr. 218 e.v.) en **5)** valsheid door het (na het opmaken) valselijk invoegen van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen (art. 194, lid 5 en art. 196, lid 4 *in fine* en lid 5 Sw.) (nr. 224 e.v.).

2.2.1. Valsheid door valse handtekeningen en vervalsing van handtekeningen (art. 194, lid 2 en 3 *in fine* en art. 196, lid 2 en 3 *in fine* Sw.)

205. Inleiding – “*Parmi les éléments de l’écriture, il est un signe auquel, traditionnellement, le public attache une importance toute spéciale: c’est la signature par laquelle son auteur s’approprie le contenu de l’écrit, le fait sien, en atteste la sincérité et en assume la responsabilité*” schrijven RIGAUX en TROUSSE.¹²⁷⁵ In het burgerlijk recht geniet de ondertekende onderhandse akte tussen de ondertekenaars en hun rechtsopvolgers krachtens art. 1322 B.W. dezelfde bewijskracht als een authentieke akte.¹²⁷⁶ De in de strafwet als eerste genoemde valsheidsvormen betreffen dan ook de handtekening. Art. 194, lid 2 en art. 196 lid 2 Sw. slaan op de valsheid gepleegd door valse handtekeningen terwijl art. 194, lid 3 *in fine* en art. 196 lid 3

¹²⁷³ “*Au demeurant [...] la peine reste la même. Et si le faux se consomme par des modes divers, il n’y a pas moins un seul faux, donc une seule peine.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 177, vn. 4.).

¹²⁷⁴ Zie bv. bij M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 162, nr. 180 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 495, nr. 1938 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 92, nr. 289 e.v.

¹²⁷⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 162, nr. 180. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 92, nr. 289 en recent in Gent 30 juni 1999, *T.Strafr.* 2000, 75.

¹²⁷⁶ Art. 1322 B.W.: “*Een onderhandse akte die erkend is door degenen tegen wie men zich daarop beroept, of die wettelijk voor erkend wordt gehouden, heeft tussen de ondertekenaars van de akte en tussen hun erfgenamen en rechtverkrijgenden dezelfde bewijskracht als een authentieke akte. [Kan, voor de toepassing van dit artikel, voldoen aan de vereiste van een handtekening, een geheel van elektronische gegevens dat aan een bepaalde persoon kan worden toegerekend en het behoud van de integriteit van de inhoud van de akte aantoont].*” (ingevoegd bij Wet van 20 oktober 2000, *B.S.* 22 december 2000).

in fine Sw. de valsheid door vervalsing (niet: namaking¹²⁷⁷) van handtekeningen betreffen. Tussen beide vormen - de valse en vervalste handtekening - bestaat wel degelijk een onderscheid, wat sommige commentatoren lijkt te ontgaan.¹²⁷⁸ Volgens de parlementaire stukken en de daaropvolgende doctrine, is er *valse handtekening* telkens wanneer iemand iets (nieuw) ondertekent met een naam die niet de zijne is.¹²⁷⁹ De *vervalsing van handtekening* bestaat o.i. daarentegen in de materiële wijziging van een (reeds eerder) geplaatste handtekening.¹²⁸⁰

206. De strafrechtelijk relevante handtekening – Cruciaal voor de kwalificatie van een teken als een ‘strafrechtelijk handtekening’ is of derden kunnen geloven dat het om een handtekening gaat, i.e. een identificatief teken dat door de titularis ervan wordt gebruikt om zich (de inhoud van) een bepaald geschrift toe te eigenen, de waarachtigheid ervan te attesteren en de verantwoordelijkheid ervoor op te nemen.¹²⁸¹ Deze traditionele eigenschappen van de handtekening als identificatie- en authenticatiemiddel werden overigens ook bevestigd tijdens de parlementaire voorbereiding van de Wet van 9 juli 2001 op de elektronische handtekening.¹²⁸² De strafbaarstellingen in de hier bestudeerde wetsartikelen zijn niet de enige die een onwaarachtig identificatief teken viseren. Zo wordt in art. 231 Sw. - eveneens een misdrijf tegen de ‘openbare trouw’ - ook het in het openbaar aannemen van een valse naam strafbaar gesteld.¹²⁸³ Deze bepaling omvat zowel het schriftelijk als mondeling aannemen van een valse naam. De loutere onwaarheid van de naam volstaat: in tegenstelling tot de art. 193 e.v. is geen bedrieglijk opzet of mogelijk nadeel vereist¹²⁸⁴ en gelden geen voorwaarden inzake juridische draagwijdte of maatschappelijke bewijswaarde.¹²⁸⁵ Ook voor de strafbaarstelling van oplichting (art. 496 Sw.) geldt het gebruik van een valse naam als een uitvoeringsmodaliteit. Ook hier gaat

¹²⁷⁷ *Infra*, nr. 208.

¹²⁷⁸ Zie bv. VANHALEWIJN en DUPONT, die de valse en vervalste handtekening gegroepeerd bespreken, zoals hier, en daarbij stellen dat de vervalsing van een handtekening kan worden gepleegd door het plaatsen van een zuiver denkbeeldige handtekening, terwijl deze vorm van valsheid o.i. net het bestaan vereist van een reeds geplaatste handtekening (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 92, nr. 290 en *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627; nr. 93. *Contra: infra*, nr. 207-208).

¹²⁷⁹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 29. Zie o.a. ook A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 462, nr. 1566; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 592, nr. 3; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, 92, nr. 290 en verwijzingen aldaar.

¹²⁸⁰ Wij steunen ons hiervoor op de Franstalige tekst van art. 194, lid 3 *in fine* en art. 196, lid 3 *in fine* Sw. waar telkens sprake is van ‘*altération des signatures*’. De ‘wijziging’ van iets houdt in dat er reeds iets bestond - *in casu* een handtekening - alvorens dat iets werd aangetast.

¹²⁸¹ Die definitie vloeit voort uit de *ratio legis* inzake de valsheid in handtekening, zoals geformuleerd door M. RIGAUX, P.E. TROUSSE in hoger geciteerde extract (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 162, nr. 180 en *supra*, nr. 205) en bij de vaststelling van MARCHAL dat “*la signature a pour but essentiel d’être reconnue comme émanant d’une personne déterminée ou non. De plus [...elle] garantit en quelque sorte que l’écriture émane de l’auteur de la signature*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 495, nr. 1939).

¹²⁸² Wet 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatie diensten, *B.S.* 29 september 2001. Zie ook: Wetsontwerp betreffende de werking van de certificatie dienstverleners met het oog op het gebruik van elektronische handtekeningen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 322/001, 18.

¹²⁸³ Zie hierover o.a.: L. DE SCHEPPER, “Valse naam” in X. (ed.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, II, losbl. 22p.; L. DE SCHEPPER, “Valse naam”, noot onder Antwerpen 6 november 1987, *R.W.* 1988-89, 816 e.v. Zie o.a. ook: Cass. 6 februari 1967, *Arr.Cass.* 1967, 695, *Pas.* 1967, I, 687; Cass. 26 mei 1944, *Pas.* 1944, I, 356; Cass. 10 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 337; Cass. 22 januari 1877, *Pas.* 1877, I, 102; Cass. 8 april 1872, *Pas.* 1872, I, 242.

¹²⁸⁴ Cass. 5 juli 1897, *Pas.* 1897, I, 245. Zie ook: Antwerpen 23 april 1976, *R.W.* 1976-77, 1387, noot A. VANDEPLAS.

¹²⁸⁵ Impliciet in: Gent 9 maart 1973, *R.W.* 1973-74, 1610, noot A. VANDEPLAS.

het zowel om mondelinge als schriftelijke aannname, met dien verstande dat de valse naam, als bedrieglijk middel, bepalend moet zijn geweest voor de afgifte van een goed etc.¹²⁸⁶

Eigen aan de handtekening beschermd in art. 194, lid 2 en 3 *in fine* en 196, lid 2 en 3 *in fine* Sw. is dat het dragende geschrift de bewijsfunctie vervult, en dus juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft. Van zodra een op geschrift geplaatst teken beantwoordt aan de hierboven omschreven definitie inzake identificatie en toeëigening, attestering en responsabilisering, is het een in die bepalingen bedoelde strafrechtelijk relevante handtekening. Heeft het alsoo omschreven teken daarentegen een elektronische vorm,¹²⁸⁷ en bestaat het uit informaticagegevens die vervat liggen op een digitale drager, dan geldt wellicht art. 210*bis* Sw. De wijze waarop een geschrift wordt ondertekend, is irrelevant.¹²⁸⁸ Ook een pseudoniem,¹²⁸⁹ een voornaam,¹²⁹⁰ de initialen¹²⁹¹ of een parafering¹²⁹² kunnen dus als handtekening gelden wanneer zij een identificatieve waarde hebben en dienen ter toeëigening, attestering en responsabilisering. In het verlengde hiervan kan ook het misbruik van een naamstempel, als wijze van ondertekening, met valsheid door handtekening worden gelijkgesteld.¹²⁹³ Meestal behoort de valse of vervalste handtekening toe aan een welbepaalde persoon, maar dat is geen noodzakelijke voorwaarde. Ook de valse (of, onwaarschijnlijker maar niet uit te sluiten: de vervalste) handtekening die verwijst naar een louter denkbeeldige persoon is zonder enige twijfel strafbaar.¹²⁹⁴ Opdat de valsheid in de handtekening een nadeel kan opleveren, volstaat het immers dat derden kunnen geloven dat het om de handtekening van een werkelijk bestaande persoon gaat. Omwille van dezelfde reden hoeft de handtekening niet perfect leesbaar te zijn.¹²⁹⁵

¹²⁸⁶ Zie o.a. Cass. 13 oktober 1947, *Pas.* 1947, I, 319; Cass. 23 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 632. Ook: A. DE NAUW, *o.c.*, 294, nr. 408 e.v.; A. VANDEPLAS, “Over valse hoedanigheden en oplichting”, noot bij Cass. 6 februari 2001, *R.W.* 2001, 416.

¹²⁸⁷ Zie de omschrijving van de elektronische handtekening in art. 2, 1° en 2° Wet 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatie diensten, *B.S.* 29 september 2001. Zie ook: Wetsontwerp betreffende de werking van de certificatie dienstverleners met het oog op het gebruik van elektronische handtekeningen, *l.c.*, nr. 322/001, 18.

¹²⁸⁸ “*Tout mode de signer est garanti dans sa sincérité par les peines de faux.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 163, vn. 4.)

¹²⁸⁹ VANHALEWIJN en DUPONT maken een onderscheid tussen een gekend en een imaginair pseudoniem. Wanneer iemand ondertekent met een pseudoniem zonder onder deze naam gekend te zijn, gaat het volgens de auteurs om een denkbeeldige naam en zouden derden kunnen worden bedrogen omtrent de identiteit van de ondertekenaar. Er zou dan ook valse handtekening kunnen zijn. Is de ondertekenaar daarentegen gekend onder zijn pseudoniem en wordt dit op een waarheidsgetrouwe wijze geplaatst, dan is er in principe geen valsheid (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 93, nr. 291). Zie ook: “*Een kunstenaar die zonder kwaad inzicht zijn artiestennaam opgeeft, valt niet onder de toepassing van de strafwet.*” (Corr. Antwerpen 27 november 1937, *R.W.* 1937, 986). *Quid* echter met de persoon die een pseudoniem wenst te lanceren, en dit gebruikt ter ondertekening? Wanneer de ondertekenaar ondertekent met zijn nieuwe pseudoniem opdat dit naar hem zou verwijzen en het een waarheidsgetrouw identificatief teken is, kan er bij gebrek aan waarheidsvermomming geen valse handtekening zijn. Wordt met het pseudoniem daarentegen een verschuilend of zelfs misleidend effect nagestreefd, dan kan er valse handtekening zijn.

¹²⁹⁰ “*In falsi crimen incidit qui alienum nomen, proenomen aut cognomen assumit.*” (geciteerd in J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 593, vn. 2).

¹²⁹¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 163, nr. 181; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 496, nr. 1945; GOEDSEELS, *o.c.*, 283, nr. 985. De initialen kunnen immers worden beschouwd als een strafrechtelijk geschrift: het betreft tekens die behoren tot een tekensysteem, die betekenis hebben (ze verwijzen naar de eerste letters van de naam van een persoon) en die een gedachte uitdrukken (zij verwijzen naar de persoon aan wie de initialen toehoren) (*supra*, nr. 129 en nr. 141 en nr. 143).

¹²⁹² “*Le paraphe est, sous l'angle pénal, une signature comme les autres.*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 496, nr. 1945). Zie ook: Antwerpen 26 oktober 1990, *R.W.* 1991-92, 541, noot. *Contra*: G. HOORNAERT, *o.c.*, 161, nr. 120 die meent dat een parafering geen geschrift is.

¹²⁹³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 94, nr. 294; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 630, nr. 132.

¹²⁹⁴ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 29 en 187, nr. 30; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal*, *o.c.*, 174, nr. 306; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 163, nr. 181; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 495, nr. 1940.

¹²⁹⁵ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 29; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627; nr. 93; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 93, nr. 294.

Hoger werd betoogd dat een onleesbaar schrift een *contradictio in terminis* is: een schrift is per definitie leesbaar (*supra*, nr. 129 en vn. 750). De handtekening wijkt hiervan enigszins af. Zelfs wanneer deze *de facto* onleesbaar is, blijft een handtekening herkenbaar als handtekening: misschien verliest zij haar rechtstreekse identificatieve waarde, maar derden kunnen niettemin geloven dat het om een handtekening gaat, en dat het ondertekende werd toegeëigend, geattesteerd etc. waardoor de criteria inzake geschrift en gedachte vervuld blijven (*infra*, nr. 209).

207. Valse handtekening – Zoals hoger betoogd, is er valsheid door valse handtekening wanneer iemand iets ondertekent met een naam die niet de zijne is.¹²⁹⁶ Aangezien deze modaliteit slaat op het in strijd met de werkelijkheid ondertekenen, betreft het een vorm van ‘valselijk opmaken’. Dat kan gebeuren door het plaatsen van een handtekening van een onbestaand persoon (*supra*, nr. 206), door het namaken van andermans handtekening,¹²⁹⁷ maar ook door het plaatsen van andermans naam zonder diens handtekening te imiteren: het volstaat dat de gebruikte naam wordt voorgesteld als de eigen naam,¹²⁹⁸ of omgekeerd, dat de handtekening valselijk wordt toegeschreven aan iemand van wie ze niet daadwerkelijk uitgaat.

In bepaalde omstandigheden kan ook het ondertekenen met de eigen naam een valse handtekening uitmaken. Dat is het geval wanneer men de eigen naam gebruikt als ware het andermans naam, om te doen geloven dat een andere persoon is tussengekomen,¹²⁹⁹ of ook wanneer men de eigen naam gebruikt om te doen geloven dat men is tussengekomen, wanneer dit in werkelijkheid niet is gebeurd.¹³⁰⁰ Dergelijk misbruik van gelijknamigheid of misbruik van de eigen naam maakt een intellectuele valsheid door handtekening uit.¹³⁰¹

¹²⁹⁶ *Supra*, nr. 205 en *infra*, vn. 1302. De valsheid door valse handtekening werd door de strafwetgever van 1867 in art. 196 Sw. ingevoegd om een einde te stellen aan de discussie over de vraag of ook de valsheid in een imaginaire handtekening onder het toepassingsgebied van de Code pénal van 1810 viel. Dat wetboek viseerde immers enkel de namaking en vervalsing van handtekening (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 30; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 630, nr. 134). Afgezien van de strafbaarstelling van de valse handtekening via de gemeenrechtelijke regeling inzake valsheid in geschriften, valt te signaleren dat de valse handtekening op een kunstwerk ressorteert onder de bijzondere strafbaarstelling van art. 80 Auteurswet van 30 juli 1994. (*B.S.* 27 juli 1994). Zie de bespreking daarvan *supra*, nr. 131 en nr. 143.

¹²⁹⁷ Het hoeft geen geslaagde namaking te zijn. MARCHAL schrijft: “*La répression ne peut se borner à la poursuite et à la condamnation des faussaires talentueux.*” Het volstaat dat derden kunnen geloven dat de titularis van de handtekening heeft getekend (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 496, nr. 1942. Zie bv: Cass. 27 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 987, *R.W.* 1990-91, 118, beide met concl. R. DECLERCQ). Belangrijk is dat de handtekening ook vals wordt geacht wanneer zij geplaatst wordt met de uitdrukkelijke of stilzwijgende toestemming van diegene wiens handtekening men namaakt (zie: Antwerpen 8 januari 1993, *Turnh. Rechtsl.* 1993, 69).

¹²⁹⁸ Het is dus niet vereist dat de handtekening van de persoon wier naam wordt gebruikt daadwerkelijk wordt geïmiteerd (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 592, nr. 3; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 602, 30. Zie ook: Cass. 29 april 1861, *Pas.* 1861, I, 153).

¹²⁹⁹ “*Valsheid in geschrifte pleegt hij die met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden en gebruik makend van gelijknamigheid een voor een derde bestemd stuk ondertekent om het zich toe te eigenen.*” De argumentatie van de verdediging dat er geen valsheid door handtekening kan zijn, nu de gewone handtekening werd geplaatst en met de eigen naam werd ondertekend, wordt niet aangenomen (Cass. 2 juni 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1221, *Pas.* 1982, I, 1138). “*Het plaatsen van zijn handtekening om bedrieglijk te doen geloven dat een gelijknamige persoon heeft getekend, levert het misdrijf van valsheid in geschrifte op.*” (Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485). Pleegt valsheid door misbruik van gelijknamigheid: de gehuwde vrouw die met haar geboortenaam ondertekent om te doen geloven dat haar vader heeft ondertekend (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 593, nr. 3; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 95, nr. 297).

¹³⁰⁰ “*La signature, même si elle est vraie au sens matériel du mot, est fautive dans la mesure où elle atteste la présence d'une personne en réalité absente.*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 497, nr. 1947). Een goede illustratie is het reeds genoemde Schijnarchitecten-arrest, waarin architecten bouwplannen ondertekenen en de bouwaanvraag invullen en daardoor valselijk bevestigen dat zij de plannen hebben opgemaakt, terwijl deze plannen volledig werden geconcepieerd door een derde (die niet gemachtigd was het beroep van architect uit te oefenen), zonder enige medewerking van de ondertekenende

208. Vervalsing van handtekening – De tweede wettelijke valsheidsvorm inzake de handtekening betreft de vervalsing (maar niet de namaking) van een handtekening. De ‘vervalsing’ van een handtekening slaat op de materiële wijziging van een (reeds eerder) geplaatste handtekening. Wij steunen ons hiervoor op de Franstalige tekst van art. 194, lid 3 *in fine* en art. 196, lid 3 *in fine* Sw. waar telkens sprake is van ‘*altération des signatures*’. De ‘wijziging’ van iets impliceert dat er reeds iets bestond - *in casu* een handtekening - alvorens dat ‘iets’ werd aangetast. Art. 194, lid 3 Sw. viseert de valsheid “*door vervalsing van [...] handtekeningen*”. In art. 196, lid 3 Sw. beoogt men echter de valsheid door “*namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen*”. Dit betreft o.i. een wetgevende onzorgvuldigheid en moet worden begrepen als valsheid door “*namaking van geschriften of vervalsing van geschriften of handtekeningen*”. Namaking en vervalsing kunnen niet geassimileerd worden: de namaking van een handtekening betreft immers geen geplaatste handtekening, maar veronderstelt het plaatsen van een nieuwe handtekening. De nagemaakte handtekening dient te worden beschouwd als een valse handtekening, en ressorteert zo reeds onder art. 196, lid 2 Sw.¹³⁰²

209. Enkele bedenkingen bij valsheid van handtekening (1): de tendens tot verabsolutering van valsheid in handtekening als strafbare valsheid – Zoals gesignaleerd, zou de vaststelling van het bestaan van een valse of vervalste handtekening - en in het algemeen van elke materiële valsheid - volgens een bepaald deel van de doctrine automatisch impliceren dat ook de overige voorwaarden inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift zijn vervuld (*supra*, nr. 200).¹³⁰³ Die stelling werd bekritiseerd. De vaststelling van de (materiële) waarheidsvermomming in handtekeningen mag dan al geen inhoudelijk onderzoek vereisen, dit neemt niet weg dat zij slechts twee van de vier criteria tot strafrechtelijke bescherming van het geschrift aangaat. De waarheidsvermomming via een handtekening in een geschrift dat een gedachte uitdrukt, maar geen juridische draagwijdte of maatschappelijke bewijswaarde heeft, kan de bewijsfunctie van geschriften niet schenden en is niet strafbaar (*supra*, nr. 200). Daarbij dient aangestipt dat niet elke valsheid in handtekening een materiële valsheid is. Zoals geschreven, kan deze valsheidsvorm ook van intellectuele aard zijn, waarbij de vaststelling steeds een inhoudelijk onderzoek vereist (*supra*, nr. 207). Tot slot valt een contradictie op binnen de rechtsleer. Dezelfde auteurs die verdedigen dat een valsheid in handtekening volstaat opdat er strafrechtelijk beschermd geschrift zou zijn, poneren tegelijk in veralgemenende termen dat een alleenstaande handtekening of een ander teken dat niets méér is dan een vereenzelvigingsteken, niet strafrechtelijk beschermd is.¹³⁰⁴ Niet de valsheid van het (vereenzelvings)teken op zich

architecten. Het betreft hier duidelijk de valsheidsvorm ex art. 196, lid 2 Sw. (valsheid door valse handtekening), hoewel het arrest zelf naar gewoonte (*supra*, nr. 203) nergens de gebruikte valsheidsvorm specificiert (Cass. 30 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 877).

¹³⁰¹ R.P.D.B., v° *Faux*, 630, nr. 124; A. VERBRUGGHE, “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 1446; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 94, nr. 297.

¹³⁰² In hun huidige letterlijke formulering blijken lid 2 en lid 3 van art. 196 Sw. te overlappen (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 594, nr. 4). Die overlapping kent een historische verklaring. Zoals hoger aangegeven, werd de valsheid door valse handtekening door de strafwetgever van 1867 toegevoegd aan de uit de Code pénal van 1810 overgenomen lijst van strafbare valsheidsprocédés (*supra*, vn. 1296). Waar de invoering vooral gericht was op het beëindigen van de discussie over de strafbaarheid van de valsheid in een imaginaire handtekening, werd de overlapping tussen lid 2 en lid 3 van art. 196 Sw. over het hoofd gezien.

¹³⁰³ E. GARÇON, *o.c.*, 547, nr. 189, 548, nr. 195; Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, *o.c.*, 67, nr. 83; L. CORNIL, “Le faux par fausse signature”, *l.c.*, 365; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 161, nr. 179; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 508, nr. 1994 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 91, nr. 286.

¹³⁰⁴ Men stelt dat er geen strafrechtelijk beschermd geschrift is wanneer “*l’écriture [est] employée comme signe, comme marque d’identification par exemple.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 66, nr. 80). De valse

zou strafbaar zijn, maar wel de valsheid van dergelijk teken als procédé van valsheid van een geschrift. Aangezien een identificatief teken geen gedachte zou uitdrukken,¹³⁰⁵ is er geen (strafrechtelijk) geschrift, en is de wijziging ervan geen valsheid. Die stelling werd reeds bekritiseerd omdat een vereenzelvingsteken, wanneer aangebracht ter identificatie van de ondertekenaar, o.i. wel degelijk een gedachte kan uitdrukken, en de drager ervan bijgevolg strafrechtelijk beschermd kan zijn (*supra*, nr. 143). Belangrijk hier is dat de kwalificatie van valsheid in een identificatief teken (een handtekening) ook volgens de genoemde auteurs afhankelijk is van de vervulling van de voorwaarden inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift en men dus niet kan volstaan met de loutere vaststelling van de materiële waarheidsvermomming.

210. Enkele bedenkingen bij valsheid van handtekening (2): de wettelijke specificatie – Uit de bespreking van de valsheid door valse en vervalste handtekening blijkt dat deze modaliteiten neerkomen op respectievelijk het ‘valselijk opmaken van een handtekening’ (*supra*, nr. 207) en het ‘vervalsen van een handtekening’ (*supra*, nr. 208). Wat de eigenlijke uitvoeringswijze van de waarheidsvermomming betreft, houden deze valsheidsvormen dus geen specificatie of beperking in ten aanzien van de algemene beschrijvingen van ‘valselijk opmaken of vervalsen’. Een specificatie bestaat wel op het vlak van het geïmagineerde geschrift. Omschreven als een identificatief teken dat door de titularis wordt gebruikt om zich (de inhoud van) een bepaald geschrift toe te eigenen, de waarachtigheid ervan te attesteren en de verantwoordelijkheid ervoor op te nemen (*supra*, nr. 206), kan men stellen dat de handtekening per definitie een geschrift, i.e. de drager van geschreven taal, betreft dat een gedachte uitdrukt.¹³⁰⁶ Indien de handtekening aan die omschrijving voldoet en de criteria inzake geschrift en gedachte bijgevolg zijn vervuld, is ook steeds de mogelijkheid van waarheidsvermomming aanwezig (*supra*, nr. 182). Maar zoals betoogd, gelden bovenop deze generieke voorwaarden van onwaarheid ook de specifieke criteria inzake de bewijsfunctie (*supra*, nr. 209). Steeds zal dus moeten worden onderzocht of de valse of vervalste handtekening ook juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft. Waar de handtekening dus enerzijds per definitie steeds de mogelijkheid van onwaarheid insluit en dus sowieso voorwerp van waarheidsvermomming kan zijn, en anderzijds hetzij uit haar aard (geschrift, gedachte), hetzij bij toepassing van de specifieke *ratio legis* (juridische draagwijdte, maatschappelijke bewijswaarde) aan dezelfde voorwaarden moet beantwoorden als elk ander geschrift opdat het strafrechtelijke bescherming zou genieten, brengt de expliciete wettelijke verwoording ervan geen uitbreiding noch inperking mee, en kan men besluiten dat de specificatie ervan in de strafwet behoorlijk overbodig is. Die stelling vindt ook bevestiging in de overweging dat, hoewel art. 210*bis* Sw. inzake de valsheid in informatica geen specificatie inzake de handtekening bevat, men toch mag aannemen dat de valsheid in een elektronische handtekening onder de toepassing van die bepaling valt (*supra*, nr. 206).

handtekening op een kunstwerk kan bv. geen valsheid in geschriften zijn (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 598, nr. 6, gevolgd door: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 80; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 421, nr. 1561; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 60.). Dit werd bevestigd in een recent arrest in beroep: “Het feit van op een kunstwerk een valse handtekening te plaatsen van een kunstenaar - bekend of denkbeeldig - [...] vormt geen valsheid bedoeld in art. 193 e.v. Sw.” (Brussel 19 januari 1998, *J.L.M.B.* 1999, 240). Zie echter de bespreking *supra*, nr. 131 en nr. 142-143.

¹³⁰⁵ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 598, nr. 5 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 421, nr. 1561; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 20, nr. 60.

¹³⁰⁶ Hierboven betoogden we dat de handtekening, als identificatief teken (en gezien de toeëigening, attestering en responsabilisering die ervan uitgaat) een ruimere relatie tot stand kan brengen dan deze tussen teken (handtekening) en betekende (titularis van de handtekening) (*supra*, nr. 143).

2.2.2. Valsheid door namaking en vervalsing van geschriften (art. 194, lid 3 en art. 196, lid 3 en lid 5 Sw.)

211. Inleiding – Als tweede wettelijke vorm noemt art. 196, lid 3 Sw. “*namaking of vervalsing van geschriften [...]*”, en art. 196, lid 5 Sw. “*vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen.*”¹³⁰⁷ Ook art. 194, lid 3 Sw. stelt vervalsing strafbaar, met als verschil dat ‘namaking’ hier is weggefallen, en dat de bepaling naast de vervalsing van geschriften - in tegenstelling tot art. 196, lid 3 Sw.- ook deze in akten vermeldt. Dat namaking niet is voorzien, lijkt logisch. Art. 194 Sw. is immers enkel toepasselijk op de authentieke en openbare geschriften die werden opgesteld in de uitoefening van de hoedanigheid als openbaar officier of ambtenaar. Aangezien het in principe niet tot de uitoefening van dergelijke bediening behoort om een geschrift ‘na te maken’ of te imiteren (zie de definitie van namaking *infra*, nr. 212 en vn. 1308), werd deze valsheidsvorm niet onder art. 194 Sw. vermeld.¹³⁰⁸ Dat het art. 194, lid 3 Sw. zowel ‘akten’ als ‘geschriften’ vernoemt, zou ontspringen aan de bezorgdheid van de strafwetgever om naast de akten ook de geschriften die geen akten *sensu stricto* zijn onder het toepassingsgebied te vatten.¹³⁰⁹ Hieraan had men echter ook kunnen verhelpen door het gewoon te houden bij het allesomvattende ‘geschriften’, zonder de vermelding van ‘akten’.

212. Namaking – De namaking van een geschrift bestaat in het opstellen van een (nieuw) vals geschrift, hetzij door de imitatie van een bestaand geschrift, hetzij door het opmaken van een imaginair geschrift.¹³¹⁰ Beide gevallen betreffen dus een vorm van ‘valselijk opmaken’. Men kan stellen dat het gaat om een ‘onderschuiving van geschrift’¹³¹¹ waarbij men het valse geschrift wil laten doorgaan als een origineel of een echt geschrift. Het is niet vereist dat de namaking technisch perfect is, en een getrouwe imitatie van het origineel of nabootsing van het echte uitmaakt.¹³¹² Het volstaat dat derden kunnen geloven dat het om een origineel of echt geschrift gaat. In tegenstelling tot wat sommige auteurs beweren, dient namaking niet steeds te impliceren dat de namaker het geschrift wil laten doorgaan als uitgaand van een derde.¹³¹³ De vervalser kan

¹³⁰⁷ Zie ook de bijzondere strafbaarstellingen inzake namaking of vervalsing, zoals bv. art. 198 e.v. Sw. en art. 173-178 Sw. Deze laatste betreffen de namaking of vervalsing van - door de bevoegde overheid uitgegeven - openbare effecten, aandelen, schuldbrieven, rentebewijzen en bankbiljetten. Bij gebrek aan de vereiste toestemming tot uitgifte, valt de namaking of vervalsing niet onder art. 173 e.v., maar wel onder art. 196 Sw. (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 607, 66). Zie ook de bijzondere strafbaarstelling van namaking i.h.k.v. de Auteurswet van 30 juli 1994. (*B.S.* 27 juli 1994) en de bespreking daarvan *supra*, vn. 1296, en - uitgebreider - nr. 131 en nr. 143.

¹³⁰⁸ Zie ook bij: F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 119. Indien de openbare officier of ambtenaar een geschrift namaakt, zijn er twee mogelijkheden. Ofwel kwalificeert men dit als een valsheid buiten de uitoefening van de functie, en is art. 196 lid 3 Sw. toepasselijk. Ofwel betreft het een valsheid gepleegd in een authentieke of openbare akte opgesteld in de uitoefening van de bediening, en is er valsheid door het bij het opmaken van de akten als waar op te nemen, feiten die het niet zijn (art. 195 *in fine* Sw.) (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 170, nr. 191). Men denke bv. aan de hypothese waarin een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid een vals afschrift opmaakt, i.e. een afschrift dat pretendeert overeen te stemmen met een origineel, terwijl dat origineel onbestaand is of er niet mee overeenstemt. Zie de bespreking *supra*, nr. 82).

¹³⁰⁹ Zo zijn bv. de registers van de openbare administratie geen akten maar wel geschriften waarvan de valsheid onder art. 194 Sw. kan vallen (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 573, nr. 7; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 605, nr. 55).

¹³¹⁰ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 498, nr. 1951; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 97, nr. 305.

¹³¹¹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 605, 52; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 170, nr. 191, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 97, nr. 305.

¹³¹² E. GARÇON, *o.c.*, 555, nr. 278.

¹³¹³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 170, nr. 191; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 498, nr. 1951.

bijvoorbeeld ook een geschrift waarbij hij zelf partij was, maar dat verloren is gegaan, strafbaar namaken en laten doorgaan voor het origineel¹³¹⁴ of zichzelf een bewijs verschaffen door een vals geschrift op te stellen dat in werkelijkheid nooit heeft bestaan.¹³¹⁵

213. Vervalsing – Het woordenboek omschrijft ‘vervalsen’ o.m. als het ‘*vals maken*’ of ‘*opzettelijk veranderen*’ van (een bestaand) iets.¹³¹⁶ Volgens de commentatoren van het valsheidsleerstuk omvat de vervalsing van een geschrift elke materiële wijziging toegebracht aan een bestaand geschrift.¹³¹⁷ In tegenstelling tot namaking, waar het *corpus delicti* een nieuw opgesteld stuk is, veronderstelt vervalsing dus een ingreep in een reeds vooraf bestaand geschrift.¹³¹⁸ Wegens de vereiste van de materiële ingreep en het feit dat het om een bestaand geschrift gaat, betreft ‘vervalsing’ een zuivere vorm van materiële valsheid (*supra*, nr. 197). De variëteit aan mogelijke vervalsingsprocédés is onuitputtelijk. De vervalsing kan bestaan in het doorhalen, wegkrabben,¹³¹⁹ uitwissen, overschrijven of aanvullen¹³²⁰ van een geschrift, of in het doen verdwijnen van bepaalde woorden, bijvoorbeeld door ze te bedekken onder een inktvlek.¹³²¹ Evenmin geldt een beperking qua dader: net zoals namaking (*supra*, nr. 212), of enige andere vorm van valselijk opstellen, kan de onwaarheid in een bestaand geschrift zowel uitgaan van één of meerdere bij de oorspronkelijke opstelling van het geschrift betrokken partijen¹³²² (al dan niet in onderlinge toestemming¹³²³) als van één of meerdere derden.¹³²⁴

In navolging van de parlementaire stukken, vereist de rechtsleer dat de wijziging van het geschrift in de zin van de art. 194, lid 3 en 196, lid 3 en 5 Sw. een verandering meebrengt van de draagwijdte of de betekenis van de bestaande tekst.¹³²⁵ Met die voorwaarde wil men terecht vermijden dat de loutere wijzigingen ter verbetering van taal-, spel of typfouten als valsheid worden aanzien. Correcter - en coherenter in de structuur van de delictsomschrijving - is echter te stellen dat de wijziging een impact moet hebben op de in het geschrift uitgedrukte gedachte, waardoor deze niet (langer) overeenstemt met de werkelijkheid. De uitdrukking van de gedachte vormt een mogelijkhedenvoorwaarde voor de waarheidsvermomming. Opdat er effectief onwaarheid zou zijn, dient de aanspraak die uitgaat van die gedachte in strijd te zijn met de

¹³¹⁴ “*Constitue un faux en écritures, la reproduction d’une convention écrite antérieure, qui a été égarée, lorsqu’elle est présentée, contrairement à la vérité, comme un titre original.*” (Luik 1 maart 1951, *Pas.* 1952, II, 29).

¹³¹⁵ Vgl.: Cass. 13 maart 1996, *Arr.Cass.* 1996, 224 en *Rev.dr.pén.* 1996, 755.

¹³¹⁶ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3735.

¹³¹⁷ E. GARÇON, o.c., 554, nr. 263; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 606, 54; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, l.c., 498, nr. 1952; L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, l.c., 171, nr. 61. Ook F.C. BAKKER, o.c., 80.

¹³¹⁸ Zie ook de Franse bewoording van art. 194, lid 3 en 196, lid 3 Sw. waarbij ‘*altération d’écriture*’ wijst op een *voorafbestaand* geschrift (*supra*, nr. 208).

¹³¹⁹ Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956 (Radiooestel-arrest).

¹³²⁰ Bv.: Gent 5 juni 2000, *T.App.* 2002, afl. 3, 20.

¹³²¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 96, nr. 302; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 168, nr. 189. Indien de tekst, ondanks de uitwissing, wegkrabbing etc. toch leesbaar blijft, beschouwt men dit traditioneel als een strafbare poging tot valsheid in geschriften. Aangezien de tekst leesbaar blijft, is er geen waarheidsvermomming en dus geen voltooid misdrijf. Maar indien er begin van uitvoering is, die enkel uitwerking heeft gemist omwille van omstandigheden buiten de wil van de dader (er is geen vrijwillige terugtred), dan is er strafbare poging (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 547, nr. 5, *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 606, nr. 59. *Contra*: A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, o.c., 437, nr. 1472. Zie ook *supra*, nr. 129 en vn. 750).

¹³²² Zie bv.: Cass. 13 maart 1996, *Arr.Cass.* 1996, 224 en *Rev.dr.pén.* 1996, 755.

¹³²³ Cass. 24 september 1951, *Pas.* 1952, I, 9.

¹³²⁴ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, l.c., 500, nr. 1962.

¹³²⁵ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, l.c., 186, nr. 29; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, o.c., 96, nr. 303. J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 574, nr. 7 en 8 en 577, nr. 14; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 169, nr. 190; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, l.c., nr. 1831. Betere formulering is: “*L’altération des actes ne rentre dans le mode prévu ici que pour autant qu’elle dénature la substance de l’acte et tend à lui faire produire un effet autre que celui qu’il devait avoir.*” (*R.P.D.B.*, v° *Faux*, 627, nr. 94).

werkelijkheid die ze beweert weer te geven. Enkel indien de wijziging van het geschrift de gedachte op die wijze aantast, kan er dus vervalsing zijn. Zoals hoger betoogd, vergt ook de materiële valsheid - zoals vervalsing - dus steeds een onderzoek naar het effect ervan op de uitgedrukte gedachte en de overeenstemming daarvan met de werkelijkheid (*supra*, nr. 200).

Hoewel er zowel vanuit taalkundig als juridisch opzicht geen enkele twijfel over kan bestaan dat de term ‘vervalsing’ slaat op de waarheidsvermomming die wordt toegebracht in een bestaand geschrift, wordt een bijzonder eigenaardige invulling gegeven aan het ‘vervalsen’ genoemd in art. 196, lid 5 Sw. Volgens de strafwetgever wou men hiermee in een soort laatste vangnet voorzien, en omvat de in deze bepaling beoogde vervalsing zowel “*l’altération même des écritures, soit par de fausses déclarations devant les officiers qui les rédigent, soit par supposition de personnes.*”¹³²⁶ Waar de vervalsing bestaat uit de wijziging van geschriften en de onderschuiving van personen in een bestaand geschrift, krijgt zij een correcte invulling. Anders is het voor het ‘afleggen van valse verklaringen voor de akterende officieren’ en de ‘onderschuiving van personen bij de redactie van het geschrift’. Aangezien beide gevallen noodzakelijk de oorspronkelijke redactie van het geschrift betreffen, kunnen zij onmogelijk als ‘vervalsing’ worden beschouwd, maar gaat het hier om ‘valselijk opmaken’. Niettemin wordt deze foutieve invulling van ‘vervalsen’ in art. 196, lid 5 Sw. in de doctrine overgenomen.¹³²⁷ Zowel wat de strafwetgever als de hem volgende commentatoren aangaat, lijkt deze vergissing een nagenoeg onvermijdbaar gevolg te zijn van de complexiteit van de voorziene opsomming, die op zoveel punten blijkt te overlappen dat men uiteindelijk de essentie van de geviseerde gedragingen uit het oog verliest. Maar afgezien van het illustratief karakter van deze vergissing inzake de overbodige complexiteit van de wettelijke opsomming, heeft zij geen verdere relevantie op praktisch vlak. Het afleggen van valse verklaringen en het onderschuiven van personen bij het opstellen van het geschrift kunnen beide - als vormen van ‘valselijk opmaken’ - worden gevat onder art. 196, lid 4 Sw. (*infra*, nr. 218 e.v.). Wanneer aan ‘vervalsing’ in art. 196, lid 5 Sw. op die manier de enige correcte invulling wordt gegeven (i.e. slaande op een bestaand geschrift) valt voor het overige te besluiten dat de door deze bepaling aangebrachte specificaties compleet overbodig zijn. Aangezien art. 196, lid 3 reeds (alle) geschriften - en niet alleen ‘akten’ - viseert, en bovendien geen enkele beperking vooropstelt op het vlak van de inhoud van het geschrift, valt niet in te zien welke afbakening of meerwaarde art. 196, lid 5 Sw. nog aanbrengt.

214. De wettelijke specificatie van namaking en vervalsing – In navolging van de voorstelling van zaken in art. 196 Sw. waarbij namaking en vervalsing in hetzelfde lid 3 worden vernoemd, worden beide modaliteiten ook hier samen besproken. Toch viseren zij wezenlijk verschillende gedragingen. De namaking betreft steeds een nieuw opgesteld geschrift, dat men wil laten doorgaan als een origineel of een echt geschrift. Het gaat hier dus om een bijzondere vorm van ‘valselijk opmaken’. Waar het een verborgen imitatie of imaginair geschrift betreft, lijkt dit geschrift per definitie een gedachte uit te drukken (‘dit is een origineel of echt geschrift’) die niet overeenstemt met de werkelijkheid. Nu namaking zo in wezen een onwaarheid voorstaat, is de noodzakelijke voorwaarde die voortvloeit uit de generieke *ratio legis* (*falsum* als onwaarheid)

¹³²⁶ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30.

¹³²⁷ De hier geformuleerde stelling gaat in tegen de bestaande unanimiteit ter zake in de doctrine. MARCHAL merkt als enige auteur op dat de ruime interpretatie van ‘toevoeging’ en ‘vervalsing’ contrasteert met de interpretatie die aan deze begrippen werd gegeven wanneer ze werden gebruikt in de vorige alinea’s van art. 196 Sw. Hij meent echter dat deze ruime interpretatie gerechtvaardigd is, nu zij zou aansluiten bij de wil van de strafwetgever (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 501, nr. 1971). Vele auteurs catalogiseren art. 196, lid 5 Sw. in navolging van bovenstaande interpretatie verkeerdelijk onder de titel ‘valse verklaringen’ (zie o.a. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 179, nr. 2001; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 101, nr. 321).

vervuld.¹³²⁸ In de mate de limitatieve lijst van wettelijke valsheidsprocédés ook de verzamelterm van ‘valselijk opmaken’ bevat, lijkt de specificatie van ‘namaking’ overbodig (zie *infra*, nr. 222). Anders is het voor ‘vervalsing’. Deze term slaat op elke materiële wijziging aan een bestaand geschrift, en geldt als een allesomvattende beschrijving daarvan. Uit vermelding van ‘vervalsing’ in de wet kan men besluiten dat elke andere wettelijk gespecificeerde vorm van materiële wijziging in een bestaand geschrift, zoals bijvoorbeeld deze omtrent de ‘bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen’ (art. 196, lid 5, *supra*, nr. 211 en nr. 213), maar ook de vervalste handtekening (*supra*, nr. 208), overbodig wordt: deze vallen sowieso onder het algemene ‘vervalsen’. Wat de toetsing aan de hierboven gesuggereerde benaming ‘valselijk opmaken of vervalsen’ (*supra*, nr. 186) betreft, kunnen we besluiten dat alvast één aspect daarvan reeds door de bestaande wet letterlijk wordt genoemd.

2.2.3. Valsheid door onderschuiving van personen (art. 194, lid 4 Sw.)

215. Begripsomschrijving – De onderschuiving van personen wordt in art. 194, lid 4 Sw. uitdrukkelijk als wettelijke valsheidsvorm genoemd, maar komt niet expliciet voor in art. 196 Sw. (zie weliswaar *infra*, nr. 216). Er is onderschuiving van personen wanneer een openbaar officier of ambtenaar in een akte van zijn ambt valselijk de aanwezigheid bevestigt van een persoon die bij de opstelling afwezig was (*supposition de personnes au sens strict*), of van een andere persoon dan diegene die in werkelijkheid aan de akte heeft deelgenomen (*substitution de personnes*).¹³²⁹ De onderschuiving lijkt o.i. zowel mogelijk bij het opstellen van de akte als in een latere akte, waarbij dan bijvoorbeeld de waarachtige vermelding inzake de aanwezige getuigen wordt gewijzigd. Onderschuiving van personen is, afhankelijk van het geval, een bijzondere vorm van ‘valselijk opmaken’ of van ‘vervalsen’. Opdat er onderschuiving van personen zou zijn, is niet vereist dat de ondergeschoven persoon zelf daarvan op de hoogte is, noch dat deze daarbij bewust een positieve daad heeft gesteld.¹³³⁰ Het art. 194 Sw. viseert immers enkel de valsheid gepleegd door de openbare officier of ambtenaar zelf in de uitoefening van zijn hoedanigheid. De ondergeschoven persoon die bewust heeft meegewerkt aan de valsheid kan wel als deelnemer aan art. 194, lid 4 Sw. worden beschouwd.¹³³¹

216. Onderschuiving door anderen dan bedoeld in art. 194 Sw. – De doctrinale vereiste dat de valsheidsvorm van onderschuiving enkel kan vervuld zijn indien de openbare officier of ambtenaar *kennis* heeft van de onderschuiving van personen, verwoordt niets meer dan het algemeen opzet, een noodzakelijke voorwaarde voor het in art. 193 Sw. vereiste bijzonder opzet (*infra*, nr. 264).¹³³² Volledigheidshalve vermelden de commentatoren niettemin dat de toepassing van art. 194, lid 4 Sw. is uitgesloten wanneer de openbare officier of ambtenaar zelf in dwaling werd gebracht, of indien de onderschuiving te wijten is aan een nalatig gebrek aan identiteitscontrole (waarbij dan geen bijzonder opzet speelt).¹³³³ De onderschuiving die uitgaat van een andere persoon dan een openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua*, kan echter ook een valsheid uitmaken die onder art. 196 Sw. valt. Hoewel niet expliciet genoemd in de wet, kan dergelijke onderschuiving worden beschouwd als valsheid door het valselijk opmaken van

¹³²⁸ Anderzijds geldt voor de onwaarheid via namaking, net zoals voor elke andere onwaarheid, dat zij pas een strafbare valsheid kan uitmaken wanneer zij de bewijsfunctie kan schenden doordat zij vervat ligt in een geschrift met juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde (*supra*, nr. 194-195).

¹³²⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 172, nr. 194. Ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 98, nr. 308; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 628, nr. 99.

¹³³⁰ J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal, o.c.*, 176, nr. 309; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 614, nr. 99.

¹³³¹ Zie inzake de deelneming door particulieren aan de misdrijven ex art. 194 of 195 Sw. *supra*, nr. 88.

¹³³² A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 463, nr. 1571; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 574, nr. 9.

¹³³³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 574, nr. 9; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 172, nr. 194; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 98, nr. 308.

overeenkomsten (art. 196, al 4 Sw.) of als valsheid door vervalsingen van bedingen, verklaringen of feiten die de akten tot doel hadden vast te stellen (art. 196, lid 5 Sw.).¹³³⁴

217. De wettelijke specificatie van onderschuiving van personen – Waar de notie van ‘onderschuiving’ slaat op de onwaarachtige vermelding van de aanwezigheid van bepaalde personen, houdt zij per definitie de uitdrukking van een gedachte in die niet overeenstemt met de werkelijkheid. Aangezien ‘onderschuiving’ bijgevolg steeds een onwaarheid voorstaat, is de noodzakelijke voorwaarde die voortvloeit uit de generieke *ratio legis* (*falsum* als onwaarheid) dan vervuld.¹³³⁵ Hieruit volgt dat de specificatie van ‘onderschuiving’ als strafbaar gestelde modaliteit van waarheidsvermomming *de facto* overbodig is. Die stelling vindt bevestiging in het feit dat de onderschuiving gepleegd door andere personen dan deze genoemd in art. 194 Sw. onder art. 196 Sw. kan vallen, ondanks de afwezigheid van de notie ‘onderschuiving’ in de daarin opgenomen lijst van valsheidsmodaliteiten. Als bijzondere modaliteit van hetzij ‘valselijk opmaken’ (wanneer gepleegd bij het opstellen van het geschrift) dan wel ‘vervalsen’ (wanneer gepleegd in een bestaand geschrift), valt de onderschuiving sowieso onder de strafwet.

2.2.4. Valsheid door het valselijk opmaken van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen (art. 195 *in globo* en art. 196, lid 4 Sw.)

218. Inleiding – De valsheid die erin bestaat om bij het opstellen van het geschrift de erin gevatte overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken, wordt strafbaar gesteld in art. 196, lid 4 Sw. Betreft het een openbaar officier of ambtenaar die bij het opmaken van de akten van zijn ambt het wezen of de omstandigheden ervan vervalst, dan volgt de strafbaarheid uit art. 195 Sw. Beide wetsbepalingen, die slaan op de valsheid gepleegd bij de oorspronkelijke redactie van een geschrift, viseren zowel het *onwaarachtig noteren* - waarbij wat werd genoteerd niet overeenstemt met wat werd verklaard - als het *noteren van een onwaarheid* - waarbij datgene wat werd genoteerd en verklaard zelf onwaar is. Waar art. 196, lid 4 Sw. dit bundelt onder de term ‘valselijk opmaken’, differentieert art. 195 Sw. echter naar de wijze waarop het valselijk opmaken kan gebeuren.

219. Valselijk opmaken ex art. 195 Sw. - algemeen – Het art. 195 Sw. vangt in lid 1 aan met een algemene omschrijving van de gedraging en de normadressaat: “*ieder openbaar officier of ambtenaar die bij het opmaken van akten van zijn ambt het wezen of de omstandigheden ervan vervalst*”, om vervolgens te specificeren dat dit kan gebeuren door “*andere overeenkomsten te schrijven dan die welke de partijen hebben opgegeven of gedictieerd*” (lid 2) of door “*als waar op te nemen, feiten die het niet zijn*” (lid 3). Net zoals art. 194 Sw. werd deze bepaling - op een kleine wijziging na - overgenomen uit de Franse Code pénal van 1810.¹³³⁶ Alvorens beide uitvoeringswijzen achtereenvolgens te bespreken, valt te herinneren dat art. 195 Sw. enkel van toepassing is op openbare en authentieke geschriften en beperkt is tot de authentieke en openbare

¹³³⁴ “*En effet, la supposition d'une personne dans un acte qui a pour but de créer des engagements n'est qu'un mode de fabrication de conventions, et notre article embrasse généralement toute fabrication de conventions dans des actes écrits.*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30. Ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 99, nr. 312; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, 174, nr. 195; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 499, nr. 1954. Zie ook bij o.a. D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.* (1851), 594, nr. 344 en F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 120).

¹³³⁵ Anderzijds geldt voor de onwaarheid via onderschuiving, net zoals voor elke andere onwaarheid, dat zij pas een strafbare valsheid kan uitmaken wanneer zij de bewijsfunctie kan schenden doordat zij vervat ligt in een geschrift met juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde (*supra*, nr. 194-195).

¹³³⁶ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 29; P.A.F. GERARD, *o.c.*, 269.

vermeldingen, opgenomen door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*. Enkel deze vermeldingen genieten immers van de bijzondere door de overheid gegarandeerde waarachtigheid en alleen in deze vermeldingen kan de dader misbruik maken van zijn bijzondere bevoegdheid (*supra*, nr. 76). Indien de waarheidsvermomming één van de uitvoeringswijzen van art. 195, lid 2 of 3 Sw. aanneemt, maar verder niet aan bovenstaande voorwaarden voldoet, valt zij onder art. 196 Sw. (*infra*, nr. 222). In aansluiting daarmee past ook een kanttekening bij het exclusieve gebruik in art. 195, lid 1 Sw. van de term ‘akten’. Hoewel aan art. 194 en 195 Sw. een identiek toepassingsgebied wordt toegeschreven, en zij beide slaan op de geschriften opgesteld door de openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid, lijkt met de bezorgdheid die de strafwetgever aanzette om onder art. 194, lid 3 Sw. ook ‘geschriften’ op te nemen (*supra*, nr. 211) geen rekening te zijn gehouden bij de redactie van art. 195 Sw. Nu beide bepalingen echter dezelfde omstandigheden viseren, lijkt men te kunnen aannemen dat dit een onzorgvuldigheid van de wetgever betreft, en dat ook geschriften die geen akten *sensu stricto* zijn onder het toepassingsgebied van art. 195 Sw. vallen in de mate zij voldoen aan de gemeenschappelijke voorwaarde inzake de opstelling *qualitate qua*.

220. Valselijk opmaken ex art. 195, lid 1 juncto lid 2 Sw. : onwaarachtig noteren – Hoewel toepasselijk op de openbare officier én ambtenaar, viseert de wettelijke valsheidsvorm ex art. 195, lid 2 Sw. voornamelijk de notaris wanneer deze faalt in één van zijn belangrijkste taken: het met authentiek karakter noteren van de wilsuitdrukking van partijen.¹³³⁷ Hierboven, bij de bespreking van de door art. 194 en 195 Sw. beschermde vermeldingen, besteedden we bijzondere aandacht aan het statuut van de door particulieren afgelegde verklaringen. We stelden dat de openbare officier of ambtenaar bij het *qualitate qua* opnemen van verklaringen van particulieren enkel een bijzondere waarborg van waarachtigheid verleent aan (1) het feit dat een verklaring voor hem *werd afgelegd* die (2) de door hem *weergegeven inhoud* heeft. Aangezien de openbare officier of ambtenaar niet tevens de waarachtigheid van die verklaring zelf hoeft te controleren, strekt de bijzondere waarborg zich in beginsel niet uit tot de *inhoud* van de afgelegde verklaring, tenzij hij de waarachtigheid daarvan uitdrukkelijk zou garanderen (*supra*, nr. 85). Met art. 195, lid 1 juncto lid 2 Sw. viseert de strafwet de valsheid waarbij de particulierenverklaring zoals weergegeven in het geschrift, niet overeenstemt met de werkelijk afgelegde verklaring: de weergegeven inhoud is onwaar (schending van het tweede aspect van de bijzondere waarborg). Men beoogt het *valselijk noteren*.¹³³⁸ De onwaarheid wordt niet weggenomen door het enkele feit dat de partijen de mogelijkheid hadden om de wijziging te ontdekken tijdens de voorlezing van de akte. Zolang niet is bewezen dat zij deze wijziging effectief kenden en aanvaardden, geldt dat de verklaring valselijk werd genoteerd.¹³³⁹

Het waarachtig noteren vereist niet noodzakelijk dat de wilsuitdrukking letterlijk wordt geciteerd.¹³⁴⁰ Ook de verkorte of samengevatte weergave van de door partijen afgelegde verklaring kan immers waarachtig zijn. Om een valsheid uit te maken, dient het gebrek aan overeenstemming tussen het genoteerde en het gedicteerde van dien aard te zijn dat zij - conform art. 195, lid 1 Sw. - het wezen of de omstandigheden van het geschrift aantast. Dit is een toepassing van de hierboven reeds vernoemde regel dat de gedraging een impact moet hebben op

¹³³⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 175, nr. 196; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 99, nr. 314.

¹³³⁸ “*Ne commet pas un faux en écritures, le notaire qui traduit en termes appropriés et en respectant le sens la volonté exprimée valablement par le testateur au moyen de quelques mots simples.*” (Brussel 20 februari 1991, *Rev.dr.pén.* 1991, 747).

¹³³⁹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 100, nr. 315; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 175; nr. 196. Zie ook reeds: R. ALLONGUE, *o.c.*, 58; E. GARÇON, *o.c.*, 556, nr. 296.

¹³⁴⁰ Gent 16 januari 2003, *T.Not.* 2004, 145; Brussel 20 februari 1991, *Rev.dr.pén.* 1991, 747.

de in het geschrift uitgedrukte gedachte, waardoor deze niet overeenstemt met de werkelijkheid (*supra*, nr. 191 en nr. 199).¹³⁴¹

Aangezien de disruptie tussen de gediceerde en de genoteerde overeenkomst strafbaar wordt gesteld, is art. 195, lid 2 Sw. o.i. - verrassend genoeg - ook van toepassing indien de oorspronkelijk gediceerde verklaringen inhoudelijk vals waren, maar de genoteerde verklaringen ten gevolge van de disruptieve interventie van de openbare officier of ambtenaar inhoudelijk gezien waarheidsgetrouw zijn (geworden).¹³⁴² De beoogde onwaarheid ligt immers enkel in het verschil tussen de genoteerde en de gediceerde verklaringen, en wordt dus niet beoordeeld op grond van de waarachtigheid van de genoteerde verklaringen zelf. Dat de materiële vaststelling van het verschil tussen gediceerde en genoteerde verklaring volstaat, en er dus geen verder inhoudelijk onderzoek nodig is, lijkt een afwijking in te houden van de klassieke visie¹³⁴³ die de hier bestudeerde valsheidsvorm als een zuiver intellectuele valsheid beschouwt. Minstens illustreert dit dat het onderscheid tussen materiële en intellectuele valsheid niet voor alle valsheidsvormen op zuivere wijze kan worden doorgetrokken (*supra*, nr. 199). Omgekeerd geldt ook dat art. 195, lid 2 Sw. niet speelt wanneer de openbare officier of ambtenaar getrouw de verklaringen van de partijen noteert terwijl die verklaringen zelf vals zijn. Aangezien de genoteerde verklaring dan overeenstemt met de gediceerde - hoewel op zich valse - verklaring, zijn de voorwaarden van lid 2 immers niet vervuld. Hieronder onderzoeken we of en wanneer deze feiten onder art. 195, lid 3 Sw. kunnen ressorteren (*infra*, nr. 221).

221. Valselijk opmaken ex art. 195, lid 1 juncto lid 3 Sw.: noteren van een onwaarheid –

Het art. 195, lid 3 Sw. beoogt de strafbaarstelling van het valselijk opmaken door ‘als waar op te nemen, feiten die het niet zijn.’¹³⁴⁴ Het gaat hier niet enkel om de door partijen opgegeven verklaringen, maar om elk mogelijk onwaar feit. Voorwaarde is uiteraard dat de vaststellingen moet gebeuren in de uitoefening van de hoedanigheid als openbaar officier of ambtenaar.¹³⁴⁵ Het betreft de vermeldingen die de openbare officier of ambtenaar tot taak heeft vast te stellen, die hij *propriis sensibus* kan vaststellen en die de eigenlijke ‘*raison d’être*’ van de akte uitmaken.¹³⁴⁶ Dit omvat ook alle vermeldingen die betrekking hebben op de noodzakelijke formaliteiten (*supra*, nr. 84).¹³⁴⁷ Zo bijvoorbeeld de door de gerechtsdeurwaarder opgenomen valse datum van betekening,¹³⁴⁸ of diens vermelding dat de akte werd betekend aan de betrokkene zelf, terwijl dat in feite gebeurde aan een derde.¹³⁴⁹ Een interessant geval bood een cassatie-arrest van 8 december 1999, over een gerechtsdeurwaarder die bij de openbare verkoop van bepaalde loten had aangekondigd dat deze waren ‘toegewezen’, terwijl hij ze in het proces-verbaal van verkoop had ingeschreven als ‘teruggetrokken’. Aangezien de betrokken loten fictief waren toegewezen aan een stroman, maar *de facto* waren teruggetrokken, bestond de onwaarheid op het niveau van de mondelinge afkondiging (wat niet onder art. 193 e.v. Sw. kan vallen). En: “*de vermelding*

¹³⁴¹ Zie o.a. ook reeds bij: J.M. LEGRAVEREND, *Traité de la législation criminelle*, Brussel, Soc. Typographique Belge, I, 1839, 406.

¹³⁴² Zie overigens ook bij: R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 948, nr. 1207.

¹³⁴³ Zie o.a. P.A.F. GÉRARD, *o.c.*, 269; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 581, nr. 5; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 478, nr. 1849; en F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 121.

¹³⁴⁴ Zie bv. Cass 6 september 1977, *Arr.Cass.* 1978, 13.

¹³⁴⁵ J. GOEDSEELS, *Commentaire du code pénal belge*, I, *o.c.*, 291, nr. 1005.

¹³⁴⁶ De wijziging van het kasboek door een ontvanger van belastingen, kan het misdrijf voorzien in art. 195, lid 3 Sw. uitmaken: er is vervalsing van het wezen van een akte van zijn ambt door de vaststelling van feiten als zijnde waar, terwijl ze onwaar waren (Cass. 4 mei 1925, *Pas.* 1925, I, 234).

¹³⁴⁷ Zie o.a.: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 581, nr. 8 e.v.; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 653, nr. 302 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 90, nr. 195 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 488, nr. 1888.

¹³⁴⁸ Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173.

¹³⁴⁹ Cass. 11 juli 1938, *Pas.* 1938, I, 268. Zie ook: J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal*, *o.c.*, 177, nr. 310.

'teruggetrokken' in het proces-verbaal [...] stemt daarentegen overeen met de waarheid, aangezien de fictief toegewezen loten in feite uit de verkoop zijn teruggetrokken."¹³⁵⁰

Kan ook het waarheidsgetrouw opnemen van een door een particulier afgelegde maar valse verklaring beschouwd worden als het 'als waar opnemen van feiten die dat niet zijn' en onder art. 195, lid 3 Sw. vallen? Wegens de overeenstemming tussen de genoteerde en gediceerde verklaring, is lid 2 van die bepaling alvast niet van toepassing (*supra*, nr. 220). Maar diezelfde overeenstemming tussen de genoteerde en gediceerde (maar valse) verklaring, resulteert wel in de opname van een valse vermelding: hoe wordt dit strafrechtelijk aangepakt? Zoals we hierboven schreven, strekt de door de openbare officier of ambtenaar verleende bijzondere waarborg van waarachtigheid zich in beginsel niet uit tot de *inhoud* van de door hem opgenomen verklaringen (*supra*, nr. 85 en nr. 220). Voor wat de inhoud van de particulierenverklaringen betreft, is de algemene toepasselijkheidsvoorwaarde voor art. 195 Sw. dus niet voldaan. Of nog: de openbare officier of ambtenaar die een valse particulierenverklaring noteert, pleegt in beginsel geen valsheid in de zin van art. 195, lid 3 Sw. aangezien hij de waarheid van de inhoud daarvan niet garandeert (zie de uitvoerige bespreking hiervan *supra*, nr. 85 en vn. 471).¹³⁵¹ Dat betekent echter niet dat de gedraging straffeloos blijft (zie het schema *supra*, nr. 85 en figuur 4). Was de openbare officier of ambtenaar niet op de hoogte van de onwaarachtigheid van de verklaring, en diende hij louter als instrument in de handen van de daders, dan is hij uiteraard niet strafbaar.¹³⁵² De particuliere daders van de valsheid kunnen wel onder art. 196 Sw. vallen. Indien de openbare officier of ambtenaar kennis had van de onwaarachtigheid van de door hem genoteerde particulierenverklaring, kan dat een deelnemingsopzet uitmaken, en kan hij bijgevolg strafbaar zijn als deelnemer aan de door de particulieren gepleegde valsheid ex art. 196 Sw.¹³⁵³ En tot slot: indien in hoofde van de openbare officier of ambtenaar zelf het bijzonder opzet ex art. 193 Sw. wordt vastgesteld, valt hij onder art. 196 Sw.¹³⁵⁴ Dat is de algemene regel, waarop echter een uitzondering bestaat. Hoewel de inhoud van de door particulieren afgelegde verklaring in principe geen authentiek karakter heeft, kan de openbare officier of ambtenaar er immers authenticiteit aan verlenen door uitdrukkelijk te verklaren dat die inhoud waarheidsconform is.¹³⁵⁵ Indien de openbare officier of ambtenaar niet wist dat de verklaring inhoudelijk onwaarachtig was, is er weliswaar een onwaarheid, maar deze kan hem, wegens gebrek aan het vereiste opzet, niet worden toegerekend. De valse verklaring door de particulier betreft dan wel een valsheid in een authentieke vermelding, en de particulier kan onder art. 196 Sw. vallen. Indien de openbare officier of ambtenaar daarentegen met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden akteert dat de verklaring naar de inhoud strookt met de werkelijkheid, pleegt hij een valsheid in een authentieke vermelding die strafbaar is op grond

¹³⁵⁰ Cass. 8 december 1999, *Arr. Cass.* 1999, nr. 670, 1594.

¹³⁵¹ Die oplossing werd - tegen de dominante opvattingen in - verdedigd door VANHALEWIJN en DUPONT (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117). Tot dan nam men aan dat het opnemen door een openbare officier of ambtenaar van valse verklaringen van particulieren onder art. 195 *in fine* Sw. kon vallen. Zie M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107 en 176, nr. 196; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 479, nr. 1853; Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207.

¹³⁵² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107.

¹³⁵³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 117; R. GARRAUD, *o.c.*, 530, nr. 1031 e.v. *Contra*: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107, 176, nr. 196; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 479, nr. 1853 en Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207, *J.T.* 1961, 170. Zie de bespreking *supra*, nr. 85.

¹³⁵⁴ Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899. Zie bespreking van dat arrest *supra*, vn. 471. Zie ook: J. VANHALEWIJN, "Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw", *l.c.*, 1190, nr. 10.

¹³⁵⁵ L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 154, nr. 29.

van art. 195, lid 3 Sw.¹³⁵⁶ In dat geval kan de particulier strafbaar zijn als deelnemer aan de valsheid ex art. 195, lid 3 Sw. (*supra*, nr. 88).

222. Valselijk opmaken ex art. 196, lid 4 Sw. – Het art. 196, lid 4 Sw. dat toepasselijk is wanneer een geschrift valselijk wordt opgemaakt door een andere persoon dan een openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua*, is zeer ruim en viseert *quasi* alle mogelijke vormen van onwaarheid bij de oorspronkelijke redactie van een geschrift. De specificatie dat het om ‘overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen’ moet gaan, verwoordt het - voor alle strafrechtelijk beschermde geschriften geldende - criterium inzake de juridische draagwijdte (het geschrift moet rechtsgevolgen kunnen meebrengen), maar bevat geen informatie over de intrinsieke aard van de waarheidsvermomming, en voegt op dat vlak weinig toe. Het betreft een vertolking van de specifieke *ratio legis* inzake de bewijsfunctie, maar biedt geen afbakening aan de generieke vereiste inzake onwaarheid op zich (*supra*, nr. 195) Het ‘valselijk opmaken’ wordt terecht “*une expression générique*” genoemd.¹³⁵⁷ Deze bepaling viseert naast materiële ook intellectuele vormen van valsheid.¹³⁵⁸ De onwaarheid kan bestaan in de onderschuiving van personen (*supra*, nr. 215),¹³⁵⁹ maar ook in de onderschuiving van geschriften (namaking)¹³⁶⁰ (*supra*, nr. 212). In dat laatste geval bestaat bijgevolg overlapping met de valsheid zoals voorzien in art. 196, lid 3 Sw.: men kan immers moeilijk inzien wat het verschil is tussen ‘namaking’ van geschriften (lid 3) en de onderschuiving (lid 4) ervan.¹³⁶¹

De waarheidsvermomming kan bestaan in het valselijk noteren van overeenkomsten etc., waarbij andere overeenkomsten dan de werkelijke overeenkomst werden genoteerd. (*supra*, nr. 220). De valsheid kan ook bestaan in het noteren van valse overeenkomsten, waarbij het geschrift bijvoorbeeld een onbestaande overeenkomst weergeeft.¹³⁶² Zo is er sprake van valselijk opmaken wanneer men, nadat bij onderling akkoord van de partijen een stuk uit een geschrift

¹³⁵⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 40, nr. 118. Zie voor een mooie illustratie het hierboven besproken ‘Growers and Seeds Men-arrest’: Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1975, 201 en *supra*, vn. 464. Zie ook: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223.

¹³⁵⁷ A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 471, nr. 1603; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 594, nr. 7; A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 189.

¹³⁵⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 102.

¹³⁵⁹ Er is onderschuiving van personen wanneer het geschrift de aanwezigheid vermeldt van een persoon die niet aanwezig was of van een andere persoon dan diegene die aanwezig was. Hoewel het onderschuiven van personen niet uitdrukkelijk wordt genoemd in art. 196 lid 4 Sw. - dit i.t.t. art. 194, lid 4 Sw. - blijkt duidelijk uit de parlementaire werkzaamheden dat ook deze valsheidsvorm onder het toepassingsgebied valt: “*La supposition d'une personne dans un acte qui a pour but de créer des engagements, n'est qu'un mode de fabrications de conventions, et l'article [196] embrasse généralement toute fabrication de conventions dans des actes écrits.*” (A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 471, nr. 1603. Zie ook: J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30). MARCHAL signaleert dat hierover ook in de rechtspraak nooit de minste twijfel is gerezen (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 499, nr. 1955). Zo stelde het Hof van Cassatie in 1937: “*il y a faux par fabrication d'obligation, bien que l'écrit ne porte d'autre signature que celle d'une personne étrangère au débiteur, lorsque les tiers doivent tenir cette signature pour émanant d'un mandataire du débiteur et lorsque, par conséquent, l'écrit se présente à leurs yeux avec les apparences d'une obligation que le débiteur a souscrite par mandataire et qui lui est opposable. (c.p. art. 196)*” (Cass. 19 januari 1937, *Pas.* 1937, I, 20).

¹³⁶⁰ Er is ‘onderschuiving van geschrift’, wanneer de vervalsen het vals opgemaakt geschrift wil laten doorgaan als een origineel of een echt geschrift (A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 470, nr. 1598; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 170, nr. 191; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 97, nr. 305). Zie over het verschil met ‘onderschuiving van personen: A.V., “Du faux en écritures (suite)”, *l.c.*, 228 e.v.

¹³⁶¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 500, nr. 1960.

¹³⁶² “*L'alinéa 4 de l'article 196, il ne s'applique pas seulement à la fabrication matériellement fausse de conventions, dispositions, obligations ou décharges, mais aussi à la fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges vraies quant à l'origine de l'écriture mais fausses quant à leur contenu.*” (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 176, nr. 197, eigen onderstreping).

was uitgescheurd ter annulatie van de verbintenis, de restanten terug aan elkaar plakt, als ware het een volledig stuk en als ware de verbintenis nog opeisbaar.¹³⁶³

223. Besluit: de wettelijke verwoording en specificatie van valselijk opmaken – Uit de bovenstaande analyse van art. 195 *in globo* en art. 196, lid 4 Sw. kan men besluiten dat zij elke mogelijke vorm van valselijk opmaken viseren. Wat ten eerste art. 195 Sw. betreft, wordt via de onderverdeling in lid 2 en lid 3 een onderscheid gemaakt tussen het ‘onwaarachtig noteren’ en het ‘noteren van onwaarheden’. Samengenomen omvat dit elke vorm van valselijk opmaken. Hoewel de wettelijke onderverdeling een zekere specificatie inhoudt, brengt zij dus geenszins enige beperking mee voor het toepassingsgebied. Men kan zich afvragen of die specificatie anderszins enig nut heeft. Het antwoord lijkt ons negatief. Afgezien van haar descriptieve waarde, voegt die onderverdeling niets toe aan duidelijkheid: valselijk opmaken op zich lijkt duidelijk genoeg. In art. 196, lid 4 Sw. werd overigens geen opdeling tussen valselijk noteren en noteren van valse feiten gemaakt, en acht men het ‘valselijk opmaken’ afdoende. Ook deze bepaling omvat elke mogelijke vorm van valselijk opmaken (*supra*, nr. 222). De - overigens uiterst ruim ingevulde¹³⁶⁴ - vermelding dat het moet gaan om ‘overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen’ betreft een eigenschap van het dragende geschrift, maar houdt op zich geen beperking in op het niveau van de vorm of aard van de geviseerde waarheidsvermomming en is - althans op dat niveau - overbodig.

Dit alles noopt tot een driedelig besluit. Wat ten eerste de wettelijke formulering van de bestudeerde delictsbepalingen betreft, valt te suggereren dat deze in beide gevallen kunnen worden gereduceerd tot het eenvoudige ‘valselijk opmaken’, met eliminatie van het in art. 195, lid 2 en lid 3 Sw. gemaakte onderscheid en van de in art. 196, lid 4 Sw. gemaakte specificatie naar de aard van het geschrift. Daarmee wordt aangesloten bij de vaststelling dat deze bepalingen *de facto* elke vorm van valselijk opmaken viseren en de huidige ‘verfijningen’ enkel complicerend werken. Ten tweede, en aansluitend bij de hierboven gesuggereerde invoering van de algemene benaming van ‘valselijk opmaken of vervalsen’ (*supra*, nr. 186), valt te besluiten dat, naast het ‘vervalsen’ (*supra*, nr. 214), ook het ‘valselijk opmaken’ reeds in de huidige wet letterlijk wordt genoemd. Hieruit volgt tot slot dat elke andere wettelijk gespecificeerde vorm van valselijk opmaken van een nieuw geschrift, zoals bijvoorbeeld valse handtekening (*supra*, nr. 207) of namaking (*supra*, nr. 212) overbodig wordt: deze vallen sowieso onder het algemene ‘valselijk opmaken’.

2.2.5. Valsheid door het (na het opmaken) valselijk invoegen of toevoegen van overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen (art. 194, lid 5 en art. 196, lid 4 *in fine* en lid 5 Sw.)

224. Inleiding – Als laatste wettelijke valsheidsvorm noemen zowel art. 194, lid 5 als art. 196, lid 4 *in fine* en lid 5 Sw. het na de initiële redactie invoegen of toevoegen.¹³⁶⁵ Aangezien de gedraging slaat op een bestaand geschrift, betreft het een aantasting van de materialiteit van het geschrift en dus een materiële valsheid.¹³⁶⁶ In art. 194, lid 5 Sw. wordt dit tamelijk ongelukkig

¹³⁶³ Cass. 8 april 1889, *Pas.* 1889, I, 176; G. HOORNAERT, *o.c.*, nr. 42.

¹³⁶⁴ P.A.F. GERARD, *o.c.*, 269.

¹³⁶⁵ De in- of toevoeging vindt plaats na het opstellen en/of afsluiten van het geschrift, waarvoor vaak het moment van het zetten van de handtekening als criterium kan dienen (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 187, nr. 30; A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 463, nr. 1574; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 577, nr. 13).

¹³⁶⁶ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 577, nr. 13; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 628, nr. 101. *Contra*: MARCHAL die - o.i. onterecht - voorhoudt dat ook het opmaken van valse geschriften onder het toepassingsgebied zou vallen (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 477, nr. 1845).

verwoord als de valsheid gepleegd door “*geschriften, in openbare registers of andere openbare akten na het opmaken of afsluiten ervan gesteld of ingevoegd.*” Het art. 196 Sw. slaat op valsheid door “*overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen [...] achteraf in de akten in te voegen*” (lid 4)¹³⁶⁷ en door de “*toevoeging [...] van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen*” (lid 5). Men kan zich terecht afvragen waarom de strafwetgever deze laatste specificeringen heeft opgenomen. De drie genoemde valsheidsvormen zijn immers alle te herleiden tot het vervalsen van bestaande akten of geschriften (*supra*, nr. 213).¹³⁶⁸ En aangezien ‘vervalsen’ reeds in zijn algemeenheid strafbaar wordt gesteld door zowel art. 194, lid 3 als art. 196, lid 3 Sw., lijken deze bijzondere modaliteiten overbodig. Niettemin blijkt vooral de valsheidsvorm ex art. 196, lid 5 Sw. zowel in rechtspraak als rechtsleer veel aandacht te krijgen. Deze komt daarom ook hier kort aan bod.¹³⁶⁹

225. “Toevoeging [...] van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen” (196, lid 5 Sw.) – Volgens NYPELS werd de valsheidsvorm van de ‘toevoeging’ vooral voorzien omwille van volledigheidredenen, ter bescherming van de verklaringen of feiten die niet onder de vorige paragrafen vielen.¹³⁷⁰ Dat lijkt een overbodige bekommernis, nu art. 196, lid 4 Sw. reeds het ‘achteraf invoegen’ van bepaalde vermeldingen viseert, en deze bepaling zelf overlapt met de algemene strafbaarstelling van ‘vervalsing’ in art. 196, lid 3 Sw. MARCHAL wijst er evenwel op – en dit in navolging van de meerderheid der auteurs – dat art. 196, lid 5 Sw. verschilt van art. 196, lid 4 Sw. omdat de eerste bepaling méér dan alleen toevoegingen in een bestaand geschrift zou betreffen.¹³⁷¹ Wellicht steunt hij daarvoor op het in het art. 196, lid 5 Sw. genoemde ‘vervalsen’. Zoals hoger geschreven, werd deze term door de strafwetgever – foutief – uitgebreid, waardoor ook het afleggen van valse verklaringen voor de akterende officier en de onderschuiving van personen bij het opstellen van een geschrift onder art. 196, lid 5 Sw. werden gebracht.¹³⁷² Hierboven schreven we al dat aangezien deze gevallen steeds een ‘valselijk opmaken’ van een *nieuw* geschrift veronderstellen, zij nooit een ‘vervalsing’ van een *bestaand* geschrift kunnen betreffen en dat die invulling dan ook moet

¹³⁶⁷ Zie bv.: “*De trekker van een wissel, die bij de handtekening van de avalgever achteraf de vermelding van de betrokkene als degene voor wie aval is gegeven, eenzijdig toevoegt, kan valsheid in geschriften plegen, zelfs indien zulks met de niet-uitgedrukte bedoeling van de avalgever overeenstemt. (Art. 196, lid 4 Sw.)*” (Cass. 12 oktober 1976, *Arr.Cass.* 1977, 181, *R.W.* 1976-77, 1457).

¹³⁶⁸ “*Même si chacun de ces procédés est diversement nommé, tous se ramènent essentiellement à une ‘altération d’écriture’, expression suffisamment large pour atteindre tous les changements matériels apportés aux écrits.*” (Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, o.c., 62, nr. 74).

¹³⁶⁹ Omtrent de twee overige valsheidsvormen, kort nog het volgende. Over de valsheid ex art. 194, lid 4 Sw. stelt GARRAUD: “*C’est tout changement fait dans un acte depuis sa confection ou dans un registre depuis qu’il a été clos et arrêté par l’autorité compétente.*” (R. GARRAUD, o.c., 566, nr. 1045). Wat in verwarrend Nederlands valsheid door “*geschriften, in openbare registers of andere openbare akten na het opmaken of afsluiten ervan gesteld [...]*” wordt genoemd, komt neer op: “*rédiger complètement un acte*”. Het betreft dus een vervalsen ex art. 194, lid 4 Sw. (A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 476, nr. 1843) Het in dat lid eveneens genoemde “*invoegen van een geschrift*” – in de Franstalige versie ‘*intercaler*’ – slaat op het introduceren van nieuwe tekens in een bestaand geschrift, en is dus ook ‘vervalsen’ (M. RIGAUD, P.E. TROUSSE, o.c., 167, nr. 188, R. GARRAUD, o.c., 566, nr. 1045; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 477, nr. 1844). Over de valsheid “*door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen [...] achteraf in de akten in te voegen*” (art. 196, lid 4 Sw.) valt zo mogelijk nog minder te zeggen. Het ‘invoegen’ betreft letterlijk het aanbrengen van toevoegingen in een bestaand geschrift, wat neerkomt op vervalsen ex art. 196, lid 3 Sw. (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 596, nr. 10; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 500, nr. 1961). Zie inzake vervalsing: *supra*, nr. 213 e.v. en inzake de beperking naar ‘overeenkomsten, beschikkingen’ etc.: *supra*, nr. 218 e.v.

¹³⁷⁰ J.J. HAUS, “*Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement*”, *l.c.*, 187, nr. 30. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 566, nr. 11.

¹³⁷¹ A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 501, nr. 1970.

¹³⁷² J.J. HAUS, “*Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement*”, *l.c.*, 187, nr. 30.

worden afgestreden (*supra*, nr. 213). En ook uit het in art. 196, lid 5 Sw. gebruikte werkwoord ‘toevoegen’ kan niet worden afgeleid dat deze bepaling andere ingrepen dan deze in een bestaand geschrift zou omvatten. ‘Toevoegen’ impliceert immers steeds dat er reeds iets is.¹³⁷³ Aangezien er - anders dan men voorhoudt - geen verschil is tussen art. 196, lid 5 en art. 196 lid 4 Sw., en zij beide enkel kunnen slaan op valsheid in een bestaand geschrift, is de overlapping van beide bepalingen dan ook een feit.

Gezien de betoogde overbodigheid, kan men zich afvragen wat art. 196, lid 5 Sw. dan wél bijdraagt. Deze bepaling lijkt een beperking van de strafbaarheid van de ‘toevoeging’ of ‘vervalsing’ in te voeren: het moeten vermeldingen betreffen die de akte tot doel had “*op te nemen of vast te stellen*.”¹³⁷⁴ Die zinsnede betreft evenwel geen inherente kwaliteit van de waarheidsvermomming zelf, maar slaat op de vermelding die voorwerp is van de strafrechtelijke bescherming. Een eerste vaststelling is bijgevolg dat zij op het niveau van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming geen afbakening meebrengt. Wat het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift betreft, zou men in de genoemde zinsnede enerzijds een verwijzing kunnen lezen naar de aanspraak die uitgaat van het geschrift, of nog: naar de gedachte die erin wordt uitgedrukt. Aangezien het uitdrukken van een gedachte een mogelijkheidsvoorwaarde is voor onwaarheid, geldt zij echter voor alle vermeldingen, en voegt zij niets toe. Anderzijds kwam de vereiste inzake de ‘bedingen, verklaringen of feiten die de akten tot doel hebben op te nemen of vast te stellen’ uitvoerig aan bod bij de bespreking van de juridische draagwijdte van geschriften (*supra*, nr. 154). Uit een historische analyse bleek dat deze vereiste aanvankelijk werd opgevat als een algemeen geldende beperking van de strafrechtelijke bescherming. Die brede toepassing werd vervolgens ingeperkt, waardoor de vereiste enkel nog gold voor de valsheidsmodaliteiten ex art. 196, lid 5 Sw. Tot slot verkreeg de genoemde vereiste een zodanig ruime jurisprudentiële invulling dat nu ook voor de valsheidsmodaliteiten ex art. 196, lid 5 principieel wordt aangenomen dat aan geen enkele vermelding *a priori* juridische draagwijdte mag worden ontzegd. Het resultaat is dat de bestudeerde zinsnede niets meer is dan een toepassing van de voor alle geschriften geldende vereiste dat deze juridische draagwijdte moeten hebben om strafrechtelijke bescherming te genieten. Ook op dit vlak voegt zij dus niets toe.

De meeste auteurs volstaan met de beschouwing dat art. 196, lid 5 Sw. een uiterst ruim valsheidsprocédé omvat dat dient als ‘alleseter’ en kan worden ingeschakeld om alle vormen van valsheid te treffen die niet onder de overige wettelijke vormen vallen.¹³⁷⁵ De bovenstaande analyse noopt tot een dubbel besluit. Enerzijds betreft de zinsnede ex art. 196, lid 5 Sw. niet de eigenlijke waarheidsvermomming maar wel - enkele algemene criteria inzake - de strafrechtelijke bescherming van het geschrift, waardoor zij op dat punt dus niets toevoegt of inperkt. Aangezien anderzijds de in art. 196, lid 5 Sw. genoemde vervalsing ook reeds strafbaar wordt gesteld in art. 196, lid 3 Sw. dat geen enkele beperking voorziet, is zij bovendien volledig overbodig.

¹³⁷³ Een klassiek voorbeeld is de toevoeging aan een notariële akte tien jaar na de opstelling ervan, van een handtekening van één van de getuigen, ten gebreke waarvan de akte nietig was (Fr. Cass. 7 november 1812 zoals geciteerd J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 596, nr. 11).

¹³⁷⁴ Hoewel de officiële wettelijke tekst luidt: “*op te nemen of vast te stellen*”, betreft dit een materiële vergissing en dient de ‘of’ te worden verstaan als ‘en’ (*Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 627, nr. 171 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 503, nr. 1982. Ook o.a.: Cass. 24 juni 1878, *Pas.*, 1878, I, 399; Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258).

¹³⁷⁵ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 613, nr. 93; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 101, nr. 322; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 179, nr. 201; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 296, nr. 1031.

2.3. Besluit

226. Evaluatie van de wettelijke opsomming van strafbare vormen van waarheidsvermomming – Met de limitatieve opsomming van de strafbare vormen van waarheidsvermomming wou de strafwetgever een precisering en beperking doorvoeren van de strafbare valsheid. Wat ten eerste de beoogde precisering aangaat, moet worden besloten dat de bestaande opsomming zodanig onoverzichtelijk, complex en onderling overlappend is, dat zij eerder verwart dan preciseert. Dat deze opsomming geen werkbaar instrument biedt, blijkt ook uit de procesrechtelijke praktijk waar - behoudens bijzondere motiveringsplicht ter zake - wordt vermeden om de ten laste gelegde gedraging te kwalificeren als een specifieke wettelijk genoemde valsheidsmodaliteit (*supra*, nr. 203).

Ook wat daarnaast de met de opsomming beoogde beperking aangaat, blijkt de wetgever volledig te falen in zijn opzet. Dat vloeit voort uit de wettelijke vermelding van ‘valselijk opmaken’ (art. 195 *in globo* en art. 196, lid 4 Sw.) en ‘vervalsen’ (art. 194, lid 3 en art. 196, lid 3 en lid 5 Sw.). ‘Valselijk opmaken’ omvat elke vorm van valsheid bij het opstellen van een nieuw geschrift. ‘Vervalsen’ omvat elke vorm van valsheid in een bestaand geschrift. Op praktisch niveau bevestigt deze vaststelling de doctrinale kritiek dat de zogenaamd limitatieve wettelijke opsomming *de facto* exhaustief is. Met de opname van ‘valselijk opmaken’ en ‘vervalsen’ wordt immers elke mogelijke vorm van waarheidsvermomming gevat. Dat betekent vooreerst dat alle overige wettelijk genoemde vormen van waarheidsvermomming *de facto* overbodig zijn: de ermee geviseerde gedragingen vallen immers sowieso onder het algemene ‘valselijk opmaken’ dan wel ‘vervalsen’. Hieruit volgt dat ook de opsomming op zich compleet overbodig is. Dat impliceert tot slot dat de wet geen enkele afbakening realiseert op het vlak van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming. Die vaststelling sluit op theoretisch niveau aan bij het inzicht dat de techniek van de limitatieve opsomming onverenigbaar is met de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften, omdat *a priori* geen vormen van onwaarheid kunnen worden uitgesloten die de bewijsfunctie niet kunnen schenden. Of die bewijsfunctie al dan niet wordt geschonden, hangt immers niet af van de onwaarheid op zich, maar wel van o.a. de eigenschappen van het geschrift waarin ze vervat ligt (*supra*, nr. 195).

227. Naar een wetgevende herformulering van de strafbaar gestelde gedraging – Enerzijds is de huidige wettelijke omschrijving van de met art. 193 e.v. strafbaar gestelde gedraging onoverzichtelijk, complex en verwarrend. Anderzijds is de ermee vooropgestelde limitatieve afbakening *de facto* exhaustief, en geeft de theoretische analyse aan dat het constitutief bestanddeel van waarheidsvermomming in essentie geen afbakening toelaat. Zowel de noodzaak tot een wettelijke herformulering als de manier waarop dit moet gebeuren wijzen zichzelf uit. Bij de terminologische verkenning van de met art. 193 e.v. Sw. geviseerde gedraging werd gesuggereerd dat deze kon gevat worden als ‘valselijk opmaken en vervalsen’ (*supra*, nr. 186). Vooreerst omvatten deze noties samengenomen elke vorm van waarheidsvermomming, waarmee zij tegemoet komen aan de stelling dat *a priori* geen enkele vorm van onwaarheid kan worden uitgesloten. Daarnaast worden zij reeds in de huidige bepalingen genoemd, waardoor de invoering van radicaal nieuwe begrippen kan worden vermeden.

3. Enkele bijzondere verschijningsvormen van waarheidsvermomming

228. Inleiding – Hierboven gingen we in op de vraag wat onwaarheid is, en onderzochten we welke vormen van onwaarheid kunnen worden onderscheiden. Ter afsluiting van de studie van het ‘valselijk opmaken of vervalsen’ willen we aandacht besteden aan enkele meer specifieke

vragen die in het licht van dit constitutief bestanddeel kunnen rijzen. De eerste betreft de valsheid door omissie. Kan onwaarheid ook bestaan in een verzwijging? En zo ja, kan een verzwijging dan een strafbare valsheid in geschriften uitmaken? Aangezien het antwoord op die tamelijk filosofische vragen aanleiding kan geven tot verwarring, is het aangewezen deze kwestie even kort van nader bij te bekijken (*supra*, nr. 229 e.v.). Een tweede, traditioneel meer problematische vraag is of veinzing in een geschrift een strafbare valsheid kan uitmaken. Waar de verwarring aanvankelijk vooral sloeg op de strafbaarheid van simulatie, verschoof zij later naar de interactie tussen enerzijds het strafrechtelijke standpunt ter zake en anderzijds de burgerrechtelijke en fiscaalrechtelijke benadering van simulatie. Die tweeledige verwarring lag aan de basis van enkele belangrijke praktische problemen. Zo rees de vraag of de naar civielrechtelijke normen toegestane simulatie een strafbare valsheid in geschriften kan uitmaken. Ook bestaat onduidelijkheid over de impact van de fiscaalrechtelijke analyse van simulatie voor de strafrechtelijke kwalificatie van valsheid in geschriften. Bij nader toezien blijken zowel het strafrechtelijke standpunt inzake simulatie, als de relatie daarvan tot de burgerrechtelijke en fiscaalrechtelijke simulatie-theorieën toe te zijn aan een theoretische uitzuivering (*supra*, nr. 233 e.v.).

3.1. Waarheidsvermomming door omissie: verzwijgen in een geschrift

229. Waarheidsvermomming door verzwijgen – Een werknemer, belast met het bijhouden van de boeken van een handelshuis, laat op bedrieglijke wijze na om een bepaalde verrichting in te schrijven. Is dit valsheid in geschriften, vroeg GARRAUD zich in de 19^{de} eeuw af. Sommigen verdedigden dat een weglating geen wijziging van de waarheid is: de boeken bevatten immers geen enkele leugenachtige vermelding.¹³⁷⁶ Er wordt niet op schriftelijke wijze het tegendeel van de waarheid verkondigd en “*ne pas parler, n’a été, dans aucune langue, synonyme de mentir.*”¹³⁷⁷ Dit zou worden bevestigd door de onmogelijkheid om het verzwijgen onder één van de wettelijk genoemde valsheidsprocédés te categoriseren. GARRAUD is het hier niet mee eens: “*une omission est une véritable altération de la vérité; cette altération vient matériellement se traduire sur l’acte, par une lacune ou par l’inscription d’une autre opération [...]. Elle se manifeste encore plus clairement dans les conséquences qui en découlent et quand on considère l’acte [...] dans sa substance même. La lacune qu’il contient se répercute dans tout l’ensemble de l’acte, modifie les totaux et donne naissance à une série d’énonciations mensongères, desquelles résultera la constatation d’un fait faux que l’on présente pour vrai [cfr. art. 195, al. 3 Sw.] et l’altération d’un fait que le registre avait pour objet de constater [cfr. art. 196, al. 5 Sw.]*”¹³⁷⁸ Inmiddels vond deze stelling unanieme weerklank in de rechtsleer,¹³⁷⁹ en werd het ‘opzettelijk verzwijgen’ zelfs opgenomen in een jurisprudentiële definiëring van valsheid in geschriften.¹³⁸⁰ Toch is het interessant de theoretische grondslagen ervan te onderzoeken in het

¹³⁷⁶ Zie bv. concl. MESDACH DE TER KIELE, Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 362.

¹³⁷⁷ R. GARRAUD, *o.c.*, 550, nr. 1039.

¹³⁷⁸ R. GARRAUD, *o.c.*, 551, nr. 1039.

¹³⁷⁹ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 580, nr. 3, 607, nr. 23; G. HOORNAERT, *o.c.*, 51, nr. 40; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 622, nr. 16, 629, nr. 113; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 181, nr. 202; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 411, nr. 1519. Ook in Frankrijk (E. GARÇON, *o.c.*, 562, nr. 379 e.v.; F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 108 en na de wetswijziging; J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 752, nr. 270; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 229, nr. 121; M. VÉRON, *o.c.*, 330) en Nederland (G.J.M. CORSTENS, ‘Valsheid in geschrift’, *l.c.*, 28; J.G. POSTMA, H.J.B. SACKERS, *l.c.*, 39; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 863, nr. 18) wordt principieel aanvaard dat het niet-schrijven en niet-invullen een strafbare valsheid kan uitmaken.

¹³⁸⁰ “Voor het bestaan van valsheid in geschrifte [...] is vereist, enerzijds, dat het geschrift enigermate tot bewijs strekt van datgene wat erin is opgenomen of vastgesteld [...], anderzijds, dat door het met het bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden verdraaien van de waarheid, op een bij de wet bepaalde wijze een nadeel kan

licht van de hierboven gevoerde analyse naar de rol en invulling van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming.

Opdat een verzwijging een onwaarheid in een geschrift zou uitmaken, moeten de mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming vervuld zijn. Bij de analyse van het strafrechtelijk beschermd geschrift stelden we dat die mogelijkheidsvoorwaarden vervat liggen in de eerste twee criteria tot strafrechtelijke bescherming: geschrift en uitdrukking van een gedachte. Hieronder onderzoeken we voor elk van beide criteria of deze bij omissie kunnen vervuld zijn en wat dit betekent voor de voorwaarden tot strafrechtelijke kwalificatie daarvan.

230. Uitvoeringswijze van de waarheidsvermomming door verzwijging: valsheid in geschriften als *delictum commissionis per omissionem*¹³⁸¹ – Bij de analyse van de eerste voorwaarde tot strafrechtelijke bescherming - het geschrift - noemden we het ‘schrift’ als *composant* een noodzakelijke voorwaarde voor de aanwezigheid van het ‘geschrift’ als *composé* (*supra*, nr. 126 e.v.). Aangezien verzwijging bestaat in een niet-schrijven, kan het eerste constitutief bestanddeel van valsheid in geschriften inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift dan wel vervuld zijn?¹³⁸² Zoals eerder verdedigd, slaat de strafrechtelijke bescherming niet zozeer op het schrift, maar wel op het geschrift dat het eigenlijke *corpus delicti* is. Het schrift is weliswaar noodzakelijk om tot de kwalificatie als ‘geschrift’ te komen, maar het feit dat de waarheidsvermomming bestaat in een ‘niet-schrijven’ maakt deze kwalificatie niet noodzakelijk onmogelijk. Om het plastisch uit te drukken: waar de waarheidsvermomming schuilt in een niet-schrijven, verschuilt dit niet-schrijven zich op zijn beurt in de materiële drager van een schrift, i.e. een geschrift. De verzwijging bestaat op dat moment net bij gratie van het geschrift. Het ‘niet-schrijven’ verhindert op zich dus niet dat dit voorkomt op een duurzame drager van schrift, dat dus een ‘geschrift’ uitmaakt dat een gedachte uitdrukt en juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde bezit.

De valsheid in geschriften gepleegd *per omissionem* zou steeds een intellectuele valsheid zijn. Een onthouding kan geen aantasting van de materialiteit van het geschrift uitmaken omdat dit laatste een positieve gedraging vereist (nr. 197), gepleegd tijdens het opstellen van het geschrift. Het na de redactie uitwissen van een vermelding resulteert weliswaar in een verzwijging in een geschrift, maar veronderstelt een positieve gedraging.

231. Verschijningsvormen van de waarheidsvermomming door verzwijgen – Algemeen wordt vereist dat de omissie van aard moet zijn om de verklaringen of feiten die de akte tot doel heeft op te nemen en vast te stellen, te vervalsen,¹³⁸³ of dat de weglating of verzwijging respectievelijk tot doel en resultaat heeft “*de donner à un fait mensonger les apparences de la vérité*”.¹³⁸⁴ Deze voorwaarde hangt samen met de vereiste dat het geschrift een gedachte moet uitdrukken, wat een mogelijkheidsvoorwaarde voor waarheidsvermomming werd genoemd

worden berokkend, hetzij door onjuiste vermeldingen, hetzij door het opzettelijk verzwijgen van bepaalde gegevens in het geschrift.” (Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845).

¹³⁸¹ Er is een handelingsmisdrijf door onthouding, of een oneigenlijk omissiedelict wanneer men door een niet-handelen of onthouding een door de wet verboden feit pleegt (*in casu* valsheid), terwijl de onthouding zelf niet tot de essentie van het misdrijf behoort en slechts één van de mogelijke uitvoeringsmodaliteiten van het misdrijf is (L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 188, nr. 300).

¹³⁸² Deze vraag stelt zich enkel voor wat we hieronder de omissie met schending van een rapporteringsplicht noemen, maar niet voor de tweede genoemde vorm van waarheidsvermomming door verzwijging - ‘oneigenlijke omissie’ genoemd - nu deze altijd samen bestaat met de onwaarachtige vermeldingen waaraan de verzwijging een schijn van waarheid geeft. Hier is dus steeds reeds een in schrift neergelegde leugen aanwezig (*infra*, nr. 231).

¹³⁸³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 580, nr. 3 en 607, nr. 23.

¹³⁸⁴ “*Que le faux intellectuel visé par l'article 195, al.3 C.p. peut provenir, non seulement des constatations effectives, mais aussi d'omissions dont le but et le résultat sont de donner à un fait mensonger les apparences de la vérité.*” (Cass. 6 februari 1956, *Pas.* 1956, I, 590. Zie ook: Cass. 21 december 1971, *Pas.* 1972, I, 405).

(*supra*, nr. 182). Het geschrift dat een gedachte uitdrukt, verwijst expliciet of impliciet naar een bepaalde stand van zaken. De onwaarheid veronderstelt een gebrek aan overeenstemming tussen de in het geschrift uitgedrukte gedachte en de werkelijke stand van zaken. De verzwijging kan daarom enkel een onwaarheid uitmaken indien zij een impact heeft op de in het geschrift uitgedrukte gedachte, waardoor deze niet overeenstemt met de werkelijke stand van zaken.¹³⁸⁵ Meer specifiek kan de verzwijging op twee verschillende manieren in het vizier van het valsheidsleerstuk terechtkomen. Beide zijn afhankelijk van de aanspraak die in het geschrift wordt gemaakt. In het eerste geval hangt de in het geschrift uitgedrukte gedachte samen met een rapporteringsplicht. In het tweede geval is de verzwijging gericht op het verhullen van de onwaarheid van de in het geschrift uitgedrukte gedachte (verder ‘oneigenlijke omissie’ genoemd).

De ‘eigenlijke’ vorm van waarheidsvermomming via omissie is deze die een schending uitmaakt van een rapporteringsplicht. Krachtens wettelijke voorschriften, maar ook bijvoorbeeld via statuten van een vennootschap of voorgedrukte aangifteformulieren, wordt van de opsteller van een geschrift gevraagd bepaalde opgaven te doen. Wanneer in werkelijkheid een te rapporteren feit bestaat, maar dit in het geschrift wordt verzwegen, laat de lacune uitschijnen dat er niets te rapporteren valt, waardoor zij *an sich* strijdig met de werkelijkheid en dus onwaar is.¹³⁸⁶ Het niet vermelden van datgene waarop de rapporteringsverwachting rust, wordt dan “*une preuve négative*”.¹³⁸⁷ Door het niet-schrijven, drukt het rapporteringsplichtig geschrift de gedachte uit dat er niets valt te rapporteren, en bevat het een vermomming van de waarheid. Een illustratie van een dergelijke omissie biedt de rechtspraak inzake de valsheid in de jaarrekening.¹³⁸⁸ Zo stelt een cassatie-arrest van 3 mei 2000: “*Wanneer een verzekeringsonderneming verzuimt de financiële steun, die zij aan een verwante onderneming heeft verleend, in haar resultatenrekening op te nemen, met het bedrieglijk opzet de werkelijke toestand van de boekhouding en van het vermogen van beide vennootschappen voor derden verborgen te houden, is dat verzuim een verdraaiing van de waarheid die een valsheid oplevert in de zin van art. 207 e.v. Vennootschappenwet, aangezien de jaarrekening, voor het afgesloten boekjaar, de aard en het bedrag van de kosten van de onderneming getrouw en stelselmatig moet weergeven.*”¹³⁸⁹ Klassieke voorbeelden van omissie in geschriften die onder art. 196, lid 5 Sw. vallen, zijn de niet-aangifte van een deel van het gemeenschappelijk of eigen vermogen bij de boedelbeschrijving van de omvang van de huwelijksgemeenschap¹³⁹⁰ of de niet-aangifte van

¹³⁸⁵ DUPONT parafraserend kan een omissie enkele een valsheid uitmaken wanneer deze tot gevolg heeft dat daardoor feiten als waar worden gehouden die dat niet zijn, en er zodoende een schijn van waarheid zou ontstaan (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 172, nr. 65). Zo betrof het nalaten een zegel te kleven op een akte waarop deze zegel moest voorkomen geen valsheid, omdat zij niet van aard was de waarheid (omtrent het verschuldigd zijn van de aan die zegel verbonden kost) te vervalsen (Corr. Gent 24 april 1996, *T.G.R.* 1996, 104).

¹³⁸⁶ Zo moet bv. het situatieplan dat bij de aanvraag tot bouwvergunning wordt gevoegd, de nodige vermeldingen bevatten die het voor de overheid mogelijk maken om de ligging van het perceel in de wijk t.o.v. de omringende gebouwen te bepalen. Het opzettelijk verzwijgen van een bouwwerk op een aanpalend perceel maakt een schending uit van deze rapporteringsplicht en is een vermomming van de waarheid (Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105 en *Bull.* 1988, 93).

¹³⁸⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 181, nr. 202.

¹³⁸⁸ Deze valsheid valt onder de bijzondere strafbaarstelling in art. 127 Venn.W. (oude art. 207 Venn.W.) (zie over valsheid in de jaarrekening *supra*, nr. 174).

¹³⁸⁹ Cass. 3 mei 2000, A.R. P.99.11997.F. Zie bv. ook: Corr. Luik 17 september 2003, *J.L.M.B.* 2003, 1542 en *J.D.S.C.* 2004, 348, noot P. LAMBRECHT, V. BOSLY.

¹³⁹⁰ “*De boedelbeschrijving van de omvang van de gemeenschap van een huwelijksvermogensstelsel strekt ertoe uit te maken wat respectievelijk tot het gemeenschappelijke en tot het eigen vermogen behoort, zodat de echtgenoten verplicht zijn alles aan te geven wat van deze vermogens deel uitmaakt, en de niet aangifte van een deel ervan een strafbare valsheid kan opleveren.*” (Cass. 15 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 838).

een schenking door de decujus bij de vereffening en verdeling van de nalatenschap.¹³⁹¹ Bepaalde auteurs koppelden de rapporteringsverplichting ook aan de belastingaangifte: aangezien de belastingplichtige zijn belastbaar inkomen moet aangeven, kan het weglaten daarvan beschouwd worden als onwaarheid door omissie.¹³⁹² Een interessant geval was dat waarbij de vervoerder van radio-actieve stoffen in een rapporteringsformulier had nagelaten te specificeren wat de aggregatietoestand was van de door hem vervoerde stoffen. Hoewel het betreffende formulier weliswaar de aard van de vervoerde stoffen diende te beschrijven, behoorde het niet tot het doel om ook de aggregatietoestand te omschrijven. Geoordeeld werd dat, aangezien het formulier de aggregatietoestand niet diende te omschrijven, de verzwijging ervan niet tot gevolg kon hebben dat een schijn van waarachtigheid werd gegeven aan een leugenachtig feit.¹³⁹³

Een tweede modaliteit van verzwijging betreft een ‘oneigenlijke’ vorm van waarheidsvermomming door omissie. Het gaat om het weglaten van gegevens waardoor aan de overige vermeldingen in het geschrift, die onwaar zijn, een schijn van waarheid wordt gegeven (cfr. simulatie, *infra*, nr. 234).¹³⁹⁴ ¹³⁹⁵ Te denken valt bijvoorbeeld aan een factuur waarin de foutieve prijsberekening wordt gecamoufleerd door het weglaten van de gegevens (de hoeveel gebruikte grondstoffen, het aantal werkuren...) waarop die berekening steunt (zie inzake de onmogelijk te controleren factuur ook *supra*, nr. 166). Enerzijds is deze verzwijging minder makkelijk te traceren, omdat zij net tot doel heeft een mist van waarheid over het geschrift te laten neerdalen, en er geen expliciete rapporteringsplicht als zoeklicht voor de lacune kan dienen. Anderzijds bevat het geschrift, in tegenstelling tot de eerste vorm van verzwijging, per hypothese reeds een onware vermelding, namelijk deze waaraan de lacune een schijn van

¹³⁹¹ De boedelbeschrijving die wordt opgemaakt n.a.v. de vereffening en verdeling van een nalatenschap moet de activa en passiva van de onverdeeldheid vermelden. Het verzwijgen door een partij bij de inventaris van een schenking door de decujus schendt de rapporteringsplicht (Cass. 29 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 221, concl. MAHAUX, Cass. 2 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 107. Zie ook: Corr. Kortrijk 31 oktober 1994, *A.J.T.* 1996-97, 110, noot).

¹³⁹² W. DIERICK, L. HUYBRECHTS, *o.c.*, VIII, 3.2./13. De suggestie van deze auteurs dat de rapporteringsplicht automatisch ook de strafrechtelijke bescherming van de aangifte meebrengt, kan echter niet worden gedeeld, omdat zij een verwarring inhoudt van het constitutief bestanddeel inzake de waarheidsvermomming met dat inzake de strafrechtelijke bescherming. Om onder de strafwet te vallen, dient het geschrift niet enkel een gedachte uit te drukken, maar o.m. ook maatschappelijke bewijswaarde te hebben, en wanneer op de fiscus een controleplicht rust, kan deze de aangifte niet zonder meer als waar beschouwen (*supra*, nr. 167).

¹³⁹³ Corr. Turnhout 3 oktober 1990, *Turnh. Rechtsl.* 1991, 24, besproken in: B. SPRIET, *o.c.*, 144. Ook in het milieurecht bestaan talrijke registratie- en meldingsplichten. Zie voor enkele vervolgingen ter zake o.a.: Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE; Cass. 5 maart 2002, A.R. P.01.1431.N; Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N. Zie ook: Corr. Gent 2 april 2001, *T.M.R.* 2001, 176; Corr. Gent 1 september 1998, *T.M.R.* 1999, 56. FAURE signaleert evenwel dat de vervolging o.g.v. valsheid in geschriften bij een inbreuk op een aangifteplicht in het milieustrafrecht eerder uitzonderlijk is. Wanneer een valsheid tevens een inbreuk uitmaakt op bv. een registratie- en meldingsplicht, zou het O.M. de voorkeur geven aan een vervolging o.b.v. de *lex specialis*, i.e. de wet of het decreet dat de niet-naleving van de meldings- of rapportageplicht strafbaar stelt (M. FAURE, *l.c.*, 16, nr. 9).

¹³⁹⁴ Cass. 6 februari 1956, *Pas.* 1956, I, 590. Zie ook: Corr. Gent 5 oktober 1998, *T.M.R.* 1999, 319.

¹³⁹⁵ Zie voor een gelijkaardige benadering van ‘verzwijging’ - maar dan in het kader van leugenachtige beweringen van partijen in een burgerrechtelijk proces - ook de uiteenzetting van ALLEMEERSCH. Met inachtneming van het feit dat loutere beweringen in conclusies in principe niet onder art. 193 e.v. Sw. vallen (*supra*, nr. 176) onderzoekt de auteur o.m. of het verzwijgen van relevante feitelijke elementen (dan wel niet als valsheid ex art. 193 e.v. Sw. maar wel) als ‘leugen’ kan gelden. Of in hoofde van partijen een volledigheidsplicht geldt, en of zij met name alle feitelijke elementen moeten aanbrengen waarover zij beschikken (zelfs wanneer dit in hun nadeel zou zijn) lijkt voorwerp van betwisting. Maar “*zelfs bij afwezigheid van een volledigheidsplicht kan het achterhouden van gegevens in specifieke omstandigheden alsnog ongeoorloofd zijn, met name wanneer daardoor impliciet een valse voorstelling van feiten bevestigd wordt of een waarachtig feit wordt ontkend. Een dergelijke gekwalificeerd stilzwijgen geldt immers als bedrog [...]*” Wat de civielrechtelijke consequenties daarvan betreft, signaleert de auteur dat dergelijk gekwalificeerd stilzwijgen dan een grond kan bieden voor een herroeping van gewijsde in de zin van art. 1133 Ger.W. (B. ALLEMEERSCH, “Valsheid en andere leugens in burgerlijk proces en bewijs”, *T.P.R.* 2004 – *Liber amicorum T.P.R. en Marcel Storme*, 42, nr. 14 e.v.).

waarheid geeft.¹³⁹⁶ Er is in feite een dubbele waarheidsvermomming: de onware vermelding plus de verzwijging die de onwaarheid moet toedekken, waarbij de laatste haar strafrechtelijke relevantie ontleent aan de eerste. Het Schoonzoon-arrest van 21 december 1971 biedt een mooie illustratie van deze analyse, waarbij men vaststelt dat de vereisten voor ‘oneigenlijke’ omissie in het voorliggend geval niet vervuld zijn.¹³⁹⁷ Ouders stelden zich borg bij een lening door hun dochter en schoonzoon omdat het ontleende bedrag zou dienen voor de financiering van activiteiten van deze laatste, terwijl het in feite een schuldvernieuwing betrof voor een eerder door de schoonzoon ontleend bedrag. Volgens de appèlrechters bevatte het contract, waar het de juridische relatie tussen de schoonouders en de uitlener beschrijft, een intellectuele valsheid. Die veroordeling wegens valsheid in geschriften wordt gecasseerd. Vooreerst leidden de appèlrechters de valsheid niet af uit een verzwijgen in het geschrift zelf, maar uit een gebrek aan informatie waartoe de schoonzoon was gehouden voor of tijdens de redactie van het contract. Daarenboven vereist intellectuele valsheid dat met de omissie “*sont constatés comme vrais, des faits qui ne le sont pas*”, waardoor een leugenachtig feit een schijn van waarheid krijgt. *In casu* stelden de appèlrechters - volgens het Hof van Cassatie terecht - dat de vermeldingen in het contract in overeenstemming waren met de realiteit: er was immers effectief een lening aangegaan. Dat deze lening werd gebruikt voor de delving van een eerdere schuld en *de facto* bestond in een schuldvernieuwing, tast de waarachtigheid van de vermeldingen in het contract niet aan. Aangezien het contract op zich geen onwaarheid bevat, kan de verzwijging niet tot effect hebben dat aan een leugenachtig feit een schijn van waarheid wordt gegeven. Of, aansluitend bij hierboven; aangezien het geschrift geen onware vermelding bevat (en er geen schending is van een expliciete rapporteringsplicht) is de omissie hier strafrechtelijk van geen tel.

232. Besluit – Dat de verzwijging in een geschrift een niet-schrijven inhoudt, verhindert niet dat dit een strafrechtelijk geschrift, drager van schrift, kan uitmaken dat een gedachte uitdrukt, waardoor de mogelijkheidsvoorwaarden voor waarheidsvermomming aanwezig zijn. Wanneer de verzwijging meebrengt dat de in het geschrift uitgedrukte gedachte niet overeenstemt met de werkelijkheid, omdat de lacune laat uitschijnen dat er niets te rapporteren valt terwijl dit in werkelijkheid wel het geval is, of doordat zij een schijn van waarheid geeft aan andere onware vermeldingen, is er een waarheidsvermomming. De noodzakelijke generieke voorwaarde tot *falsum* is vervuld, en de strafbaarheid zal afhangen van de overige constitutieve bestanddelen.

3.2. Waarheidsvermomming door simulatie: veinzen in een geschrift

3.2.1. Inleiding

233. Waarom aandacht voor simulatie? – Het VAN DALE woordenboek omschrijft simulatie als “*het verrichten van schijnhandelingen, o.a. door het opmaken van een akte met onware inhoud*”.¹³⁹⁸ Veinzen is “*het valselijk doen blijken*” of “*het genoemde voorgeven (te doen of te zijn) als schijn aannemen*”.¹³⁹⁹ Simulatie of veinzing is een belangrijke en veel voorkomende verschijningsvorm van onwaarheid. Na het onderzoek naar onwaarheid vanuit theoretisch en praktisch perspectief, zien we twee redenen om ter afsluiting extra aandacht te besteden aan

¹³⁹⁶ Zie voor een opmerkelijk geval waarbij werd geoordeeld dat het geschrift in kwestie geen onwaarheid bevatte, en dat de omissie niet tot gevolg kon hebben dat wat geschreven stond - door die omissie - vals zou worden: Antwerpen 23 september 1994, *T.M.R.* 1995, 24, noten.

¹³⁹⁷ Cass. 21 december 1971, *Pas.* 1972, I, 405.

¹³⁹⁸ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3050.

¹³⁹⁹ *Idem*, 3645.

simulatie. Ten eerste was de kwalificatie van simulatie als een strafbare valsheid in geschriften historisch gezien geen evidentie. Hoewel sinds begin vorige eeuw wordt aangenomen dat simulatie onder art. 193 e.v. Sw. kan vallen, blijken de strafrechtelijke inzichten daaromtrent nog niet helemaal te zijn uitgezuiverd. Ten tweede bevindt simulatie zich vaak op de snijpunten tussen strafrecht enerzijds en het burgerlijk of fiscaal recht anderzijds. In beide rechtstakken werden belangrijke ‘simulatie-theorieën’ uitgewerkt. Daarbij rijst de vraag hoe deze burgerrechtelijke en fiscaalrechtelijke benaderingen zich verhouden tot de strafrechtelijke inzichten ter zake, en wat dat betekent voor de strafrechtelijke kwalificatie van simulatie als valsheid in geschriften. In het civielrechtelijk perspectief neemt men de principiële geldigheid van simulatie als uitgangspunt en onderzoekt men de grenzen van de toelaatbaarheid van simulatie. Men stelt echter dat die principiële burgerrechtelijke geldigheid van simulatie meteen ook ‘*un problème délicat*’ doet rijzen in het strafrecht.¹⁴⁰⁰ Er lijkt immers een rechtsparadox te ontstaan indien eenzelfde simulatie op civielrechtelijk vlak geldig zou zijn, terwijl zij anderzijds een strafbare valsheid in geschriften zou uitmaken. Waar het civielrechtelijke perspectief een onderscheid maakt tussen toelaatbare en nietige simulatie, is simulatie in de fiscaalrechtelijke benadering daarentegen steeds verboden. Omwille van de cruciale rol van de simulatiefiguur bij het onderscheid tussen (de verboden) belastingontduiking en (de toegestane) belastingvermijding, werden in het fiscaal recht simulatie-criteria uitgewerkt. Deze kunnen ook strafrechtelijke relevant zijn aangezien zij voor het fiscale werkelijkheidsdomein bepalen wat waarheidsvermomming is en wat niet.

In wat volgt, onderzoeken we simulatie respectievelijk vanuit het civielrechtelijk (nr. 236 e.v.) en fiscaalrechtelijk perspectief (nr. 246 e.v.), waarbij we telkens de interactie met het strafrechtelijke valsheidsleerstuk trachten uit te zuiveren. Daartoe geven we eerst een korte voorstelling van simulatie (nr. 234) en de benadering daarvan in het strafrecht (nr. 235).

234. Simulatie als waarheidsvermomming – Volgens HOORNAERT is simulatie *le faux le plus dangereux*. [...] *Elle est le faux le plus difficile à découvrir*.¹⁴⁰¹ Simulatie typeert zich immers door een tweeledig karakter. Een geveinsd geschrift bevat (1) een onwaarheid (geen correspondentie tussen de vermelding in het geschrift en werkelijke stand van zaken) die (2) tot doel én resultaat heeft om de werkelijke stand van zaken te verhullen.¹⁴⁰² Het gaat telkens om “*la création d’une apparence en vue de masquer la réalité aux tiers*”.¹⁴⁰³ In tegenstelling tot onwaarheid door verzwijging *sensu stricto*, waarbij door een niet-handelen een schijn van waarheid wordt gegeven, houdt simulatie een positieve gedraging in (‘*un mensonge positif*’¹⁴⁰⁴). De in het geschrift opgenomen schijn van waarheid kan slaan op het *bestaan* van het weergegeven feit of de handeling (bv. bij een fictieve verkoop van een roerend goed), op de *aard* ervan (bv. een als verkoop voorgestelde schenking), de omstandigheden (bv. de verkoopdatum) of de *gevolgen* (bv. lagere verkoopprijs dan wat werd overeengekomen) en op de erbij betrokken *personen* (onderschuiving van personen).¹⁴⁰⁵ Simulatie kan unilateraal (eenzijdige verklaringen)

¹⁴⁰⁰ J.P. SPREUTELS, *Droit pénal des affaires*, Brussel, Presses universitaires de Bruxelles, 2001, 60.

¹⁴⁰¹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 225, nr. 177. Zie ook: A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 190.

¹⁴⁰² “*Veinzing die zo onhandig is dat niemand erdoor bedrogen wordt, is geen veinzing*” (J. DEFOORT, “De simulatie voorbij” in X, *Liber amicorum Albert Tiberghien*, Brussel, Kluwer, 1984, 115).

¹⁴⁰³ M. DAGOT, *La simulation en droit privé*, Parijs, pinchon et Durand-Auzias, 1965, 9, nr. 1. Of nog: “*Ingeval van simulatie wekken de simulanten [...] de schijn een bepaalde rechtshandeling te hebben verricht terwijl zij in het geheim de rechtsverhouding heel anders hebben geregeld*” (W. VAN GERVEN, *Beginselen van Belgisch privaatrecht. Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 209).

¹⁴⁰⁴ M. DAGOT, *o.c.*, 9, nr.1

¹⁴⁰⁵ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge, Les incapables, les obligations*, II, Brussel, Bruylant 1964, 620, nr. 620; W. VAN GERVEN, *o.c.*, 309, nr. 104 en W. VAN GERVEN, S. COVEMAERKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2001, 139; L. MATRAY, *l.c.*, 582.

of bilateraal (onderlinge afspraken tussen de partijen) van aard zijn.¹⁴⁰⁶ In het laatste geval maken de partijen gelijktijdig met de openlijke, schijnbare overeenkomst (het *instrumentum*) een ‘tegenbrief’ op die de werkelijke, geheime overeenkomst (het *negotium*) bevat. Die ‘tegenbrief’ is niet noodzakelijk een schriftelijk stuk.¹⁴⁰⁷ Om na te gaan of er simulatie is, dient men zich te plaatsen op het moment van de contractssluiting, en het *instrumentum* te toetsen aan het *negotium*. De test is positief wanneer de bepalingen uit het *instrumentum* onverzoenbaar zijn met het *negotium*.¹⁴⁰⁸ Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer men de fiscale voordelen wil plukken van de openlijke handeling zonder de burgerlijke of commerciële voordelen van de verborgen handeling te verliezen, terwijl het recht het tegelijk plukken van die voordelen uitsluit.¹⁴⁰⁹

235. Simulatie als waarheidsvermomming in het strafrecht – Omtrent de kwalificatie van unilaterale simulatie als strafbare valsheid in geschriften bestond weinig discussie: een eenzijdige verklaring in een geschrift die onwaar is, met verhulling van de werkelijke stand van zaken, kan onder art. 193 e.v. Sw. vallen.¹⁴¹⁰ Wat de simulatie met bilateraal karakter aangaat, nam het strafrecht evenwel een meer verwarrende start. Volgens onder meer CHAUVÉAU en HÉLIE werd deze vorm niet voorzien in de wettelijke opsomming van strafbare valsheidsmodaliteiten. Bilaterale simulatie zou een materiële noch intellectuele valsheid uitmaken, aangezien het geschrift precies overeenkomt met wat partijen hebben gedicteerd of willen dat het uitdrukt.¹⁴¹¹ Hetzelfde argument dook ook op in de parlementaire voorbereiding van het Nederlandse Wetboek van Strafrecht (1886).¹⁴¹² Gedurende de eerste zestig jaren van het Belgische Strafwetboek primeerde ook in onze doctrine de opvatting dat dergelijke simulatie niet strafbaar was als valsheid in geschriften.¹⁴¹³ In de eerste editie van zijn *Code Pénal belge interprété* stelde NYPELS: “*Quand il y a simulation, la vérité n’est pas altérée dans un écrit. L’écrit [...] ne contient aucune altération matérielle et dit exactement ce que les parties ont voulu qu’il dit.*” Er is weliswaar een waarheidsvermomming die een nadeel kan toebrengen aan derden - wat eventueel geldt als bedrog of oplichting - maar de voorwaarden voor valsheid in geschriften zijn niet voorhanden. Dat standpunt werd bevestigd in de tweede editie door SERVAIS.¹⁴¹⁴

Toch waren niet alle klassieke commentatoren even zeker van hun zaak. Zo vroeg de Franse rechtsgeleerde BLANCHE zich af: “*est-ce que la déclaration fausse perd ce caractère pour avoir été concertée [...] ? Est-ce qu’elle cesse d’être criminelle ?*”¹⁴¹⁵ Op conclusies van

¹⁴⁰⁶ P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 625.

¹⁴⁰⁷ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, *o.c.*, 618, nr. 618.

¹⁴⁰⁸ T. AFSCHRIFT, V.A. DE BRAUWERE, *Manuel de droit pénal financier*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 205, nr. 320; T. AFSCHRIFT, *L’évitement licite de l’impôt et la réalité juridique*, Brussel, Larcier, 2003, 147, nr. 194.

¹⁴⁰⁹ J. DEFOORT, “De simulatie voorbij”, *l.c.*, 115, nr. 3.

¹⁴¹⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 155, nr. 172; G. HOORNAERT, *o.c.*, 227, nr. 179; E. GARÇON, *o.c.*, 534, nr. 63.

¹⁴¹¹ A. CHAUVÉAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 440, nr. 1487. Zie ook: M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 60; A. BAUMANN, *o.c.*, 162 e.v. en diens doctoraats-promotor R. GARRAUD, *o.c.*, 531, nr. 1031; R. ALLONGUE, *o.c.*, 84 e.v. en 118. Zie ook D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 521, nr. 116 hoewel dezen de absolute stellingnames inzake de niet strafbaarheid van simulatie nuanceren en erop wijzen dat de niet-strafbaarheid van simulatie ook naar het Romeinse recht niet absoluut was (zie over dit laatste ook: F. POLLET-CHADELAT, *o.c.*, 14). Zie ook het historisch overzicht bij P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 628, vn 19.

¹⁴¹² H.J. SMIDT, *o.c.*, 256.

¹⁴¹³ P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 627.

¹⁴¹⁴ J.S.G. NYPELS, *Le Code Pénal belge interprété*, *o.c.*, 452, nr. 8 en J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 549, nr. 7. Deze stellingname kan men beschouwen als een strafrechtelijk derivaat van art. 1321 B.W., dat de tegenbrief tussen partijen impliciet geldig verklaart (*infra*, nr. 237 e.v.). Ook A.V. bevestigt in 1890 dat simulatie niet als een strafbare valsheid wordt beschouwd, maar voert meteen valabele argumenten aan tegen dat gangbare standpunt (A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 189 e.v.). Zie ook later: A. VERBRUGGHE, “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 1446 e.v.).

¹⁴¹⁵ “*Ainsi, selon moi, le concert des parties est impuissant à convertir le mensonge en vérité.*” (A. BLANCHE, *o.c.*, 229, nr. 135). BLANCHE zou in zijn tijd één van de enige voorstanders van de strafbaarheid van simulatie

Advocaat-generaal GESCHÉ brengt een belangrijk cassatie-arrest van 12 december 1927 duidelijkheid. De magistraat wijst er terecht op dat het argument dat wordt aangehaald ter rechtvaardiging van simulatie kan gelden voor *elke* vorm van valsheid in geschriften “*qui est toujours exactement l’expression de ce qu’a voulu dire le faussaire.*”¹⁴¹⁶ Dat de waarheidsvermomming is overeengekomen tussen partijen doet niet af aan haar strafbaar karakter: voor de strafbaarheid van de valsheid is immers niet vereist dat de waarheidsvermomming bedoeld is om de partijen zelf te misleiden.¹⁴¹⁷ Het genoemde arrest betrof geschriften (*in casu* overeenkomsten, kwitanties en boekhouding) waarin partijen op bedrieglijke wijze een gesimuleerde transactie weergaven (de fictieve cessie van een handelsfonds) en die een zeker bewijs inhielden van het waarachtig karakter van die transactie, waaruit een nadeel kon voortvloeien voor derden die belang hadden bij het niet bestaan van die transactie (zoals de eventuele schuldeisers van de overlater). Het Hof van Cassatie bevestigde de veroordeling wegens valsheid in geschriften. TROUSSE ziet hierin een overgang van het 19^{de} eeuwse belang van de wilsautonomie naar een rechtsopvatting waarin de bescherming van derden centraal staat.¹⁴¹⁸ Vooral lijkt men met deze rechtspraak strafrechtelijke aansluiting te vinden bij de belangrijke begin 20^{ste} eeuwse civielrechtelijke evolutie inzake de derden-werking van het bestaan van de overeenkomst. Met een cassatie-arrest van 27 mei 1909 werd immers verduidelijkt dat de bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek, w.o. art. 1165 B.W.¹⁴¹⁹ inzake de relatieve werking van (de obligatoire gevolgen van) overeenkomsten, niet verhinderen dat het *bestaan* van een overeenkomst tegenwerpelijk is aan derden.¹⁴²⁰ In dat opzicht kan de in dergelijk geschrift met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden gepleegde waarheidsvermomming dan ook een nadeel toebrengen aan derden en een strafbare valsheid uitmaken.¹⁴²¹

Hoewel onze strafwetgever simulatie schijnbaar niet voor ogen had bij het opstellen van de art. 193 e.v. Sw., neemt de recentere doctrine en rechtspraak unaniem aan dat ook geveinsde overeenkomsten, produkt van afspraken tussen partijen, strafbaar kunnen zijn wegens het “*als waar op te nemen [van] feiten die het niet zijn*” (art. 195, lid 3 Sw.), of een valsheid in private geschriften kunnen uitmaken “*door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of*

zijn geweest (M. HÉRIARD, *o.c.*, 57, 101). Toch lijkt ook reeds MUYART DE VOUGLANS in de 18^{de} eeuw in die richting te denken, waar hij stelt dat valsheid op twee wijzen kan worden gerealiseerd: “[...] *le faux ne se commet pas seulement en disant [...] quelque chose contre la vérité, mais encore en faisant quelque chose pour empêcher que la vérité ne soit connue, comme en dissimulant [...].*” (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, *o.c.*, 612, 624).

¹⁴¹⁶ Cass. 12 december 1927, *Pas.* 1928, I, 45, concl. GESCHÉ (bevestigd in o.a. Cass. 3 juni 1935, *Pas.* 1935, I, 64; Cass. 18 oktober 1937, *Rev. dr. pén.* 1937, 1324; Cass. 11 juli 1938, *Pas.* 1938, I, 268; Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194; Cass. 7 mei 1951, *Arr.Cass.* 1951, 510). Een jaar eerder gaf het Hof reeds een belangrijke aanzet voor deze jurisprudentiële uitzuivering. Enerzijds werd in het betreffende arrest geoordeeld dat er *in casu* geen strafbare simulatie was omdat het geschrift ‘enkel tussen partijen’ gold en enkel tussen hen werd gebruikt en er bijgevolg - als uitdrukking van de wil van partijen - geen nadeel kon ontstaan. Anderzijds gaf het Hof mee dat: “*si l’on devait admettre qu’il n’y a pas faux en écritures lorsque la dissimulation de la vérité dans un acte a été concertée entre les seules parties auxquelles cet acte est opposable, il n’en serait cependant plus de même lorsque cette dissimulation a pour but une production préjudiciable à autrui.*” (Cass. 7 september 1926, *Pas.* 1927, I, 49).

¹⁴¹⁷ Cass. 9 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.596, 1404.

¹⁴¹⁸ P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 632.

¹⁴¹⁹ Art. 1165 B.W.: “Overeenkomsten brengen alleen gevolgen teweeg tussen de contracterende partijen; zij brengen aan derden geen nadeel toe en strekken hun slechts tot voordeel in het geval voorzien bij artikel 1121.”

¹⁴²⁰ Cass. 27 mei 1909, *Pas.* 1909, I, 272. Zie ook: E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 157, nr. 212; 223, nr. 196 e.v.; W. VAN GERVEN, *o.c.*, 374, nr. 120 en W. VAN GERVEN, S. COVEMAEKER, *o.c.*, 138 e.v.

¹⁴²¹ Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213. Zie ook: Zie A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, 1975, *o.c.*, 132, nr. 381.

schuldbevrijdingen valselijk op te maken” (art. 196, lid 4 Sw.).¹⁴²² Dat simulatie een waarheidsvermomming zou zijn zoals bepaald in art. 196, lid 5 Sw., zoals soms gesteld,¹⁴²³ lijkt o.i. onjuist. Hierboven betoogden we dat die bepaling enkel de materiële toevoeging of vervalsing (‘*addition*’ of ‘*altération*’) in reeds bestaande geschriften viseert (*supra*, nr. 208, nr. 213 en nr. 225). In de mate men aanneemt dat simulatie van bij het opstellen in het geschrift vervat ligt, kan zij niet in een bestaand geschrift worden uitgevoerd.

3.2.2. Simulatie als strafbare waarheidsvermomming en het burgerrechtelijke fiat van simulatie

236. De strafbare burgerrechtelijke simulatie: een rechtsparadox? – De problematisering van, en theoretisering over de figuur van simulatie in het burgerlijk recht handelt niet zozeer over de vraag of deze al dan niet een waarheidsvermomming uitmaakt: dat is bij simulatie immers per definitie het geval en geldt hier dan ook als uitgangspunt.¹⁴²⁴ Zoals verder blijkt, is de civielrechtelijke theorie vooral gericht op de afbakening tussen de toelaatbare en niet-toelaatbare simulatie. Vanuit strafrechtelijk perspectief wordt aangenomen dat simulatie een strafbare valsheid uitmaakt wanneer zij met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden wordt voltrokken in een strafrechtelijk beschermd geschrift en een nadeel kan toebrengen aan derden.¹⁴²⁵ Waar elk van beide benaderingen op zich op algemene instemming kan rekenen, dreigt volgens sommige auteurs een rechtsparadox bij de interactie tussen de burgerrechtelijke en strafrechtelijke visies ter zake: als het burgerlijk recht simulatie in de regel expliciet toestaat, kan het strafrecht deze simulatie dan als een strafbare valsheid in geschriften beschouwen?¹⁴²⁶ Afgezien van het theoretisch belang van die vraag, zou de bestaande onduidelijkheid ook aan de basis liggen van de tendens in hoofde van het openbaar ministerie om simulatie niet te vervolgen wanneer deze onderhevig is aan een burgerrechtelijke nietigheidgrond.¹⁴²⁷ Hieronder onderzoeken we eerst de civielrechtelijke analyse van simulatie, waarbij deze uiterst nuttig blijkt voor de strafrechtelijke analyse ter zake (nr. 237 e.v.). Daarom zetten we vervolgens de strafrechtelijke analyse van simulatie tegen een civielrechtelijke achtergrond (nr. 241 e.v.). Tot

¹⁴²² J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 104, nr. 331. Zie o.a. ook: J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal, o.c.*, 162, nr. 283. Ook in Frankrijk (F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 118; X, “Faux en écriture”, in DALLOZ (ed.), *l.c.*, (1991), 3, nr. 22; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 950, nr. 1208; J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 253, nr. 272; Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 777, nr. 27) en Nederland (J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER, *o.c.*, 150, nr. 8; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 640) wordt de mogelijkheid van de strafbaarheid van simulatie nu volkomen aanvaard.

¹⁴²³ Zie o.a. P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 626; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 154, nr. 170, vgl. echter 177, nr. 198.

¹⁴²⁴ T. AFSCHRIFT, V.A. DE BRAUWERE, *o.c.*, 202, nr. 315.

¹⁴²⁵ Zie o.a.: Cass. 9 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1404; Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845; Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166; Cass. 18 november 1978, *Arr.Cass.* 1978, 355; Cass. 26 september 1966, *Pas.* 1967, I, 89; Cass. 6 juni 1966, *Pas.* 1966, I, 1272; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1066; Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207; Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599; Cass. 18 oktober 1937, *Rev.dr.pén.* 1937, 1324.

¹⁴²⁶ “Il est difficile de penser que ce qui est permis ou réglementé par le Code civil est précisément cela que le Code pénal interdit puisqu’il le sanctionne!” schrijft MATRAY verontrust (L. MATRAY, “Simulation de droit privé et faux criminel”, *l.c.*, 604).

¹⁴²⁷ E. GARÇON, *o.c.*, 534, nr. 61; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 155, nr. 171; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 143, nr. 447. Dat dergelijke ‘private sanctie’ een seponeringsbeslissing kan motiveren, betekent uiteraard niet dat ze de strafrechter ontslaat van zijn taak om de strafwet toe te passen (Brussel 10 april 1961, *J.T.* 1962, 21). Niettemin illustreert die tendens dat de parketmagistraat de nietigheidssanctie vaak voldoende acht, waardoor de simulatie *de facto* wordt getolereerd in het strafrecht. Sommige auteurs zien in deze praktijk een correctie op de al te strenge invulling van de valsheidsvoorwaarden in het strafrecht (H. DONNEDIEU DE VABRES, “La notion de faux intellectuel”, *Rev.sc.crim.*, 1941, 238). Omgekeerd kan de vrijspraak op valsheid in geschriften op burgerlijk vlak tot gevolg hebben dat de frauduleuze intentie bij simulatie niet meer kan worden bewezen (Brussel 10 nov 1939, *Pas.* 1940, II, 42).

besluit gaan we na of inderdaad kan worden gesproken van een rechtsparadox tussen het civielrechtelijk toegelatene en het strafrechtelijk verbodene (nr. 244 e.v.).

a) *De burgerrechtelijke analyse van simulatie*

237. De principiële geldigheid van de simulatieafpraak in het burgerlijk recht¹⁴²⁸ – De burgerrechtelijke simulatiefiguur is grotendeels geconcipieerd door rechtspraak en rechtsleer, waardoor de precieze aflijning en gevolgen vaak punten van discussie zijn.¹⁴²⁹ Een goed vertrekpunt voor analyse biedt WAUTERS. De auteur splitst de figuur van simulatie op in drie elementen: (1) de *werkelijke rechtsverhouding (negotium)* tussen partijen gaat gepaard met (2) een *simulatieafpraak* om de werkelijke verhouding op afwijkende wijze naar buiten voor te stellen, wat resulteert in (3) een *openlijke, geveinsde overeenkomst (instrumentum)*.¹⁴³⁰ Hieronder bespreken we eerst het element van de simulatieafpraak, om daarna te onderzoeken of dit gevolgen kan hebben op de twee andere elementen van de simulatiefiguur.

De simulatieafpraak dient als ‘scharnierpunt’ tussen de werkelijke en de geveinsde overeenkomst. Ze is principieel geldig naar burgerlijk recht.¹⁴³¹ Dat vloeit vooreerst voort uit de contractsvrijheid van partijen.¹⁴³² De simulatie automatisch als bedrieglijk afdoen, zou bovendien een inbreuk uitmaken op art. 2268 B.W. nu goede trouw steeds wordt vermoed en de bewijslast ligt bij diegene die zich op kwade trouw beroept.¹⁴³³ Algemeen erkent men dat er een rechtmatige, bewuste wil kan bestaan om een werkelijke overeenkomst te verhullen. Dat de waarheidsvermomming - om het in strafrechtelijke termen uit te drukken - wetens en willens gebeurt, indiceert immers niet noodzakelijk een frauduleus inzicht: “*on peut vouloir cacher, sans pour cela tromper ou vouloir tromper*” schrijft DE PAGE.¹⁴³⁴ Zo kan de waarheidsvermomming ingegeven zijn door het rechtmatig geachte ‘*secret des affaires*’.¹⁴³⁵ Men kan bijvoorbeeld een aankoopintentie willen verbergen om een prijsstijging te voorkomen. Ook kan men een transactie wensen te verhullen om zijn familiale rust of reputatie niet te schaden.¹⁴³⁶ Die contractsvrijheid primeert op het gegeven dat simulatie “*n’offre que des dangers pour la situation des tiers*”, omdat men de derde voldoende beschermd acht. Volgens de ter zake uitgewerkte regels heeft de derde immers de keuzemogelijkheid om zich óf te beroepen op de

¹⁴²⁸ Met dank aan Matthias WAUTERS en Joeri VANANROYE voor de interessante gedachtenwisseling ter zake.

¹⁴²⁹ Zie bv. inzake eenzijdige rechtshandelingen (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 624, nr. 624. *Contra*: K. GEENS, “Over veinzing, stromannen en tussenpersonen”, *T.F.R.* 2003, 409), inzake naamlening (P.A. FORIERS, “Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillites”, *J.T.* 1980, 420; P. JOISTEN, “Les conventions de prête-nom et la simulation”, *Ann.dr.Liège* 1989, 39-47; M. STORME, “De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middellijke vertegenwoordiging, b.m. naamlening, in het burgerlijk procesrecht, en de betwiste verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993”, *P.&B.* 1994, 53) en - zoals verder zal blijken - inzake het benadelingsoogmerk als nietigheidsgrond (*infra*, nr. 239).

¹⁴³⁰ M. WAUTERS, “Simulatie en kapitaalverrichtingen. Bedenkingen n.a.v. het registratierecht bij gemengde inbreng”, *Not.Fisc.M.* 2001, 126, nr. 7.

¹⁴³¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 623, nr. 623; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XII, Brussel, Bruylant, 1878, 379, nr. 305; W. VAN GERVEN, o.c., 309, nr. 104 en 336, nr. 310 en W. VAN GERVEN, S. COVEMAERKER, o.c., 140.

¹⁴³² M. GHYSELEN, *Fiscale gevolgen van de nietige rechtshandelingen*, Kalmthout, Biblo, 1996, 96, nr. 120.

¹⁴³³ M. DAGOT, o.c., 173, nr. 171.

¹⁴³⁴ “*Cela est, peut-être, relativement rare en fait, mais cela est possible. Il ne faut pas conclure de la fréquence de la fraude la nécessité de la fraude*” (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 622, nr. 622). Zie over ‘geheimen’ ook: F. VAN NESTE, l.c., 21. Zie bv.: Corr. Brussel 25 juni 1985, *Rev.prat.soc.* 1986, 243.

¹⁴³⁵ Zie over het ‘geheim’ in het strafrecht o.a.: L. HUYBRECHTS, “Het zaken-, bank- en beroepsgeheim in het strafproces” in X (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 135-185.

¹⁴³⁶ P. VAN OMMESLAGHE, l.c., 168, nr. 23; P.A. FORIERS, l.c., 418.

openlijke, geveinsde overeenkomst (art. 1321 B.W.¹⁴³⁷) óf deze via de vordering tot geveinsdverklaring¹⁴³⁸ te ontmaskeren en af te gaan op de werkelijke, verborgen overeenkomst (art. 7 en 8 Hyp.W.¹⁴³⁹).¹⁴⁴⁰

De geldigheid van het simulatieprocédé wordt in het burgerlijk recht beoordeeld op grond van de achterliggende beweegredenen van de partijen.¹⁴⁴¹ Tot zover is er geen discordantie met de voorwaarden van valsheid in geschriften. Het wetens en willens vermommen van de waarheid met een mogelijk nadeel tot gevolg, kan enkel strafbaar zijn indien dit gebeurt met een bedrieglijk opzet of een oogmerk om te schaden.

238. Het ‘neutrale’ karakter van de simulatieafpraak ten aanzien van de geldigheid van de werkelijke overeenkomst - algemeen – De openlijke, geveinsde overeenkomst (*instrumentum*) is naar burgerlijke normen in wezen geen overeenkomst. Er is immers geen wilsovereenstemming over de essentiële elementen ervan: de partijen zijn enkel overeengekomen dat ze deze als façade naar de buitenwereld optrekken. Enkel wanneer derden zich zouden beroepen op art. 1321 B.W. (*supra*, nr. 237), waardoor de tegenbrief ten aanzien van hen niet tegenstelbaar is, zullen partijen zich genoopt zien aan hun openlijke maar geveinsde overeenkomst uitwerking te geven. Men stelt dat de openlijke ‘overeenkomst’ veeleer fictief is dan nietig.¹⁴⁴² Minstens zijn de gebreken in de openlijke overeenkomst zonder gevolg voor de onderliggende rechtsverhouding, waardoor we er hier niet verder op in dienen te gaan.¹⁴⁴³

De aandacht gaat daarentegen ten volle uit naar de werkelijke overeenkomst (*negotium*). Aangezien deze de eigenlijke rechtsverhouding regelt, is de vraag of de geldigheid van de

¹⁴³⁷ Art. 1321 B.W.: “Tegenbrieven kunnen enkel tussen de contracterende partijen gevolg hebben; zij werken niet tegen derden.”

¹⁴³⁸ Deze vordering is een doctrinale constructie die derden toelaat om de openlijke overeenkomst terzijde te schuiven en de werkelijke, verborgen rechtsverhouding bloot te leggen. Zij is een derivaat van het basisprincipe ex art. 7 en 8 Hyp.W. (vn. 1439) dat een schuldenaar met heel zijn vermogen instaat voor de naleving van zijn (werkelijke) verbintenissen. Dat principe geldt ook wanneer men het vermogen via de simulatie aan de schuldeisers poogt te onttrekken. De vordering tot geveinsdverklaring is geen sanctie, maar is gericht op de ontkrachting van het bewijs dat door de partijen met de openlijke, geveinsde overeenkomst werd opgesteld (en dat o.b.v. art. 1165 B.W. aan derden kan worden tegengeworpen) en op het aantonen van het bestaan van een tegenbrief, met onthulling van de werkelijke, verborgen overeenkomst. Dat de vordering tot geveinsdverklaring niet de nietigheid van de geveinsde overeenkomst viseert (de vraag is trouwens of de openlijke overeenkomst nietig kan zijn, nu zij veeleer fictief is, *infra*, nr. 238), blijkt ook uit het feit dat de mogelijkheid voor *andere* derden blijft bestaan om zich, zelfs na een succesvolle geveinsdverklaring, via art. 1321 B.W. op de geveinsde overeenkomst te beroepen en de tegenbrieven niet tegenstelbaar te achten. De vordering tot geveinsdverklaring wordt daarom een *vordering tot niet-tegenstelbaarheid* genoemd, dat de tegenwerpelijheid ex art. 1165 B.W. ongedaan maakt. (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 630, nr. 631, 637, nr. 642, 760, nr. 788 e.v.; M. GHYSELEN, o.c., 94, nr. 117, 102, nr. 129, 103, nr. 131; K. GEENS, “Over veinzing, stromannen en tussenpersonen”, l.c., 408; M. DAGOT, o.c., 66, nr. 77; P. VAN OMMESLAGHE, l.c., 191, nr. 41 e.v.).

¹⁴³⁹ Art. 7 Hyp.W.: “Ieder die persoonlijk verbonden is, is gehouden zijn verbintenissen na te komen, onder verband van al zijn goederen, hetzij roerende, hetzij onroerende, zo tegenwoordige als toekomstige.” Art. 8 Hyp.W.: “De goederen van de schuldenaar strekken tot gemeenschappelijke waarborg voor zijn schuldeisers, en de prijs ervan wordt onder hen naar evenredigheid van hun vordering verdeeld, tenzij er tussen de schuldeisers wettige redenen van voorrang zijn.” (Hypotheekwet van 16 december 1851, B.S. 22 december 1851, geïntegreerd in het B.W., Boek III, Titel XVIII).

¹⁴⁴⁰ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 623, nr. 623, 639, nr. 645bis; W. VAN GERVEN, o.c., 310, nr. 104 en W. VAN GERVEN, S. COVEMAEKER, o.c., 140; D. PHILLIPE, “La simulation et la protection des tiers”, *R.C.J.B.* 1993, 58, nr. 2.6; M. VAN QUICKENBORNE, “Le fondement de l’inopposabilité des contres-lettres” noot onder Cass. 21 juni 1974, *R.C.J.B.* 1975, 260-276. Deze keuzemogelijkheid vloeit niet voort uit art. 1321 B.W., zoals vaak verkeerdelijk geponeerd, aangezien deze bepaling enkel verbiedt dat partijen de tegenbrieven aan derden zouden tegenwerpen, maar niet in de weg staat aan de tegenwerpelijheid van de openlijke handeling o.b.v. art. 1165 B.W. Die tegenwerpelijheid wordt ongedaan gemaakt door de (geslaagde) vordering tot geveinsdverklaring, waardoor derden de voorgewende handeling terzijde kunnen schuiven (K. GEENS, “Over veinzing, stromannen en tussenpersonen”, l.c., 408 en *supra*, vn. 1438).

¹⁴⁴¹ P. VAN OMMESLAGHE, l.c., 167, nr. 22.

¹⁴⁴² M. GHYSELEN, o.c., 101, nr. 126; M. DAGOT, o.c., 272, nr. 277.

¹⁴⁴³ M. WAUTERS, l.c., 127, nr. 11; P. VAN OMMESLAGHE, l.c., 175, nr. 31.

werkelijke overeenkomst wordt aangetast door de simulatie. Men stelt dat de simulatie in beginsel een ‘neutraal’ karakter heeft. Dit betekent dat, behoudens uitzonderingen, de simulatie op zich geen grond van nietigheid is voor de onderliggende, werkelijke overeenkomst.¹⁴⁴⁴ De civielrechtelijke wetgever erkent in art. 1321 B.W. impliciet de geldigheid tussen partijen van ‘tegenbrieven’, waar hij deze niet tegenstelbaar acht aan derden. En uit de art. 911 en 1099 B.W.,¹⁴⁴⁵ die de vermomde schenking aan een onbekwame of aan de echtgenoot nietig achten, wordt *a contrario* afgeleid dat de vermomde schenking wél geldig is wanneer zij voldoet aan de algemene, materiële geldigheidsvereisten inzake giften, *in casu* aan respectievelijk de bekwaamheids- of schenkingsregels tussen echtgenoten.¹⁴⁴⁶

239. Het ‘neutrale karakter’ van de *nietige* simulatieafpraak ten aanzien van de geldigheid van de werkelijke overeenkomst - specifiek – Hoewel simulatie in principe geldig is, zijn simulatieafspraken in de praktijk veelal frauduleus. De regels van het contractenrecht zijn van toepassing. Wanneer de achterliggende beweegreden bedrieglijk van aard is, komt de vereiste van geoorloofde oorzaak van de simulatieafpraak in het gedrang.¹⁴⁴⁷ Meer specifiek onderscheiden de auteurs twee vormen van bedrieglijke simulatie. We bekijken het effect op de werkelijke overeenkomst.

Ten eerste kan de simulatie bedoeld zijn om te ontsnappen aan regels van openbare orde of dwingend recht.¹⁴⁴⁸ Twee subhypothesen bieden zich dan aan. Wanneer de werkelijke overeenkomst zelf gebrekkig is, kan via simulatie worden getracht dit gebrek te vermommen om zo de geldigheidsvereisten voor overeenkomsten te omzeilen. Door simulatie tracht men ‘ondergronds’ te doen wat ‘bovengronds’ verboden is. De werkelijke overeenkomst wordt niet aangetast door het ongeoorloofd karakter van de simulatieafpraak, maar ondergaat dan zelf de gemeenrechtelijke sanctie- en nietigheidsregeling.¹⁴⁴⁹ Minder eenduidig is de tweede subhypothese waarin de werkelijke overeenkomst zelf geldig is, maar waar het verbergen op zich ongeoorloofd wordt beschouwd, omdat ze bedoeld is om de werkelijke overeenkomst in zijn gevolgen te onttrekken aan de toepassing van een regel van openbare orde of dwingend recht. Een klassiek voorbeeld is simulatie met de bedoeling de belastingwet te ontduiken (zie evenwel *infra*, nr. 247 e.v.). Men mag de ‘ondergrondse’ handeling ook ‘bovengronds’ stellen, maar men wil bepaalde gevolgen van dat bovengronds handelen omzeilen. Ook hier wordt de werkelijke overeenkomst niet automatisch nietig ten gevolge van de ongeoorloofde simulatie. Dat is enkel het geval indien de simulatieafpraak een essentieel element vormde bij de

¹⁴⁴⁴ M. DAGOT, *o.c.*, 271, nr. 168; M. GHYSELEN, *o.c.*, 95, nr. 119; M. VAN QUICKENBORNE, *l.c.*, 265, nr. 8.

¹⁴⁴⁵ Art. 911 B.W.: “Iedere beschikking ten voordele van een onbekwame is nietig, hetzij men ze vermomt onder de vorm van een overeenkomst onder bezwarende titel, hetzij men ze maakt op naam van tussenpersonen [...]” Art. 1099 B.W.: “Echtgenoten mogen elkaar onrechtstreeks niet meer schenken dan hun door de vorige bepalingen is toegestaan. Elke vermomde of aan tussenpersonen gedane schenking is nietig.”

¹⁴⁴⁶ M. COENE, S. MOSSELMANS, “Commentaar bij art. 911 B.W.” in X. (ed.), *Erfenissen, schenkingen en testamenten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2001 (losbl.), 12; P. VAN OMMESLAGHE, *l.c.*, 166, vn. 52; M. VAN QUICKENBORNE, “Commentaar bij art. 1099 B.W.” in X. (ed.), *Erfenissen, schenkingen en testamenten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 1991 (losbl.), 2. In het algemeen is de vermomde schenking in het burgerlijk recht geldig, en wordt zij beschouwd als een uitzondering op art. 931 B.W. dat de vormregels bepaalt voor een schenking onder de levenden.

¹⁴⁴⁷ M. WAUTERS, *l.c.*, 127, nr. 11; W. VAN GERVEN, *o.c.*, 310, nr. 104.

¹⁴⁴⁸ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, *o.c.*, 625, nr. 623; P. VAN OMMESLAGHE, *l.c.*, 167, nr. 22.

¹⁴⁴⁹ Bv. de onderschuiving van personen bedoeld om de handelingsonbekwaamheid van één van de partijen te vermommen, en zo art. 1123 B.W. te omzeilen. De openlijke overeenkomst bevat een koop-verkoop tussen A en B, terwijl in werkelijkheid de verkoop geschiedt door C, die handelingsonbekwaam is. De werkelijke overeenkomst is niet aangetast door de nietigheid van de simulatieafpraak, maar is op zich nietig wegens de onbekwaamheid van de verkoper.

totstandkoming van de werkelijke overeenkomst.¹⁴⁵⁰ Was de simulatieafpraak daarentegen niet determinerend, dan tast haar nietigheid de geldigheid van de werkelijke overeenkomst niet aan. De werkelijke overeenkomst op zich houdt immers geen wetsschending in.¹⁴⁵¹

Betwist is de vraag of de simulatieafpraak nietig is wanneer zij niet zozeer de omzeiling van een wetsbepaling op het oog heeft, maar werd aangegaan met de bedoeling derden te benadelen. Sommige auteurs menen dat derden voldoende beschermd worden door de mogelijkheid zich op de openlijke (art. 1321 B.W.) dan wel de werkelijke (vordering tot geveinsdverklaring) overeenkomst te beroepen.¹⁴⁵² Anderen zien daarentegen in het oogmerk om te schaden een ongeoorloofde oorzaak en erkennen dit bijgevolg als een afzonderlijke nietigheidsgrond.¹⁴⁵³ Zelfs wanneer de simulatieafpraak nietig wordt geacht wegens het oogmerk derden te benadelen, dan nog is dit op zich geen nietigheidsgrond t.a.v. de werkelijke overeenkomst, die zelf immers niet noodzakelijk op een benadelingsoogmerk steunt. De simulatieafpraak heeft ook dan een ‘neutraal’ karakter ten aanzien van de geldigheid van de werkelijke overeenkomst. Men moet nagaan of de afspraak tot verheimelijking essentieel was voor de totstandkoming van de werkelijke overeenkomst. Enkel indien de simulatieafpraak constitutief was voor de werkelijke overeenkomst, leidt dier nietigheid tot een gebrek in de wilsovereenstemming inzake de werkelijke overeenkomst.

240. De civielrechtelijke gevolgen van de nietige simulatieafpraak samengevat – De *simulatieafpraak* is in beginsel geldig. Indien de simulatieafpraak onder één van bovenstaande nietigheidsgronden valt, heeft dat strikt genomen enkel gevolgen voor de simulatieafpraak zelf. Als deze nietig is, kunnen partijen de geheimhouding niet afdwingen, en kunnen ze elkaar niet aansprakelijk stellen voor het blootgeven van de werkelijke overeenkomst.¹⁴⁵⁴ De civielrechtelijke gevolgen van het ongeoorloofd karakter van de simulatieafpraak lijken dus relatief beperkt.¹⁴⁵⁵ Wat de ‘gevolgen’ voor de *werkelijke overeenkomst* betreft, werkt de nietigheid van de ‘neutrale’ simulatieafpraak in principe niet door. Ofwel was de werkelijke overeenkomst *in se* reeds gebrekkig, en spelen de gemene nietigheids- en sanctieregels. De oorzaak van de nietigheid ligt dan geenszins bij de simulatieafpraak. Ofwel was de werkelijke overeenkomst op zich toegestaan, en wordt zij enkel aangetast indien de simulatieafpraak constitutief was voor de werkelijke wilsovereenstemming. Ook in dat laatste geval is er dus geen automatische doorwerking naar de onderliggende werkelijke overeenkomst, en spelen gewoon de verbintenisrechtelijke regels. Dezelfde redenering geldt indien men de simulatieafpraak nietig acht omwille van haar benadelingsoogmerk: ook dan is er enkel doorwerking voor zover de simulatieafpraak constitutief was voor de werkelijke overeenkomst.

¹⁴⁵⁰ E. DIRIX, “Prijsbewimpeling bij verkoop van onroerend goed”, *R.W.* 1988-89, 712; M. WAUTERS, *l.c.*, 127, nr. 11.

¹⁴⁵¹ P. VAN OMMESLAGHE, *l.c.*, 178, nr. 33. Bv. de koop-verkoopovereenkomst die gepaard gaat met de afspraak een deel van de koopprijs verborgen te houden. De simulatieafpraak op zich is strijdig met de openbare orde en dus nietig, maar de werkelijke overeenkomst blijft geldig. Zie: Cass. 18 maart 1988, *Ann.dr.Liège* 1989, 387, noot I. MOREAU-MARGRÈVE, P. DELNOY, *R.W.* 1988-89, 711, noot E. DIRIX; Cass. 10 november 1949, *Pas.* 1950, I, 141. Zie ook: Luik 12 februari 1988, *Ann.dr.Liège* 1989, 36, noot P. JOISTEN.

¹⁴⁵² I. MOREAU-MARGRÈVE, P. DELNOY, “Vente d’immeuble et dissimulation partielle du prix”, *Ann.dr. Liège* 1989, 398, noot 11; M. WAUTERS, *l.c.*, 128, nr. 11. Zie ook: Luik 12 februari 1988, *Ann.dr.Liège* 1989, 36, noot P. JOISTEN.

¹⁴⁵³ P. VAN OMMESLAGHE, *l.c.*, 151, nr. 6, 167, nr. 22.

¹⁴⁵⁴ De *nemo auditur*-exceptie verhindert de gedwongen uitvoering van de nietige simulatieafpraak (maar niet de nietigverklaring ervan) (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, *o.c.*, 629, nr. 629; P. VAN OMMESLAGHE, *l.c.*, 176, nr. 32).

¹⁴⁵⁵ M. GHYSELEN, *o.c.*, 99, nr. 123.

b) *Het belang van de burgerrechtelijke analyse voor de strafrechtelijke simulatie*

241. Het basisverschil tussen het civielrechtelijke en strafrechtelijke perspectief op simulatie: focus op de verborgen, werkelijke overeenkomst dan wel op de openlijke, geveinsde overeenkomst – Het burgerlijk recht en het strafrecht streven in beginsel andere doelstellingen na,¹⁴⁵⁶ en dat is niet anders bij de beoordeling en verwerking van de simulatiefiguur. Waar het burgerlijk recht in eerste instantie de contractuele rechtsverhouding tussen de partijen regelt en daarbij ook de aanspraken van derden tracht te beschermen, benadert het strafrechtelijke valsheidsleerstuk simulatie vanuit het belang dat wordt gehecht aan het openbaar vertrouwen ter vrijwaring van de bewijsfunctie van geschriften.¹⁴⁵⁷ Dat verschil in perspectief blijkt duidelijk uit het door elk van beide rechtsdisciplines geïllustreerde element uit de driedelige simulatiefiguur. Zoals we hierboven zagen, focust de burgerrechtelijke benadering op de werkelijke overeenkomst (*negotium*). In het strafrechtelijk perspectief staat de werkelijke overeenkomst daarentegen niet centraal. Vooreerst is de werkelijke overeenkomst niet noodzakelijk op geschrift gezet. Belangrijker nog: aangezien deze overeenkomst de werkelijke rechtsverhouding tussen partijen weergeeft, is er op dit niveau geen sprake van een waarheidsvermomming. Valsheid in geschriften kan er daarentegen wél zijn in de openlijke geveinsde overeenkomst (*instrumentum*). De geveinsde overeenkomst bevat als geschrift onmiskenbaar een vermomming van de waarheid (het volstaat te toetsen aan de werkelijke overeenkomst (*negotium*)). In de gesimuleerde constructie viseert de penalist dan ook de openlijke overeenkomst als *corpus delicti* van een mogelijke valsheid in geschriften.¹⁴⁵⁸

242. Het nut van de civielrechtelijke analyse voor de strafrechtelijke benadering: de relevantie van de simulatieafpraak voor de kwalificatie van de openlijke, geveinsde overeenkomst – Wat de materiële delictsbestanddelen van valsheid in geschriften betreft, stellen zich voor de kwalificatie van de openlijke, geveinsde overeenkomst weinig problemen. Aangezien de geveinsde overeenkomst per definitie een onwaarheid betreft die tot doel en resultaat heeft de werkelijke stand van zaken te verhullen, is het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming alvast vervuld. De andere materiële constitutieve bestanddelen lijken evenmin grote obstakels in te houden voor de strafrechtelijk kwalificatie. Dat de openlijke geveinsde overeenkomst een geschrift betreft dat een gedachte uitdrukt, ligt voor de hand. Gericht op het opwekken van een schijn omtrent het bestaan, de aard of de omstandigheden van een rechtsfeit of –handeling of omtrent de daarbij betrokken personen, waarbij deze schijn als waar wordt voorgehouden, geniet de openlijke overeenkomst ook juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde.¹⁴⁵⁹ En de waarheidsvermomming die vervat ligt in dergelijk strafrechtelijk beschermd geschrift, dat dus rechtsgevolgen kan meebrengen en als waar kan worden beschouwd, houdt in principe ook de mogelijkheid van een nadeel in (zie hierover *infra*, nr. 306).¹⁴⁶⁰

Hieruit volgt dat de strafrechtelijke kwalificatie van de geveinsde overeenkomst finaal afhangt van het schuldelement. Decisief voor de strafbaarheid is de vraag of de waarheid in de geveinsde overeenkomst werd vermomd met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden (art.

¹⁴⁵⁶ R. LEGROS, “Essai sur l’autonomie du droit pénal”, *l.c.*, 148 e.v.

¹⁴⁵⁷ Zie ook: “Il n’y a rien à tirer du silence de la loi civile, au point de vue criminel, pour la bonne raison que la loi civile envisage le fait [...] à d’autres points de vue que la loi pénale.” (A.V., “Du faux en écritures”, *l.c.*, 189 e.v.).

¹⁴⁵⁸ L. HUYBRECHTS, “Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?”, *D.A.O.R.* 1987, 397; T. AFSCHRIFT, *L’évitement licite de l’impôt et la réalité juridique, o.c.*, 125, nr. 162. Zie ook reeds bij: M. HÉRIARD, *o.c.*, 101.

¹⁴⁵⁹ W. VAN GERVEN, *o.c.*, 209, nr. 76, 308, nr. 104 en *supra*, nr. 234.

¹⁴⁶⁰ Zie ook S. VAN DYCK, “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?”, *l.c.*, 141-157.

193 Sw.). Hierboven werd de simulatieconstructie opgedeeld in drie elementen, waarbij de simulatieafpraak als scharnierpunt fungeerde tussen de werkelijke en de geveinsde overeenkomst (*supra*, nr. 237). Vanuit het civielrechtelijk perspectief wordt de simulatie geëvalueerd op grond van de achterliggende beweegredenen die zich manifesteren in de simulatieafpraak. Ook voor de strafrechtelijke benadering bewijst deze analyse haar nut. Het intentioneel element voor de waarheidsvermomming in de geveinsde overeenkomst kan immers worden gezocht in de simulatieafpraak. In tegenstelling tot het burgerlijk recht, waar de simulatieafpraak in beginsel een neutraal karakter heeft ten aanzien van de geldigheid van de werkelijke overeenkomst, wordt deze scharniercomponent in het strafrecht echter wél ingeschakeld bij de kwalificatie van de geveinsde overeenkomst.

243. Samensmelting van de klassieke strafrechtelijke visie en de burgerrechtelijk geïnspireerde visie op simulatie – De klassieke strafrechtelijke analyse van simulatie vertrekt van de openlijke, geveinsde overeenkomst. De overige componenten van de simulatiefiguur - i.e. de werkelijke overeenkomst en de simulatieafpraak - worden in die klassieke visie terzijde gelaten. De geveinsde overeenkomst is - als in geschrift vervatte waarheidsvermomming met mogelijk nadeel - strafbaar wanneer zij gepaard gaat met een bijzonder opzet. VANHALEWIJN EN DUPONT stellen, in navolging van RIGAUX en TROUSSE, een tweeledige toets voor: het bijzonder opzet ontbreekt wanneer het door partijen nagestreefde doel “(1) gerechtvaardigd was en (2) ook kon bereikt worden op een andere wijze dan door een geveinsde overeenkomst en op een wettelijke manier.”¹⁴⁶¹ Die oefening komt neer op een vertaling van de ‘ondergrondse’ activiteit (i.e. de verborgen, werkelijke overeenkomst) naar een ‘bovengrondse’ met dubbele vraag: kon wat ondergronds gebeurde wettelijk ook bovengronds gebeuren (*tweede criterium*) en kon men het op rechtmatige wijze ondergronds doen (*eerste criterium*). De toetsing van deze klassieke strafrechtelijke analyse aan de hierboven besproken burgerrechtelijke inzichten, legt een opmerkelijke verwantschap bloot tussen de strafrechtelijke en civielrechtelijke evaluatiecriteria van simulatie. Dit laat vervolgens een verfijning toe van de klassieke strafrechtelijke toets.

In navolging van de civielrechtelijke inzichten, kan men stellen dat het ‘door partijen nagestreefd doel’ blijkt uit de simulatieafpraak. Dat dit doel ‘niet kon bereikt worden op een andere, wettelijke wijze dan door de geveinsde overeenkomst’ (*tweede criterium*) komt overeen met de civielrechtelijke hypothese waarbij de werkelijke overeenkomst op zich nietig is en de simulatieafpraak erop is gericht deze nietigheid te vermommen om zo te ontsnappen aan regels van openbare orde of dwingend recht (*supra*, nr. 239).¹⁴⁶² Door de simulatie tracht men ‘ondergronds’ te doen wat ‘bovengronds’ verboden is.¹⁴⁶³ De werkelijke overeenkomst is dus *in*

¹⁴⁶¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 104, nr. 332; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 154, nr. 170. Zie ook GARÇON die het principe dat partijen verborgen kunnen doen wat zij ook openlijk mogen doen, koppelt aan de afwezigheid van mogelijk nadeel (E. GARÇON, *o.c.*, 533, nr. 50).

¹⁴⁶² Wanneer men met de simulatie daarentegen ontsnapt aan regels van suppletief recht, is de simulatie civielrechtelijk gezien geldig. In strafrechtelijke termen beoogt men dan geen onrechtmatig voordeel -men kan immers verzaken aan regels van suppletief recht - en is er dus geen bedrieglijk opzet.

¹⁴⁶³ Zo bv. de stroman bij oprichting van een vennootschap. Wanneer de andere vennoten op de hoogte (of zelf de achtermannen) zijn, spreekt men van simulatie door *onderschuiving van personen*. Wordt de achterman daarentegen aan de wederpartij (overige vennoten) verborgen, dan is er *naamlening* (wegens gebrek aan identiteit tussen partijen bij de openlijke en verborgen overeenkomst en bij gebrek aan eenheid van contract, is art. 1321 B.W. hier niet toepasselijk (K. GEENS, “Over veinzing, stromannen en tussenpersonen”, *l.c.*, 413)). In beide gevallen geldt burgerrechtelijke geldigheid voor zover de stroman werkelijk de verplichtingen opneemt die uit zijn participatie voortvloeien. Bij gebrek aan - in de simulatieafpraak vervat - bijzonder opzet, is er dan evenmin een strafbare valsheid. Indien de simulatieafpraak echter bedoeld is om te ontsnappen aan de regels van openbare orde - bv. wanneer bij onderschuiving van personen de medevennoot eigenaar is van alle aandelen of wanneer de achterman bij naamlening zelf onbekwaam zou zijn om aan de vennootschap deel te nemen - geldt niet langer dat wat verborgen gebeurt ook openlijk mag (Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715. Zie bv. ook: Corr. Brussel 25 juni 1985, *Rev.prat.soc.* 1986, 234). De simulatieafpraak is dan nietig wegens schending van regels van openbare orde. De werkelijke overeenkomst ondergaat de regels van de openbare orde, en zal in

se nietig omwille van de gemene nietigheidsregels. De simulatieafpraak is nietig omwille van de ongeoorloofde oorzaak. De geveinsde overeenkomst is strafbaar nu door de omzeiling van de wet een onrechtmatige voordeel wordt nagestreefd, wat getuigt van een bedrieglijk opzet.¹⁴⁶⁴

Het *eerste* criterium uit de klassieke strafrechtelijke analyse betreft de vraag of men op een ‘gerechtvaardigde’ wijze ondergronds kon ageren. Het bijzonder opzet bij de geveinsde overeenkomst ontbreekt wanneer het ‘*nagestreefde doel gerechtvaardigd was*’. Die voorwaarde is niet vervuld wanneer de ondergrondse handeling weliswaar ook bovengronds kon plaatsvinden, maar het verbergen zelf onrechtmatig is. Dat vindt een burgerrechtelijk equivalent in de hypothesen waarbij de werkelijke overeenkomst weliswaar op zich geldig is, maar waar het verheimelijken ervan of bedoeld is om de werkelijke overeenkomst in zijn gevolgen te onttrekken aan de toepassing van de wet, of bedoeld is om derden te benadelen (*supra*, nr. 239).¹⁴⁶⁵ De simulatieafpraak is in deze gevallen nietig, maar de werkelijke overeenkomst zal dat enkel zijn indien de simulatieafpraak essentieel was voor haar totstandkoming. De geveinsde overeenkomst is strafbaar gezien het onrechtmatig voordeel bij de omzeiling van de wet¹⁴⁶⁶ (bedrieglijk opzet) of wegens de benadeling van derden¹⁴⁶⁷ (oogmerk om te schaden).¹⁴⁶⁸

Men kan besluiten dat de criteria voor de nietigheid van de simulatieafpraak en deze voor de evaluatie van het bijzonder opzet parallel lopen. Dat vloeit voornamelijk voort uit de invulling van het voor valsheid in geschriften vereiste bijzonder opzet via het door partijen nagestreefde ‘onrechtmatig voordeel’. Het onrechtmatig voordeel kan er immers in bestaan te ontsnappen aan de dwingende regels van burgerlijk recht, wat tevens een nietigheidsgrond is voor de simulatieafpraak.¹⁴⁶⁹ TROUSSE stelt dat “*le droit civil rejoint le droit pénal dans sa désapprobation de la simulation ‘qualifiée’ (c’est-à-dire frauduleuse et préjudiciable, par opposition à la simulation ‘simple’, non frauduleuse).*”¹⁴⁷⁰ In feite dient men die stelling - minstens wat de frauduleuze simulatie betreft - om te draaien.¹⁴⁷¹ Om te beoordelen of het

beide aangehaalde voorbeelden op eigen gronden nietig zijn. De geveinsde overeenkomst maakt - wegens het bijzonder opzet - een strafbare valsheid uit. Een ander voorbeeld betreft de fictieve lening, afgesloten om een niet-invorderbare speelschuld te vermommen als een recupereerbare lening. Aangezien de schuldeiser de speelschuld bovengronds niet kan opeisen, verwerft hij door de fictieve lening een onrechtmatig voordeel en is er in zijn hoofde bedrieglijk opzet (Cass. 9 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 596, 1401).

¹⁴⁶⁴ “*L’intention d’éluder les dispositions de la loi [...] peut constituer l’intention frauduleuse.*” (Cass. 10 juni 1963, *Pas.* 1963, 1066). Zie inzake fictieve kapitaalverhoging ook: Cass. 16 april 1991, *R.W.* 1992-93, 675. Zie inzake de impact van de kwalificatie als valsheid op art. 1321 B.W. ook *infra*, vn. 1468.

¹⁴⁶⁵ Zie bv. het hieronder besproken Bouvier-arrest (Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 362, 845. Was om dezelfde redenen strafbaar: een als lening vermomde schenking: Cass. 26 september 1966, *Pas.* 1967, I, 89 en *infra*, nr. 245).

¹⁴⁶⁶ Cass. 10 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1066.

¹⁴⁶⁷ “*Constitue un faux punissable, [l’acte simulé] s’il n’a été créé que pour nuire à un tiers [...].*” (Cass. 26 oktober 1932, *Pas.* 1932, I, 281).

¹⁴⁶⁸ Een interessante vraag is deze naar de impact van de strafrechtelijke kwalificatie van de openlijke, geveinsde overeenkomst als een strafbare valsheid op de mogelijke toepassing van art. 1321 B.W. (zie wettekst, *supra*, vn. 1437). Het lijkt onwaarschijnlijk dat derden zich dan nog steeds kunnen beroepen op de niet-tegenstelbaarheid van de openlijke maar als vals geschrift gekwalificeerde overeenkomst. Geoordeeld werd - omgekeerd - in elk geval dat de strafrechtelijke vrijspraak wegens valsheid op burgerlijk vlak tot gevolg heeft dat de frauduleuze intentie bij simulatie niet meer kan worden bewezen (Brussel 10 november 1939, *Pas.* 1940, II, 42).

¹⁴⁶⁹ Die invulling van bedrieglijk opzet is eigen aan het misdrijf van valsheid in geschriften. Ze kan verschillen met deze van andere misdrijven die een bedrieglijk opzet inhouden. Zo bestaat het ‘bedrieglijk opzet’ voor het misdrijf ‘misbruik van vertrouwen’ in de bedoeling om zich een zaak toe te eigenen. De strafrechter is bij de beoordeling van deze *animus domini* niet gehouden aan de kwalificaties uit andere rechtstakken (Zie Cass. 27 maart 1995, *Arr.Cass.* 1995, 351). Maar de strafrechter die onderzoekt of het ‘onrechtmatig voordeel’ bij valsheid in geschriften aanwezig is, kan zich beroepen op regels van het burgerlijk recht.

¹⁴⁷⁰ P.E. TROUSSE, “*La simulation en droit privé et le faux criminel*”, *l.c.*, 632.

¹⁴⁷¹ Wat betreft de simulatie met oogmerk te schaden gaat deze omkering niet helemaal op, nu de benadeling van derden als nietigheidsgrond voor de simulatieafpraak gecontesteerd is en het strafrecht bovendien kan terugvallen op eigen criteria ter beoordeling van het oogmerk om te schaden.

ondergrondse ook bovengronds kon én om te evalueren of het verheimelijken zelf al dan niet rechtmatig is, valt het strafrecht terug op burgerrechtelijke regels. Enkel wanneer er schending is van regels van openbare orde of dwingend recht kunnen de partijen immers een onrechtmatig voordeel realiseren. TROUSSE kan in dat licht terecht opmerken dat “*une simulation impeccable au regard du droit privé ne peut pas tomber sous le coup du droit pénal.*”¹⁴⁷²

c) *Besluit*

244. Terug naar de rechtsparadox: Kan men stellen dat het burgerlijk recht simulatie toestaat die het strafrecht verbiedt? – Een eerste vaststelling is dat het burgerlijk recht en het strafrecht in feite een zelfde vertrekpunt blijken te hebben: simulatie wordt beoordeeld op grond van de achterliggende beweegreden (het bijzonder opzet), die gesitueerd wordt in de simulatieafpraak. De simulatieafpraak is nietig wanneer zij drijft op een bedrieglijk opzet of - volgens sommigen - het oogmerk om te schaden. De burgerrechtelijke implicaties zijn echter beperkt tot de niet-tegenstelbaarheid van de simulatieafpraak tussen partijen. De simulatie heeft een neutraal karakter ten aanzien van de werkelijke overeenkomst, die ook bij nietige simulatie overeind kan blijven (*supra*, nr. 239). Ten aanzien van derden is weliswaar een beschermingsregeling voorzien, maar deze staat los van het ongeoorloofde karakter van de simulatieafpraak: ook wanneer de simulatie geldig is, genieten derden immers het optierecht (*supra*, nr. 237).

Wegens het neutrale karakter van de simulatieafpraak in burgerlijk recht, kan de *werkelijke overeenkomst* geldig blijven bestaan wanneer de simulatie is aangetast door nietigheid. Dit terwijl dezelfde nietigheidsgrond in strafrechtelijke vertaling neerkomt op een bijzonder opzet, waardoor de *geveinsde overeenkomst* een valsheid in geschriften uitmaakt. Zo bekeken heeft de nietigheid van de simulatieafpraak op civielrechtelijk vlak dus slechts een ‘geringe’ impact op de geldigheid van de werkelijke overeenkomst, terwijl zij op strafrechtelijke vlak resulteert in de strafbaarheid van de geveinsde overeenkomst. Wanneer men de geringe impact van de nietige simulatieafpraak op de werkelijke overeenkomst plaatst tegenover het strafbaar karakter van de geveinsde overeenkomst, ontstaat de indruk dat het burgerlijk recht de strafbare simulatie zou tolereren. Toch gaat het slechts om een *schijnbare* rechtsparadox. De simulatieafpraak, die getuigt van het bijzonder opzet en daarom leidt tot de strafrechtelijke kwalificatie van de geveinsde overeenkomst, is immers ook nietig naar burgerlijk recht. Enkel zal die nietigheid in principe niet doorspelen naar de werkelijke overeenkomst. Wanneer de simulatie een op zich nietige overeenkomst moest verhullen, valt deze neutraliteit van de simulatie niet op. Het lijkt alsof de werkelijke overeenkomst een burgerrechtelijke sanctie wegens simulatie ondergaat, terwijl zij in feite enkel de gevolgen draagt van haar eigen gebrekkig karakter. Wanneer achter de nietige simulatie daarentegen een perfect geldige

¹⁴⁷² P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 639. Zie ter zake evenwel ook de waarschuwing van VANDEPLAS voor de door hem vastgestelde tendens waarbij “*le droit pénal se civilise et le droit civil se criminalise.*” Na een nietigverklaring van een schijnhuwelijk door de burgerlijke rechtbank, werden de betrokkenen strafrechtelijk veroordeeld wegens valsheid in de huwelijksakte. De auteur betoogt dat een schijnhuwelijk een inbreuk uitmaakt op het gezinsrecht, maar dat de strafrechter daarbij niet aan te pas dient te komen. En “*wilsgebreken [...] geveins en gehuichel geven geen aanleiding tot strafvervolgung. Leugens, onrechtzinnigheid, onwaarheden, zelfs bij het verlijden van een huwelijksakte, bij de aangifte van een geboorte [...] kunnen niet aangemerkt worden als valsheid in geschriften.*” (A. VANDEPLAS, “Valsheid in geschrifte en huwelijksrecht”, noot onder Corr. Hasselt 14 juni 1985, *R.W.* 1987-88, 542). Andere auteurs verdedigen dat een schijnhuwelijk niet louter een inbreuk op het gezinsrecht is, nu er ook een verblijfsrechtelijk voordeel wordt nagestreeft. Zij wijzen ook op de mogelijke samenloop van art. 193 e.v. Sw. met de nieuw ingevoerde strafbaarstelling van het schijnhuwelijk in art. 79bis, § 1 Vreemdelingenwet (C. AERTS, K. VAN HOOGENBEMT, *l.c.*, 53, nr. 14).

werkelijke overeenkomst schuilgaat, ondervindt deze - tenzij wanneer zij steunde op de simulatieafspraken - in principe geen hinder van de nietigheid.

Aangezien de onderscheiden nietigheidsgronden van de simulatieafspraken samenvallen met de modaliteiten van het bijzonder opzet van valsheid in geschriften, is er geen discordantie tussen de civielrechtelijke en strafrechtelijke evaluatie van simulatie (*supra*, nr. 243). Men kan dus niet stellen dat het burgerlijk recht een simulatie zou toestaan die strafbaar is. Wel staat het burgerlijke recht een op nietige wijze verheimelijkte werkelijke overeenkomst toe, indien deze op zich geldig is en de nietige simulatieafspraken niet constitutief was voor haar bestaan.

245. Toetsing van de theorie aan een bijzonder geval: de vermoede schenking als uitzondering die de regel bevestigt ¹⁴⁷³ – De burgerrechtelijke nietigheidsgronden hebben elk hun strafrechtelijk equivalent, waardoor er concordantie is tussen de nietige en de strafbare simulatie. Een belangrijke en frequente uitzondering is de vermoede schenking. Ondanks de schending door de simulatieafspraken van de vormregels voor schenkingen onder de levenden (art. 931 B.W.¹⁴⁷⁴) - nochtans een regel van openbare orde - wordt zij naar burgerlijk recht gedoogd.¹⁴⁷⁵ Hetzelfde geldt wanneer de simulatieafspraken de benadeling van derden op het oog heeft. Deze uitzondering op de nietigheidsregels inzake de simulatieafspraken heeft in principe geen effect op de geldigheid van de onderliggende, werkelijke schenking, die wegens het neutrale karakter van de simulatie op autonome wijze de gemene nietigheids- en sanctieregels ondergaat. Wel ontstaat hier een discordantie tussen burgerlijk- en strafrecht. Want hoewel de simulatieafspraken over de vermoede schenking - die de regels van openbare orde of dwingend recht schendt of derden benadeelt - niet nietig is naar burgerlijk recht, kan zij niettemin het strafrechtelijk vereiste bijzonder opzet inhouden.

Partijen sluiten bijvoorbeeld schijnbaar een koop-verkoop, terwijl zij in werkelijkheid afspreken dat de koopsom achterwege blijft (*instrumentum*: koop - *negotium*: schenking). De simulatieafspraken die erop is gericht art. 931 B.W. te omzeilen, wordt civielrechtelijk getolereerd en is dus niet nietig. De schenking (*negotium*) ondergaat zelfstandig de nietigheidsregels. Wanneer de schenking is aangetast door een materiële nietigheidsgrond, bijvoorbeeld bij (vermoede) schenking met ongeoorloofde oorzaak¹⁴⁷⁶ of bij schenking aan onbekwamen (art. 911 B.W.), is zij nietig. Dat de vermoede schenking de vormregel ex art. 931 B.W. schendt, of werd vermoed met het oogmerk om derden te benadelen, maakt haar echter, zoals hierboven geschreven, niet nietig. Zo is een schenking die wordt vermoed om de regels inzake de wettelijke reserve te omzeilen waardoor de wettige erfgenaam wordt benadeeld, op zich niet nietig. Zij geeft enkel aanleiding tot inkorting in verhouding tot de aangetaste wettelijke reserve. Dat is ook wat ter verdediging werd aangevoerd in het Bouvier-arrest van 16 juni 1999 dat over gelijkaardige feiten handelde. Niettemin oordeelde het Hof van Cassatie dat de valse vermelding betreffende de prijs in de koopakte een valsheid in geschriften uitmaakte. Volgens het Hof was de verborgen gift “*klaarblijkelijk bedoeld om eiseres buiten weten van de erfgenamen te bevoordelen en het voorbehouden erfdeel van de wettige erfgenamen op bedrieglijke wijze aan te tasten*” nu eiseres hierdoor de regels inzake inbreng kon omzeilen.¹⁴⁷⁷ Ondanks het gebrek aan burgerrechtelijke nietigheidsgrond is het bijzonder opzet bewezen en is de ‘geldige’ simulatie een strafbare waarheidsvermomming.

¹⁴⁷³ Met dank aan Joeri VANANROYE voor de interessante opmerkingen ter zake.

¹⁴⁷⁴ Art. 931 B.W.: “*Alle akten houdende schenking onder de levenden worden verleden voor notaris, in de gewone contractvorm; en daarvan wordt, op straffe van nietigheid, een minuut gehouden.*”

¹⁴⁷⁵ Cass. 5 januari 1950, *Pas.* 1950, I, 287; Luik 13 oktober 1997, *J.T.* 1998, 123, *J.L.M.B.* 1998, 257, noot S. NUDELHOLE.

¹⁴⁷⁶ Brussel 10 april 1961, *J.T.* 1962, 21.

¹⁴⁷⁷ Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 362, 845. Was om dezelfde redenen strafbaar: een als lening vermoede schenking: Cass. 26 september 1966, *Pas.* 1967, I, 89.

Het bijzondere geval van de vermomde schenking kan vast en zeker misleidend werken. Na wat hierboven werd betoogd over het parallelisme tussen de civielrechtelijke en strafrechtelijke benadering van simulatie, zou men uit het civielrechtelijke ‘gedoogbeleid’ immers ook - verkeerdelijk, zoals het Bouvier-arrest aantoonde - een strafrechtelijke immuniteit kunnen afleiden. Maar is de grote rechtsparadox tussen het burgerlijk recht en het strafrecht hiermee aangetoond? Dat lijkt ons niet. Blijkens de doctrine is de ‘geldigheid’ van de vermomde schenking immers een ‘anomalie’ (*‘un mensonge officieux’*¹⁴⁷⁸), gegroeid uit pragmatisme maar *“en violation de tous les principes”*¹⁴⁷⁹ en door velen bekritiseerd.¹⁴⁸⁰ Gezien die kwalificatie als ‘anomalie’ lijkt het geval van de vermomde schenking dan ook eerder de uitzondering te zijn die de regel bevestigt. Deze ‘barst’ in het burgerlijk recht kan niet verhinderen dat de strafbare simulatie over de globale lijn eveneens ongeoorloofd is naar burgerlijk recht.

Het criterium dat wat partijen openlijk mogen doen, zij in principe ook mogen vermommen, is nuttig om de strafbaarheid van de vermomde schenking te meten. Een vermomde schenking is immers niet in alle gevallen strafbaar. Een vrouw wenst haar partner te belonen voor zijn hulp bij de uitbating van haar hotel, en doet hem een schenking vermomd als schuldenkenning met als voorwerp een intrestloze lening. Na verbreking van de relatie eist de ex-partner zijn schuldvordering op. Hoewel de lening een waarheidsvermomming inhoudt, werd geoordeeld dat deze geen mogelijk nadeel meebrengt en geen bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden reveleert.¹⁴⁸¹ Aangezien de ondergrondse schenking ook bovengronds kon gebeuren, realiseerden de partijen geen onrechtmatig voordeel. In het eerder besproken Bouvier-arrest bestond voor de ‘ondergrondse’ schenking daarentegen geen bovengronds equivalent: partijen konden niet openlijk schenken zonder in te korten. Door de vermomming trachtten zij te ontsnappen aan de regels inzake inkorting. Zij streefde een onrechtmatig voordeel na, en het bedrieglijk opzet werd in hun hoofde bewezen.¹⁴⁸²

3.2.3. Simulatie als strafbare waarheidsvermomming en het fiscaalrechtelijke perspectief op simulatie

246. Situering – De burgerrechtelijke simulatie-theorie gaat uit van het bestaan (en de principiële geldigheid) van simulatie en onderzoekt vandaar de toelaatbaarheid via de achterliggende beweegredenen in de simulatieafpraak. De simulatie is nietig wanneer ze is ingegeven door de wil tot omzeiling van regels van openbare orde of dwingend recht of - althans volgens sommige auteurs - tot benadeling van derden. De fiscaalrechtelijke benadering viseert de simulatie vanuit een ander perspectief. In deze context gaat simulatie steeds gepaard met het oogmerk de belastingwet - een wet van openbare orde - te omzeilen en de fiscus te benadelen. In de fiscaalrechtelijke simulatietheorie is het strafrechtelijk bijzonder opzet dus impliciet verwezenlijkt, en is de centrale vraag wanneer er simulatie, i.e. waarheidsvermomming is. De simulatie trekt hier immers de grens tussen de toegelaten belastingvermijding en de verboden belastingontduiking.

Hieronder schetsen we eerst de fiscaalrechtelijke situering van simulatie als (verboden) belastingontduiking *versus* de toegelaten belastingvermijding, en gaan we in op de gelijkenis

¹⁴⁷⁸ M. RIGAUX, “Les droits du mensonge?” in X. (ed.), *En hommage à Léon Graulich*, Luik, Faculté de Droit de Liège, 1957, 105.

¹⁴⁷⁹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Les libéralités (généralités), les donations*, VIII-I, Brussel, Bruylant 1962, nr. 495.

¹⁴⁸⁰ Zo stelt LAURENT dat het gedogen van de vermomde schenking neerkomt op *“démolir d’une main ce que la loi a si laborieusement édifié de l’autre.”* (F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XII, o.c., 379, nr. 305).

¹⁴⁸¹ Luik 31 oktober 1962, *Jur. Liège* 1962-63, 29. De partner werd echter wel schuldig bevonden aan *gebruik* van valse stukken (Cass. 23 september 1963, *Pas.* 1964, I, 74; Brussel 25 november 1964, *Jur. Liège* 1964-65, 105. Ook besproken door P.E. TROUSSE, *l.c.*, 647).

¹⁴⁸² Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 362, 845.

tussen beide (nr. 247 e.v.). Vervolgens onderzoeken we de fiscaalrechtelijke invulling van simulatie aan de hand van de Brepols-doctrine (nr. 249 e.v.). Tot slot bespreken en evalueren we het belang van de fiscaalrechtelijke analyse voor de strafrechtelijke kwalificatie als valsheid in geschriften (nr. 252 e.v.).

a) *De fiscaalrechtelijke situering en analyse van simulatie als belastingontduiking*

247. Belastingontduiking en belastingontwijking – Belastingontduiking bestaat erin de overeenkomstig de wet verschuldigde belasting niet te betalen. Het betreft dus een wetsschending met de bedoeling een fiscale schuld te verminderen of te ontduiken.¹⁴⁸³ De simulatiefiguur - die uit het burgerlijk recht werd overgenomen - wordt beschouwd als een specifieke vorm van belastingontduiking.¹⁴⁸⁴ De Administratie kan met alle middelen van recht - behalve de eed - bewijzen dat een handeling geveinsd is, en de belasting heffen op de achterliggende werkelijke overeenkomst, zonder dat zij daartoe een vordering tot geveinsdverklaring moet instellen.¹⁴⁸⁵ Dat is een toepassing van de regel dat de fiscale wet enkel werkelijke en geen fictieve feiten, waarden en rechtshandelingen treft. Aangezien het fiscale legaliteitsbeginsel inhoudt dat enkel die handelingen kunnen (én moeten) worden belast die de wet voorhoudt, dient de fiscus de werkelijkheid van de belastbare elementen na te gaan. Hieruit vloeit noodzakelijk voort dat art. 1321 B.W. - behoudens uitzonderingen¹⁴⁸⁶ - niet geldt t.a.v. de fiscus: *“Pour assurer la sécurité des intérêts privés, le Code Civil permet aux tiers de se prévaloir de situations non-conformes à la réalité [...]. Pareille réglementation juridique est incompatible avec l'essence même du droit fiscal, qui ne permet à l'administration de soumettre à l'impôt que les revenus visés par la loi et qui lui impose de rechercher la réalité [...]. La dette d'impôt n'existe que par l'effet de la loi. L'administration doit la reconnaître telle que la loi l'a créée. Les conventions particulières des parties ne peuvent l'altérer. L'administration doit [...] malgré les obstacles mis à la manifestation de la vérité, rechercher cette situation réelle.”*¹⁴⁸⁷

Aan gene zijde van het spectrum bevindt zich de belastingontwijking, i.e. ‘de keuze van de minst belaste weg’ in hoofde van de belastingplichtige. Sommige auteurs benadrukken dat er geen verplichting bestaat om zich vrijwillig in de door de wet gestelde belastingvoorwaarden te plaatsen. Meer nog: een goede huisvader tracht zijn belastingschuld zoveel mogelijk te beperken, en een concurrentieel ondernemingsbeleid vereist een belastingminimaliserende tax-planning.¹⁴⁸⁸ In het gekende Brepols-arrest van 6 juni 1961 erkent het Hof van Cassatie in ondubbelzinnige

¹⁴⁸³ Zie de recente definiëring van deze notie t.ov. belastingontwijking in concl. HENKES bij Cass. 19 juni 2003, A.R. F.01.0079.F., *Pas.* 2003, 1239. Zie ook: F. DERUYCK, “Het materieel en formeel fiscaal strafrecht in België en Frankrijk. Een rechtsvergelijkende studie n.a.v. het handvest van de belastingplichtige”, *R.W.* 1988-89, 658; Th. DELAHAYE, *l.c.*, 33; J. KIRKPATRICK, “La liberté du choix de la voie la moins imposée à la lumière de la jurisprudence récente” in X. (ed.), *L'entreprise et le choix de la voie la moins imposée en droit fiscal belge*, Brussel, Ed. du jeune Barreau, 1988, 9, nr. 2.

¹⁴⁸⁴ P. FAES, *Het rechtsmisbruik in fiscale zaken. De keuze van de minst belaste weg op het vlak van inkomstenbelastingen na de wet van 22 juli 1993*, Gent, Mys & Breesch, 1994, 3, nr. 9.

¹⁴⁸⁵ M. GHYSELEN, *o.c.*, 245, nr. 352; GEENS, K., “Simulatie, doorbraak, de fiscus en de eenpersoons-BVBA” in X. (ed.), *De ik-vennootschap*, Kalmthout, Biblo, 1987, 12, 34 en 45.

¹⁴⁸⁶ Zie de bespreking bij: M. GHYSELEN, *o.c.*, 248, nr. 357 e.v. Zie voor de wettekst van deze bepaling *supra*, vn. 1437.

¹⁴⁸⁷ Concl. DUMON bij Cass. 20 maart 1958, *Pas.* 1958, I, 807. Zie o.a. ook Cass. 16 oktober 1997, *Arr.Cass.* 1997, 984, *F.J.F.* 1997, 607; Cass. 19 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995, 497, *A.F.T.* 1996, 37, noot M. GHYSELEN, *Rec. Cass.* 1996, 11 e.v., noot L. VAEL, P. LALEMAN; Cass. 4 januari 1991, *T.B.H.* 1991, 880, *T.R.V.* 1991, 167, noot M. GHYSELEN. Zie ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 252, nr. 431.

¹⁴⁸⁸ Th. DELAHAYE, *l.c.*, 33; J. KIRKPATRICK, *Le régime fiscal des sociétés en Belgique*, Brussel, Bruylant, 1995, 38, nr. 1.18, beiden met verwijzing naar: V. GOTHOT, “La fraude fiscale” in X. (ed.), *Problèmes fiscaux d'aujourd'hui*, Brussel, Ecole supérieure de sciences fiscales, 1963, 87, nr. 2. Zie ook: F. DERUYCK, “Het materieel en formeel fiscaal strafrecht in België en Frankrijk. Een rechtsvergelijkende studie n.a.v. het handvest van de belastingplichtige”, *l.c.*, 658.

bewoording de toelaatbaarheid van de keuze voor de minst belaste weg.¹⁴⁸⁹ Met uitoefening van zijn contractsvrijheid, plaatst de belastingontwijker zich buiten de door de fiscale wet geveiseerde omstandigheden. Net zoals bij belastingontduiking, speelt ook hier de bedoeling zich te onttrekken aan de belasting, met het verschil dat dit gebeurt zonder wetsovertreding. Belastingvermijding impliceert per definitie dat er geen sprake is van simulatie. Immers, indien achter de openlijke handeling een andere, werkelijke handeling zou schuil gaan die wél te belasten valt, is er wetsschending en ontduiking van een verschuldigde belasting.¹⁴⁹⁰ Anderzijds is de ‘minst belaste weg’ vaak niet de meest normale om een bepaald doel te bereiken. De weg van de belastingvermijding heeft daarom vaak iets gekunstelds, wat snel als een symptoom van simulatie wordt aanzien. Wanneer de partijen echter de gekozen weg consequent volgen, en er geen andere werkelijkheid achter verscholen gaat, dan wordt de ‘gespeelde’ weg de werkelijkheid en kan er geen simulatie zijn.¹⁴⁹¹ Die speelruimte vloeit voort uit het ‘maakbare’ karakter van de juridische werkelijkheid.

248. De bedoeling belasting te verminderen of te vermijden is geen determinant onderscheidingscriterium – De belastingontduiker en de belastingvermijder hebben eenzelfde doel: de belastingschuld verminderen of zelfs vermijden.¹⁴⁹² De eerste beoogt het (ongeoorloofd) ontsnappen aan de *betaling* van een verschuldigde belasting (bv. door de constructie van een gesimuleerde situatie), terwijl de tweede doelt op het (geoorloofd) ontsnappen aan het *verschuldigd zijn zélf* (door zich werkelijk te plaatsen in omstandigheden waarin een lagere of geen belastingdruk geldt). De intentie tot het ontsnappen aan belasting is op zich dus niet determinerend voor het ongeoorloofd karakter.¹⁴⁹³ In het Vieux Saint-Martin-arrest van 22 maart 1990 erkent het Hof van Cassatie zelfs expliciet dat er niet per definitie simulatie is wanneer partijen om de voordeligste belastingregeling te genieten, handelingen verrichten die er enkel en alleen op zijn gericht de belastingdruk te verminderen.¹⁴⁹⁴ Naar strafrechtelijke criteria volstaat de ‘ontsnappingsintentie’ evenmin om tot valsheid in geschriften te komen. Deze bedoeling kan hoogstens gelden als ‘motief’ maar voldoet niet als het bijzonder opzet dat zowel voor fiscale (het met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden overtreden van de belastingwet) als gemene valsheid in geschriften (bedrieglijk opzet, oogmerk te benadelen) is vereist.

Het onderscheidingscriterium tussen belastingontduiking en -vermijding ligt niet in het doel, maar wel in het middel, met name de wijze waarop de fiscaal voordelige situatie wordt bekomen. Dat werd ook bevestigd door Advocaat-generaal HENKES in zijn conclusies onder een arrest van 19 juni 2003: “*De grens tussen wettelijk ‘ontwijken’ en ‘ontduiken’ [...] is subtiel. De grenslijn wordt niet gevormd door de [...] bedoeling minder belasting willen betalen maar door*

¹⁴⁸⁹ Cass. 6 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1082. (bespreking *infra*, nr. 249).

¹⁴⁹⁰ I. ONKELINX, “Kritische bemerkingen bij de bijdrage van Prof. L. Dupont i.v.m. de fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 142.

¹⁴⁹¹ J. DEFOORT, “De simulatie voorbij”, *l.c.*, 117, nr. 5.

¹⁴⁹² J. KIRKPATRICK, “La liberté du choix de la voie la moins imposée à la lumière de la jurisprudence récente”, *l.c.*, 13, nr. 7.

¹⁴⁹³ DERUYCK signaleert op dit vlak een verschil met de benadering in Frankrijk. Wanneer een bepaalde rechtsconstructie wordt aangewend met het *uitsluitende* doel belastingen te vermijden (de zogenaamde ‘onbepaalde belastingvermijding’), kan dat met toepassing van de ‘*fraus legis*’-theorie ook beschouwd worden als fiscale fraude. Anders dan in België kunnen zo ook bepaalde vormen van belastingontwijking een fiscale fraude uitmaken (F. DERUYCK, “Het materieel en formeel fiscaal strafrecht in België en Frankrijk. Een rechtsvergelijkende studie n.a.v. het handvest van de belastingplichtige”, *l.c.*, 659). Zie omtrent simulatie als valsheid in relatie tot belastingontduiking ook (kort): J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 233, nr. 121.

¹⁴⁹⁴ Cass. 22 maart 1990, *Arr.Cass.* 1990, 948, *R.W.* 1990-91, 61, *T.R.V.* 1990, 311, noot S. VAN CROMBRUGGE. Volgens AFSCHRIFT erkent dit arrest het recht “*d’agir exclusivement dans le but de réduire une charge fiscale*” (T. AFSCHRIFT, “Simulation et réalité juridique à propos des sociétés étrangères dans le but d’éviter l’impôt belge”, *Rev.B.compt.* 1997, 27, nr. 5).

*de methode om dat te bereiken.*¹⁴⁹⁵ Wordt door middel van een geveinsde handeling (*instrumentum*) getracht om de werkelijke belastbare grond (*negotium*) aan de toepassing van de belastingwet te onttrekken, dan is er belastingontduiking door simulatie. Het al dan niet gesimuleerd zijn van een handeling wordt daarom beschouwd als een scheidingslijn tussen belastingontduiking en belastingvermijding.¹⁴⁹⁶ Het oogmerk de belastingwet te overtreden, getuigt van het voor de fiscale valsheid in geschriften vereiste bijzonder opzet. Daarnaast geldt het verwezenlijkte belastingvoordeel ook als onrechtmatig voordeel, waardoor ook art. 193 Sw. e.v. toepasselijk zouden kunnen zijn.

Voor de volledigheid wijzen we op art. 344, § 1 W.I.B. 1992.¹⁴⁹⁷ Deze anti-misbruikbepaling viseert de kwalificatie door partijen die tot *doel* heeft de belasting te ontwijken. Dat het ontwijkingsmotief volstaat opdat de administratie tot herkwalificatie zou kunnen overgaan, impliceert dat ook geoorloofde belastingontwijkingsconstructies zijn geïmagineerd. Aangezien deze bepaling niet het bestaan zelf van de verrichting betreft, maar wel de kwalificatie ervan, zou de fiscus niet tegelijk art. 344, § 1 W.I.B. 1992 kunnen toepassen én aanvoeren dat er simulatie zou zijn.¹⁴⁹⁸ Voor belastingontduiking door simulatie - die zich niet onderscheidt door het nagestreefde doel maar wel door de gehanteerde methode - blijft de bestaande simulatieleer dus spelen.¹⁴⁹⁹

b) De fiscaalrechtelijke invulling en kwalificatie van simulatie

249. Fiscale simulatie: de Brepols-doctrine – Mijlpaal in de geschiedenis van het Belgisch fiscaal recht is zonder enige twijfel het Brepols-arrest van 6 juni 1961: “*Il n’y a ni simulation prohibée à l’égard du fisc, ni partant fraude fiscale, lorsque, en vue de bénéficier d’un régime fiscal plus favorable, les parties, usant de la liberté des conventions, sans toutefois violer aucune obligation légale, établissent des actes dont elles acceptent toutes les conséquences, même si la forme qu’elles leur donnent n’est pas la plus normale.*” Ruw vertaald is er geen simulatie wanneer de partijen alle gevolgen van hun rechtshandeling aanvaardden.¹⁵⁰⁰ Men stelt dat hiermee een objectief criterium voor simulatie werd aangebracht, ter vervanging van het sterk bekritiseerde subjectief criterium, wat simulatie afleidde uit ernstige vermoedens dat partijen de genoemde handeling niet wilden, en enkel stelden omwille van het beoogde fiscaal voordeel.¹⁵⁰¹ Het Brepols-arrest zou geïnspireerd zijn op DE PAGE, die ter illustratie van een niet-geveinsde

¹⁴⁹⁵ Concl. HENKES, Cass. 19 juni 2003, A.R. F.01.0079.F., *Pas.* 2003, 1239.

¹⁴⁹⁶ L. HUYBRECHTS, “Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?”, *l.c.*, 397.

¹⁴⁹⁷ Art. 334, § 1 W.I.B. '92 luidt: “Aan de administratie der directe belastingen kan niet worden tegengeworpen, de juridische kwalificatie door de partijen gegeven aan een akte alsook aan afzonderlijke akten die een zelfde verrichting tot stand brengen, wanneer de administratie door vermoedens of door andere in artikel 340 vermelde bewijsmiddelen vaststelt dat die kwalificatie tot doel heeft de belasting te ontwijken, tenzij de belastingplichtige bewijst dat die kwalificatie aan rechtmatige financiële of economische behoeften beantwoordt.” Zie voor een uitgebreide bespreking o.a.: P. FAES, *o.c.*, 43, nr. 93 e.v.; T. AFSCHRIFT, *L'évitement licite de l'impôt et la réalité juridique*, *o.c.*, 273, nr. 321 e.v.

¹⁴⁹⁸ C. CHEVALIER, “Kapitaalvermindering door terugbetaling na kapitaalverhoging door opnemings van reserves: geen simulatie”, *T.R.V.* 1997, 91, nr. 21.

¹⁴⁹⁹ Zie evenwel het arrest van het Arbitragehof van 24 november 2004 over art. 344, § 1 W.I.B. 1992 (Arbitragehof nr. 188/2004, 24 november 2004, *F.J.F.* 2005, afl. 2, 163, noot, *Fisc. Koer.* 2004, afl. 19-20, 734, noot VAN KEIRSBILCK, M.). Hoewel het Arbitragehof aangeeft dat deze bepaling het beginsel inzake de keuze voor de minst belaste weg niet aantast, zien sommige auteurs in dit arrest het einde van de Brepols-doctrine (L. DENYS, A. BOUWEN, “Fiscaal mijlpaalarrest van het Arbitragehof: 24 november 2004 - een keerpunt in de theorie van de minst belaste weg. Hergeboorte van de economische werkelijkheidsleer?”, *T.F.R.* 2005, afl. 281, 436) wat door andere wordt betwist (C. VANDERMEERSCHÉ, “Brepolsdoctrine blijft overeind. Voortzetting 'geliquideerde' vennootschap is geen simulatie”, *Fisc. Act.* 2005, afl. 37, 7).

¹⁵⁰⁰ Of omgekeerd: “*Il y a simulation lorsque les obligations des parties telles qu’elles résultent de l’acte ostensible ne correspondent pas à la réalité convenue entre elles*” (T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 146, nr. 193).

¹⁵⁰¹ M. GHYSELEN, *o.c.*, 246, nr. 355. Zie ook: X, noot onder Gent 13 september 2005, *Fisc. Koer.* 2005, 580.

overeenkomst o.a. de omstandigheid vernoemt dat partijen alle gevolgen van hun overeenkomst aanvaarden.¹⁵⁰²

Het aanvaarden van alle gevolgen van de gestelde rechtshandeling houdt niet alleen in dat de overeenkomst nauwgezet wordt uitgevoerd, maar ook dat de gebruikte rechtsfiguur in haar essentiële punten geen geweld wordt aangedaan door de concreet opgezette constructie.¹⁵⁰³ Wanneer bijvoorbeeld uit de feiten in het Plumax-arrest blijkt dat de partijen nooit de wil hebben gehad de bij de kapitaalverhoging ingebrachte som geld werkelijk en blijvend ter beschikking te stellen van de vennootschap, aanvaarden partijen niet alle gevolgen van hun rechtshandeling en is de inbreng en de kapitaalverhoging gesimuleerd.¹⁵⁰⁴ Dat de werkelijke wil van partijen verschilt van de uitgedrukte wil, kan uiteraard blijken uit de inhoud van hun wederzijdse verbintenissen. Zo kan de discrepantie tussen de overnameprijs en de werkelijke waarde van een handelszaak een indicatie zijn van simulatie wanneer blijkt dat de overnameprijs volledig is afgesteld op de bezoldiging van de overdrager als werkende vennoot. De verkoopprijs van een handelszaak heeft *in se* immers niets te maken met de criteria ter vaststelling van de bezoldiging.¹⁵⁰⁵

Wat dient in de Brepols-formule te worden verstaan onder de zinsnede “*sans toutefois violer aucune obligation légale*”? Het Brepols-arrest koppelt het recht om de minst belaste weg te

¹⁵⁰² H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, o.c., 619, nr. 619; M. DELBOO, “Leidt de schending van artikel 60 Vennootschappenwet tot simulatie?”, *V&F* 1997, 350.

¹⁵⁰³ De kapitaalvermindering door terugbetaling aan de aandeelhouders gevolgd door een kapitaalverhoging door incorporatie van reserves (of *vice versa*) werd aanvankelijk in de rechtspraak beschouwd als een simulatie en geherkwalificeerd als een dividenduitkering (Cass. 20 december 1973, *Pas.* 1974, I, 431; Cass. 20 februari 1986, *J.D.F.* 1987, 27, noot D. GARABEDIAN). Het geveinsd karakter zou blijken uit de simultaneïteit van beide verrichtingen, die aangeeft dat de vennootschap niet de werkelijke bedoeling heeft om haar kapitaal te verminderen (subjectief criterium). Dit standpunt stuitte op grote doctrinaire weerstand: er is geen simulatie wanneer de partijen alle gevolgen van hun handeling aanvaarden (objectief criterium. Zie o.a. A. HAELTERMAN, “Juridische werkelijkheid is economische werkelijkheid waard”, *R.W.* 1987-88, 1510; D. GARABEDIAN, “Le régime fiscal du remboursement de capital”, *J.D.F.* 1987, 5; I. BEHAEGHE, noot onder Bergen 16 februari 1990, *Not.Fisc.M.* 1990, 126). In een arrest van 5 februari 1991 volgt het Hof van Beroep te Brussel deze visie. (Brussel 5 februari 1991, *J.D.F.* 1991, 99; bevestigd in Brussel 4 februari 2000, *J.D.F.* 2000, 111, noot O. NEIRYNCK; Gent 17 oktober 1996, *T.R.V.* 1997, 83, noot C. CHEVALIER). CHEVALIER wijst er echter op dat de Administratie met art. 344 §1 W.I.B. over een nieuw middel beschikt om de terugbetaling aan de aandeelhouders als een verborgen dividenduitkering te kwalificeren (C. CHEVALIER, “Kapitaalvermindering door terugbetaling na kapitaalverhoging door opnemning van reserves: geen simulatie”, *l.c.*, 93, nr. 30).

¹⁵⁰⁴ Cass. 4 januari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 410, *T.R.V.* 1991, 167, noot M. GHYSELEN, *T.B.H.* 1992, 111, noot F. NICHELIS. Andere voorbeelden betreffen als huurgelden verdoken beroepsinkomsten (zie bv. Bergen 21 juni 2002, *Fisc. Koer.* 2002, afl. 16, 511, noot N. DE BECKER), het na de ontbinding verderzetting van de vennootschapsactiviteiten zonder beperking tot loutere vereffeningsdaden (zie bv. Rb. Brugge 24 mei 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 13, 486, noot S. VERTOMMEN) en kasgeldvennootschappen (zie bv. S. LAMOTE, “Aftrek van kosten gemaakt om belasting te verminderen. Artikel 49 in combinatie met simulatie nieuw wapen in strijd tegen kasgeldvennootschappen?”, *Fisc. Act.* 2005, afl. 41, 9; X, noot onder Brussel 10 november 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 19-20, 661-662).

¹⁵⁰⁵ Cass. 19 mei 1995, *A.F.T.* 1996, 37, noot K. GHEYSEN. Wanneer de in het geschrift opgegeven prijs duidelijk afwijkt van de economische waarde van het goed maar overeenkomt met de afgesproken prijs, is er niet noodzakelijk simulatie. Het geschrift geeft immers op waarachtige wijze de overeenkomst tussen partijen weer. Toch kan een overdreven prijsstelling een belangrijke indicator zijn dat aan de overeenkomst een andere *causa* ligt dan deze die door partijen wordt opgegeven (T. AFSCHRIFT, V.A. DE BRAUWERE, o.c., 204, nr. 319; J.P. LAGAE, “Fiscale erkenning of niet-erkenning van de vennootschap of van haar tussenkomst”, *T.F.R.* 1999, 842). Zo oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat indien de kapitaalwaarde bij een sale & lease back-verrichting de vereffeningswaarde van de leasinggoederen overtreft, dit de aard zelf van de sale & lease back-operatie miskent, waaruit een vermomde leningsovereenkomst blijkt (Brussel 18 februari 1999, *Fisc.Koer.* 1999, 319, noot I. BEHAEGHE, *T.F.R.* 1999, 169, noot J. WERBROUCK). Dit arrest werd echter gecasseerd omdat men niet tegelijk kan aannemen dat de verkoopovereenkomst bestaat én een lening uitmaakt (Cass. 20 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1638, *R.W.* 2001-02, 285). In een latere, gelijkaardige zaak oordeelde ook het Hof van Beroep van Brussel dat de sale & lease back-operatie niet gesimuleerd was (Brussel 9 maart 2000, *R.G.F.* 2000, 221, noot B. PHILIPPART DE ROY). Zie inzake huur- en opstalvergoedingen die een vermomde bezoldiging uitmaken o.a.: Bergen 29 maart 1996, *F.J.F.* 1997, 535; Brussel 12 november 1993, *T.Not.* 1994, 327, noot S. VAN CROMBRUGGE.

kiezen aan de voorwaarde dat de belastingplichtige alle - dus niet alleen de fiscale¹⁵⁰⁶ - wettelijke verplichtingen naleeft. Volgens GHYSELEN kan een wetsschending er toe leiden dat de rechtshandeling niet tegenstelbaar is aan de fiscus wanneer deze handeling een integrerend deel uitmaakt van de belastingbesparende constructie.¹⁵⁰⁷ Maar dat het pad van de minst belaste weg enkel mag worden bewandeld op voorwaarde dat daarbij geen wettelijke verplichting wordt geschonden, betekent omgekeerd niet dat er simulatie is van zodra een wetsschending wordt vastgesteld. Het niet-naleven van een wettelijke verplichting kan er weliswaar op wijzen dat de gedraging van partijen gesimuleerd is, maar dit mag volgens de genoemde auteur niet verworden tot een automatisme. Het onderzoek naar simulatie kan niet verder gaan dan een toetsing van de overeenstemming tussen *negotium* en *instrumentum*. De schending van een wettelijke bepaling kan hoogstens een indicator zijn van de discordantie tussen beide. Wil de fiscus het bestaan van simulatie bewijzen, dan dient hij in elk afzonderlijk geval aan te tonen dat de wetsschending erop wijst dat de partijen niet bereid zijn alle gevolgen van hun rechtshandeling te aanvaarden.¹⁵⁰⁸

250. Het ‘aanvaarden van alle gevolgen’: voldoende noch noodzakelijk voor simulatie – De Brepols-doctrine biedt een objectieve toetsteen voor het detecteren van simulatie. Belastbaar is de in de belastingwet omschreven handeling zoals ze zich in werkelijkheid stelt. En die handeling stelt zich wanneer de partijen er alle gevolgen van aanvaarden. Is dat niet het geval en hebben partijen de gevolgen van een andere handeling in de plaats gesteld, dan is deze laatste belastbaar. Het betreft niets meer of minder dan een bewijstechniek die de belastbare grond helpt te herkennen.¹⁵⁰⁹ De tendens bestaat echter - zowel in hoofde van de fiscus als de belastingplichtige - om het Brepols-criterium in de ene of de andere richting te verabsoluteren door uit het louter niet-aanvaarden van een gevolg automatisch de simulatie af te leiden, of omgekeerd, door in de aanvaarding van alle gevolgen automatisch de afwezigheid van simulatie te zien. Maar het niet aanvaarden van alle gevolgen van de rechtshandeling is op zich noch voldoende, noch noodzakelijk om tot het bestaan van simulatie te komen.

Dat er geen simulatie is wanneer partijen alle gevolgen van hun handelen aanvaarden, betekent omgekeerd niet dat er wél simulatie is wanneer ze die gevolgen niet aanvaarden. Immers, ware het niet aanvaarden van de rechtsgevolgen voldoende om tot simulatie te besluiten, dan zou elk incoherent contract een simulatie uitmaken en elke nalatige contractant een veinzler zijn.¹⁵¹⁰ Er kan pas simulatie zijn als de belastingplichtige dubbel spel speelt, en de

¹⁵⁰⁶ Althans volgens M. GHYSELEN, *o.c.*, 184, nr. 259. *Contra*: J. KIRKPATRICK, “L’opposabilité au fisc des conventions illicites non simulées. A propos de l’arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 1999”, *J.T.* 2000, 193 e.v.

¹⁵⁰⁷ M. GHYSELEN, *o.c.*, 184, nr. 258 (zie vooral nr. 261 e.v.). In een recent arrest oordeelde het Hof van Cassatie dat hoewel de appèlrechters het bestaan van de overeenkomst niet ontkenden, zij toch konden oordelen dat “de overeenkomst aan het bestuur niet kan worden tegengeworpen gelet op de schending van een regel die de openbare orde aanbelangt en gevolgen heeft op fiscaal vlak.” (Cass. 5 maart 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 134, *T.F.R.* 1999, 616, noot M. GHYSELEN. Zie ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 251, nr. 430. *Contra*: T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 157, nr. 203 e.v.; L. FEYAERTS, “Sale and lease back en de Brepolsdoctrine”, *A.F.T.* 2000, 394; J. KIRKPATRICK, L’opposabilité au fisc des conventions illicites non simulées. A propos de l’arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 1999, *l.c.*, 193 e.v.).

¹⁵⁰⁸ M. GHYSELEN, “Schending van de wet in het kader van de keuze van de minst belaste weg”, noot onder Cass. 5 maart 1999, *T.F.R.* 1999, 618, met verwijzing naar M. GHYSELEN, *o.c.*, 185, nr. 261; J. KIRKPATRICK, “L’opposabilité au fisc des conventions illicites non simulées. A propos de l’arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 1999”, *l.c.*, 195; C. CHEVALIER, *l.c.*, 88.

¹⁵⁰⁹ L. HUYBRECHTS, “Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?”, *l.c.*, 397.

¹⁵¹⁰ “Overeenkomsten aangegaan door een partij die nooit de bedoeling heeft gehad de verbintenissen na te leven, kunnen niet bestempeld worden als valse overeenkomsten als ze getrouw weergeven wat er tussen partijen is overeengekomen. De kwade trouw van een van de ondertekenaars brengt niet de valsheid van de schriftelijke overeenkomst mee” (Antwerpen 18 oktober 1989, *R.W.* 1990-91, 639). Zie ook: Rb. Leuven 12 november 2004, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 4, 241, noot W. DEFOOR.

voorgewende handeling niet in al zijn juridische aspecten aanvaardt precies omdat ze een andere handeling maskeert.¹⁵¹¹ Een voor cassatie bestreden arrest erkende het bestaan van een verkoopsovereenkomst, maar nam niettemin aan dat er simulatie was omdat de overeenkomst niet werd geregistreerd en de authentieke akte pas drie jaar na dato werd verleden. Dit arrest werd door het Hof van Cassatie verbroken: het niet vervullen van de fiscale verplichtingen na verkoop volstaat niet om simulatie te herkennen wanneer de appèlrechters zelf stellen dat de verkoopsovereenkomst beantwoordt aan de werkelijke wil van de partijen.¹⁵¹² De objectieve leer inzake simulatie kan dus niet blindelings worden toegepast: er blijft ruimte voor de wil van de partijen.¹⁵¹³

Anderzijds mag het ‘aanvaardingscriterium’ ook niet worden verabsoluteerd in de tegenovergestelde richting: het niet-aanvaarden van de gevolgen is geen *noodzakelijke* vereiste om simulatie te kunnen vaststellen. Zelfs wanneer de partijen alle gevolgen van hun rechtshandeling aanvaarden, zou de fiscus immers via een rechtstreeks bewijs - bijvoorbeeld een schriftelijke tegenbrief - kunnen aantonen dat de werkelijke wil van partijen afwijkt van de voorgestelde wil en dat achter de openlijke handeling een andere, werkelijke handeling schuilgaat.¹⁵¹⁴ In elk geval is een extern aanknopingspunt vereist: om voor het recht in aanmerking te komen, moet de innerlijke wil, de werkelijke rechtshandeling, veruiterlijkt worden.¹⁵¹⁵ Ook deze hypothese nuanceert het objectieve Brepols-criterium maar gezien de zware bewijslast in hoofde van de fiscus vindt zij minder vaak toepassing.

251. Juridische werkelijkheid versus economische werkelijkheid – Juridische constructies met een fiscaalrechtelijke finaliteit staan vaak mijlenver van wat de ‘economische realiteit’ wordt genoemd. Wanneer een ‘dode’ en verlieslatende vennootschap A een andere vennootschap B opsloopt, diens naam overneemt en activiteiten verderzet, met de bedoeling haar A-verliezen fiscaal in rekening te brengen bij de belasting op de winst van de B-activiteiten, zou de economische realiteit erin bestaan dat niet A maar wel B wordt verdergezet. De belastingadministratie heeft talrijke pogingen ondernomen om de discrepantie tussen de door partijen voorgestelde juridische werkelijkheid (A neemt B over) enerzijds en de economische realiteit (B neemt A over) anderzijds te laten erkennen als een criterium voor simulatie. Deze zogenaamde ‘discrepantieer’ steunde op de regel dat de fiscale wet enkel werkelijke en geen fictieve feiten, waarden en rechtshandelingen viseert.

In het INES-arrest, dat bovenstaande feitenconstellatie betrof, leek het Hof van Cassatie deze visie initieel te volgen, nu het Hof weigerde om het arrest te verbreken dat met toepassing van de economische werkelijkheidstheorie had geoordeeld dat de fusie gesimuleerd was en bijgevolg de A-verliesaftrek had verworpen.¹⁵¹⁶ De doctrine reageerde onthutst op dit arrest, dat de discrepantieer leek te aanvaarden. Zij vreesde dat dit een verruiming van het simulatiebegrip in fiscale zaken inhield, aangezien naast de burgerrechtelijke veinzing ook

¹⁵¹¹ L. HERTECANT, “Over het verschil tussen een verborgen rechtshandeling en een rechtshandeling die verbergt”, *T.F.R.* 1999, 495. T. AFSCHRIFT, “Simulation et réalité juridique à propos des sociétés étrangères dans le but d’éviter l’impôt belge”, *Rev.B.Compt.* 1997, 37, nr. 29 e.v.

¹⁵¹² Cass. 19 november 1998, *T.F.R.* 1999, 169, noot L. HERTECANT. Simulatie betekent dat er een interne afspraak is die afwijkt van wat openlijk werd overeengekomen: er moet iets verborgen worden. Het is immers precies het ‘verborgene’ dat de fiscus met het aantonen van simulatie wil ontmaskeren en belasten. Dit was bijvoorbeeld niet het geval toen een oude lening werd opgezegd en onmiddellijk daaropvolgend een nieuwe lening werd toegestaan louter om onder een gunstiger fiscaal tarief inzake intresten te vallen (Zie Antwerpen 12 oktober 1999, *T.F.R.* 2000, 178, noot M. LOOCKX).

¹⁵¹³ M. DELBOO, *l.c.*, 352, nr. 20 e.v.

¹⁵¹⁴ L. HUYBRECHTS, “Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?”, *l.c.*, 400; M. DELBOO, *l.c.*, 351, nr. 14.

¹⁵¹⁵ J. DEFOORT, “De simulatie voorbij”, *l.c.*, 114, nr. 2.

¹⁵¹⁶ Cass. 7 december 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 446; Antwerpen 2 maart 1978, *J.D.F.* 1979, 344, noot P. MALHERBE.

veinzing werd erkend in die gevallen waarbij de juridische constructie niet overeenstemt met de economische realiteit, ook al werden alle rechtsgevolgen van die constructie door de partijen aanvaard.¹⁵¹⁷ Op theoretisch niveau gaf de discrepantieer volgens hen een verkeerde invulling aan het fiscale realiteitsbeginsel. Dat de fiscale wet enkel werkelijke handelingen viseert, betekent dat deze zich richt op de *juridische* werkelijkheid, niet op de economische.¹⁵¹⁸ De door de belastingplichtige aangegeven constructie moet dus worden getoetst aan de ‘werkelijke’ juridische constructie die door partijen wordt uitgevoerd.¹⁵¹⁹ Er is geen simulatie wanneer de aangegeven constructie overeenstemt met de juridische werkelijkheid omdat partijen dan alle gevolgen van de door hen gestelde rechtshandeling aanvaardden.

Ondertussen is het INES-arrest een alleenstaand geval gebleken. Bij volgende gelegenheden heeft het Hof van Cassatie eerst impliciet maar later ook expliciet de discrepantieer afgewezen door te stellen dat “*er geen algemeen rechtsbeginsel bestaat krachtens hetwelk met een bedrijfseconomische werkelijkheid rekening moet worden gehouden die anders zou zijn dan de werkelijkheid [die vervat ligt en omschreven is in de fiscale wet zelf].*”¹⁵²⁰ In de eerder geciteerde Vieux Saint-Martin-zaak, die gelijkaardige feiten betrof als het INES-arrest, had het bestreden arrest vastgesteld dat de overnamehandeling niet verricht was om economische of handelsredenen maar enkel omwille van verlies-recuperatie. Het Hof van Cassatie repliceerde dat met die overwegingen “*het arrest, dat niet zegt dat die verrichtingen niet de uitdrukking zijn van de werkelijke wil van de betrokken vennootschappen, zijn beslissing dat die handelingen op simulatie neerkomen, niet naar recht verantwoord.*”¹⁵²¹ Uit de recente cassatierechtspraak spreekt een duidelijke afwijzing van elke poging door de Administratie tot toetsing aan de economische realiteit.¹⁵²² Zo luidt het dat “*de inkomstenbelasting moeten worden geheven op de bij wet bepaalde inkomsten, op grond van de door de belastingplichtige werkelijk gehanteerde juridische constructie.*”¹⁵²³ Of nog: “*dat de rechter noch op grond van de [...] bepalingen van de belastingwet, noch op grond van enige andere wetsbepaling de voorkeur kan geven aan een economische realiteit die verschilt van wat tussen de partijen zonder veinzing is overeengekomen en waarvan zij alle gevolgen hebben aanvaard.*”¹⁵²⁴ Het Hof van Cassatie en de rechtsleer zijn het eens dat - behoudens afwijkende wettelijke bepaling - met de economische realiteit geen rekening moet worden gehouden tegen de juridische realiteit in. Het fiscale

¹⁵¹⁷ J. KIRKPATRICK, “Examen de jurisprudence (1968-1982). Les impôts sur les revenus et les sociétés”, *R.C.J.B.* 1984, 701, nr. 19. VANISTENDAEL stipte bovendien aan dat de verwijzing naar de economische realiteit in het INES-arrest overbodig was omdat - gegeven de concrete elementen van de constructie - een consequente toepassing van de Brepols-doctrine eveneens tot de vaststelling van simulatie had kunnen leiden. (F. VANISTENDAEL, “De werkelijkheid in het belastingrecht” in X. (ed.), *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 1068).

¹⁵¹⁸ T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 121, nr. 159; P. FAES, *o.c.*, 28, nr. 66.

¹⁵¹⁹ L. FEYAERTS, *l.c.*, 385.

¹⁵²⁰ Cass. 29 januari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 676, concl. KRINGS, *R.W.* 1987-88, 1508, noot A. HAELTERMAN, *T.R.V.* 1988, 199, noot A. HAELTERMAN, *A.F.T.* 1988, 220, noot P. VANVELTHOVEN. Zie voorafgaand aan dit arrest ook dezelfde stelling in implicietere termen: Cass. 27 februari 1987, *Pas.* 1987, I, 777, *J.D.F.* 1988, 332, *F.J.F.*, nr. 88/73, 125, met bespreking in: R. TOURNICOURT, “Recente ontwikkelingen in de rechtspraak inzake veinzing. Maes International en ImmoBrux”, *A.F.T.* 1987, 237 e.v. In beide gevallen steunde de Administratie zich op het vermeende beginsel van de economische realiteit, wat door het Hof van Cassatie werd verworpen. Wellicht had een beroep op de Brepols-leer, gezien de concrete feiten, wél tot de kwalificatie als simulatie kunnen leiden (J. KIRKPATRICK, “Examen de jurisprudence (1982-1990). Les impôts sur les revenus et les sociétés”, *l.c.*, 292, nr. 23, 294, nr. 24; P. FAES, *o.c.*, 31, vn. 157, 32, vn. 64).

¹⁵²¹ Cass. 22 maart 1990, *Arr.Cass.* 1990, 948, *R.W.* 1990-91, 61, *T.R.V.* 1990, 311, noot S. VAN CROMBRUGGE. Zie inzake verliesrecuperatie o.a. ook: Rb. Brugge 30 mei 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 14, 531, noot S. VERTOMMEN.

¹⁵²² T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 119, nr. 158; L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 251, nr. 430. Zie daarnaast evenwel ook het hierboven geciteerde art. 344, § 1 W.I.B. '92 (*supra*, nr. 248 en vn. 1497).

¹⁵²³ Cass. 19 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995, 497, *A.F.T.* 1996, 37, noot K. GHEYSEN, *R.Cass.* 1996, 11, noot L. VAEL, P. LALEMAN, *R.W.* 1995-96, 821. Zie ook: Cass. 16 oktober 1997, *Arr.Cass.* 1997, 984, *F.J.F.* 1997, 607.

¹⁵²⁴ Cass. 9 maart 1998, *F.J.F.* 1998, 323. Zie ook: C. VANDERMEERSCHÉ, *l.c.*, 5.

simulatiebegrip is ontleend aan het burgerrechtelijke en moet daarom op strikt juridische basis worden beoordeeld.¹⁵²⁵ De Brepols-doctrine blijft dus tot op heden overeind in het fiscaal recht.¹⁵²⁶

c) *Besluit: het belang van de fiscaalrechtelijke analyse van simulatie voor de strafrechtelijke valsheid in geschriften*

252. De Brepols-doctrine en de positie van het strafrecht: evaluatie – Het inleidend hoofdstuk poneerde dat de waarheid wordt getoetst aan de werkelijkheid in brede zin. Nu deze is samengesteld uit vele werkelijkheidsdomeinen, dient de strafrechter die de waarachtigheid van een geschrift onderzoekt, te beslissen welke het meest relevante werkelijkheidsdomein is. Dat doet hij aan de hand van de aanspraak die in het geschrift wordt gemaakt (*supra*, nr. 191). Verwijst het geschrift naar een fiscaalrechtelijke stand van zaken, dan toetst hij het geschrift aan het fiscale werkelijkheidsdomein. Of nog: aan de werkelijkheid zoals die door het fiscaal recht wordt gestructureerd en betekenis krijgt (*supra*, nr. 190). Indien het geschrift overeenstemt met de stand van zaken zoals deze vanuit het fiscaalrechtelijke perspectief wordt geïnterpreteerd, dan kan de strafrechter die het geschrift aan deze werkelijkheid toetst, moeilijk het omgekeerde beweren.¹⁵²⁷ Dat zou een schending uitmaken van het niet-contradictieprincipe, dat inhoudt dat iets volgens eenzelfde waarheidsnorm niet tegelijk waar en niet waar kan zijn (*supra*, nr. 192).

Vandaar dat het fiscale onderscheid tussen belastingontduiking en –vermijding ook strafrechtelijk relevant is. Indien partijen - met uitoefening van hun contractsvrijheid en zonder enige wettelijke bepaling te schenden - alle gevolgen van hun rechtshandeling aanvaarden, stemt het geschrift volgens de fiscaalrechtelijke criteria in principe overeen met de (fiscaalrechtelijke) werkelijkheid en is er geen simulatie en dus op dat vlak evenmin valsheid in geschriften.¹⁵²⁸ Zoals hierboven geschreven, is dat ‘objectief’ criterium weliswaar niet absoluut, en kan - zelfs als de partijen alle gevolgen aanvaarden - via een rechtstreeks bewijs worden aangetoond dat de werkelijke wil van partijen afwijkt van de voorgestelde wil. Omgekeerd brengt het ‘niet aanvaarden van alle gevolgen’ evenmin uitsluit. In beide gevallen moet achter de opgegeven handeling een andere fiscaalrechtelijke realiteit verscholen gaan (*supra*, nr. 250).

Wat te denken van de fiscaalrechtelijke analyse dat de werkelijkheid waaraan de aanspraak in het geschrift wordt getoetst, erin bestaat dat partijen alle gevolgen van hun handeling aanvaarden? Of op een meer fundamenteel niveau: wat te denken van de uitsluiting van de ‘economische werkelijkheid’ als toetsteen van de fiscaalrechtelijke waarachtigheid? De belastingadministratie is geneigd die juridische werkelijkheid af te wijzen omwille van de ‘maakbaarheid’ ervan. Om belastingen te vermijden, creëren partijen die een bepaald

¹⁵²⁵ S. VAN CROMBRUGGE, “Vennootschappen met rechtspersoonlijkheid in het fiscaal recht” in X (ed.), *Rechtspersonenrecht, Postuniversitaire cyclus Willy Delva 1998-99*, Gent, Mys & Breesch, 1999, 320; M. GHYSELEN, *o.c.*, 243, nr. 349; L. HUYBRECHTS, “Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?”, *l.c.*, 398. Ook: Cass. 19 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995, 497, *R.W.* 1995-96, 821, *A.F.T.* 1996, 37, noot K. GHEYSEN, (zie vooral de bespreking bij: L. VAEL, P. LALEMAN, “Gesluierde rechtshandelingen en contract shopping: burgerrechtelijke incidenties bij fiscaalrechtelijke veinzing”, *Recc.Cass.* 1996, 1 e.v.); Cass. 20 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1638, *R.W.* 2001-02, 285 (bespreking bij: L. FEYAERTS, *l.c.*, 384 e.v.).

¹⁵²⁶ L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 251, nr. 430. Zie voor een uitgebreide bespreking van de fiscale rechtspraak inzake simulatie: V.Z.W. FISCOFOON (ed.), *Fiscale rechtspraakoverzichten. Inkomstenbelastingen 1980-’98. Algemene beginselen*, I, Brussel, Larciër, 1999, 105-138; D. DE SCHRIJVER, “Fiscaal recht voor vennootschappen 2002”, *T.R.V.* 2003, 352-355; D. DE SCHRIJVER, “Fiscaal recht voor vennootschappen 2001”, *T.R.V.* 2002, 207-210; T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 200-241, nr. 235-282. Zie ook inzake de relatie tot art. 344, § 1 W.I.B. 1992 de referenties *supra*, nr. 248.

¹⁵²⁷ Zie ook: L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 102, nr. 33.

¹⁵²⁸ L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 250, nr. 429. Opmerkelijk genoeg worden in de rechtspraak nauwelijks gevallen gevonden waarbij een fiscale simulatie wordt vervolgd als valsheid in geschriften. Zie de bij HUYBRECHTS aangehaalde voorbeelden: Corr. Bxl 25 juni 1986, *F.J.F.* en Luik 12 mei 1989, *Pas.* 1990, II, 17 (L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 253, nr. 434).

'bedrijfseconomisch' doel voor ogen hebben, een juridische constructie waardoor ze dit doel op de goedkoopst mogelijke wijze realiseren. Dat kan niet verboden worden: het is een uiting van de contractsvrijheid waarover partijen beschikken, zoals de fiscaalrechtelijke auteurs niet nalaten te zeggen.¹⁵²⁹ Dit recht in hoofde van de belastingplichtige verhindert de administratie - behoudens wettelijke uitzonderingen (zie bv. art. 344 § 1 W.I.B.) - om een 'opportuïteitsbeoordeling' te doen en aan partijen op te leggen via welke juridische weg zij hun doel op de meest 'normale' wijze bereiken.¹⁵³⁰ Dat geldt overigens voor elke overeenkomst: dat de juridische realiteit 'maakbaar' is, maakt haar niet minder reëel. Bovendien kunnen ernstige vragen worden gesteld bij het voorgestelde alternatief van de 'economische werkelijkheid'. Zo vraagt AFSCHRIFT zich retorisch af wat daar precies moet worden onder verstaan.¹⁵³¹ Volgens DEFOORT is het economische in het juridische ingebed. De economische realiteit is niet iets wat aan elke juridische zingeving voorafgaat, maar is - gezien de context van het fiscaal recht - een juridische categorie. Het krijgt immers fiscaalrechtelijke relevantie door de betekenisonderscheidende kracht van het fiscaal-juridische.¹⁵³² Wat de fiscale wet viseert, is de werkelijkheid - ook de economische - zoals deze fiscaal-juridisch wordt verstaan. Deze werkelijkheid bestaat in veruitwendigingen door partijen zoals deze juridisch worden geïnterpreteerd.¹⁵³³ Dat er fiscaalrechtelijke simulatie is wanneer partijen niet alle gevolgen van hun rechtshandeling aanvaarden, is daarom een goed criterium.¹⁵³⁴ Een rechtshandeling bestaat slechts doordat partijen hun gedraging erop afstemmen. Als partijen dit nalaten, stemt de door hen voorgestelde werkelijkheid niet overeen met de eigenlijke juridische werkelijkheid. Ook strafrechtelijk gezien is er dan een waarheidsvermomming.

3.2.4. Besluit: simulatie als valsheid in geschriften

253. Besluit – Hierboven toetsten we de strafrechtelijke benadering van waarheidsvermomming in het valsheidsleerstuk aan de burgerrechtelijke en fiscaalrechtelijke simulatie-theorieën. In de burgerrechtelijke benadering gaat men uit van het bestaan (en de principële geldigheid) van simulatie en onderzoekt men waar de grens met de niet-toegelaten simulatie ligt. Vertrekkend van de vraag of de burgerrechtelijke visie simulatie zou toelaten die vanuit strafrechtelijk perspectief een valsheid in geschriften uitmaakt, werden beide benaderingen hierboven vergeleken. Voor de beoordeling van de geldigheid van de simulatie vertrekt de burgerrechtelijke theorievorming van de aan de simulatieafpraak achterliggende beweegredenen. Waar de strafrechtelijke kwalificatie van simulatie decisief afhangt van het bestaan van het bijzonder opzet, bleek de simulatieafpraak ook in die benadering als vertrekpunt te dienen. In het burgerlijk recht staat de impact van de nietige simulatieafpraak op

¹⁵²⁹ L. FEYAERTS, *l.c.*, 386.

¹⁵³⁰ P. BEGHIN, K. FLAMANT, *Handboek vennootschapsbelasting 2001-2002*, Antwerpen, Intersentia, 2001, 38; C. CHEVALIER, *l.c.*, 89, nr. 16. Zie ook: A. KIEKENS, "Hoe toont de Administratie aan dat het 'tussenschakelen' van de verbonden vennootschap bij de werking van de exploitatievennootschap gesimuleerd is?", noot onder Rb. Namen 17 november 2004, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 5, 276.

¹⁵³¹ T. AFSCHRIFT, *o.c.*, 99, nr. 129

¹⁵³² J. DEFOORT, "De simulatie voorbij", *l.c.*, 122, nr. 11. Zie later ook: J. DEFOORT, "De economische werkelijkheid, een loze kreet?", *l.c.*, 150, nr. 3; R. TOURNICOURT, "Recente ontwikkelingen in de rechtspraak inzake veinzing. Maes International en Immobruux", *l.c.*, 242. Volgens VANISTENDAEL zou de loskoppeling van de economische realiteit bovendien leiden tot dubbele belastbaarheid (F. VANISTENDAEL, *l.c.*, 1075).

¹⁵³³ "De fiscaal-relevante werkelijkheid ligt in het vlak van de niet-gesimuleerde [...] overeenkomsten die op normerende wijze de verhoudingen tussen rechtssubjecten bepalen en deel uitmaken van de werkelijkheid die zich aan partijen opdringt" (A. HAELTERMAN, "Juridische werkelijkheid is economische werkelijkheid waard", *l.c.*, 1510). Of nog: de contractuele verhoudingen vormen een 'juridische werkelijkheid' die "deel uitmaakt van de werkelijkheid waarop de belasting gevestigd moet worden." (A. HAELTERMAN, "Veinzing en bedrijfseconomische werkelijkheid", noot onder Cass. 29 januari 1988, *T.R.V.* 1988, 199).

¹⁵³⁴ Zie ook: K. GEENS, "Simulatie, doorbraak, de fiscus en de eenpersoons-BVBA", *l.c.*, 43; L. HUYBRECHTS, "Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?", *l.c.*, 400.

de *werkelijke overeenkomst* centraal. Die blijkt eerder gering te zijn: de werkelijke overeenkomst ondergaat op zelfstandige basis de gemene nietigheids- en sanctieregels. Enkel wanneer de simulatieafpraak constitutief is voor de werkelijke overeenkomst, kan de nietigheid van de eerste ook de werkelijke overeenkomst aantasten. In het strafrecht staat daarentegen niet de werkelijke maar wel de *geveinsde overeenkomst* centraal. Aangezien het bijzonder opzet - voorwaarde voor strafbaarheid van de waarheidsvermomming in de geveinsde overeenkomst - wordt afgeleid uit de simulatieafpraak, werd de klassieke strafrechtelijke invulling van het bijzonder opzet bij simulatie vergeleken met de civielrechtelijke nietigheidsgronden van de simulatieafpraak. Daarbij bleken dezelfde gronden die op burgerrechtelijk vlak leiden tot nietigheid van de simulatieafpraak, ook op strafrechtelijk vlak aanleiding te geven tot de vaststelling van het vereiste bijzonder opzet.

Het nut van die analyse is dus dubbel. Enerzijds wijst zij op het belang van de simulatieafpraak in de strafrechtelijke zoektocht naar het bijzonder opzet. Door de civielrechtelijke nietigheidsgronden van de simulatieafpraak te koppelen aan de modaliteiten van het bijzonder opzet, kon de invulling van dit laatste worden verfijnd. Het met het *'bedrieglijk opzet'* nagestreefd 'onrechtmatig voordeel' valt immers samen met de burgerrechtelijke nietigheidsgronden inzake het ontsnappen aan de regels van openbaar of dwingend recht (wanneer men door de simulatie 'ondergronds' tracht te doen wat 'bovengronds' verboden is, of wanneer men er bepaalde gevolgen van het - op zich toegelaten - 'bovengronds' handelen mee tracht te vermijden). En het *'oogmerk te schaden'* komt overeen met de - weliswaar betwiste - nietigheidsgrond inzake het benadelingsoogmerk (*supra*, nr. 239). Anderzijds kan men besluiten dat de vooropgestelde rechtsparadox slechts schijn is. De geringe civielrechtelijke impact van de nietige simulatieafpraak op de werkelijke overeenkomst kan weliswaar de indruk wekken dat de strafbare valsheid in de geveinsde overeenkomst op burgerrechtelijk vlak wordt gedoogd. Maar herleid tot hun gemeenschappelijk vertrekpunt - de simulatieafpraak - vertonen de civielrechtelijke en strafrechtelijke benadering een grote gelijklopendheid. De civielrechtelijke nietigheid van die simulatieafpraak en de invulling van het bijzonder opzet berusten immers op gelijkaardige criteria.

De vervolgens onderzochte fiscaalrechtelijke benadering van simulatie staat voor een heel ander perspectief. Vertaald naar strafrechtelijke termen, gaat men daar impliciet uit van het bestaan van een bijzonder opzet, en geldt de vraag wanneer er waarheidsvermomming is. Via de simulatiecriteria trekt men een grens tussen de verboden belastingontduiking en de toegelaten belastingvermijding. Het onderscheid tussen beide en de daartoe uitgewerkte invulling van en criteria tot simulatie zijn ook strafrechtelijk relevant: in de mate een van valsheid beticht stuk een fiscaalrechtelijke aanspraak bevat, en verwijst naar een stand van zaken in het fiscaalrechtelijke werkelijkheidsdomein, zullen het immers deze invulling en criteria zijn die bepalen wat waar is en wat niet. Hierboven bleek ten eerste dat de bedoeling om belasting te vermijden - nu deze gemeenschappelijk is aan zowel belastingontduiking als aan belastingvermijding - niet determinant kon zijn. Wel afdoende was het Brepols-criterium, dat stelt dat er geen simulatie is wanneer de partijen alle gevolgen van hun rechtshandeling aanvaarden. Mits de nodige nuancering - het aanvaarden van alle gevolgen is immers voldoende noch noodzakelijk - houdt het aanvaarden van alle gevolgen immers in dat men zich gedraagt naar de gecreëerde werkelijkheid, waardoor er overeenstemming is tussen de in het geschrift gecreëerde werkelijkheid en de werkelijke stand van zaken waarnaar het geschrift verwijst.

Afdeling 4 Samenvattend besluit: de waarheidsvermomming: ‘rien que l’essence même’

254. Inleiding – Het tweede constitutief bestanddeel van het misdrijf van valsheid in geschriften, in de praktizijnsconstructie ‘waarheidsvermomming’ genoemd, vat de geïncrimineerde gedraging zelf. Dit bestanddeel wordt beschouwd als ‘*l’essence même*’ van het misdrijf want: zonder onwaarheid geen valsheid. Anders dan voor andere aspecten van de delictomschrijving van valsheid in geschriften, liet de strafwetgever zich inzake de geïncrimineerde gedraging niet onbetuigd. Ter precisering en beperking van de strafbare valsheid ten aanzien van de niet strafbare leugen, putte hij zich uit in een zogenaamd limitatieve opsomming van vormen van waarheidsvermomming die hij strafbaar achtte. Ondanks die inspanningen, bleek deze wettelijke aanpak onafdoende. Ten eerste is de wettelijke opsomming dermate onoverzichtelijk, complex en overlappend, dat zij eerder verwarrend dan verduidelijkend werkt, en wordt het gebruik ervan door de practicus dan ook liefst zo veel mogelijk vermeden (*supra*, nr. 226). Ten tweede blijkt deze zogenaamd ‘limitatieve’ opsomming *de facto* exhaustief te zijn, en omvat zij elke vorm van onwaarheid. Daarnaast en ten derde, werd met de keuze voor de limitatieve wetgevingstechniek een diepgaande omschrijving van ‘waarheidsvermomming’ vermeden, en liet men in het midden wat waarheid of onwaarheid in het strafrecht precies is en hoe dit aspect zich verhoudt ten op zichte van de *ratio legis* en de andere constitutieve bestanddelen.

Deze problemen en lacunes lieten uitschijnen dat de huidige wetgeving ook wat het aspect van de ‘waarheidsvermomming’ betreft, aan uitzuivering toe is. Reeds in de inleiding werd via een terminologisch intermezzo een alternatieve formulering voor de strafbaar gestelde gedraging naar voren geschoven, i.e. het ‘valselijk opmaken of vervalsen’. Deze suggestie werd dan verder getoetst in een theoretisch luik, waarin we onderzochten wat waarheid/onwaarheid in het strafrecht is en hoe dit constitutief bestanddeel zich positioneert als demarcatiecriterium. Ze kwam vervolgens ook aan bod bij de evaluatie van de huidig strafbaar gestelde valsheidsprocédés. We vatten de bekomen inzichten hier tot slot kort samen.

255. Rol van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming in de delictafbakening van valsheid in geschriften: ‘valselijk opmaken of vervalsen’ als vertolking van de generieke *ratio legis* – Als behorende tot het valsheidsgenus, veronderstelt ook valsheid in geschriften noodzakelijk een onwaarheid (*falsum* als onwaarheid): zonder onwaarheid geen valsheid. Het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming vertolkt zo de generieke *ratio legis* en geldt als ‘*l’essence même*’ van het misdrijf. De mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming liggen vervat in de twee eerste vereisten gesteld voor de strafrechtelijke bescherming: het moet gaan om een ‘geschrift’ dat een ‘gedachte uitdrukt’. Onwaarheid mag dan wel noodzakelijk zijn maar is geenszins voldoende om van valsheid in geschriften te spreken. De specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften ligt in de bescherming van de bewijsfunctie van geschriften. Deze reden tot strafbaarstelling wordt niet vertolkt door het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming maar wel door de overige constitutieve bestanddelen van de praktizijnsconstructie. Een geschrift vervult de bewijsfunctie wanneer het juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft, waardoor de onwaarheid een nadeel kan meebrengen, en de strafbaarheid veronderstelt bovendien een bijzonder opzet in hoofde van de dader. Een belangrijk gevolg hiervan is dat het bestanddeel van de ‘waarheidsvermomming’ zelf afbakeningneutraal is ten aanzien van de specifieke *ratio legis* (*supra*, nr. 195). Een waarheidsvermomming is of is niet, maar zij bevat zelf geen indicaties over de schending van de bewijsfunctie: dat hangt immers af van ‘*les conditions supplémentaires*’. Met een boutade kan men stellen dat de waarheidsvermomming ‘*rien que l’essence même*’ betreft.

Voor wat de wettelijke formulering van dit bestanddeel aangaat, moet hieruit worden besloten dat de techniek van limitatieve opsomming wezenlijk onhoudbaar is. Aangezien de waarheidsvermomming een noodzakelijke maar tevens onvoldoende voorwaarde uitmaakt voor valsheid in geschriften, en dus geen intrinsieke informatie bevat over de schending van de specifieke *ratio legis*, kan men op basis van de eigenschappen of verschijningsvormen van de onwaarheid zelf geen vormen uitsluiten uit het toepassingsgebied. Voor de waarheidsvermomming geldt: *'to be or not to be'*, maar eenmaal zij is, is de noodzakelijke voorwaarde voor valsheid in geschriften vervuld, en hangt de strafbaarheid af van de overige constitutieve bestanddelen die de specifieke *ratio legis* vertolken. Aangezien het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming in wezen aansluit bij de generieke *ratio legis*, kan enkel een generieke, allesomvattende omschrijving van de strafbaar gestelde gedraging aan deze analyse tegemoet komen. Dat geldt voor het gesuggereerde 'valselijk opmaken/vervalsen'. Enerzijds vatten zij de essentie van de strafrechtelijk geviseerde gedraging: de onwaarheid (*infra*, nr. 256). Anderzijds omvatten zij alle mogelijke vormen van waarheidsvermomming, zonder enige uitsluiting. Belangrijk is dat dit ook aansluit bij de huidige stand van zaken in de wetgeving, zoals werd bevestigd in het onderzoek naar de wettelijk genoemde valsheidsprocédés (*supra*, nr. 226). Afgezien van het feit dat alle specifiek genoemde wettelijke vormen van valsheid onder ofwel 'valselijk opmaken' ofwel 'vervalsen' konden worden gecatalogiseerd, noemt de wet immers zelf reeds de generieke vormen van valselijk opmaken of vervalsen.

256. Wanneer is er onwaarheid? 'Valselijk opmaken of vervalsen' als vertolking van de noodzakelijke voorwaarde – Onwaarheid mag dan al niet voldoende zijn, het is zeker noodzakelijk om van een strafbare valsheid te kunnen spreken. Ondanks het essentieel karakter van dit concept voor de delictsafbakening, waagden wetgever noch praktizijn - op enkele uitzonderingen na - zich aan een diepgaande analyse van waarheid in het strafrecht. Hierboven vertrokken we van het correspondentiemodel van waarheid: een geschrift is waar wanneer de erin uitgedrukte gedachte overeenstemt met de werkelijkheid waarnaar wordt verwezen. De werkelijkheid is echter samengesteld uit verschillende werkelijkheidsdomeinen, die elk een eigen, onderscheiden betekenis kunnen geven aan eenzelfde stand van zaken. Op basis van de in het geschrift uitgedrukte gedachte moet de strafrechter eerst uitmaken naar welk werkelijkheidsdomein wordt verwezen. Eenmaal het werkelijkheidsdomein gekozen, geldt het coherentiemodel. De in het geschrift uitgedrukte gedachte kan dan enkel wel of niet overeenstemmen met de werkelijkheid waarnaar het verwijst (*supra*, nr. 192). Wanneer de in het geschrift vervatte gedachte bijvoorbeeld verwijst naar een fiscaalrechtelijke stand van zaken, dan zal de waarheid/onwaarheid daarvan afhangen van de toetsing aan het fiscaalrechtelijke werkelijkheidsdomein (*supra*, nr. 252).

Deze inzichten kunnen ook de wettelijke formulering van het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming inspireren. De noodzakelijke vereiste 'onwaarheid' houdt in dat er geen overeenstemming is tussen het geschrift en de werkelijkheid. Om te beginnen blijkt hieruit dat de in art. 210*bis* Sw. inzake de valsheid in informatica gekozen 'wijziging van informaticagegevens' niet kan volstaan: de loutere wijziging van gegevens - zelfs met wijziging van de juridische draagwijdte ervan - tast immers niet noodzakelijk de overeenstemming daarvan met de werkelijkheid aan (*supra*, nr. 186). Voorts impliceert deze analyse ook dat men niet kan stellen - zoals wordt voorgelaten in de rechtspraak en ook werd verwoord in art. 441-1 (Franse) N.C.P. - dat de waarheid wordt 'gewijzigd' door de geviseerde gedraging. Ten eerste is waarheid geen moduleerbaar concept: het is of is niet, maar men kan niet stellen dat het wordt 'gewijzigd'. Het enige wat desgevallend kan worden gewijzigd, is de overeenstemming van het geschrift met de werkelijkheid. Ten tweede viseert de strafbaarstelling van valsheid elke mogelijke onwaarheid - zowel deze bij de opstelling als in een bestaand geschrift - terwijl de

term ‘wijzigen’ laat uitschijnen dat een bestand iets wordt veranderd. Ook de momenteel algemeen gangbare term ‘waarheidsvermomming’ vat niet de essentie: hoewel het gebrek aan overeenstemming tussen geschrift en werkelijkheid een vermomming meebrengt van waarheid (men denke aan de simulatie, *supra*, nr. 234 e.v.), komt onwaarheid in essentie gewoon neer op de afwezigheid van overeenstemming. Die essentie wordt wel gevat door de termen ‘valselijk opmaken of vervalsen’: de term vals/vervalsen impliceert immers o.m. dat het geschrift ‘*in strijd met de werkelijkheid of de waarheid*’ is.¹⁵³⁵ Zo omschrijft zij de kern van de strafrechtelijk geviseerde onwaarheid, met name de tegenstelling tussen enerzijds de met het geschrift uitgedrukte gedachte en anderzijds de eigenlijke werkelijkheid waarnaar die gedachte poneert te verwijzen.

Hoofdstuk 4 De schuldvorm

Afdeling 1 Inleiding

257. Inleiding en opbouw van het Hoofdstuk – De omschrijving van een strafbaar gesteld feit is in beginsel tweeledig, en omvat naast een materieel aspect in de regel ook een moreel element. Zoals elk misdrijf is ook de onwaarheid in een geschrift slechts strafbaar wanneer dit gepaard gaat met een bepaalde schuldvorm in hoofde van de dader. De gedraging moet aan de dader verwijtbaar zijn. Strafrecht is immers schuldstrafrecht.¹⁵³⁶ Als derde constitutief bestanddeel in de delictomschrijving van valsheid in geschriften geldt dat de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift gepleegd moet worden met een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden. In tegenstelling tot de overige bestanddelen van dit misdrijf, die niet of niet *expressis verbis* in de wet worden genoemd en ontspringen aan de praktijzinsconstructie, werd het schuldbestanddeel expliciet in de wet opgenomen. Het Hoofdstuk IV van Titel III, Boek II Strafwetboek vangt immers aan met een overkoepelend art. 193 Sw.: “*Valsheid in geschriften, in informatica of in telegrammen, met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, wordt gestraft overeenkomstig de volgende artikelen.*” Behoudens afwijking geldt dat bijzonder opzet dus voor alle valsheden - zowel de criminele als de correctionele¹⁵³⁷ - die strafbaar worden gesteld in Hoofdstuk IV.

De voorliggende bespreking van het schuldelement valt uiteen in drie delen. Hieronder wordt vooreerst, na een korte historische en rechtsvergelijkende schets, een theoretisch kader uitgewerkt. Daarbij analyseren we het constitutief bestanddeel van het bijzonder opzet vanuit de koppeling aan de verfijnde *ratio legis* van valsheid in geschriften, om zo de rol en demarcatiewaarde van dit bestanddeel uit te zuiveren en meteen de invulling daarvan aan een eerste onderzoek te onderwerpen (nr. 258 e.v.). In een volgende deel gaan we na hoe het bijzonder opzet wordt ingevuld in rechtspraak en rechtsleer. Na een verkennend onderzoek van

¹⁵³⁵ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 3735.

¹⁵³⁶ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, o.c., 238, nr. 396.

¹⁵³⁷ Eerder werd al gewezen op de onduidelijke relatie tussen art. 193 Sw. enerzijds en de art. 202 en 210 Sw. anderzijds (*supra*, nr. 107 e.v.). Daarnaast wordt het bijzonder opzet in enkele bepalingen van Afdeling II van Hoofdstuk IV verder gespecificeerd, zoals ‘het zichzelf of een ander bevrijden van een wettelijk verschuldigde dienst of van enige andere door de wet opgelegde verplichting’ (art. 203 en art 204 Sw.) of ‘het opwekken van de welwillendheid van het openbaar gezag of van bijzondere personen of het verschaffen van de indienstelling, het krediet of hulpbetoon’ (art. 205 Sw.). Indien de valsheid in de betreffende geschriften niet met het genoemde specifieke opzet, maar wel met het bijzonder opzet ex art. 193 Sw. werd gepleegd, valt het misdrijf terug onder de bepalingen van Afdeling I (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 246, nr. 254; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 582, nr. 2438, met verwijzing naar Corr. 4 mei 1949, *J.T.* 1949 en S. SASSERATH, *l.c.*, 321).

het noodzakelijk algemeen opzet (nr. 264 e.v.), gaan we in op de noties ‘oogmerk om te schaden’ en ‘bedrieglijk opzet’, die we beschrijven en evalueren aan de hand van de eerder verworven theoretische inzichten (nr. 267 e.v.). Ook besteden we extra aandacht aan de problematiek van het bijzonder opzet bij valsheid door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua*, zoals bedoeld in art. 194 en 195 Sw. (nr. 278 e.v.). Een laatste deel brengt al het voorgaande kort samen in functie van een globale evaluatie van het voor valsheid in geschriften vereiste schuldbestanddeel en de wijze waarop dit momenteel wordt verwoord in de wet, met eventuele suggesties voor wetgevende aanpassing (nr. 283 e.v.).

Afdeling 2 Situering en theoretische omkadering van de voor valsheid in geschriften vereiste schuldvorm

1. Korte situering vanuit historisch en rechtsvergelijkend perspectief

258. Het historische parcours van art. 193 Sw. – Bij de bespreking van de wettelijke voorstelling van het schuldbestanddeel van valsheid in geschriften, signaleerden we reeds dat dit aspect van de delictsomschrijving een opmerkelijk parcours aflegde (*supra*, nr. 108 e.v.). Uit de historische schets bleek dat de strafbaarstelling van valsheid in geschriften steeds ook een bijzonder opzet vereiste (*supra*, nr. 28). Het begrip ‘*falsum*’ komt van ‘*fallere*’, dat wordt vertaald als ‘bedriegen, misleiden’.¹⁵³⁸ Reeds in het Romeinse recht - dat de *species* van valsheid in geschriften weliswaar nog niet onderscheidde van het valsheidsgenus - wezen vele auteurs erop dat valsheid ‘*dolo malo*’ moest gepleegd zijn.¹⁵³⁹ Ook de rechtsgeleerden uit de daaropvolgende periode - waarin de *species* van valsheid in geschriften langzaam verzelfstandigde - koppelden de strafbaarheid van valsheid (in geschriften) steeds aan een oogmerk om te schaden of te bedriegen.¹⁵⁴⁰ De eerste wettelijke erkenning en zelfstandige strafbaarstelling van valsheid in geschriften in de Franse Code pénal van 1791 ging dan ook gepaard met een expliciet vereist bijzonder opzet. Gekozen werd voor de volgende, aan de gemeenrechtelijke regeling voorafgaande en overkoepelende, bepaling: “*Quiconque sera convaincu d’avoir méchamment, et à dessein de nuire à autrui commis le crime de faux, sera puni ainsi qu’il suit.*”¹⁵⁴¹ In de - als strenger beschouwde - regeling van valsheid in geschriften in de Code pénal van 1810 werd de algemene bepaling inzake het schuldbestanddeel echter niet overgenomen. Enkel voor de intellectuele valsheid door openbare officieren en ambtenaren in de uitoefening van hun functie (equivalent van ons art. 195 Sw.) vereiste de wet nog dat deze ‘*frauduleusement*’ wordt gepleegd.¹⁵⁴² Maar uit de schrapping van de algemene bepaling inzake het schuldbestanddeel mag men niet afleiden dat de toepassingsfeer van de delictsbepalingen werd uitgebreid en een algemeen opzet volstond. Ondanks het wettelijk stilzwijgen ter zake, koppelden de parlementaire stukken de strafbaarstelling van valsheid in geschriften immers

¹⁵³⁸ T. MOMMSEN, (J. MARQUARD, P. KRUGER), *o.c.*, 388, nr. 667; A. GEEREBAERT, *o.c.*, *Beknopt* 189. Zie ook de 17de eeuwse rechtsgeleerde MATTHAEUS: “*The penalty only comes into operation if the crime has been committed with malicious intent [...]. It is indeed difficult to say that falsity is committed with negligence since the actual word falsity seems to mean an intentional imitation of the truth.*” (A. MATTHAEUS J.C., *o.c.*, 421, nr. 3).

¹⁵³⁹ Zie bv. de *supra*, vn. 119 geciteerde stellingen in de Digesten van Marcian. D. 48, 10, 1; Ulp. D. 48, 10, 9, 3 en Paul. D. 48, 10, 22. (J.E. SPRUIT, R. FEENSTRA, F.B.J. WUBBE, (ed.), *o.c.*).

¹⁵⁴⁰ Zie de hierboven opgenomen citaten van o.a. de 15^{de} eeuwse WIELANT (P. WIELANT, *o.c.*, 156) (*supra*, nr. 22), de eind 16^{de} eeuwse FARINACIUS (FARINACIUS, *o.c.*, 150, nr. 1 e.v.) (*supra*, nr. 23) en de 18^{de} eeuwse MUYART DE VOUGLANS (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, *o.c.*, 611 e.v.) en JOUSSE (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, III, *o.c.*, 341, nr. 1 en 385, nr. 108 e.v.) (*supra*, nr. 23).

¹⁵⁴¹ Art. 41 Sectie II, Titel II, Deel II C.P. 1791 (J.B. DUVERGIER, I. PLAISANT, *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et réglemens généraux qui peuvent être invoqués en Belgique*, III, *o.c.*, 365).

¹⁵⁴² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 228, nr. 237, vn. 3.

steeds aan de vereiste inzake het frauduleus karakter.¹⁵⁴³ Als vanzelfsprekend viel de rechtspraktijk voor de invulling van deze ‘wettelijke lacune’ daarom in eerste instantie terug op het oude recht, en achtte men de valsheid enkel strafbaar wanneer ze gepaard ging met een “*mauvaise intention et dessein de nuire*”, waarbij de nadruk lag op het benadelingsoogmerk (zie echter ook *infra*, nr. 259).¹⁵⁴⁴ Uit het feit dat de wet het bijzonder opzet vernoemde voor intellectuele valsheid, leidden sommige auteurs af dat voor materiële valsheid een vermoeden van bijzonder opzet gold,¹⁵⁴⁵ wat door anderen terecht werd afgestreden: “*le dol ne résulte point de la chose même, ‘non se habet in rem ipsam’, il n’est point nécessairement lié au fait matériel de l’altération.*”¹⁵⁴⁶

In het spoor van het stilzwijgen omtrent het bijzonder opzet in de Code pénal van 1810, de daaropvolgende praktizijnsaanvullingen en vooral de verwarring waartoe dit alles leidde,¹⁵⁴⁷ wou de Belgische strafwetgever van 1867 vooral duidelijkheid brengen. Daarom vat HAUS zijn voorbereidend verslag voor het parlement aan met een belangrijke uiteenzetting van de fundamentele principes omtrent het algemeen en bijzonder opzet en de verhouding tussen beide. Hij besluit: “*La loi doit donc formellement exiger, comme condition du faux punissable, la résolution criminelle de l’agent.*”¹⁵⁴⁸ Deels wegens die nood aan duidelijkheid en explicitering (*supra*, nr. 108), deels in navolging van de Code pénal van 1791, leek de keuze voor de opname van het bijzonder opzet in een algemene, overkoepelende bepaling dan een uitgemaakte zaak. Wat de omschrijving van het vereiste schuldbestanddeel betrof, opteerde de strafwetgever voor een samensmelting van de oplossingen uit de Codes pénal van 1791 en 1810 en de doctrinale inzichten ter zake. Enerzijds verwijst HAUS daarbij naar enkele vooraanstaande Franse auteurs die pleitten voor een wettelijke recuperatie van de formule uit 1791, waarbij de dader “*méchamment et à dessein de nuire*” moet handelen.¹⁵⁴⁹ Daaronder lijkt men in eerste instantie louter het aspect van het ‘oogmerk om te schaden’, het ‘onrechtmatig nadeel’ te vatten.¹⁵⁵⁰ Gekoppeld aan de nodige nuancerings - de schade beperkt zich niet tot deze van pecuniaire aard en het bijzonder opzet beperkt zich niet tot het oogmerk te schaden - stellen CHAUCHEAU en HÉLIE dat valsheid, in zijn meest basale vorm, eigenlijk de aantasting van andermans fortuin betracht.¹⁵⁵¹ Zij vestigen de aandacht daarbij op de cassatierechtspraak waarin het voor de strafbaarheid van valsheid in geschriften volstond dat de dader een ander wou benadelen: het is

¹⁵⁴³ “Extrait de l’exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par M. Berlier, conseiller d’Etat (séance du 6 fév. 1810)” in: D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, (1851), 493, vn. 1, nr. 6.

¹⁵⁴⁴ M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 45; P.A. MERLIN, *o.c.*, 18, 80 e.v.; J.A. ROGRON, *o.c.*, 48; D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, (1851), 523, nr. 127; A. BLANCHE, *o.c.*, 165, nr. 123 en 284, nr. 147 e.v.; A. BAUMANN, *o.c.*, 241 e.v en in zekere mate ook H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 144.

¹⁵⁴⁵ Zie in eerste instantie M.P. ROSSI, *o.c.*, 316 e.v. De stelling van deze auteur wordt in de parlementaire stukken ter voorbereiding van het Belgische Strafwetboek aangehaald, en vervolgens weerlegd (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 182, nr. 25). ROSSI’s standpunt werd echter ook gedeeld door bv. GARRAUD: “*Dans [les cas des faux matériels], l’intention frauduleuse [...] ressort prima facie de l’acte lui-même. Il ne viendra à l’esprit de personne de se demander si cet acte a été fait avec intention, tellement l’intention frauduleuse est évidente.*” (R. GARRAUD, *o.c.*, 576, nr. 1049).

¹⁵⁴⁶ A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 444, nr. 1501. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 566, nr. 24.

¹⁵⁴⁷ Zo volgens E. GARÇON, *o.c.*, 563, nr. 383.

¹⁵⁴⁸ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 182, nr. 25. De uiteenzetting inzake het algemeen en bijzonder opzet wordt als de grondslag van de huidige theorievorming daaromtrent beschouwd (L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 173, nr. 67).

¹⁵⁴⁹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25, met verwijzing naar o.a. M. CARNOT, J.J. DRAULT, *o.c.*, 45, nr. 3 e.v.; A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 443, nr. 1498 e.v.

¹⁵⁵⁰ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁵⁵¹ “*Le but le plus ordinaire [du faux] est donc de nuire à la fortune d’autrui*” (A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 416, nr. 1506).

niet vereist dat hij een voordeel nastreeft.¹⁵⁵² Met de recuperatie van ‘het oogmerk om te schaden’ in het Strafwetboek van 1867 wil de strafwetgever dus benadrukken dat de waarheidsvermomming ook strafbaar is indien de dader louter de benadeling van derden beoogt, zonder daar zelf beter van te worden. Anderzijds voegt HAUS daar meteen aan toe dat dergelijk ‘oogmerk om te schaden’ geenszins een allesomvattende omschrijving biedt van alle bedreigende vormen van valsheid: “*le plus souvent, la vérité est altérée frauduleusement. L’auteur sait que l’altération peut nuire à des intérêts; mais ce n’est point le dommage que le faux peut causer qui le préoccupe; ce n’est pas le préjudice qui peut résulter de son action qu’il a directement et principalement en vue; peut-être commet-il même le faux sans vouloir nuire à personne. Son but est uniquement de procurer [...] des profits, des avantages illicites.*”¹⁵⁵³ De vereiste dat de valsheid ‘*frauduleusement*’ wordt gepleegd, vat men in de parlementaire stukken dus op als ‘met een bedrieglijk opzet’ of ‘gericht op een onrechtmatig voordeel.’ Daarvoor verwijst men naar de invulling van de term ‘*frauduleusement*’ uit de Code pénal van 1810 inzake de intellectuele valsheid door de openbare officieren of ambtenaren *qualitate qua*.¹⁵⁵⁴ Op die manier leidt de samenvoegingsoperatie, waarbij zowel het bijzonder opzet uit 1791 als dat uit 1810 worden overgenomen, dus niet tot één allesomvattende term, maar omschrijft de strafwetgever het schuldelement als: ‘*intention frauduleuse ou à dessein de nuire*’ / ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’.

De cumulatieve omschrijving van het bijzonder opzet vloeit dus grotendeels voort uit het duidelijkheidsstreven van de strafwetgever, die er geen twijfel over wou laten bestaan dat het schuldelement zowel slaat op een via valsheid nagestreefd onrechtmatig voordeel als nadeel. De vraag is echter of die samenvoeging daarvoor noodzakelijk was: zou de term ‘bedrieglijk opzet’ niet kunnen volstaan, en het streven naar zowel een onrechtmatig voordeel als nadeel kunnen omvatten? Meer in het algemeen kan men ook de globale wettelijke formule inzake het bijzonder opzet in vraag stellen. Alvorens te peilen naar de grondslagen van dit constitutief bestanddeel in de verfijnde *ratio legis*, bekijken we hoe enkele buurlanden met dit delictsaspect omgingen.

259. Een rechtsvergelijkend perspectief (1) Frankrijk – We beschreven hoe de Franse strafwetgever in de Code pénal van 1791 een algemene bepaling inzake het voor valsheid in geschriften vereiste bijzonder opzet opnam, om dat vervolgens in 1810 te schrappen (en enkel een bijzonder opzet te behouden voor een bepaalde valsheidsvorm), waarna de rechtspraktijk in eerste instantie terugviel op het bijzonder opzet dat werd geformuleerd vóór 1810 en de strafbaarheid van de valsheid koppelde aan “*une mauvaise intention et dessein de nuire*”, voornamelijk ingevuld als ‘oogmerk om te schaden’ (*supra*, nr. 258). Hoewel deze invulling lang standhield als de meest aanvaarde en verspreide, rees steeds meer discussie en verwarring omtrent het voor valsheid vereiste schuldbestanddeel.¹⁵⁵⁵

Sommige auteurs verdedigden dat valsheid in geschriften geen bijzonder opzet vereiste. Volgens hen volstond de kennis van - enerzijds - de waarheidsvermomming in een geschrift dat als bewijs kon dienen en - anderzijds - het mogelijk nadeel.¹⁵⁵⁶ Volgens GARRAUD vergde valsheid in geschriften wel een bijzonder opzet, maar dit betrof “*simplement la volonté de faire valoir, comme preuve contre le droit, un document que l’on sait mensonger*”.¹⁵⁵⁷ Daarbij specificerde hij ook dat het volstond dat met de valsheid een onrechtmatig voordeel voor

¹⁵⁵² A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 446, nr. 1510.

¹⁵⁵³ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25. Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 574, nr. 1047.

¹⁵⁵⁴ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25. Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 574, nr. 1045.

¹⁵⁵⁵ E. GARÇON, *o.c.*, 563, nr. 383.

¹⁵⁵⁶ M. HERIARD, *o.c.*, 66 en 96; R. ALLONGUE, *o.c.*, 25 e.v.

¹⁵⁵⁷ R. GARRAUD, *o.c.*, 575, nr. 1047.

zichzelf of een ander werd nagestreefd. Zijn versie van het ‘bijzonder opzet’ ging dus meer in de richting van het bedrieglijk opzet. GARÇON en DONNEDIEU DE VABRES legden de nadruk dan weer eerder op het nadeel in plaats van het voordeel. In navolging van de stelling dat loutere motieven niet relevant kunnen zijn voor de vaststelling van het schuldbestanddeel, schreef de eerste: “*toute question d’intention revient ainsi, en matière de faux, à une question de connaissance.*” Bij valsheid in geschriften dient die kennis zowel te slaan op het feit van de waarheidsvermomming als op de mogelijkheid dat daar een nadeel kan uit voortkomen.¹⁵⁵⁸ Na verder onderzoek besluit DONNEDIEU DE VABRES dat de kennis van de waarheidsvermomming neerkomt op *dolus generalis*, terwijl “*la conscience de nuire*” overeenkomt met de *dolus specialis*.¹⁵⁵⁹ Interessant daarbij is dat het bewijs van dat laatste meteen het bewijs zou inhouden van de intentie in hoofde van de dader van de valsheid om het geschrift te gebruiken (zie ook het ‘gebruiksoogmerk’ in het Nederlandse art. 225 Sr., *infra*, nr. 260). De analyse van deze laatste auteurs werd overgenomen door de moderne commentatoren en in de rechtspraak. Valsheid in geschriften vergt een bijzonder opzet dat bestaat in de kennis dat de waarheidsvermomming een nadeel kan toebrengen: ‘*une pensée de fraude*’.¹⁵⁶⁰ Waar het bewijs van het bijzonder opzet in beginsel rust bij de vervolgende partij, meldt men echter dat voor valsheid in authentieke en openbare geschriften een jurisprudentieel vermoeden ontstond: de vaststelling van het wetens en willens wijzigen van de waarheid zou automatisch ook het bewijs inhouden van de kennis van het mogelijk nadeel.¹⁵⁶¹ De beklagde zou dit kunnen weerleggen door aan te tonen dat hij geen enkel belang heeft geschonden.¹⁵⁶² In principe is niet vereist dat de dader handelt met een oogmerk om te schaden of een persoonlijk voordeel nastreeft. Men signaleert echter dat de rechtspraak op dit punt soms onbeslist lijkt, en toch een oogmerk om te schaden vergt.¹⁵⁶³

In 1994 werd het nieuwe art. 441-1 N.C.P. van kracht, dat een einde moest brengen aan de verwarring. Net zoals in de Code pénal van 1791 wordt het schuldelement terug op een algemene wijze verwoord: de wet vereist dat de wijziging van de waarheid ‘*frauduleusement*’ gebeurt.¹⁵⁶⁴ De doctrine ziet hierin de bevestiging dat het bijzonder opzet bestaat in de ‘kennis van het mogelijk nadeel’.¹⁵⁶⁵ Wegens de ruime invulling die daaraan traditioneel wordt gegeven, zou dit aspect van de delictomschrijving echter nauwelijks enige afbakening meebrengen.¹⁵⁶⁶ Op meer fundamenteel niveau kan men zich afvragen of de invulling van bijzonder opzet als ‘kennis van het mogelijk nadeel’ niet sterk in de richting gaat van een algemeen opzet. Het algemeen opzet houdt in dat de dader wetens en willens handelde, wat in zijn hoofde onder meer de kennis veronderstelt dat zijn gedraging beantwoordt aan de constitutieve bestanddelen van het misdrijf. Met art. 441-1 N.C.P. werd het mogelijk nadeel als constitutief bestanddeel opgenomen in de nieuwe delictomschrijving van valsheid (*supra*, vn. 1564 en *infra*, nr. 313). Betreft de invulling van de term ‘*frauduleusement*’ als ‘kennis van het mogelijk nadeel’ dan niet eerder een vertolking van het algemeen, dan van een bijzonder opzet? Minstens moet men zich afvragen

¹⁵⁵⁸ E. GARÇON, *o.c.*, 563, nr. 383.

¹⁵⁵⁹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 144.

¹⁵⁶⁰ L. LAMBERT, *o.c.*, 869; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 963, nr. 1219.

¹⁵⁶¹ Y. MAYAUD, *Code pénal*, *o.c.*, 780, nr. 45; W. JEANDIDIER, *o.c.*, 34, nr. 29.

¹⁵⁶² F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 125, nr. 190; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 963, nr. 1220.

¹⁵⁶³ F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 125, nr. 190.

¹⁵⁶⁴ “*Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d’expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d’établir la preuve d’un droit ou d’un fait ayant des conséquences juridiques [...]*” (art. 441-1 N.C.P.). Zie inzake de Code pénal van 1791: *supra*, nr. 24.

¹⁵⁶⁵ Y. MAYAUD, *Code pénal*, *o.c.*, 779, nr. 42 e.v.; P. ROMAN, “Faux - Théorie générale”, *l.c.*, 27, nr. 79; J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 255, nr. 276; W. JEANDIDIER, *o.c.*, 34, nr. 29; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 236, nr. 123.

¹⁵⁶⁶ J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 754, nr. 1181; M. VERON, *o.c.*, 332.

waar de meerwaarde van die term ligt. Tot slot valt ook moeilijk in te zien hoe dit constitutief bestanddeel aansluit bij de ook in Frankrijk geldende *ratio legis* van de bescherming van ‘*la confiance publique*’.

260. Een rechtsvergelijkend perspectief (2): Nederland – De Nederlandse strafwetgever van 1886 sloeg bewust een andere richting in bij de omschrijving van het voor valsheid in geschrift vereiste schuldbestanddeel. Tijdens de parlementaire voorbereiding van art. 225 Sr. achtte men het traditionele benadelings- of bevoordelingsoogmerk uit de Franse en Belgische strafbaarstellingen van valsheid in geschriften te ruim en te onduidelijk.¹⁵⁶⁷ De benadeling of bevoordeling mag dan wel de ‘vrucht’ of het motief uitmaken van de geviseerde gedraging, maar sluit niet aan bij de essentie van het valsheidsmisdrijf dat de aantasting van de openbare trouw inhoudt.¹⁵⁶⁸ Dergelijke motieven zouden op zich niet decisief zijn voor de mogelijkheid tot schending van het openbaar vertrouwen.¹⁵⁶⁹ Anderzijds meende men dat een algemeen opzet evenmin kon volstaan.¹⁵⁷⁰ Het maatschappelijk vertrouwen kan immers niet worden aangetast door het wetens en willens valselijk opmaken of vervalsen van geschriften die de maatschappij nooit zullen bereiken en “*van de dader die niet heeft beoogd dat het valse geschrift de maatschappij zou bereiken kan dan ook niet gezegd worden dat hij het door art. 225 lid 1 Sr. te beschermen belang heeft willen schenden.*”¹⁵⁷¹ De wet verwoordt het schuldelement daarom als het “*valselijk opmaken of vervalsen met het oogmerk om het geschrift als echt en onvervalst te gebruiken of door anderen te doen gebruiken*” (art. 225, lid 1 Sr.).

Hoe moet dit worden begrepen? Vooreerst wordt een algemeen opzet vereist. Dat ligt reeds begrepen in de termen ‘valselijk opmaken of vervalsen’ die impliceren dat de dader bewust, dus wetens en willens, het geschrift ‘vals wou maken’.¹⁵⁷² Men spreekt daarom van een ‘ingeblikt opzet’.¹⁵⁷³ Maar omdat deze ‘hoofdopzetsvereiste’ niet kan volstaan, wordt daarnaast het bijkomend oogmerk van het ‘als echt en onvervalst gebruiken’ vereist. De term ‘oogmerk’ slaat op de bedoeling van de dader. Het is meer dan een algemeen opzet, want het betreft een doelgericht opzet, dat voor het overige losstaat van de motieven of beweegredenen van de dader.¹⁵⁷⁴ Het oogmerk te gebruiken veronderstelt dat de dader het geschrift in het maatschappelijk verkeer wou brengen om er derden mee te misleiden.¹⁵⁷⁵ Zijn valselijk opmaken of vervalsen gaat dan gepaard met de bedoeling om het geschrift in circulatie te brengen, waardoor het openbaar vertrouwen wordt bedreigd. Volgens vaste rechtspraak slaat het ‘gebruiksoogmerk’ op elk gebruik in het maatschappelijk verkeer waarbij sprake is van misleiding waaruit enig nadeel kan ontstaan.¹⁵⁷⁶ Zoals reeds door de strafwetgever opgemerkt, ligt dan wel niet het oogmerk maar toch het opzet om een nadeel te berokkenen op die manier in het gebruiksoogmerk verzonken.¹⁵⁷⁷ Belangrijk is vooral dat met het gebruiksoogmerk een directe schakel wordt gelegd tussen de gedraging van het valselijk opmaken of vervalsen

¹⁵⁶⁷ “Deze leer, die berust op een verwarring van de vereisten van valsheid en bedrog [...] geeft in de praktijk aanleiding tot veel weifeling en onzekerheid, daar het eigenlijk karakter der intention frauduleuse als element der valsheid moeilijk is te omschrijven [...]” (H.J. SMIDT, *o.c.*, 250).

¹⁵⁶⁸ P.J. VAN DEN HOUT, *o.c.*, 46. Zie ook: H.J. SMIDT, *o.c.*, 250 en 253.

¹⁵⁶⁹ J.M. REIJNTJES, *l.c.*, 509.

¹⁵⁷⁰ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 642, nr. 8.

¹⁵⁷¹ F.C. BAKKER, *o.c.*, 101.

¹⁵⁷² F.C. BAKKER, *o.c.*, 103; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 642, nr. 8.

¹⁵⁷³ B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 859, nr. 11.

¹⁵⁷⁴ F.C. BAKKER, *o.c.*, 103.

¹⁵⁷⁵ H.J. SMIDT *o.c.*, 250 en 253; G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 29.

¹⁵⁷⁶ G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 30; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 642, nr. 8. Zie o.a. ook HR 12 mei 1998, *NJ* 1998, 694.

¹⁵⁷⁷ H.J. SMIDT, *o.c.*, 254.

enerzijds en de schending van het beschermde belang van het openbaar vertrouwen anderzijds.¹⁵⁷⁸

2. Theoretische omkadering

261. Analyse van de rol en demarcatiewaarde van het schuldbestanddeel bij valsheid in geschriften – Welke functie vervult het schuldbestanddeel bij de strafbaarstelling van valsheid in geschriften? Waarom is een waarheidsvermomming in een geschrift strafrechtelijk verwijtbaar aan de dader? Voor de beantwoording van die vragen analyseren we de strafbaarstelling van valsheid in geschriften vooreerst vanuit de kwalificatie van die gedraging als voorbereidingshandeling. In een volgende paragraaf koppelen we die analyse van de rol van het schuldbestanddeel aan de *ratio legis*, en gaan we op een verkennend niveau na hoe de huidige invulling van het schuldbestanddeel hierin past (*supra*, nr. 262).

Gedragingen kunnen niet enkel strafbaar zijn omwille van de effectieve schade die ze toebrengen, maar ook wanneer de krenkingsmogelijkheid die zij inhouden dermate bedreigend wordt geacht dat de strafrechtelijke interventie reeds in de voorbereidingsfase aangewezen is. Hierboven stelden we dat ook de valsheidsmisdrijven als dergelijke strafbare voorbereidingshandelingen worden beschouwd.¹⁵⁷⁹ Hoewel een effectieve schade pas kan ontstaan door het gebruik van een vals stuk, kan de bedreiging die uitgaat van waarheidsvermomming op zich volstaan ter verantwoording van de zelfstandige strafbaarstelling van die voorbereiding. In zijn verslag wijdt HAUS bij de bespreking van de misdrijven tegen het openbaar vertrouwen een omvangrijke passage aan de gevaarlijkheid van valsheden als voorbereidingshandelingen.¹⁵⁸⁰ De andere valsheden dan deze in geschriften - valse munt etc. - gaan volgens hem noodzakelijk gepaard met een gevaar en een intrinsieke kwaadwilligheid.¹⁵⁸¹ Anders is het voor valsheid in geschriften. De waarheidsvermomming in een geschrift is niet in alle gevallen gevaarlijk en getuigt op zich niet van een “*projet froidement délibéré et calculé*”.¹⁵⁸² Niettemin kan ook de waarheidsvermomming in geschriften op zich reeds bedreigend genoeg zijn om de zelfstandige strafbaarstelling, dus onafhankelijk van een later gebruik, te verantwoorden (*supra*, nr. 45).¹⁵⁸³ Dat betekent omgekeerd dat de strafbaarstelling

¹⁵⁷⁸ P.J. VAN DEN HOUT, *o.c.*, 46.

¹⁵⁷⁹ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 273-274.

¹⁵⁸⁰ HAUS, J.J., “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28.

¹⁵⁸¹ De fabricatie van valse munt, zegel, etc., waarvan de uitvoering meestal niet evident is, getuigt op zich reeds van een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden en “*une volonté ferme et arrêtée, une résolution préméditée et réfléchie*.” En, eenmaal de valsheid volbracht, is er “*rien de plus facile que de [les] mettre immédiatement en circulation*.” Wegens de intrinsieke kwaadwilligheid die uit deze valsheden spreekt en het imminent gevaar dat ze inhouden, kan de strafwetgever de bestraffing ervan niet laten afhangen van “*leur véritable consommation*” en moet de voorbereidingshandeling op zich reeds strafbaar zijn (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

¹⁵⁸² Bovendien: “*la véritable consommation de ce faux n’est pas aussi rapide que celle des crimes dont nous venons de parler. [...] Souvent il faut attendre l’occasion de pouvoir s’en servir, occasion qui ne se présente qu’après un intervalle plus ou moins long. [...] Que de temps laissé au repentir, ou du moins au désistement volontaire, entre la fabrication de l’écrit et l’usage!*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

¹⁵⁸³ “*Or le faux en écriture présente trop de danger pour que le législateur puisse, sans compromettre les intérêts publics et privés, en différer la répression jusqu’au moment où l’auteur tente de se servir du moyen qu’il a préparé pour réaliser son projet criminel. Cette espèce de faux doit donc également être considérée comme légalement consommé dès que l’écrit [...] a été fabriqué ou altéré.*” Iets verder vervolgt HAUS dat “*La facilité de fabriquer des actes et de s’en servir, le préjudice qui peut en résulter doivent déterminer le législateur à déroger, en cette matière, au droit commun et à punir le seul fait de l’altération, quand même l’auteur n’aurait pas encore employé l’instrument préparé par lui pour attenter à l’honneur ou à la fortune*

van deze voorbereidingshandeling, als gevaarzettingsdelict, enkel verantwoord is wanneer deze handeling een potentiële schade (gevaar) inhoudt. De delictomschrijving dient dus via de constitutieve bestanddelen alle - maar tevens enkel deze - gedragingen te omvatten die een voorbereiding en daarom potentiële schade inhouden.

Die afbakening van de potentieel schadelijke gedraging gebeurt in functie van de *ratio legis*. We stelden dat de strafbaarstelling van valsheid in geschriften de bescherming van het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften beoogt. Dat betekent dat enkel de waarheidsvermomming die een mogelijke schending van de bewijsfunctie van geschriften inhoudt, potentieel schadelijk en daarom strafbaar is. Hierboven bespraken we reeds enkele gevolgen van deze visie voor de afbakening op het niveau van het materiële delictsaftakening. Wat het materieel element van de waarheidsvermomming betrof, besloten we dat dit bestanddeel weliswaar noodzakelijk maar niet voldoende is, en op zich niet bijdraagt tot de afbakening in functie van de verfijnde *ratio legis* (*supra*, nr. 195). Die materiële afbakening gebeurt daarentegen wel via het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift, waarbij de schending van de bewijsfunctie enkel mogelijk is indien het geschrift juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde bezit (*supra*, nr. 183). Deze criteria kunnen worden opgevat als de materiële mogelijkheidsvoorwaarden die uitwijzen of het geschrift *geschikt* is om de beschermde bewijsfunctie te schenden en dus een gevaar inhoudt.

Maar die inschatting van de potentiële schade op materieel niveau kan niet volstaan voor de afbakening van de strafbare gedraging. De strafbaarheid van een voorbereidingshandeling bestaat bij gratie van het *voorbereidend karakter* van die gedraging. Uit de loutere waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift kan men weliswaar afleiden dat deze *geschikt* is als voorbereiding, maar dit indiceert nog niet automatisch dat ze ook *daadwerkelijk* een voorbereiding inhoudt. De wetgever acht dergelijke waarheidsvermomming immers niet intrinsiek gevaarlijk of kwaadwillig (*supra*). Aangezien de materiële gedraging van de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift op zich dus nog niet (voldoende) getuigt van het voorbereidend karakter, kan de afbakening van een gedraging als een valsheid in geschriften niet gebeuren aan de hand van materiële criteria alleen. Of de gedraging, die geschikt is als voorbereiding, ook effectief een voorbereiding uitmaakt, wordt daarom ingeschat op het intentionele niveau. Zo stelden CHAUCHEAU en HELIE en daarin gevolgd door RIGAUX en TROUSSE: “*La fabrication ou l’altération d’un écrit n’est en soi-même, qu’un acte de préparation du crime; cet acte ne peut donc puiser sa criminalité que dans le but que se propose son auteur [...]*.”¹⁵⁸⁴ Het schuldbestanddeel kan daarom worden beschouwd als een scharnierelement: de bedoeling van de dader verheft de materiële gedraging - geschikt als voorbereiding - tot een daadwerkelijke voorbereiding.

Vooreerst geeft dit aan waarom de gedraging verwijtbaar is: de intentionele bestemming van de valsheid als voorbereiding tot een mogelijk schadelijk gebruik kan immers moreel worden toegerekend. Daarnaast wordt ook duidelijk wat de rol is van het schuldbestanddeel in de delictomschrijving van valsheid in geschriften. Net als elk constitutief bestanddeel dient dit ter afbakening van de voorbereidingshandeling die omwille van haar voorbereidend karakter potentieel schadelijk is.¹⁵⁸⁵ Naast de inschatting van de materiële gevaarlijkheid - is het geschrift *geschikt* als voorbereiding? - wordt ook op intentioneel niveau dergelijke inschatting gemaakt: is

d’autrui[...]” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

¹⁵⁸⁴ A. CHAUCHEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 443, nr. 1498. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 226, nr. 237.

¹⁵⁸⁵ “*L’altération de la vérité, même commise par les moyens réprimés par la loi, est sans danger pour la société [...] si elle n’est pas commise avec l’intention ou de nuire à autrui ou d’obtenir un bénéfice illégitime*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25).

het geschrift *bestemd* als voorbereiding? Indien het antwoord op beide vragen affirmatief is, staan we voor een gevaarlijke, verwijtbare en daarom strafbare voorbereidingshandeling. Aangezien de voorbereidingsbestemming op intentioneel vlak méér vergt dan een louter wetens en willens handelen (algemeen opzet), valt te besluiten dat het bijzonder opzet bij valsheid in geschriften noodzakelijk is voor de afbakening van de strafbare gedraging.

262. Proeve van alternatieve invulling van het bijzonder opzet vanuit de *ratio legis* van valsheid in geschriften – Als we weten wat de functie van het schuldbestanddeel is, dan kunnen we daaruit ook de invulling afleiden. Via het schuldbestanddeel gaat men na of de materiële gedraging bestemd is als voorbereiding. Indien dergelijk bijzonder opzet bestaat, is de gedraging potentiëel schadelijk en verwijtbaar. Effectieve schade kan er pas zijn bij gebruik van het vals geschrift. Valsheid is strafbaar omdat en wanneer zij een voorbereiding uitmaakt op het gebruik. Dat de functie van het schuldbestanddeel erin bestaat na te gaan of de gedraging bestemd is als voorbereiding, betekent bijgevolg in zijn meest zuivere vorm dat moet worden nagegaan of het geschrift bestemd is tot gebruik. Op het vlak van het schuldbestanddeel lijkt de essentie van het voorbereidend karakter daarom te bestaan in de ‘*bestemming tot gebruik*’. Dit werd ook reeds aangevoeld door RIGAUX en TROUSSE die concluderen: “*En pratique, l’intention frauduleuse se restreint à la seule volonté d’introduire dans des relations juridiques un document que l’on sait inauthentique ou mensonger.*”¹⁵⁸⁶ De strafwetgever die de valsheid in een geschrift strafbaar stelt als zelfstandig misdrijf - i.e. afgezonderd van het gebruik ervan - dient het gevaar van de waarheidsvermomming onder meer af te leiden uit de intentie van de dader om het geschrift te gebruiken: “*l’intention exige que l’agent ait su ou pu savoir qu’il serait fait usage de la pièce fausse*”.¹⁵⁸⁷ Of het geschrift effectief wordt gebruikt, en het beoogde resultaat effectief bekomen, is dan irrelevant: strafbaar is ‘*le danger social*’ uitgaande van de intentie.¹⁵⁸⁸

De opvatting dat het schuldbestanddeel van valsheid in geschriften in essentie neerkomt op de bestemming tot gebruik, sluit aan bij de *ratio legis* van dit misdrijf. Dat blijkt ook uit de Nederlandse benadering van het bijzonder opzet, die een inspirerend vertrekpunt van analyse biedt. Het in art. 225 Sr. vereiste “*oogmerk om het geschrift als echt en onvervalst te gebruiken [...]*” slaat op de bedoeling om het geschrift in het maatschappelijk verkeer te brengen. Men stelt dat dit bijzonder opzet voortvloeit uit de *ratio legis*: het openbaar vertrouwen kan immers enkel bedreigd worden wanneer het vals geschrift bestemd is voor gebruik (*supra*, nr. 260). Toch lijkt de gebruiksbestemming enkel de generieke *ratio legis* weer te geven, maar volstaat dit niet om het schuldbestanddeel volwaardig af te bakenen. Niet elke waarheidsvermomming in een geschrift bestemd tot gebruik, is een strafbare valsheid. Zo kan het onwaar geschrift dat bedoeld is als grap, bestemd zijn om te gebruiken en zou het zo een schending van de generieke *ratio legis* inhouden, maar toch wordt dit niet strafbaar geacht. Ook bij de bespreking van simulatie bleek dat de verhulling van de waarheid rechtmatig kan zijn (*supra*, nr. 237). De generieke *ratio legis* werd voor valsheid in geschriften verfijnd: met de betreffende strafbaarstelling wordt niet het openbaar vertrouwen op zich, maar wel het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften beschermd. Het geschrift vervult de bewijsfunctie wanneer het ‘het bewijs vormt van

¹⁵⁸⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 231, nr. 240. Ook GARRAUD stelde reeds dat het bijzonder opzet neerkwam op “*la volonté de faire valoir, comme preuve contre le droit, d’un document que l’on sait mensonger*” (GARRAUD, *o.c.*, 575, nr. 1047). Bij GARÇON en DONNEDIEU DE VABRES wordt in hoofde van de dader van de valsheid vereist dat hij wist dat er mogelijk gebruik van het onwaarachtig stuk kon gemaakt worden (GARÇON, 563, nr. 1047; DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 137).

¹⁵⁸⁷ E. GARÇON, *o.c.*, 564, nr. 389. Zie ook: R. GARRAUD, *o.c.*, 575, nr. 1047; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 226, nr. 235.

¹⁵⁸⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 31, nr. 30. Zie o.a.: “*L’application des articles 193 à 196 n’est pas subordonnée à la réalisation du but poursuivi par l’auteur de la falsification*”. (Cass. 14 april 1924, *Pas.* 1924, I, 304).

iets ten opzichte van iemand' (*supra*, nr. 146). De uitoefening van bewijsfunctie houdt daarom noodzakelijk een gebruik *als bewijs* in. Het is daartoe evenwel voldoende dat het geschrift 'in enige mate' als bewijs kan dienen. Zoals hierboven geschreven, volstaat het immers dat het geschrift, om strafrechtelijke bescherming te genieten, kan dienen als bewijs in de meest ruime zin, zonder dat dit hoeft voort te vloeien uit civielrechtelijke regels of dat het als een bewijs 'in rechte' kan gelden (*supra*, nr. 148 en nr. 161). De strafbaarstelling van de voorbereidende valsheid dient dergelijk gebruik 'als bewijs' in rekening te brengen. Niet het oogmerk om een vals geschrift als zodanig in circulatie te brengen is gevaarlijk, maar wel het oogmerk van het in circulatie brengen van een vals geschrift om in enige mate als bewijs te dienen. Dat de waarheidsvermomming enkel strafbaar kan zijn wanneer zij de mogelijke schending inhoudt van de bewijsfunctie, betekent dat zij bestemd moet zijn om die bewijsfunctie te operationaliseren, of nog: *bestemd moet zijn tot gebruik als bewijs*, waarbij het voor die invulling van 'bewijs' - conform de invulling van het strafrechtelijk beschermd geschrift - volstaat dat het geschrift 'in enige mate' als bewijs kan dienen.

Hoe moet de 'bestemming tot gebruik als bewijs' concreet worden ingevuld? We bespreken eerst de afzonderlijke noties van 'bewijs' en 'gebruik', en koppelen die vervolgens aan elkaar. Voor de notie 'bewijs' kunnen we terugvallen op de analyse van de bewijsfunctie bij het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift (*supra*, nr. 183). We stelden dat de bewijsfunctie wordt vertaald via de criteria inzake juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde. Een geschrift vervult de bewijsfunctie wanneer het in enige mate als bewijs kan gelden omdat het bepaalde rechtsgevolgen kan hebben en als waar kan worden beschouwd. Wat daarnaast de notie 'gebruik' betreft, deze wordt omschreven als "*het zich bedienen van iets als middel voor een zeker doel*" (*infra*, nr. 334).¹⁵⁸⁹ Wanneer we die definitie ontleden, slaat het 'het zich bedienen' op de materiële gedraging van het aanwenden, terwijl het 'iets' verwijst naar het vals geschrift. Het 'doel' is de uitwerking, het effect van de waarheidsvermomming. Kortom: er is gebruik bij de aanwending van het vals geschrift als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming (zie ook de analyse van 'gebruik': *infra*, nr. 334). Het gebruik heeft een 'middellijk karakter'. Als voorbereiding op het gebruik, deelt de valsheid dit middellijk karakter: "*le faux est une infraction de moyen; il ne peut dès lors puiser sa criminalité que dans le but que se propose l'auteur.*"¹⁵⁹⁰ Dat valsheid bestemd is tot gebruik, betekent dat de gedraging bestemd is als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming.

Wat betekent dit voor de invulling van het bijzonder opzet? Daartoe koppelen we de invullingen van de noties 'gebruik' en 'bewijs' aan elkaar. De 'bestemming tot gebruik als bewijs' betekent dat de dader handelt met het oogmerk om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming in een bewijs, i.e. een geschrift met juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde. Of nog: de materiële gedraging van waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift - dat geschikt is als bewijs - moet bestemd zijn als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming, en moet er dus op gericht zijn rechtsgevolgen mee te brengen en als waar beschouwd te worden, waardoor het bestemd is als bewijs.

Samengevat: het schuldbestanddeel is noodzakelijk omdat valsheid pas een gevaarlijke, verwijtbare en strafbare gedraging uitmaakt, wanneer de gedraging niet alleen *geschikt*, maar ook *bestemd* is als voorbereiding op het gebruik. Via het schuldbestanddeel wordt gepeild naar het gebruiksoogmerk. Maar het gebruiksoogmerk kan niet volstaan. Hierboven werd betoogd dat niet het openbaar vertrouwen op zich, maar wel de daarvan afhankelijke bewijsfunctie van

¹⁵⁸⁹ X. (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, o.c., 1037.

¹⁵⁹⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 226, nr. 236.

geschriften wordt beschermd. De voorbereidingsbestemming betreft daarom niet de loutere intentie om het geschrift in het maatschappelijk verkeer te brengen, maar vereist de intentie om het geschrift *als bewijs* in het maatschappelijk verkeer te brengen. Dat wordt ook bevestigd via de analyse van ‘gebruik’ dat een middellijk karakter heeft. Aangezien het gebruik slaat op de aanwending van het vals geschrift als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming - en dus als bewijs - veronderstelt het gebruiksoogmerk bij de voorbereidende valsheid de intentie om het geschrift te gebruiken als bewijs.

263. Verkennende evaluatie van de huidige invulling van het bijzonder opzet bij valsheid in geschriften – Volgens de huidige invulling van het ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’, dient de dader met zijn gedraging een onrechtmatig voor- of nadeel na te streven. Enerzijds vertolkt het op rechtstreekse wijze het potentieel schadelijk karakter van de voorbereidingshandeling, (*supra*, nr. 262). Dat men handelt met een bevoordelings- of benadelingsoogmerk verheft de gedraging immers tot een potentieel schadelijke voorbereiding. Anderzijds kan men zich afvragen of hiermee de essentie van het voorbereidend karakter wordt gevat. Zowel in Frankrijk als in Nederland waarschuwde men voor de mogelijke verwarring die het bevoordelings- of benadelingsoogmerk inhield met de - strafrechtelijke irrelevante - motieven van de dader (*supra*, nr. 259-260).¹⁵⁹¹ Waar het Franse alternatief - waarbij het bijzonder opzet neerkomt op de kennis van het mogelijk nadeel - in de richting gaat van een algemeen opzet en, belangrijker, geen aansluiting lijkt te vinden bij de *ratio legis*, bleek de Nederlandse oplossing daarentegen bijzonder inspirerend. Via de analyse van het voorbereidend karakter van de valsheid die werd gekoppeld aan de verfijnde *ratio legis* inzake de bewijsfunctie, herformuleerden we het bijzonder opzet als de ‘bestemming om te gebruiken als bewijs’. Hoe sluit de huidige invulling van het bijzonder opzet daarbij aan? Het ene houdt het andere in, maar ook het omgekeerde lijkt waar.

Enerzijds lijken het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden ook de intentie te omvatten tot het gebruiken als bewijs. Dat met de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift een onrechtmatig voor- of nadeel wordt nagestreefd, lijkt te veronderstellen dat de dader uitwerking wil geven aan de waarheidsvermomming, rechtsgevolgen beoogt en het geschrift als waar wil laten doorgaan. Dat verband werd door het Hof van Cassatie overigens impliciet gelegd in het Misleidings-arrest, waar het stelt dat de valse geschriften “*door het gebruik waarvoor ze werden geredigeerd*” in rechte gevolgen konden hebben, als waar konden worden beschouwd en bijgevolg gericht waren op de realisatie van een bepaald voordeel.¹⁵⁹² Ook CHAUVEAU en HÉLIE wezen er reeds op dat het door de wetgever gekozen bijzonder opzet “*l’usage de la pièce fausse*” veronderstelt.¹⁵⁹³ Het huidige ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’ geeft zo vertaling aan het ‘oogmerk om te gebruiken als bewijs’.

Omgekeerd lijkt het ‘oogmerk om te gebruiken als bewijs’ ook het beogen van een onrechtmatig voor- of nadeel te omvatten.¹⁵⁹⁴ De bestemming tot gebruik als bewijs betekent immers dat de gedraging bestemd is als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming en er dus op gericht is rechtsgevolgen mee te brengen en als waar te worden beschouwd. Dat de uitwerking van de waarheidsvermomming in een bewijs wordt beoogd, impliceert dat men een voor- of nadeel nastreeft. Hierboven betoogden we dat de schending van de bewijsfunctie ook steeds de mogelijke schending van particuliere belangen

¹⁵⁹¹ Zie over de ‘bedoeling’ van de dader en de invloed daarvan op de vaststelling van het bedrieglijk opzet en de kwalificatie als valsheid in geschriften ook: Cass. 5 december 2000, *Arr. Cass.* 2000, 1912.

¹⁵⁹² Cass. 16 december 1997, *Arr. Cass.* 1997, nr. 557, 1372.

¹⁵⁹³ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 444, nr. 1498.

¹⁵⁹⁴ Zie hierover ook reeds de parlementaire stukken ter voorbereiding van art. 225 in het Nederlandse Sr.: H.J. SMIDT, *o.c.*, 254.

inhoudt (*supra*, nr. 28 en nr. 38-39).¹⁵⁹⁵ Het gebruiken als bewijs houdt immers in dat iets wordt gebruikt ten aanzien van iemand. Wanneer een vals strafrechtelijk beschermd geschrift - dat geschikt is als bewijs - ook bestemd is als bewijs en men bijgevolg uitwerking beoogt te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming, dan veronderstelt dit een mogelijke schending van particuliere belangen.

Hoewel het ‘bedrieglijk opzet en oogmerk om te schaden’ en het ‘oogmerk om te gebruiken als bewijs’ dus op dezelfde *ratio* berusten, lijkt het laatste vanuit rechtstheoretisch opzicht adequater omdat het, meer dan het eerste, de essentie vat van valsheid als voorbereiding. In wat volgt, gaan we eerst kort in op de relatie van het algemeen opzet tot het bijzonder opzet (nr. 264 e.v.), waarna we de jurisprudentiële en doctrinale invulling en toepassing van ‘bedrieglijk opzet’ en ‘oogmerk om te schaden’ bespreken en - mede aan de hand van bovenstaande theoretische analyse - evalueren (nr. 267 e.v.). Vervolgens gaan we nader in op het bijzonder opzet vereist in hoofde van de openbare officier en ambtenaar die handelt *qualitate qua* (nr. 278 e.v.). Tot besluit wordt toegewerkt naar een voorstel tot mogelijke herformulering van het bijzonder opzet bij valsheid in geschriften (nr. 283 e.v.).

Afdeling 3 Analyse en evaluatie van het vereiste bijzonder opzet

1. Een algemeen opzet als noodzakelijke voorwaarde

264. De relatie bijzonder opzet - algemeen opzet – In navolging van de klassieke theorie ter zake van HAUS, vergen de in het Strafwetboek opgenomen strafbaarstellingen van misdaden of wanbedrijven minstens een algemeen opzet.¹⁵⁹⁶ Criminele en correctionele straffen kunnen enkel worden opgelegd “indien de dader de strafbaar gestelde handeling of onthouding heeft gewild, terwijl hij zich bewust was van het wederrechtelijk karakter ervan.”¹⁵⁹⁷ Wanneer de wetgever - zoals in art. 193 Sw. voor valsheid in geschriften - expliciet een bijzonder opzet vereist, komt dit bovenop het vereiste algemeen opzet. Waar het algemeen opzet uiteraard niet automatisch een bijzonder opzet inhoudt, impliceert een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden daarentegen wel noodzakelijk dat de dader wetens en willens heeft gehandeld of heeft nagelaten te handelen.¹⁵⁹⁸ Hoewel het algemeen opzet op zich dus onvoldoende is voor de kwalificatie als valsheid in geschriften, is het daartoe wel noodzakelijk: indien de waarheidsvermomming niet wetens en willens gebeurde, is het bijzonder opzet immers *ipso facto* uitgesloten.¹⁵⁹⁹ Als (hoewel onvoldoende, niettemin) noodzakelijke voorwaarde voor valsheid in geschriften, is het nuttig het algemeen opzet eerst apart te bespreken. Die opsplitsing draagt niet alleen bij tot de duidelijkheid omdat het onderzoek van het ‘oogmerk om te schaden’ en ‘bedrieglijk opzet’ dan

¹⁵⁹⁵ Wat gevisieerd wordt is niet *falsum* als loutere onwaarheid, maar wel *falsum* als bedrog. Dat werd reeds aangetoond op het niveau van de materiële afbakening: wanneer de waarheid wordt vermomd in een strafrechtelijk beschermd geschrift - dat bijgevolg geschikt is als bewijs - houdt dat op het niveau van de materiële gedraging steeds de mogelijkheid van particuliere schade in. Het gaat dan immers om een vals geschrift dat rechtsgevolgen kan hebben en als waar kan worden beschouwd. Maar dit speelt ook op het niveau van de morele afbakening. Als de schending van de bewijsfunctie noodzakelijk de mogelijke schending van particuliere belangen inhoudt, dan houdt de bestemming tot bewijs ook een vooropgesteld onrechtmatig voordeel of nadeel in.

¹⁵⁹⁶ Het mooie toeval wil dat de theoretische grondslagen van deze klassieke theorie werden gelegd in de Memorie van Toelichting bij art. 193 Sw. (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 182, nr. 25. Zie ook: L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 173, nr. 67 en *supra*, nr. 258).

¹⁵⁹⁷ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 252, nr. 427. Zie ook: C. VAN DEN WIJNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, I, Antwerpen, Maklu, 1999, 263.

¹⁵⁹⁸ Zie hierover reeds: P.A. MERLIN, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, XII, *o.c.*, 80. Zie ook: Cass. 3 december 1973; *Arr.Cass.* 1974, 376.

¹⁵⁹⁹ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 443, vn. 1.

meteen tot de essentie kan overgaan, maar blijkt ook relevant bij de problematiek van het bijzonder opzet in hoofde van openbare officieren en ambtenaren (nr. 278). Volgens de hierboven geciteerde omschrijving, vergt het algemeen opzet zowel een ‘wetens’ als een ‘willens’. Beide aspecten worden hieronder kort besproken.

265. Het *wetens* (en *willens*) gedragen – Het kenniselement dat geïmpliceerd ligt in het algemeen opzet is tweeledig van aard. Vooreerst moet de auteur van de gedraging kennis hebben van het bestaan van een overeenkomstige delictomschrijving. Hier speelt het vermoeden dat iedereen geacht wordt de wet te kennen. De dader zou zich dan enkel op de schulduitsluitende rechtsdwaling kunnen beroepen wanneer de dwaling onoverwinnelijk is.¹⁶⁰⁰ Inzake valsheid in geschriften zijn ons echter geen gevallen bekend waarin dergelijk verweer succesvol werd opgeworpen.

Naast kennis van de wet, vergt het algemeen opzet ook kennis inzake de aard van de gedraging. Die kennis ontbreekt wanneer de dader - hoewel geacht kennis te hebben van het wetsvoorschrift - er zich niet van bewust is dat zijn gedraging beantwoordt aan het wetsvoorschrift. Zo zou men kunnen voorhouden dat het opzet ontbreekt wanneer iemand verkeerdelijk aanneemt dat het geschrift geen juridische draagwijdte of maatschappelijke bewijswaarde heeft, terwijl het geschrift *de facto* wel de bewijsfunctie kan vervullen. Een meer voor de hand liggende - en vaker voorkomende - toepassing betreft het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming. Wanneer iemand een onwaarachtige vermelding opneemt in een geschrift waarvan hij verkeerdelijk aanneemt dat deze overeenkomt met de werkelijkheid, pleegt hij geen valsheid. Het opzet ontbreekt wanneer een boekhouder, zonder te weten dat de waarheid werd vermomd, valse gegevens opneemt in de boekhouding.¹⁶⁰¹ Hetzelfde geldt voor de notaris die valse verklaringen van particulieren opneemt in een akte van zijn ambt zonder op de hoogte te zijn van de valsheid.¹⁶⁰² Een vergissing kan geen strafbare valsheid opleveren.¹⁶⁰³ De waarheidsvermomming ten gevolge van een onachtzaamheid getuigt evenmin van opzet.¹⁶⁰⁴ Een opmerkelijk geval in de rechtspraak betrof het niet inschrijven van bepaalde geldsommen in de boekhouding. De rechtbank achtte het opzet niet bewezen omdat het “*gelet op de enorme slordigheid in de gehele boekhouding [...] of wat ervoor diende door te gaan [...] niet met voldoende zekerheid [bleek] dat de beklagde bewust een aantal bedragen niet heeft ingeschreven.*”¹⁶⁰⁵ In de literatuur geeft men ook het voorbeeld van de notaris die - in strijd met de geldende regels - nalaat de identiteit van een declarant of getuige te controleren en een valse identiteit opneemt. Valsheid in geschriften kan dan enkel bestaan indien de notaris meer was dan een onwetend instrument in de handen van de vervalser, en hij op de hoogte was van de valsheid van de identiteit.¹⁶⁰⁶ De goede trouw inzake de waarheidswaarde van het geschrift - ook al is

¹⁶⁰⁰ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 250, nr. 421. C. VAN DEN WIJNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, I, Antwerpen, Maklu, 1999, 290 e.v. In een latere bijdrage stelt DUPONT echter dat ook de overwinbare rechtsdwaling, althans op het niveau van de delictstypiciteit, kan verhinderen dat er een delictstypische gedraging is: “*Wie ingevolge rechtsdwaling, ter goeder trouw, de waarheid vermomt in een strafrechtelijk beschermd geschrift, maakt zich bij gebreke aan het vereiste bedrieglijk opzet niet schuldig aan valsheid in geschriften.*” (L. DUPONT, “De constitutieve elementen van het misdrijf”, *l.c.*, 228, nr. 46).

¹⁶⁰¹ Luik 9 juni 1938, *Pas.* 1939, II, 32 en *Rev.dr.pén.* 1939, 290. Zie ook: Cass. 4 april 1960, *Pas.* 1960, I, 905.

¹⁶⁰² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 93, nr. 107.

¹⁶⁰³ “*La loi pénale ne saurait atteindre ceux qui, de bonne foi, se sont trompés ou se sont fait illusion dans une estimation faite loyalement et sans fraude.*” (Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 135, nr. 425).

¹⁶⁰⁴ Corr. Dendermonde 7 februari 2005, *T.M.R.* 2005, afl. 4, 466. Dat de onwaarheid werd opgenomen in een standaardformule van een notariële akte volstaat niet om tot loutere onachtzaamheid te besluiten.

¹⁶⁰⁵ Corr. Gent 24 april 1996, *T.G.R.* 1996, 104.

¹⁶⁰⁶ E. GARÇON, *o.c.*, 564, nr. 395.

deze het gevolg van een overwinnelijke dwaling in feite - sluit het algemeen en *ipso facto* het bijzonder opzet uit.¹⁶⁰⁷

266. Het (wetens en) willens gedragen – Opdat het algemeen opzet zou vervuld zijn, moet de dader ook de intentie of bedoeling hebben om het materieel bestanddeel van het misdrijf - *in casu* de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift - te verwezenlijken. De bedoeling om de strafbare gedraging te stellen slaat louter op het stellen van die gedraging zelf, en valt te onderscheiden van de achterliggende redenen die tot die bedoeling hebben geleid. Het algemeen opzet staat los van dergelijke achterliggende motieven of drijfveren, die voor elk individu verschillend kunnen zijn.¹⁶⁰⁸ Indien het willens-aspect ontbreekt, is de gedraging niet opzettelijk. Uiteraard kan men de waarheidsvermomming enkel willen indien men er kennis van heeft. Toch wordt algemeen aangenomen dat er eveneens opzet is ('indirect, eventueel of mogelijk opzet' genoemd) indien men de strafrechtelijk gesanctioneerde gedraging niet rechtstreeks beoogt, maar ze als gevolg van een intentioneel, gewild handelen of nalaten *a priori* aanvaardt. Het kenniselement is weliswaar afgezwakt tot het besef van de mogelijkheid van een strafbare gedraging, maar het wilselement is ten volle aanwezig.¹⁶⁰⁹ In het zogenaamde Koper-arrest was volgens eiser in cassatie niet bewezen dat hij had gehandeld met het bedrieglijk opzet om de strafbare herkomst van belangrijke hoeveelheden koper te verhelen. Volgens het Hof van Cassatie stelde het bestreden arrest echter vast dat de eiser wist dat hij werd vergoed voor het opstellen van valse facturen voor een verkoop 'in het zwart' waardoor het "*onmogelijk is dat hij [zich] niet bewust was van het onrechtmatige karakter van de dienst waarom hij werd verzocht*".¹⁶¹⁰ Hoewel deze redenering vooral de vaststelling van het bijzonder opzet betrof, bevat ze ook een impliciete toepassing van het indirect opzet: ondanks het feit dat eiser had moeten weten dat de gedraging strafbaar was, wilde hij ze toch stellen.

Omgekeerd lijkt het moeilijk voorstelbaar dat iemand die wetens een waarheidsvermomming begaat, dit niet willens zou doen. Hoewel dit citaat sloeg op de waarheidswaarde van de simulatie, en dus thuishoort in een geheel andere context, past het ook hier met GESCHÉ te stellen dat valsheid "*est toujours exactement l'expression de ce qu'a voulu dire le faussaire*".¹⁶¹¹ Die bedenking op het niveau van de delictstypiciteit sluit uiteraard de toepassing van schulditsluitingsgronden niet uit. Zo zou bijvoorbeeld diegene wier handelingsvrijheid bij de waarheidsvermomming volledig is uitgeschakeld ten gevolge van een dreigend kwaad, zich kunnen beroepen op de schulditsluitende dwang om het 'volens'-aspect van het opzet te weerleggen.

2. Het oogmerk om te schaden en het bedrieglijk opzet

267. Inleiding – Dat de strafwetgever het algemeen opzet bij de strafbaarstelling van valsheid in geschriften heeft verbijzonderd tot de volgens hem relevante beweegredenen, houdt een beperking in van de strafbaarheid. Het volstaat immers niet dat de waarheidsvermomming wetens en willens werd begaan, zij moet gepaard gaan met een bedrieglijk opzet of oogmerk om

¹⁶⁰⁷ L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 69, nr. 60 met verwijzing naar: Cass. 13 september 1994, *Arr. Cass.* 1994, 735. Zie ook in het algemeen: C. VAN DEN WIJNGAERT, *o.c.*, 291.

¹⁶⁰⁸ Cass. 5 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988, 142. Zie o.a. ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 563, nr. 19; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 435, nr. 1624 e.v.

¹⁶⁰⁹ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 255, nr. 437 met verwijzing naar J. VERHAEGEN, "Le dol éventuel et sa place en droit pénal belge" in X. (ed.), *Liber amicorum Hermann Bekaert*, Gent, Snoeck-Ducaju, 1977, 437. Zie inzake valsheid in geschriften ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 232, nr. 241.

¹⁶¹⁰ Cass. 26 februari 1968, *Arr. Cass.* 1968, 847.

¹⁶¹¹ Cass. 12 december 1927, *Pas.* 1928, I, 45, concl. GESCHÉ.

te schaden.¹⁶¹² Dat sluit meteen de andere mogelijke beweegredenen uit: de ‘motieven van het motief’¹⁶¹³ zijn irrelevant voor de vaststelling van de strafrechtelijke schuld: zij kunnen hoogstens een rol spelen bij de straftoemeting.¹⁶¹⁴ Dat verschillende mededaders aan eenzelfde valsheid verschillende drijfveren hebben, maakt geen verschil.¹⁶¹⁵

Men stelt dat de strafwetgever “*se sert de deux expressions très larges: intention frauduleuse – dessein de nuire, afin de comprendre dans le texte toutes les nuances que peut présenter l’intention criminelle en cette matière.*”¹⁶¹⁶ Omgekeerd stelt het Hof van Cassatie dat “*door vast te stellen dat er aan de zijde van de beklaagde voor het geheel van het van valsheid betichte stuk geen kwaadwilligheid blijkt, [de rechter] oordeelt [...] dat zowel het bedrieglijk opzet als het oogmerk om te schaden niet bewezen zijn.*”¹⁶¹⁷ De voor het bijzonder opzet vereiste kwaadwilligheid wordt vertaald in termen van het ‘onrechtmatig’ karakter van het nagestreefde doel. Het oogmerk om te schaden slaat op het ‘onrechtmatig nadeel’ dat de dader derden wil toebrengen, terwijl het bedrieglijk opzet het ‘onrechtmatig voordeel’ betreft dat hij met de valsheid nastreeft.¹⁶¹⁸ Beide aspecten van het bijzonder opzet doen zich dus voor als elkaars pendanten. Alvorens elk van beide aspecten achtereenvolgens te analyseren en te evalueren, gaan we eerst kort in op de - aan beide gemeenschappelijke - wijze van vaststelling van het bijzonder opzet.

268. Het vaststellen van het bijzonder opzet – Aangezien de vaststelling van het bijzonder opzet een feitenkwesie betreft, oordeelt de feitenrechter soeverein.¹⁶¹⁹ Als afzonderlijk delictsbestanddeel moet het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden in hoofde van de beklaagde in elk geval uitdrukkelijk door de rechter worden vastgesteld.¹⁶²⁰ Zo ontbreekt volgens het Hof van Cassatie enige wettige motivering wanneer het bestreden arrest het ‘bedrieglijk inzicht’ afleidt uit de materialiteit van de feiten, zonder te preciseren waarin het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, bedoeld bij art. 193 Sw., bestaat.¹⁶²¹ Uit de letter van de wet volgt dat

¹⁶¹² “*Het gebrek aan oprechtheid, dat een bestanddeel is van het misdrijf van onjuiste of onvolledige aangifte tot milieuheffing, is niet gelijk te stellen met het bedrieglijk inzicht of oogmerk om te schaden, bestanddeel van het misdrijf valsheid in geschriften*” (Cass. 2 februari 1999, *Arr.Cass.* 1999, 127). Zie ook: Cass. 7 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 99.

¹⁶¹³ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 251, nr. 423. Zie ook M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 238, nr. 245.

¹⁶¹⁴ Zo werd geoordeeld dat de “*eventuele goede beweegredenen van een dader, of zoals hier zijn handelen uit humanitaire redenen, [...] het misdrijf niet weg[nemen]*” Die beweegreden mag niet worden verward met het bijzonder opzet dat door de appèlrechters werd vastgesteld (Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N). Aangezien de bedoeling waarmee een valsheid wordt gepleegd irrelevant is voor het vereiste opzet, kan het onderzoeksgerecht bij verwijzing naar de correctionele rechtbank wegens valsheid in geschriften die verwijzing niet beperken tot een bepaalde bedoeling in hoofde van de dader. De rechtbank is bevoegd voor het feit, wat ook de bedoeling van de dader is. (Cass. 5 december 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1912). Zie ook: Cass. 26 oktober 1994, *Arr.Cass.* 1994, 878.

¹⁶¹⁵ Cass. 2 oktober 1994, *Arr.Cass.* 1994, 878.

¹⁶¹⁶ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 563, nr. 20; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 618, nr. 118.

¹⁶¹⁷ Cass. 13 september 1994, *Arr.Cass.* 1994, 735 en R.W. 1996-97, 460, noot.

¹⁶¹⁸ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 618, nr. 115; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 228, nr. 237; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 136, nr. 427 e.v.; L. HUYBRECHTS, *De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van bestuurders en zaakvoerders van vennootschappen, l.c.*, 47.

¹⁶¹⁹ Vaste rechtspraak en rechtsleer. Zie o.a.: Cass. 24 april 2001, A.R. P.99.1247.N, Cass. 17 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 508; Cass. 29 juni 1926, *Pas.* 1927, I, 38; Cass. 25 juni 1917, *Pas.* 1918, I, 48; Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR. Zie ook de verwijzingen naar doctrine bij J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 136, nr. 428 en M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 239, nr. 247.

¹⁶²⁰ Cass. 30 oktober 1939, *Pas.* 1939, I, 440. Zie o.a. ook: Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0203.N, *Arr.Cass.* 2000, 1925; Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 167. Dat betekent omgekeerd echter niet dat de rechter die de beklaagde vrijspreekt wegens de afwezigheid van bedrieglijk opzet, verplicht is om het afwezige opzet te specificeren, door uitdrukkelijk vast te stellen dat deze beklaagde niet heeft gehandeld met het opzet om zichzelf of een ander een onwettelijk voordeel te verschaffen (Cass. 9 januari 1967, *Pas.* 1967, I, 558).

¹⁶²¹ Cass. 22 juli 1970, *Arr. Cass.* 1970, 1038. Zie ook: Cass. 24 november 1947, *Pas.* 1949, I, 497; Cass. 30 oktober 1939, *Pas.* 1939, I, 440.

de vaststelling van het bedrieglijk opzet óf het oogmerk om te schaden volstaat: opdat er valsheid in geschriften zou zijn is geenszins vereist dat de dader aan beide aspecten van het bijzonder opzet voldoet.¹⁶²² Wanneer de rechter het bestaan van het bijzonder opzet vaststelt, houdt dit noodzakelijk in dat de waarheidsvermomming wetens en willens werd begaan en is het algemeen opzet *ipso facto* vervuld.¹⁶²³

De feitenrechter die oordeelt over het bestaan van het bijzonder opzet, moet zich plaatsen op het moment van het stellen van de materiële gedraging: er is enkel valsheid in geschriften indien de waarheidsvermomming werd voltrokken met een bijzonder opzet.¹⁶²⁴ Aangezien valsheid een ogenblikkelijk misdrijf is, kan de van het bijzonder opzet verstoken waarheidsvermomming later niet strafbaar worden doordat het opzet *post factum* zou ontstaan. Omgekeerd geldt dat wanneer de valsheid wordt gepleegd met bijzonder opzet, het misdrijf wegens het aflopend karakter onherroepelijk is voltrokken: de wijziging van de subjectieve ingesteldheid van de dader na het plegen van het misdrijf kan die kwalificatie niet meer wegnemen.¹⁶²⁵ Dat de vervalser in wier hoofde het bijzonder opzet bestond tijdens de redactie, nadien afziet van het gebruik van het vals stuk, maakt de valsheid niet minder strafbaar. Sommige auteurs stellen dat het voor het bijzonder opzet volstaat dat het vals geschrift op het moment van de redactie een mogelijk nadeel inhoudt.¹⁶²⁶ Merk echter op hoe wordt aangesloten bij het vierde constitutief bestanddeel van valsheid in geschriften inzake het mogelijk nadeel (*infra*, nr. 309). Correcter is dat het volstaat dat de dader op het moment van de waarheidsvermomming handelde met het vereiste bijzonder opzet.

Tot slot herinneren we eraan dat voor de strafbaarheid van de deelneming niet is vereist dat alle constitutieve bestanddelen zijn vervuld. Wanneer het bijzonder opzet in hoofde van de hoofddader van de valsheid vaststaat, volstaat het dat de mededader of medeplichtige wetens en willens aan de uitvoering van het misdrijf heeft meegewerkt op één van de in art. 66 of 67 Sw. bepaalde wijzen, bijvoorbeeld door het verlenen van noodzakelijke hulp (art. 66, lid drie Sw.) of het geven van onderrichtingen (art. 67, lid twee Sw.).¹⁶²⁷ De mededader of medeplichtige aan valsheid hoeft dus niet te hebben gehandeld met het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden: de vaststelling van een algemeen deelnemingsopzet volstaat.¹⁶²⁸

2.1. Het oogmerk om te schaden

269. Verantwoording – Opdat de materiële gedraging van een waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift - geschikt als voorbereiding op gebruik - een strafbare

¹⁶²² Cass. 29 september 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1144; Cass. 25 mei 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 1177; Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376; Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 7 april 1924, *Pas.* 1924, I, 290.

¹⁶²³ Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 136, nr. 428.

¹⁶²⁴ Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50. Zie ook: Cass. 11 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 359 e.a.

¹⁶²⁵ Zo zal bv. “*de verbintenis tot herstel van het nadeel t.g.v. valsheid in geschrifte en het gebruik van valse stukken [niet impliceren] dat het misdrijf zonder bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden is gepleegd.*” (Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376). Evenmin kan het betalen door de vervalser van de schulden van de faillissementsboedel, nadat hij in twee valse p-v's van algemene vergadering een fictieve liquidatie had voorgehouden, het bijzonder opzet wegnemen (Cass. 17 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 508). Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 140, nr. 441; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 238, nr. 246.

¹⁶²⁶ Cass. 14 april 1924, *Pas.* 1924, I, 304; Cass. 7 april 1924, *Pas.* 1924, I, 290. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 140, nr. 441; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 613, nr. 2.

¹⁶²⁷ Zie o.a. Cass. 28 juni 2005, A.R. P.05.0302.N; Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 534, 1166; Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549; Cass. 5 april 1996, *Arr.Cass.* 1996, 247; Cass. 19 september 1995, R.W. 1995-96, 1209, noot M. GELDERS; Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668; Cass. 21 maart 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 851.

¹⁶²⁸ Cass. 10 mei 2005, A.R. P.05.0122.N. Zie hierover o.a.: L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 334, nr. 606; P.L. BODSON, *Manuel de droit pénal. Principes généraux de la repression, o.c.*, 325.

voorbereidingshandeling zou uitmaken, dient zij daartoe ook bestemd te zijn (*supra*, nr. 261). Aangezien de loutere waarheidsvermomming op zich nog niet noodzakelijk een gevaar of kwaadwilligheid inhoudt, wordt de potentiële schadelijkheid - die de strafbaarstelling van de voorbereiding verantwoordt - niet enkel ingeschat op het materiële maar ook op het morele niveau. De bestemming door de dader verheft de op materieel vlak potentieel schadelijke gedraging tot een daadwerkelijke en strafbare voorbereiding. Die via het schuldbestanddeel ingeschatte potentiële schadelijkheid kreeg van de strafwetgever een cumulatieve vertaling. Hieronder gaan we in op het ‘oogmerk om te schaden’. Zoals hoger geschreven, gaat dit aspect van het schuldbestanddeel terug op de Code pénal van 1791, die vereiste dat de valsheid in geschriften “*méchamment et à dessein de nuire autrui*” werd gepleegd. Hoewel die algemene bepaling niet werd opgenomen in de Code pénal van 1810, nam de rechtspraak ook na de invoering van dit wetboek unaniem aan dat valsheid in geschriften gepaard moest gaan met een bijzonder opzet. Daarbij werd de nadruk gelegd op het aspect ‘*frauduleusement*’, wat voornamelijk werd ingevuld als ‘het nastreven van een onrechtmatig voordeel’.¹⁶²⁹ Met de recuperatie van de vereiste van het oogmerk om te schaden in het Strafwetboek van 1867 lijkt de Belgische wetgever te willen expliciteren dat de waarheidsvermomming ook strafbaar is indien de dader louter de benadeling van derden beoogt, zonder daar zelf beter van te willen worden.¹⁶³⁰ Daarmee lijkt men impliciet ook de potentiële schadelijkheid van de voorbereidende valsheid te willen vatten: een vals geschrift dat bedoeld is om te worden gebruikt ten nadele van derden, is zonder enige twijfel gevaarlijk of bedreigend.¹⁶³¹

270. Invulling – De interpretatie en toepassing van het oogmerk om te schaden schept op zich weinig problemen. Het betreft de bijzondere wil om kwaad toe te brengen aan een ander. De auteur van de valsheid dient geen voordeel voor zichzelf na te streven.¹⁶³² Enkel is vereist dat hij een aanslag beoogt op de rechten of belangen van een ander.¹⁶³³ Het handelen uit fout, lichtzinnigheid of voortvarendheid, of het gebrek aan goede trouw impliceren niet automatisch de wil om een ander te benadelen.¹⁶³⁴ Ook het gebrek aan oprechtheid kan niet gelijk gesteld worden aan het voor valsheid in geschriften vereiste bijzonder opzet.¹⁶³⁵ Het handelen uit wraak of haat worden genoemd als mogelijke invulling van het oogmerk om te schaden.¹⁶³⁶ Toch lijkt dit eerder een motief te betreffen, wat strafrechtelijk niet geldt als bestanddeel.¹⁶³⁷ Vereist is dat de waarheidsvermomming werd voltrokken met de bedoeling een ander te schaden. Wat de geveiseerde schade betreft, gelden geen beperkingen: elk mogelijk beoogd nadeel volstaat. Het oogmerk kan erin bestaan om de pecuniaire belangen te schenden, de eer of goede naam aan te tasten, de vrijheid of fysieke integriteit te schaden enz. De beoogde schade kan materieel of moreel van aard zijn, en een natuurlijke persoon, een rechtspersoon of een collectiviteit treffen.¹⁶³⁸

¹⁶²⁹ R. GARRAUD, *o.c.*, 574, nr. 1045.

¹⁶³⁰ Zie ook de uiteenzetting over het belang van het onrechtmatig nadeel als schuldelement bij: A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 446, nr. 1510.

¹⁶³¹ A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 446, nr. 1508 en 1510.

¹⁶³² Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266.

¹⁶³³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 229, nr. 239.

¹⁶³⁴ S. SONCK, *l.c.*, 667.

¹⁶³⁵ Cass. 2 februari 1999, *Arr. Cass.* 1999, nr. 61, 127.

¹⁶³⁶ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 435, nr. 1623; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 622, nr. 22; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, II, *o.c.*, 166, nr. 289; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 137, nr. 430.

¹⁶³⁷ Zo werd omgekeerd gesteld dat de eventuele goede beweegredenen van een dader, zoals het handelen ‘uit humanitaire redenen’ het vastgestelde bijzonder opzet niet wegnemen (Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N).

¹⁶³⁸ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 565, nr. 20. Zie ook: Cass. 25 april 1960, *Pas.* 1960, I, 988; Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477.

Van tel is dat de dader schade wil toebrengen: of hij daar ook daadwerkelijk in slaagt, is irrelevant. Volgens vaste rechtspraak is het voldoende dat de schadewekkende intentie bestaat, en dat staat los van het bereikte resultaat.¹⁶³⁹ Omgekeerd levert de effectieve benadeling van een derde niet automatisch het bewijs dat de beklagde handelde met het oogmerk te schaden.¹⁶⁴⁰ Het oogmerk om te schaden betreft immers het subjectief bestanddeel van het misdrijf en moet uiteraard worden onderscheiden van het objectieve constitutieve bestanddeel betreffende het mogelijk nadeel.

271. Evaluatie – Zoals hierboven blijkt, leunt de invulling van het benadelingsoogmerk dikwijls zeer dicht aan bij de ‘motieven van het motief’. Dat de waarheid in een geschrift werd vermomd uit haat of afgunst kan echter niet relevant zijn in het licht van de beoogde bescherming van de bewijsfunctie die als *ratio legis* de strafbaarstelling schraagt en omlijnt. De strafbaarheid van de voorbereidingshandeling hangt af van de potentiële schade die uitgaat van de gedraging. Het ‘oogmerk om te schaden’ kan dan ook enkel worden verantwoord indien daarmee - op het niveau van het moreel element - de potentiële schade of het gevaar wordt geviseerd. Uit de stelling dat loutere motieven niet relevant kunnen zijn, leidden Franse auteurs af dat het bijzonder opzet bij valsheid in geschriften neerkwam op ‘*la connaissance*’ (*supra*, nr. 259). De potentiële schade die moet uitgaan van de gedraging ligt vervat in de kennis die de dader heeft van het mogelijk nadeel. Die visie lijkt ook ten gronde te liggen aan de huidige invulling van de vereiste in art. 441-1 N.C.P. dat de valsheid ‘*frauduleusement*’ moet gebeuren, i.e. met kennis van het mogelijk nadeel. Hierboven vroegen we ons reeds af waar het verschil ligt met het algemeen opzet en hoe de *ratio legis* hierbij tot uiting komt (*supra*, nr. 259). Beide vragen kunnen beantwoord worden met wat inspiratie uit het Nederlands recht (*supra*, nr. 260). Het verschil tussen algemeen en bijzonder opzet is dat het laatste een doelgericht karakter veronderstelt. Bij bijzonder opzet wordt de gedraging niet louter wetens en willens gesteld, maar is het opzet bovendien gericht op een bepaald doel. De Franse variant van ‘kennis van het mogelijk nadeel’ ontbeert dergelijk doelgericht karakter en kan dan ook bezwaarlijk als ‘bijzonder’ opzet doorgaan. In Nederland ligt het doelgericht karakter van het bijzonder opzet bij valsheid in geschrift in het ‘oogmerk te gebruiken’. Daarmee wordt enerzijds aangesloten bij de *ratio legis* van het openbaar vertrouwen, terwijl men anderzijds meteen eventuele verdergelegen motieven buitensluit.

Wat betekent dit voor de evaluatie van het ‘oogmerk om te schaden’? Enerzijds vertolkt dit weliswaar de potentiële schadelijkheid van de gedraging. Anders dan de Franse variant heeft het benadelingsoogmerk een doelgericht karakter: men weet niet alleen dat er een nadeel kan zijn, dat nadeel is precies het doel van de gedraging. De vraag is echter hoe dit aansluit bij de *ratio legis*? Via analyse van het voorbereidend karakter en de verfijnde *ratio legis*, stelden we hierboven dat het schuldbestanddeel van valsheid in geschriften in essentie neerkwam op de ‘bestemming tot gebruik als bewijs’. Het ‘oogmerk om te schaden’ lijkt daarentegen een verderaf gelegen doel te viseren. De vermomming van de waarheid in een strafrechtelijk beschermd geschrift met het oogmerk een nadeel toe te brengen, veronderstelt weliswaar impliciet dat men het gebruik beoogt als bewijs waarbij uitwerking wordt gegeven aan de erin vervatte waarheidsvermomming, maar het doel zelf ligt verderaf, in het nadeel. Niet alleen is het vanuit theoretisch oogpunt adequater om de ‘gebruiksbestemming als bewijs’ te verkiezen boven ‘benadelingsoogmerk’, het derwijze ingevulde bijzonder opzet lijkt ook praktisch gezien makkelijker na te gaan.

¹⁶³⁹ Cass. 11 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 359. Zie ook: A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 435, nr. 1622.

¹⁶⁴⁰ Cass. 26 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1026 en *R.W.* 1985-86, 666, noot S. SONCK.

2.2. Het bedrieglijk opzet

272. Inleiding – Hierboven stelden we dat de dader zijn materieel potentieel schadelijke gedraging via de eraan toegekende bestemming verheft tot een daadwerkelijke en strafbare voorbereiding (*supra*, nr. 261). Aangezien het ‘oogmerk om te schaden’ volgens de strafwetgever niet volstond om alle bedreigende vormen van valsheid in geschriften te vatten, vulde hij het schuldbestanddeel aan met het ‘bedrieglijk opzet’. Daarmee doelt hij voornamelijk op de ingesteldheid van de dader om met diens gedraging een ‘onrechtmatig voordeel’ na te streven (*supra*, nr. 258). Waar het bedrieglijk opzet bij de totstandkoming van de wet als een aanvulling op ‘het oogmerk om te schaden’ werd beschouwd, bleek het echter in de daaropvolgende twee eeuwen van wetsapplicatie vooral het ‘bedrieglijk opzet’ te zijn dat bij de behandeling van concrete gevallen werd vastgesteld. Het ‘bedrieglijk opzet’ en ‘onrechtmatig voordeel’ spelen daarom een cruciale rol bij de aflijning van het valsheidsmisdrijf.

Anders dan het benadelingsoogmerk, dat relatief weinig problemen uitlokte, gaf de invulling van het bevoordelingsoogmerk aanleiding tot discussie.¹⁶⁴¹ Daarbij verdedigden sommige commentatoren verrassende en vaak zelfs verwarrende stellingen. Dat het bijzonder opzet is vervuld wanneer met de valsheid een onrechtmatig voordeel wordt nagestreefd, werd in de doctrine algemeen aanvaard. Maar wanneer is een via valsheid nagestreefd voordeel onrechtmatig? Voor de invulling van het ‘oogmerk om te schaden’ redeneert men dat elk via de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift nagestreefde nadeel onrechtmatig is, en daarom steeds onder het bijzonder opzet valt. De toepassing van die redenering op het bevoordelingsoogmerk blijkt echter minder evident. Onzekerheid bestond over de vraag of elk via de waarheidsvermomming nagestreefd voordeel daardoor meteen ook een *onrechtmatig* karakter heeft. Indien dat het geval is, welke argumenten kunnen die stelling schragen? Kunnen die argumenten ook standhouden? En indien niet elk voordeel onrechtmatig is, op grond van welk criterium kan men het onrechtmatig van het rechtmatig voordeel onderscheiden? Hieronder overlopen we eerst wat in de rechtspraak wordt verstaan onder ‘onrechtmatig voordeel’ (nr. 273). Vervolgens geven we enkele klassieke doctrinale analyses weer (nr. 274) om vandaaruit in een volgende paragraaf de notie van het ‘onrechtmatig voordeel’, mede aan de hand van de theoretische voorstudie inzake het schuldbestanddeel, grondiger te analyseren (nr. 275). Dat moet toelaten de essentie van dit aspect van het bijzonder opzet bloot te leggen en te evalueren.

273. Invulling van ‘bedrieglijk opzet’ als ‘nastreven van een onrechtmatig voordeel’: kort rechtspraakoverzicht – Het overgrote deel van de cassatierechtspraak inzake het bijzonder opzet handelt over het bedrieglijk opzet. Voor de invulling van dat aspect van het schuldbestanddeel steunde het Hof van Cassatie op de parlementaire stukken. Nu de strafwetgever met het ‘bedrieglijk opzet’ ex art. 193 Sw. het nastreven van een ‘onrechtmatig voordeel’ viseerde, werd het bedrieglijk opzet ook in de rechtspraktijk geoperationaliseerd door de koppeling aan ‘*des avantages illicites - een onrechtmatige voordeel*’,¹⁶⁴² ook nog “*een voordeel waarvan men wist dat het niet gerechtvaardigd was*”¹⁶⁴³ of “*un avantage auquel [l’auteur] n’avait pas de droit*”.¹⁶⁴⁴

¹⁶⁴¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 230, nr. 240.

¹⁶⁴² *Pour l’existence de l’intention frauduleuse, élément moral du crime de faux, il suffit que l’agent ait eut l’intention de se procurer à lui-même ou à autrui des profits ou des avantages illicites; il ne faut pas qu’il ait, en outre, cherché à obtenir ces profits ou avantages aux dépens d’autrui.* (Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21. Zie ook bv.: Cass. 29 juni 1926, *Pas.* 1927, I, 38).

¹⁶⁴³ Cass. 22 februari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 682 en *R.W.* 1977-78, 198; Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477.

¹⁶⁴⁴ Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477.

Het met de waarheidsvermomming beoogde voordeel kan van materiële of morele aard zijn.¹⁶⁴⁵ Een materieel voordeel bestaat bijvoorbeeld in de vergoeding die men beoogt met het opstellen van valse facturen.¹⁶⁴⁶ De deurwaarder die valselijk vermeldt dat bepaalde formaliteiten werden nageleefd om zo tijd uit te sparen, beoogt een onrechtmatig voordeel.¹⁶⁴⁷ De valse besluiten inzake de liquidatie van het vennootschapsvermogen en de afsluiting van die liquidatie gaan gepaard met een bedrieglijk opzet wanneer zij zijn bedoeld om een dreigend faillissement af te wenden.¹⁶⁴⁸ Een onrechtmatig materieel voordeel bestaat ongetwijfeld wanneer de valsheid bestemd is om een goed of titel te verkrijgen waarop men geen recht heeft. Bijvoorbeeld wanneer de deurwaarder door de valse vermelding van zijn aanwezigheid in een proces-verbaal van verkoop onverdiende honoraria wenst op te strijken¹⁶⁴⁹ (zie hierover *infra*, nr. 275), wanneer de bouwheer door de verzwijging van bepaalde gegevens op een bouwplan een onrechtmatige bouwvergunning tracht te bekomen¹⁶⁵⁰ of wanneer de nabestaande zich door de notaris in een testament valselijk laat aanduiden als algemeen legataris van de decujus.¹⁶⁵¹ Ook het zich door middel van valsheid fabriceren van een (onbestaande of verloren gegane) titel voor op zich gegronde rechten, getuigt van een bedrieglijk opzet. Aangezien het valselijk opstellen ervan bestemd is om zich een bewijs te verschaffen dat men eigenlijk niet had, wordt met de valsheid een onrechtmatig voordeel beoogd.¹⁶⁵² Het speelt geen rol of het beoogde voordeel een aantasting van een privaat dan wel publiek belang kan meebrengen.¹⁶⁵³ Bedrieglijk opzet werd vastgesteld in hoofde van de dader die valsheid pleegt om te ontsnappen aan een wettelijk verschuldigde plicht, zoals de - inmiddels afgeschafte - dienstplicht¹⁶⁵⁴ of aan een wettelijk opgelegd verbod, zoals het verbod voor een stedelijk architect om op te treden als architect voor particulieren.¹⁶⁵⁵ Elders werd geoordeeld dat het oogmerk om met de valsheid de concurrentie het hoofd te bieden, het gedrag geenszins rechtvaardigt maar daarentegen een voordeel oplevert ten nadele van ondernemingen die zich wel naar de geldende normen schikken.¹⁶⁵⁶ De valsheid kan ook gericht zijn op het verbergen van een wetsinbreuk, en/of bestemd zijn om te ontsnappen aan strafrechtelijke of tuchtrechtelijke vervolging. Zo was er bedrieglijk opzet bij het aan de politie der ravitaillering voorleggen van valse facturen om een inbreuk op de

¹⁶⁴⁵ *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 623, nr. 25; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 229, nr. 238; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 138, nr. 434.

¹⁶⁴⁶ Cass. 26 februari 1968, *Arr. Cass.* 1968, 847. *In casu* dienden de valse facturen ter vermomming van de strafbare herkomst van gestolen koopwaar. Waar de opdrachtgevers met de valse facturen hun criminele sporen wensten uit te wissen, werd de opsteller van de facturen gedreven door de vergoeding die hem was beloofd.

¹⁶⁴⁷ Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715.

¹⁶⁴⁸ Cass. 17 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 508.

¹⁶⁴⁹ Cass. 11 april 1960, *Arr. Cass.* 1960, 739. Zie bv ook: Cass. 3 januari 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 478.

¹⁶⁵⁰ Cass. 9 mei 1978, *Arr. Cass.* 1978, 1059. Ook bv. de valsheid bestemd “*pour obtenir une autorisation qui eût permis la circulation normale d’une automobile, alors que celle-ci avait été obtenue à l’aide d’un délit.*” (Cass. 7 maart 1949, *Pas.* 1949, I, 184).

¹⁶⁵¹ Cass. 25 maart 1968, *Pas.* 1968, I, 971 (Legataris-arrest).

¹⁶⁵² Cass. 13 maart 1996, *Arr. Cass.* 1996, 224; Cass. 25 maart 1968, *Pas.* 1968, I, 971; Cass. 5 februari 1951, *Pas.* 1951, I, 363. Zie ook: Luik 8 februari 2006, *J.L.M.B.* 2006, afl. 14, 605. *Contra: Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 618, nr. 120 en 121. Zie bv. ook de motivering in het geval waarbij een ingebrekestelling gebeurde via een brief met (vals) briefhoofd van een fictief advocatenkantoor: Corr. Verviers 17 december 1986, *J.L.M.B.* 1987, 203, noot.

¹⁶⁵³ Cass. 8 december 1965, *Pas.* 1966, 486; Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266. Zie omtrent de schending van het publiek belang ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 619, nr. 126 e.v.

¹⁶⁵⁴ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 623, nr. 28. Zie ook het geval waarbij de daders zich met het opstellen van een valse toelating om een film te projecteren, beoogden te onttrekken aan de toepassing van de wettelijk verplichte controle op ‘*films cinématographiques*’ wat van een onrechtmatig voordeel en dus bedrieglijk opzet getuigde (Cass. 13 oktober 1924, *Pas.* 1924, I, 542).

¹⁶⁵⁵ Cass. 25 april 1960, *Pas.* 1960, I, 988.

¹⁶⁵⁶ Corr. Gent 3 mei 2004, *T.M.R.* 2004, afl. 6, 728.

ravitailleringreglementering te maskeren.¹⁶⁵⁷ De deurwaarder die zich onttrekt aan zijn verplichte aanwezigheid bij de verkoop van roerende goederen maar dit verdoezelt door zijn aanwezigheid te attesteren in het proces-verbaal van verkoop, handelt met bedrieglijk opzet.¹⁶⁵⁸ Het recht van verdediging ontzenuwt het bedrieglijk opzet niet in hoofde van een beklagde die zich ter ondersteuning van zijn verweer beroept op valselijk opgemaakte of vervalste stukken.¹⁶⁵⁹ Hetzelfde geldt wanneer de verdachte een proces-verbaal van verhoor ondertekent met valse naam, hoewel in dit geval wordt aangenomen dat er geen valsheid in geschriften kan zijn omdat de voorwaarde van het strafrechtelijk beschermd geschrift niet zou vervuld zijn (*supra*, nr. 172).¹⁶⁶⁰ Het proces-verbaal waarin aangifte wordt gedaan van een fictief misdrijf betreft daarentegen wél een strafrechtelijk beschermd geschrift, en het bedrieglijk opzet is vervuld wanneer men met de valse aangifte beoogt te ontsnappen aan rechtsvervolging.¹⁶⁶¹ Uiteraard kan het bedrieglijk opzet ook bestaan bij valsheid in geschriften die bestemd zijn om te worden aangewend in een burgerlijke rechtsprocedure. In het hoger besproken Meubelbeurs-arrest bevestigde het Hof van Cassatie het bedrieglijk opzet omdat foto's geantidateerd werden met de bedoeling een (vals) bewijs in rechte te verschaffen.¹⁶⁶²

Tot slot hoeft het met de valsheid nagestreefde voordeel niet aan de dader zelf - rechtstreeks of onrechtstreeks - ten goede te komen. Het bedrieglijk opzet omvat ook het nastreven van een onrechtmatig voordeel voor een ander.¹⁶⁶³ Zo werd geoordeeld dat de notaris die in een testament valselijk stelt dat erflaatster een persoon aanwijst als haar algemeen legataris omdat hij meent dat dit overeenstemt met de wil van de erflaatster, aan de 'legataris' een onrechtmatige titel verschafft.¹⁶⁶⁴ Ook de architecten die plannen ondertekenen van een bouwwerk dat wordt gebouwd onder leiding en toezicht van een daartoe onbevoegde collega, om deze toe te laten aan een wettelijk verbod te ontsnappen, handelen met bedrieglijk opzet.¹⁶⁶⁵ Men kan ook een onrechtmatig voordeel nastreven voor een rechtspersoon. Zo maakt de bestuurder van een vennootschap, die een onrechtmatig voordeel nastreeft voor zijn vennootschap - "*si bien intentionné qu'il ait été, guidé peut-être aussi, comme il l'a prétendu, par l'intérêt général de ses*

¹⁶⁵⁷ Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248. Zie voor andere gevallen waarin de valsheid werd gepleegd met de bedoeling een wetsinbreuk te verbergen o.m.: Cass. 4 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 715; Cass. 11 juli 1955, *Pas.* 1955, I, 1231; Cass. 7 mei 1951, *Pas.* 1951, I, 599; Cass. 19 mei 1936, *Pas.* 1936, I, 262; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173.

¹⁶⁵⁸ Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21. De deurwaarder die geantidateerde akten van zijn ambt aanwendt ter ondersteuning van zijn alibi in het kader van een strafrechtelijke vervolging wegens heling, handelt met bedrieglijk opzet (Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173).

¹⁶⁵⁹ Zie vooral Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248, noot L. CORNIL; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173. Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 242, nr. 249. Zie ook *supra*, nr. 176).

¹⁶⁶⁰ Zie Advocaat-generaal L. CORNIL onder Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248. Algemeen wordt aangenomen dat de verdachte die het proces-verbaal van verhoor ondertekent met een valse naam of tijdens de ondervraging door de politie of de onderzoeksrechter een valse verklaring aflegt, geen valsheid in geschriften pleegt. Aangezien het proces-verbaal niet tot doel heeft de waarachtigheid te verzekeren van de naam of afgelegde verklaring en zich op dit punt niet opdringt aan het openbaar vertrouwen, betreft het geen strafrechtelijk beschermd geschrift (wél strafrechtelijk beschermd daarentegen is de waarachtigheid van het feit dat de verdachte dié naam heeft opgegeven en dié verklaring heeft afgelegd). Eventueel is art. 231 Sw. (het openbaar aannemen van een valse naam) toepasselijk (A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 438, nr. 1638 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 41, nr. 122 en 139, nr. 438).

¹⁶⁶¹ Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N. Zie ook: Brussel 5 februari 2003, *NjW* 2003, 312, noot RdC.

¹⁶⁶² Cass. 9 februari 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, II, 721. Zie ook: Cass. 2 juni 1958, *Pas.* 1958, I, 1094; Cass. 28 september 1953, *Pas.* 1953, I, 48. Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 139, nr. 439.

¹⁶⁶³ R. GARRAUD, *o.c.*, 576, nr. 1049; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 618, nr. 119; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 230, nr. 240; G. HOORNAERT, *o.c.*, 68, nr. 50; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 433, nr. 1619-1620; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 137, nr. 433; Cass. 20 november 1973, *Pas.* 1974, I, 310; Cass. 22 oktober 1928, *Pas.* 1928, I, 249; Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266.

¹⁶⁶⁴ Cass. 25 maart 1968, *Pas.* 1968, I, 971. (Legataris-arrest)

¹⁶⁶⁵ Cass. 25 april 1960, *Pas.* 1960, I, 988.

administrés et son vif désir de sauver la société” - zich schuldig aan valsheid in geschriften.¹⁶⁶⁶ Zestig jaar later luidt het in een gelijkaardig arrest: “*Het bedrieglijk opzet [...] veronderstelt niet noodzakelijk dat de vervalsers uit eigen winstbejag heeft gehandeld [en] is aanwezig wanneer wordt vastgesteld dat het de bedoeling was van de beklagde om aan de vennootschap waarin hij een dynamische en actieve rol speelde, een stevige basis te verschaffen en ze aldus ‘geloofwaardiger’ te maken voor haar schuldeisers.*”¹⁶⁶⁷

274. Evaluatie (1): enkele klassieke doctrinale analyses – De invulling van het bedrieglijk opzet als het nastreven van een onrechtmatig voordeel werd voor het eerst in vraag gesteld door DONNEDIEU DE VABRES met de opmerking dat “*l’avantage est toujours illicite, du même que le préjudice est toujours injuste, du moment qu’on a voulu les obtenir par l’altération de la vérité dans un écrit.*”¹⁶⁶⁸ Volgens hem is de notie ‘onrechtmatig voordeel’ niets meer dan een nutteloze tautologie, die hij bijgevolg verwerpt als aanknopingspunt voor het bijzonder opzet. Dat werd de aanzet voor een herbezinning over de klassieke koppeling tussen het bedrieglijk opzet en het onrechtmatig voordeel. Hoewel RIGAUX en TROUSSE de ‘tautologische’ visie niet delen, inspireren ze zich wel op de achterliggende idee, waar ze stellen dat de ‘oorspronkelijke’ rechtmatigheid van het voordeel op zich irrelevant is. De onrechtmatigheid van het voordeel zou niet zo zeer voortvloeien uit de aard van dat voordeel zelf, maar wel uit de wijze waarop het wordt nagestreefd.: “*Le fait qu’on a altéré volontairement la vérité ou l’intégrité de l’écrit pour obtenir l’avantage escompté constitue l’intention frauduleuse.*” Zij besluiten dat “*l’intention frauduleuse porte donc, non sur la fin poursuivie, mais sur le moyen employé pour obtenir cette fin*”¹⁶⁶⁹ en wijzen zo - zonder dat expliciet te benoemen of theoretisch te duiden - op een zeker middellijk karakter van de valsheid (*supra*, nr. 274). Hoewel de auteurs hiermee lijken te stellen dat er bedrieglijk opzet is van zodra met de waarheidsvermomming een voordeel wordt nagestreefd (de tautologische visie), formuleren zij vervolgens een definitie die veel genuanceerder is: “*Il y a intention frauduleuse lorsque, par l’altération de la vérité dans un écrit, on cherche à obtenir un avantage ou un profit, de quelque nature qu’il soit, que l’on n’aurait pas pu obtenir (ou que l’on aurait obtenu plus malaisément) si la vérité et la sincérité de l’écrit avaient été respectées.*”¹⁶⁷⁰ Dat met de waarheidsvermomming een voordeel wordt beoogd, is dus noodzakelijk maar niet voldoende om tot bedrieglijk opzet te besluiten. Daarenboven vereist men dat het voordeel niet of niet even gemakkelijk kon worden verkregen zonder de waarheidsvermomming. Met deze ‘extra’ voorwaarde lijkt men een ‘onrechtmatigheids criterium’ te introduceren waardoor het ‘onrechtmatig voordeel’ niet tautologisch kan zijn.

MARCHAL lijkt nauwer aan te sluiten bij de tautologische denkpiste en radicaliseert de oplossingen. Afgezien van het tautologisch karakter van de notie ‘onrechtmatig voordeel’, zou die term ook misleidend zijn. Men suggereert immers de voorwaarde van een ‘winstoogmerk *sensu lato*’, terwijl de vereiste fraude vervat ligt in de valsheid zelf, en bijgevolg, aldus nog de auteur, losstaat van enig beoogd voordeel.¹⁶⁷¹ De vraag rijst of de vereiste van het onrechtmatig voordeel kan worden volgehouden. Hoewel de strafwetgever uitdrukkelijk stelt dat de loutere

¹⁶⁶⁶ Cass. 22 oktober 1928, *Pas.* 1928, I, 249. Zie ook: Cass. 7 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 99.

¹⁶⁶⁷ Cass. 25 mei 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 1177.

¹⁶⁶⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 163.

¹⁶⁶⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 231, nr. 240. Ook gevolgd in: Corr. Verviers 17 december 1986, *J.L.M.B.* 1987, 203, noot.

¹⁶⁷⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 231, nr. 240.

¹⁶⁷¹ De auteur verwijst naar een arrest waarin de afwezigheid van bijzonder opzet werd afgeleid uit het feit dat de beklagde, door in een brief een andere naam te gebruiken dan de zijne, zich goederen had laten teruggeven die hem toebehoorden, waardoor de teruggave geen onrechtmatig voordeel betrof: Brussel 20 september 1876, *B.J.* 1876, 1480.

kennis van de waarheidsvermomming niet volstaat en dat een bijzonder opzet vereist is, vraagt de auteur zich af of die kennis niet automatisch ook een frauduleus inzicht inhoudt: “*La question peut se poser de savoir si la connaissance de l’altération de la vérité n’implique pas nécessairement l’esprit de fraude requis. [...] En réalité, les mots ‘avec une intention frauduleuse’ font double emploi avec le mot ‘faux’ qui sousentend nécessairement la fraude.*”¹⁶⁷² Men merke hoe de auteur hier aansluit bij de Franse benadering van het bijzonder opzet, dat wordt ingevuld aan de hand van de kennis van het nadeel (*supra*, nr. 259). Toch houdt ook hij vast aan het belang van het bijzonder opzet, dat hij echter een veel ruimere invulling geeft. Voor de vaststelling van het bedrieglijk opzet volstaan twee elementen: de dader heeft enerzijds wetens en willens de waarheid vermomd in een strafrechtelijk beschermd geschift en wenste anderzijds dat dit een bepaald gevolg kon meebrengen, waardoor ook een zekere doelgerichtheid vereist is.

De gezaghebbende commentatoren VANHALEWIJN en DUPONT zijn minder radicaal en sluiten aan bij RIGAUX en TROUSSE. Ook zij koppelen het bedrieglijk opzet aan het nastreven van een onrechtmatig voordeel, waarbij zij het onrechtmatigheidscriterium herformuleren als volgt: “*Het begrip ‘onrechtmatig voordeel’ omvat elk voordeel dat slechts door de vervalsing van het geschrift kon bekomen worden.*”¹⁶⁷³ Hoewel die omschrijving op het eerste zicht lijkt te stroken met het door het RIGAUX en TROUSSE voorgestelde criterium, zijn beide echter niet helemaal gelijk. De nieuwe formulering kan immers ook zo worden opgevat dat de waarheidsvermomming het enige middel moet zijn waardoor het voordeel kan worden bekomen (zie hierover *infra*, nr. 275). Dat ‘eindpunt’ werd ook overgenomen in de rechtspraak. Vooreerst blijft het ‘onrechtmatig voordeel’ dus behouden voor de invulling van het bedrieglijk opzet.¹⁶⁷⁴ De beoordeling van de onrechtmatigheid vertrekt voorts niet van het voordeel op zich, maar betreft de wijze waarop het voordeel wordt nagestreefd. Zo besloot het Hof van Cassatie in een arrest van 23 april 2002 dat de door vervalste aangifteformulieren nagestreefde belastingvermindering een onrechtmatig voordeel is, omdat het een voordeel betreft “*dat slechts door de vervalsing van het geschrift, dit is op onrechtmatige wijze, [...] kon worden verkregen.*”¹⁶⁷⁵

275. Evaluatie (2): alternatieve analyse – Kan men stellen dat elk met de waarheidsvermomming in een geschrift nagestreefd voordeel onrechtmatig is (de zogenaamde ‘tautologische visie’), of heeft de notie ‘onrechtmatig voordeel’ daarentegen een meerwaarde voor de demarcatie? En wat te denken van het door de aanhangers van de laatste stelling verdedigde ‘onrechtmatigheidscriterium’, dat inhoudt dat het voordeel onrechtmatig is wanneer het niet kon worden bekomen zonder de waarheidsvermomming of ook, dat de waarheidsvermomming het enige middel moet zijn om het voordeel te realiseren? Deze vragen trachten we te beantwoorden aan de hand van de hierboven uitgewerkte analyse van de rol van het schuldbestanddeel en de invulling daarvan via de verfijnde *ratio legis*.

¹⁶⁷² MARCHAL beroept zich hierbij op twee cassatie-arresten uit de jaren vijftig (Cass. 15 september 1958, *Pas.* 1959, I, 50 en Cass. 7 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 99) waarin het Hof een contradictie had vastgesteld tussen enerzijds de kennis van de valsheid in hoofde van de beklaagde en anderzijds de afwezigheid van het bedrieglijk opzet in diens hoofde (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 434, nr. 1621).

¹⁶⁷³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 138, nr. 435.

¹⁶⁷⁴ Zie o.a.: Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0203.N, *Arr. Cass.* 2000, 1925; Cass. 5 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 247; Cass. 13 maart 1996, *Arr. Cass.* 1996, 224; Cass. 3 januari 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 478.

¹⁶⁷⁵ Dat de heffing *de facto* niet verschuldigd was, doet dan ook niets af aan het bestaan van het bedrieglijk opzet. Het bestaan van het moreel element wordt immers beoordeeld op het moment van de waarheidsvermomming en bij het opstellen van het vals geschrift beoogde de dader een onrechtmatig voordeel (Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE. Zie voor gelijkaardige feiten ook: Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N).

Vanuit de vaststelling dat valsheid strafbaar is als voorbereidingsgedraging, betoogden we dat met het schuldbestanddeel op intentioneel niveau een inschatting wordt gemaakt van de potentiële schadelijkheid: is de gedraging - die geschikt is als voorbereiding - ook bestemd als voorbereiding (*supra*, nr. 261)? Die voorbereidingsbestemming werd vervolgens ingevuld aan de hand van de verfijnde *ratio legis*: om een strafbare voorbereidingsgedraging uit te maken, moet de waarheidsvermomming in een geschrift bestemd zijn om te worden gebruikt als bewijs (*supra*, nr. 262). Aangezien ‘gebruiken als bewijs’ veronderstelt dat men de uitwerking beoogt van de waarheidsvermomming, moet de voorbereidende valsheid gepaard gaan met de intentie om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Die eigenschap werd ook het ‘middellijk karakter’ van de valsheid genoemd: de waarheidsvermomming in een strafrechtelijke beschermd geschrift is immers pas strafbaar wanneer ze bestemd is als middel omdat men er de uitwerking van de waarheidsvermomming in een bewijs mee beoogt.

Zoals hierboven bleek, vertolken ook de ‘klassieke’ doctrinale analyses elk op hun - haast intuïtieve - manier in zekere mate het middellijk karakter van de valsheid. Volgens DONNEDIEU DE VABRES moet het beoogde voordeel *via* de waarheidsvermomming worden nagestreefd. RIGAUX en TROUSSE leiden hieruit af dat het bedrieglijk opzet niet zozeer slaat op de aard van het voordeel zelf maar wel op het middel waarmee dat wordt nagestreefd. Ook MARCHAL besluit dat de waarheidsvermomming bestemd moet zijn om een bepaald gevolg te realiseren (*supra*, nr. 274). De analyse van het bedrieglijk opzet dient o.i. te steunen op het doordenken van dat middellijk karakter van de valsheid, dat *via* het schuldbestanddeel wordt ingeschat. Als de waarheidsvermomming enkel verwijtbaar is wanneer zij bestemd is als middel, hoe moet men dit dan opvatten? We zien in dat licht een onderscheid tussen een zogenaamd ‘intrinsiek’ en ‘extrinsiek’ voordeel. Dat met de waarheidsvermomming een ‘*intrinsiek voordeel*’ wordt nagestreefd, betekent dat de waarheid wetens en willens wordt vermomd louter omwille van de vermomming zelve. De onwaarheid is dan haar eigen doel en heeft geen doel buiten zichzelf: het ‘nagestreefde voordeel’ is de waarheidsvermomming zelf. Zo is de leugen van de mythomaan enkel gewild omwille van de leugen zelf. Een ander voorbeeld is de simulatie, boven omschreven als “*een onwaarheid die tot doel én resultaat heeft om de werkelijke stand van zaken te verhullen*” (*supra*, nr. 234 e.v.). De zuivere simulatie is dus enkel en alleen gericht op het verbergen zelf. Indien men met het vermommen van een schenking als lening, louter de verberging van de schenking beoogt, ligt het ‘nagestreefde voordeel’ niet buiten de vermomming maar bestaat het in het verbergen zelf. Dat is een toegestane uiting van het ‘*secret des affaires*’: men is in principe niet verplicht al zijn geheimen publiek te maken.¹⁶⁷⁶ Wanneer met de waarheidsvermomming enkel een ‘intrinsiek voordeel’ wordt nagestreefd, is de waarheidsvermomming niet bedoeld als middel om iets buiten zichzelf te verwezenlijken. Wegens het ontberen van het middellijk karakter is dergelijke waarheidsvermomming niet bedrieglijk: “*On peut cacher sans pour cela tromper ou vouloir tromper*” (*supra*, nr. 237). Ook RIGAUX stelt dat “*la simulation n’est synonyme ni de dol ni de fraude, tout en pouvant évidemment coexister avec ses notions.*”¹⁶⁷⁷ Aangezien het nastreven van een intrinsiek voordeel verstoken is van een middellijke intentie en bijgevolg niet getuigt van een bedrieglijk opzet, houdt dit in dat het voordeel niet noodzakelijk onrechtmatig is. Hieruit volgt dat niet elk met de waarheidsvermomming nagestreefd voordeel automatisch onrechtmatig is. De tautologische visie gaat niet op voor het beoogde voordeel dat bestaat in het verbergen zelf: het verbergen om te verbergen is op zich niet onrechtmatig.

Wanneer MARCHAL de eliminatie van de voorwaarde van het ‘beoogde voordeel’ bepleit, is dat omdat volgens hem elke opzettelijke waarheidsvermomming sowieso een

¹⁶⁷⁶ P. VAN OMMESLAGHE, “La simulation en droit des obligations” in X (ed.), *Les obligations contractuelles*, Brussel, Ed. du jeune barreau de Bruxelles, 2000, 168, nr. 23; P.A. FORIERS, *l.c.*, 418.

¹⁶⁷⁷ M. RIGAUX, “Les droits du mensonge?”, *l.c.*, 105.

frauduleus karakter heeft.¹⁶⁷⁸ De auteur citeert uit een arrest van het hof van beroep van Luik: “*Toute personne qui signe un document qu’elle sait être faux ne peut alléguer sa bonne foi: elle [...] ne peut ignorer que si on l’invite à participer à des manoeuvres qui, de toute évidence, sont frauduleuses, ce ne peut être que pour tromper autrui ou lui porter préjudice*”¹⁶⁷⁹ Maar het ontbreken van goede trouw is niet automatisch gelijk aan het handelen met een voorbereidingsbestemming, terwijl enkel die subjectieve ingesteldheid de gedraging potentieel schadelijk en verwijtbaar maakt. Hoewel MARCHAL vasthoudt aan het bijzonder opzet, komt zijn visie dat het bedrieglijk opzet schuilt in de opzettelijke waarheidsvermomming neer op een verruiming van het bijzonder tot een algemeen opzet, en miskent hij zo het middellijk karakter van de onwaarheid.¹⁶⁸⁰ Hierboven zagen we dat het louter wetens en willens verbergen om te verbergen, wegens het intrinsiek voordeel, geen middellijk karakter heeft en dat een algemeen opzet bijgevolg niet kan volstaan.

De waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift kan enkel een ‘echt’ middellijk karakter hebben, wanneer zij gericht is op een ‘*extrinsiek voordeel*’, dus wanneer het ermee beoogde doel niet ligt in de waarheidsvermomming zelf. Dat de waarheidsvermomming gericht is op een voordeel dat niet bestaat in de vermomming zelf maar daarbuiten ligt, betekent immers dat zij bestemd wordt als middel om dat extrinsiek voordeel te realiseren. Maar van zodra de waarheidsvermomming bestemd is als middel voor een extrinsiek doel, is zij bestemd als voorbereiding, waardoor het schuldbestanddeel vervuld is (*supra*, nr. 262). Op dat moment lijkt de tautologische visie wél stand te houden omdat men kan voorhouden dat elk extrinsiek doel of ‘voordeel’, wegens het middellijk en bestemmingsgebonden karakter, ook steeds onrechtmatig is. Dat men een extrinsiek voordeel nastreeft, betekent dat de waarheidsvermomming bestemd is om te gebruiken als bewijs. Wanneer de in het strafrechtelijk beschermd geschrift vervatte waarheidsvermomming - die geschikt is als voorbereiding - ook bestemd is om een extrinsiek voordeel te realiseren en te gebruiken als bewijs, waardoor men de uitwerking beoogt van de waarheidsvermomming in een bewijs, heeft de valsheid een middellijk karakter en is de verfijnde *ratio legis* vervuld. De gedraging gebeurt op dat moment meer dan wetens en willens, omdat ze een bestemmingsgebonden karakter verkrijgt.

Uit het onderscheid tussen intrinsiek en extrinsiek voordeel leidden we af dat aangezien het laatste steeds een middellijk karakter of bestemmingsgebonden intentie inhoudt, dit ook steeds onrechtmatig is. Hoe valt het hierboven genoemde ‘onrechtmatigheids criterium’ hierin te plaatsen, waarbij er enkel bedrieglijk opzet kan zijn wanneer men een voordeel nastreeft “*dat slechts door de valsheid van het geschrift kon bekomen worden.*”¹⁶⁸¹ Dat criterium kwam tot ontwikkeling bij de studie naar de schijnbare paradox tussen de toegelaten civielrechtelijke simulatie en de strafbare valsheid (*supra*, nr. 243). We stelden dat de zuivere simulatie, die enkel gericht is op het verbergen zelf, enkel een intrinsiek voordeel beoogt. Uiteraard streeft men in

¹⁶⁷⁸ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 434, nr. 1621.

¹⁶⁷⁹ Luik 17 november 1955, *J.T.* 1955, 734, *Rev.dr.pén.* 1955-56, 537.

¹⁶⁸⁰ MATRAY verzette zich hevig tegen wat hij de tendens noemde tot samenvoegen van de onderscheiden constitutieve bestanddelen van valsheid in geschriften (L. MATRAY, *l.c.*, 608, nr. 22). Dat het vermommen gebeurt omwille van het vermommen (intrinsiek voordeel), betekent niet méér dan dat het wetens en willens gebeurt. De vermomming is geen middel om iets buiten zichzelf te realiseren. Het omgekeerde beweren, en stellen dat ook het nagestreefde *intrinsieke* voordeel kan duiden op een bedrieglijk opzet, houdt een ontkenning in van het bijzonder opzet. Dat zou immers betekenen dat het vermommen louter omwille van het vermommen getuigt van een bijzonder opzet. Of nog, dat de opzettelijke waarheidsvermomming steeds bedrieglijk en dus strafbaar is. Hierdoor wordt ‘het nastreven van een voordeel’ gereduceerd tot een redundante premisse. Immers, als de opzettelijke waarheidsvermomming strafbaar is wanneer ze een onrechtmatig voordeel beoogt, maar elke opzettelijke waarheidsvermomming automatisch een onrechtmatig (intrinsiek) voordeel inhoudt, dan is elke opzettelijke waarheidsvermomming automatisch een strafbare valsheid in geschriften.

¹⁶⁸¹ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 138, nr. 435.

dat geval letterlijk een voordeel na *‘de quelque nature qu’il soit, que l’on n’aurait pas obtenu si la vérité et la sincérité de l’écrit avaient été respectées.’*¹⁶⁸². Het voordeel dat men heeft bij het verbergen kan men immers enkel bekomen door dat verbergen zelf. Maar dergelijk intrinsiek voordeel volstaat niet om te gewagen van een middellijk karakter. De simulatie is dan middel en doel tegelijk, en aangezien het doel niet buiten het middel ligt, kan men eigenlijk niet spreken van een ‘middel’. Het louter verbergen, het wetens en willens vermommen van de waarheid, volstaat niet om van een bedrieglijk opzet te gewagen. Het voorgestelde onrechtmatigheids criterium kan dus enkel beoordeeld worden wanneer de simulatie gericht is op een extrinsiek voordeel.

Volgens VANHALEWIJN en DUPONT moet de waarheidsvermomming het enige middel zijn om dat extrinsieke voordeel te verwezenlijken. Omgekeerd zou het voordeel rechtmatig kunnen zijn wanneer men het ook zonder de waarheidsvermomming kan bekomen. Men dient zich af te vragen wat hiermee precies wordt bedoeld. Vele voordelen die via de waarheidsvermomming worden nagestreefd, kunnen immers ook op een andere wijze worden bekomen. Wordt het bedrieglijk opzet dan weggenomen door het loutere bestaan van alternatieve mogelijkheden om het voordeel te realiseren? Dat lijkt ons hoegenaamd niet. Om te beginnen bestrijden we de invulling van het onrechtmatigheids criterium waar die het bedrieglijk opzet laat afhangen van de omstandigheid dat het voordeel *‘slechts door de vervalsing kon worden bekomen’*. Het bijzonder opzet bestaat immers zodra de gedraging bestemd is als voorbereiding. Of die voorbereiding al dan niet het *enige* middel is om het voordeel te realiseren, maakt dan geen enkel verschil. Maar ook het onrechtmatigheids criterium *an sich* kan niet standhouden. Aangezien het bijzonder opzet bestaat van zodra de gedraging bestemd is als voorbereiding en men er dus een extrinsiek voordeel mee beoogt, valt er geen onderscheid meer te maken tussen rechtmatige en onrechtmatige extrinsieke voordelen. Toch maakt die verwerping van het onrechtmatigheids criterium de daaraan ten gronde liggende redenering niet geheel waardeloos. Hoewel het eruit afgeleide onrechtmatigheids criterium zelf niet kan worden onderschreven, lijkt die redenering immers ook vertolking te geven aan het middellijk karakter. Dat blijkt wanneer we de denkoefening maken waarin het voordeel ook op een andere wijze dan door de waarheidsvermomming kan worden verwezenlijkt. Het beoogde voordeel is dan tweeledig van aard. Enerzijds beoogt men een intrinsiek voordeel dat bestaat in het verbergen zelf, en dat niet kan getuigen van een bijzonder opzet. Anderzijds beoogt men een ‘absoluut extrinsiek’ voordeel dat vreemd is aan de waarheidsvermomming, omdat men het ook had bekomen indien de waarheid volledig was gerespecteerd. Wanneer het voordeel absoluut extrinsiek is, omdat men het ook had bekomen indien de waarheid was gerespecteerd, is de waarheidsvermomming geen middel: of men de waarheid vermomt in het geschrift of niet, het voordeel komt de auteur sowieso toe. Dergelijke verberging heeft dan ook geen middellijk karakter. De gedraging is er niet op gericht uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming in een bewijs.

Vanuit dat perspectief valt ook het doctrinaal standpunt te verstaan waarbij de simulatie niet strafbaar is *“indien het door partijen nagestreefde doel gerechtvaardigd was en bereikt kon worden op een andere wijze dan door een geveinsde overeenkomst en op een wettelijke manier.”*¹⁶⁸³ Hierboven stelden we dat er geen strafbare simulatie is wanneer wat ‘ondergronds’ gebeurt, ook ‘bovengronds’ mag gebeuren of wanneer wat ‘ondergronds’ gebeurt dezelfde gevolgen krijgt als wanneer het ‘bovengronds’ zou gebeuren (*supra*, nr. 239 e.v.).¹⁶⁸⁴ Die vertaling blijkt ook stand te houden na de bovenstaande analyse: in geen van beide gevallen is het ondergrondse immers een middel om een extrinsiek voordeel te bekomen. Als wat

¹⁶⁸² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 231, nr. 240.

¹⁶⁸³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 104, nr. 332; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 154-155, nr. 171; P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 634.

¹⁶⁸⁴ L. MATRAY, *l.c.*, 602, nr. 22.

ondergronds gebeurt ook bovengronds mag, of bovengronds dezelfde gevolgen zou krijgen, kan men immers niet stellen dat de waarheidsvermomming een middellijk, bestemmingsgebonden doel heeft.

276. Evaluatie (3): Samenvatting via een toepassingsschema en illustraties – Hieronder wordt een proeve van ‘beoordelingsschema’ uitgewerkt, waarbij we de verschillende stappen bespreken voor de evaluatie van het bedrieglijk opzet. Uitgangspunt is de vraag of het met de waarheidsvermomming nagestreefde voordeel intrinsiek of extrinsiek van aard is. Aangezien valsheid in geschriften een ogenblikkelijk misdrijf is, betreft dit uiteraard het voordeel zoals het door de betrokkene wordt geveiseerd op het moment van de waarheidsvermomming.¹⁶⁸⁵ Voor de beoordeling van het bestaan van een extrinsiek voordeel ligt de focus op de subjectieve ingesteldheid van de dader, en dus niet op de (objectieve) rechtmatigheid van het door hem beoogde voordeel. De opzettelijke waarheidsvermomming is enkel strafbaar indien ze werd bedoeld als middel om een bepaald voordeel te verwezenlijken. Dat ‘middellijk’ karakter wordt gedetermineerd door de intentie in hoofde van de dader (*supra*, nr. 262). Niet de onrechtmatigheid van het voordeel op zich, wel de onrechtmatigheid van de bedoeling in hoofde van de dader staat centraal. De vraag is dus: beoogde de betrokkene op het moment van de waarheidsvermomming een extrinsiek voordeel waarvan hij meende (wist of moest weten) dat hij het zonder de waarheidsvermomming niet (of niet in dezelfde mate) zou krijgen?

Eerste hypothese is dat de waarheid wordt vermomd omwille van de waarheidsvermomming zelf, dus zonder dat daarbij enig extrinsiek, middellijk voordeel wordt nagestreefd. In dit geval kan er geen bedrieglijk opzet zijn. De waarheidsvermomming is het doel op zich. Ze gebeurt weliswaar wetens en willens, maar is niet bestemd als middel om iets buiten zichzelf te realiseren. Op intentioneel niveau ontbreekt de voorbereidingsbestemming. Onder deze hypothese valt bijvoorbeeld de zuivere simulatie, die enkel gericht is op het verbergen zelf, waarbij wat ondergronds gebeurt ook bovengronds mag, of met de ondergrondse handeling geen ‘bovengrondse’ en verplichte gevolgen worden vermeden. Hieronder valt ook de hypothese waarbij een absoluut extrinsiek voordeel wordt nagestreefd, dat men ook had verkregen indien de waarheid was gerespecteerd. Ook dan is de waarheidsvermomming immers geen middel. Een goede illustratie biedt de stelling van het Hof van Cassatie dat de erelonen die een openbaar officier beoogt met de door hem gepleegde waarheidsvermomming een onrechtmatig voordeel uitmaken.¹⁶⁸⁶ Dat klopt in de mate dat het ereloon enkel en alleen door de waarheidsvermomming kan worden gerealiseerd. Maar het is niet omdat de openbaar officier een honorarium nastreeft, dat dit een onrechtmatig voordeel uitmaakt zodra hij de waarheid vermomt. Indien het betreffende ereloon sowieso aan de openbaar officier of ambtenaar toekomt - ongeacht of hij de waarheid onrecht aandoet of niet - en de waarheidsvermomming niet was bestemd om een ereloon te realiseren, ontbreekt het middellijk karakter en is het ereloon geen onrechtmatig voordeel.

In de tweede hypothese wordt met de waarheidsvermomming een extrinsiek voordeel nagestreefd waarbij de waarheidsvermomming bestemd is als middel om te gebruiken als bewijs. In dat geval is het voordeel steeds onrechtmatig en is er bedrieglijk opzet.¹⁶⁸⁷ Bijvoorbeeld: iemand voegt gegevens toe op een afschrift en laat dit doorgaan als het originele geschrift om zo

¹⁶⁸⁵ Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 623, nr. 29.

¹⁶⁸⁶ Cass. 11 april 1960, *Arr.Cass.* 1960, 739. Zie bv ook: Cass. 3 januari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 478.

¹⁶⁸⁷ Zie *contra*: Corr. Brugge 17 september 1992, *T.B.R.* 1993, 116. Hoewel men bepaalde ‘ombouwwerken’ aan brandweermaterieel had laten factureren als ‘onderhoudswerken’ om zo de - voor ‘ombouwwerken’ vereiste goedkeuring van de gemeenteraad - te omzeilen, en men dus wel degelijk een extrinsiek voordeel nastreefde, achtte de rechtbank dit extrinsieke voordeel niet ‘onregelmatig’. Het voordeel betrof - volgens de rechtbank - immers de “psychologische genoegdoening over een adequaat uitgerust brandweercorps te beschikken in hoofde van de [...] beklagden.”

de erkenning van zijn - het weze zelfs gegronde - rechten te verkrijgen. De waarheidsvermomming heeft in dit geval wel degelijk een bestemmingsgebonden karakter omdat ze gericht is op de realisatie van een extrinsiek voordeel. Aangezien het verkregen voordeel - i.e. het zich verschaffen van een oorspronkelijk ontbrekende titel - werd beoogd door middel van de waarheidsvermomming, handelt de betrokkene wel met bedrieglijk opzet.¹⁶⁸⁸

Bij wijze van illustratie passen we dit schema toe op twee concrete gevallen. Het reeds besproken Bouvier-arrest (*supra*, nr. 245) handelde over een onderhandse schenking die was vermomd als verkoopovereenkomst om wettelijke erfregels te omzeilen. De verberging gebeurt dus niet louter omwille van de verberging (geen intrinsiek voordeel) maar is er op gericht om via een ondergrondse handeling bovengrondse gevolgen te vermijden, namelijk de toepassing van de regels inzake inbreng in de nalatenschap. Aangezien men het beoogde voordeel - het vermijden van de inkorting - niet had verkregen bij het respecteren van de waarheid, is de waarheidsvermomming bestemd als middel en is het voordeel niet absoluut extrinsiek maar maakt het een beoogd gevolg uit.¹⁶⁸⁹ In een tweede geval meent een ondernemer verkeerdelijk dat hij belastingplichtig is en geeft hij onjuiste gegevens op om zo een belastingvermindering te bekomen. Hiermee wordt een extrinsiek voordeel beoogd, i.e. de belastingvermindering. Met toepassing van het hierboven verworpen onrechtmatigheids criterium zou men kunnen voorhouden dat dit extrinsiek voordeel rechtmatig is: aangezien de belasting niet verschuldigd was, betreft de belastingvermindering immers geen voordeel dat men slechts door de waarheidsvermomming kon bekomen. Hierbij wordt de onjuistheid van dat criterium bevestigd (*supra*, nr. 275). Dat het voordeel ook op een andere wijze kon worden bekomen, neemt immers niet weg dat men het beoogde via een waarheidsvermomming, die dus bestemd is als middel. Het onrechtmatig karakter wordt niet beoordeeld op grond van de aard van het voordeel maar wel op grond van de wijze waarop dit wordt beoogd. Het gaat immers om een inschatting van de subjectieve ingesteldheid die gepaard moet gaan met een voorbereidingsbestemming. Men plaatse zich op het moment van de waarheidsvermomming en onderzoekte dus de subjectieve ingesteldheid van de betrokken ondernemer. Op dat ogenblik meende deze dat de belasting wél was verschuldigd, en was de waarheidsvermomming bestemd als middel om belastingvermindering te bekomen. Opmerkelijk is dat het Hof van Cassatie in dit arrest de alternatieve mogelijkheden van de eiser overloopt. Volgens de appèlrechters had eiser juridisch advies kunnen inwinnen of procedures tegen de heffing kunnen voeren. In plaats daarvan heeft hij opzettelijk onjuiste gegevens opgegeven met de bedoeling om derwijze de belastingvermindering te bekomen. De appèlrechters konden wettig het bestaan van het bedrieglijk opzet vaststellen.¹⁶⁹⁰

277. Besluit via de vergelijking tussen ‘oogmerk om te schaden’ en ‘bedrieglijk opzet’ – We stelden dat het ‘oogmerk om te schaden’ op zich relatief onproblematisch leek. Bekeken vanuit de analyse van het middellijk karakter van valsheid lijkt dat ook evident. Als met de waarheidsvermomming in een geschrift een nadeel wordt beoogd, dan veronderstelt dit in hoofde van de dader de bestemming om het geschrift te gebruiken en uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Aangezien de term ‘oogmerk om te schaden’ anderzijds doelt op het verderafgelegen nadeel, leek de term ‘bestemming te gebruiken als bewijs’ een meer adequate vertolking te geven aan de verfijnde *ratio legis* (*supra*, nr. 271). Moeilijker is het voor het

¹⁶⁸⁸ Cass. 13 maart 1996, *Arr.Cass.* 1996, 224, *Rev.dr.pén.* 1996, 755.

¹⁶⁸⁹ Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.362, 845.

¹⁶⁹⁰ Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE. Zie ook: “*De omstandigheid dat een decreet om welke reden ook niet toepasselijk zou zijn, heeft niet tot gevolg dat de valsheid in geschriften, gepleegd met het bedrieglijk opzet om dit decreet te omzeilen, niet meer strafbaar is.*” (Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N).

‘bedrieglijk opzet’, dat wordt ingevuld als ‘nastreven van een onrechtmatig voordeel’. Om te beginnen veronderstelt een voordeel niet noodzakelijk de betrokkenheid van een derde. Het voordeel kan intrinsiek van aard zijn, en liggen in de waarheidsvermomming zelf. In dat geval is er geen bedrieglijk opzet. Wanneer het beoogde voordeel daarentegen extrinsiek van aard is en de waarheidsvermomming bestemd is als middel om dat voordeel te verwezenlijken, is dat voordeel steeds onrechtmatig. Enkel dan is de waarheidsvermomming immers niet enkel geschikt maar ook bestemd om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming in een bewijs, en komt de verfijnde *ratio legis* bijgevolg in het gedrang. Of nog: in tegenstelling tot het benadelingsoogmerk, kan uit het loutere bevoordelingsoogmerk niet automatisch het bijzonder opzet worden afgeleid. Het bevoordelingsoogmerk moet immers vertolking geven aan het middellijk karakter van de valsheid. Om die moeilijkheden met de noties ‘bedrieglijk opzet’ en ‘onrechtmatig voordeel’ te vermijden, en de rol van het schuldbestanddeel - de voorbereidingsbestemming - in zijn essentie weer te geven, lijkt het daarom aangewezen om ook dat aspect van het bijzonder opzet te vervangen en te laten opgaan in de ‘bestemming om te gebruiken als bewijs’.

3. Het bijzonder opzet en valsheid door openbare officieren en ambtenaren *qualitate qua*

278. Probleemstelling – In afwijking op de gemeenrechtelijke strafmaat ex art. 196 Sw. stellen de art. 194 en 195 Sw. een zwaardere straf op de valsheid in geschriften gepleegd door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid. Afgezien van het constitutief bestanddeel inzake de hoedanigheid van de normadressaat (*supra*, nr. 76 e.v.) en de eraan gekoppelde verhoogde strafmaat, hebben de misdrijven omschreven in art. 194 en 195 Sw. in principe dezelfde constitutieve bestanddelen als de gemeenrechtelijke valsheid ex art. 196 Sw. Dat geldt ook voor het bijzonder opzet. Aangezien art. 193 Sw. als overkoepelende en algemene bepaling in principe geldt voor alle daarna in de wet volgende valsheden, kan ook de door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* gepleegde valsheid slechts strafbaar zijn indien deze handelt met bijzonder opzet. Toch bleek de vereiste van een bijzonder opzet in hoofde van de openbare officier of ambtenaar en de invulling daarvan, voorwerp te zijn van discussie en verwarring. In de Franse rechtsleer van de 19^{de} en 20^{ste} eeuw heersten twee strekkingen, die elk steun zochten én vonden bij de op dit punt onbesliste - of minstens onduidelijke - cassatierechtspraak. Enerzijds poneerden onder meer GARRAUD en BLANCHE dat het bijzonder opzet voor openbare officieren en ambtenaren op dezelfde wijze geldt als voor particulieren.¹⁶⁹¹ Aan de andere kant van het spectrum verdedigden GARÇON en DONNEDIEU DE VABRES dat de wetens en willens gepleegde waarheidsvermomming door openbare officieren en ambtenaren *ipso facto* getuigt van een bedrieglijk opzet.¹⁶⁹² Hoewel de Belgische strafwetgever opteerde voor de eerste strekking, wist dit belangrijke twistpunt toch door te dringen tot de rechtspraak van het Hof van Cassatie, waarbij het Hof in een eerste fase neigde naar een vermoeden van bijzonder opzet, om dat vermoeden in een tweede fase te ruilen voor een opmerkelijk soepele vaststelling van het vereiste bijzonder opzet in hoofde van openbare officieren en ambtenaren.¹⁶⁹³

Aangezien het in art. 193 Sw. vereiste bijzonder opzet zonder twijfel geldt voor de strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. - die daar immers geen uitzondering op formuleren - kan men dat bijzonder opzet niet zonder meer verruimen tot een algemeen opzet zonder daarbij

¹⁶⁹¹ R. GARRAUD, *o.c.*, 578, nr. 1050 e.v.; A. BLANCHE, *o.c.*, 322, nr. 149; A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 447, nr. 1512 e.v.

¹⁶⁹² E. GARÇON, *o.c.*, 563, nr. 391 e.v.; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 142 e.v.

¹⁶⁹³ Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR.

de wet te schenden. Anderzijds roept deze discussie de vraag op of het actueel vereiste bijzonder opzet in hoofde van de openbare officieren en ambtenaren gelijkaardig is en moet zijn aan dat voor andere vormen van valsheid in geschriften. Hieronder schetsen we daarom eerst de achtergrond van die discussie (nr. 279 e.v.), waarna we de voor- en tegenargumenten van dat bijzonder opzet evalueren aan de hand van de theoretische analyse van het voor valsheid in geschriften vereiste schuldbestanddeel (nr. 281 e.v.).

279. Achtergrond van de discussie over een ‘bijzonder’ bijzonder opzet (1): de Franse doctrine en de Belgische strafwetgever¹⁶⁹⁴ – De strafbaarstelling van valsheid in geschriften in Frankrijk vergt een bijzonder opzet, dat bestaat in ‘de kennis van het mogelijk nadeel’ (*supra*, nr. 259). De door bepaalde Franse auteurs verdedigde stelling dat het voor openbare officieren en ambtenaren vereiste bijzonder opzet afwijkt van de ‘gemene’ regeling, is in sterke mate gelieerd aan het constitutioneel bestanddeel inzake het mogelijk nadeel. Zo stelt GARÇON dat aangezien de waarheidsvermomming in authentieke of openbare geschriften - wegens de manifeste schending van het openbaar vertrouwen - uit zijn aard een nadeel inhoudt, de kennis van de waarheidsvermomming in dergelijke geschriften ook noodzakelijk de kennis van het mogelijk nadeel impliceert. “*Or, il est impossible qu’un fonctionnaire qui altère avec connaissance la vérité dans un acte authentique ne sache pas qu’il cause au moins ce préjudice social. Cela suffit pour constituer l’intention juridique et rendre le faux punissable.*”¹⁶⁹⁵ Het Franse Hof van Cassatie oordeelde in die context meermaals dat de mogelijkheid van een nadeel volstond voor de vaststelling van het oogmerk om te schaden.¹⁶⁹⁶ Volgens DONNEDIEU DE VABRES is de aanslag op het openbaar vertrouwen zo manifest dat het algemeen opzet in hoofde van de openbare officier of ambtenaar meteen ook een (weerlegbaar) vermoeden van bijzonder opzet vestigt. Recentere auteurs signaleren dat die visie werd overgenomen door de rechtspraak, die aanneemt dat het wetens en willens vermommen van de waarheid meteen ook de vaststelling van het bijzonder opzet inhoudt, waarna het aan de beklagde is om dat desgevallend te weerleggen.¹⁶⁹⁷ In tegenstelling tot wat geldt voor valsheid in private geschriften, draagt de vervolgende partij dus geen bewijslast voor het bijzonder opzet.¹⁶⁹⁸

We schetsten reeds hoe de Belgische strafwetgever afstand wou nemen van de onduidelijkheid omtrent het bijzonder opzet in de Code pénal van 1810, en daarom het algemene en overkoepelende art. 193 Sw. invoegde (*supra*, nr. 258). Daarbij werd ook een andere richting ingeslagen aangaande het in hoofde van openbare officieren en ambtenaren vereiste opzet. Aangezien het bijzonder opzet essentieel is voor valsheid in geschriften, geldt het voor alle normadressaten op gelijke wijze. Dat blijkt onder meer waar HAUS de stelling dat niet elke opzettelijke waarheidsvermomming bedrieglijk is, illustreert aan de hand van een (opzettelijke maar niet strafbare) waarheidsvermomming door een deurwaarder.¹⁶⁹⁹ Ook vond men het

¹⁶⁹⁴ Zoals wel vaker het geval is in het leerstuk van valsheid in geschriften, is de historiek van de Belgische regeling gegrond in de Franse geschiedenis (*supra*, nr. 258) en liet de Belgische strafwetgever zich op het vlak van het bijzonder opzet niet inspireren door het Nederlandse recht. Waar de Nederlandse wet met art. 226 Sr. weliswaar voorziet in een afzonderlijke strafbaarstelling met zwaardere strafmaat voor valsheid in onder meer authentieke geschriften, is deze echter niet gebaseerd op de hoedanigheid van de dader maar wel op de aard van het geschrift (A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 650, nr. 3). De betreffende bepaling viseert ook niet-authentieke geschriften, zoals schuldbrieven en aandelen. Omdat de strafverzwaring enkel gekoppeld wordt aan de aard van het geschrift, bestaat geen verschil met de gemeenrechtelijke bepaling van art. 225 Sr. op het vlak van het schuldbestanddeel, wat verklaart waarom deze bepaling hieronder buiten beschouwing blijft.

¹⁶⁹⁵ E. GARÇON, *o.c.*, 568, nr. 435.

¹⁶⁹⁶ A. CHAUVEAU, F. HELIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 448, nr. 1516.

¹⁶⁹⁷ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 255, nr. 276; W. JEANDIDIER, *o.c.*, 34, nr. 29; R. MERLE, A. VITU, *o.c.*, 963, nr. 1220; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 125, nr. 190.

¹⁶⁹⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 147 en 165.

¹⁶⁹⁹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 183, nr. 25.

overbodig om in art. 195 Sw. - in navolging van het corresponderende Franse wetsartikel - te vermelden dat de openbare officier of ambtenaar ‘*frauduleusement*’ zou hebben gehandeld, nu dat bijzonder opzet reeds door art. 193 Sw. werd vereist.¹⁷⁰⁰ De meest sprekende indicatie van het door de strafwetgever gehechte belang aan het bijzonder opzet in hoofde van de openbare officieren of ambtenaren blijkt echter uit de discussie omtrent een amendement waarmee men een lagere straf wou invoeren voor “*tout officier ministériel qui [...] aura commis un faux sans l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire.*”¹⁷⁰¹ Met die bepalingen viseerde men de gevallen waarin een openbare officier of ambtenaar wetens en willens een waarheidsvermomming pleegde om te verbergen dat bepaalde formaliteiten niet waren nagekomen. Waar de waarheidsvermomming in die hypothese niet gericht was op een onrechtmatig voor- of nadeel, maar louter bestond in een opzettelijk nalaten van het vervullen van de taken, zou er geen bijzonder opzet zijn waardoor de feiten straffeloos zouden blijven. Na een omstandige discussie werd echter besloten dat het amendement meer nadelen dan voordelen zou opleveren en dat de ermee geviseerde feiten ook op een andere, civielrechtelijke of tuchtrechtelijke wijze, konden worden aangepakt.¹⁷⁰² Opmerkelijk argument in die discussie was dat men de waarheidsvermomming die verstoken was van een bijzonder opzet geen ‘valsheid’ kon noemen “*et qu'il importe de ne pas en donner le nom à des actes qui n'ont pas le caractère de perversité que ce terme présente à l'esprit.*”¹⁷⁰³ Men leek te vrezen dat de in het amendement voorziene strafbaarstelling de logica van het globale hoofdstuk inzake valsheid in geschriften zou aantasten.

280. Achtergrond van de discussie over een ‘bijzonder’ bijzonder opzet (2): de cassatierechtspraak – De benadering door het Hof van Cassatie van het bijzonder opzet in hoofde van de openbare officieren of ambtenaren lijkt een tweefasige ontwikkeling te kennen. Ondanks de duidelijke stellingname van de strafwetgever, meldt HOORNAERT dat de eind 19^{de} eeuwse rechtspraak, wellicht geïnspireerd door het Franse standpunt ter zake, de tendens vertoonde om het bijzonder opzet in hoofde van de openbaar officier of ambtenaar te vermoeden bij algemeen opzet.¹⁷⁰⁴ Op 10 april 1899 doet het Hof van Cassatie uitspraak op een door een douanier ingesteld cassatiemiddel. De douanier had een proces-verbaal opgesteld waarin hij - in strijd met de waarheid - rapporteerde getuige te zijn geweest van een misdrijf en opgave deed van de identiteit van de daders, terwijl hij in realiteit enkel was gewaarschuwd door een derde van het mogelijk bestaan van een misdrijf met aanwijzing van de vermoedelijke daders. Hij voert aan dat zijn veroordeling op grond van art. 195 Sw. onder meer een schending inhield van art. 193 Sw. De Advocaat-generaal adviseert de verwerping van de voorziening, mede omdat: “*Le juge du fond (...) n'avait point de justification spéciale à en fournir, puisqu'il s'est servi des termes mêmes de la loi. (...) Il semble difficile en effet qu'un fonctionnaire public altère ainsi sciemment la vérité dans le procès-verbal qu'il dresse, sans l'intention d'aggraver les charges produites contre les inculpés au risque de faire condamner un innocent.*” Het Hof van Cassatie

¹⁷⁰⁰ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 580, nr. 2. Dit was ook het antwoord dat werd gegeven op een desbetreffende vraag tijdens de artikelsgewijze bespreking van het Strafwetboek op 7 februari 1867. De vraagsteller is gerustgesteld: “*S'il est bien entendu que la disposition suppose que le fonctionnaire a agi frauduleusement, je ne crois pas devoir insister.*” (Séance du 7 février 1867 in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code Pénal belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 337, nr. 12).

¹⁷⁰¹ Séance du 9 février 1861 in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code Pénal belge*, II, *o.c.*, 244, nr. 34 e.v.

¹⁷⁰² Séance du 9 février 1861 in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code Pénal belge*, II, *o.c.*, 248, nr. 39 e.v. en 273, nr. 19.

¹⁷⁰³ Séance du 9 février 1861 in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code Pénal belge*, II, *o.c.*, 245, nr. 34.

¹⁷⁰⁴ G. HOORNAERT, *o.c.*, 127, nr. 96. De auteur verwijst o.a. naar Luik 17 maart 1938, *Pas.* 1938, II, 167.

volgt en stelt dat de feitenrechter “*peut se borner à affirmer l'intention frauduleuse.*”¹⁷⁰⁵ Men acht dus het algemeen opzet afdoende om ook het bijzonder opzet aanwezig te maken. Die benadering neigt naar een verschuiving van de bewijslast inzake het bijzonder opzet bij valsheid in authentieke en openbare geschriften.

In een volgende fase ontwikkelt het Hof van Cassatie een meer genuanceerde visie, waarbij afstand wordt genomen van de Franse benadering die het bijzonder opzet situeert in de kennis van het mogelijk nadeel. Het bijzonder opzet wordt - ten eerste - losgekoppeld van dat mogelijk nadeel, maar krijgt, - ten tweede - een ruime invulling nu het ook de bedoeling insluit om zich te onttrekken aan een professionele verplichting. Dat de waarheidsvermomming door een openbaar officier of ambtenaar in een akte van zijn ambt objectief schadelijk zou zijn (*infra*, nr. 291 e.v.), impliceert niet automatisch dat de schuldvorm is vervuld. In een arrest van 8 mei 1939 wil de eiser horen zeggen voor recht “*que l'intention frauduleuse existe dès le moment où l'auteur sait que l'altération peut nuire à des intérêts publics ou privés.*” Het Hof wijst het middel af omdat “*la question de savoir si l'altération pouvait nuire à des intérêts publics ou privés a trait à l'élément matériel du faux en écritures, lequel élément matériel consiste dans l'altération de la vérité.*”¹⁷⁰⁶ Wanneer de feitenrechter de afwezigheid van het bijzonder opzet vaststelt, hoeft hij dus niet meer te onderzoeken of de waarheidsvermomming mogelijk schade kon veroorzaken: “*l'intention est indépendante du préjudice; elle a sa vie propre*” stellen ook RIGAUX en TROUSSE.¹⁷⁰⁷ Omgekeerd geldt ook dat uit de vaststelling van mogelijke schade niet noodzakelijk het bestaan van een oogmerk om te schaden kan worden afgeleid.¹⁷⁰⁸ Het Legataris-arrest handelde over een notaris die in een door hem opgesteld authentiek testament in strijd met de waarheid noteerde dat de erflaatster een bepaald persoon als algemeen legataris aanwees. De notaris, die voorhield dat die verklaring de uitvoering van de wil van de erflaatster betrof, beweerde dat het bestaan van het bedrieglijk opzet was afgeleid uit het loutere feit dat hij als openbaar officier een waarheidsvermomming had gepleegd in een akte van zijn ambt. Dat middel werd door het Hof van Cassatie verworpen. Het bestreden arrest stelde vooreerst vast dat men op advies van de notaris - die op de hoogte was van het feit dat de erflaatster niet kon schrijven - de toevlucht had genomen tot een authentiek testament. Ook al meende de eiser in cassatie dat het testament overeenstemde met de wil van de erflaatster, toch had hij door de waarheidsvermomming aan de legataris een titel verschafte die deze niet meer kon bekomen met inachtneming van de wettelijke vormen. Het bestreden arrest had zodoende het bedrieglijk opzet afgeleid uit het feit dat met de valsheid een onrechtmatig voordeel was nagestreefd voor de legataris en geenszins uit de opzettelijke waarheidsvermomming zelf.¹⁷⁰⁹

¹⁷⁰⁵ Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR. Zie ook het arrest van 12 april 1886 waar de eiser in cassatie trachtte te verdedigen dat uit de parlementaire voorbereiding zou blijken dat “*un officier ministériel n'agit pas frauduleusement lorsque, sans avoir pour but de nuire à un tiers, mais seulement de s'affranchir des obligations de sa charge, affirme des faits faux dans un acte de son ministère.*” Het Hof van Cassatie wijst deze lezing resoluut van de hand: “*L'intention frauduleuse existe chez l'officier poursuivi, par cela qu'il ne procède pas lui-même à la célébration de mariages dont cependant il signe les actes, en enfreignant ainsi une loi d'ordre public réglant les devoirs de ses fonctions.*” (Cass. 12 april 1886, *Pas.* 1886, I, 147). Ook in dit laatste arrest wordt geen onderscheid gemaakt tussen het nadeel, dat noodzakelijk voortvloeit uit de schending van de wettelijke verplichtingen, en het bijzonder opzet.

¹⁷⁰⁶ Cass. 8 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 229. Zie ook: Cass. 19 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 988; Cass. 11 december 1967, *Arr.Cass.* 1968, 517. Zie over het onderscheid tussen het subjectief bestanddeel (bijzonder opzet) en het objectief bestanddeel (het mogelijk nadeel): J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 124, nr. 395 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 202, nr. 219 en 236, nr. 243; *R.P.D.B.*, v^o *Faux*, 624, nr. 42; L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 70, nr. 63.

¹⁷⁰⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 236, nr. 243.

¹⁷⁰⁸ Het oogmerk om te schaden dat aanwezig moet zijn i.h.v. de dader, is te onderscheiden van de realisatie of de mogelijkheid van de schade (Cass. 26 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1026 en *R.W.* 1985-86, 666, noot S. SONCK. Zie o.a. ook. A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 448, nr. 1516).

¹⁷⁰⁹ Cass. 25 maart 1968, *Pas.* 1968, I, 971. (Legataris-arrest)

Het Hof van Cassatie poneert zo enerzijds dat ook de waarheidsvermomming ex art. 194 en 195 Sw. steeds gepaard moet gaan met een afzonderlijk bijzonder opzet. Het wetens en willens introduceren van een valse authentieke of openbare akte in het maatschappelijk verkeer volstaat niet opdat in hoofde van een openbare officier of ambtenaar een bijzonder opzet zou bestaan.¹⁷¹⁰ Anderzijds verhindert die principiële houding niet dat het bijzonder opzet in hoofde van de openbaar officier of ambtenaar zeer vlot wordt vastgesteld. Het Hof van Cassatie heeft herhaaldelijk beslist dat het bedrieglijk opzet vaststaat wanneer men een onrechtmatig voordeel nastreeft door zich via de waarheidsvermomming te onttrekken aan “*un service dû légalement ou à une obligation légale.*”¹⁷¹¹ Aangezien art. 194 en 195 Sw. *qualitate qua* gepleegde waarheidsvermommingen betreffen, zal de onwaarheid meestal betrekking hebben op de wettelijke opdracht van de openbare officier of ambtenaar of op een wettelijk voorgeschreven vormvoorschrift. RIGAUX en TROUSSE onderschrijven die uiterste soepele jurisprudentiële vaststelling van het bijzonder opzet. Immers: hoe kan er géén bijzonder opzet zijn wanneer een notaris - die de wettelijke vereiste inzake de aanwezigheid van getuigen kent en weet dat hij het openbaar vertrouwen én de belangen van zijn cliënten schendt - in strijd met de waarheid meldt dat er twee getuigen aanwezig waren om de conformiteit van de akte te verzekeren?¹⁷¹² Minder direct - maar betwistbaarder - is de band die het Hof heeft gelegd tussen het onrechtmatig voordeel en de beroepsinkomsten van de openbaar officier of ambtenaar. Wanneer een deurwaarder een onwaarachtige vermelding opneemt in een proces-verbaal van openbare verkoop, zou het onrechtmatig voordeel liggen in de onwettelijke erelonen die hij ontvangt.¹⁷¹³ Hierboven waarschuwd we echter dat er steeds een intentionele en middellijke relatie moet bestaan tussen het voordeel - *in casu* de erelonen - en de waarheidsvermomming (*supra*, nr. 262). De waarheidsvermomming is dan enkel bedrieglijk wanneer zij door de dader bestemd is als middel om die erelonen te bekomen. Indien het betreffende ereloon sowieso aan de openbaar officier of ambtenaar zou toekomen - ongeacht of hij de waarheid onrecht aandoet of niet - en de waarheidsvermomming daartoe niet als middel werd bestemd, kan uit de ontvangst van het ereloon o.i. geen bedrieglijk opzet blijken.

281. Evaluatie van het schuldbestanddeel in hoofde van openbare officieren en ambtenaren ex art. 194 en 195 Sw. (1): wél een ‘bijzonder’ bijzonder opzet – Het leidt o.i. geen enkele twijfel dat de algemene principes inzake het voor valsheid in geschriften vereiste schuldbestanddeel ook gelden voor de strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. en dat de door openbare officieren of ambtenaren *qualitate qua* gepleegde waarheidsvermomming slechts strafbaar kan zijn indien zij gepaard gaat met bijzonder opzet. Valsheid in geschriften is immers als voorbereidingshandeling strafbaar omdat en wanneer zij potentieel schadelijk is, en die potentiële schadelijkheid vergt op intentioneel niveau dat de gedraging bestemd is als voorbereiding. Een algemeen opzet of wetens en willens kan niet volstaan: de gedraging moet via een zekere doelgerichtheid in hoofde van de dader een middellijk karakter verkrijgen.

Eenmaal uitgemaakt dat ook in hoofde van de openbare officier en ambtenaar een bijzonder opzet is vereist, is de vraag of dit een gelijkaardige invulling en vaststellingswijze kent als het bijzonder opzet bij particulieren. Bij de beantwoording van die vraag spelen drie factoren. Om te beginnen moeten we voor ogen houden dat de art. 194 en 195 Sw. en het art. 196 Sw. gelijkaardige misdrijven in andere omstandigheden viseren. Aangezien die bepalingen berusten

¹⁷¹⁰ Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715.

¹⁷¹¹ Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715; Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 12 april 1886, *Pas.* 1886, I, 147.

¹⁷¹² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 233, nr. 241. met verwijzing naar o.a.: Luik 30 juni 1953, *Rev.dr.pén.* 1953-54, 306; Brussel 3 april 1939, *Rev.dr.pén.* 1939, 1532. Zie ook: Brussel 10 november 1971, *Pas.* 1972, II, 99.

¹⁷¹³ Cass. 11 april 1960, *Arr.Cass.* 1960, 739. Zie bv ook: Cass. 3 januari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 478.

op dezelfde *ratio legis*, zal de invulling van het schuldbestanddeel steunen op dezelfde principes. Anderzijds vergt het bijzonder opzet, als subjectief delictselement, uiteraard een juridisch waardeoordeel over een concrete, individuele persoon. De beantwoording van de verwijtbaarheidsvraag verschilt naargelang de persoon waarover het gaat en is dus sterk subjectief gebonden.¹⁷¹⁴ Tot slot betreffen de strafbaarstellingen in art. 194 en 195 Sw. kwaliteitsdelicten, die uitgaan van een bijzondere, persoonsgebonden hoedanigheid. De erin voorziene verzwaarde strafmaat wordt traditioneel verantwoord aan de hand van drie redenen. Niet alleen (1) schendt de geviseerde valsheid de bijzondere waarborg van waarachtigheid die aan de betreffende geschriften wordt toegekend, (2) zij houdt in hoofde van de dader ook een misbruik in van de bijzondere bevoegdheid waarvan deze geniet, terwijl (3) van hem net een buitengewone zorgvuldigheid wordt verwacht (*supra*, nr. 75). Enerzijds schragen deze redenen vooral de verzwaarde strafmaat in art. 194 en 195 Sw. maar niet zozeer de strafbaarstelling zelf, aangezien die berust op de *ratio legis* van de valsheid in geschriften. Anderzijds veronderstelt die *ratio legis* op het niveau van het schuldbestanddeel dat de gedraging bestemd is als voorbereidingshandeling, wat een persoonsgebonden beoordeling vergt. Aangezien de art. 194 en 195 Sw. zich onderscheiden van art. 196 Sw. door de bijzondere hoedanigheid van de normadressaat zou dit ook invloed kunnen hebben op het subjectieve delictsbestanddeel. Die beïnvloeding lijkt dan niet zozeer de invulling - die voortvloeit uit de *ratio legis* - maar wel de vaststelling van het bijzonder opzet te betreffen. Als de art. 194 en 195 Sw. een dader viseren die met zijn valsheid de bijzondere waarachtigheid van authentieke en openbare vermeldingen schendt, misbruik maakt van zijn bijzondere bevoegdheid terwijl van hem een buitengewone zorgvuldigheid kan worden verwacht, zou de vaststelling van het bijzonder opzet in zijn hoofde dan niet kunnen verschillen van deze in hoofde van de particuliere dader?

282. Evaluatie van het schuldbestanddeel in hoofde van openbare officieren en ambtenaren ex art. 194 en 195 Sw. (2): waarin ligt de ‘bijzondere’ vaststelling van het bijzonder opzet?

– Als de vaststelling van het bijzonder opzet in hoofde van de normadressaat van art. 194 en 195 Sw. zou verschillen van dat in hoofde van de particuliere dader, hoe moeten we dat verschil dan begrijpen? Kan men, zoals in de Franse doctrine en vroege Belgische cassatierechtspraak, stellen dat het wetens en willens vermommen van de waarheid, omwille van daarin geïmpliceerde kennis van het mogelijk nadeel, volstaat opdat het bijzonder opzet in hoofde van de openbare officier of ambtenaar zou vaststaan (*supra*, nr. 279-280)? Enerzijds lijkt die redenering problematisch. Zoals ook later door het Hof van Cassatie gesteld, moet men opletten voor verwarring van het bijzonder opzet - als subjectief bestanddeel - met het ‘mogelijk nadeel’ als objectief bestanddeel (*supra*, nr. 280). Dat de waarheidsvermomming door de openbare officier of ambtenaar schadelijk kan zijn, betreft de materiële ‘geschiktheid’ van de waarheidsvermomming als voorbereidingsgedraging, maar zegt niets over de subjectieve ingesteldheid van de dader en de voorbereidingsbestemming die hij aan zijn gedraging geeft. De vaststelling van het (bijzonder) opzet betreft een inschatting van de subjectieve ingesteldheid. Waar de ‘kennis van het mogelijk nadeel’ weliswaar dergelijke subjectieve inschatting vooropstelt, neigt het kennis-aspect evenwel naar een algemeen opzet, en gaat het dus voorbij aan de intentionele doelgerichtheid die wordt vereist met het bijzonder opzet. Dat men iets wetens en willens doet en daaruit kennis van het mogelijk nadeel spreekt, volstaat op zich niet om tot een frauduleuze intentie te besluiten. De kennis van de schade impliceert immers niet automatisch dat men handelde met een bepaalde bedoeling, terwijl de wet een ‘*intention déterminée*’ vereist.¹⁷¹⁵ Het zo opgevatte bijzonder opzet in hoofde van de openbare officier of

¹⁷¹⁴ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 239, nr. 396.

¹⁷¹⁵ R. GARRAUD, *o.c.*, 580, nr. 1050.

ambtenaar zou dan niet alleen op een andere wijze worden vastgesteld, maar ook een andere invulling krijgen dan het bijzonder opzet in hoofde van particulieren.

Wanneer men anderzijds de redenen voor de verzwaarde strafmaat in art. 194 en 195 Sw. (*supra*, nr. 281) bekijkt in het licht van de *ratio legis* van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften (de bescherming van de bewijsfunctie) en de daaruitvoortvloeiende invulling van het schuldbestanddeel (de bestemming tot gebruik als bewijs), leidt dat tot een aantal interessante overwegingen. De art. 194 en 195 Sw. viseren de openbare officier of ambtenaar die handelt in de uitoefening van zijn hoedanigheid. Die hoedanigheid werd ingesteld om aan bepaalde geschriften een extra waarborg van waarachtigheid te verlenen zodat de erin vastgestelde gegevens een bijzondere bewijswaarde genieten. Zou men dan niet kunnen stellen dat de in het kader van de uitoefening van die hoedanigheid opgestelde geschriften uit hun aard bestemd zijn om te dienen als bewijs? En dat de waarheidsvermomming die gepleegd wordt bij het opstellen van die geschriften *ipso facto* getuigt van een misbruik van de bijzondere bevoegdheid waarbij de dader kan worden verweten tekort te schieten in de van hem verwachte buitengewone zorgvuldigheid? Met die laatste overwegingen zou een vermoeden van bijzonder opzet geïnstalleerd kunnen worden in hoofde van de openbare officier of ambtenaar die *qualitate qua* een waarheidsvermomming pleegt. Men zou immers kunnen voorhouden dat de kwaadwilligheid en doelgerichtheid uit de aard van het misdrijf blijkt.¹⁷¹⁶ Het vermoeden van bijzonder opzet wordt dan niet afgeleid uit het feit dat het wetens en willens handelen gepaard zou gaan met de kennis van het mogelijk nadeel, maar wel uit het feit dat het beschermde geschrift uit zijn aard een bestemmingsgebonden karakter en middellijke functie heeft. Zodoende dreigt hier geen verwarring tussen subjectieve en objectieve delictsbestanddelen, en evenmin tussen algemeen en bijzonder opzet: wat vermoed wordt is wel degelijk een subjectieve en doelgerichte ingesteldheid in hoofde van de dader. De vereiste van bijzonder opzet blijft dan gelden, en krijgt dezelfde invulling als deze in hoofde van particulieren, alleen geldt voor de vaststelling ervan een omkering van bewijslast. Aangezien de *qualitate qua* door de openbare officier of ambtenaar opgestelde geschriften uit hun aard bestemd zijn om als bewijs gebruikt te worden, zou dan een vermoeden gelden dat de daarin door hem gepleegde waarheidsvermomming gepaard gaat met de bestemming om te gebruiken, of te laten gebruiken, als bewijs. Dat vermoeden kan dan weerlegd worden door aan te tonen dat de waarheidsvermomming in kwestie geen middellijke functie had, en dus niet bestemd was als middel om een bepaald voordeel te realiseren.

Dit ‘gedachtenexperiment’ inzake het weerlegbaar vermoeden van bijzonder opzet bij de strafbaar gestelde gedragingen in art. 194 en 195 Sw. lijkt op praktisch niveau een relatief beperkte impact te kunnen hebben. Hoewel het Hof van Cassatie in een eerste fase afstand nam van dergelijk vermoeden, kreeg het bijzonder opzet in een tweede fase een dermate ruime invulling dat de soepele vaststellingswijze die daaruit voortvloeit sterk in de buurt komt van een weerlegbaar vermoeden (*supra*, nr. 280). Toch is er reden voor voorzichtigheid bij het installeren van een weerlegbaar vermoeden van bijzonder opzet. Dit vermoeden werd immers afgeleid uit de combinatie van de *ratio legis* van valsheid in geschriften met de *ratio legis* van de verzwaarde strafmaat in art. 194 en 195 Sw. Met BLANCHE zou men kunnen stellen dat de hoedanigheid van openbaar officier of ambtenaar wel de zwaardere strafmaat verantwoordt, maar dat uit die hoedanigheid niet kan worden afgeleid dat de normadressaat sneller bedrieglijke of schadelijke intenties heeft waardoor ook het bestaan zelf van het misdrijf sneller vaststaat: “*La qualité de ces agents aggrave le crime, [...] mais elle ne le crée pas.*”¹⁷¹⁷ Daarnaast kan men zich ook afvragen waar nog het praktische verschil ligt tussen een algemeen opzet en een vermoeden van bijzonder opzet en of dit vermoeden - afgezien van het weerlegbaar karakter ervan - niet neerkomt op een

¹⁷¹⁶ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 253, nr. 428.

¹⁷¹⁷ A. BLANCHE, *o.c.*, 322, nr. 149.

uitbreiding tot algemeen opzet. Hoewel het vermoeden van bijzonder opzet de veronderstelling inhoudt dat het geschrift bestemd is om te worden gebruikt, en dus in tegenstelling tot het wetens en willens-karakter van het algemeen opzet een zekere doelgerichtheid vooropstelt, betekent dit *de facto* dat een wetens en willens vermommen van de waarheid als openbaar officier of ambtenaar *qualitate qua*, behoudens weerlegging daarvan, een bijzonder opzet en dus strafbaarheid insluit. Op die manier creëert men wat GARRAUD een '*faux professionnel*' noemde¹⁷¹⁸ waardoor het beroepsrisico van de openbare officier of ambtenaar op strafrechtelijk vlak - minstens principieel - aanzienlijk verzaagd wordt. Dergelijke beslissing vergt daarom een meer omvattende evaluatie en premeditering dan hier vanuit louter strafrechtstheoretisch niveau wordt geboden. Omwille van die redenen en gezien de huidige stand van de wetgeving en rechtspraak, gaan we in deze verhandeling daarom uit van de bestaande situatie, waarbij geen sprake is van een vermoeden van bijzonder opzet.

Afdeling 4 Tot besluit: evaluatie van het bijzonder opzet

283. De verantwoording van het bijzonder opzet: een noodzakelijk element in de delictsafbakening van valsheid in geschriften – Het begrip '*falsum*' gaat terug op '*bedriegen, misleiden*' en het misdrijf van valsheid in geschriften veronderstelde door de eeuwen heen steeds een bedrieglijke ingesteldheid in hoofde van de dader. Ook de Belgische strafwetgever is uitzonderlijk expliciet, waar hij in art. 193 Sw. stelt dat de strafbare valsheid in geschriften gepaard moet gaan met een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden. Ten eerste rees de vraag of en waarom dit bijzonder opzet noodzakelijk is voor de delictsafbakening. Vanuit het antwoord op die vraag kan vervolgens de invulling van dat bijzonder opzet geëvalueerd worden.

Men stelt dat de waarheidsvermomming in een geschrift op zich niet schadelijk is. De strafbaarstelling is enkel verantwoord omdat en wanneer deze een voorbereiding inhoudt van een potentieel schadelijke situatie. De delictsomschrijving moet daarom die gedragingen omvatten die een potentieel schadelijke voorbereiding uitmaken. Aangezien de materiële gedraging van de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift op zich nog niet (voldoende) getuigt van het voorbereidend karakter, wordt daarnaast ook een inschatting gemaakt op het intentionele niveau. De bedoeling van de dader verheft de materiële gedraging - geschikt als voorbereiding - tot een daadwerkelijke voorbereiding. Hieruit blijkt waarom het bijzonder opzet noodzakelijk is: de materiële gedraging kan enkel als een potentieel schadelijke en verwijtbare gedraging worden beschouwd wanneer zij niet enkel wetens en willens gebeurt, maar daarenboven bestemd is als voorbereiding.

284. De (gebreken van de) huidige wettelijke invulling van het bijzonder opzet – Volgens art. 193 Sw. is valsheid in geschriften strafbaar wanneer het wordt gepleegd met een oogmerk om te schaden òf met een bedrieglijk opzet. De verklaring voor die tweeledige formulering is historisch van aard en ligt in het feit dat de Belgische strafwetgever zich, in zijn streven naar duidelijkheid en omvattendheid, inspireerde op twee verschillende strafwetboeken (*supra*, nr. 258). Omdat het uit het Franse Strafwetboek van 1791 overgenomen 'oogmerk om te schaden' niet alle schadelijke of bedreigende valsheden kon dekken, werd het aangevuld met het 'bedrieglijk opzet' uit het Franse Strafwetboek van 1810. Aangezien het 'bedrieglijk opzet' voornamelijk werd ingevuld als het nastreven van een onrechtmatig voordeel, kon het niet ingeschakeld worden om ook die valsheid te viseren die werd gepleegd met het 'oogmerk om te schaden'. Niettemin kan men vandaag de dubbele omschrijving van het bijzonder opzet, en meer bepaald de aparte vermelding van het 'oogmerk om te schaden', in vraag stellen. Louter

¹⁷¹⁸ R. GARRAUD, *o.c.*, 578, nr. 1050.

taalkundig kan het opzet te bedriegen immers ook slaan op de wil om iemand een nadeel toe te brengen. Hoewel het bedrieglijk opzet/*intention frauduleuse* in het verleden meestal werd ingevuld als ‘het nastreven van een onrechtmatig voordeel’, wijst DONNEDIEU DE VABRES erop dat met ‘*frauduleusement*’ soms ook ‘het oogmerk om te schaden’ bedoeld werd.¹⁷¹⁹ Ook het Hof van Cassatie stelde dat het beoogde nadeel volstaat voor de vaststelling van het bedrieglijk opzet.¹⁷²⁰ Tot slot kan niet worden ontkend dat wanneer iemand met de waarheidsvermomming een onrechtmatig voordeel beoogt, dit in de praktijk vaak een nadeel voor een derde inhoudt.¹⁷²¹ Of nog: “*le dessein de nuire, c’est en somme, l’aspect négatif du phénomène volontaire dont l’intention frauduleuse représente l’aspect positif.*”¹⁷²² Het beoogde onrechtmatig voordeel en nadeel zijn elkaars pendanten en het lijkt aangewezen beide begrippen te vervangen door één opzetsmodaliteit die de vereiste subjectieve ingesteldheid vertaalt.

Afgezien van de overbodigheid van de tweeledige omschrijving, blijken aan de huidige wettelijke formulering ook nog andere gebreken te kleven. Zo werd in Frankrijk en Nederland gewezen op de mogelijke verwarring van het benadelings- of bevoordelingsoogmerk met de ‘motieven achter de motieven’ (*supra*, nr. 259-260).¹⁷²³ Met de link die wordt gelegd met verderafgelegen motieven van het nagestreefde voor- of nadeel, zou de Belgische formule er minstens niet in slagen de essentie van de vereiste subjectieve ingesteldheid weer te geven. En dat brengt ons tot de meest fundamentele kritiek op de huidige wettelijke verwoording van het bijzonder opzet. In het kader van de theoretische analyse van de *ratio legis* van valsheid in geschriften kwamen we tot het besluit dat wat door de strafwet - gezien die verfijnde *ratio legis* - werd gevisieerd, niet *falsum* als onwaarheid maar wel *falsum* als bedrog is. Hoewel het oogmerk om te schaden en het bedrieglijk opzet - als benadelings- of bevoordelingsoogmerk - hiervan de vertolking lijken, blijkt de met die invulling gelegde band tussen het schuldbestanddeel en de *ratio legis* te los. Zoals door Nederlandse auteurs gesteld, mag de benadeling of bevoordeling dan wel het motief of de ‘vrucht’ van de strafbaar gestelde gedraging uitmaken, maar dit lijkt niet de essentie van het schuldbestanddeel weer te geven, dat moet voortvloeien uit de *ratio legis* zelf.

285. Onderzoek naar het bijzonder opzet vanuit de *ratio legis* en vergelijkende evaluatie tussen de alternatieve en de huidige invulling van het bijzonder opzet – Met het bijzonder opzet wordt ingeschat of de gedraging bestemd is als voorbereiding en daarom potentieel schadelijk en verwijtbaar is. Nu de *ratio legis* bestaat in de bescherming van de bewijsfunctie van geschriften, en die bewijsfunctie wordt geschonden door het gebruik van een vals geschrift als bewijs, ligt de potentiële schade van de valsheid in het gebruik in enige mate als bewijs, of, correcter nog, in de operationalisering van de bewijsfunctie. Voor de invulling van het schuldbestanddeel aan de hand van de *ratio legis* betekent dit dat de gedraging moet bestemd zijn als voorbereiding op het gebruik van het vals geschrift als bewijs. Dat het geschrift bestemd is om te gebruiken als bewijs, houdt immers in dat het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften kan worden geschonden. Die invulling via de gebruiksbestemming houdt ook in dat aan de materiële gedraging een middellijk karakter wordt gegeven: dat het geschrift bestemd is om te gebruiken als bewijs, veronderstelt immers dat men uitwerking wil geven aan de waarheidsvermomming, waarbij men de realisatie van bepaalde rechtsgevolgen beoogt met een

¹⁷¹⁹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 137.

¹⁷²⁰ Cass. 7 april 1924, *Pas.* 1924, I, 290. Dit arrest is weliswaar ‘kind van zijn tijd’, waarin de vereiste van het mogelijk nadeel en deze van het bijzonder opzet niet altijd als afzonderlijke vereisten beschouwd werden.

¹⁷²¹ Cass. 27 april 1982, *Pas.* 1982, II, 970.

¹⁷²² L. MATRAY, *l.c.*, 595, nr. 16.

¹⁷²³ Zie bv.: M. EULAERTS, “Fiscaal strafrecht – Valsheid in geschriften – gemeenrechtelijke valsheid – fiscale valsheid in geschriften – onderscheid”, noot onder Corr. Leuven, 3 december 1996, *Fisc.Koer.* 1997, 247.

als waar te beschouwen geschrift, of nog, dat de waarheidsvermomming in het geschrift bestemd is als middel tot een doel.

Die invulling van het bijzonder opzet komt tegemoet aan de gebreken van de huidige invulling van het bijzonder opzet. Vooreerst wordt het schuldbestanddeel rechtstreeks afgeleid uit de *ratio legis* zelf. Daarbij blijkt de alternatieve invulling van het bijzonder opzet ook de huidige invulling daarvan te omvatten. Beide modaliteiten van het wettelijke vereiste bijzonder opzet betreffen in essentie een doelgerichte en middellijke ingesteldheid in hoofde van de dader. Bij het oogmerk om te schaden bestaat het door de dader nagestreefde doel in het toebrengen van een nadeel aan een ander. Of nog: de materiële gedraging is bestemd als middel om een nadeel toe te brengen, en is daarom onrechtmatig en verwijtbaar. Het bedrieglijk opzet, waarbij een voordeel wordt beoogd, vergt iets meer nuancering. Wanneer het nagestreefde voordeel ligt in de waarheidsvermomming zelf ('intrinsiek voordeel'), is de waarheidsvermomming niet bestemd als middel om een bepaald, buiten de waarheidsvermomming gelegen doel te realiseren. Wegens het ontbreken van de middellijke bestemming, is de gedraging enkel wetens en willens, maar niet doelgericht en betreft zij geen strafbare voorbereidingshandeling. Wanneer het nagestreefde voordeel daarentegen extrinsiek van aard is, dan is de waarheidsvermomming bestemd als middel om bepaalde rechtsgevolgen te realiseren en betreft zij wel een strafbare voorbereidingshandeling. Dat met de waarheidsvermomming een extrinsiek voordeel wordt nagestreefd, betekent dat men uitwerking beoogt te geven aan de waarheidsvermomming, of nog: dat deze bestemd is om te gebruiken als bewijs. Wegens die subjectieve ingesteldheid is de materiële gedraging potentieel schadelijk en verwijtbaar. De huidige wettelijke formulering van het bijzonder opzet vertolkt dus in essentie dezelfde karakteristieken als deze uit de alternatieve formulering, die bestaat in de bestemming om het vals geschrift te gebruiken als bewijs. Nu die alternatieve invulling echter op een meer directe wijze de band legt tussen het schuldbestanddeel en de *ratio legis*, dreigt de vaststelling daarvan niet te vervallen in een zoektocht naar de motieven achter het motief. Tot slot biedt de alternatieve invulling een omvattende omschrijving van het schuldbestanddeel, waardoor de huidige overlapping tussen de tweeledige formulering daarvan wegvalt.

Afgezien van die voordelen, lijkt de alternatieve formulering van het bijzonder opzet als 'bestemming tot gebruik als bewijs' ook vragen op te roepen. Meer bepaald rijst de vraag of hiermee de demarcatiewaarde van het schuldbestanddeel niet wordt uitgehold. Valsheid komt in de meeste gevallen pas aan het licht bij gebruik, en beide misdrijven worden meestal ook samen vervolgd. Men kan opwerpen dat de vaststelling van de bestemming om te gebruiken als bewijs dan kan voortvloeien uit de vaststelling van het gebruik. Enerzijds geldt die kritiek evengoed voor de huidige situatie, waarbij het vereiste bevoor- of benadelingsoogmerk zou kunnen worden afgeleid uit het feit dat het gebruik resulteerde in een voor- of nadeel. Anderzijds is de eraan ten gronde liggende redenering niet correct. De beoordeling van het schuldbestanddeel moet - als moreel element - immers onderscheiden worden van de materiële bestanddelen van het misdrijf. Zoals het bevoordelings- of benadelingsoogmerk niet kan worden afgeleid uit de realisatie van een voor- of nadeel, vergt ook de bestemming om te gebruiken als bewijs een inschatting van de subjectieve ingesteldheid op het moment van de valsheid zelf, en kan de vaststelling daarvan dus niet worden afgeleid uit het feitelijk gebruik.

286. Het bijzonder opzet in hoofde van openbare officieren en ambtenaren ex art. 194 en 195 Sw. – De valsheid in geschriften kan - als voorbereidingshandeling - enkel strafbaar zijn omwille van de potentiële schade, en de inschatting daarvan dient zowel op materieel als subjectief niveau te gebeuren. Dat geldt ook voor de valsheid gevisieerd in art. 194 en 195 Sw., die een bijzonder opzet vereist. Het bijzonder opzet vergt een oordeel over de doelgerichte en middellijke - en per definitie subjectieve - ingesteldheid van de dader in wier hoofde een

bestemming tot gebruik als bewijs moet spelen. Hieruit volgt dat het bijzonder opzet niet kan worden afgeleid uit de *materiële mogelijkheid* van schade die bestaat bij de waarheidsvermomming *qualitate qua*. Als per definitie doelgerichte ingesteldheid, kan het bijzonder opzet evenmin voortvloeien uit de *kennis* van dat nadeel. In de mate het schuldbestanddeel een gepersonaliseerde evaluatie vergt, en de art. 194 en 195 Sw. zich onderscheiden van de gemeenrechtelijke regeling omwille van de bijzondere hoedanigheid van de normadressaat, zou dit echter wel een impact kunnen hebben op de vaststelling van het bijzonder opzet. Via de koppeling van de *ratio legis* van valsheid in geschriften aan deze inzake de verzwaarde strafmaat zou men kunnen voorhouden dat deze normadressaat *qualitate qua* handelt als opsteller van geschriften die bestemd zijn om te gebruiken als bewijs, waaruit een weerlegbaar vermoeden van bijzonder opzet zou kunnen worden afgeleid. Hoewel dergelijk vermoeden gezien de huidige jurisprudentiële benadering ter zake weinig praktisch verschil zou maken, past wel de nodige voorzichtigheid bij het installeren van dergelijke '*faux professionnel*' en de eruit voortvloeiende verzwaaring van het beroepsrisico. Daarom beperken we ons tot de suggestie van de theoretische mogelijkheid, maar wordt geen standpunt ingenomen aangaande de wenselijkheid daarvan.

Hoofdstuk 5 Een mogelijk nadeel

Afdeling 1 Inleiding

287. Inleiding, probleemstelling en opbouw van het Hoofdstuk – Volgens de gangbare praktizijnsdelictsomschrijving bestaat valsheid in geschriften uit vier constitutieve bestanddelen. Hierboven bespraken we reeds de voorwaarden dat (1) de waarheidsvermomming vervat moet liggen in (2) een strafrechtelijk beschermd geschrift en gepleegd moet worden met (3) een bijzonder opzet. Uit de opvatting dat een - met een delictuele intentie gepaard gaande - gedraging niet strafbaar kan zijn wanneer zij niet schadelijk of bedreigend is, groeide als vierde en afzonderlijke voorwaarde dat de strafbare valsheid in geschriften een nadeel moet kunnen veroorzaken.

Net als de criteria inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift en - weliswaar in mindere mate - de waarheidsvermomming, is het constitutief bestanddeel van het 'mogelijk nadeel' van doctrinale en jurisprudentiële origine en wordt het niet in de wet genoemd. In het licht van de voorliggende evaluatie van de bestaande wettelijke en praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften, rijst de vraag of ook het 'mogelijk nadeel' in de wet moet worden opgenomen. Het is daarbij geenszins toevallig dat de bespreking van het 'mogelijk nadeel' en de vraag naar de handhaving en wettelijke integratie van die vereiste pas aan bod komen na de behandeling van de overige drie constitutieve bestanddelen van het bestudeerde misdrijf. Zonder het principe te betwisten dat een strafbare gedraging schadelijk of bedreigend moet zijn, kan men zich afvragen of de vereiste van het 'mogelijk nadeel' gezien de huidige invulling van de overige delictsbestanddelen van valsheid in geschriften, nog iets toevoegt aan de delictsdemarcatie. Die vraag naar de meerwaarde van het 'mogelijk nadeel' stelt zich meer bepaald na de hierboven verdedigde invulling van de criteria van 'strafrechtelijk beschermd geschrift' en 'bijzonder opzet'. We betoogden dat elk van beide criteria peilt naar een bepaald aspect van de potentiële schadelijkheid: via de vereiste van 'strafrechtelijk beschermd geschrift' wordt op het materiële niveau nagegaan of het geschrift *geschikt* is als voorbereiding (*supra*, nr. 182), terwijl de vereiste van het bijzonder opzet op het intentionele niveau inhoudt dat het geschrift *bestemd* is als voorbereiding (*supra*, nr. 262). Waar beide aspecten van de delictsoomschrijving door ons werden

gekaderd in de visie op valsheid in geschriften als strafbare voorbereidingsgedraging, moet dan worden nagegaan welke rol de vereiste inzake het mogelijk nadeel vervult, en of die rol de weergave van het mogelijk nadeel in een afzonderlijk constitutief bestanddeel (nog) kan verantwoorden.

Om die probleemstelling vanuit een breder perspectief te kunnen benaderen, is het voorliggend hoofdstuk opgebouwd uit drie delen. In een eerste deel wordt de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ kort gesitueerd vanuit historisch opzicht, waarbij we nagaan waarom deze vereiste niet werd opgenomen in de Belgische strafwet (nr. 288 e.v.). Een volgend deel bevat een beschrijving van de huidige stand van zaken waarbij we de klassieke doctrinale en jurisprudentiële omgang met, en invulling van de vereiste van het mogelijk nadeel bestuderen (nr. 290 e.v.). In een laatste deel evalueren we tot slot die ‘klassieke’ benadering. Na een theoretische analyse van het belang van het mogelijk nadeel, en een eerste evaluatie van de vertolking daarvan in een onderscheiden constitutief bestanddeel, onderzoeken we hoe deze vereiste zich verhoudt tot de overige delictsbestanddelen. Die inzichten worden vervolgens kort getoetst aan de ontwikkeling van het ‘mogelijk nadeel’ in enkele buurlanden, om ze tot besluit, en vanuit een streven naar een coherente delictsomschrijving, te kaderen in een ruimer beeld op valsheid in geschriften (nr. 302 e.v.).

Afdeling 2 Situering van de vereiste van het mogelijk nadeel vanuit historisch perspectief

288. Historische achtergrond – In zijn grondige en invloedrijke *‘Essai sur la notion de préjudice dans la théorie générale du faux documentaire’* noemt DONNEDIEU DE VABRES de vereiste van het mogelijk nadeel in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften niet alleen “*une notion extrêmement difficile à saisir*” maar zelfs “*une des plus obscures et plus controversées du droit pénal.*”¹⁷²⁴ Niettemin neemt men aan dat deze vereiste teruggaat op het Romeinse recht en steeds deel heeft uitgemaakt van de strafrechtelijke geviseerde valsheid (*supra*, nr. 28). Volgens toonaangevende commentatoren van de *Digesten* zouden de strafbaarstellingen inzake valsheid steeds de mogelijke schade ten opzichte van een derde veronderstellen. Zo meldt MATTHAEUS dat valsheid werd omschreven als “*fraudentam veritatis imitationem, vel suppressionem in praejudicium alterius factam*”¹⁷²⁵ en wijzen CHAUVEAU en HÉLIE erop dat het door hen geciteerde “*non punitur falsitas in scriptura quae non solum non nocuit, sed nec erat apta nocere*” steeds als één van de basisprincipes van de *Lex Cornelia de falsis* gold.¹⁷²⁶ Nog vóór de wettelijke erkenning van de valsheid in geschriften als zelfstandige *species* van het valsheidsgenus, groeit bovendien het inzicht dat het mogelijk nadeel van deze valsheidsmodaliteit samenhangt met de bewijsfunctie van geschriften. De 16^{de} eeuwse rechtsgeleerde FARINACIUS vernoemt het nadeel niet alleen als noodzakelijk voorwaarde in zijn veelvuldig geciteerde definitie “*falsitas est veritatis mutatio doloso et alterius prejudicium facta*”¹⁷²⁷ maar koppelt dit bovendien aan de bewijsfunctie van het geschrift, waar hij het bestaan van het nadeel onmogelijk acht wanneer “*illa scriptura nihil probat pro scribente.*”¹⁷²⁸ Voor de

¹⁷²⁴ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 1 en 28.

¹⁷²⁵ A. MATTHAEUS J.C., *o.c.*, 414, nr.1.

¹⁷²⁶ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 450, nr. 1522. Overgenomen in E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁷²⁷ FARINACIUS, *De falsitate et simulatione*, Questiones 150, nr. 1 e.v. zoals geciteerd in o.a. A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 433, nr. 1471; R. GARRAUD, *o.c.*, 496, nr. 1011; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 5; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 400, nr. 1459 en 423, nr. 1569.

¹⁷²⁸ FARINACIUS, *De falsitate et simulatione*, Questiones 150, nr. 333 geciteerd in A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 451, nr. 1524.

18^{de} eeuwse rechtsgeleerden JOUSSE en MUYART DE VOUGLANS was de mogelijkheid van schade aan een ander een noodzakelijke voorwaarde,¹⁷²⁹ waarna ook BLANCHE in de 19^{de} eeuw aansluit bij de Romeinse definitie van PAULUS en het heeft over de waarheidsvermomming in een geschrift “*de nature à porter préjudice à quelqu’un.*”¹⁷³⁰ CHAUVEAU en HÉLIE besluiten tot slot dat het mogelijk nadeel een noodzakelijke voorwaarde is blijven uitmaken, en ook zij zien een verband met de bewijsfunctie: enkel geschriften “[*qui*] *pourraient faire preuve pour leur auteur, c’est-à-dire produire quelque préjudice à un tiers, [...] peuvent devenir un élément du crime.*”¹⁷³¹

Ondanks deze doctrinale eensgezindheid werd de vereiste van een mogelijk nadeel niet expliciet verwoord in de zelfstandige delictomschrijving van valsheid in geschriften in de Franse Code pénal van 1791 (*supra*, nr. 24). Dat die regeling de bescherming beoogde van particuliere belangen tegen mogelijke schade, kan echter impliciet blijken uit de rubricering van de desbetreffende basisregeling onder ‘*Crimes contre les particuliers*’ en meer bepaald ‘*Crimes et délits contre les propriétés*’ en uit de vereiste dat de valsheid ‘*méchamment et à dessein de nuire à autrui*’ moest zijn gepleegd. Hoewel de valsheidsregeling in de Code pénal van 1810 gecatalogiseerd werd als een misdrijf tegen een algemeen belang en de vereiste van bijzonder opzet uit de delictomschrijving van valsheid in geschriften verdween, betekenden deze wijzigingen, zoals hierboven werd aangetoond, geenszins dat de - steeds impliciet veronderstelde - vereiste van een mogelijk nadeel werd verlaten (*supra*, nr. 25). In zijn voorbereidende werken geeft de Franse strafwetgever zelf aan dat de bescherming van particuliere belangen en de frauduleuze intentie in hoofde van de dader, cruciale elementen blijven voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften.¹⁷³² Dat wordt ook bevestigd in de Franse en de - aan het Strafwetboek van 1867 voorafgaande - Belgische rechtspraak. Afgezien van de unanieme toepassing van de voorwaarde inzake een “*mauvaise intention et dessein de nuire*”¹⁷³³ wordt in de rechtspraak en rechtsleer ook algemeen aangenomen dat valsheid in geschriften enkel strafbaar is indien ze een “*possibilité de préjudice*” inhoudt.¹⁷³⁴

289. De Belgische strafwet – Ondanks de blijvende doctrinale en jurisprudentiële eensgezindheid over het belang van de vereiste van het mogelijk nadeel voor de strafbaarheid van valsheid in geschriften, nam de Belgische strafwetgever deze vereiste, evenmin als zijn Franse voorgangers van 1791 en 1810, op in de wettelijke delictsbepalingen. De wijze waarop hij die keuze verantwoordt, is tamelijk opmerkelijk. Enerzijds wordt in de voorbereidende werken herhaaldelijk benadrukt dat de valsheid enkel strafbaar kan zijn wanneer ze derden kan schaden: “*Il ne suffit point que la vérité est altérée dans une intention frauduleuse ou méchante, il faut encore que l’altération soit de nature à pouvoir nuire à un autre ou procurer [...] des*

¹⁷²⁹ D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, III, o.c., 341, nr. 1 en 385, nr. 108 e.v.; P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, o.c., 611 e.v.; (zie ook: P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Instruction criminelle, suivant les lois et ordonnances du royaume*, II, o.c. 2).

¹⁷³⁰ A. BLANCHE, o.c., 163, nr. 123.

¹⁷³¹ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, o.c., 451, nr. 1525. Zie ook de koppeling tussen mogelijk nadeel en bewijsfunctie bij o.a.: R. GARRAUD, o.c., 514, nr. 1021 en 513, vn. 17; E. GARÇON, o.c., 546, nr. 182 en 186.

¹⁷³² Zie o.a.: Extrait de l’exposé des motifs [...] présenté au corps législatif par M. Berlier, conseiller d’Etat (séance du 6 fév. 1810) in: D. DALLOZ, A. DALLOZ, o.c., 492, vn. 1, nr. 1 en 493, vn. 1, nr. 6.

¹⁷³³ M. CARNOT, J.J. DRAULT, o.c., 45; P.A. MERLIN, o.c., 80 e.v.; J.A. ROGRON, o.c., 48; D. DALLOZ, A. DALLOZ, o.c., 523, nr. 127; A. BLANCHE, o.c., 165, nr. 123 en 284, nr. 147 e.v.

¹⁷³⁴ D. DALLOZ, A. DALLOZ, o.c., 531, nr. 147. Zie ook de door deze auteurs geciteerde rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie. De vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ wordt door de rechtsleer unaniem aangenomen. Zie o.a.: M. CARNOT, J.J. DRAULT, o.c., 46; A. BLANCHE, o.c., 165, nr. 123 en 251, nr. 139 e.v.; A. BAUMANN, o.c., 216; R. GARRAUD, o.c., 497, nr. 1011; E. GARÇON, o.c., 225, nr. 215; H. DONNEDIEU DE VABRES, o.c., 25. Zie bv. ook Fr. Cass. 10 augustus 1810 (geciteerd bij A. BLANCHE, o.c. 261, nr. 143) en Cass. 3 mei 1856, *Pas.* 1856, I, 210.

*profits, des avantages illicites.*¹⁷³⁵ Niet onbelangrijk is het impliciete verband dat daarbij wordt gelegd tussen de gronden van het ‘mogelijk nadeel’ en deze inzake het bijzonder opzet: “*si les intentions mauvaises sont impuissantes, la loi cesse de les réprimer parce qu’elles cessent d’être dangereuses.*”¹⁷³⁶ Anderzijds wordt precies uit die evidentie van de vereiste van mogelijk nadeel ook de overbodigheid ervan afgeleid: “*Quelque coupable que soit l’intention de faussaire, il n’y a ni crime, ni délit si le faux ne peut causer du dommage ni procurer des avantages à personne. Mais la possibilité d’un préjudice n’est pas une condition particulière du faux, un élément caractéristique de ce crime; c’est une condition commune à la plupart des infractions.*”¹⁷³⁷ Diegene die met bijzonder opzet de waarheid vermomt op een wijze waaruit geen enkel nadeel kan voortvloeien, is volgens HAUS vergelijkbaar met diegene die, met het oogmerk om te doden, iemand een onschadelijke stof toedient, denkende dat het een vergif betreft, of een ongeladen wapen afvuurt in de veronderstelling dat dit geladen is. Bij gebrek aan enig mogelijk nadeel is geen van deze hypothesen strafbaar, zonder dat de wet dit expliciet hoeft te vermelden.¹⁷³⁸

Daarbij valt aan te stippen dat die visie van HAUS op het mogelijk nadeel, inclusief de hierboven weergegeven vergelijking, niet op algemene parlementaire instemming werd onthaald. Meer bepaald valt de belangrijke kritiek te signaleren die werd geformuleerd door PIRMEZ.¹⁷³⁹ Deze eminente verslaggever bevestigt dat er van strafbaarheid geen sprake kan zijn wanneer de middelen, gebruikt door diegene die een misdrijf wil plegen, inherent ongeschikt zijn om het geplande misdrijf effectief te voltrekken. Aangezien een onschadelijke stof of ongeladen wapen niet kunnen leiden tot vergiftiging of moord, en dus ondeugdelijke middelen uitmaken, kan er geen misdrijf zijn. Maar dat kan, aldus nog PIRMEZ, niet worden vergeleken met de vereiste van het mogelijk nadeel bij valsheid in geschriften. Die vereiste betreft immers niet het *middel* dat kan leiden tot de voltrekking van het misdrijf maar ziet wel op de *gevolgen* van het voltrokken misdrijf. Aangezien het nadeel het gevolg van het misdrijf viseert, zou de wet de mogelijkheid daarvan wél kunnen en moeten vooropstellen als een algemene voorwaarde voor bestraffing.¹⁷⁴⁰

Aangezien deze redenering niet werd gedeeld door de overige leden van de commissie van Justitie, bleven HAUS’ opvattingen omtrent het ‘mogelijk nadeel’ overeind en werd in de wet geen expliciet vereist ‘mogelijk nadeel’ opgenomen.¹⁷⁴¹ In de daarna in de rechtsleer en rechtspraak ontwikkelde praktijzjnsdelictomschrijving groeide de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ echter uit tot een afzonderlijk constitutief delictbestanddeel. Vanuit de stelling dat de waarheidsvermomming strafrechtelijk irrelevant is indien ze niet krenkend of gevaarlijk is en dus geen enkel nadeel kan veroorzaken, evolueerde men naar de opvatting dat steeds moet

¹⁷³⁵ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25.

¹⁷³⁶ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁷³⁷ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25. Zie ook de toepassing hiervan in Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356. Die stelling werd later ook bijgetreden door NYPELS en SERVAIS waar zij, zonder daar verder op in te gaan, schrijven dat de wettelijk geformuleerde vereisten voor de aflijning van valsheid in geschriften op zich volstaan en voorstellen “...*qu’on laisse, comme nous le voulons, au mot préjudice, en matière de faux, son sens normal sans créer pour ce crime une condition spéciale...*” (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 558, nr. 14). Zie evenwel de bedenkingen bij: A. MARCHAL, “Le délit de mise en péril et son objet”, *l.c.*, 303.

¹⁷³⁸ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25.

¹⁷³⁹ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁷⁴⁰ De materiële gedraging van het afvuren van een wapen is in beginsel schadelijk en daarom strafbaar. Enkel wanneer deze materiële handeling het schadelijk effect mist omdat het gekozen middel intrinsiek onmachtig is om die schade toe te brengen, wordt hierop een uitzondering gemaakt. De situatie is omgekeerd in het geval van valsheid in geschriften: aangezien de waarheidsvermomming in een geschrift op zich onschadelijk is, kan men de gevaarlijke en bijgevolg strafbare waarheidsvermomming enkel onderscheiden van de niet strafbare op grond van haar potentiële schadelijkheid.

¹⁷⁴¹ Zie de weinig inzichtelijke bevestiging van HAUS’ opvattingen ook bij D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice”, *l.c.*, 273, nr. 19.

worden onderzocht of de waarheidsvermomming effectief en in feite een nadeel kan meebrengen.¹⁷⁴² Afgezien van het impliciete gelijk dat daarmee *post factum* werd toegekend aan PIRMEZ, blijken zijn argumenten ook een waardevolle aanzet te bieden voor de theoretische fundering en omkadering van de vereiste van het mogelijk nadeel, zoals we hieronder, bij het uitwerken van een alternatieve visie, zullen merken (*infra*, nr. 302 e.v.). Alvorens hierop in te gaan, bekijken we echter hoe de vereiste van mogelijk nadeel in de huidige praktizijnsconstructie van valsheid in geschriften wordt opgevat en ingevuld (*infra*, nr. 291).

Afdeling 3 Aard, vaststelling en invulling van de vereiste van het mogelijk nadeel volgens de huidige opvattingen

290. Inleiding – Ondanks de beslissing van de strafwetgever om het ‘mogelijk nadeel’ *an sich* niet op te nemen in de strafwet, hield deze vereiste wel stand in de praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften. Hieronder geven we de momenteel geldende opvattingen ter zake weer. Daarbij bespreken we hoe het ‘mogelijk nadeel’ wordt opgevat (nr. 291 e.v.), geoperationaliseerd (nr. 294 e.v.) en ingevuld (nr. 297 e.v.). De vragen die daarbij rijzen, worden besproken in het hieropvolgende onderdeel waarin we op zoek gaan naar de theoretische fundering van het ‘mogelijk nadeel’ en de consequenties daarvan voor de huidige praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften (nr. 302 e.v.).

1. Aard van de vereiste van het mogelijk nadeel

291. Het ‘mogelijk nadeel’ als materieel en afzonderlijk bestanddeel van het misdrijf (1): totstandkoming – Doorheen de eeuwen bleken de commentatoren het er over eens te zijn dat een waarheidsvermomming geen strafbare valsheid in geschriften kan uitmaken wanneer ze geen nadeel kan meebrengen (*supra*, nr. 288 e.v.). Maar hoe moest dit mogelijk nadeel worden opgevat en vooral: hoe moest men dit vertalen in de (praktizijns)delictsomschrijving? In dat licht valt de discussie te situeren over de lokalisering van het ‘mogelijk nadeel’ in de delictsstructuur van valsheid in geschriften. Vertrekkende vanuit een verschillend perspectief op de aard van het strafrechtelijk relevante nadeel ontwikkelden zich daarbij twee strekkingen (zie ook verder, de plurale aard van het nadeel, nr. 297 e.v.).

De ‘subjectieve school’ legde de nadruk op de gevaarlijkheid van de dader eerder dan op diens gedrag.¹⁷⁴³ De belangrijkste vertegenwoordiger van deze strekking is DONNEDIEU DE VABRES, die aan de hand van een bijzonder interessante en genuanceerde analyse van het nadeel besluit dat dit ‘mogelijk nadeel’ enkel geëxpliciteerd kan worden op het niveau van het moreel element. De auteur stelt dat het nadeel bij valsheid in geschriften dual van aard is: enerzijds kan dit misdrijf - onrechtstreeks - een schending van particuliere belangen meebrengen en anderzijds kan het een rechtstreekse schending inhouden van het met de strafbaarstelling beschermde algemeen belang van openbaar vertrouwen (*infra*, nr. 297). Wegens dit bijzondere karakter wordt de valsheid in geschriften beschouwd als ‘*un délit de moyen*’ en niet als ‘*un délit de*

¹⁷⁴² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 203, nr. 219 en 220. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 561, nr. 17; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 125, nr. 397; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 441, nr. 1650. Zie o.a. ook: “Naar recht verantwoord is het arrest tot veroordeling wegens valsheid in geschrifte, wanneer de rechter vaststelt dat de beklaagde met bedrieglijk opzet heeft gehandeld *en bovendien dat het geschrift [...] een ander kon schaden.*” (Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033). Zie verder o.a.: Cass. 8 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 229; Cass. 29 november 1965, *Pas.* 1966, I, 421; Cass. 11 december 1967, *Arr.Cass.* 1968, 517; Cass. 26 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1026 en *R.W.* 1985-86, 666, noot S. SONCK; Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372.

¹⁷⁴³ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 125, nr. 395.

résultat'.¹⁷⁴⁴ Die analyse van het nadeel, en meer bepaald de erkenning van het openbaar vertrouwen als voorwerp van rechtstreekse schending, werd door de auteur aangegrepen als criterium voor de afbakening van de eigenschappen van het strafrechtelijk geïndiceerd geschrift.¹⁷⁴⁵ Maar de onrechtstreekse en concrete schending van particuliere belangen kon volgens hem niet geëxpliciteerd worden als afzonderlijk constitutief bestanddeel. In de klassieke vereiste dat de valsheid, om strafbaar te zijn, een mogelijk nadeel moet inhouden, is - aldus nog de auteur - enkel het aspect van de 'mogelijkheid' relevant. Iedereen is het er immers over eens dat de strafbaarheid van valsheid niet vereist dat het concrete nadeel ook effectief gerealiseerd is. En: "*la production extérieure de préjudice n'étant pas requise, celui-ci ne peut être envisagé que du point de vue psychologique et subjectif, comme un élément de dol spécifique.*"¹⁷⁴⁶ Het moreel element van valsheid in geschriften bestaat dan niet enkel in een algemeen opzet, i.e. het wetens en willens voltrekken van de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk geïndiceerd geschrift, maar vereist daarenboven ook een bijzonder opzet, waarbij de dader wist dat de waarheidsvermomming een (concreet) nadeel kon meebrengen.¹⁷⁴⁷ Deze visie heeft belangrijke consequenties. Ten eerste wordt het 'mogelijk nadeel' niet opgevat als afzonderlijk constitutief bestanddeel.¹⁷⁴⁸ Zoals eerder ook al in de geschriften van MUYART DE VOUGLANS, wordt de mogelijkheid van een nadeel immers exclusief geïncorporeerd in het bijzonder opzet van het misdrijf.¹⁷⁴⁹ Ten tweede geldt, voor wat de waarheidsvermomming door een openbaar officier of ambtenaar in de akte van zijn ambt betreft, een (weerlegbaar) vermoeden van bijzonder opzet. Deze had immers moeten weten dat zijn gedraging een nadeel kon meebrengen, waardoor het bijzonder opzet vaststaat (*supra*, nr. 278 e.v. en *infra*, nr. 301 en nr. 311).¹⁷⁵⁰

De subjectieve school vertegenwoordigde echter een minderheidsstrekking. De historische schets toonde reeds aan dat de doctrinaal gegroeide vereiste van het mogelijk nadeel steeds bestond naast deze inzake het bijzonder opzet, en zoals bleek uit de hierboven geciteerde passages uit de parlementaire voorbereiding werden beide ook onderscheiden door de Belgische strafwetgever.¹⁷⁵¹ Ook de latere doctrine situeerde de vereiste van het 'mogelijk nadeel' principieel op het niveau van de 'objectieve', materiële delictsafbakening.¹⁷⁵² Tot slot vatte ook het Hof van Cassatie het mogelijk nadeel op als een van het bijzonder opzet onderscheiden voorwaarde. In een arrest van 8 mei 1939 catalogiseert het Hof deze voorwaarde als "*un des éléments matériels du faux en écritures*", in het verlengde waarvan het meteen de verplichting voor de feitenrechter formuleert om het bestaan van het mogelijk nadeel onafhankelijk van dat van het bijzonder opzet vast te stellen (*infra*, nr. 292).¹⁷⁵³ Opdat een gedraging strafrechtelijk

¹⁷⁴⁴ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 227.

¹⁷⁴⁵ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67 e.v. en 228.

¹⁷⁴⁶ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 228.

¹⁷⁴⁷ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 144, 193, 228.

¹⁷⁴⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 159 e.v.

¹⁷⁴⁹ P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel, o.c.*, 624. Dit verschil manifesteert zich o.a. in de vraag naar de valsheid gepleegd in een nietige akte. In de hypothese dat de nietigheid onafhankelijk is van de valsheid, zal deze binnen het subjectief standpunt geenszins het bijzonder opzet om te schaden aantasten en blijft de valsheid strafbaar (P.F. MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel, o.c.*, 624. Bekeken vanuit het objectief standpunt komt men tot een andere oplossing: aangezien een nietige akte geen rechtsgevolgen kan meebrengen en elke mogelijkheid van een nadeel is uitgesloten, zou de valsheid dan niet strafbaar zijn (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, III, o.c.*, 388, nr. 115). (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 13).

¹⁷⁵⁰ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 36, 41, 144; J. RICHARD, *l.c.*, 37.

¹⁷⁵¹ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 184, nr. 25; E. PIRMEZ, "Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale", *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁷⁵² J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 561, nr. 17; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 144; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 203, nr. 219 en 220; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 441, nr. 1650; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 125, nr. 397.

¹⁷⁵³ Cass. 8 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 229. Later meermaals bevestigd, zie bv.: "Naar recht verantwoord is het arrest tot veroordeling wegens valsheid in geschrifte, wanneer de rechter vaststelt dat de beklaagde met

relevant zou zijn, is vereist dat zij een feitelijke schending of bedreiging van een rechtsgoed inhoudt. Dat schadelijk of bedreigend karakter moet worden afgelezen uit de objectieve, materiële feiten. In een principiële arrest van 2 november 1993 definieerde het Hof van Cassatie het materieel element, noodzakelijk bestanddeel van elk misdrijf, overigens als “*een uiterlijk waarneembare gedraging die krenkend of bedreigend wordt geacht voor beschermde waarden of rechtsgoederen.*”¹⁷⁵⁴ Toegepast op valsheid in geschriften betekent dit dat men louter uit het bijzonder opzet in hoofde van de dader niet kan afleiden dat zijn gedraging ook *de facto* schadelijk of bedreigend is: dat de waarheidsvermomming wordt gepleegd met het vereiste bijzonder opzet maakt haar op feitelijk niveau nog niet schadelijk of bedreigend.¹⁷⁵⁵ Het ‘mogelijk nadeel’, i.e. het schadelijk of bedreigend karakter van de waarheidsvermomming, behoort daarom als afzonderlijke vereiste tot de materiële delictomschrijving van valsheid in geschriften.

292. Het ‘mogelijk nadeel’ als materieel en afzonderlijk bestanddeel van het misdrijf (2): in de praktijk vaak niet afgescheiden of niet afzonderlijk betwist – Ondanks het principiële afgescheiden karakter op theoretisch vlak van het ‘objectieve’ mogelijk nadeel ten opzichte van het ‘subjectieve’ bijzonder opzet, vloeien beide aspecten in de praktijk vaak in elkaar over. Het met oogmerk om te schaden of bedrieglijk opzet geveerde onrechtmatig nadeel of voordeel valt *de facto* immers vaak samen met het nadeel dat door de waarheidsvermomming kan worden toegebracht. Men stelt daarom dat de ontdekking van het ene bestanddeel het andere kan indiceren of onthullen (zie ook *infra*, nr. 294).¹⁷⁵⁶ Dat gebeurde bijvoorbeeld in een cassatiearrest over een arts die in een getuigschrift valselijk had bevestigd dat zijn patiënte zes maanden zwanger was, met de bedoeling haar zo een vervoegde uitbetaling van het kraamgeld te bezorgen. Het Hof van Cassatie leidde uit die vaststellingen in het bestreden arrest af dat niet alleen het bedrieglijk opzet was bewezen, maar ook dat “*het geschrift, nu de overlegging ervan een ‘onrechtmatig’ voordeel aan de patiënte kon verschaffen, nadeel kon berokkenen aan de instelling die bevoegd was om het kraamgeld uit te betalen.*”¹⁷⁵⁷ Dat het mogelijk nadeel kan worden onthuld door het bijzonder opzet, ontslaat de rechter evenwel niet van zijn motiveringsplicht. Om tot de kwalificatie als valsheid in geschriften te komen, dient de rechter steeds alle bestanddelen van het misdrijf aanwezig te achten.¹⁷⁵⁸

Interessant in het kader van de discussie tussen de subjectieve en de objectieve school, is het hoger geciteerde cassatiearrest van 23 april 2002.¹⁷⁵⁹ In de veronderstelling een bepaalde milieuheffing verschuldigd te zijn, gaf een ondernemer een onjuiste hoeveelheid afvalstoffen aan om vermindering of zelfs vrijstelling van de heffing te bekomen. Na een veroordeling door de

bedrieglijk opzet heeft gehandeld en bovendien dat het geschrift [...] een ander kon schaden.” (Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033). Zie ook: Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr.557, 1372; Cass. 26 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1026 en *R.W.* 1985-86, 666, noot S. SONCK; Cass. 11 december 1967, *Arr.Cass.* 1968, 517; Cass. 29 november 1965, *Pas.* 1966, I, 421

¹⁷⁵⁴ Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 912, *R.W.* 1993-94, 881.

¹⁷⁵⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 203, nr. 219; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 144.

¹⁷⁵⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 205, nr. 221 en 236, nr 243; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 441, nr. 1650.

¹⁷⁵⁷ Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033. Zie ook: Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355; Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470. Zie voor de omgekeerde oefening, waarbij het bijzonder opzet wordt onthuld door het mogelijk nadeel: Cass. 29 juni 1926, *Pas.* 1927, I, 38.

¹⁷⁵⁸ Anders is het wanneer de eiser een arrest aanvecht en daarbij in zijn conclusies de beweerde afwezigheid van een bijzonder opzet exclusief steunt op, en afleidt uit de afwezigheid van een mogelijk nadeel. Wanneer het Hof van Cassatie besluit dat het bestreden arrest het bestaan van een mogelijk nadeel vaststelt, kan het vervolgens volstaan met de loutere vaststelling dat ook het bijzonder opzet aanwezig is (Cass. 29 november 1965, *Pas.* 1966, I, 421).

¹⁷⁵⁹ Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot J. VANHEULE. Zie voor gelijkaardige feiten ook: Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N.

correctionele rechtbank wegens o.a. valsheid in geschriften, stelde het Hof van Beroep echter vast dat de beklaagde niet belastingplichtig was. Niettemin bevestigden de appèlrechters de veroordeling. Dit hield ook stand in cassatie. Indien de beklaagde wél belastingplichtig was geweest, had de verschuldigde maar ontdoken heffing zonder enige twijfel een ‘mogelijk nadeel’ uitgemaakt. Nu het Hof van Beroep had vastgesteld dat de beklaagde niet belastingplichtig was, maar daarbij had geoordeeld dat dit niet relevant was omdat de ten laste gelegde valsheid erin bestond dat de waarheid werd vermomd inzake de hoeveelheid gestorte afval, miste het cassatiemiddel feitelijke grondslag. Het Hof van Cassatie oordeelde dat, bij ontstentenis van conclusies voor de feitenrechters over het mogelijk nadeel, “*de appèlrechters het bestaan van dit wettelijk bestanddeel in de bewoordingen van de wet mochten vaststellen*” (waarbij deze formulering evenwel voorbijgaat aan het feit dat het ‘mogelijke nadeel’ niet in de wet voorkomt).¹⁷⁶⁰ Deze uitspraak ligt in de lijn van een vroeger arrest van 2 oktober 2001. Ook dit betrof een valsheid die bestond in het ‘verdoezelen’ van de herkomst van afval. Volgens het Hof van Cassatie had de niet-toepasselijkheid van het ingeroepen decreet niet tot gevolg dat de valsheid gepleegd met het opzet om dat decreet te omzeilen, niet meer strafbaar zou zijn.¹⁷⁶¹ Uit deze uitspraken valt niet af te leiden dat het ‘mogelijk nadeel’ niet langer als constitutief bestanddeel wordt beschouwd. Eerder lijken zij het gevolg te zijn van de beperkte motiveringsplicht bij afwezigheid van conclusies. Wanneer de partijen niet concluderen over het ‘mogelijk nadeel’ dient de strafrechter zich voor de motivering in feite en in rechte op dit punt immers enkel te houden aan de algemene motiveringsplicht zoals bepaald in art. 163 en 195 Sv.¹⁷⁶²

293. Het ‘mogelijk nadeel’ als materieel en afzonderlijk bestanddeel van het misdrijf (3): opmerkingen bij de ‘objectieve’ visie op het ‘mogelijk nadeel’ – In deze fase van het onderzoek vallen drie vaststellingen te signaleren bij de catalogisering van het ‘mogelijk nadeel’ als een aspect van de materiële delictsomschrijving. Ten eerste kenmerkt de ‘objectieve’ visie zich door een zelfde *exclusiviteitsdenken* als de ‘subjectieve school’. Waar de laatste het mogelijk nadeel exclusief vertaalt op het niveau van het moreel element, wordt deze eigenschap van de strafbare valsheid in de objectieve strekking immers louter en alleen ingeschakeld voor de materiële delictsafbakening. Hoewel in beide strekkingen wel gewag wordt gemaakt van een zekere interferentie van het subjectief/objectief opgevatte mogelijke nadeel op de invulling van het materiële element¹⁷⁶³ respectievelijk moreel element (*supra*, nr. 292),¹⁷⁶⁴ beschouwt geen van beide dit als een structurele vervlechting die geplaatst moet worden in een ruimer verband. Het exclusiviteitsdenken verhindert met name dat het mogelijk nadeel zou worden ‘ontdubbeld’ en een evenwaardige rol zou vervullen op zowel het subjectieve als objectieve niveau van de delictsomschrijving (zie hierover *infra*, nr. 303 e.v.).

Ten tweede ging de catalogisering van het ‘mogelijk nadeel’ als een aspect van de materiële delictsomschrijving in de objectieve visie gepaard met de opvatting dat het mogelijk nadeel als een *afzonderlijk* constitutief bestanddeel moest worden opgevat.¹⁷⁶⁵ Deze vereiste, en

¹⁷⁶⁰ Zie de interessante bespreking van dit arrest door J. VANHEULE, “Valsheid in geschriften in een aangifte voor een milieubelasting”, noot onder Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466. Zie ter zake o.a. ook: Cass. 26 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1221; Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470; Cass. 13 oktober 1924, *Pas.* 1924, I, 542.

¹⁷⁶¹ Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0133.N.

¹⁷⁶² Zie o.a. J. DUJARDIN, *l.c.*, 16 e.v.; 48 e.v.; F. DUMON, *l.c.*, 271; S. VAN OVERBEKE, *l.c.*, 538 e.v.

¹⁷⁶³ Zie de passages waar DONNEDIEU DE VABRES de eigenschappen van het strafrechtelijk gevisieerd geschrift (materieel element) afleidt uit de - rechtstreekse - schending van het openbaar vertrouwen (H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 67 e.v. en 228).

¹⁷⁶⁴ Zie bv. het door RIGAUX en TROUSSE gesignaleerde verband tussen het mogelijk nadeel en het bijzonder opzet (M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 203, nr. 19).

¹⁷⁶⁵ Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR.

de manifestatie van het materieel karakter ervan, werden dermate cruciaal geacht dat het eraan toegekende statuut als afzonderlijk constitutief bestanddeel zelden of nooit in vraag werd gesteld. Men zou de verzelfstandiging van het ‘mogelijk nadeel’ als een reactie kunnen beschouwen op het door de vervolgte partij opgeworpen verweer dat de waarheidsvermomming onschadelijk zou zijn. Een meer fundamentele verklaring voor dat afzonderlijk karakter vinden we wellicht in het feit dat de valsheid in geschriften een ‘gevaarzettingsdelict’, ‘*un délit de mise en péril*’ uitmaakt.¹⁷⁶⁶ Voor krenkingsmisdrijven als diefstal of slagen en verwondingen ligt het nadeel in respectievelijk het wegnemen van het goed of het aantasten van de fysieke integriteit. Voor dergelijke misdrijven “*le fait matériel constitutif de l’infraction a nécessairement pour conséquence de causer préjudice à autrui: la reconnaissance de ce fait matériel implique reconnaissance du dommage.*”¹⁷⁶⁷ Bij gevaarzettingsdelicten wordt de handeling daarentegen niet geïndiceerd omwille van de effectieve krenking die ermee samenvalt, maar wel omwille van het gevaar voor dergelijke krenking dat ervan uitgaat.¹⁷⁶⁸ De waarheidsvermomming in een geschrift is op zich genomen niet schadelijk: “*l’altération de la vérité dans un écrit n’engendre pas, par elle-même et fatalement, un préjudice. Il y a des mensonges inoffensifs.*”¹⁷⁶⁹ Bij valsheid in geschriften ligt het strafrechtelijk relevante nadeel niet in de waarheidsvermomming zelf, maar in het gevaar dat de waarheidsvermomming kan inhouden. Dat dit nadeel niet bestaat uit een effectieve maar dreigende krenking, bemoeilijkt uiteraard de detectie ervan. Volgens sommigen is het deze omstandigheid die de rechtsleer en rechtspraak ertoe heeft aangezet het ‘mogelijk nadeel’ als een afzonderlijk constitutief bestanddeel van het misdrijf van valsheid in geschriften te hanteren (zie hierover ook *infra*, nr. 303).¹⁷⁷⁰

Een derde opmerking betreft het weerlegbare *vermoeden van bijzonder opzet* bij valsheid door openbare officieren en ambtenaren. We signaleerden dat de subjectieve school in hoofde van de genoemde normadressaten een vermoeden van bijzonder opzet vestigden omdat deze laatsten moeten weten dat hun gedraging een nadeel kan meebrengen (*supra*, nr. 291).¹⁷⁷¹ Waar de objectieve strekking de lokalisering van het mogelijk nadeel verschuift van het subjectieve naar het materiële niveau, blijkt hun repliek op dit - op de kennis van het mogelijk nadeel gebaseerde - vermoeden echter minder duidelijk, zoals we hieronder zullen bespreken bij de invulling van het mogelijke nadeel (*infra*, nr. 301 en 311).

2. Vaststelling van het vereiste mogelijk nadeel

294. Vaststelling van het mogelijk nadeel via een ‘denkoefening’ – Nadat het ‘mogelijk nadeel’ hierboven werd geïdentificeerd als een materiële en afzonderlijke voorwaarde voor valsheid in geschriften, is de volgende vraag hoe men het bestaan ervan vaststelt, of nog: hoe wordt het ‘mogelijk nadeel’ in de praktijksconstructie geoperationaliseerd? Om die vraag te beantwoorden moeten we eerst het aspect van de ‘mogelijkheid’ van het nadeel op een eerste

¹⁷⁶⁶ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 435, nr. 1469; G. HOORNAERT, *o.c.*, 21, nr. 10.

¹⁷⁶⁷ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 621, nr. 140.

¹⁷⁶⁸ “*Par rapport au mal direct qui en résulte, les infractions se séparent en deux grandes catégories. La première comprend les délits qui supposent un préjudice effectif, porté aux intérêts publics ou privés [...]. Tels sont l’homicide et ses diverses espèces, les lésions corporelles, [...] les vols [...]. La seconde catégorie se compose des infractions qui ne portent préjudice à personne, mais qui peuvent nuire aux intérêts publics ou privés et que la loi punit à cause du danger qui en résulte. Cette catégorie comprend, d’abord, les faits qui sont des actes préparatoires [...] et qui exposent, par conséquent, le corps social ou les particuliers à un péril imminent. Tels sont, parmi les actes préparatoires, les complots contre la sûreté de l’Etat [...], la fausse monnaie et toutes les autres espèces de faux.*” (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 273-274).

¹⁷⁶⁹ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 621, nr. 140.

¹⁷⁷⁰ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 621, nr. 140.

¹⁷⁷¹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 36, 41, 144; J. RICHARD, *l.c.*, 37.

niveau uitklaren, van waaruit dan kan worden nagegaan hoe het ‘mogelijk nadeel’ wordt getoetst.

In de meeste gevallen komt valsheid in geschriften pas aan het licht bij - en door - het gebruik van het vals geschrift en worden beide misdrijven samen vervolgd. Wanneer het gebruik in dat geval een effectief nadeel heeft meegebracht, is men geneigd aan te nemen dat het constitutief bestanddeel van valsheid inzake mogelijk nadeel *ipso facto* is vervuld. Volgens een constante rechtsleer en rechtspraak is voor de strafbaarheid van de valsheid echter niet vereist dat de schade effectief is gerealiseerd of onvermijdelijk lijkt. Het volstaat dat een mogelijk of zelfs eventueel nadeel kan worden gedetecteerd.¹⁷⁷² Dat vloeit voort uit de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid in geschriften als gevaarzettingsdelict.¹⁷⁷³ We stelden dat de waarheidsvermomming in een geschrift op zich geen effectieve krenking kan toebrengen, en dat zij strafbaar wordt gesteld omwille van het gevaar dat zij inhoudt (*supra*, nr. 293).¹⁷⁷⁴ Een effectieve krenking kan pas bestaan bij een gebruik van het vals geschrift, dat echter een onderscheiden misdrijf uitmaakt. Aangezien de valsheid op zich geen effectief nadeel toebrengt, en zij onafhankelijk van het gebruik - dat wel een effectief nadeel kan inhouden - strafbaar werd gesteld, is het nadeel dat bij valsheid wordt geïndiceerd *per definitie* steeds slechts ‘mogelijk’ van aard.¹⁷⁷⁵ De vraag is dan hoe het ‘mogelijk nadeel’ moet worden opgespoord. Enerzijds peilt deze voorwaarde naar het materiële, feitelijk effect van (i.t.t. de subjectieve ingesteldheid bij) de waarheidsvermomming, maar anderzijds is dit effect - althans op het niveau van de zelfstandig strafbaar gestelde valsheid - per definitie niet daadwerkelijk gerealiseerd maar dient het in potentie aanwezig te zijn. Daartoe formuleert DUPONT een ‘vuistregel’ waarbij men moet nagaan of er een verschil bestaat tussen de mogelijke gevolgen van een waarheidsvermomming in een geschrift en de gevolgen bij afwezigheid van dergelijke waarheidsvermomming.¹⁷⁷⁶ Dit is ook wat in de praktijk gebeurt. De rechtspraak vangt de toets van het ‘mogelijk nadeel’ op met een zogenaamde ‘denkoefening’: kan de waarheidsvermomming, zoals deze zich *in concreto* manifesteert een nadeel veroorzaken? Aangezien het nadeel pas gerealiseerd kan worden door een gebruik, komt deze denkoefening erop neer dat men nagaat of (1) het geschrift kan worden gebruikt en of (2) in dat geval uit de valsheid een nadeel kan ontstaan. De denkoefening peilt dus naar de mogelijkheid van een ‘schadelijk gebruik’.

We signaleerden reeds dat die denkoefening vlot wordt opgelost wanneer op de valsheid een daadwerkelijk gebruik volgt waaruit een nadeel ontstaat. Toch is hier reden voor voorzichtigheid. Valsheid en gebruik zijn immers onderscheiden misdrijven, en de vaststelling van elk van deze misdrijven moet dus onafhankelijk van elkaar gebeuren. Concreet vertaalt dit zich door de vereiste dat men zich voor de denkoefening inzake het mogelijk nadeel moet plaatsen op het moment van de valsheid, en dat men dus geen *post factum* perspectief - i.e. na het gebruik - mag innemen (zie hierover *infra*, nr. 295). Dat uit het gebruik een nadeel ontstond, betekent niet noodzakelijk dat dit nadeel reeds in potentie aanwezig was op het moment van de valsheid: het kan immers ook voortvloeien uit omstandigheden die zich afspeelden nadat de

¹⁷⁷² E. GARÇON, *o.c.*, 539, nr. 109; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 558, nr. 15; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 624, nr. 42; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 196, nr. 214; Cass. 27 september 1988, *Arr. Cass.* 1988, 105; Cass. 19 april 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 988; Cass. 18 maart 1975, *Arr. Cass.* 1975, 806; Cass. 3 december 1973, *Arr. Cass.* 1974, 376; Cass. 4 oktober 1965, *Pas.* 1966, I, 157; Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470; Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436.

¹⁷⁷³ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 43.

¹⁷⁷⁴ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 450, 1552; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 621, nr. 140; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 425, nr. 1578; G. HOORNAERT, *o.c.*, 21, nr. 10.

¹⁷⁷⁵ A. BLANCHE, *o.c.*, 252, nr. 140; R. GARRAUD, *o.c.*, 592, nr. 1056; A. MARCHAL, “Le délit de mise en péril et son objet”, *l.c.*, 302. Zie ook: Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470.

¹⁷⁷⁶ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 111; nr. 56; L. DUPONT, “Valsheid in medische getuigschriften”, *l.c.*, 292, nr. 22.

waarheidsvermomming werd voltrokken. Zelfs in het geval van een daadwerkelijk schadelijk gebruik moet men dus nagaan of het nadeel op het moment van de valsheid mogelijk was. Bij die zoektocht naar een schadelijk gebruik wordt vaak rekening gehouden met het door de dader vooropgesteld gebruik. Zoals hierbovenesignaleerd, is het vastgestelde bijzonder opzet indicatief omdat het mogelijk nadeel in praktijk veelal samenvalt met het door de dader beoogde doel (*supra*, nr. 292).¹⁷⁷⁷ Maar het mogelijk nadeel hoeft niet noodzakelijk voort te vloeien uit het door de dader vooropgesteld gebruik. Het Hof van Cassatie stelt geen grenzen aan de denkoefening en poneerde dat elk mogelijk gebruik - zelfs wanneer dit niet behoorde tot de bedoeling van de dader - in aanmerking kan komen voor de vaststelling van het mogelijk nadeel: *“Le faux en écritures est punissable lorsque, au moment de sa perpétration, il peut léser un intérêt public ou privé par l’usage qui en serait éventuellement fait; la loi n’exige toutefois pas que la possibilité de préjudice résulte de l’usage en vue duquel le faux a été commis.”*¹⁷⁷⁸ Aangezien de valsheid in geschriften strafbaar is wanneer er een feitelijk nadeel mogelijk is, zelfs wanneer er geen gebruik op volgt, moet elk mogelijk gebruik - ook dat wat niet bedoeld was door de dader - in rekening worden gebracht bij de beoordeling van het schadepotentieel. Dit is enerzijds het gevolg van de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid, waarbij de valsheid strafbaar kan zijn ongeacht of er al dan niet een gebruik op volgt. Anderzijds zou men hierin ook de scheiding kunnen herkennen tussen het mogelijk nadeel en het moreel element, omdat de mogelijkheid van een nadeel niet noodzakelijk wordt afgeleid uit het vooropgesteld gebruik. Daarbij kan men zich de vraag stellen of men deze rechtspraak zo rigide kan invullen dat het mogelijk nadeel ook kan worden vastgesteld indien de dader geen enkel mogelijk gebruik van het onwaarachtig geschrift had vooropgesteld. Aangezien in die hypothese echter evenmin een bijzonder opzet aanwezig zal zijn, kan dan sowieso geen kwalificatie als strafbare valsheid volgen. Dit illustreert meteen hoe de ‘denkoefening’ van het schadelijke gebruik ter identificatie van het mogelijk nadeel overlapt met het subjectieve delictsbestanddeel (*infra*, nr. 302). Samenvattend kan men stellen dat indien geen enkel gebruik werd vooropgesteld, de vraag naar het mogelijk nadeel niet meer speelt omdat er dan sowieso geen bijzonder opzet is. Er zal dus steeds een vooropgesteld gebruik, want bijzonder opzet, moeten zijn. Maar dat er een vooropgesteld gebruik is, betekent niet noodzakelijk dat het mogelijk nadeel daaruit moet worden afgeleid. Het volstaat dat er een vooropgesteld gebruik is, waarna kan worden nagegaan of uit dit vooropgesteld of enig ander gebruik een nadeel kan volgen.

Dat brengt ons bij de tweede stap in de denkoefening. Nadat werd vastgesteld dat er een - vooropgesteld of ander - mogelijk gebruik is, gaat men na of de valsheid een nadeel kan inhouden. Dat het geschrift kan worden gebruikt - waarbij dat gebruik samenvalt met het vooropgesteld dan wel een ander gebruik - betekent nog niet noodzakelijk dat het mogelijk nadeel vaststaat. Zelfs wanneer de waarheidsvermomming en het bijzonder opzet bewezen zijn, kan de rechter oordelen dat het mogelijk gebruik niet van die aard is dat hieruit enig nadeel kan voortvloeien.¹⁷⁷⁹ BAKKER haalt hiervoor het voorbeeld aan van de waarheidsvermomming die zo opvallend een waarheidsvermomming uitmaakt, dat niemand er geloof aan zou hechten.¹⁷⁸⁰ Ook uit de waarheidsvermomming in een nietig geschrift dat zo klaarblijkelijk nietig is dat niemand

¹⁷⁷⁷ Zo stelde men bv. bij een valse aangifte van een misdrijf vast dat deze bestemd was om te ontsnappen aan rechtsvervolging. Enerzijds was zodoende het vereiste bedrieglijk opzet aanwezig. Anderzijds werden hierdoor de particuliere belangen geschonden van de benadeelden om te worden vergoed (Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N). Zie voor andere illustraties van de innige band tussen het ‘bijzonder opzet’ en het ‘mogelijk nadeel’: Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033. Zie ook: Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355; Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470. Zie bv. ook: Corr. Verviers 12 september 1991, *Ors.* 1991, 224, noot A. MASSET.

¹⁷⁷⁸ Cass. 20 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1153.

¹⁷⁷⁹ Zie bv. Cass. 11 december 1967, *Arr.Cass.* 1968, 517.

¹⁷⁸⁰ F.C. BAKKER, *o.c.*, 112.

er gevolgen aan zal hechten, kan geen nadeel voortvloeien (zie over de valsheid in een nietig geschrift, *infra*, nr. 296). En ook wanneer de waarheidsvermomming vervat ligt in een geschrift waarvoor weliswaar een mogelijk gebruik is, maar waaruit geen rechtsgevolgen kunnen voortvloeien, is een nadeel uitgesloten.¹⁷⁸¹ Hierbij rijst echter onmiskenbaar de vraag of dit aspect van de ‘denkoefening’ niet overlapt met de criteria die gesteld worden aan het strafrechtelijk beschermd geschrift, een vraag die we terug opnemen in de verder besproken alternatieve benadering van het mogelijk nadeel (*infra*, nr. 302).

295. Moment waarop het mogelijk nadeel moet bestaan – Om te oordelen of er een mogelijk nadeel bestaat, moet men zich plaatsen op het ogenblik dat de valsheid wordt gepleegd.¹⁷⁸² Over dit punt was nooit enige discussie: valsheid is een aflopend misdrijf en “*c’est au moment de la rédaction de l’acte que l’on doit se reporter.*”¹⁷⁸³ Ervoor is het misdrijf van valsheid onbestaande,¹⁷⁸⁴ erna is het voltrokken.¹⁷⁸⁵ De denkoefening houdt dus in dat de rechter zich plaatst op het moment van de waarheidsvermomming in het geschrift en nagaat of op dat ogenblik een gebruik - zelfs een ander dan dat bedoeld door de dader - kon worden gemaakt waaruit schade zou kunnen voortvloeien.

Dat betekent ten eerste dat indien op dat moment geen enkel schadelijk gebruik mogelijk lijkt, daaropvolgende gebeurtenissen de kwalificatie als valsheid niet meer kunnen meebrengen. Dit geldt uiteraard ook indien nadien een effectief gebruik werd gemaakt. In de *Pandectes* luidt het: “*Mais si le faux n’est pas susceptible de causer un préjudice quelconque, il n’est pas punissable lors même que l’auteur, se méprenant peut-être sur les effets possibles de son altération de la vérité, aurait agi dans une pensée criminelle ou avec dessein de nuire.*”¹⁷⁸⁶ Indien de waarheid bijvoorbeeld werd vermomd in een geschrift dat op het moment van de waarheidsvermomming geen enkel mogelijk rechtsgevolg kon meebrengen, waarbij later gewijzigde omstandigheden meebrengen dat het geschrift plots toch bepaalde rechtsgevolgen - en zo een nadeel - kan veroorzaken, is er in beginsel geen strafbare valsheid omdat het nadeel niet mogelijk was op het moment van de waarheidsvermomming. Die situatie moet worden onderscheiden van deze waarin de realisatie van een nadeel afhankelijk is van een toekomstige

¹⁷⁸¹ Zo bv. bij een vervolging wegens valsheid in een factuur en een aantal kwijtingen waarin verkeerde bedragen waren opgenomen met het oog op het bekomen van krediet. De rechtbank achtte de tenlastelegging niet bewezen bij gebrek aan ‘mogelijk nadeel’, omdat de factuur en de kwijtingen werden opgesteld nadat het krediet reeds was toegestaan. Tot eenzelfde besluit kwam de rechtbank ook inzake de ten laste gelegde valsheid in een factuur bestemd om te ontsnappen aan loondelegatie aan de echtgenote. Aangezien de factuur geen betrekking had op verdoken inkomsten maar de terugbetaling van reiskosten betrof, en dergelijke inkomsten niet onder de loondelegatie vielen, konden ook deze feiten geen schade berokkenen (Corr. Dendermonde 25 juni 1965, *R.W.* 1965-66, 634).

¹⁷⁸² J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 122, nr. 383; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 426, nr. 1584. Zie o.a.: Cass. 19 februari 1968, *Pas.* 1968, I, 814; Cass. 8 december 1965, *Pas.* 1966, I, 486; Cass. 20 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1153; Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436.

¹⁷⁸³ MERLIN voor het Franse Hof van Cassatie op 20 november 1807, geciteerd door J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 560, nr. 17.

¹⁷⁸⁴ Dat valsheid in geschriften pas voltrokken is wanneer op het moment van de redactie alle bestanddelen verenigd zijn, betekent niet dat de tijdsperiode daaraan voorafgaand geen enkele strafrechtelijke relevantie heeft. Wanneer in deze periode reeds voldoende elementen aanwezig zijn om deze - samengenomen - als het begin van uitvoering van valsheid te beschouwen, en het misdrijf niet werd gerealiseerd omwille van omstandigheden vreemd aan de dader (er is geen vrijwillige staking), kan er immers sprake zijn van een strafbare poging tot valsheid in geschriften (J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 184, nr. 545 e.v.; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 429; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 443, nr. 1673 e.v.; Cass. 26 oktober 1932, *Pas.* 1932, I, 281; Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436).

¹⁷⁸⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 426, nr. 1584.

¹⁷⁸⁶ *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 621, nr. 141, met verwijzing naar Luik 9 mei 1846, *Pas.* 1846, II, 45.

maar voorzienbare gebeurtenis. In dat geval zou het bestaan, op het moment van de waarheidsvermomming, van een mogelijk nadeel wel kunnen worden aangenomen.¹⁷⁸⁷

Omgekeerd is het misdrijf voltrokken indien het mogelijk nadeel bestaat op het moment van de waarheidsvermomming, en kunnen latere gebeurtenissen de kwalificatie als valsheid niet meer wegnemen. De jurisprudentiële illustraties van deze hypothese zijn *legio*. Zo kan de dader van de valsheid deze, eenmaal zij is voltrokken, niet meer ongedaan maken. Wanneer die dader bijvoorbeeld zou verzaken aan het door hem vooropgesteld gebruik, neemt die ogenschijnlijke ‘terugtrek’ niet weg dat de valsheid is voltrokken.¹⁷⁸⁸ Het mogelijk nadeel bestond immers op het moment van de valsheid, en deze is als zelfstandig misdrijf strafbaar zelfs indien er geen gebruik op volgt. Dat geldt evenzeer indien de dader zijn berouw zou willen onderstrepen door de vrijwillige vernietiging van het vals geschrift.¹⁷⁸⁹ Dat het vals geschrift heeft bestaan en op dat moment een mogelijk nadeel inhield, volstaat voor de kwalificatie als valsheid. Wegens het verdwijnen van het geschrift kan deze hypothese in de praktijk wel bewijsproblemen kennen. Ook de dader die op een actieve wijze de schadelijke gevolgen van de valsheid heeft ongedaan gemaakt, bijvoorbeeld door het slachtoffer te vergoeden, blijft strafbaar.¹⁷⁹⁰ Strafrecht is van openbare orde, en eens het misdrijf voltrokken, kan geen private regeling de vervolging verhinderen (cfr. art. 6 B.W.). Evenmin kunnen gebeurtenissen die vreemd zijn aan de dader van de valsheid het voltooide misdrijf uitwissen. Wanneer men een vals bestek opmaakt voor een overheidsopdracht en dit indient, verhindert de omstandigheid dat de opdracht aan een ander wordt toegekend niet dat het mogelijk nadeel bestond op het moment van de waarheidsvermomming.¹⁷⁹¹ Zo ook neemt de *post-factum* bekrachtiging door de beweerde lastgever van een valse volmacht op zijn naam het mogelijk nadeel op het moment van de waarheidsvermomming niet weg.¹⁷⁹²

296. Bijzondere toepassing: kan een mogelijk nadeel worden vastgesteld bij een nietig of vernietigbaar geschrift? – Als een geschrift waarin de waarheid werd vermomd nietig of vernietigbaar is, kan er dan wel een nadeel uit voortvloeien? Aangezien deze vraag aanleiding gaf tot heel wat discussie en leidde tot uiteenlopende antwoorden, is het aangewezen ze hier kort te behandelen. De meest radicale oplossing die elke mogelijkheid van een nadeel verwerpt op grond van het adagium “*quod nullum est, nullum producit effectum*” werd door geen van de commentatoren aanvaard.¹⁷⁹³ Dit verhinderde sommigen echter niet om de hypothese van valsheid in een nietig of vernietigbaar geschrift te beschouwen als een mislukt misdrijf, waarbij enkel nog de eventuele kwalificatie als een strafbare poging openbleef.¹⁷⁹⁴ Anderen steunden in hun analyse zwaar op de civielrechtelijke kwalificatie van de nietigheid en stelden dat er geen mogelijk nadeel en dus geen strafbare valsheid kan zijn indien de nietigheid voortvloeit uit de schending van autonome vorm-, bekwaamheid- en bevoegdheidsregels (zie omtrent de invloed

¹⁷⁸⁷ R.P.D.B., v° *Faux*, 624, nr. 43; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 196, nr. 214; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 426, nr. 1584; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 121, nr. 379.

¹⁷⁸⁸ R.P.D.B., v° *Faux*, 624, nr. 44; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 426, nr. 1586; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 122, nr. 386.

¹⁷⁸⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 197, nr. 215; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 385. Deze auteurs verwijzen naar GARÇON, die aanstipt dat de vrijwillige vernietiging van het vals stuk door de auteur ervan wel een indicatie kan zijn van de afwezigheid van bijzonder opzet, bijvoorbeeld omdat het een grap betrof. De kwalificatie van valsheid in geschriften is dan onmogelijk, niet omwille van de afwezigheid van mogelijk nadeel, maar wel omdat het moreel element ontbreekt (E. GARÇON, *o.c.*, 539, nr. 111).

¹⁷⁹⁰ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 123, nr. 357. Zie: Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376.

¹⁷⁹¹ Cass. 8 december 1965, *Pas.* 1966, I, 486. Zie ook: Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470.

¹⁷⁹² E. GARÇON, *o.c.*, 539, nr. 115.

¹⁷⁹³ E. GARÇON, *o.c.*, 548, nr. 196.

¹⁷⁹⁴ E. GARÇON, *o.c.*, 550, nr. 225. Zie tot op bepaalde hoogte ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 625, nr. 157.

van deze regels op de strafrechtelijke kwalificatie *supra*, nr. 81).¹⁷⁹⁵ Nog anderen zagen het probleem daarentegen als een feitenkwesitie waarbij geval per geval moet worden nagegaan of er een mogelijk nadeel kan zijn.¹⁷⁹⁶

Een genuanceerde en o.i. correcte analyse biedt BLANCHE. Volgens deze auteur kan de waarheidsvermomming die vervat ligt in een geschrift dat overduidelijk nietig is, geen strafbare valsheid uitmaken. Wegens het klaarblijkelijk nietig karakter kan men aan het geschrift immers geen vertrouwen hechten, waardoor er ook geen strafrechtelijk gevisieerd nadeel zal uit volgen (zie ook *supra*, nr. 171). Maar wanneer een nietig of vernietigbaar geschrift schijnbaar geldig is, kan dit wél een nadeel meebrengen. De schending van een vormregel, of het niet vervuld zijn van de bevoegdheids- of bekwaamheidsvereisten blijkt niet altijd uit het geschrift zelf. Het schijnbaar geldige geschrift kan zich dan wél opdringen aan het vertrouwen van derden die door de erin vervatte valsheid kunnen worden geschaad. De auteur wijst er daarbij op dat een geschrift, om onder de strafwet te vallen, niet noodzakelijk wettelijke of processuele bewijswaarde moet bezitten: het volstaat dat het ‘iets kan bewegen in de juridische realiteit’ (*supra*, nr. 148-149). Vooruitlopend op de evaluatie van de klassieke visie, merkt men hier reeds hoe de noties van ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ de vaststelling van het mogelijk nadeel kleuren. (*infra*, nr. 311). Tot slot meent BLANCHE - terecht - dat zijn analyse aansluit bij een rechtvaardigheidsgevoelen: men kan immers niet aanvaarden dat de auteur van een vals geschrift aan zijn strafrechtelijke verantwoordelijkheid ontsnapt omdat hij naliet de civielrechtelijke regels te respecteren.¹⁷⁹⁷

Het is deze oplossing van BLANCHE die - minstens in haar fundamenteën - door de latere rechtsleer wordt gevolgd.¹⁷⁹⁸ Zo stellen RIGAUX en TROUSSE: “*Or, du moment qu’on prend en considération le préjudice éventuel de fait, il faut admettre que, dans la généralité des cas, ce préjudice pourra exister même si l’acte est affecté d’une nullité radicale.*”¹⁷⁹⁹ Wanneer het nietige geschrift ogenschijnlijk geldig is en de waarheidsvermomming een mogelijk nadeel inhoudt, is het misdrijf voltrokken. Dat de nietigheid tijdig wordt ontdekt waardoor een effectief nadeel wordt vermeden, kan hieraan niets meer veranderen. Zoals ook NYPELS en SERVAIS bevestigen: “*C’est au moment même de la falsification qu’il faut se placer pour trancher cette question de préjudice, et à ce moment l’acte, non annulé quoique annulable, subsiste.*” (*supra*, nr. 295)¹⁸⁰⁰ Deze visie werd ook overgenomen in de rechtspraak. In een cassatie-arrest van 26 april 1926 stelt het Hof principieel dat “*pour qu’il y ait faux punissable, il ne faut pas que [...] l’acte authentique soit valable*”.¹⁸⁰¹ Met een arrest van 28 september 1937 wordt bevestigd dat de strafbaarheid van de valsheid niet afhankelijk is van het al dan niet respecteren van de civielrechtelijke vormregels. *In casu* was bij een overdracht van schuldvordering o.a. nagelaten de cessie te betekenen aan de gecedeerde schuldenaar. Hoewel de cessie hierdoor niet tegenstelbaar was aan derden, stelde het Hof dat deze toch misleid konden worden omtrent het bestaan ervan, waardoor de mogelijkheid van een nadeel bestond. Immers: “*il est possible que [...] des tiers, et notamment des créanciers du cédant, conformément leur attitude à l’existence de la cession; que la production de l’acte peut les déterminer à s’abstenir de mesures d’exécution auxquelles ils auraient eu recours.*”¹⁸⁰² Ook een cassatie-arrest van 4 oktober 1995 bevestigt dat

¹⁷⁹⁵ A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 450, nr. 1523 e.v. Een sterk civielrechtelijk gekleurde analyse geeft ook G. HOORNAERT, *o.c.*, 207, nr. 160 e.v. Zie ook in: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 625, nr. 164 e.v.

¹⁷⁹⁶ R. GARRAUD, *o.c.*, 595, nr. 1057.

¹⁷⁹⁷ A. BLANCHE, *o.c.*, 266, nr. 145 e.v.

¹⁷⁹⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 193; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 560, nr. 17; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 132, nr. 422; L. DUPONT, “valsheid in geschriften”, *l.c.*, 149, nr. 20.

¹⁷⁹⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 221, nr. 233.

¹⁸⁰⁰ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 560, nr. 17.

¹⁸⁰¹ Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354.

¹⁸⁰² Cass. 28 september 1937, *Pas.* 1937, I, 246. Zie ook: Cass. 7 maart 1904, *Pas.* 1904, I, 167.

het misdrijf van valsheid in geschriften niet onderworpen is aan de voorwaarde dat het geschrift in kwestie een geldige akte is. De valsheid kan immers ongeacht de nietigheid van de akte een nadeel toebrengen.¹⁸⁰³

3. Invulling van het ‘mogelijk nadeel’

297. De tweeledige invulling van het ‘mogelijk nadeel’ – Uit de bespreking van de huidige opvattingen omtrent de vereiste van het mogelijk nadeel bleek dat dit laatste een afzonderlijk, materieel bestanddeel van het delict uitmaakt (nr. 291 e.v.), dat wordt opgespoord via een denkoefening (nr. 294 e.v.). Een laatste vraag is hoe dit ‘mogelijk nadeel’ in de huidige benadering precies wordt ingevuld. Voor gevaarzettingsmisdrijven zoals valsheid in geschriften is het antwoord op die vraag niet evident. Waar de strafbare gedraging bij krenkingsdelicten inherent schadelijk is en zij bijgevolg uit haar aard de schade aanwijst, laat de van een gevaarzettingsdelict uitgaande dreiging zich immers minder makkelijk identificeren. Waaruit kan dat gevaar, dat mogelijk nadeel, bestaan?

Om te beginnen waarschuwen RIGAUX en TROUSSE dat men het ‘strafrechtelijk’ nadeel niet zonder meer kan afleiden uit de burgerrechtelijke invulling ervan.¹⁸⁰⁴ Beide rechtstakken benaderen het schadebegrip vanuit een verschillende invalshoek. Waar het burgerlijk recht de individuele schade beoogt, brengt het strafrecht - als onderdeel van het publiek recht - de collectieve, maatschappelijke schade in rekening. Elk misdrijf vereist als materieel bestanddeel de krenking of bedreiging van een beschermde waarde of een beschermd rechtsgoed.¹⁸⁰⁵ Nu het mogelijk nadeel bij valsheid in geschriften niet wettelijk is bepaald, moet worden gekeken naar de eigen, strafrechtelijke *ratio* van de geïncrimineerde gedraging. Net zoals voor hen onder meer ook al DONNEDIEU DE VABRES en GARÇON,¹⁸⁰⁶ werken RIGAUX en TROUSSE op basis van die *ratio legis* een analyse uit van het mogelijke nadeel waarbij dit bestanddeel een tweeledige, cumulatieve invulling krijgt. Enerzijds beschermen de art. 193 e.v. Sw. - als bepalingen inzake ‘misdrijven tegen de openbare trouw’ - het maatschappelijk vertrouwen dat in geschriften moet kunnen worden gesteld. De waarachtigheid van geschriften wordt beschermd omdat het erin gestelde vertrouwen noodzakelijk is voor het maatschappelijk functioneren. De strafbare valsheid schendt het maatschappelijk vertrouwen dat in het geschrift mag worden gesteld. Het mogelijk nadeel bestaat daarom vooreerst in de aantasting van dit rechtsgoed, te weten de schending van het openbaar vertrouwen.¹⁸⁰⁷ Maar de bescherming van de waarachtigheid van geschriften viseert niet enkel die geschriften zelf. Geschriften hebben een instrumenteel karakter omdat zij de weergave zijn van de relaties tussen rechtssubjecten (*‘instrumenta’*¹⁸⁰⁸). Afgezien van het maatschappelijk vertrouwen in geschriften, beschermt de betreffende strafbaarstelling ook de juridische relatie die in het geschrift vervat ligt. Wanneer de weergave in een geschrift onwaarachtig is, kan dit een afzonderlijk, particulier juridisch belang schenden van een concrete persoon (individu of groep van individuen).¹⁸⁰⁹ Ook deze schending wordt bedoeld met het voor valsheid vereiste ‘mogelijk nadeel’.¹⁸¹⁰

¹⁸⁰³ Cass. 4 oktober 1995, *Rev.dr.pén.* 1996, 737.

¹⁸⁰⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 207, nr. 223. Zie ook: L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 111; nr. 55.

¹⁸⁰⁵ Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 912, *R.W.* 1993-94, 881.

¹⁸⁰⁶ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 47 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93 e.v. Zie ook de interessante analyse in de Italiaanse doctrine (door onder meer F. ANTOLISEI, *l.c.*, 625-642) waarnaar RIGAUX en TROUSSE, meer nog dan naar de Franse doctrine, veelvuldig verwijzen.

¹⁸⁰⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225.

¹⁸⁰⁸ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 32.

¹⁸⁰⁹ L. MATRAY, *l.c.*, 592, nr. 14.

¹⁸¹⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225.

In navolging van DONNEDIEU DE VABRES spreken de moderne commentatoren daarom over ‘*une nocuité ou un préjudice plural*’ inzake valsheid in geschriften.¹⁸¹¹ Het mogelijk nadeel kent een tweeledige invulling. De strafbare valsheid bedreigt enerzijds het in het geschrift gestelde maatschappelijk vertrouwen en anderzijds het aan het geschrift verbonden juridische belang.¹⁸¹² Het eerste aspect van het mogelijk nadeel betreft de schending van een algemeen belang - het openbaar vertrouwen - en is gemeen aan alle misdrijven van valsheid in geschriften. Daarom wordt dit aspect ‘algemeen nadeel’ genoemd.¹⁸¹³ Het tweede aspect van het mogelijk nadeel - inzake het aan het geschrift verbonden juridisch belang - betreft een afzonderlijk belang dat niet gemeen is aan allen maar op zichzelf staat en een belang uitmaakt dat iemand (individu of groep/overheid) persoonlijk aangaat. Dit aspect, waarvan de invulling varieert van valsheid tot valsheid, wordt hier het ‘particulier nadeel’ genoemd.¹⁸¹⁴ Alvorens beide aspecten van het mogelijk nadeel hieronder te bespreken (nr. 299 e.v.), gaan we meer in detail in op de verantwoording van de tweeledige invulling.

298. Nadere verantwoording van de tweeledige invulling – Volgens RIGAUX en TROUSSE sluit de tweeledige invulling van het mogelijk nadeel aan bij de wil van de wetgever, het gezond verstand en de rechtspraktijk, en beantwoordt zij bovendien aan alle doctrinaal omschreven kenmerken van het voor valsheid in geschriften vereiste mogelijke nadeel.¹⁸¹⁵ Wat ten eerste de wil van de wetgever betreft, poneren de auteurs dat de enkele schending van het openbaar vertrouwen ook voor de strafwetgever niet volstond om de valsheid in geschriften strafbaar te achten. Dat blijkt uit het wettelijk vereiste bijzonder opzet. Op zich zou het wetens en willens vermommen van de waarheid in een geschrift - i.e. de schending van de waarachtigheid van het geschrift - immers kunnen volstaan opdat het openbaar vertrouwen in dat geschrift in gevaar zou worden gebracht. Toch kan er pas strafbare valsheid zijn wanneer die waarheidsvermomming gepaard gaat met een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden (art. 193 Sw.). De wet beschermt het openbaar vertrouwen in geschriften bijgevolg pas op voorwaarde dat de dader, afgezien van de schending van dit eerste belang, ook de schending van een particulier belang beoogt.¹⁸¹⁶

Daarnaast vloeit ‘*le préjudice plural*’ - aldus nog de genoemde auteurs - voort uit het gezond verstand. De tweeledige invulling van het mogelijk nadeel ontspringt aan de *ratio legis* - de bescherming van het openbaar vertrouwen - terwijl het de draagwijdte daarvan meteen ook inperkt. Ter verduidelijking past het de woorden van de auteurs te gebruiken: “*Il prend sa source dans la foi publique, car l’intérêt ultérieur n’est protégé qu’à travers la foi publique, tandis que celle-ci n’a son plein sens qu’en fonction de l’intérêt que l’écrit protège. Si la confection d’un écrit faux [...] est érigée en infraction propre, c’est parce qu’elle est de nature à induire le public en erreur, à tromper sa confiance. Mais cette confiance n’est digne de protection que si*

¹⁸¹¹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 47 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225 en de aldaar aangehaalde verwijzingen; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 427, nr. 1592; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 118, nr. 368 e.v.

¹⁸¹² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 209, nr. 225.

¹⁸¹³ Het bijvoeglijk naamwoord ‘algemeen’ wordt omschreven als :“[...] **1** alle personen (in absolute of relatieve zin) betreffend, aan allen gemeen, waaraan allen deel hebben, syn. openbaar, gemeenschappelijke, publiek, tgov. particulier [...]. **2** voor alle bijzondere gevallen dienstig, geldig, syn. universeel: een algemene regel [...] **3** het geheel betreffend, niet in bijzonderheden afdalend [...].” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, I, *o.c.*, 168).

¹⁸¹⁴ Het bijvoeglijk naamwoord ‘particulier’ wordt omschreven als :“[...] **1** niet geldende voor, niet behorende bij iedereen of allen, maar slechts voor of bij een gedeelte of een enkele persoon [...] **3** wat iem. persoonlijk betreft [...] **4** op zichzelf staand, syn. afzonderlijk [...] **5** in iets van andere soortgelijken onderscheiden [...].” (X (ed.), Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal, II, *o.c.*, 2500).

¹⁸¹⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 210, nr. 225.

¹⁸¹⁶ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 210, nr. 226. Zie in impliciete termen ook bij J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 557, nr. 13.

l'écrit peut être la base d'un acte ou d'un droit."¹⁸¹⁷ Of nog: niet het openbaar vertrouwen in geschriften op zich wordt beschermd, maar wel het openbaar vertrouwen in geschriften die betrekking hebben op een particulier belang.

Ook bevestigt het tweeledig karakter van het mogelijk nadeel de bestaande jurisprudentiële praktijk waarbij voor de vaststelling van het mogelijk nadeel steeds rekening wordt gehouden met de mogelijke schending van een particulier belang.¹⁸¹⁸ Ook de doctrine stelt dat de valsheid die weliswaar het openbaar vertrouwen kan schenden, maar voor het overige geen enkel particulier belang kan raken, *in se* onschadelijk is waardoor een strafrechtelijke tussenkomst verantwoord noch relevant is.¹⁸¹⁹

Tot slot komt het alzo ingevulde 'mogelijk nadeel' - nog volgens RIGAUX en TROUSSE - tegemoet aan alle eigenschappen die de doctrine aan dit bestanddeel toeschrijft. Aangezien '*le préjudice plural*' bestaat in de mogelijke schending van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen en een particulier belang, ontstaat het samen met de waarheidsvermomming in een geschrift, waardoor de vereiste van de gevaarstelling is vervuld. Daarnaast behoort het tweeledige 'mogelijk nadeel' zonder twijfel tot de materiële delictsomschrijving, en betreft het een - afzonderlijk te vereisen - eigenschap van de waarheidsvermomming opdat deze strafbaar zou zijn. Tot slot geeft zij een realistische - en geen formalistische - invulling aan het beschermde belang van het openbaar vertrouwen.¹⁸²⁰ De genoemde auteurs zien in het concept van '*le préjudice plural*' een nieuw afbakeningscriterium en zo "*un apport nouveau à ce problème des frontières du faux.*"¹⁸²¹

299. Invulling van het 'mogelijk nadeel' (1): mogelijke schending van het algemeen belang van het openbaar vertrouwen – Om strafbaar te zijn, moet de valsheid vooreerst een mogelijk nadeel voor het openbaar vertrouwen inhouden. We noemden dit een 'algemeen nadeel'. Enerzijds betreft het immers de mogelijke schending van een belang - het openbaar vertrouwen in geschriften - dat aan allen gemeen is en dus een algemeen belang uitmaakt. Anderzijds is dit nadeel ook gemeen aan en gelijk voor alle strafbare vormen van valsheid in geschriften.¹⁸²² Elke strafbare valsheid in geschriften houdt een mogelijke schending van het openbaar vertrouwen in zich, en aangezien de invulling van dit algemeen belang voor alle valsheden in geschriften hetzelfde is, kan de bespreking van die invulling kort zijn. De mogelijke schending van het openbaar vertrouwen betreft een 'algemeen' nadeel dat erin bestaat dat het 'publiek' kan worden misleid omtrent de waarachtigheid van het geschrift, waardoor het maatschappelijk gevoelen van vertrouwen dat in dat geschrift werd gesteld, wordt geschonden. Men zou kunnen spreken van een 'sociale' schade, die bovendien 'rechtstreeks' is omdat ze uit de valsheid zelf zou voortvloeien, zonder dat men voor de vaststelling ervan beroep moet doen op de evaluatie van externe factoren. Omdat deze schade eerder abstract van aard is, noemde DONNEDIEU DE VABRES dit aspect van het mogelijk nadeel '*le préjudice de droit*'.¹⁸²³ Voor het overige kan worden verwezen naar wat eerder werd geschreven over de voorwaarde van het opdringen aan het openbaar vertrouwen in het kader van de kwalificatie als strafrechtelijk beschermd geschrift (*supra*, nr. 160 e.v. Zie omtrent het verband tussen beide onderdelen van de delictsomschrijving *infra*, nr. 306).

¹⁸¹⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 211, nr. 227.

¹⁸¹⁸ Zie de rechtspraak *infra*, nr. 300.

¹⁸¹⁹ Zie o.a. H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 27 e.v.; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 559, nr. 16; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 622, nr. 140; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 282 e.a.

¹⁸²⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 212, nr. 227.

¹⁸²¹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 212, nr. 227.

¹⁸²² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 213, nr. 227.

¹⁸²³ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 31, 47; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93.

300. Invulling van het ‘mogelijk nadeel’ (2): mogelijke schending van particuliere belangen

– Afgezien van de mogelijke schending van het openbaar vertrouwen, dient de valsheid in geschriften, om strafbaar te zijn, ook een mogelijke schending in te houden van het specifieke, in het geschrift vervatte belang. We noemden dit het ‘particulier nadeel’ (*supra*, nr. 46 en vn. 85). Enerzijds betreft dit immers de mogelijke schending van een afzonderlijk belang dat niet gemeen is aan allen maar op zichzelf staat, en iemand (individu of groep/overheid) als particuliere persoon aangaat. In tegenstelling tot het algemeen nadeel, dat rechtstreeks door de valsheid wordt aangebracht, zou het particulier nadeel een onrechtstreeks gevolg van de valsheid uitmaken.¹⁸²⁴ Aangezien het particulier nadeel een afzonderlijk, particulier belang betreft, verschilt de concrete invulling ervan anderzijds ook van valsheid tot valsheid. DONNEDIEU DE VABRES noemt dit aspect van het mogelijk nadeel daarom ‘*le préjudice de fait*’. Hoewel de invulling ervan een feitenkwesitie is, lijkt een korte bespreking bij wijze van illustratie aangewezen.¹⁸²⁵

Het particulier nadeel kan zowel private als publieke belangen betreffen, en kan in beide gevallen zowel materieel als moreel van aard zijn.¹⁸²⁶ De aantasting van private belangen waaruit een materieel nadeel kan voortvloeien is wellicht de makkelijkst herkenbare: de valsheid treft een private (natuurlijke dan wel rechts-) persoon in z’n persoonlijk fortuin.¹⁸²⁷ Vaak is het mogelijk nadeel zo manifest dat geen verder onderzoek nodig is. Zo is de mogelijke schending van private, materiële belangen evident wanneer aan een schuldenaar - private persoon - in een valse factuur hogere bedragen worden aangerekend dan eigenlijk verschuldigd.¹⁸²⁸ Evenzo kan de valsheid in de oprichtingsakte omtrent het aantal aandelen en hun aard een privaat, materieel verlies inhouden voor de onwetende aandeelhouders.¹⁸²⁹ Ook kunnen de erfgenamen een privaat, pecuniair nadeel ondervinden wanneer de erflater een gift vermomt als verkoop en zo de wettelijke reserve inclusief de verplichting tot inbreng omzeilt.¹⁸³⁰ Recent stelde het Hof van Cassatie dat de valse aangifte van een (fictief) misdrijf, waarmee men wil ontsnappen aan rechtsvervolging, schadelijk kan zijn voor “*juridische belangen [...] en meer bepaald het particuliere belang van benadeelden om te worden vergoed.*”¹⁸³¹ Daarnaast kan het door de valsheid mogelijk gemaakte nadeel aan private belangen ook moreel van aard zijn.¹⁸³² Het Franse Hof van Cassatie bevestigde reeds in 1822 dat een particulier belang niet alleen bestaat in “*des moyens d’aisance ou de fortune, mais aussi de la réputation ou de l’honneur*”¹⁸³³ en ook de doctrine acht de valsheid in geschriften die iemands eer of goede naam kan aantasten strafbaar.¹⁸³⁴ In de mate dergelijke feiten ook neerkomen op het ‘kwaadwillig ten laste leggen van een bepaald feit dat iemands eer kan krenken of hem kan blootstellen aan openbare verachting’ moet de mogelijkheid worden onderzocht van eendaadse samenloop met laster of eerroof (art. 443 *juncto* art. 444 Sw.), lasterlijke aangifte (art. 445 Sw.) of beledigingen (art. 448 Sw.). Men kan zich afvragen of dit strookt met de bedoeling van de strafwetgever. Een ander

¹⁸²⁴ E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 47.

¹⁸²⁵ L. MATRAY, *l.c.*, 591 nr. 14 e.v.; E. GARÇON, *o.c.*, 537, nr. 93. Zie ook: Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. M. VAN SCHOOR.

¹⁸²⁶ A. BLANCHE, III, *o.c.*, 260, nr. 143 e.v.; R. GARRAUD, *o.c.*, 584 en 589, nr. 1054 en nr. 1055; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 557, nr. 14; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 624, nr. 46; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 623, nr. 150; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 199, nr. 126; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 123, nr. 389 e.v.

¹⁸²⁷ E. GARÇON, *o.c.*, 538, nr. 94.

¹⁸²⁸ Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, I, 355.

¹⁸²⁹ Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436.

¹⁸³⁰ Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.362, 845.

¹⁸³¹ Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N.

¹⁸³² H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 49 e.v.

¹⁸³³ Cass. Fr. 26 juli 1822, *Jur.Gén.* v° *Faux*, nr. 134, geciteerd door H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 52.

¹⁸³⁴ E. GARÇON, *o.c.*, 541, nr. 133; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 199, nr. 216; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 428, nr. 1592; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 123, nr. 390.

voorbeeld van een moreel nadeel is de valsheid die een schending inhoudt van de nagedachtenis van een overledene. In voorkomend geval dient hier ook rekening gehouden te worden met het misdrijf van grafschennis (art. 453 e.v. Sw.).¹⁸³⁵

Maar het particulier nadeel betreft niet noodzakelijk een private persoon. De valsheid kan ook afzonderlijke (materiële of morele) belangen schenden die eigen zijn aan de overheid (eventueel als publiekrechtelijke rechtspersoon). Een klassiek voorbeeld van een mogelijke schending van publieke belangen met materiële schade is uiteraard de valsheid die de fiscale rechten van de Staat kan aantasten.¹⁸³⁶ Vaak voorkomend en door bepaalde auteurs beschouwd als schade van materiële aard, is de valsheid die de goede werking van het gerecht kan verhinderen.¹⁸³⁷ Interessant in deze context is het cassatie-arrest van 13 maart 1939. Volgens verweerder in cassatie kon het mogelijk nadeel aan de publieke orde niet in rekening worden gebracht. Het Hof bevestigt het bestreden arrest dat stelde dat het vals bewijsstuk de beoordeling van de jury kon beïnvloeden, waardoor het van aard was “à induire la justice en erreur et donc susceptible de compromettre un intérêt d’ordre public, en l’occurrence l’administration d’une exacte justice, que la loi entend sauvegarder.”¹⁸³⁸ Dezelfde formule werd sindsdien herhaald, bijvoorbeeld in de beslissing dat een vals preliminair verslag van een beëdigd expert een nadeel kan veroorzaken omdat dit verslag de beoordeling van de betrokken magistraat kan beïnvloeden.¹⁸³⁹ Daarnaast kan de aantasting van een publiek belang ook morele schade toebrengen. In tegenstelling tot wat vernoemde auteurs schrijven, lijkt dat het geval te zijn in de meeste gevallen waarin de valsheid de werking van het gerecht kan hinderen. Zo bestond het mogelijk nadeel bij valsheid in een rechterlijke beslissing uit het feit dat deze valsheid “le respect dû aux actes émanés de l’autorité judiciaire” kan compromitteren.¹⁸⁴⁰ Wanneer iemand zich uitgeeft voor een veroordeelde en in diens naam het gevangenisregister ondertekent, schendt deze valsheid het openbaar belang dat erin bestaat dat de veroordeling wordt ondergaan door diegene tegen wie ze is uitgesproken.¹⁸⁴¹ Bij de valsheid gericht op een vrijstelling van dienstplicht, bestaat het mogelijk nadeel in de schending van het belang dat de Staat heeft bij de maximale bezetting van haar legercorps.¹⁸⁴² De valsheid gericht op de misleiding van de controle- en inspectiediensten kan het publiek belang schenden dat bestaat in de goede werking van de administratie.¹⁸⁴³ In een ander arrest was het mogelijk nadeel vervuld omdat de valse facturen - die erop waren gericht steekpenningen uit te delen en waarmee een burgemeester werd omgekocht - van aard waren “dat het openbaar algemeen belang, met name het regelmatig functioneren van een openbaar ambt, erdoor kon worden geschaad.”¹⁸⁴⁴

¹⁸³⁵ E. GARÇON, *o.c.*, 541, nr. 142; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 199, nr. 216; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 428, nr. 1592; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 123, nr. 390.

¹⁸³⁶ E. GARÇON, *o.c.*, 541, nr. 145; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 199, nr. 216; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 124, nr. 394; Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 19 december 1949, *Pas.* 1950, I, 254.

¹⁸³⁷ Zie bv. bij A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 429, nr. 1599; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 124, nr. 394.

¹⁸³⁸ Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138.

¹⁸³⁹ Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478. Zie ook: Cass. 23 september 1963, *Pas.* 1964, 74; Cass. 5 februari 1951, *Pas.* 1951, I, 363; Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248 noot L. CORNIL; Cass. 19 mei 1936, *Pas.* 1936, I, 262.

¹⁸⁴⁰ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 428, nr. 1594; Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138. Zie ook: Cass. 5 februari 1951, *Pas.* 1951, I, 363; Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

¹⁸⁴¹ “...Indépendamment du préjudice [matériel] qu’un séjour illégal dans une prison peut causer au trésor public.” (Cass. 2 april 1849, *Pas.* 1849, 200). Zie ook: *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 623, nr. 153; E. GARÇON, *o.c.*, 543, nr. 159 met verwijzing naar Cass. Fr. 10 februari 1827, *Bull.crim.* 1827, nr. 33.

¹⁸⁴² E. GARÇON, *o.c.*, 543, nr. 159; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 428, nr. 1594.

¹⁸⁴³ Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470.

¹⁸⁴⁴ Cass. 19 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 988. Zie ook: Cass. 19 mei 1936, *Pas.* 1936, I, 262.

Deze korte bespreking toont aan dat het ‘particulier nadeel’ een bijzonder ruime invulling kent. Die invulling is dermate ruim, dat men zich kan afvragen in welke mate het constitutief bestanddeel van het mogelijk nadeel *de facto* bijdraagt aan de afbakening van de strafbare valsheid in geschriften. Ons zijn in elk geval weinig arresten bekend waar de kwalificatie als strafbare valsheid louter en alleen omwille van de afwezigheid van het ‘mogelijk nadeel’ onmogelijk werd geacht (zie hierover ook *infra*, nr. 302).

301. Bijzondere toepassing: een weerlegbaar vermoeden van particulier nadeel bij waarheidsvermomming in authentieke en openbare geschriften (art. 194 en 195 Sw.)? – Hierboven signaleerden we dat het mogelijk nadeel volgens de minderheidsstrekking van de ‘subjectieve school’ vertaald werd via het bijzonder opzet. Daarbij formuleerde deze strekking een weerlegbaar vermoeden van bijzonder opzet in hoofde van de openbaar officier of ambtenaar die in de akte van zijn ambt de waarheid vermomde: deze had immers moeten weten dat dit een nadeel kon inhouden (*supra*, nr. 291).¹⁸⁴⁵ Hoewel de ‘subjectieve strekking’ werd afgewezen, lijkt de - algemeen ingeburgerde - ‘objectieve strekking’ een vergelijkbaar vermoeden van mogelijk nadeel naar voor te schuiven.¹⁸⁴⁶ Enkele auteurs, waaronder RIGAUX en TROUSSE, argumenteren dat het tweeledig nadeel steeds vervuld zou zijn bij de door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* gepleegde valsheid. Ten eerste schendt dergelijke waarheidsvermomming steeds het openbaar vertrouwen, aangezien iedereen het recht heeft geloof te hechten aan de authentieke en openbare vermeldingen van authentieke en openbare geschriften. Daarnaast zou ook het particulier nadeel steeds vervuld zijn, nu dergelijke valsheid ook steeds de bijzondere waarborg van geloofwaardigheid schendt die door de wet voor authentieke en openbare vermeldingen wordt voorzien.¹⁸⁴⁷ Die redenering lijkt ook overgenomen te worden in het reeds vernoemde Growers en Seeds Men-arrest van 14 oktober 1975. Daarin stelde het Hof van Cassatie onder meer dat “*de valsheid van persoonlijke vaststellingen van de openbare officier of ambtenaar in de akten van zijn ambt ipso facto een nadeel oplevert, daar zij een rechtsgoed van openbaar belang, namelijk de bijzondere waarborg van geloofwaardigheid, gehecht aan die vaststellingen, schendt.*”¹⁸⁴⁸ Uit die uitspraak en de eraan ten gronde liggende doctrinale stellingname blijkt dat aan de valsheid ex art. 194 en 195 Sw. een vermoeden van mogelijk nadeel wordt toegeschreven, dat wegens de pluraliteit van dat nadeel neerkomt op een vermoeden van zowel een algemeen nadeel (schending van het openbaar vertrouwen) als een particulier nadeel (schending van de bijzondere waarborg van geloofwaardigheid).

Toch lijkt het theoretische fundament van dat vermoeden vanuit de objectieve strekking relatief zwak te zijn. Zo zou men zich kunnen afvragen waarin de bijzondere waarborg van waarachtigheid - het zogenaamde ‘particulier belang’ - zich onderscheidt van het openbaar vertrouwen - het algemeen belang - en of de schending van beide, onderscheiden belangen eigenlijk niet op hetzelfde neerkomt. Die bijzondere waarborg beoogt immers een extra bescherming van het openbaar vertrouwen, en de schending ervan lijkt eerder een algemeen dan een afzonderlijk particulier belang te treffen. Daarbij valt te signaleren dat de auteurs die het vermoeden van mogelijk nadeel postuleren, daarvan zelf niet altijd even overtuigd lijken te zijn. Zo waarschuwen dezelfde RIGAUX en TROUSSE in een voetnoot dat geen vermoeden kan worden

¹⁸⁴⁵ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 36, 41, 144; J. RICHARD, *l.c.*, 37 en 42.

¹⁸⁴⁶ E. GARÇON, *o.c.*, 542, nr. 153; A. BLANCHE, *o.c.*, 254, nr. 141; J. RICHARD, *l.c.*, 41.

¹⁸⁴⁷ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 215, nr. 228. Zie ook: H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 146; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 489, nr. 1899 en 1900; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 126, nr. 399 e.v.

¹⁸⁴⁸ Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201. Zie voor een gelijkaardige uitspraak ook: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223. Zie daarnaast inzake het mogelijk nadeel: Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 19 november 1934, *Pas.* 1935, I, 57; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103. Ook: Luik 17 maart 1938, *Pas.* 1938, II, 167; Corr. Namen 12 juni 1974, *J.L.* 1974-75, 108.

geïnstalleerd aangaande het particulier nadeel bij een waarheidsvermomming ex art. 194 of 195 Sw.: “*Il est tout aussi inexact d'affirmer que de nier d'une manière absolue l'existence automatique d'un préjudice à la suite d'une atteinte portée à la foi publique dans un acte authentique. Le préjudice à la foi publique ne suffit pas à réaliser le préjudice spécifique en matière de faux, il est nécessaire qu'il s'y ajoute la mise en péril d'un intérêt public ou privé, collectif ou individuel. Or, même lorsqu'il s'agit d'un écrit authentique ou public, ce deuxième préjudice n'existe pas nécessairement.*”¹⁸⁴⁹ Het is immers mogelijk dat de waarheidsvermomming, zelfs wanneer gepleegd in een authentieke of openbare vermelding, geen nadeel kán meebrengen, bijvoorbeeld omdat de akte duidelijk nietig is.¹⁸⁵⁰

Waar de objectieve strekking de vereiste van het mogelijk nadeel verschuift naar het materiële aspect van de delictsomschrijving en aan het betreffende afzonderlijke constitutief bestanddeel een tweeledige invulling geeft, slaagt zij er echter niet in om het door haar aangevoerde vermoeden van mogelijk nadeel hard te maken. Er mag dan al een grote waarschijnlijkheid bestaan dat de valsheid ex art. 194 of 195 Sw. een mogelijk nadeel inhoudt voor het algemeen en een particulier belang, dit volstaat uiteraard niet om een vermoeden te installeren (zie voor een alternatieve oplossing *infra*, nr. 311).

Afdeling 4 Alternatieve visie op het ‘mogelijk nadeel’

302. Inleiding – In wat voorafging, beschreven we hoe het ‘mogelijke nadeel’ doorheen de eeuwen steeds werd opgevat als een essentiële eigenschap van de strafbare valsheid, en hoe de Belgische strafwetgever het belang van die vereiste erkende, maar tegelijk oordeelde dat het ‘mogelijk nadeel’ niet eigen was aan de valsheid in geschriften en daarom niet moest worden opgenomen in de wet (*supra*, nr. 289). Vervolgens bespraken we onder meer hoe het ‘mogelijk nadeel’ in de gangbare praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften wordt beschouwd als een afzonderlijk en materieel constitutief bestanddeel, hoe de vaststelling ervan gebeurt via de ‘denkoefening’ van het ‘schadelijk gebruik’ en tot slot hoe dat ‘mogelijk nadeel’ een tweeledige, cumulatieve invulling krijgt (*supra*, nr. 290 e.v.). Omwille van de overzichtelijkheid, werd die bespreking zo descriptief mogelijk gehouden, en gingen we vooralsnog niet in op enkele voor de hand liggende problemen, waaronder de niet te miskennen en haast structurele vervlechting van het materieel bestanddeel inzake het ‘mogelijk nadeel’ met het subjectief bestanddeel van bijzonder opzet - een vervlechting die met name ook tot uiting komt in de denkoefening van het ‘schadelijk gebruik’ - en de bijzonder ruime invulling van het mogelijk nadeel, waardoor de afbakenende kracht ervan sterk in vraag kan worden gesteld.

Geïnspireerd door de kritiek ter zake van DONNEDIEU DE VABRES trachten we hieronder een alternatieve benadering uit te werken van het ‘mogelijk nadeel’. In zijn lijvige en diepgaande studie van de rol en invulling van het mogelijk nadeel in het leerstuk van de valsheid in geschriften, komt deze auteur tot het besluit dat hoewel de vereiste van het mogelijk nadeel “*une idée vraie*” uitdrukt, “*l'énonciation de l'éventualité d'un préjudice, comme condition de faux punissable, est [...] inutile*”.¹⁸⁵¹ Ook in onze alternatieve benadering betogen we dat hoewel het mogelijk nadeel een cruciale rol speelt in de strafbaarstelling van valsheid in geschriften, de formulering daarvan als een afzonderlijk constitutief bestanddeel overbodig is. Enerzijds gaan we daarmee in tegen de algemeen aanvaarde ‘objectieve strekking’ waar die aan het ‘mogelijk nadeel’ het statuut van een afzonderlijk constitutief bestanddeel toekent. Anderzijds betekent dit niet dat we daarom volledig aansluiten bij de inzichten van de subjectieve school. In

¹⁸⁴⁹ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 217, vn. 2.

¹⁸⁵⁰ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 126, nr. 400.

¹⁸⁵¹ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 121, 132.

tegenstelling tot DONNEDIEU DE VABRES zijn we immers van oordeel dat het mogelijk nadeel een rol speelt op zowel het materiële als subjectieve niveau van de delictsafbakening. Aangezien het mogelijk nadeel op beide niveaus reeds vervat ligt in de bestaande constitutieve bestanddelen, is de vertaling daarvan in een afzonderlijk constitutief bestanddeel overbodig.

De wijze waarop de alternatieve benadering wordt opgebouwd, sluit grotendeels aan bij de structuur van het voorafgaande deel waarin de huidige benadering van het mogelijk nadeel werd beschreven. In een eerste onderdeel onderzoeken we of, en zo ja waarom, het mogelijk nadeel cruciaal is voor de materiële afbakening van valsheid in geschriften. Daarbij ondernemen we eveneens een eerste theoretische evaluatie van de vertolking van dat mogelijk nadeel in een afzonderlijke constitutieve vereiste (nr. 303 e.v.). Vervolgens evalueren we hoe deze vereiste zich op het niveau van de feitelijke delictsafbakening verhoudt tot de andere constitutieve bestanddelen van het bestudeerde misdrijf (nr. 305 e.v.). Die inzichten worden ook kort getoetst aan de benadering van het ‘mogelijk nadeel’ in Frankrijk en Nederland (nr. 312 e.v.) om tot slot uit te monden in een besluit (nr. 316 e.v.).

1. De analyse en evaluatie van het ‘mogelijk nadeel’ vanuit theoretisch perspectief

303. De cruciale rol van het mogelijk nadeel voor de demarcatie van valsheid in geschriften op het niveau van het materieel element – Zoals geschreven, wordt het ‘mogelijk nadeel’ in de huidige praktizijnsdelictsomschrijving beschouwd als een materieel afbakeningscriterium. Dat houdt in dat de eerste drie criteria niet zouden voldoen: om van een strafbare valsheid in geschriften te kunnen spreken, moet de met bijzonder opzet gepleegde materiële, uiterlijk waarneembare waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift bovendien van die aard zijn dat zij een mogelijk nadeel inhoudt.

Maar waarom is het ‘mogelijk nadeel’ cruciaal voor de omschrijving van valsheid in geschriften op materieel niveau? Het is opmerkelijk dat hoewel het antwoord op die vraag deels impliciet vervat ligt in de parlementaire voorbereiding, men daaraan niet de gepaste consequenties verbindt. We signaleerden reeds dat HAUS en PIRMEZ het mogelijke nadeel als materiële eigenschap cruciaal achtten voor valsheid in geschriften.¹⁸⁵² Toch meende HAUS dat dit geen bijzondere eigenschap was die valsheid in geschriften zou onderscheiden van andere misdrijven, omdat het “*une condition commune à la plupart des infractions*” betreft.¹⁸⁵³ Uiteraard heeft de strafbare valsheid in geschriften met andere misdrijven gemeen dat zij een nadeel kan meebrengen. De strafbaarstelling van een gedraging berust immers precies op de krenking of bedreiging die ervan uitgaat (zie hierover *infra*, nr. 304). Maar de stelling dat die krenking of bedreiging daarom niet als een bijzondere eigenschap kan gelden, vergt enige nuance. In zijn standaardwerk *Principes généraux du droit pénal Belge* noemt HAUS de valsheid in geschriften een gevaarzettingsdelict omdat de waarheidsvermomming in een geschrift een loutere voorbereidingsgedraging betreft en op zich geen effectief of rechtstreeks nadeel kan toebrengen.¹⁸⁵⁴ De strafbaarstelling ervan is enkel gerechtvaardigd omdat en wanneer zij een gevaar inhoudt. Aangezien niet een effectieve, rechtstreekse maar wel slechts een mogelijke,

¹⁸⁵² “*Il ne suffit point que la vérité est altérée dans une intention frauduleuse ou méchante, il faut encore que l’altération soit de nature à pouvoir nuire à un autre ou procurer [...] des profits, des avantages illicites.*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25). “*si les intentions mauvaises sont impuissantes, la loi cesse de les réprimer parce qu’elles cessent d’être dangereuses.*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25).

¹⁸⁵³ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 184, nr. 25. Zie ook de toepassing hiervan in Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356.

¹⁸⁵⁴ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 273-274.

onrechtstreekse krenking de strafbaarstelling rechtvaardigt, betekent dit vooreerst dat de strafbaarstelling berust op de mogelijke *gevolgen* van de gedraging. Dat werd ook reeds aangegeven door PIRMEZ waar deze stelde dat het mogelijk nadeel bij valsheid in geschriften, anders dan in het door HAUS aangedragen voorbeeld van het afvuren van een ongeladen wapen, de gevolgen van de gedraging betreft.¹⁸⁵⁵ En anders dan HAUS voorhoudt, zijn die mogelijke gevolgen cruciaal voor de afbakening van valsheid in geschriften.

Belangrijk daarbij is dat niet elke waarheidsvermomming in een geschrift die potentieel schadelijke gevolgen in zich draagt. Op dit punt is een tweede, hierboven reeds weergegeven passage uit de parlementaire stukken relevant, namelijk deze waarin HAUS ingaat op de gevaarlijkheid van valsheden als voorbereidingshandelingen ter verantwoording van de zelfstandige strafbaarstelling daarvan (*supra*, nr. 45).¹⁸⁵⁶ Opmerkelijk daarbij is dat hij het gevaar bij valsheid in geschriften anders inschat dan dit bij andere valsheidsmisdrijven. In tegenstelling tot de valsheid in muntstukken, bankbiljetten, aandelen, zegels etc., die van een inherente kwaadwilligheid en een intrinsiek gevaar getuigen, blijkt een bijzonder opzet of mogelijk nadeel niet noodzakelijk uit de waarheidsvermomming in een geschrift zelf.¹⁸⁵⁷ Aangezien niet elke waarheidsvermomming in een geschrift noodzakelijk kwaadwillig gebeurt, nam de wetgever het bijzonder opzet overigens als een expliciete vereiste op in art. 193 Sw. (*supra*, nr. 258 en nr. 261). Een zelfde gevolgtrekking werd echter niet gemaakt aangaande het ‘mogelijk nadeel’. Wat dat aspect betreft, volstaat HAUS met de vaststelling dat aangezien van een met bijzonder opzet gepleegde waarheidsvermomming in een geschrift een nadeel *kán* uitgaan, de zelfstandige strafbaarstelling daarvan gerechtvaardigd is. Daarin gaat hij evenwel voorbij aan zijn eigen - terecht - opmerking dat de waarheidsvermomming in een geschrift op zich niet getuigt van een intrinsiek gevaar. Dat het mogelijk nadeel bij de waarheidsvermomming in een geschrift, in tegenstelling tot bij andere valsheden, niet noodzakelijk blijkt uit de gedraging zelf, geeft aan dat dit wél een bijzondere eigenschap van de valsheid in geschriften kan zijn.

Nu is een strafbaar gestelde voorbereidingsgedraging in principe van aard dat zij steeds een mogelijk nadeel inhoudt. Aangezien die gedraging precies strafbaar werd gesteld omwille van haar voorbereidend karakter, waar een gevaar van uitgaat, betreft het mogelijk nadeel dan uiteraard geen bijzondere eigenschap. Men denke aan gevaarzettingsdelicten als het verhandelen van verdovende middelen (Wet 24 februari 1921¹⁸⁵⁸), het lidmaatschap van een criminele organisatie (art. 322 e.v. Sw.)¹⁸⁵⁹ en de hierboven genoemde valsheid in bankbiljetten (art. 173 e.v. Sw.). Wanneer de wettelijke voorwaarden voor dergelijke misdrijven vervuld zijn, acht men het nadeel steeds mogelijk. Maar de loutere waarheidsvermomming in een ‘simpel’ geschrift - zoals dat in de wet wordt omschreven - kan hiermee niet worden gelijkgesteld. Zoals bekend, stelt de strafwet geen intrinsieke voorwaarden aan het geschrift en viseert het bijgevolg elk

¹⁸⁵⁵ E. PIRMEZ, “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale”, *l.c.*, 215, nr. 25.

¹⁸⁵⁶ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28.

¹⁸⁵⁷ De fabricatie van valse munt, zegel, etc., waarvan de uitvoering meestal niet evident is, getuigt op zich reeds van een bijzonder opzet, “*une volonté ferme et arrêtée, une résolution préméditée et réfléchie.*” En, eenmaal de valsheid volbracht, is er “*rien de plus facile que de [les] mettre immédiatement en circulation.*” Maar “*la criminalité intrinsèque de ces actes, le danger qu’ils présentent, l’alarme qu’ils répandent*” blijkt niet *prima facie* uit de waarheidsvermomming in een geschrift, die evenmin getuigt van een “*projet froidement délibéré et calculé longtemps en avance.*” Bovendien: “*la véritable consommation de ce faux n’est pas aussi rapide que celle des crimes dont nous venons de parler. [...] Souvent il faut attendre l’occasion de pouvoir s’en servir, occasion qui ne se présente qu’après un intervalle plus ou moins long. [...] Que de temps laissé au repentir, ou du moins au désistement volontaire, entre la fabrication de l’écrit et l’usage!*” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

¹⁸⁵⁸ Wet 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen (*B.S.* 6 maart 1921).

¹⁸⁵⁹ R. SCREVEVS, M.C. BASLER-PIERSON, *l.c.*, 787; F. VERBRUGGEN, *l.c.*, 73 e.v.

mogelijk geschrift. Wanneer de waarheidsvermomming evenwel vervat ligt in een geschrift dat geen rechtsgevolg kan meebrengen of dat niet als waar moet worden beschouwd, dan kan hieruit geen schending van het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften voortvloeien. Dat betekent dat de gedraging in de ruime omschrijving van de wet nog niet noodzakelijk een gevaarzettende voorbereiding betreft. In tegenstelling tot de hierboven aangehaalde gevaarzettingsdelicten volstaat het dus niet dat de wettelijke voorwaarden - inzake waarheidsvermomming en bijzonder opzet - vervuld zijn opdat een nadeel mogelijk zou zijn. Dat de strafbaarstelling van valsheid in geschriften enerzijds berust op het mogelijk nadeel dat ervan moet uitgaan, terwijl dat mogelijk nadeel anderzijds niet volledig vervat ligt in de wettelijke constitutieve bestanddelen, verklaart dan ook waarom dit mogelijk nadeel als een vierde constitutief bestanddeel werd opgenomen in de praktizijnsdelictsoomschrijving. In antwoord op de hierboven weergegeven klassieke doctrinale verantwoording voor het afzonderlijk karakter van het mogelijk nadeel (*supra*, nr. 293), kan men dus stellen dat niet zozeer de moeilijkheden bij de detectie van het mogelijk nadeel maar wel de vraag naar het bestaan zelf van die eigenschap aan de basis lag van haar statuut als apart constitutief bestanddeel.

Samenvattend zijn voor de analyse van het mogelijk nadeel bij valsheid in geschriften dus twee kenmerken van dat nadeel van belang. Ten eerste zal de waarheidsvermomming in een geschrift op zich nooit een effectieve maar slechts een mogelijke krenking inhouden. Ten tweede houdt niet elke waarheidsvermomming in een geschrift zo'n mogelijke krenking in. Wat betekent dit voor het belang van het mogelijk nadeel bij de delictsdemarcatie? Dat de waarheidsvermomming in een geschrift slechts een mogelijke krenking kan inhouden, verhindert ten eerste niet dat zij - als voorbereidingsgedraging - strafbaar wordt gesteld. Als gevaarzettingsdelict is de waarheidsvermomming in een geschrift dan strafbaar omdat en wanneer zij een gevaar, i.e. potentieel schadelijke gevolgen, in zich draagt. Maar aangezien - ten tweede - niet elke in de wet omschreven waarheidsvermomming in een geschrift een gevaar inhoudt, moet men een verdere afbakening van de strafbare gedraging maken op basis van de potentieel schadelijke gevolgen. In dat opzicht is de stelling van HAUS, dat het mogelijk nadeel geen bijzondere eigenschap uitmaakt van valsheid in geschriften, dus niet houdbaar. In tegenstelling tot bijvoorbeeld de andere strafbaar gestelde valsheden, is niet elke met bijzonder opzet gepleegde waarheidsvermomming in een geschrift gevaarlijk. Het mogelijk nadeel doet zich dan voor als een noodzakelijk demarcatiecriterium dat de grens trekt tussen de eenvoudige geschreven leugen en de strafbare valsheid in geschriften.

304. Theoretische evaluatie van het ‘mogelijk nadeel’ als materieel delictsbestanddeel in de huidige praktizijnsdelictsoomschrijving – Enerzijds is de waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar omdat en wanneer zij een voorbereidingsgedraging inhoudt waarvan een gevaar uitgaat. Anderzijds maakt niet elke wettelijke omschreven waarheidsvermomming in een geschrift dergelijke ‘gevaarlijke’ voorbereiding uit. In dat opzicht betreft het ‘mogelijk nadeel’ een cruciale demarcatievereiste. De delictsoomschrijving dient immers alle - maar tevens enkel deze - gedragingen te omvatten die een voorbereiding betreffen en daarom een potentiële schade inhouden. Dat de wet geen onderscheid maakt tussen de gewone geschreven leugen en de schadelijke valsheid in geschriften, verklaart meteen ook waarom ‘het mogelijk nadeel’ in de praktizijnsdelictsoomschrijving werd opgevat als een vierde afzonderlijk constitutief bestanddeel.

Enerzijds droeg die verzelfstandiging van het ‘mogelijk nadeel’ als aparte vereiste onmiskenbaar bij aan de theoretische verfijning van het bestudeerde misdrijf. Ten eerste werd op die manier het gevaarzettingskarakter van de valsheid in de verf gezet. Door de nadruk op de *mogelijkheid* van het nadeel, werd duidelijk dat de strafbaarstelling van de valsheid losstaat van een eventueel later gebruik. Ten tweede bevestigde die verzelfstandiging - terecht - dat het mogelijk nadeel een materiële eigenschap betreft van de strafbare valsheid in geschriften. Opdat

een waarheidsvermomming in een geschrift strafbaar kan zijn, volstaat het niet dat deze wordt gepleegd met een bijzonder opzet (subjectieve gevaarlijkheid van de dader): ook de gedraging zelf dient materieel van die aard te zijn dat zij een gevaar inhoudt (materiële gevaarlijkheid van de daad). Tot slot schiep de formulering van het mogelijk nadeel als een afzonderlijk criterium ook de ruimte om na te gaan waaruit dat nadeel bij valsheid in geschriften precies kan bestaan. Men denke aan de uiteenzetting omtrent de pluraliteit van het mogelijk nadeel, waarbij de strafbare valsheid in geschriften niet enkel een mogelijke schending inhoudt van het openbaar vertrouwen maar ook van particuliere belangen (*supra*, nr. 287 e.v.). Daarnaast werd de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ ook - op weliswaar betwijfelbare wijze - ingeschakeld om enkele specifieke problemen op te lossen, zoals de strafbaarheid van valsheid in nietige of vernietigbare geschriften en de problematiek van valsheid door openbare officieren en ambtenaren *qualitate qua* (*supra*, nr. 81, nr. 171 en nr. 301. Zie hierover *infra*, nr. 311).

Anderzijds kan men eveneens vanuit theoretisch standpunt enkele fundamentele vragen stellen bij het afgezonderd karakter van het ‘mogelijk nadeel’ in de praktizijnsdelictsomschrijving. Hoewel we de uitspraak van HAUS, dat het mogelijk nadeel gemeen is aan de meeste misdrijven en daarom niet als een bijzondere voorwaarde kan gelden, hierboven nuanceerden, bevat zij zoals aangegeven ook een kern van waarheid. Aangezien de strafbaarstelling berust op de krenking of het gevaar dat van een gedraging uitgaat, houdt elke strafbaar gestelde gedraging in principe ook een mogelijk nadeel in. Dat geldt ook voor voorbereidingsgedragingen: de gedraging wordt precies geviseerd omdat zij een gevaar inhoudt en dat gevaar zou bijgevolg in de delictsomschrijving gevat moeten worden. Zoals betoogd, kan men de praktizijnsafzondering van het mogelijk nadeel verklaren door het gebrek van enige *wettelijke* afbakening tussen de gewone geschreven leugen en de gevaarlijke en daarom strafbare valsheid in geschriften. Maar in de wetenschap dat die wettelijke delictsomschrijving *de facto* vervangen of minstens aangevuld wordt door een praktizijnsconstructie, moet men zich afvragen of het ‘mogelijk nadeel’ niet reeds vervat ligt in een ander bestanddeel van die *praktizijnsdelictsomschrijving*? Meteen rijst ook een tweede probleem. Waar het (mogelijke) nadeel in principe gemeen is aan alle misdrijven, en het gevaar dat van een specifieke gedraging uitgaat dient om de strafbaarstelling van diè specifieke gedraging af te bakenen, moet dat gevaar ook gespecificeerd worden. Om een afbakenende werking te hebben, moet het aan een specifieke gedraging verbonden gevaar dus omschreven worden in functie van de *ratio legis* van de strafbaarstelling. Men kan zich afvragen of de huidige vereiste van het ‘mogelijk nadeel’, gezien haar algemene verwoording, daaraan wel voldoet en of die functie desgevallend niet op een adequatere wijze wordt vervuld door een andere vereiste uit de praktizijnsconstructie. Afgezien van haar duaal karakter, waarbij een gevaar voor het openbaar vertrouwen en voor particuliere belangen wordt gevegd, verduidelijkt deze vereiste immers niet hoe dat gevaar precies tot stand komt. Die bedenking vindt ook bevestiging in de uiterst ruime jurisprudentiële invulling waarbij schijnbaar élk denkbaar mogelijk nadeel in aanmerking komt zonder dat daarmee een verband wordt gelegd met de hierboven geformuleerde specifieke *ratio legis* van de bescherming van het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften. Door deze oprekking van het ‘mogelijk nadeel’ lijkt de afbakenende werking van dit bestanddeel in elk geval sterk gereduceerd te worden (*supra*, nr. 297 e.v.). Dit sluit tot slot ook aan bij een derde punt van kritiek, dat de moeilijke en verwarrende verhouding betreft tussen het mogelijk nadeel als materieel bestanddeel en het bijzonder opzet als subjectief bestanddeel, en waarbij we moeten vaststellen dat beide bestanddelen in de praktijk niet altijd even onderscheiden zijn dan men wil voorhouden (*supra*, nr. 292). Het onderscheiden statuut van het ‘mogelijk nadeel’ wordt in de huidige Belgische doctrine haast unaniem aangenomen. Een zeldzame bevestiging van onze bedenkingen lezen we echter bij MATRAY, die naar aanleiding van zijn onderzoek van het

mogelijk nadeel oordeelde dat de delictsomschrijving van valsheid in geschriften uitgroeide tot “*quatre conditions si intimement liées qu’elles n’en font plus pratiquement qu’une seule.*”¹⁸⁶⁰

2. De verhouding van het bestanddeel van ‘mogelijk nadeel’ tot de andere constitutieve bestanddelen

305. Inleiding – Waar het afzonderlijk statuut van het mogelijk nadeel enerzijds groeide in de praktizjnsdelictsomschrijving en zijn voornaamste legitimatie vindt in de compensatie van een wettelijke lacune, lijkt dit anderzijds geen rekening te houden met de overige constitutieve bestanddelen die in die praktizjnsconstructie tot stand kwamen en die dezelfde compenserende functie misschien op een meer specifieke wijze vervullen. Daarom onderzoeken we hieronder hoe het bestanddeel van mogelijk nadeel zich in zijn concrete toepassing - i.e. aan de hand van de wijze waarop het mogelijk nadeel wordt vastgesteld - verhoudt tot de andere constitutieve bestanddelen van de delictsomschrijving.

Bij de bespreking van de operationalisering van deze vereiste wezen we er vooreerst op dat het nadeel bij valsheid in geschriften in wezen steeds slechts *mogelijk* is. Aangezien de waarheidsvermomming in een geschrift zelfstandig strafbaar werd gesteld als voorbereiding op het gebruik, en die voorbereiding per definitie steeds vooraf gaat aan een - eventueel later - gebruik, kan het nadeel bij een loutere valsheid immers nooit gerealiseerd zijn (*supra*, nr. 294). De vereiste van ‘mogelijk nadeel’ kan dus enkel peilen naar mogelijke gevolgen en vangt dit op via een zogenaamde ‘denkoefening’. Aangezien het nadeel pas effectief kan worden gerealiseerd bij een gebruik, onderzoekt deze denkoefening de mogelijkheid van een schadelijk gebruik. Enerzijds peilt zij naar de ‘materiële gevaarlijkheid’ van de waarheidsvermomming in het geschrift (*infra*, nr. 306 e.v.), wat anderzijds gebeurt aan de hand van de ‘voorstelling van een mogelijk gebruik’ daarvan (*infra*, nr. 308 e.v.).

2.1. De ‘denkoefening’ van het mogelijk nadeel en de materiële gevaarlijkheid van de gedraging

306. Het mogelijk nadeel en het strafrechtelijk beschermd geschrift – We betoogden dat de meerwaarde - op theoretisch vlak - van de verzelfstandiging van het ‘mogelijk nadeel’ voornamelijk bestaat in de accentuering van het potentieel en materieel karakter van die eigenschap van valsheid in geschriften en in de identificatie van dat mogelijke nadeel (*supra*, nr. 304). Daarom wordt via de denkoefening van het ‘mogelijk nadeel’ gepeild naar de ‘materiële gevaarlijkheid van de daad’, i.e. de waarheidsvermomming in het geschrift. Zo bekeken, lijkt zij echter nauwe gelijkenissen te vertonen met het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift. Via deze in de praktizjnsconstructie uitgewerkte vierledige toets selecteert men die geschriften die onder de strafwet kunnen vallen. Ten eerste kwam ook dat bestanddeel tot stand als een reactie op een vastgestelde wettelijke demarcatielacune. Aangezien met de betreffende toets een afbakening wordt nagestreefd op het vlak van het geschrift, betreft dit ten tweede en onmiskenbaar de materiële delictsdemarcatie. Ten derde, maar niet het minst, konden we hierboven aantonen dat de twee laatste criteria van de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift functioneren als materiële mogelijkheidsvoorwaarden van het nadeel (*supra*, nr. 183). Waar deze laatste criteria gebaseerd zijn op de specifieke *ratio legis* van de strafbaarstelling, bleken zij tot slot dat mogelijk nadeel ook op een gespecificeerde wijze te kunnen identificeren. Met name de twee laatste gelijkenissen trekken onze verdere aandacht.

¹⁸⁶⁰ L. MATRAY, *L.c.*, 609, nr. 22.

Om onder de strafwet te vallen, moet het geschrift voldoen aan vier criteria (*supra*, nr. 181). Samengenomen betreffen de eerste twee criteria van de toets inzake strafrechtelijke bescherming - inzake het ‘geschrift’ en de ‘uitdrukking van een gedachte’ - de mogelijkheidsvoorwaarde voor de praktische realisatie van een waarheidsvermomming. Belangrijker in voorliggende context zijn echter de twee laatste criteria. Deze vertolken de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften inzake de bescherming van de bewijsfunctie. Om als strafrechtelijk relevant bewijs te gelden, dient het geschrift vooreerst een juridische draagwijdte te hebben (waardoor het betrekking heeft op een rechtens relevant feit), en daarnaast maatschappelijke bewijswaarde te genieten (waardoor het als waar kan worden beschouwd). We argumenteerden dat deze criteria, als vertolking van de strafrechtelijk beschermde bewijsfunctie, mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel uitmaakten. Enkel wanneer een geschrift juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft, kan de erin vervatte waarheidsvermomming immers de bewijsfunctie schenden (*supra*, nr. 183). Als mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel is elk van beide criteria bovendien ook te koppelen aan een bepaalde vorm van schending. Dat een geschrift juridische draagwijdte heeft, betekent dat het betrekking heeft op een relevant feit dat “*van aard is om het bestaan, de wijziging, het tenietgaan of de loutere vaststelling van een recht te bepalen*”¹⁸⁶¹ waardoor het geschrift “*juridische effecten of rechtsgevolgen kan hebben*”.¹⁸⁶² Dit impliceert dat het geschrift in relatie staat tot particuliere belangen. Omgekeerd betekent dit dat wanneer het geschrift juridische draagwijdte heeft, de erin vervatte waarheidsvermomming een particulier belang kan schenden (*supra*, nr. 146 en nr. 148). De vereiste inzake de maatschappelijke bewijswaarde houdt in dat het geschrift als waar mag worden beschouwd in het gewone maatschappelijke verkeer, waardoor het “*kan overtuigen van de waarachtigheid van [het erin vervatte rechtsfeit]*”.¹⁸⁶³ Dat het geschrift als waar mag worden beschouwd, betekent echter dat de erin vervatte waarheidsvermomming ook het algemeen belang van het openbaar vertrouwen kan schenden.¹⁸⁶⁴

Deze analyse mag aantonen dat het bestanddeel van het ‘mogelijk nadeel’ niet alleen grote gelijkenissen vertoont met dat van het strafrechtelijk beschermd geschrift, maar hiermee ook grotendeels samenvalt. Als mogelijkheidsvoorwaarden van het nadeel worden aan de hand van de criteria inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ immers dié geschriften geselecteerd waarbij de erin vervatte waarheidsvermomming een nadeel kan toebrengen. Waar die criteria bovendien voortvloeien uit de *ratio legis*, en elk op zich de vertolking betreffen van een aspect van de bewijsfunctie (inhoudelijke relevantie en contextuele bewijswaarde) geven zij niet alleen aan waaruit dit mogelijk nadeel bestaat, maar verduidelijken zij ook hoe dit tot stand komt. Of nog: wanneer het geschrift voldoet aan de voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming, dan is het nadeel bij waarheidsvermomming *ipso facto* mogelijk. Het geschrift kan dan immers iets bewegen in de juridische realiteit en mag als waar worden beschouwd, waardoor de erin vervatte waarheidsvermomming steeds zowel een particulier belang als het algemeen belang van het openbaar vertrouwen kan schenden. Zoals bleek bij de analyse van deze criteria is dat ook geenszins toevallig: het is net omdat het geschrift een

¹⁸⁶¹ L. DUPONT, S. VAN DYCK, *l.c.*, 91; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 22, nr. 64; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 67, nr. 83.

¹⁸⁶² Cass. 11 mei 1982, *Pas.* 1982, I, 1042. Ook: “*van aard is in rechte gevolgen te hebben*” (Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 720). Zie ook bij VANDEPLAS, die treffend stelt dat het geschrift juridische draagwijdte heeft wanneer dit “*tot bewijs [geldt] van enig feit dat de rechtstoestand van de betrokken personen of zaken kan beïnvloeden*” (A. VANDEPLAS, “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor” noot onder Gent 9 maart 1973, *R.W.* 1973-74, 1611).

¹⁸⁶³ Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185. Zie o.a. ook: Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669; Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037; Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524.

¹⁸⁶⁴ Zie bv.: “*...que les faux [...] étaient susceptibles de causer préjudice, puisque la date faussement indiquée faisait foi [...]*” (Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173).

mogelijk nadeel inhoudt, dat het onder de strafrechtelijke bescherming valt (*supra*, nr. 145). Een mooie illustratie van de meerwaarde van het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift biedt de hierboven genoemde problematiek van de waarheidsvermomming in een nietig of vernietigbaar geschrift (*supra*, nr. 301). We signaleerden dat dit probleem in de doctrine traditioneel werd benaderd vanuit het bestanddeel van het mogelijk nadeel. Daarbij bleek de analyse van BLANCHE echter steeds meer ingang te vinden. Volgens deze auteur hangt het strafbaar karakter af van de vraag of de nietigheid al dan niet uit het geschrift blijkt. Indien het geschrift immers overduidelijk nietig is, zal men er geen vertrouwen aan hechten en kan er geen nadeel uit voortvloeien. Hierbij blijkt hoe de vereiste inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift deze van het mogelijk nadeel overvleugelt. Indien het geschrift overduidelijk nietig is en men er bijgevolg geen vertrouwen zal aan hechten, is immers de vierde voorwaarde tot strafrechtelijke bescherming niet vervuld en kan de erin vervatte waarheidsvermomming niet onder de strafwet vallen.

Eenzijds blijkt de materiële gevaarlijkheid die wordt getoetst via de denkoefening van het ‘mogelijk nadeel’ ook reeds vervat te liggen in de selectiecriteria voor de strafrechtelijke bescherming van een geschrift, waardoor tussen beide materiële constitutieve bestanddelen een overlapping bestaat. Waar anderzijds de voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming van het geschrift voortvloeien uit de *ratio legis* van de bewijsfunctie, leiden zij tot een nauwere specificatie van het mogelijk nadeel dat in het geschrift vervat ligt. (*supra*, nr. 304). Wegens die overlapping met, en de niet te miskennen meerwaarde van het bestanddeel inzake het strafrechtelijke beschermd geschrift, lijkt men te kunnen besluiten dat het afzonderlijke materiële bestanddeel van het ‘mogelijk nadeel’ overbodig is.

307. Een interessant geval: het Misleidings-arrest van 16 december 1997 – De hierboven aangevoerde overbodigheid van het afzonderlijke bestanddeel inzake het mogelijk nadeel gaat zonder twijfel lijnrecht in tegen de traditionele én de huidige jurisprudentiële en doctrinale inzichten ter zake. Een interessante uitzondering hierop betreft het Misleidings-arrest van 16 december 1997 dat de aan onze stelling onderliggende ideeën gedeeltelijk lijkt te bevestigen.¹⁸⁶⁵ De verweerder in cassatie was door het bestreden arrest vrijgesproken voor valsheid in geschriften. In cassatie betoogt hij dat de appèlrechters vaststelden dat de valsheid eiseres niet kon benadelen. Nu het middel van eiseres in cassatie enkel opkomt tegen de beschikking dat de documenten geen strafrechtelijk beschermde geschriften betreffen, is dit, aldus de verweerder, niet ontvankelijk. Immers, “*zelfs indien dit middel gegrond zou zijn, [kan] het niet tot cassatie leiden, vermits de appèlrechters het bestaan van de mogelijke benadeling, constitutief element van valsheid in geschriften, hebben uitgesloten, zodat de beslissing dat de feiten niet bewezen zijn, hierdoor wettig verantwoord blijft*”. Het Hof van Cassatie volgt de verweerder niet: de appèlrechters zegden niet dat de valse documenten niet konden benadelen, maar wel dat ze “*(eiseres) niet konden misleiden*.” Aangezien de appèlrechters daarbij steunden op de overweging dat de als vals aangemerkte geschriften geen strafrechtelijk beschermde geschriften waren (omdat zij zich niet opdrongen aan het openbaar vertrouwen), betrof hun oordeel dat de geschriften niet konden misleiden geen oordeel over het mogelijk nadeel. Het Hof vervolgt dat indien het middel van eiseres gegrond zou zijn, en de bedoelde documenten wél beschermde geschriften zouden zijn, “*de aan verweerder ten laste gelegde feiten van valsheid in private geschriften wel van aard konden zijn om haar te misleiden en eventueel nadeel te berokkenen*.” Wegens het onlosmakelijk verband tussen de beoordeling van de grond van niet-ontvankelijkheid en deze van het middel zelf, wordt de grond van niet-ontvankelijkheid verworpen. Vervolgens onderzoekt het Hof het middel van eiseres inzake de strafrechtelijke

¹⁸⁶⁵ Cass. 16 december 1997, *Arr. Cass.* 1997, 1372.

bescherming van de betreffende documenten. Opmerkelijk is dat het daarin ook het ‘mogelijk nadeel’ betreft, waarbij het tot de volgende intrigerende formule komt: “*Overwegende dat de geschriften aldus in het maatschappelijk verkeer als bewijs kunnen gelden van de rechtshandelingen of van de rechtsfeiten welke ze vaststellen en van aard kunnen zijn nadeel te berokkenen*” moet men besluiten dat deze “*mitsdien beschermde geschriften uitmaken die onder de toepassing vallen van de artikelen 193 en 196 Strafwetboek.*”

Het Hof van Cassatie verbindt de toets inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift dus op twee niveaus aan het mogelijk nadeel. Dat gebeurt vooreerst waar het zich uitspreekt over de grond van niet-ontvankelijkheid. Enerzijds houdt het oordeel van de appèlrechters over de afwezigheid van het misleidend karakter van de geschriften, gezien de daaraan ten gronde liggende overwegingen, geen uitspraak in over de afwezigheid van het ‘mogelijk nadeel’. Maar anderzijds oordeelt het Hof dat, indien de bedoelde documenten strafrechtelijk beschermde geschriften zouden zijn, ze dan wél van aard konden zijn om eiseres te misleiden en een nadeel te berokkenen. De band tussen de strafrechtelijke bescherming van de geschriften en het mogelijk nadeel blijkt ten tweede ook uit de beoordeling van het middel van eiseres. De vaststelling dat de geschriften van aard kunnen zijn een nadeel te berokkenen gaat immers vooraf aan het besluit dat die geschriften “mitsdien” beschermde geschriften uitmaken. Nieuw in deze formulering is dat het ‘mogelijk nadeel’ niet wordt voorgesteld als een van het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ onderscheiden bestanddeel, maar daarentegen wordt opgenomen in de definitie van dat strafrechtelijk beschermd geschrift.

Dit sluit aan bij wat we hierboven betoogden. Het is immers precies omdat een geschrift een mogelijk nadeel inhoudt dat het onder de strafrechtelijke bescherming valt. Het is daarom ook logisch dat het mogelijk nadeel en het strafrechtelijk beschermd geschrift als één constitutief bestanddeel samenvloeien. Het doortrekken van deze logica moet resulteren in de evaporatie van de vereiste van het mogelijk nadeel. Aangezien de voorwaarden voor het strafrechtelijk beschermd geschrift (juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde) reeds gespecificeerde mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel zijn, kan dit laatste achterwege worden gelaten. Er valt echter te waarschuwen dat dit arrest voornamelijk de resultante is van de appreciatie door het Hof van de opgeworpen middelen en dat er vooralsnog geen precedentwaarde aan kan worden toegeschreven. Het arrest stelt het nut van een afzonderlijke vereiste van ‘mogelijk nadeel’ nergens expliciet in vraag. Niettemin is dit arrest - wellicht ongewild - illustratief voor de ogenschijnlijke gegrondeheid van de these dat de voorwaarden van het strafrechtelijk beschermd geschrift volstaan om de materiële gevaarlijkheid van de betreffende gedraging te vatten.

2.2. De ‘denkoefening’ van het mogelijk nadeel en de voorstelling van een mogelijk gebruik

308. Inleiding – Hierboven betoogden we dat waar de vereiste van het mogelijk nadeel peilt naar de materiële gevaarlijkheid, zij overlapt met de twee laatste criteria ter strafrechtelijke bescherming van het geschrift. Aangezien een strafrechtelijk beschermd geschrift steeds de mogelijkheid van een nadeel in zich draagt, zou de afzonderlijke vereiste van het mogelijk nadeel dan overbodig zijn. Toch is hiermee niet het hele verhaal verteld. We stelden dat de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ wordt geoperationaliseerd aan de hand van een tweeledige denkoefening, waarbij de (1) materiële gevaarlijkheid van de waarheidsvermomming in het geschrift wordt getoetst aan de hand van de (2) voorstelling van een mogelijk gebruik daarvan (*supra*, nr. 305). Waar het bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift enkel de mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel omvat, maar deze niet koppelt aan de voorstelling van een mogelijk gebruik, is de overlapping met de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ dus niet

volledig, terwijl die voorstelling van een mogelijk gebruik toch zinvol lijkt te zijn voor de delictsafbakening. Indien de waarheidsvermomming vervat ligt in een strafrechtelijk beschermd geschrift dat op geen enkele wijze gericht is op gebruik, is er immers geen strafbare voorbereiding. Door de materiële gevaarlijkheid op te sporen aan de hand van de voorstelling van een mogelijk gebruik, biedt de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ dan ogenschijnlijk wél een cruciaal hulpmiddel om de strafbare voorbereidingshandelingen te onderscheiden van de andere. Kan men dan nog volhouden dat de vereiste van het mogelijk nadeel overbodig is? Om dat te onderzoeken, gaan we na wat die toets inzake de ‘voorstelling van een mogelijk gebruik’ precies inhoudt.

309. Het mogelijk nadeel en het bijzonder opzet – Valsheid in geschriften is strafbaar omdat en wanneer zij een voorbereiding inhoudt op het gebruik. Via de vereiste van het mogelijk nadeel wordt nagegaan of een gebruik van het geschrift mogelijk is. We schreven dat men zich daarvoor moet plaatsen op het moment van de waarheidsvermomming zelf. Dat het geschrift effectief gebruikt werd, mag dan al als een bevestiging van de mogelijkheid van het gebruik worden beschouwd, maar kan de toetsing daarvan op zich niet vervangen. We signaleerden ook hoe bij die zoektocht naar een mogelijk gebruik vaak rekening wordt gehouden met het door de dader vooropgesteld gebruik. Maar het Hof van Cassatie vulde dit aan en stelde dat élk mogelijk gebruik, ook dat wat niet behoorde tot de bedoeling van de dader van de valsheid, in aanmerking kan komen om het mogelijk nadeel vast te stellen (*supra*, nr. 294).¹⁸⁶⁶ Beide hypothesen worden achtereenvolgens onderzocht.

In de eerste hypothese wordt het mogelijk gebruik afgeleid uit het door de dader vooropgesteld gebruik. Dat betekent dat het mogelijk nadeel wordt afgeleid uit het feit dat het geschrift bestemd is om te gebruiken. Die bestemming van het geschrift ligt echter niet in het geschrift zelf, maar in de subjectieve ingesteldheid van de dader. Waar de voorstelling van het mogelijk gebruik neerkomt op een toetsing van de subjectieve ingesteldheid van de dader, verkrijgt de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ echter een oneigenlijk karakter nu ze niet langer louter de materiële gevaarlijkheid maar wel de subjectieve ingesteldheid viseert. Daardoor overlapt zij met het bijzonder opzet. Hierboven betoogden we dat het wettelijk vereiste ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’ neerkomt op de bestemming om het geschrift te gebruiken als bewijs. Om een strafbare voorbereidingshandeling uit te maken, moet de waarheidsvermomming in een geschrift die geschikt is als voorbereiding, op intentioneel niveau ook bestemd zijn als voorbereiding (*supra*, nr. 261 e.v.). Aangezien die voorbereidingsbestemming reeds wordt getoetst via het bijzonder opzet, dient zij niet opnieuw betrokken te worden in de vereiste van het mogelijk nadeel. Wat dan met de stelling dat het mogelijk nadeel kan worden afgeleid uit élk mogelijk gebruik? Deze tweede hypothese houdt in dat de vereiste van het mogelijk nadeel is vervuld van zodra ‘een’ gebruik denkbaar is waaruit een nadeel kan voortvloeien, ook al verschilt dit van het vooropgestelde gebruik. Aangezien de denkoefening op dat moment een ander dan het door de dader vooropgesteld gebruik viseert, lijkt zij het onderzoek naar diens subjectieve ingesteldheid te overschrijden. Toch is dat maar schijn. Bij de bespreking van het bijzonder opzet stelden we dat het volstaat dat de dader handelt met een gebruiksbestemming. Dat hij het vals geschrift uiteindelijk niet gebruikt, of inschakelt voor een ander gebruik dan het vooropgestelde gebruik, maakt voor de vaststelling van het bijzonder opzet dan geen verschil (*supra*, nr. 261 e.v.). De hypothese waarbij het mogelijk nadeel wordt afgeleid uit een van het vooropgestelde afwijkend gebruik, moet op dezelfde wijze worden opgevat. Het volstaat dat een gebruik werd vooropgesteld opdat er een ‘mogelijk gebruik’ is zoals vereist in de denkoefening van het mogelijk nadeel. Dat het mogelijk nadeel

¹⁸⁶⁶ Cass. 20 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1153.

dan uiteindelijk enkel wordt afgeleid uit een ander dan het vooropgestelde gebruik, verhindert het bestaan ervan niet.

Waar de denkoefening inzake het mogelijk nadeel peilt naar het mogelijke - vooropgestelde dan wel andere - gebruik, tracht zij dat mogelijk nadeel af te leiden uit de gebruiksbestemming van het geschrift. Aangezien de gebruiksbestemming echter vervat ligt in de subjectieve ingesteldheid van de dader, betreft dit - zoals ook reeds aangegeven door DONNEDIEU DE VABRES¹⁸⁶⁷ - geen aspect van de materiële maar wel van de subjectieve delictsafbakening. Enerzijds verkrijgt het constitutief bestanddeel van het ‘mogelijk nadeel’ hierdoor een oneigenlijke toepassing, aangezien zij traditioneel - althans binnen de gangbare objectieve strekking (*supra*, nr. 291) - enkel de materiële gevaarlijkheid van de daad zou visereren. Anderzijds wordt dit aspect van de denkoefening reeds ondervangen door het bijzonder opzet, dat eveneens de gebruiksbestemming betreft. Hieruit valt te besluiten dat de ogenschijnlijke meerwaarde die de vereiste van mogelijk nadeel zou bieden via de voorstelling van het mogelijk gebruik, het statuut als afzonderlijk constitutief bestanddeel niet kan rechtvaardigen.

2.3. Samenvattend besluit en toetsing aan een bijzonder probleem

310. De evaporatie van de afzonderlijke vereiste van het mogelijk nadeel – Hierboven onderzochten we de relatie van de praktijzinsvereiste van het mogelijk nadeel tot de overige bestanddelen van valsheid in geschriften. Daartoe gingen we uit van de wijze waarop het mogelijk nadeel *de facto* wordt vastgesteld. Die vaststelling gebeurt aan de hand van een denkoefening waarbij via de voorstelling van een mogelijk gebruik wordt gepeild naar de materiële gevaarlijkheid van de waarheidsvermomming in het geschrift. Wat enerzijds het aspect van de ‘materiële gevaarlijkheid van de daad’ betreft, bleek dat echter te overlappen met het constitutief bestanddeel van het strafrechtelijk beschermd geschrift. Met de vereisten van juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde bevat dit immers reeds de materiële mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel. Waar deze vereisten bovendien voortvloeien uit de *ratio legis* van de strafbaarstelling, bieden zij bovendien een meer gespecificeerde identificatie van het duale karakter van het mogelijke nadeel. Anderzijds leek de vereiste van het mogelijk nadeel met het aspect van de voorstelling van het mogelijk gebruik, méér in huis te hebben. Dat de waarheid wordt vermomd in een strafrechtelijk beschermd geschrift is niet voldoende om haar gevaarlijk karakter te ontwaren. Om potentieel schadelijk te zijn moet dit geschrift bestemd of van aard zijn om te worden gebruikt. De vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ vangt dit aspect van de gevaarlijkheid op via de denkoefening van het ‘mogelijk gebruik’. Maar aangezien daarbij de gebruiksbestemming, en dus de subjectieve ingesteldheid van de dader cruciaal staat, overlapt dit met het constitutief bestanddeel van het bijzonder opzet. Waar het bestanddeel van het mogelijk nadeel dus niet onder het materieel element kan worden gebracht (het strafrechtelijk beschermd geschrift) dient zij dus een oneigenlijk doel en valt zij onder het moreel element (*supra*, nr. 308 e.v.).

We kunnen daarom besluiten dat het afzonderlijk constitutief bestanddeel van het mogelijk nadeel overbodig is voor de afbakening van de valsheid in geschriften. Wanneer de waarheid wordt vermomd in een strafrechtelijk beschermd geschrift, dat dus juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde bezit, waarbij dit gepaard gaat met een bijzonder opzet, is het mogelijk nadeel *ipso facto* vervuld.

311. Toetsing aan het vermoeden van mogelijk nadeel bij valsheid in geschriften door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* – Bij de bespreking van de aard van het mogelijk

¹⁸⁶⁷ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 132, 134, 135 e.v.

nadeel vermeldden we de tweespalt tussen de zogenaamde subjectieve en objectieve strekking inzake het ‘mogelijk nadeel’. Waar de eerste het mogelijk nadeel situeert op het niveau van het schuldbestanddeel, verschuift de tweede dit naar de materiële delictsafbakening (*supra*, nr. 291). Opmerkelijk echter is dat beide strekkingen een vermoeden van mogelijk nadeel formuleren voor de in art. 194 en 195 Sw. strafbaar gestelde valsheid door openbare officieren of ambtenaren in de uitoefening van hun hoedanigheid (*supra*, nr. 301). In de subjectieve strekking luidt het dat het bijzonder opzet - tenzij bewijs van het tegendeel - steeds vervuld is, aangezien de openbare officier of ambtenaar had moeten weten dat zijn gedraging een nadeel kon meebrengen. In de objectieve strekking zou het materiële bestanddeel van het mogelijk nadeel steeds vervuld zijn omdat de betreffende waarheidsvermomming steeds enerzijds een algemeen nadeel (schending van het openbaar vertrouwen in authentieke en openbare vermeldingen) en anderzijds een particulier nadeel (schending van de bijzondere wettelijke waarborg van geloofwaardigheid van authentieke en openbare vermeldingen) kan inhouden.¹⁸⁶⁸ We stelden dat dit vermoeden door de objectieve strekking maar moeizaam viel hard te maken. Men zou zich bijvoorbeeld kunnen afvragen waarin de bijzondere waarborg van waarachtigheid - het zogenaamde ‘particulier belang’ - zich onderscheidt van het openbaar vertrouwen - het algemeen belang - en of de schending van beide, onderscheiden belangen eigenlijk niet op hetzelfde neerkomt.

De problematiek laat zich vlotter benaderen wanneer we, met toepassing van de hierboven verdedigde analyse, afstand doen van het onderscheiden constitutief bestanddeel van het ‘mogelijk nadeel’, en ons beroepen op de andere constitutieve bestanddelen die het mogelijk nadeel vertolken. Wat enerzijds de ‘materiële gevaarlijkheid van de daad’ betreft, moet dus worden nagegaan of aangaande de door de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* opgestelde geschriften een vermoeden van strafrechtelijke bescherming kan gelden. In de veronderstelling dat de voorwaarden inzake ‘geschrift’ en ‘uitgedrukte gedachte’ vervuld zijn, moeten we dus onderzoeken of voor de betreffende geschriften een vermoeden van juridische draagwijdte én van maatschappelijke bewijswaarde kan gelden. Aangezien die vraag reeds aan bod kwam bij de bespreking van elk van beide criteria, verwijzen wij voor een uitgebreide beantwoording graag naar de betreffende passages, en beperken ons hier tot een korte samenvatting. Wat enerzijds het criterium inzake juridische draagwijdte betrof, kwamen wij tot het besluit dat dergelijk vermoeden niet kon worden aangenomen. Of een *qualitate qua* opgestelde authentieke of openbare vermelding al dan niet betrekking heeft op een rechtens relevant feit, kan immers niet uit de vorm daarvan worden afgeleid, maar vergt een inhoudelijk onderzoek naar de relatie tot particuliere belangen (*supra*, nr. 151). Hieruit volgt dat de vraag naar een vermoeden van maatschappelijke bewijswaarde - die bij sommige auteurs een affirmatief antwoord krijgt, maar die volgens ons een grotere omzichtigheid vergt (*supra*, nr. 170) - voor het voorliggend probleem van geen tel meer is. Aangezien één van de eigenschappen van het strafrechtelijke beschermd geschrift, i.e. de juridische draagwijdte, niet kan worden vermoed, valt niet vol te houden dat voor de in art. 194 en 195 Sw. geviseerde geschriften een vermoeden van strafrechtelijke bescherming geldt.

Via de denkoefening van het mogelijk gebruik peilt het criterium anderzijds ook naar de ‘subjectieve gevaarlijkheid van de dader’. Aangezien die toetsing wordt opgevangen door het bestaande schuldbestanddeel, moet dus worden onderzocht of in hoofde van de door art. 194 en 195 Sw. geviseerde openbare officier of ambtenaar een weerlegbaar vermoeden van bijzonder

¹⁸⁶⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 215, nr. 228; H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 146; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 489, nr. 1899 en 1900; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 126, nr. 399 e.v. Zie ook: Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201. Zie voor een gelijkaardige uitspraak ook: Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223. Zie daarnaast inzake het mogelijk nadeel: Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21; Cass. 19 november 1934, *Pas.* 1935, I, 57; Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103.

opzet kan worden aangenomen. Aangezien ook die vraag reeds hierboven, bij het onderzoek naar het bijzonder opzet, uitgebreid aan bod kwam, kan worden verwezen naar het geschrevene (*supra*, nr. 278 e.v.). Daarin kwamen we tot het besluit dat hoewel het in art. 193 Sw. vereiste bijzonder opzet ook onverkort geldt voor de valsheden ex art. 194 en 195 Sw., de vaststelling daarvan zou kunnen blijken uit de aard van het misdrijf. Waar deze besluiten weliswaar met de nodige voorzichtigheid werden geponeerd, lijkt een vermoeden van bijzonder opzet in de genoemde hypothese, zoals aangegeven door de subjectieve strekking, dus wel mogelijk.

Enerzijds bevestigt het bovenstaande dat de rol van het constitutief bestanddeel van mogelijk nadeel reeds wordt vervuld door de constitutieve bestanddelen inzake strafrechtelijk beschermd geschrift en bijzonder opzet, en dat deze bovendien een meer genuanceerde analyse toelaten. Wat de concrete problematiek van het vermoeden van mogelijk nadeel - of nog: gevaar - bij valsheid ex art. 194 en 195 Sw. betreft, kan anderzijds worden besloten dat waar het vermoeden van strafrechtelijke bescherming van het geschrift (materiële gevaarlijkheid, het geschrift is *geschikt* om de beschermde bewijsfunctie te schenden) uitgesloten is, een vermoeden van bijzonder opzet (subjectieve gevaarlijkheid, het geschrift is *bestemd* om de beschermde bewijsfunctie te schenden) daarentegen wel verdedigbaar lijkt.

3. Een korte vergelijking met de ontwikkeling van de vereiste van mogelijk nadeel in Frankrijk en Nederland

312. Inleiding – Hierboven betoogden we dat hoewel het mogelijk nadeel cruciaal is voor de strafbaarstelling van valsheid in geschriften, dit geen afzonderlijk constitutief bestanddeel dient uit te maken. De gevaarlijkheid van de gedraging, zoals die wordt ingeschat via de denkoefening van het ‘mogelijk nadeel’, ligt immers reeds vervat in enerzijds de materiële praktizijnsvereiste van het strafrechtelijk beschermd geschrift en anderzijds het schuldbestanddeel van het bijzonder opzet. Aangezien die stelling ingaat tegen de - nagenoeg unaniem - geldende opvattingen ter zake in de Belgische rechtsleer en rechtspraak, is het interessant na te gaan hoe het ‘mogelijk nadeel’ zich sinds de Franse Code pénal van 1810 ontwikkelde in Frankrijk en Nederland.

313. Frankrijk – In de historische schets van de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ signaleerden we hoe deze vereiste impliciet vervat lag in de Franse Code pénal van 1791. Dat bleek met name uit de rubricering van valsheid in geschriften als een misdrijf tegen particuliere belangen, alsook uit de vereiste van het bijzonder opzet. Hoewel geen van beide aspecten voorkwam in de Code pénal van 1810, hield de rechtspraak in Frankrijk, ook na de invoering van dit wetboek, steeds vast aan zowel de vereiste van het bijzonder opzet als dat van het mogelijk nadeel (*supra*, nr. 288). Wat het bijzonder opzet betreft, evolueerde de invulling daarvan in de 20^{ste} eeuw - mede onder invloed van DONNEDIEU DE VABRES en GARÇON - van ‘*mauvaise intention et dessein de nuire*’ naar het veel ruimere ‘*kennis van mogelijk nadeel*’ (*supra*, nr. 259). De vereiste van mogelijk nadeel, die in de doctrine werd gekoppeld aan de bewijsfunctie van geschriften (*supra*, nr. 288), bleef daarentegen in een eerste fase min of meer ongewijzigd, weze het dat de commentatoren signaleren dat deze vereiste steeds ruimer werd ingevuld, waardoor men steeds soepeler tot de vaststelling kwam dat zij vervuld was.¹⁸⁶⁹

Wegens die doctrinale en jurisprudentiële vasthoudendheid mag het niet verbazen dat zowel het bijzonder opzet als het mogelijk nadeel wettelijk geconsolideerd werden bij de invoering van de Nouveau Code pénal van 1994. Art. 441-1 N.C.P. betreft voortaan “*toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice [...]*.” In tegenstelling tot de

¹⁸⁶⁹ J. PRADEL, M. DANTI-JUAN, *o.c.*, 753, nr. 1180; R. VOUIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 532, nr. 357; M. VÉRON, “La répression du faux: du préjudice éventuel au préjudice virtuel”, *Droit Pénal* 1999, chron. n° 7, 4.

Belgische strafwet, expliciteert de nieuwe Franse variant dus niet alleen het bijzonder opzet, maar ook het mogelijk nadeel als constitutief bestanddeel. Hoewel men hierin enerzijds de principiële bevestiging ziet van de fundamentele noodzakelijkheid van de vereiste inzake het mogelijk nadeel, blijkt die vereiste anderzijds in de praktijk steeds meer uitgehouden te raken. Reeds voor de invoering van art. 441-1 N.C.P. gold een jurisprudentieel vermoeden van mogelijk nadeel voor de gevallen waarin dit nadeel zou voortvloeien uit de aard van het geschrift of uit de feiten.¹⁸⁷⁰ Zo moest de rechter de mogelijkheid van een nadeel niet vaststellen bij valsheid gepleegd in authentieke of openbare geschriften, en evenmin bij handels- of private geschriften die bewijsbestemming hebben en een recht vastleggen. Maar ook na de wettelijke integratie van het ‘mogelijk nadeel’ bleef dit jurisprudentieel vermoeden gehandhaafd en kende het zelfs nog verdere uitbreiding.¹⁸⁷¹ Dit doet de commentatoren besluiten dat hoewel het mogelijk nadeel een “*élément capital*” uitmaakt van de valsheid, “*il est finalement présumé la plupart du temps [...]*”¹⁸⁷² en “*dès lors que les autres éléments du faux existent, donc celui qui tient au préjudice fait rarement difficulté.*”¹⁸⁷³

Toch acht men deze evolutie logisch “*car elle est postulée par la valeur probatoire de la pièce falsifiée.*”¹⁸⁷⁴ Men wijst er op dat: “*l’élément tenant au préjudice est donc en quelque sorte contenu dans celui qui concerne le titre objet du faux. C’est seulement s’il ne résulte pas de la nature du document qu’il faut le préciser.*”¹⁸⁷⁵ Zoals het mogelijk nadeel historisch gezien steeds werd gekoppeld aan de bewijsfunctie van geschriften, herkent de doctrine nu een verband tussen enerzijds het vermoeden van nadeel en anderzijds de vereisten die worden gesteld aan het geschrift. Aan te stippen valt dat ook DONNEDIEU DE VABRES in zijn studie van het mogelijk nadeel reeds een verband zag tussen dat nadeel en de door hem voorgestelde criteria ter (materiële) afbakening van de strafrechtelijk geïndiceerde geschriften. Dat blijkt waar hij poneert dat “*le document, objet du faux, étant caractérisé en raison de ce but [la protection de la foi publique], le procédé décrit par la loi, l’intention frauduleuse requise suivant une tradition constante, l’élément matériel et l’élément moral du faux sont entièrement constitués. L’éventualité de préjudice n’est qu’une superfétation.*”¹⁸⁷⁶ Dat dit vooruitstrevende inzicht niet werd overgenomen in de toenmalige rechtspraktijk lijkt voornamelijk te verklaren door het feit dat die selectiecriteria voor het geschrift nog geen algemene erkenning genoten. Wegens de afwezigheid van een duidelijk geëxpliciteerde en afgelijnde toets voor de strafrechtelijke bescherming van geschriften, was het niet evident de overlapping te herkennen met het mogelijk nadeel als afzonderlijke materiële delictsvereiste. Dat de genoemde auteur het door hem gevrijwaarde verband tussen geschrift en mogelijk nadeel bovendien slechts zijdelings vermeldde, en in zijn betoog vooral de nadruk legde op zijn subjectieve visie op het mogelijk nadeel, is daar wellicht ook niet vreemd aan. Het is maar naarmate de criteria voor strafrechtelijke bescherming van het geschrift steeds explicieter doorgang vonden in de rechtspraktijk - waarbij zij uiteindelijk ook werden opgenomen in art. 441-1 N.C.P. - dat er ook ruimte kwam voor een reflectie over het verband met het mogelijk nadeel. Dat blijkt bij de treffende analyse door VÉRON. De auteur wijst erop dat de in art. 441-1 N.C.P. aan het geschrift gestelde voorwaarden inhouden dat dit kan dienen als bewijs. En precies omdat en wanneer het geschrift kan dienen als bewijs, is de erin vervatte waarheidsvermomming een mogelijk bron van nadeel. Omgekeerd kan de waarheidsvermomming in een geschrift dat niet als bewijs kan

¹⁸⁷⁰ F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 123, nr. 188; R. VOUIN, M.L. RASSAT, *o.c.*, 532, nr. 357; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 962, nr. 1218.

¹⁸⁷¹ M. VÉRON, *o.c.*, 331; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 234, nr. 122.

¹⁸⁷² W. JEANDIDIER, *o.c.*, 32, nr. 28.

¹⁸⁷³ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 254, nr. 274.

¹⁸⁷⁴ W. JEANDIDIER, *o.c.*, 32, nr. 28.

¹⁸⁷⁵ J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 254, nr. 274.

¹⁸⁷⁶ H. DONNEDIEU DE VABRES, *o.c.*, 122.

dienen, geen enkel nadeel inhouden, zelfs niet in potentie. VERON stelt: “*Dès l’instant que ce document est susceptible d’être produit en justice, de nature à avoir une valeur probatoire et à entraîner des effets juridiques, l’exigence relative à la possibilité d’un préjudice pour autrui est remplie.*”¹⁸⁷⁷ Hij besluit dat de vereiste inzake mogelijk nadeel steeds meer verwordt tot “*une exigence formelle qui ne restreint pas sérieusement la portée de l’infraction.*”¹⁸⁷⁸ Deze analyse mag aantonen dat de voorzichtigheid waarmee men het vermoeden van mogelijk nadeel - voorlopig nog - voorbehoudt voor de gevallen waarin dit voortvloeit uit de aard van het geschrift of uit de feiten, eigenlijk overbodig is. Ofwel voldoet het geschrift aan de wettelijke criteria inzake het vervullen van de bewijsfunctie (te vergelijken met onze praktijstoets van het strafrechtelijk beschermd geschrift) en dan is het nadeel steeds mogelijk. Ofwel voldoet het geschrift niet aan de criteria inzake de bewijsfunctie, waardoor het om te beginnen niet onder de wet valt, en er voorts geen nadeel kan uit voortvloeien. Ondanks de expliciete vermelding ervan in art. 441-1 N.C.P. lijkt het constitutief bestanddeel van het ‘mogelijk nadeel’, wegens de verfijnde invulling van de overige delictsbestanddelen dus niet langer een wezenlijke rol te vervullen in de afbakening van valsheid.

314. Nederland – Zoals ook bij de andere constitutieve bestanddelen van valsheid in geschriften, getuigt de analyse inzake het ‘mogelijk nadeel’ door de eind 19^{de} eeuwse Nederlandse strafwetgever van een opmerkelijk non-conformistische en vooruitstrevende blik. In tegenstelling tot de Franse Code pénal van 1810 en diens Belgische tegenhanger van 1867, stelde het Nederlandse Wetboek voor Strafrecht van 1886 de valsheid in een geschrift in art. 225 Sr. enkel strafbaar indien uit het “*gebruik enig nadeel kan ontstaan.*” In de loop van de parlementaire voorbereiding bleek dat de wetgever deze voorwaarde cruciaal achtte: “*zonder mogelijkheid van benadeeling geen strafbare valsheid*”¹⁸⁷⁹. Met de wettelijke integratie ervan wou de strafwetgever de - ook in de Nederlandse rechtspraktijk - bestaande inzichten bevestigen en een wettelijke grondslag geven. Vooral wou hij de mogelijkheid van nadeel, die *in abstracto* vervat lag in de voorwaarden voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift, ook concretiseren via een aan de rechter overgelaten toetsing van de feiten. De strafwetgever wijst erop dat, in tegenstelling tot bijvoorbeeld valse munt, waar het mogelijk nadeel in de aard van de gedraging ligt, niet elk geschrift enige waarde heeft in het verkeer. “*Mogelijkheid van benadeeling in het algemeen, in abstracto, is eerst aanwezig als het geschrift voldoet aan de vereisten in de wet omschreven. Waar zij ontbreken, is alle verder onderzoek, of uit het voorgenomen of werkelijk gebruik nadeel kan ontstaan, overbodig. Voldoet daarentegen het geschrift aan de eischen [...], dan moet nog bewezen worden, dat er is mogelijkheid van benadeeling in concreto, m.a.w. dat uit het voorgenomen of werkelijke gebruik nadeel kan ontstaan. [...] Of dat [nadeel] bestaat, is eene zuiver feitelijke vraag, welke beslissing in iedere zaak, aan het vrije oordeel des regters moet worden overgelaten. In slotsom, in welke geschriften valsheid gepleegd kan worden maakt de wet uit, of uit het voorgenomen of werkelijk gebruik van zoodanig geschrift in eene bepaalde zaak nadeel kan ontstaan beslist de regter.*”¹⁸⁸⁰

Opmerkelijk daarbij is evenwel dat de wettelijke integratie van het ‘mogelijk nadeel’ in de delictsommschrijving pas werd doorgevoerd tegen het einde van de parlementaire werkzaamheden, maar niet voorzien was in het oorspronkelijke wetsontwerp. De ontwerper van de wet verzette zich ook tegen die integratie, omdat hij meende dat mogelijkheid van een nadeel *in concreto* reeds voldoende vervat lag in de voorwaarden voor de strafrechtelijke bescherming van het geschrift (dat de mogelijkheid van een nadeel *in abstracto* bevatte) (zie hierover ook

¹⁸⁷⁷ M. VÉRON, “La répression du faux: du préjudice éventuel au préjudice virtuel”, *l.c.*, 5.

¹⁸⁷⁸ M. VÉRON, *o.c.*, 331, met verwijzing naar o.a. Crim. 6 maart 1989, *Bull.* n° 103.

¹⁸⁷⁹ H.J. SMIDT, *o.c.*, 251.

¹⁸⁸⁰ H.J. SMIDT, *o.c.*, 251.

supra, nr. 164). Hoewel ook hij het mogelijk nadeel cruciaal achtte voor de strafbaarheid van valsheid in geschrift, betrof de explicitering daarvan via een vierde en afzonderlijk constitutief bestanddeel volgens hem daarom een overbodige herhaling.¹⁸⁸¹ Die kritiek werd later bijgetreden door BAKKER.¹⁸⁸² Ook deze auteur achtte het vierde constitutief bestanddeel - het mogelijk nadeel *in concreto* - overbodig, omdat de *publica fides* steeds kan geschonden zijn en er dus steeds een mogelijk nadeel is wanneer de waarheidsvermomming vervat ligt in een geschrift dat beantwoordt aan de voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming (mogelijkheid van een nadeel *in abstracto*).¹⁸⁸³ De auteur zag die stelling ook bevestigd door de rechtspraak die het ‘mogelijk nadeel *in concreto*’ steeds ruimer en aan de hand van steeds abstractere criteria was gaan invullen, zodat dat bestanddeel nagenoeg altijd vervuld bleek te zijn.¹⁸⁸⁴ Op die manier werd de eerder reeds vanuit theoretisch perspectief verdedigde overbodigheid van de vereiste van het mogelijk nadeel ook in de realiteit een feit. De wetgevende bevestiging van die overbodigheid volgde met de Wet van 4 juni 1992. De vereiste dat “*enig nadeel kan ontstaan*” werd uit art. 225 Sr. geschrapt omdat ook de wetgever ervan overtuigd was geraakt dat deze overlapte met de criteria inzake de bewijsfunctie van het geschrift.¹⁸⁸⁵

315. Besluit – De ontwikkeling van de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ in zowel Frankrijk als Nederland vertoont een opmerkelijke gelijkenis met deze die we in de Belgische rechtspraak betoogden te herkennen. Als materiële tegenhanger van het schuldbestanddeel - dat de gevaarlijkheid van de gedraging inschat op het niveau van de subjectieve ingesteldheid - werd de vereiste van het ‘mogelijk nadeel’ in elk van de genoemde rechtssystemen opgevat als een noodzakelijk, en daarom afzonderlijk delictsbestanddeel waarzonder de strafbaarstelling van valsheid in geschriften niet gerechtvaardigd was. Zoals aangegeven door de Nederlandse strafwetgever, blijkt het gevaar immers niet uit de waarheidsvermomming zelf, en dient de waarheidsvermomming - afgezien van de bestemming tot gebruik - ook gepaard te gaan met een mogelijk nadeel op materieel niveau. In tegenstelling tot de Belgische situatie, waar het unaniem erkende belang van het mogelijk nadeel enkel vertaling kende in de praktizijnsdelictsomschrijving van valsheid in geschriften, namen eerst de Nederlandse en later ook de Franse wetgever het ‘mogelijk nadeel’ wel op als een aparte materiële voorwaarde in de wettelijke delictsomschrijving. Naarmate de materiële criteria inzake de bewijsfunctie van geschriften zich in elk van deze landen echter steeds duidelijker en verfijnder gingen aftekenen, kwam ook de overlapping van die vereisten met de vereiste van het mogelijk nadeel aan het licht. Aangezien de Nederlandse strafwet van in de beginne niet alleen het mogelijk nadeel maar

¹⁸⁸¹ “*Het is [...] beter aan te nemen [...], dat de mogelijkheid van nadeel uit den aard van de geschriften waarbij alleen het misdrijf van valsheid mogelijk is, volgt en dus in abstracto en a priori vaststaat, zoodat in concreto het bewijs van die mogelijkheid niet behoeft te worden gevorderd.*”(H.J. SMIDT, *o.c.*, 253). Zie ook het verslag van de parlementaire werkzaamheden bij F.C. BAKKER, *o.c.*, 24 e.v., 111 e.v. en P.J. VAN DEN HOUT, *Oplichting: knooppunt van valsheid en bedrog*, Arnhem, Gouda Quint, 1993, 39. Zie ook: KATHOLIEKE HOGESCHOOL TILBURG (ed.), *o.c.*, 487 e.v.

¹⁸⁸² F.C. BAKKER, *o.c.*, 24 e.v., 111 e.v., 238 e.v.

¹⁸⁸³ De enige hypothese waarin de vereiste van het mogelijk nadeel *in concreto* - volgens de auteur - zinvol zou kunnen zijn, betreft deze waarbij een geschrift, dat voldoet aan de voorwaarden tot strafrechtelijke bescherming (het heeft bewijsbestemming), een valsheid bevat die zo overduidelijk een valsheid uitmaakt, dat zij geen nadeel kan toebrengen. Volgens BAKKER wordt de strafbaarheid in dergelijke hypothese enkel voorkomen dankzij de vereiste van mogelijk nadeel: er is immers een waarheidsvermomming, en het geschrift voldoet aan de voorwaarden en enkel het feit dat er geen nadeel kan uit voortvloeien - door het overduidelijk vals karakter - ontneemt de gedraging haar strafbaar karakter. Afgezien van de mogelijke kritiek op deze analyse (*infra*, nr. 316), stelt BAKKER zelf dat deze hypothese het behoud van de vereiste van ‘mogelijk nadeel’ niet kan rechtvaardigen (F.C. BAKKER, *o.c.*, 111 e.v.).

¹⁸⁸⁴ F.C. BAKKER, *o.c.*, 111 e.v., 203, 238 e.v. Zie ook: J.M. VAN BEMMELLEN, Th.W. VAN VEEN, *o.c.*, 174.

¹⁸⁸⁵ Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287). Zie ook: A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 643, nr. 8; B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 855, nr. 1, 864, nr. 21.

ook de selectiecriteria inzake de bewijsfunctie van geschriften bevatte, werd die intern wettelijke overlapping snel opgemerkt, wat resulteerde in de schrapping van het ‘mogelijk nadeel’. In Frankrijk, waar deze vereiste pas recent - ter gelegenheid van de wettelijke consolidatie van de praktizijnsvereisten - werd opgenomen in de wet, werd zij haast meteen en bovendien in steeds toenemende mate buiten spel gezet door het - tegelijk met de ontwikkeling van de praktizijnsvereisten inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift gegroeide - jurisprudentieel vermoeden van mogelijk nadeel. Ook daar komt men alvast in de doctrine tot het besluit dat de vereiste van het mogelijk nadeel, hoewel cruciaal voor de strafbaarstelling, *de facto* geen afbakenende meerwaarde heeft ten op zichte van de selectiecriteria inzake het geschrift.

Afdeling 5 Algemeen besluit: over hoe het ‘mogelijk nadeel’ tegelijk cruciaal en overbodig kan zijn in een coherente delictomschrijving van valsheid in geschriften

316. De analyse van het mogelijk nadeel wijst op de overbodigheid van deze vereiste voor een coherente delictomschrijving van valsheid in geschriften – Ter inleiding van de studie naar het constitutief bestanddeel van het mogelijk nadeel stelden we de vraag of dat bestanddeel nog enige toegevoegde waarde had voor de demarcatie van valsheid in geschriften. Die vraag drong zich op nadat bij de eraan voorafgaande besprekingen van zowel het strafrechtelijk beschermd geschrift als het bijzonder opzet een verband was vastgesteld met de potentiële schadelijkheid van de waarheidsvermomming. Voor een goed overzicht van zaken, werd eerst een korte historische verkenning ondernomen, waarna we de huidige doctrinale en jurisprudentiële benadering van het ‘mogelijk nadeel’ uitgebreid beschreven. Na die descriptieve analyse, formuleerden we bij wijze van vertrekpunt van de kritische analyse de stelling dat hoewel het mogelijk nadeel een cruciale rol speelt in de strafbaarstelling van valsheid in geschriften, de formulering daarvan als een afzonderlijk constitutief bestanddeel overbodig is. In een eerste onderdeel onderzochten we het ‘mogelijk nadeel’ vanuit een theoretisch perspectief. Daarbij stelden we vooreerst vast dat het mogelijk nadeel cruciaal is bij valsheid in geschriften. De verkenning vanuit theoretisch perspectief wees echter ook uit dat het bestanddeel van het mogelijk nadeel op gespannen voet stond met de overige constitutieve bestanddelen van valsheid in geschriften. In een tweede onderdeel gingen we daarom nader in op de wijze waarop dit bestanddeel wordt vastgesteld. Daarbij werd bevestigd dat de toets van het mogelijk nadeel overlapt met enerzijds deze inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift en anderzijds deze inzake het bijzonder opzet. Dat inzicht werd tot slot getoetst aan de ontwikkeling van het ‘mogelijk nadeel’ in Frankrijk en Nederland, waarbij we tot gelijkaardige besluiten kwamen.

317. Een coherente delictomschrijving van valsheid in geschriften kan zonder de afzonderlijke vereiste van het mogelijk nadeel – Ter afsluiting van het deelonderzoek naar het ‘mogelijk nadeel’, dat zelf het eindpunt vormt van de globale analyse van de delictomschrijving van valsheid in geschriften, past het de besluiten van dat deelonderzoek te plaatsen binnen een ruimer beeld.

In de theoretische voorstudie naar de *ratio legis* van valsheid in geschriften stelden we dat de betreffende strafbaarstelling de bescherming beoogt van het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie van geschriften. Die bewijsfunctie kan pas effectief worden geschonden door het gebruik van een vals geschrift als bewijs. Niettemin achtte de strafwetgever de voorbereiding van dat gebruik - i.e. de waarheidsvermomming in een geschrift - op zich dermate gevaarlijk dat hij deze via de delictsbepalingen inzake valsheid in geschriften zelfstandig strafbaar stelde.

Aangezien de strafbaarstelling berust op het gevaar dat ervan uitgaat, dient de delictsomschrijving in principe afgebakend te zijn in functie van dat gevaar. De wettelijke delictsomschrijving is echter van die aard dat zij elke met bijzonder opzet gepleegde waarheidsvermomming in elk geschrift lijkt te viseren. En hoewel de praktizijnsaanvullingen - minstens op een intuïtieve wijze - een verdere afbakening in functie van het gevaarzettingskarakter van de gedraging bieden, bleken ook zij met de nodige gebreken te kampen.

Met als leidraad het gevaar voor de schending van de bewijsfunctie ondernamen we daarom een evaluatie van de wettelijke en praktizijnsdelictsbestanddelen van valsheid in geschriften. Wat het constitutief bestanddeel van de waarheidsvermomming betrof, konden we besluiten dat hoewel dit uiteraard de *sine qua non* uitmaakt voor de valsheid, de waarheidsvermomming op zich niet bijdraagt tot de afbakening naar een gevaarzettende valsheid. Een onwaarheid in een geschrift is of is niet, maar als zij is dan kan men hieruit nog niet afleiden dat zij kwaadwillig gebeurde en een schending kan inhouden. De afbakening in functie van het gevaar voor de bewijsfunctie dient dus te gebeuren aan de hand van zogenaamde 'secundaire' kenmerken. Aangezien de strafbaarstelling van valsheid in geschriften berust op het feit dat zij een gevaarzettende voorbereiding uitmaakt voor het gebruik van een vals bewijs, dient de delictsomschrijving die secundaire kenmerken te bevatten die maken dat een waarheidsvermomming dergelijke voorbereiding betreft.

Vanuit dat perspectief kan men de constitutieve bestanddelen inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift en het bijzonder opzet begrijpen. Om een gevaarzettende voorbereiding op het gebruik als vals bewijs uit te maken, moet de waarheidsvermomming vooreerst vervat liggen in een geschrift dat materieel geschikt is om als bewijs te worden gebruikt. Dat wordt gevat via de vierledige toets van het strafrechtelijk beschermd geschrift. De criteria inzake 'geschrift' dat 'een gedachte uitdrukt' dienen daarbij als mogelijksvoorwaarden voor de waarheidsvermomming. Met de criteria inzake 'juridische draagwijdte en 'maatschappelijke bewijswaarde' wordt uitdrukking gegeven aan de beschermde bewijsfunctie. Enkel wanneer een geschrift betrekking heeft op een rechtens relevant feit en als waar kan worden beschouwd, is het geschikt als bewijs. Hieruit volgt meteen dat de in dergelijk geschrift vervatte waarheidsvermomming een nadeel kan toebrengen aan - enerzijds - de particuliere belangen die gepaard gaan met het rechtens relevant feit en - anderzijds - het algemeen belang van het vertrouwen in geschriften. Daarom ook werden deze twee laatste criteria van de toets inzake strafrechtelijke bescherming de 'mogelijksvoorwaarden voor het nadeel' genoemd. Samengenomen selecteert deze vierledige toets op materieel vlak dié geschriften waarin de waarheidsvermomming een gevaar inhoudt voor de bewijsfunctie.

Maar om een gevaarzettende voorbereidingsgedraging uit te maken, kan de inschatting van het gevaar aan de hand van materiële kenmerken niet volstaan. In tegenstelling tot vele andere voorbereidingsgedragingen, getuigt de waarheidsvermomming in een geschrift niet noodzakelijk van kwaadwilligheid. De loutere waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift wordt op zich nog niet gevaarlijk genoeg geacht om strafbaar te zijn: dat zij geschikt is als voorbereiding op een gebruik, betekent geenszins automatisch dat zij daartoe ook bestemd is. Daarom wordt op een tweede niveau een inschatting gemaakt van het gevaarzettend karakter. Aangezien de bestemming om te gebruiken niet kan worden afgeleid uit de materiële eigenschappen van het geschrift, werd ook een afbakening doorgevoerd op het niveau van de subjectieve ingesteldheid van de dader. Via het criterium van het 'bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden' - door ons hertaald als de 'bestemming om te gebruiken als bewijs' - gaat men na of de gedraging die geschikt is als voorbereiding ook daadwerkelijk bestemd is als voorbereiding. Enkel dan zal de gedraging een gevaarlijke, verwijtbare en daarom strafbare voorbereiding uitmaken.

Na die volwaardige inschatting van het gevaarzettend karakter aan de hand van de materiële eigenschappen (strafrechtelijk beschermd geschrift) en subjectieve aspecten (bijzonder opzet) van de gedraging, lijkt het vierde en laatste constitutief bestanddeel inzake het mogelijk nadeel hier nog weinig aan toe te voegen. Wanneer de waarheidsvermomming enerzijds vervat ligt in een geschrift dat strafrechtelijk beschermd is (en dus geschikt is als voorbereiding op een gebruik als bewijs) en anderzijds gepaard gaat met een bijzonder opzet (en dus bestemd is als voorbereiding op een gebruik als bewijs), dan lijkt het geviseerde nadeel - de schending van het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie via een gebruik als bewijs - immers steeds mogelijk. Enerzijds was het interessant vast te stellen dat ook bij de operationalisering van het bestanddeel van het 'mogelijk nadeel' - waarbij de materiële gevaarlijkheid wordt ingeschat aan de hand van de voorstelling van een mogelijk gebruik - een toetsing op materiëel en subjectief niveau wordt doorgevoerd. Anderzijds bevestigde dit dat die gevaarsinschatting overbodig was, en dat overbodig karakter maakt dat het constitutief bestanddeel van het 'mogelijk nadeel' enkel nog verwarrend kan werken.

DEEL IV Het misdrijf van gebruik van een vals geschrift

*“La fabrication du faux et l’usage du faux fabriqué constituent deux actes, que l’intelligence distingue facilement l’un de l’autre.”*¹⁸⁸⁶

Hoofdstuk 1 Inleiding

318. Gebruik van een vals geschrift: een zelfstandig strafbaar ‘complément’? – Het vermommen van de waarheid in een geschrift en het vervolgens gebruiken van dergelijk vals geschrift¹⁸⁸⁷ vormen twee - zowel in tijd als naar hun aard - afzonderlijke gedragingen waarvan BLANCHE schrijft: *“l’intelligence distingue facilement l’un de l’autre.”*¹⁸⁸⁸ De valsheid en het gebruik worden in het Strafwetboek daarom als twee onderscheiden misdrijven strafbaar gesteld, met eigen constitutieve bestanddelen. Ter afsluiting van Afdeling I en volgend op strafbaarstelling van de valsheid in geschriften in art. 194, 195 en 196 Sw., bepaalt art. 197 Sw.: *“In alle gevallen in deze afdeling vermeld, wordt hij die gebruik maakt van de valse akte of van het valse stuk, gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.”*¹⁸⁸⁹ De afgescheiden strafbaarstelling neemt niet weg dat tussen valsheid en gebruik een nauwe band bestaat: valsheid in een geschrift wordt niet zomaar gepleegd, maar is gericht op een gebruik, en gebruik is enkel mogelijk indien er een waarheidsvermomming aan voorafgaat. Dat maakt dat de valsheid zich manifesteert als de voorbereiding van het gebruik, en dat het gebruik kan worden opgevat als *“la continuation, le complément”* van de valsheid.¹⁸⁹⁰

Ondanks de feitelijke impact en relevantie van het gebruik van een vals geschrift - de valsheid kan immers pas daadwerkelijk schadelijk zijn bij gebruik - besteden de strafwetgever alsook de commentatoren van het valsheidsleerstuk opmerkelijk weinig aandacht aan de in art. 197 Sw. strafbaar gestelde gedraging. De voor de hand liggende verklaring is dat het misdrijf van gebruik enkele constitutieve bestanddelen gemeen heeft met de strafbare voorbereidingsgedraging van valsheid, waardoor men kan terugvallen op de studie ervan in het kader van het valsheidsmisdrijf. In de mate er geen overlapping is met de valsheid, lijkt de strafbaarstelling en invulling van het misdrijf van gebruik grotendeels evident en daarom onproblematisch. Dezelfde omstandigheden rechtvaardigen ook in Nederland en Frankrijk de relatief geringe aandacht voor het gebruiksmisdrijf: voor de invulling van de delictomschrijving kan worden teruggegrepen naar die van de valsheid, men acht zowel de strafbaarstelling van het gebruik als de afwezigheid van een wettelijke definitie ‘evident’ en de toepassing van de delictomschrijving lijkt - ten minste in vergelijking met die van valsheid - relatief weinig problemen te veroorzaken.¹⁸⁹¹ Toch is er een belangrijk verschil in benadering. In tegenstelling tot de genoemde buurlanden, waar men het principe van de zelfstandige en onderscheiden strafbaarstelling van het gebruik consequent doortrekt, wordt het gebruik in de Belgische context in sterke mate opgevat als de ‘voortzetting’ van de valsheid. Meer bepaald blijkt men aan de - op zich correcte - idee dat het gebruik uitwerking geeft aan de valsheid (verder de ‘voltooiingsvisie’

¹⁸⁸⁶ A. BLANCHE, *o.c.*, 483, nr. 241.

¹⁸⁸⁷ Om de beide, hierboven besproken, strafbare modaliteiten van waarheidsvermomming te vatten, is het correcter te spreken over ‘vals of vervalst geschrift’. Op grond van vereenvoudigingsmotieven worden beide modaliteiten echter begrepen onder ‘vals geschrift’.

¹⁸⁸⁸ A. BLANCHE, *o.c.*, 483, nr. 241. Ook overgenomen door o.a. M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 257.

¹⁸⁸⁹ Daarnaast betugelen de art. 198, 199*bis*, 200, 207, 208, 210*bis* en 212 Sw. het gebruik van enkele welbepaalde valse stukken, waarop hier echter niet verder wordt ingegaan (zie daarvoor *supra*, nr. 60).

¹⁸⁹⁰ A. BLANCHE, *o.c.*, 483, nr. 241; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 257.

¹⁸⁹¹ M. VÉRON, *o.c.*, 337; A. BLANCHE, *o.c.*, 487, nr. 242; A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 644, nr. 9 e.a.

genoemd) dermate verregaande gevolgen te koppelen, dat de *feitelijke* verbondenheid tussen beide misdrijven ook ernstige *juridische* implicaties krijgt. Zoals verder zal worden uitgewerkt, ligt die ‘overvloeiing’ tussen de - nochtans afgescheiden - misdrijven van valsheid en gebruik aan de bron van enkele fundamentele problemen bij de strafbaarstelling van het gebruik.

Een eerste - inmiddels algemeen erkend - probleem betreft de duur van het gebruik. De invulling van het gebruik als ‘de toestand waarbij uitwerking wordt gegeven aan de valsheid’ lijkt gestoeld op het accentueren van het gebruik als ‘*la continuation*’ van de valsheid. Maar door het gebruik te laten voortduren zolang de valsheid uitwerking heeft of kan hebben, krijgt dat misdrijf vaak een nagenoeg oneindig karakter, wat vooral ernstige gevolgen heeft voor de aanvang van de verjaringstermijn van de strafvordering. Minder bekend, maar even fundamenteel, is de impact van de ‘voltooiingsvisie’ op de relatie tussen het misdrijf van gebruik en dat van valsheid. Bijzonder relevant op dat vlak is de discussie over de kwalificatie van het gebruik door de dader van de valsheid. Volgens de klassieke stroming, vertegenwoordigd door enkele eminente magistraten en auteurs, zou dat gebruik niet onder art. 197 Sw. maar wel onder de valsheidsbepalingen van art. 194, 195 en 196 Sw. vallen. In wat volgt, zal worden aangetoond dat dit perspectief niet enkel leidt tot onhoudbare oplossingen voor wat de kwalificatie van het gebruik door de vervalser betreft, maar dat het ook een onmiskenbare invloed had op de toerekening van het materialiter door een derde gepleegd gebruik aan de vervalser. In beide gevallen lijkt het gescheiden en zelfstandig karakter van het misdrijf van gebruik op de helling te staan.

Bij deze probleemschets dient aangestipt dat een gedeeltelijke wettelijke oplossing in de maak lijkt. In het Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht dat momenteel wordt behandeld door de Kamer, en meer bepaald in het kader van de daarin vervatte regeling van de verjaring, werd een bepaling opgenomen waardoor - enerzijds - het gebruik getransformeerd wordt tot een aflopend misdrijf en - anderzijds - de verjaring bij valsheid en gebruik door de vervalser begint te lopen vanaf elk feit afzonderlijk beschouwd.¹⁸⁹² Met die regeling zou - indien zij standhoudt in de Kamer - tegemoet worden gekomen aan het probleem van de ‘onverjaarbaarheid’. Hoewel dat ongetwijfeld een grote stap voorwaarts zou zijn, neemt dit niet weg dat het materieelstrafrechtelijke leerstuk inzake gebruik, met inbegrip van de relatie tot valsheid, *in globo* gebukt gaat onder een verregaande theoretische verwarring. De remediëring die momenteel wordt beoogd in het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht kan dan wel enkele belangrijke symptomen daarvan bestrijden, maar lenigt niet de nood aan een grondige uitklaring van de fundamentele van dat leerstuk. Hoewel uiteraard ook de wettelijke oplossing onder de loep wordt genomen, besteedt het voorliggend Deel daarom, ondanks de vooropgestelde wetsingreep, bijzondere aandacht aan de toestand *de lege lata*. Mede aan de hand van historisch onderzoek naar de oorzaken voor de bestaande theoretische verwarring, onderwerpen we de bestaande toestand aan een grondige en kritische analyse om de essentialia van het misdrijf van gebruik op die manier uit te zuiveren.

319. Opbouw van Deel IV – Net als het voorgaande Deel III over het misdrijf van valsheid in geschriften, gaat het voorliggende Deel IV voor het inhoudelijk onderzoek van het gebruiksmisdrijf uit van een geïntegreerde delictsomschrijving, waarbij de wettelijke bepaling en de praktijksinzichten ter zake worden samengesmolten. Gezien de vooropgestelde afbakening van het onderzoeksopzet behandelen we daarbij enkel het ‘gemeenrechtelijke’ misdrijf van gebruik (art. 197 Sw.), en wordt niet ingegaan op het gebruik genoemd in Afdelingen II, *Ibis* en

¹⁸⁹² Art. 37, vierde lid van het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht stelt: “*In geval van valsheid en gebruik van valse stukken neemt de verjaringstermijn een aanvang vanaf het plegen van de valsheid en vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd, tenzij de wet anders bepaalt.*” (Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St.* Kamer 2005-2006, nr. 2138/001, 20; *Parl. St.* Senaat 2005-2006, nr. 450/25, 20).

III van het Strafwetboek¹⁸⁹³ of in bijzondere strafwetten. Na de inleiding, richt het tweede Hoofdstuk zich op een analyse van het misdrijf van gebruik *an sich* (nr. 320 e.v.). De verschillende constitutieve bestanddelen worden besproken, waarbij vooral veel aandacht uitgaat naar de invulling van het typische bestanddeel van het ‘gebruik’. Via een verfijnde definiëring van dat bestanddeel en vooral een grondig onderzoek van de rechtspraak omtrent het einde van het gebruik, onderzoeken we de problematiek van de duur van het gebruik, waarbij finaal ook de kwalificatie van het gebruik als een voortdurend misdrijf aan bod komt. Waar het tweede Hoofdstuk het misdrijf van ‘gebruik van een vals geschrift’ *op zich* betreft, dus los van de eventuele samenloop met valsheid, gaat het derde Hoofdstuk in op de *relatie* tussen valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften (nr. 365 e.v.). Daar onderzoeken we de vage theoretische demarcatie tussen valsheid en gebruik, en herbekijken en verfijnen we het ‘voltooiingsdenken’ aan de hand van de inzichten omtrent het gebruiksmisdrijf uit het voorafgaande Hoofdstuk. Uiteraard behandelen we ook de hierboven gesignaleerde problemen op het vlak van de kwalificatie van het gebruik door de vervalser en diens aansprakelijkheid voor het gebruik door een derde. Tot slot worden de verfijnde inzichten inzake de relatie tussen valsheid en gebruik ook ingeschakeld voor een korte uitleiding over de markante bepaling van de strafmaat in hoofde van de gebruiker.

Hoofdstuk 2 De constitutieve bestanddelen van het gebruik van een vals geschrift

320. Inleiding – In dit Hoofdstuk analyseren we het gebruik van valse geschriften als een zelfstandig misdrijf, en maken we abstractie van de complicaties die zich kunnen voordoen in de relatie tussen gebruik en valsheid (zie hierover *infra*, nr 365 e.v.). De constitutieve bestanddelen van het bestudeerde misdrijf kunnen worden opgedeeld in drie groepen. Ten eerste stelt men traditioneel dat het gebruik een strafrechtelijk beschermd geschrift moet betreffen waarin de waarheid werd vermomd, en waaruit een nadeel kan voortvloeien. Die bestanddelen kunnen worden beschouwd als de ‘*materiële mogelijkhedenvoorwaarden*’ van het misdrijf ex art. 197 Sw. en worden ook reeds geïllustreerd door de strafbaarstelling van de valsheid (nr. 321 e.v.). Daarop volgt een bespreking van het *moreel element* van het gebruik dat bepaald wordt in art. 213 Sw. (nr. 325 e.v.). Na dat korte overzicht gaat de aandacht echter vooral uit naar het onderzoek van het derde, geheel typische bestanddeel van het misdrijf uit art. 197 Sw.: de materiële gedraging van het ‘*gebruik*’ (nr. 332 e.v.). In een besluit worden de inzichten omtrent het herdachte gebruiksmisdrijf tot slot samengebracht (nr. 364 e.v.).

Afdeling 1 De materiële mogelijkhedenvoorwaarden

321. De identiteit van gebruik met valsheid – Het gebruik van een onwaar geschrift is enkel strafbaar wanneer het geschrift voldoet aan de materiële vereisten bepaald in de art. 194, 195 en 196 Sw. inzake de valsheid in geschriften.¹⁸⁹⁴ Dat blijkt uit de aanhef van art. 197 Sw.: “*in alle gevallen in deze afdeling vermeld [...]*”, waarmee wordt verwezen naar hoger genoemde wetsbepalingen. Gezien de jurisprudentiële en doctrinale invulling van die bepalingen moet het dus gaan om (1) een strafrechtelijk beschermd geschrift waarin (2) de waarheid op wettelijk

¹⁸⁹³ Deze komen wel reeds kort aan bod in het overzicht van de correctionele valsheden (*supra*, nr. 60 e.v.).

¹⁸⁹⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 258, nr. 256; R.P.D.B., v° *Faux*, 649, nr. 388. Zie ook: A. BLANCHE, *o.c.*, 492, nr. 244 e.v.; R. GARRAUD, *o.c.*, 684, nr. 1126; E. GARÇON, *o.c.*, 620, nr. 47.

bepaalde wijze werd vermomd en waaruit (3) een nadeel kan voortvloeien. Het is logisch dat de materiële constitutieve bestanddelen van valsheid in geschriften terugkomen bij de strafbaarstelling van het gebruik (dit wordt hieronder het ‘assimilatieprincipe’ genoemd: *infra*, nr. 325). De valsheid werd precies strafbaar gesteld als voorbereidingsgedraging van het gebruik: “*En effet, si seuls les écrits obtenus par l’un des procédés énumérés aux articles 194, 195 et 196 ne peuvent être fabriqués à peine de réclusion, c’est parce que le législateur n’a voulu prévenir que l’usage de ces seuls écrits. Ce sont tous les écrits et les seuls écrits pouvant servir à un usage criminel qu’il est défendu de fabriquer.*”¹⁸⁹⁵ Dat het gebruik enkel strafbaar is wanneer het geschrift voldoet aan de materiële vereisten bedoeld in de art. 194, 195 of 196 Sw.¹⁸⁹⁶ betekent echter niet dat de vrijspraak voor de tenlastelegging op grond van deze bepalingen *ipso facto* de veroordeling voor het gebruik uitsluit (*infra*, nr. 365). Die vrijspraak kan immers louter gesteund zijn op het ontbreken van het voor de valsheid vereiste moreel element, zonder dat daarbij uitspraak wordt gedaan over de materiele constitutieve bestanddelen van de valsheid. In dat geval kan er - ondanks de vrijspraak voor valsheid - toch een strafrechtelijk beschermd geschrift, waarheidsvermomming en mogelijk nadeel voorhanden zijn. De veroordeling voor een - met het vereiste bijzonder opzet gepleegde - gebruik blijft dan mogelijk.¹⁸⁹⁷

Hoewel men traditioneel stelt dat men voor de invulling van de materiële mogelijkheidsvoorwaarden van het gebruik kan teruggrijpen naar het desbetreffende onderzoek in het kader van het valsheidsmisdrijf, blijkt het nuttig die invulling opnieuw te bekijken.

322. Strafrechtelijk beschermd geschrift – De rechter die veroordeelt wegens gebruik van een vals geschrift dient daarbij vast te stellen dat het geschrift in kwestie strafrechtelijk beschermd is.¹⁸⁹⁸ Hierboven bleek dat dit constitutief bestanddeel van valsheid uiteenvalt in vier voorwaarden, die bij de studie van dat misdrijf gegroepeerd werden als de mogelijkheidsvoorwaarden voor respectievelijk de waarheidsvermomming enerzijds en het nadeel anderzijds. Wanneer een geschrift niet strafrechtelijk beschermd is omdat het geen strafrechtelijk gevisieerd geschrift is of geen gedachte uitdrukt, kan het - zoals betoogd (*supra*, nr. 182) - geen waarheidsvermomming bevatten. Het gebruik van dergelijk geschrift is dan ook strafrechtelijk irrelevant. Wanneer een geschrift strafrechtelijke bescherming wordt ontzegd omdat het geen juridische draagwijdte of maatschappelijke bewijswaarde heeft, kan het, zoals betoogd, geen nadeel toebrengen (*supra*, nr. 183). Wegens het onschadelijk karakter is het gebruik van dergelijk (vals) geschrift ook in dat geval niet strafbaar.¹⁸⁹⁹

¹⁸⁹⁵ G. HOORNAERT, *o.c.*, 235, nr. 183. Zie ook: A. CHAUCHEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 488, nr. 1661.

¹⁸⁹⁶ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 8; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 258, nr. 265; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 672, nr. 429; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 534, nr. 2137.

¹⁸⁹⁷ Een opmerkelijk, en voor cassatie bestreden arrest, oordeelde dat de geschriften “*waarvoor er aanwijzingen zijn dat zij door een materiële vergissing zijn aangetast, niet met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden werden opgesteld.*” Waar het arrest vervolgens besluit dat “*deze geschriften derhalve ook niet het voorwerp kunnen uitmaken van gebruik van valse stukken*” werd het door het Hof van Cassatie vernietigd (Cass. 25 april 2006, A.R. P.05.1675.N). In een ander arrest betoogde verweerder in cassatie dat de vrijspraak o.g.v. art. 196 Sw. inhield dat het gevisieerde geschrift geen vals geschrift was, en bijgevolg onmogelijk aanleiding kon geven tot een veroordeling wegens gebruik. Het Hof antwoordde “*que de l’acquiescement du chef de fabrication d’une pièce fausse il ne peut être déduit que la pièce visée dans la prévention est nécessairement authentique.*” (Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611). Zie o.a. ook: Cass. 6 december 1954, *Pas.* 1955, I, 320; Cass. 12 maart 1940, *Pas.* 1940, I, 90; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173.

¹⁸⁹⁸ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 8. Cass. 1 juni 1920, *Pas.* 1920, I, 183. Zie bv.: Cass. 14 september 1959, *Pas.* 1960, I, 47; Cass. 21 december 1938, *Pas.* 1938, I, 401; Cass. 1 juni 1920, *Pas.* 1920, I, 183.

¹⁸⁹⁹ “*L’usage d’un écrit faux, bien que constituant un crime distinct du crime de faux, est, néanmoins, étroitement lié à ce dernier [...]. Conséquemment, si l’écrit faux dont il a été fait usage ne peut être la base ni d’une action, ni d’une obligation, l’usage de pareil écrit, quoique fait avec intention frauduleuse ou à dessein*

323. Waarheidsvermomming – Wat de waarheidsvermomming betreft, kan de vereenzelviging tussen de valsheid en de materiële mogelijkheidsvoorwaarden van het gebruik uiteraard niet helemaal opgaan. Waar de waarheidsvermomming de strafbaar gestelde materiële gedraging van het valsheidsmisdrijf uitmaakt, betreft zij in de context van het gebruiksmisdrijf daarentegen een eigenschap van het gebruikte geschrift.¹⁹⁰⁰ Dat verschil illustreert ook het noodzakelijk afgescheiden karakter tussen beiden misdrijven: het gebruik kan pas aanvangen nadat de waarheidsvermomming, en dus de valsheid, werd voltrokken.

Dat het gebruik van een strafrechtelijk beschermd geschrift slechts strafbaar is wanneer het een waarheidsvermomming bevat zoals omschreven in de art. 194, 195 of 196 Sw., betekent omgekeerd dat het gebruik van een *waarheidsconform* geschrift nooit onder art. 197 Sw. kan vallen, ook niet wanneer dat gebeurt met een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden.¹⁹⁰¹ Uiteraard blijft in dat geval wel de toepassing van andere delictsbepalingen mogelijk, zoals bijvoorbeeld inzake oplichting (art. 496 Sw.) of misbruik van vertrouwen (art. 491 Sw.). Ter illustratie van de niet toepasbaarheid van art. 197 Sw. op het gebruik van een waarheidsconform stuk geven sommige auteurs het voorbeeld van iemand die zich, met behulp van een geschrift dat toebehoort aan een (eventueel gelijknamige) ander, voor die laatste laat doorgaan en derwijze, zonder iets te schrijven, ondertekenen of anderszins iets aan het geschrift te wijzigen, iets bekomt dat eigenlijk aan de ander toekwam.¹⁹⁰² Dat voorbeeld lijkt echter ongelukkig gekozen: men kan argumenteren dat er in dit geval wél een waarheidsvermomming is - namelijk de identiteitsverwisseling - maar dat die niet onder de art. 194 t.e.m. 197 Sw. valt omdat ze geen schriftelijke neerslag kreeg. Dat wordt duidelijk wanneer aan het aangehaalde voorbeeld de omstandigheid van een schriftelijke interventie wordt toegevoegd, waarbij de dader (eventueel met misbruik van gelijknamigheid) zijn eigen handtekening plaatst. Het Hof van Cassatie besliste in dat geval herhaaldelijk dat “*het plaatsen van zijn handtekening om bedrieglijk te doen geloven dat een gelijknamig persoon heeft getekend [valsheid in geschrifte oplevert]*.”¹⁹⁰³ Het verweer dat er geen waarheidsvermomming kan zijn aangezien met de eigen naam werd ondertekend, wordt niet aangenomen.¹⁹⁰⁴ Doordat de waarheidsvermomming uit de eerste hypothese nu schriftelijke neerslag kreeg, bekomt men een onwaarachtig geschrift dat onder art. 193 tot 197 Sw. ressorteert. Die vrijblijvende oefening illustreert ten overvloede hoe de verschillende elementen van de bestudeerde misdrijven in elkaar kunnen overlopen.

324. Mogelijk nadeel – Naast de vereiste dat het gebruik een strafrechtelijk beschermd geschrift moet betreffen waarin de waarheid werd vermomd, is het gebruik volgens de praktizijnsdelictsoomschrijving enkel strafbaar indien er een mogelijk nadeel kan uit voortvloeien.¹⁹⁰⁵ Het ‘mogelijk nadeel’ zou hier dezelfde draagwijdte hebben en aan dezelfde voorwaarden voldoen als in het kader van de valsheid.¹⁹⁰⁶ We brengen daarom vooreerst in

de nuire, ne tombe pas, plus que le faux lui-même, sous l'application de la loi pénale, à défaut de préjudice possible.” (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 8).

¹⁹⁰⁰ Zie ook bij: R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 948, nr. 1206.

¹⁹⁰¹ A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 189, nr. 582. Zie ook: Corr. Brussel 20 maart 1928, *Rev.dr.pén* 1929, 627.

¹⁹⁰² M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 258, nr. 265; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 534, nr. 2138; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 155, nr. 470.

¹⁹⁰³ Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485.

¹⁹⁰⁴ Cass. 2 juni 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1221 en *Pas.* 1982, I, 1138. Zie ook: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 630, nr. 124, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 94, nr. 297. Zie ook *supra*, nr. 205 e.v..

¹⁹⁰⁵ Cass. 26 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1221; Cass. 15 juni 1982, *Arr.Cass.* 1982, 1282; Cass. 23 september 1963, *Pas.* 1964, I, 74; Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477. Zie o.a.: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 8; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 260, nr. 268.

¹⁹⁰⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 155, nr. 471; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 260, vn. 5.

herinnering dat, hoewel de vereiste van het mogelijk nadeel cruciaal is voor de demarcatie van de strafbare valsheid, zij - zoals we hierboven betoogden - echter niet als een afgezonderd constitutief bestanddeel moet gelden omdat het 'mogelijk nadeel' reeds vervat zit in de overige constitutieve bestanddelen inzake strafrechtelijk beschermd geschrift en bijzonder opzet (*supra*, nr. 316 e.v.).

Maar ook op andere gronden is de overdracht van het voor valsheid vereiste 'mogelijk nadeel' naar de delictsomschrijving van gebruik minder evident dan men het voorstelt. De vraag rijst namelijk hoe die vereiste van mogelijk nadeel precies moet worden ingeschakeld in de delictsomschrijving van gebruik. Enerzijds kan men het 'mogelijk nadeel' zien als een kwaliteit van het *vals geschrift* dat wordt gebruikt: het vals geschrift moet van dien aard zijn dat het eventuele gebruik ervan een nadeel kan toebrengen. Anderzijds kan dat 'mogelijk nadeel' worden opgevat als een vereiste gesteld aan de *gedraging van het gebruik*: de gedraging moet van dien aard zijn dat er een nadeel kan uit voortvloeien. De traditionele leer lijkt de laatste opvatting te verkondigen: naast de vereiste van het mogelijk nadeel op het niveau van de delictsomschrijving van valsheid, moet ook de gedraging van gebruik op zich een nadeel kunnen toebrengen. Daarmee zou men het gebruik - net zoals valsheid - lijken te kwalificeren als een gevaarzettingsdelict: "*l'usage de faux [...] fait courir un péril [...]*."¹⁹⁰⁷

Die gelijkschakeling lijkt echter niet helemaal terecht. Hierboven werd geschreven dat het valsheidsmisdrijf een gevaarzettingsdelict *pur sang* is: de waarheidsvermomming in een geschrift is op zich immers in wezen steeds onschadelijk. Zij is enkel strafbaar omdat én wanneer zij een voorbereidingsgedraging uitmaakt voor de realisatie van een nadeel (en dus een gevaar inhoudt).¹⁹⁰⁸ De vereiste van mogelijk nadeel is daarom een fundamenteel onderscheidingscriterium bij de demarcatie tussen de eenvoudige leugen en de strafbare valsheid: om strafwaardig te zijn, moet de waarheidsvermomming een nadeel mogelijk maken.¹⁹⁰⁹ In tegenstelling tot de valsheid, kan men het gebruik o.i. echter niet opvatten als een dergelijk 'zuiver' gevaarzettingsdelict. Hoewel het gebruik *de facto* gepleegd kan worden ter voorbereiding van iets anders, bijvoorbeeld een oplichting, wordt zij door de strafwet immers geïnterpreteerd als een gedraging die ook reeds *op zich* schadelijk kan zijn. Anders dan de valsheid is het gebruik in de ogen van de strafwetgever geen pure voorbereidingsgedraging. Het gebruik maakt het nadeel niet enkel mogelijk, maar kan het ook effectief toebrengen. Net zoals voor de meeste andere misdrijven, heeft de mogelijkheid van een nadeel hier geen afgrenzend karakter voor de strafbaarstelling. Die strafbaarstelling berust immers niet louter op het gevaar dat van de gedraging uitgaat, maar houdt ook een eventuele effectieve schade voor ogen. De vereiste van mogelijk nadeel krijgt in de delictsomschrijving van het gebruik daarom een andere functie: eerder dan het onderscheid te trekken tussen het gevaarlijke en niet gevaarlijke gebruik (zoals bij valsheid), lijkt zij te belichten dat een effectief nadeel niet noodzakelijk is voor de bestraffing van het gebruik. Het onderscheid tussen valsheid en gebruik kan dan als volgt worden samengevat: de valsheid kan op zich geen nadeel toebrengen, maar om strafbaar te zijn moet zij dat nadeel wel mogelijk maken. Het gebruik kan dergelijk nadeel daarentegen wél toebrengen, maar om strafbaar te zijn is niet vereist dat dit ook effectief gebeurt.¹⁹¹⁰ Men kan het gebruiksmisdrijf daarom beschouwen als een *formele delictsomschrijving*: de gedraging van

¹⁹⁰⁷ G. HOORNAERT, *o.c.*, 237, nr. 186.

¹⁹⁰⁸ T. PRAKKEN, D. ROEF, "Strafbare voorbereiding in Nederland: juridische overkill" in F. VERBRUGGEN, E. PRAKKEN, D. ROEF (ed.), *Vorbereidingshandelingen in het strafrecht*, Nijmegen, Wolf, 2004, 231.

¹⁹⁰⁹ Ondanks het cruciaal belang van deze vereiste, werd hierboven ook de overbodigheid van dit criterium beargumenteerd. Aangezien het 'mogelijk nadeel' reeds wordt omvat in de criteria inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift (juridische draagwijdte en opdringen aan het openbaar vertrouwen), menen we dat zij daarmee reeds voldoende wordt vertolkt in de delictsomschrijving van valsheid in geschriften.

¹⁹¹⁰ Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477; Cass. 24 november 1947, *Pas.* 1947, I, 497; Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138; Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70; Cass. 7 april 1924, *Pas.* 1924, I, 290.

gebruik zelf is strafbaar gesteld, ongeacht het mogelijke gevolg.¹⁹¹¹ Zo is er sprake van gebruik van zodra een vals testament wordt achtergelaten tussen de documenten van de *decujus*, met de bedoeling dat het zou ontdekt worden bij het opmaken van de inventaris en op dat moment zou beschouwd en uitgevoerd worden als de laatste wilsuiving van de *decujus*, ook al komt de valsheid vóór de uitvoering van het testament aan het licht.¹⁹¹² Hetzelfde geldt indien de gebruiker, nadat hij een eerste daad van gebruik heeft gesteld, het vals geschrift vernietigt: “*l’usage de faux n’exige pas que le dessein de l’agent soit accompli.*”¹⁹¹³

Wat betekent die analyse nu voor de vraag naar de functie van het ‘mogelijk nadeel’ in de delictsomschrijving van gebruik: betreft het een vereiste gesteld aan het gebruikte geschrift of ook aan de gedraging van het gebruik? Dat het gebruik vervat wordt in een formele delictsomschrijving, en strafbaar is ongeacht het intreden van het nadeel, veronderstelt uiteraard minstens dat het gebruik een nadeel moet *kunnen* inhouden. Maar dat betekent o.i. niet dat die vereiste daarom moet worden gesteld aan de gedraging van het gebruik zelf. Wanneer men een strafrechtelijk beschermd geschrift gebruikt, en dus aanwendt om uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming (*infra*, nr. 334), is de mogelijkheid van een nadeel daarin immers *ipso facto* vervat. Het is dus voldoende (maar ook noodzakelijk) om de vereiste van het mogelijk nadeel - via de vereisten inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift - in te schakelen op het niveau van de voorbereidende valsheid. Voor de delictsomschrijving van het gebruik kan men dan volstaan met de vereiste dat het gebruik een strafrechtelijk beschermd geschrift moet betreffen, dat - aangezien het juridische draagwijdte heeft en als waar kan worden beschouwd - dan van dien aard is dat het een nadeel kan meebrengen.¹⁹¹⁴ Dat betekent dat de vereiste van mogelijk nadeel een pure materiële mogelijkheidsvoorwaarde betreft die wordt gesteld aan het gebruikte geschrift, en o.i. niet moet worden ingeschakeld als een voorwaarde gesteld aan de gedraging van het gebruik.¹⁹¹⁵ In tegenstelling tot de strafbaarstelling van valsheid, waar het mogelijk nadeel - omwille van het gevaarzettingskarakter - cruciaal is voor afgrenzing, speelt dat

¹⁹¹¹ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 190, nr. 303. Zie ook bij BODSON: “*La particularité de l’infraction formelle réside [...] dans son orientation exclusive vers l’activité criminelle de l’agent. L’existence et l’étendue de l’atteinte effective à l’intérêt protégé n’est plus déterminante aux yeux du législateur pour justifier une intervention judiciaire.*” Daarbij wijst de auteur er terecht op dat ‘le délit formel’, anders dan sommige auteurs beweren, niet zomaar kan worden gelijkgesteld met een ‘zuiver’ gevaarzettingsdelict. (P.L. BODSON, *L’individualisation de l’incrimination pénale, o.c.*, 156 e.v.).

¹⁹¹² Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255.

¹⁹¹³ Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317.

¹⁹¹⁴ Voor wat het waard weze - zoals genoegzaam bekend, zijn de wettelijke delictsomschrijvingen van valsheid en gebruik immers alles behalve volledig - kan hiervoor ook een tekstanalytisch argument worden gegeven. Uit de verwijzing door art. 197 Sw. naar “*alle gevallen in deze afdeling bepaald*” zou men kunnen afleiden dat het voldoende is dat het geschrift van dien aard is dat er een nadeel kan uit voortvloeien en dat er dus geen voorwaarde wordt gesteld aan de gedraging van het gebruik zelf. Maar gezien de verregaande aanvullingen van de wettelijke delictsomschrijvingen in het valsheidsleerstuk in de rechtspraak en rechtsleer, is dit tekstueel argument evenveel waard als de extra legale redenen die worden aangehaald om - ondanks het wettelijke stilzwijgen - in het kader van de strafbaarstelling van valsheid in geschriften een mogelijk nadeel te vereisen.

¹⁹¹⁵ Hierbij kan worden verwezen naar de evolutie ter zake in het Nederlands strafrecht. De oorspronkelijke strafbaarstelling van het gebruik in art. 225, tweede lid Sr. voegde *in fine* de vereiste toe dat “*uit dat gebruik enig nadeel kan ontstaan*” (zie o.a. bij J.M. VAN BEMMELLEN, Th.W. VAN VEEN, *o.c.*, 178). Die nadeelsvereiste, gesteld aan de materiële gedraging van gebruik, werd geschrapt bij Wet van 4 juni 1992 (*Stb.* 1992, 287) (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 864, nr. 20). De schrapping werd o.a. bepleit door BAKKER, die daarbij echter volledig verwijst naar zijn argumenten voor de schrapping van het - volgens hem identieke - nadeelsvereiste bij valsheid in geschriften (F.C. BAKKER, *o.c.*, 209 en 203). Hoewel wij de redenen voor de schrapping van het nadeelsvereiste bij valsheid delen - die vereiste is immers overbodig in het licht van de andere elementen van de delictsomschrijving van valsheid - kunnen ze o.i. echter niet ingeschakeld worden ter verantwoording van de schrapping van het nadeelsvereiste bij gebruik. Zoals in onze redenering uiteengezet, menen wij namelijk dat het valsheids- en gebruiksmisdrijf op dit punt niet gelijk zijn. Hoewel de theoretische onderbouwing dus verschilt, blijft het resultaat echter vergelijkbaar. Ook naar Nederlands strafrecht dient het gebruikte geschrift te voldoen aan de materiële vereisten gesteld aan valsheid in geschriften, met inbegrip van deze vereisten die de mogelijkheid van een nadeel vertolken.

element voor het misdrijf van gebruik eenzelfde rol als bij andere formele delictsomschrijvingen. Opdat de strafbaarstelling van het gebruik bestaansreden zou hebben, volstaat het dat deze het gebruik viseert van een onwaarachtig en strafrechtelijk beschermd geschrift. Zo wordt immers steeds een mogelijk nadeel geïncorporeerd, zonder dat dit effectief hoeft gerealiseerd te worden. De vereiste van het mogelijk nadeel is daarom geen constitutief bestanddeel van de *gedraging* van het gebruik, maar kan enkel dienen op het niveau van de omschrijving van de gebruikte valsheid.

Afdeling 2 Het moreel element

1. Inleiding

325. Situering in het Strafwetboek – Wanneer art. 197 Sw. het gebruik van een geschrift strafbaar stelt in “*alle gevallen in deze afdeling vermeld*” en dus verwijst naar de art. 194, 195 en 196 Sw., regelt het enkel de materiële mogelijkheidsvoorwaarden voor de strafbaarheid van het gebruik. Aangezien die delictsomschrijving van gebruik niet verwijst naar art. 193 Sw., wordt voor het moreel element niet teruggevallen op de regeling inzake valsheid. Dat aspect van strafbaarstelling van het gebruik wordt uitdrukkelijk en afzonderlijk geregeld door art. 213 Sw. Dat vloeit voort uit de logica waarmee de eerste vijf hoofdstukken¹⁹¹⁶ van Titel III van het Strafwetboek inzake de ‘Misdaden en wanbedrijven tegen de openbare trouw’ zijn gestructureerd. Elk van die hoofdstukken stelt de valsheid en het gebruik van de erin geïndiceerde stukken strafbaar, waarna het afsluitende en aan deze hoofdstukken gemene art. 213 Sw. bepaalt dat “*de toepassing van de straffen, gesteld tegen hen die gebruik maken van de munten, effecten, rente- of dividendbewijzen, biljetten, zegels, stempels, merken, telegrammen en geschriften welke nagemaakt, valselijk opgemaakt of vervalst zijn, [...] slechts plaats [heeft] voorzover die personen van de valse zaak gebruik maken met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.*”¹⁹¹⁷

In de toelichting bij art. 197 Sw. schrijft HAUS dat, hoewel valsheid in geschriften en het gebruik van een vals stuk onderscheiden misdrijven zijn, ze niettemin met dezelfde straf en onder dezelfde voorwaarden strafbaar moeten zijn en dat dit principe is vastgelegd in art. 213 Sw.¹⁹¹⁸ De toelichting bij art. 213 Sw. luidt: “*Les conditions de criminalité pour l’usage des actes faux doivent être les mêmes que pour leur confection. Ce principe, évident de soi, est consacré par cet article.*”¹⁹¹⁹ Tijdens de bespreking van art. 213 Sw. in de Kamer werd opgemerkt: “*Cet article paraît tout à fait inutile; il consacre un principe sur lequel ne peut s’élever aucune contestation. Le rapport fait à la chambre dit lui-même que c’est un principe évident de soi.*” Tijdens de bespreking beantwoordt de minister van Justitie die kritiek slechts

¹⁹¹⁶ Te weten: Hoofdstuk I ‘Valse munt’, Hoofdstuk II ‘Namaking of vervalsing van effecten, aandelen, schuldbrieven, rentebewijzen en bij de wet toegelaten bankbiljetten’, Hoofdstuk IIbis ‘Bescherming van geldtekens die wettig betaalmiddel zijn’, Hoofdstuk III ‘Namaking of vervalsing van zegels, stempels, merken enz.’, Hoofdstuk IV ‘Valsheid in geschriften, in informatica en in telegrammen’.

¹⁹¹⁷ Men merke op dat het gebruik van valse *informaticagegevens* niet werd opgenomen in art. 213 Sw. Door die lacune, die hoogstwaarschijnlijk te wijten is aan een vergetelheid van de strafwetgever, rijst de vraag welk moreel element precies is vereist voor de bestraffing van gebruik van valse informaticagegevens (J. KEUSTERMANS, F. MOLS, *l.c.*, 721-732). MEUNIER betoogt dat de constitutieve bestanddelen van het ‘traditionele’ gebruik van geschriften, wegens de overeenstemming tussen art. 197 Sw. en art. 210bis, § 2 Sw., *mutatis mutandis* gelden voor de ‘on line’-variant. Hieruit besluit hij - eigenlijk *contra legem* - dat ook het misdrijf van gebruik van valse informaticagegevens een bijzonder opzet veronderstelt (C. MEUNIER, “La loi du 28 novembre relative à la criminalité informatique ou le droit pénal et la procédure pénale à l’ère numérique”, *l.c.*, 626) (Zie hierover ook *supra*, nr. 65).

¹⁹¹⁸ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 217, nr. 29.

¹⁹¹⁹ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 222, nr. 41.

gedeeltelijk. Volgens hem moet art. 213 Sw. verduidelijken dat de strafbaarstelling van het gebruik van de genoemde valse stukken, in tegenstelling tot sommige andere misdrijven, een ‘*dol spécial*’ vereist. En: “*si cet article n’est pas utile, au moins il ne nuit à personne.*”¹⁹²⁰ Die uitspraak brengt niet alleen een bijzonder zwakke motivering aan maar is bovendien - minstens naar hedendaagse inzichten - fout: aangezien een bijzonder opzet enkel kan gelden wanneer dat expliciet bij wet wordt vereist, kan dergelijke wettelijke vermelding nooit overbodig zijn. Afgezien van die kanttekening richt onze kritiek zich vooral op het in art. 213 Sw. uitgedrukte principe dat het gebruik onder dezelfde voorwaarden moet bestraft worden als de voorbereidende valsheid (verder het ‘assimilatieprincipe’ genoemd). In wat volgt beperken we ons tot de analyse van de wijze waarop dat assimilatieprincipe wettechnisch werd uitgewerkt. Een nader onderzoek naar de draagwijdte van het betreffende principe is voorbehouden voor een afsluitende ‘denkoefening’ (*infra*, nr. 330-331).

326. De wettechnische uitwerking van het assimilatieprincipe – Ten gevolge van het assimilatieprincipe waaraan art. 213 Sw. gestalte geeft, is de strafbaarstelling van het gebruik van valse stukken - waarvan de valsheid en (de materiële elementen van) het gebruik worden omschreven in de eraan voorafgaande hoofdstukken - afhankelijk van een bedrieglijk opzet of een oogmerk om te schaden in hoofde van de gebruiker. Een belangrijke vaststelling daarbij is dat de parlementaire toelichting en de discussies bij art. 213 Sw. enkel handelen over het gebruik van valse *geschriften*, terwijl de bepaling, zoals de titel aangeeft, ‘gemeen is aan de vier vorige hoofdstukken’ en het moreel element bevat voor het gebruik van alle¹⁹²¹ in die vorige hoofdstukken geviseerde stukken.¹⁹²² Dat bij de uitwerking van art. 213 Sw. ondanks het veel omvangrijkere karakter van deze bepaling, uitsluitend het gebruik van valse geschriften voor ogen werd gehouden, leidde tot twee belangrijke incoherenties.

Ten eerste vereist de wet voor vele van de *valsheden* uit de eerste vier hoofdstukken van Titel III van het Strafwetboek geen bijzonder opzet, zo bijvoorbeeld voor ‘valse munt’ (art. 160-170 Sw.) en ‘namaking van openbare effecten’ e.d. (art. 173-178 Sw.). Door voor het met die valsheden corresponderende *gebruik* wél een bijzonder opzet te vereisen, schendt art. 213 Sw. bijgevolg het assimilatieprincipe waarvan het zelf de vertaling zou zijn. Oudere rechtspraak en rechtsleer stellen dat hoewel het bijzonder opzet bij bijvoorbeeld valsmunterij door de wet niet wordt vernoemd, het niettemin voortvloeit uit de feiten zelf, zoals ook zou blijken uit de parlementaire voorbereiding, immers: “*on ne fabrique pas d’habitude des monnaies fausses sans avoir l’intention de les mettre en circulation*”.¹⁹²³ Dat neemt echter niet weg dat het bijzonder opzet niet kan worden vermoed, en in principe enkel geldt indien de wet het expliciet vereist. Minstens dient men dus te besluiten dat het vereiste bijzonder opzet voor het gebruik in deze gevallen niet overeenkomt met het opzet voor de voorbereidende valsheid. De parallel die de wetgever trekt tussen enerzijds het gebruik van valse geschriften en de voorbereidende valsheid - waarvoor de wet wél een bijzonder opzet vereist - en anderzijds de andere in art. 213 Sw. genoemde vormen van gebruik en hun voorbereidende valsheden - waarvoor de wet niet steeds het bijzonder opzet noemt - loopt op dit punt dan ook mank.

Een tweede incoherentie is dat bepaalde delictsbepalingen in de aan art. 213 Sw. voorafgaande hoofdstukken, wars van de gekozen logica, niet enkel het materieel maar ook het moreel bestanddeel van het gebruik omschrijven. Bovendien blijkt het alzo voorafgaandelijk geformuleerd moreel element te verschillen van dat genoemd in de algemene bepaling van art.

¹⁹²⁰ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 297, nr. 29.

¹⁹²¹ Met uitzondering van valsheid in informatica, zie vn. 1917.

¹⁹²² Zie bijvoorbeeld: Cass. 14 juli 1952, *Pas.* 1952, I, 756; Cass. 13 december 1948, *Pas.* 1948, I, 708.

¹⁹²³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 294, nr. 3. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 489, nr. 5; Cass. 15 september 1916, *Pas.* 1917, I, 229.

213 Sw. Zo stellen de art. 169 en 177 Sw. strafbaar: het “*met zijn weten*” gebruiken van respectievelijk valse munten of aandelen etc., waardoor voor deze vormen van gebruik een algemeen opzet lijkt te volstaan. In art. 185 en 187 Sw. wordt dan weer het gebruik van zegels etc. gestraft wanneer dit gebeurt “*met benadeling van de rechten en belangen van de Staat, van enige overheid of zelfs van een bijzondere persoon*” waardoor enkel een oogmerk om te schaden, maar geen bedrieglijk opzet vereist lijkt. Nog afgezien van de interne tegenstrijdigheden tussen die specifieke formuleringen van het moreel element en de algemene formulering ervan in art. 213 Sw., stellen we ook hier vast dat de gekozen logica niet consequent wordt doorgetrokken.

Hieruit mag blijken dat de samenhang tussen enerzijds de valsheid in geschriften en het bijhorend gebruik, en anderzijds de andere vormen van valsheden en het corresponderend gebruik veel minder sterk is dan de strafwetgever voorhoudt. Gezien de grote verschillen die bestaan tussen de onderscheiden delictsbepalingen in Titel III van het Strafwetboek en de chaotische wijze waarop die bepalingen zijn geformuleerd en gegroepeerd, is het haast onmogelijk om die Titel op een coherente wijze af te sluiten met een gemeenschappelijke bepaling. Beter zou zijn om het moreel element, vereist voor het gebruik van een beschermd stuk, in elk hoofdstuk afzonderlijk in te schrijven in de delictsbepaling die reeds het materiële element ervan bevat (*supra*, nr. 107 e.v.). Gezien de huidige logica waarmee Hoofdstuk IV betreffende valsheid is opgebouwd, zou dat betekenen dat de delictsbepaling van het gebruik van een vals geschrift (art. 197 Sw.) niet alleen voor de materiële voorwaarden, maar ook voor het morele element verwijst naar valsheid in geschriften.

327. De vaststelling van het bijzonder opzet bij gebruik: onafhankelijk van het bijzonder opzet bij valsheid – De feitenrechter stelt het bijzonder opzet bij het gebruik van een vals geschrift soeverein vast.¹⁹²⁴ Hoewel het in art. 213 Sw. geformuleerde bijzonder opzet voor het gebruik gelijklopend is aan dat van art. 193 Sw. inzake valsheid, dient de vaststelling van het moreel element voor elk van beide misdrijven in principe zelfstandig en onafhankelijk van elkaar te gebeuren. Dat vloeit voort uit het feit dat valsheid en gebruik afzonderlijke misdrijven zijn.¹⁹²⁵ Volgens vaststaande rechtspraak bestaat er dan ook geen contradictie tussen - enerzijds - de vrijspraak voor valsheid in een geschrift wegens het ontbreken van het bijzonder opzet en - anderzijds - de veroordeling voor het gebruik van dat vals geschrift, en *vice versa*.¹⁹²⁶ Dat geldt niet alleen wanneer de beklaagde die wordt vervolgd voor de valsheid en deze vervolgd voor het gebruik verschillende personen zijn,¹⁹²⁷ maar ook wanneer de valsheid en het gebruik aan één en dezelfde persoon worden ten laste gelegd.¹⁹²⁸ In dat laatste geval kan de rechter oordelen dat het bijzonder opzet niet bestond op het moment van de valsheid, maar dat de beklaagde later wel met bijzonder opzet gebruik heeft gemaakt van het vals stuk (of omgekeerd): “*qu’il importe peu (en principe) que l’écrit dont il est fait usage ait été falsifié sans intention frauduleuse; qu’il suffit que pareille intention existe au moment où cet écrit est produit.*”¹⁹²⁹ Binnen dezelfde gedachtengang valt evenmin uit te sluiten dat het bijzonder opzet in de opeenvolging van

¹⁹²⁴ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 7; Cass. 5 december 1949, *Pas.* 1950, I, 214.

¹⁹²⁵ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 282, nr. 381; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 6; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 258; P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 625; E. GARÇON, 620, nr. 48; R. GARRAUD, *o.c.*, 684, nr. 1126.

¹⁹²⁶ Cass. 25 april 2006, A.R. P.05.1675.N; Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72; Cass. 22 december 1862, *Pas.* 1863, I, 102.

¹⁹²⁷ Cass. 12 maart 1940, *Pas.* 1940, I, 90; Cass. 28 januari 1928, *Pas.* 1928, I, 175. Cass. 16 juli 1888, *Pas.* 1888, I, 298. Zie bijvoorbeeld ook: Corr. Kortrijk 9 februari 1998, *T.W.V.R.* 1998, 32.

¹⁹²⁸ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 283, nr. 382; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 444. Zie ook: Cass. 17 februari 1969, *Arr.Cass.* 1969, 567.

¹⁹²⁹ Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173.

strafbare feiten converteert, en dat het aanvankelijk met de valsheid gepaard gaande bedrieglijk opzet voor het daaropvolgend gebruik omslaat in een oogmerk om te schaden of omgekeerd.

Die haast simpele voorstelling van zaken op theoretisch niveau neemt niet weg dat het afgescheiden karakter van valsheid en gebruik, voor wat het moreel element betreft, heel wat moeilijker valt waar te maken in de jurisprudentiële praktijk. Het is uiteraard vaak niet makkelijk te onderscheiden waar het bijzonder opzet van valsheid ophoudt en dat van gebruik begint. Aangezien valsheid een aflopend misdrijf is, zou men de grens in de tijd kunnen trekken op het moment van de waarheidsvermomming. Gezien de frequente cumulatieve vervolging van valsheid en gebruik en de gelijkkluidende wettelijke formulering van het moreel element, wordt het bestaan van het bijzonder opzet voor beide misdrijven echter vaak samen vastgesteld, zonder differentiatie tussen het bijzonder opzet voor valsheid en voor gebruik.¹⁹³⁰ Daarnaast, en minder vanzelfsprekend, bestaat de gewoonte om het moreel element van het gebruik bij de toerekening van het gebruik door een derde aan de vervalser, af te leiden uit het bijzonder opzet dat werd vastgesteld voor de valsheid. Die tendens, die afbreuk lijkt te doen aan het afgescheiden karakter van beide misdrijven, komt aan bod bij de bespreking van de relatie tussen valsheid en gebruik (*infra*, nr. 388 e.v.)

2. Invulling van het bijzonder opzet

328. Algemeen opzet: ‘La connaissance du faux’: niet voldoende, wel noodzakelijk – Hoewel het moreel element voor het gebruik is opgenomen in een andere wetsbepaling dan dat voor valsheid, is de formulering van beide, met toepassing van het assimilatieprincipe, identiek. Net als valsheid is gebruik enkel strafbaar indien de dader handelde met ‘bedrieglijk opzet of een oogmerk om te schaden’. Dat betekent vooreerst dat de loutere kennis van de onwaarachtigheid van het geschrift niet volstaat om tot een kwalificatie in de zin van art. 197 *juncto* 213 Sw. te komen: bovenop de kennis van de valsheid is een bijzonder opzet vereist.¹⁹³¹ Waar de Franse code pénal van 1810 nog volstond met ‘*la connaissance du faux*’, omdat het wetens gebruiken van een vals geschrift noodzakelijk frauduleus zou zijn,¹⁹³² wil de Belgische strafwetgever duidelijker zijn “*par une expression embrassant à la fois, dans sa pensée, la connaissance du faux et la fraude ou la méchanceté.*”¹⁹³³ Met de expliciete vereiste van het bijzonder opzet in art. 213 Sw. benadrukt de strafwetgever dat het wetens en willens (algemeen opzet) gebruiken van een vals geschrift niet volstaat, en dat het strafbare gebruik, zoals de valsheid, moet gepaard gaan met de wettelijk genoemde beweegredenen (zie voor enkele bedenkingen bij die keuze: nr. 330 e.v.).¹⁹³⁴ De hypothese waarin iemand een vals geschrift gebruikt, wetende dat het vals is, zonder dat hij ermee beoogt te bedriegen of te benadelen, is weliswaar eerder theoretisch van

¹⁹³⁰ Bijvoorbeeld: “*Qu’agit avec une intention frauduleuse au sens des articles 193 et 213 du Code Pénal, celui qui, pour faire reconnaître une prétention, supplée l’absence de titre par la fabrication et l’usage d’un titre faux.*” (Cass. 28 september 1953, *Pas.* 1953, I, 48).

¹⁹³¹ Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 14 maart 1910, *Pas.* 1910, I, 146 (inzake het gebruik van een vals paspoort); Cass. 5 april 1909, *Pas.* 1909, I, 199; Cass. 10 december 1894, *B.J.* 1894, 1592. Zie ook: *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 649, nr. 388.

¹⁹³² R. GARRAUD, *o.c.*, 686, nr. 1127; A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 489, nr. 1662; A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 538, nr. 2153.

¹⁹³³ Cass. 4 januari 1875, *Pas.* 1875, I, 60; G. BELTIJENS, *Encyclopédie du droit criminel belge. Le code pénal et les lois spéciales*, *o.c.*, 271, nr. 9.

¹⁹³⁴ J.J. HAUS, “*Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement*”, *l.c.*, 194, nr. 42; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 670, nr. 420. Cass. 15 juni 1982, *Arr.Cass.* 1982, 1282; Cass. 13 december 1948, *Pas.* 1948, I, 708; Cass. 24 november 1947, *Pas.* 1947, I, 497.

aard,¹⁹³⁵ maar dat betekent niet dat men uit de kennis van de valsheid automatisch het bijzonder opzet kan afleiden.¹⁹³⁶

Hoewel ‘*la simple connaissance de la falsification de l’écrit*’ niet voldoende is om tot het vereiste bijzonder opzet te besluiten, is het daartoe uiteraard wel een noodzakelijke voorwaarde: het bijzonder opzet veronderstelt immers dat de dader kennis heeft van de valsheid. De strafrechter kan dan ook op wettige wijze de afwezigheid van bedrieglijk opzet afleiden uit de afwezigheid van kennis van de onwaarachtigheid van het betreffende geschrift.¹⁹³⁷ RIGAUX en TROUSSE trekken de denkoefening door en vergelijken het frauduleus gebruik van een vals geschrift waarvan de gebruiker meent dat het waarachtig is enerzijds, met het frauduleus gebruik van een waarachtig geschrift waarvan de gebruiker meent dat het vals is anderzijds: in geen van beide gevallen is er een strafrechtelijk gekwalificeerd gebruik.¹⁹³⁸ Net als de onwaarachtigheid van het geschrift, behoort de kennis van de onwaarachtigheid tot het wezen zelf van het misdrijf van gebruik.¹⁹³⁹ Uiteraard staan beide elementen los van elkaar, en kan de kennis van de onwaarachtigheid niet worden afgeleid uit het louter bestaan van die onwaarachtigheid.¹⁹⁴⁰

Samengevat: wanneer de strafrechter stelt dat een vals geschrift wetens en willens werd gebruikt zonder dat hij het bestaan vaststelt van een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, schendt hij art. 213 Sw. Ook wanneer een vals geschrift - omgekeerd - frauduleus wordt gebruikt zonder dat de gebruiker kennis heeft van de valsheid, kan het wettelijk vereiste bijzonder opzet voor gebruik niet vervuld zijn. Er kan enkel een bijzonder opzet zijn zoals bedoeld in art. 213 Sw. indien de gebruiker die handelde met de genoemde beweegredenen, ook weet had van de valsheid. Gezien de formulering van die bepaling, bevestigt de strafrechter met de vaststelling van het bijzonder opzet meteen ook de kennis van de valsheid in hoofde van de dader, en hoeft hij dat laatste niet afzonderlijk te vernoemen.¹⁹⁴¹ Enkel in dat opzicht kan men stellen dat “*l’intention frauduleuse sousentend nécessairement que l’agent de l’usage a connaissance du faux.*”¹⁹⁴²

329. Bijzonder opzet: bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden – Aangezien de voorwaarden voor de bestraffing van het gebruik, conform het assimilatieprincipe, op het vlak van het moreel element gelijklopen met die voor de valsheid, kunnen we voor de invulling van het tweeledig bijzonder opzet van het gebruik, teruggrijpen naar de analyse in het kader van het valsheidsmisdrijf (*supra*, nr. 267 e.v.).

Ten eerste is het gebruik strafbaar wanneer het wordt gepleegd met een oogmerk om te schaden. Zoals reeds vastgesteld, is de invulling van dat aspect relatief onproblematisch: het gebruik van een strafrechtelijk beschermd en vals geschrift met het oogmerk te schaden is per definitie schadelijk of bedreigend. Dat de dader *post factum* de schade herstelt, maakt het gebruik niet minder onrechtmatig.¹⁹⁴³ De eerder geplaatste vraagtekens bij de dubbele omschrijving van het bijzonder opzet gelden ook hier. Aangezien een ‘bedrieglijk opzet’ evenzeer de intentie kan inhouden om iemand te schaden, lijkt de afzonderlijke vermelding van het schade-oogmerk overbodig (*supra*, nr. 258). En dat brengt ons bij de tweede modaliteit van

¹⁹³⁵ Cfr. Cass. 15 september 1958, *Pas.* 1959, I, 50.

¹⁹³⁶ Cass. 14 maart 1910, *Pas.* 1910, I, 146; Cass. 5 april 1909, *Pas.* 1909, I, 199.

¹⁹³⁷ Cass. 4 april 1960, *Pas.* 1960, I, 905.

¹⁹³⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 259, nr. 266.

¹⁹³⁹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, nr. 2154; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 155, nr. 474.

¹⁹⁴⁰ Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1137.

¹⁹⁴¹ Cass. 3 december 1973; *Arr.Cass.* 1974, 376.

¹⁹⁴² A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 540, nr. 2157. Zie ook concl. M. FAIDER onder Cass. 4 januari 1875, *Pas.* 1875, I, 60.

¹⁹⁴³ Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376.

het bijzonder opzet. Het bedrieglijk opzet bleek in het kader van de valsheid nogal complex van aard. De valsheid in geschriften werd een ‘middelenmisdrijf’ genoemd en het instrumenteel karakter werd vertaald via het bedrieglijk opzet. Aangezien de waarheidsvermomming in een geschrift op zich onschadelijk is, kan zij enkel een strafbare valsheid uitmaken wanneer zij o.m. bestemd is als middel om een onrechtmatig voor- of nadeel buiten zichzelf te realiseren. Daarbij staat de bedoeling van de dader centraal: beoogde die een voor- of nadeel waarvan hij dacht of moest weten dat hij het niet zonder de waarheidsvermomming kon verkrijgen? Enkel dan is de waarheidsvermomming immers bestemd als ‘middel’ in de letterlijke zin van het woord. Ter vertaling van dit middelenkarakter werd bovendien verdedigd dat het bedrieglijk opzet bij valsheid ook het oogmerk moest insluiten om het vals geschrift te gebruiken als bewijs (*supra*, nr. 285 e.v.).

In hoeverre kunnen die inzichten worden ingeschakeld bij de analyse van het ‘bedrieglijk opzet’ van het misdrijf van gebruik? Aangezien de delictomschrijving zelf een daadwerkelijk gebruik van het vals geschrift veronderstelt, lijkt dat aspect van het bijzonder opzet van valsheid voor het gebruiksmisdrijf neer te komen op een ‘algemeen’ opzet: men moet het gebruik bewust, i.e. ‘wetens en willens’ uitvoeren. Voor het overige kan men een en ander wel doortrekken. Net als de valsheid wordt het gebruik dan opgevat als een middelenmisdrijf en is het strafbaar omdat, en wanneer, men het inschakelt als middel om een extrinsiek doel te bereiken, met name wanneer het gebruik door de dader bestemd wordt als een middel om een onrechtmatig voordeel of een nadeel te bekomen.¹⁹⁴⁴ Dat betekent vooreerst dat hij het vals geschrift niet louter aanwendt omwille van de aanwending zelf (intrinsiek voor- of nadeel, wetens en willens, algemeen opzet). Hij moet er een extrinsiek voor- of nadeel mee beogen, dat hij bovendien, naar zijn inschatting, enkel kan bekomen door het gebruik van het vals geschrift (gebruik van het vals geschrift als middel).¹⁹⁴⁵ Of anders gezegd: met het gebruik moet de dader de uitwerking beogen van de in het geschrift vervatte waarheidsvermomming. Die invulling van het moreel element sluit in sterke mate aan bij de invulling van het materieel element van gebruik. De strafbare gedraging van ‘gebruik’ wordt hieronder omschreven als: (1) de aanwending van het geschrift (2) als middel om uitwerking te geven aan de valsheid. (*infra*, nr. 334). Het schijnbaar flinterdunne onderscheid tussen beide categoriën kan als volgt worden begrepen: opdat er strafbaar gebruik is, moet - ten eerste - de objectieve gedraging van het gebruik een instrumenteel karakter hebben en moet - ten tweede - de subjectieve ingesteldheid van de dader zich kenmerken door een wil tot instrumentalisering. Of nog: het gebruik kán niet enkel uitwerking geven aan de valsheid (materieel element) maar is daar bovendien ook op bedrieglijke wijze tot bestemd, omdat de dader er een onrechtmatig voor- of nadeel mee nastreeft (moreel element). Tot slot kan er met het Hof van Cassatie nog op worden gewezen dat de vaststelling van het bedrieglijk opzet niet afhankelijk is van het feit of het door de dader beoogde voordeel of nadeel effectief werd gerealiseerd: “*l’usage de faux n’exige pas que le dessein de l’agent se soit accompli; qu’il suffit qu’il ait essayé de le réaliser et que l’arrêt attaqué constate que l’usage du faux a été consommé.*”¹⁹⁴⁶

3. Afsluitende bedenking

330. Een denkoefening (1): de rol van het bijzonder opzet in de delictomschrijving van gebruik – Hierboven werden geen vragen gesteld bij de keuze van de strafwetgever om de

¹⁹⁴⁴ Zie inzake fiscale valsheid in geschriften: L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 107, nr. 41bis. Zie o.a.: Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715; Cass. 7 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 99. Zie o.a. ook: Cass. 9 januari 1967, *Pas.* 1967, I, 558; Cass. 28 september 1953, *Pas.* 1953, I, 48.

¹⁹⁴⁵ Cfr. Cass. 15 september 1958, *Pas.* 1959, I, 50.

¹⁹⁴⁶ Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317.

strafbaarstelling van het gebruik te koppelen aan een bijzonder opzet. Aangezien het misdrijf van gebruik, in het spoor van het valsheidsmisdrijf, met demarcatieproblemen worstelt en de vereiste van een bijzonder opzet in principe de kring van de strafbare gevallen inperkt, is men geneigd die keuze bij te treden. Toch is het, bij wijze van afsluitende denkoefening, interessant om de huidige regeling in vraag te stellen. Daartoe worden twee aspecten van de bovenstaande uiteenzetting gerecupereerd: na een verdere analyse van de rol van het bijzonder opzet bij gebruik, staan we in een volgende paragraaf stil bij het eraan ten gronde liggende assimilatieprincipe.

Bij de invulling van het bijzonder opzet werd er op gewezen dat die in verregaande mate aanleunt bij het materieel element van het ‘gebruik’. De strafbare gedraging van ‘gebruik’ kwalificeert zich immers door de aanwending van het geschrift om uitwerking te geven aan de valsheid. De delictsomschrijving brengt daardoor het ‘instrumentaliseringsskarakter’ reeds in rekening op het niveau van het objectieve delictsbestanddeel. Op dat vlak verschilt de strafbaar gestelde materiële gedraging van gebruik van die van valsheid. De materiële gedraging van de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift kan op zich geen instrumentaliseringaspect inhouden, aangezien het een loutere voorbereidingsgedraging betreft. Daarom wordt via het subjectieve delictsbestanddeel een brug geslagen tussen de op zich instrumentaliseringneutrale waarheidsvermomming en een vooropgestelde toepassing ervan. Via de voorwaarde dat de dader met de valsheid een onrechtmatig voor- of nadeel moet nastreven, wordt vereist dat het vals geschrift door de dader een zekere bestemming meekreeg: het geschrift in kwestie is dan niet enkel geschikt om als middel (of als ‘bewijs’) te dienen, maar is daartoe ook bestemd (*supra*, nr. 261).

Als de rol van het bijzonder opzet voor het valsheidsmisdrijf bestaat in het vertalen van het middelen- of instrumentaliseringsskarakter, en als de materiële delictsomschrijving van gebruik die instrumentalisering reeds in rekening brengt, kan men zich afvragen wat dan nog de rol is van het bijzonder opzet in de delictsomschrijving van gebruik. Hierboven stelden we dat met het bijzonder opzet, en naar analogie van de valsheid, wordt vereist dat de gebruiker via de instrumentalisering van de valsheid een onrechtmatig voor- of nadeel nastreeft. Gezien de vragen die men zich kan stellen bij het nut van het instrumentaliseringsskarakter, ligt de meerwaarde van het bijzonder opzet van gebruik dan voornamelijk in de vereiste dat de gebruiker met zijn gedraging een onrechtmatig voor- of nadeel moet nastreven.

331. Een denkoefening (2): het assimilatieprincipe in rechtsvergelijkend perspectief – Dat het bijzonder opzet voornamelijk het nastreven van een onrechtmatig voor- of nadeel toevoegt aan de delictsomschrijving van gebruik, brengt ons tot een tweede vraag: is het aangewezen om het wetens en willens gebruiken van een vals geschrift enkel strafwaardig te achten wanneer er een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden mee gemoeid is? Hierboven bleek dat art. 213 Sw. gestalte geeft aan het assimilatieprincipe: de strafwetgever achtte het evident dat de voorbereidingsgedraging van valsheid en het erop volgende gebruik strafbaar werden gesteld onder dezelfde voorwaarden. Hoewel dat principe zonder twijfel opgaat voor de materiële mogelijkhedenvoorwaarden - het gebruik veronderstelt het bestaan van een strafrechtelijk beschermd en onwaarachtig geschrift - is de assimilatie op het vlak van het morele bestanddeel minder vanzelfsprekend. Zo bevat bijvoorbeeld de delictsomschrijving van het gebruik in het Franse art. 441-1 N.C.P., in bevestiging van de bestaande traditie ter zake, geen bijzonder opzet: de kennis dat het gaat om een vals geschrift volstaat opdat het gebruik strafbaar zou zijn.¹⁹⁴⁷ Ook in Nederland geldt de strafbaarstelling in art. 225 Sr. voor diegene die “*opzettelijk gebruik maakt*

¹⁹⁴⁷ M. VÉRON, *o.c.*, 337; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 963, nr. 1221; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 135, nr. 202.

van het valse of vervalste geschrift als ware het echt en onvervalst". Het vereiste 'opzet' is gericht op het vals of vervalst zijn van het geschrift en staat volledig los van het - eventuele - oogmerk in hoofde van de *falsaris*.¹⁹⁴⁸ In rechtspraak en rechtsleer wordt weliswaar unaniem aangenomen dat de gebruiker moet handelen met het doel om derden te misleiden.¹⁹⁴⁹ Maar volgens BAKKER schuift de vereiste van de 'derden misleiding' geenszins een bijkomend oogmerk of '*dessein de nuire*' in, en betreft zij voornamelijk de gedraging van het gebruik zelf.¹⁹⁵⁰

De regeling van het gebruik in bovengenoemde landen gaat ervan uit dat het opzettelijk gebruik van een geschrift dat aan de materiële voorwaarden inzake valsheid voldoet, op zich voldoende strafwaardig is, en dat er daarom geen assimilatie moet zijn op het niveau van het moreel bestanddeel. Afgezien van het beleidsoordeel dat erin vervat ligt, kan men zich de vraag stellen naar de theoretische argumenten van dat standpunt. Bij de bespreking van de vereiste van het 'mogelijk nadeel' werd gewezen op een belangrijk verschil tussen valsheid en gebruik. Dat de waarheidsvermomming in een geschrift een mogelijk nadeel inhoudt, werd constitutief genoemd voor de strafbaarstelling van de valsheid, dat een *gevaarzettingsdelict* is. Anders is het bij gebruik, aangezien dat *ipso facto* een mogelijk nadeel inhoudt wanneer het vals geschrift beantwoordt aan de criteria inzake de strafrechtelijke bescherming ervan. Als *formeel delict* is de gedraging van het gebruik van een strafrechtelijk beschermd geschrift dan op zich strafbaar, ongeacht het intreden van een effectief nadeel.¹⁹⁵¹ Of nog: waar de waarheidsvermomming in een geschrift op zich onschadelijk is, en strafwaardig wordt omwille van de voorbereiding van een mogelijk nadeel, kan de materiële gedraging van het gebruik dat mogelijk nadeel ook effectief toebrengen al is een effectieve schending niet noodzakelijk voor de strafbaarstelling ervan. In dat opzicht lijken er theoretische argumenten te bestaan om afstand te doen van het huidige bijzondere opzet bij gebruik. Men zou immers kunnen argumenteren dat de kennis van het mogelijk nadeel - een nadeel dat besloten ligt in de voorbereidende valsheid en door de gedraging van het gebruik kan worden gerealiseerd - volstaat, en dat de strafwaardigheid daarbij niet moet afhangen van een onrechtmatig voor- of nadeel dat met dat gebruik werd nagestreefd. Dat inzicht lijkt ook verdedigd te worden door BODSON, waar deze de relatie tussen de formele delictsomschrijving en het moreel element bespreekt: "*Lorsque la loi a pris la précaution d'incriminer en termes précis soit les actes reprochés, soit surtout les circonstances dans lesquels ils ont du être perpétrées, il devient inutile d'exiger du juge la constatation de l'intention. Celle-ci ressort d'elle même de la réalisation de l'élément matériel de sorte que le tribunal peut se contenter de vérifier la présence d'un dol général.*"¹⁹⁵² Die stelling lijkt tot slot ook verdedigbaar vanuit de hierboven voorgestelde alternatieve invulling van het bijzonder opzet bij valsheid in geschriften. Daarin zou het schuldbestanddeel van valsheid vervuld zijn wanneer het geschrift bestemd is om te gebruiken als bewijs, i.e. wanneer het bestemd is om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming in een bewijs. Waar de materiële gedraging van het gebruik er precies in bestaat dat men uitwerking poogt te geven aan de waarheidsvermomming

¹⁹⁴⁸ A.J.A VAN DORST, *l.c.*, 645, nr. 9. Zie ook bij: T.J. NOYEN (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *Het wetboek van strafrecht*, II, Arnhem, Gouda Quint, 1954, 154, nr. 12.

¹⁹⁴⁹ J.M. REIJNTJES, *l.c.*, 512.

¹⁹⁵⁰ Aangezien het opzettelijk gebruik maken van een vals geschrift als ware het echt en onvervalst ook de misleiding kan meebrengen van diegene t.a.v. wie het geschrift wordt gebruikt, herhaalt de vereiste van de derdenmisleiding grotendeels de vereisten die de wet zelf stelt aan het gebruik (F.C. BAKKER, *o.c.*, 133. Zie ook impliciet bij: B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 860, nr. 12). Overigens is het resultaat van het misleidingsdoel irrelevant. Wel geldt er een ondergrens: als de derde op de hoogte was van de valsheid alvorens het gebruik plaatsvond, kan er geen misleiding zijn (J.M. VERHEUL, "De herziening van valsheid in geschrift", *Delikt en delinkwent* 1990, 524; G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 31; F.C. BAKKER, *o.c.*, 137).

¹⁹⁵¹ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 190, nr. 303. P.L. BODSON, *L'individualisation de l'incrimination pénale*, *o.c.*, 157. Zie ook: A. MARCHAL, "Le délit de mise en péril et son objet", *l.c.*, 300.

¹⁹⁵² P.L. BODSON, *L'individualisation de l'incrimination pénale*, *o.c.*, 171.

in een strafrechtelijk beschermd geschrift, is het mogelijk nadeel reeds geïncorporeerd in de delictomschrijving en lijkt een bijzonder opzet dan overbodig.

Gezien de eruit voortvloeiende verruiming van de delictomschrijving van het gebruik en omwille van beleidsopportunistische overwegingen die er mee gepaard gaan, wordt bovenstaande redenering enkel bij wijze van gedachtenexperiment gepresenteerd. Aangezien - bovenal - de vereiste van bijzonder opzet bij gebruik in de huidige stand van zaken een vaststaand gegeven is, wordt in het verder verloop van dit hoofdstuk over het gebruik van valse geschriften abstractie gemaakt van bovenstaande bedenkingen en uitgegaan van de handhaving van het moreel element.

Afdeling 3 Het gebruik

332. Inleiding – Zoals gesteld, gaat in het valsheidsleerstuk relatief weinig aandacht uit naar de delictomschrijving van het gebruik. Voor de materiële mogelijkheidsvoorwaarden en het moreel element van het gebruiksmisdrijf kan dat verklaard worden door het assimilatieprincipe, en de ermee gepaard gaande - maar zoals aangegeven, slechts gedeeltelijk correcte - opvatting dat de invulling van de genoemde aspecten kan terugvallen op die bij de valsheid. Het is echter opmerkelijk dat strafwetgever, rechtspraak noch doctrine zich ver hebben gewaagd in de theoretische verfijning van de notie van ‘gebruik’, het zichtbaar onderscheidend constitutief bestanddeel van het misdrijf ex art. 197 Sw. Meestal stelt men dat aan ‘gebruik’ de ‘gewone’ betekenis moet worden gegeven, waarna in elk concreet geval wordt nagegaan of de feiten dergelijk ‘intuïtief’ gebruik uitmaken.

In het overgrote deel der gevallen is de kwalificatie van een gedraging als ‘gebruik’ inderdaad onproblematisch in die zin dat men redelijk makkelijk kan inschatten vanaf wanneer een gedraging een ‘gebruik’ uitmaakt. Het gebrek aan een theoretische onderbouwing laat zich echter voelen bij de beoordeling van de duur van het misdrijf. Volgens het Hof van Cassatie maakt het gebruik van een vals geschrift een voortdurend misdrijf uit: strafbaar is de met het gebruik in het leven geroepen ononderbroken en door de dader bestendigde delictuele toestand.¹⁹⁵³ De vraag is dan wanneer een einde komt aan deze toestand, of nog: in hoeverre het gebruik voortduurt. Het Hof van Cassatie heeft hiervoor een standaardformule ontwikkeld, die echter dermate ruim is dat zij in vele gevallen nauwelijks een beëindiging toelaat. Dat is vooral van belang voor de verjaring: de verjaringstermijn van de strafvordering kan immers pas beginnen lopen van zodra een einde is gekomen aan het gebruik.¹⁹⁵⁴

Nu de vraag naar de duur van het gebruik niet alleen één van de grootste knelpunten is in de studie van het gebruik, maar tevens de nood aan een theoretisch gefundeerde definitie van ‘gebruik’ blootlegt, wordt in het voorliggende deel gekozen voor een chronologische benadering. Om de vraag naar het einde van het gebruik te beantwoorden, is het aangewezen eerst te bepalen wat precies onder ‘gebruik’ wordt bedoeld. Het laatste moment in het bestaan van dat misdrijf zal immers aan dezelfde criteria moeten voldoen als het eerste ervan. In een eerste onderdeel trachten we daarom een omschrijving uit te werken van de materiële gedraging van ‘gebruik’ aan de hand van de vraag wanneer het gebruik *aanvangt*. We synthetiseren de ‘gewone’, jurisprudentiële en doctrinaire betekenis van gebruik, en toetsen die definitie aan enkele concrete probleemgevallen om de essentiële kenmerken van strafrechtelijk ‘gebruik’ uit te puren (nr. 333 e.v.). Een tweede onderdeel gaat in op de problematiek van de duur van het gebruik van valse geschriften aan de hand van de vraag wanneer het gebruik *eindigt*. Vertrekkende van de uitgewerkte definitie van ‘gebruik’, bespreken we vooreerst de ontwikkeling van de rechtspraak

¹⁹⁵³ Zie nr. 341 e.v.

¹⁹⁵⁴ Cass. 16 mei 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 1087, concl. R. DECLERCQ.

van het Hof van Cassatie inzake de beëindiging van het voortdurend misdrijf van gebruik (nr. 340 e.v.), waarna de verschillende ‘beëindigingscriteria’ grondig worden getoetst en geëvalueerd (nr. 345 e.v.). Tot slot brengen we de voorafgaande inzichten samen voor een grondige herdenking van de huidige visie op (de duur van) het gebruik. De vraag daarbij is niet alleen of de beëindigingscriteria voldoen, maar betreft finaal ook de kwalificatie van het gebruik als een voortdurend misdrijf (nr. 359 e.v.).

1. Definitie van ‘gebruik’: aanvang van het gebruik

333. Vanaf wanneer wordt een vals geschrift ‘gebruikt’? Overzicht van rechtspraak en rechtsleer – De strafwetgever heeft de incriminatie van valsheid gefaseerd en de waarheidsvermomming in een geschrift, als voorbereidingsgedraging, afzonderlijk strafbaar gesteld. Pas van zodra het vals geschrift wordt gebruikt, kan de valsheid effectief schade berokkenen. Toch heeft de strafwetgever nergens gedefinieerd wat onder ‘gebruik’ moet worden verstaan. Evenmin werd aangegeven welke vormen van gebruik strafbaar zijn. Bij gebrek aan een wettelijke invulling krijgt ‘gebruik’ dus de ‘gewone’ betekenis en is elke vorm van gebruik van een vals geschrift strafbaar.¹⁹⁵⁵ Volgens het woordenboek is gebruik o.a.: “*het zich bedienen van iets als middel tot een zeker doel.*”¹⁹⁵⁶

De strafrechter stelt soeverein vast of de voor hem gebrachte feiten ‘gebruik’ uitmaken, waarbij het Hof van Cassatie enkel kan nagaan of hij daarbij de ‘gewone’ betekenis van de notie niet schendt.¹⁹⁵⁷ De cassatierechtspraak geeft wel enkele omschrijvingen van ‘gebruik’. Men stelt dat er “*suivant le sens propre et la portée générale du mot “usage”*” gebruik is van zodra “*le délinquant s’est servi sciemment, par quelque moyen que se soit, de la pièce fausse, en vue de l’appliquer à l’usage auquel elle est destinée, d’assurer son exécution, encore que la fin qu’il s’est proposé n’ait pas été atteinte.*”¹⁹⁵⁸ In een ander arrest luidt het: “*Opdat er gebruik van valse stukken in de zin van artikel 197 Strafwetboek zou bestaan, [is] het vereist dat de stukken aangewend worden met het doel de valsheden die ze inhouden enig uitwerksel te doen hebben.*”¹⁹⁵⁹

Ook de doctrine laat zich niet geheel onbetuigd. Volgens GARRAUD is ‘gebruik’: “*l’application de l’acte à l’emploi auquel il est destiné.*”¹⁹⁶⁰ Die definitie lijkt echter te suggereren dat het gebruik in functie staat van het doel dat men voor ogen had bij het plegen van de valsheid.¹⁹⁶¹ Dat is niet helemaal correct omdat het moreel element van valsheid losstaat van dat van het gebruik (*supra*, nr. 327). Zelfs wanneer de waarheid in een geschrift werd vermomd zonder bijzonder opzet of intentie om te gebruiken, kan het gebruik van het vals geschrift (dat wél gebeurt met bijzonder opzet) strafbaar zijn. Hetzelfde geldt wanneer de valsheid werd gepleegd met een bepaald doel voor ogen, terwijl met het eigenlijke gebruik uiteindelijk een ander doel wordt nagestreefd. Andere auteurs leggen een sterkere nadruk op het doel en

¹⁹⁵⁵ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 256, nr. 262; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2141; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 152, nr. 462.

¹⁹⁵⁶ X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 1037.

¹⁹⁵⁷ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 615, nr. 9; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 648, nr. 382; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 257, nr. 262; Cass. 12 februari 2002, A.R. P.01.1448.N, *NjW* 2002, 169, noot S. VANDROMME, *Pas.* 2002, 388; Cass. 6 maart 2001, A.R. P.00.1736.N; Cass. 5 december 1950, *Pas.* 1950, I, 214; Cass. 5 december 1949, *Pas.* 1950, I, 214; Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317; Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255; Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247.

¹⁹⁵⁸ Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255. Zie ook: Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

¹⁹⁵⁹ Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075

¹⁹⁶⁰ R. GARRAUD, *o.c.*, 682, nr. 1126.

¹⁹⁶¹ Zie ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht*, *o.c.*, 144, nr. 264.

definiëren ‘gebruik’ als “*tout moyen quelconque permettant au délinquant de tirer profit d’un document écrit fabriqué ou falsifié*”¹⁹⁶² of nog: “*elke aanwending van het geschrift waaruit men enig voordeel kan halen of nadeel kan berokkenen.*”¹⁹⁶³ In die definities komt echter de causale band tussen enerzijds de waarheidsvermomming en anderzijds het met het gebruik beoogde doel niet voldoende naar voren. Aan die vereiste lijkt wel de volgende omschrijving tegemoet te komen: “*l’usage, c’est donc tout acte par lequel l’agent met le faux en service de façon à obtenir un avantage qui découlera de sa fausseté.*”¹⁹⁶⁴

334. Vanaf wanneer wordt een vals geschrift ‘gebruikt’? Aanzet tot een eigen definitie – Uit bovenstaande definities kunnen we, voor de aflijning van het gebruik, twee steeds weerkerende criteria afleiden. Ten eerste moet er een materiële gedraging zijn die bestaat uit het ‘*zich bedienen*’ van een vals geschrift of het ‘*aanwenden*’ ervan. In een arrest van 1 december 1958 stelde het Hof van Cassatie impliciet dat het gebruik ook kan worden gepleegd door een nalaten van handelen. Het Hof oordeelde immers dat de afwezigheid van verzet door de dader tegen de uitwerking van het vals geschrift volstaat opdat het gebruik zou aanvangen. Ook een gekwalificeerde omissie - wanneer met name het niet-handelen een manier is om uitwerking te geven aan de valsheid - zou dus een gebruik kunnen uitmaken (*infra*, nr. 342).¹⁹⁶⁵ De loutere mogelijkheid om het vals geschrift te gebruiken, volstaat daartoe evenwel niet¹⁹⁶⁶ (zie voor het onderscheid tussen de materiële handeling van valsheid en gebruik, *infra*, nr. 365).

Maar niet elke bediening of aanwending maakt een strafrechtelijk gebruik uit. Als tweede criterium geldt dat die gedraging een middel moet uitmaken om een bepaald doel te bereiken. Het doel is de *uitwerking*, het *effect* van de waarheidsvermomming. Het strafbare gebruik is geenszins beperkt tot de aanwending waartoe het stuk oorspronkelijk was bestemd¹⁹⁶⁷ en het is evenmin relevant of het door de dader beoogde doel al dan niet werd bereikt.¹⁹⁶⁸ Belangrijk is enkel dat de aanwending van het geschrift er op is gericht (middel) uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming (doel).¹⁹⁶⁹ Het gebruik moet een ‘instrumentalisering’ van de waarheidsvermomming zijn. Als bijvoorbeeld een factuur - gesteld dat ze strafrechtelijk beschermd is - met een valselijk opgegeven leveringstermijn wordt aangewend om de fiscale aftrek van de correct weergegeven prijs te bekomen, lijkt er geen misdrijf van gebruik te zijn. De aanwending van het geschrift staat immers niet in relatie tot de erin vervatte waarheidsvermomming. Zoals eerder opgemerkt, blijkt op dit punt hoe nauw het materieel en moreel element van het gebruiksmisdrijf tegen elkaar aanleunen. Enerzijds wordt de materiële gedraging strafrechtelijk gekwalificeerd op grond van het

¹⁹⁶² A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2141; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *o.c.*, 189, nr. 583; E. GARÇON, *o.c.*, 619, nr. 22. Zie ook: J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, *o.c.*, 203, nr. 362; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 256, nr. 262.

¹⁹⁶³ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 119, nr. 78.

¹⁹⁶⁴ G. HOORNAERT, *o.c.*, 234, nr. 182.

¹⁹⁶⁵ Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323. MARCHAL stelt: “*L’usage doit pouvoir résulter d’une omission ou d’une inaction délictueuse.*” (A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 536, nr. 2146). Zie ook: B. COOPMAN, “Inzake inkomstenbelastingen duurt het gebruik van valse stukken in de regel tot de definitieve vestiging van de belasting”, *A.F.T.* 1997, 9. Volgens HUYBRECHTS vereist het gebruik daarentegen steeds een initiële positieve daad van de gebruiker (L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht*, *o.c.*, 2002, 148, nr. 268. Zie ook: T. AFSCHRIFT, V.A. DE BRAUWERE, *Manuel de droit pénal financier*, *o.c.*, 220, nr. 354).

¹⁹⁶⁶ Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917; Cass. 29 februari 1984, *R.W.* 1984-85, 1922.

¹⁹⁶⁷ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 119, nr. 79; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 256, nr. 262; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2142.

¹⁹⁶⁸ Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317; Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255.

¹⁹⁶⁹ Zie ook: “*valse stukken [moeten] worden gebruikt met het doel gevolg te geven aan de valsheid waarmee ze zijn behept*” (D. DE BACKER, “Gebruik van valse stukken en verjaring”, noot onder Cass. 25 februari 2003, *Pas.* 2003, 414, *R.A.B.G.* 2003, 797, nr. 4). Zo ving de valsheid in een testament pas aan op het moment van het overlijden van de erflater (Brussel 20 februari 1991, *Rev.dr.pén.* 1991, 747).

‘instrumentaliseringkarakter’, anderzijds zou het subjectieve bestanddeel zich karakteriseren door de instrumentaliseringbestemming of -intentie in hoofde van de gebruiker (*supra*, nr. 329).

Een mooie illustratie van het ‘instrumentaliseringcriterium’ biedt het Kasbons-arrest van 16 december 1978. Eiser in cassatie werd vervolgd wegens het - met het oog op het omzeilen van de wettelijke reserve - vermommen van een schenking van kasbons als een verkoop en het daaropvolgende gebruik van valse geschriften. Volgens het bestreden arrest was er gebruik zolang de valse stukken aan de eiser het voordeel bezorgden dat hij beoogde met de valsheid, dus zolang hij de intresten kon opstrijken en tot op het moment waarop de kasbons konden worden ingeruild. Het Hof van Cassatie repliceerde dat er enkel gebruik is indien de “*stukken aangewend worden met het doel de valsheden die ze inhouden enig uitwerksel te doen hebben [...]*.” Opdat het gebruik voortduurt moeten “*de nuttige uitwerkselen die de stukken verder ten voordele van de dader opleveren, het gevolg van de valsheden zijn.*” Het arrest kon echter “*uit de enkele vaststelling dat eiser de kasbons heeft mogen behouden, de intresten heeft kunnen innen en de kapitalen op vervalddag heeft kunnen ontvangen, niet wettig afleiden dat de voormelde voordelen de uitwerkselen van de valsheid zijn geweest.*”¹⁹⁷⁰ Aangezien de valsheid in de vermeende schenkingsakte niet het feit van de overdracht zelf, maar wel de aard (verkoop i.p.v. schenking) ervan betrof, en het bestreden arrest aannam dat de kasbons daadwerkelijk werden overgedragen, is het verwerven van de voordelen van de overdracht geen uitwerking van de waarheidsvermomming, maar het gevolg van een waarachtige overdracht. Zou daarentegen wel een instrumentalisering van de waarheidsvermomming - en dus een strafbaar gebruik - kunnen zijn: het aanwenden van de vermomde schenkingsakte om - tegen de waarheid in - te bewijzen dat de overdracht een verkoop betrof, zoals het aanwenden bij het openvallen van de nalatenschap, of nog: het aanwenden van de akte tegen de schenkster die haar schenking wil herroepen.

335. Wat is gebruik? Verfijning via concrete vraagstukken: het ter beschikking hebben van een vals geschrift (1)

– De variatiemogelijkheden bij gebruik zijn ongelimiteerd. Daarom bespreken we hier slechts enkele problematische gevallen die de hierboven geformuleerde criteria voor gebruik helpen verduidelijken. Het eerste criterium betrof het zich ‘bedienen’ van het vals geschrift of het geschrift ‘aanwenden’. Een belangrijke vraag is of ook het louter ter beschikking hebben van een vals geschrift daaronder wordt begrepen. Volgens HOORNAERT is het antwoord ontkennend: “*La détention d’un faux n’est pas une infraction; le crime d’usage doit donc se reposer sur un fait distinct de la détention.*”¹⁹⁷¹ Andere, recentere auteurs zijn genuanceerder. Zo maakt SPRIET een onderscheid tussen enerzijds het louter ter beschikking hebben van een vals stuk, en anderzijds dezelfde situatie waarbij een ‘bewaringsplicht’ geldt.¹⁹⁷² In het eerst geval bestaat er weliswaar een mogelijkheid tot gebruik van het vals geschrift, maar volgens de rechtspraak is dat onvoldoende en moet er een effectief gebruik zijn (*supra*, nr. 333).¹⁹⁷³ Anders is het echter wanneer men via het onder zich houden van een vals geschrift voldoet aan een bewaringsplicht. Dat houdt volgens de genoemde auteur geen *mogelijk gebruik*, maar wel al een *mogelijk voordeel* in. Wanneer bijvoorbeeld transportstrafrechtelijke bepalingen vereisen dat de bestuurder bepaalde documenten aan boord heeft of dat de vervoeronderneming bepaalde transportformulieren bewaart, kan een vals geschrift worden aangewend om aan deze wettelijke bewaringsplicht te voldoen. Het mogelijke voordeel bestaat er dan in dat men bij een controle van respectievelijk de boorddocumenten van de bestuurder of de administratie van de

¹⁹⁷⁰ Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075.

¹⁹⁷¹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 234, nr. 182.

¹⁹⁷² B. SPRIET, *o.c.*, 132-134.

¹⁹⁷³ Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917; Cass. 29 februari 1984, *R.W.* 1984-85, 1922.

onderneming schijnbaar voldoet aan de bewaringsplicht.¹⁹⁷⁴ Of omgekeerd: in het licht van de traditionele vereiste dat het gebruik, om strafbaar te zijn, een mogelijk nadeel moet inhouden, zou men kunnen argumenteren dat dat nadeel *in casu* bestaat in de schending van de plicht om zijn vervoersactiviteiten op waarachtige wijze te documenteren, of in de schending van de goede werking van de overheidscontrole (*supra*, nr. 300).¹⁹⁷⁵ Een gelijkaardige redenering ligt impliciet ook ten grondslag aan de rechtspraak die het bijhouden van een valse boekhouding kwalificeert als gebruik. Ook daar wordt het op onwaarachtige wijze voldoen aan de geldende rapporteringsplicht geïllustreerd.¹⁹⁷⁶

Bij het onderzoek naar het ‘mogelijk nadeel’ werd betoogd dat die vereiste niet zozeer sloeg op de materiële gedraging van gebruik, maar wel op het geschrift. Van zodra het geschrift van dien aard is dat er een nadeel kan uit voortvloeien (omdat het juridische draagwijdte en maatschappelijke bewijswaarde heeft), kan het gebruik (de bediening met het oog op de uitwerking van de waarheidsvermomming) immers schadelijk zijn omdat het geschrift iets kan bewegen in de realiteit en door derden kan geloofd worden (*supra*, nr. 183 en nr. 306). Hoe sluit die analyse aan op de hoger beschreven hypothese van het ter beschikking hebben van een vals geschrift? Wanneer het vals geschrift dat men ter beschikking houdt, betrekking heeft op het feit dat voldaan is aan de bewaringsplicht (waardoor het iets kan bewegen in de juridische realiteit¹⁹⁷⁷) en als waar kan worden beschouwd, is dat geschrift van dien aard dat het een mogelijk nadeel inhoudt (*supra*, nr. 306). Het ter beschikking houden van dat vals geschrift wanneer een bewaringsplicht geldt, kan dan een strafrechtelijk gebruik uitmaken omdat het vals geschrift wordt aangewend (middel) om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming (doel).

Het specifiek geval van het ter beschikking houden van een vals geschrift illustreert dat het criterium van het ‘aanwenden’ moet worden aangevuld in functie van de relatie tot de waarheidsvermomming: de aanwending moet een instrumentalisering van de waarheidsvermomming zijn. Wanneer een document wordt bewaard in navolging van de bewaringsplicht opgelegd in het transportrecht, maar de erin vervatte waarheidsvermomming betrekking heeft op een gegeven dat totaal losstaat van die bewaringsplicht, bijvoorbeeld omdat de valsheid gericht is op het ontduiken van belastingen, kan men o.i. moeilijk volhouden dat het bewaren van het valse transportdocument een schending van de bewaringsplicht uitmaakt en dus een gebruik van een vals geschrift is.¹⁹⁷⁸ In dit geval wordt de waarheidsvermomming immers niet ingeschakeld als middel om te voldoen aan de bewaringsplicht.

336. Het ter beschikking hebben van een vals geschrift (2): rechtsvergelijkende inspiratie voor een wetgevende tussenkomst?

– De hoger beschreven redenering voor de kwalificatie van het ter beschikking hebben van een vals geschrift als gebruik, is geen makkelijke. Men moet immers steeds nagaan of de waarheidsvermomming in relatie staat tot een bepaalde bewaringsplicht, en of het ter beschikking hebben van het vals geschrift een middel uitmaakt om aan die plicht - op wederrechtelijke wijze - tegemoet te komen. In Nederland kreeg het probleem een wettelijke en tegelijk ook bijzonder drastische oplossing. Aanleiding was o.a. de discussie in rechtspraak en rechtsleer over de vraag of het in de boekhouding opnemen van valse stukken al

¹⁹⁷⁴ B. SPRIET, *o.c.*, 134.

¹⁹⁷⁵ Zie voor een gelijkaardig voorbeeld dat betrekking heeft op de bewaringsplicht die geldt i.h.v. notarissen: P. CASIER, “Strafrechtelijke beteugeling van valsheden inzake boedelbeschrijving, *A.J.T.* 1996-97, 113.

¹⁹⁷⁶ Zie o.a. Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323; Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784 en Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668.

¹⁹⁷⁷ Zie de invulling van ‘juridische draagwijdte’ *supra*, nr. 148 en bij: A. VANDEPLAS, “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor”, *l.c.*, 1611.

¹⁹⁷⁸ Een dergelijk gebruik zou er wel zijn wanneer het geschrift wordt ingeschakeld bij de belastingaangifte, wat we hier per hypothese buiten beschouwing laten.

dan niet een gebruik van valse geschriften is. Om een einde te stellen aan de verwarring over de kwalificatie als gebruik, aanvaardde de Hoge Raad dat de bedrijfsadministratie in z'n geheel een 'samenstel van geschriften' uitmaakte, waardoor het opnemen van valse geschriften in een administratie kon gebracht worden onder het 'valselijk opmaken of vervalsen' van art. 225 eerste lid Sr.¹⁹⁷⁹ Maar aangezien die uitweg niet voor alle gevallen een oplossing bleek te bieden, werd art. 225, tweede lid Sr. dat het gebruiksmisdrijf omschrijft, in 1992 alsnog aangevuld met de strafbaarstelling van het 'opzettelijk afleveren of voorhanden hebben' van een vals of vervalst geschrift.¹⁹⁸⁰ Het voorhanden hebben betekent het 'ter beschikking hebben in die zin dat gebruik kan worden gemaakt van de bewijsbestemming van het geschrift indien gewenst'.¹⁹⁸¹ De strafbaarstelling viseert dus de voorbereidingsfase net voor een eventueel gebruik. De wet vereist wel dat de dader weet of redelijkerwijze moet vermoeden dat het geschrift bestemd is voor gebruik.

Die uitbreiding kwam er niet zonder weerstand. Zo werd er - nog tijdens het wetgevend proces - op gewezen dat de voorgestelde (en uiteindelijk ook aanvaarde) wetswijziging iedereen strafbaar maakte die een vals of vervalst geschrift in zijn bezit heeft, terwijl het eigenlijk enkel de bedoeling was om het misleiden van verderweg gelegen schakels strafbaar te stellen.¹⁹⁸² Men vroeg zich af of de geïncriminaliseerde voorbereidingsgedragingen wel voldoende gevaarzettend, en derhalve voldoende strafrechtelijk relevant waren. VERHEUL hekelde de veel te beperkte bewijslast en wees bovendien op de afwezigheid van een - vanuit rechtspolitieke overwegingen nochtans belangrijke - mogelijkheid van vrijwillige terugtred. Naast die disproportionaliteit, zou de nieuwe strafbaarstelling evenmin de subsidiariteitstoets doorstaan. Het afleveren of voorhanden hebben van een vals geschrift kan immers ook reeds op andere manieren worden aangepakt. Zo zou het voorhanden hebben van een vals geschrift nog steeds kunnen vallen onder de oude jurisprudentiële oplossing en als onderdeel van een 'samenstel van geschriften' een valsheid in geschrift uitmaken, of zou men het kunnen beschouwen als heling (ons art. 505 Sw.) of als een vorm van uitlokking of medeplichtigheid (onze art. 66 en 67 Sw.).¹⁹⁸³

Het Nederlandse voorbeeld gaat veel verder dan de hierboven voorgestelde analyse naar Belgisch recht. Nu art. 225, tweede lid Sr. elk (opzettelijk en met kennis van de gebruiksbestemming) voorhanden hebben van een vals geschrift omvat, overschrijdt die bepaling zonder enige twijfel de grenzen van de 'gewone' betekenis van gebruik. Meer nog: het voorhanden hebben lijkt het gebruik uit te sluiten, omdat het *in se* de afwezigheid van enige instrumentalisering benadrukt. Dat men het vals geschrift louter voorhanden heeft, betekent immers dat het niet wordt aangewend als middel ter uitwerking van de valsheid. Het ligt daar enkel voor klaar. De hierboven gepresenteerde Belgische analyse gaat daarentegen uit van de notie van gebruik zelf, en onderzoekt het instrumenteel karakter van het ter beschikking hebben. Om te komen tot de kwalificatie als een strafrechtelijk gebruik, moet men geval per geval bekijken. Enkel wanneer de waarheidsvermomming in het vals geschrift mede van aard is om te voldoen aan de plicht tot bewaring van een waarheidsconform geschrift, staat het bewaren van het geschrift in relatie tot de waarheidsvermomming. Het ter beschikking houden van dergelijk geschrift kan dan een middel zijn om valselijk te laten uitschijnen dat aan die bewaringsplicht is voldaan, en bijgevolg een strafbaar gebruik zijn (*supra*, nr. 335).

¹⁹⁷⁹ HR 29 mei 1984, *NJ* 1985, 6. Zie ook: G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 33.

¹⁹⁸⁰ Wet 4 juni 1992, *Stb.* 1992, 287. Zie ook: A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 647, nr. 10.

¹⁹⁸¹ B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 865, nr. 23 met verwijzing naar de definitie in de Memorie van Toelichting.

¹⁹⁸² T.W. VAN VEEN, "De aanscherping van art. 225 Sr", *Delikt en Delinkwent* 1990, 426 e.v.

¹⁹⁸³ J.M. VERHEUL, *l.c.*, 526.

337. Wat is gebruik? Verfijning via concrete vraagstukken: het vals geschrift in de gerechtelijke procedure – Een geval waarover onduidelijkheid bleek te bestaan, betrof het gebruik van een vals geschrift in een gerechtelijke procedure.¹⁹⁸⁴ Toch is de door het Hof van Cassatie uitgewerkte redenering duidelijk en logisch. Ze gaat uit van het onderscheid tussen enerzijds het geval waarin een vals geschrift *zelf voorwerp* is van de vordering of tenlastelegging¹⁹⁸⁵ en anderzijds de situatie waarin een vals geschrift wordt voorgelegd in een procedure maar er *zelf geen voorwerp* van is.

In het eerste geval, met een vals geschrift als voorwerp van tenlastelegging wegens valsheid of gebruik, is het aanwenden ervan voor de rechtbank geen strafrechtelijk gebruik. Die stelling kwam trapsgewijs tot stand. In een eerste stap werd gecasseerd omdat het bestreden arrest naliet nader te bepalen “*welke handelingen van eiser als gebruik van valse stukken worden aangezien en de aangehaalde redengeving in het onzekere laat of het hof van oordeel is dat de verdediging van eiser in dit strafgeding neerkomt op een gebruik van de vals beweerde stukken, dan wel dat eiser op een andere wijze nog verder gebruik maakt van die stukken.*”¹⁹⁸⁶ In een volgende stap komt het Hof dan tot de formule: “*Geen gebruik van een vals stuk in de betekenis van art. 197 Sw. is het feit dat hij die vervolgd wordt wegens vervalsing van dat stuk, voor de rechter de tenlastelegging betwist onder aanvoering dat de inhoud van het stuk overeenstemt met de werkelijkheid die het moet vaststellen.*”¹⁹⁸⁷ In een annotatie koppelde VANDEPLAS die uitspraak aan het recht van verdediging. Net zoals diegene die wordt vervolgd wegens laster, geen nieuwe overtreding van art. 443 Sw. pleegt wanneer hij ter terechtzitting de aantijgingen herhaalt, maakt de aanwending van een van valsheid beticht stuk geen (nieuw) feit van gebruik uit, ook al wordt aan de stukken een onwaarachtige invulling gegeven. Dat de eventuele valsheid een publiek of privaat belang kan schenden, hangt onvermijdelijk samen met de behandeling van een strafzaak en het bijhorend recht van verdediging.¹⁹⁸⁸ Het omgekeerde beweren zou een legale uitoefening van het recht van verdediging overigens praktisch onmogelijk maken.

Hoewel correct, hoeft men geen afweging met het recht van verdediging te maken om het standpunt van het Hof van Cassatie te verstaan. Zoals geschreven, moet de aanwending van een vals geschrift, om strafbaar te zijn als gebruik, een middel uitmaken om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Wanneer men tijdens een zitting de waarachtigheid van een vermeend vals geschrift bepleit, dan is die ‘aanwending’ van het geschrift er niet op gericht uitwerking te geven aan de (eventuele) waarheidsvermomming, maar viseert zij de weerlegging

¹⁹⁸⁴ Over de vraag of de beklaagde in een strafprocedure *valsheid* (dus geen gebruik) kan plegen, nam het Hof van Cassatie reeds in een arrest van 8 april 1872 stelling: “*Aucune disposition de loi n'impose à la personne poursuivie du chef d'un fait délictueux, l'obligation d'aider la justice par la sincérité de ses déclarations, à constater son individualité. Il a, au contraire, été admis de tout temps que l'inculpé n'excède pas son droit de défense lorsqu'il refuse de révéler son nom ou lorsqu'il prend un nom supposé. [...] Il s'ensuit que le fait de dissimuler son individualité, commis dans l'exercice de droit de défense, sans dessein de nuire à autrui, ne revêt pas le caractère frauduleux dont la loi fait la condition essentielle du faux en écriture.*” (Cass. 8 april 1872, *Pas.* 1872, I, 242). Zie ter zake ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 242, vn. 4; A. VANDEPLAS, “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor”, *l.c.*, 1611. *Contra*: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 565, nr. 22 en L.C., noot onder Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248.

¹⁹⁸⁵ Men denke aan de strafrechtelijke hoofdvordering wegens valsheid, en aan de burgerlijke hoofdvordering en strafrechtelijke en burgerlijke tussenvorderingen wegens valsheid (cfr. art. 895 t.e.m. art. 914 B.W. en art. 458 t.e.m. art. 460 Sv.) (*supra*, nr. 8 en vn. 39).

¹⁹⁸⁶ Cass. 21 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 698.

¹⁹⁸⁷ Cass. 18 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 882 en R.W. 1980-81, 386, noot A. VANDEPLAS. Later bevestigd in: Cass. 16 juni 1987, *Pas.* 1987, I, 1280.

¹⁹⁸⁸ A. VANDEPLAS, “Het recht van verdediging”, noot onder Cass. 18 maart 1980, R.W. 1980-81, 386. Zie ook: “[...] *considérer que les dénégations du prévenu constituent un usage des attestations arguées de faux conduirait à violer le principe général imposant le respect des droits de la défense.*” (Bergen 17 oktober 1990, *Pas.* 1991, II, 44).

van de betichting.¹⁹⁸⁹ Die redenering verklaart eveneens waarom het volhouden - tijdens een ondervraging door de gerechtelijke politie of de onderzoeksrechter - dat de van valsheid verdachte geschriften waarachtig zijn, geen gebruik uitmaakt: het betreft immers geen aanwending om uitwerking te geven aan de valsheid.¹⁹⁹⁰ Anders is het wanneer een geschrift wordt gebruikt in een strafprocedure A ter ondersteuning van een burgerlijke rechtsvordering, wanneer tegen datzelfde stuk een andere strafprocedure B loopt wegens valsheid. De uitoefening van de burgerlijke rechtsvordering A die op de van valsheid betichte akte is gegrond, is dan geen verweermiddel tegen de strafvordering B ingesteld wegens valsheid, maar een gebruik van de van valsheid betichte akte.¹⁹⁹¹ Het vals geschrift wordt in procedure A immers aangewend om uitwerking te geven aan de valsheid en niet als verweer tegen een betichting wegens valsheid (zie ook *infra*, inzake het voorleggen van een vals geschrift in een procedure die niet de waarachtigheid van het stuk tot voorwerp heeft). Tot slot lijken bepaalde auteurs te suggereren dat de belastingplichtige geen gebruik maakt van een vals stuk wanneer hij ten aanzien van de fiscus de waarachtigheid van het betwist stuk staande houdt. Er anders over oordelen zou dan een miskennis van het recht van verdediging inhouden.¹⁹⁹² Afgezien van de vraag of het recht van verdediging ook in die mate ten aanzien van de fiscus moet worden gerespecteerd, kan de aanwending van het vals geschrift evenwel gebeuren om uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming, waardoor het beantwoordt aan de strafrechtelijke omschrijving van 'gebruik'. In de fiscale context staat immers - anders dan bij de strafprocedure wegens valsheid - niet zozeer de waarachtigheid van het stuk, maar wel de ondersteuning van de fiscale aangifte centraal. Het Hof van Cassatie oordeelde dat er strafbaar gebruik is wanneer de belastingplichtige, in antwoord op het bericht van wijziging, verwijst naar de valse stukken die

¹⁹⁸⁹ In het arrest van 18 maart 1980 had de eiser echter, naast de weerlegging van de ten laste gelegde waarheidsvermomming, in subsidiaire orde een betaling geëist van burgerlijke partij waaruit volgens het bestreden arrest zou blijken dat hij nog niet had afgezien van zijn met de vermeend valse stukken beoogde doel. Het Hof van Cassatie oordeelt "*dat een bij conclusie op civielrechtelijk gebied ingenomen standpunt, in overeenstemming met het verweer op de strafvordering, evenmin het gebruik van een vals stuk kan opleveren.*" (Cass. 18 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 882 en *R.W.* 1980-81, 386). In een later arrest lijkt het Hof van Cassatie deze stelling te nuanceren. Eiser in cassatie was veroordeeld wegens valsheid in een testament en gebruik. Volgens het bestreden arrest bestond het gebruik o.a. in het bezorgen van het testament aan een notaris met verzoek tot inbezitstelling en vereffening, en in het instellen van een burgerlijke rechtsvordering (in een ander geding) met neerlegging van een op het testament gesteunde conclusie. Volgens de eiser maakte die conclusie in de burgerlijke procedure, die dezelfde strekking had als deze tegen de strafvordering (lees: gebaseerd was op de waarachtigheid van het vermeend vals testament) geen gebruik ex art. 197 Sw. uit. Die uitbreiding van de uitzonderingstheorie, gebaseerd op het recht van verdediging, werd niet gevolgd. Het Hof van Cassatie oordeelde dat "*de uitoefening door eiser van een burgerlijke rechtsvordering, die op het van valsheid betichte testament is gegrond, n.a.v. de tegen de verweerders [...] ingestelde vervolgingen, geen verweermiddel tegen de strafvordering ten laste van eiser, ingesteld wegens valsheid was, maar een gebruik van de van valsheid betichte akte.*" (Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408).

¹⁹⁹⁰ Zie het arrest van 11 juni 1980. De eiser in cassatie had tijdens ondervraging door de gerechtelijke politie en de onderzoeksrechter volgehouden dat de van valsheid beschuldigde stukken waarachtig waren. Volgens de eiser kon het bestreden arrest daar niet uit afleiden dat het gebruik van valse geschriften voortduurde tot het bevel van mededeling waarmee het onderzoek eindigde. Nog volgens de eiser kon er - wegens het recht van verdediging - geen gebruik zijn wanneer de wegens valsheid vervolgte persoon de tenlastelegging voor de gerechtelijke politie of onderzoeksrechter betwist. Het Hof van Cassatie oordeelde dat het bestreden arrest, naast de vaststelling dat de eisers tijdens hun ondervragingen de waarachtigheid van de geschriften volhielden, het volgehouden gebruik ook uit andere elementen heeft afgeleid, en dat het arrest dus "*enkel ten overvloede oordeelt dat de eisers, door bepaalde stukken te gebruiken tijdens hun ondervraging [...] gebruik hebben gemaakt in de zin van art. 197 Sw.*" (Cass. 11 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1254).

¹⁹⁹¹ Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408. Zie de bespreking van dit arrest *supra*, vn. 1989.

¹⁹⁹² Impliciet bij R. TOURNICOURT, "De rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake valsheid in geschrifte en gebruik ervan in fiscaal-strafrechtelijke zaken", *l.c.*, 286. Bevestigd en bijgetreden in L. HUYBRECHTS, "Het fiscaal strafrecht en de jurisprudentie van het Hof van Cassatie" in X. (ed.), *Recht zonder omwegen: fiscale opstellen aangeboden aan Prof. dr. J.J. Couturier ter gelegenheid van zijn 75ste verjaardag*, Brussel, Larcier, 1999, 351, nr. 38.

tot staving van de aangifte werden ingediend (zie inzake de duur van fiscaal gebruik *infra*, nr. 352).¹⁹⁹³

Bovenstaande hypothese, waarbij een geschrift zelf voorwerp is van een tenlastelegging wegens valsheid, moet volgens vaststaande rechtspraak worden onderscheiden van het geval waarin een procespartij een vals stuk voorlegt waarvoor hij niet wordt vervolgd. Wanneer dergelijke aanwending van een vals geschrift gebeurt om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming, is er gebruik.¹⁹⁹⁴ Zo werd als strafbaar gebruik in een strafprocedure beschouwd: het ter ondersteuning van zijn alibi aanwenden door een deurwaarder van geantidateerde akten van zijn ambt.¹⁹⁹⁵ Of, terugkoppeland aan het recht van verdediging: “*la liberté de la défense, elle n’autorise pas à l’inculpé de se procurer des documents faux et d’en faire état pour masquer des délits que la justice recherche.*”¹⁹⁹⁶ Werd beschouwd als een gebruik van valse stukken in een burgerlijke procedure: “*la production dans un procès en dommages-intérêts d’une lettre dont la date a été altérée en vue de nuire à la partie adverse.*”¹⁹⁹⁷ Ook het aanwenden in een burgerlijke procedure van geantidateerde foto’s ter bewijs en ondersteuning van de in de conclusie verdedigde stelling maakte een strafbaar gebruik uit.¹⁹⁹⁸ In meer algemene termen gesteld, kan er strafbaar gebruik zijn wanneer in het kader van de bewijsvoering in een gerechtelijk geding een vals geschrift tot staving van de eis, het verweer of de exceptie wordt overgemaakt aan de tegenpartij. In die gevallen kan de aanwending immers een instrumentalisering van de valsheid uitmaken.

338. ‘Bediening’ of ‘aanwending’ van het geschrift via een derde: het ‘instrumentaliseringcriterium’ bij de toerekening van het gebruik – Hierboven werd gesteld dat het gebruik van een vals geschrift zich strafrechtelijk kwalificeert doordat het een ‘instrumentalisering’ van de waarheidsvermomming betreft. Via de aanwending van het geschrift tracht men uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming. De ‘instrumentaliseringvisie’ op de strafrechtelijke kwalificatie van het gebruik lijkt ook door te spelen in de vaste cassatierechtspraak waarin het Hof de vervalser aansprakelijk acht voor het gebruik door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde wanneer dat gebruik de door de vervalser “*voorziene en gewilde voortzetting is van die valsheid.*”¹⁹⁹⁹ De precieze wettelijke grondslag alsook betekenis van die rechtspraak komt hieronder aan bod (*infra*, nr. 384 e.v.). Belangrijk in het kader van de definiëring van ‘gebruik’ is dat de toerekening van het gebruik gebeurt op grond van de instrumentalisering van de waarheidsvermomming: zelfs wanneer de daadwerkelijke ‘gebruiker’ van het vals geschrift geen weet had van de valsheid, kan een andere dan die materiële dader strafrechtelijk verantwoordelijk geacht worden voor de aanwending van het vals geschrift, op voorwaarde dat die de uitwerking van de waarheidsvermomming had

¹⁹⁹³ Cass. 19 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 385.

¹⁹⁹⁴ In voorkomend geval mits het instellen van een procedure strekkende tot inschrijving van valsheid. Zie: Cass. 19 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 663.

¹⁹⁹⁵ Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173.

¹⁹⁹⁶ Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248; noot Advocaat-generaal L. CORNIL.

¹⁹⁹⁷ Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70. Zie ook bv.: Brussel 30 mei 1979, *R.W.* 1979-1989, 1489.

¹⁹⁹⁸ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas* 1982, I, 761 (Meubelbeurs-arrest) (zie over foto’s als strafrechtelijk beschermd geschrift ook *supra*, nr. 132). Zie o.a. ook: Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724; Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944. Zoals geschreven, maken conclusies - wanneer zij maatschappelijke bewijswaarde ontberen - geen strafrechtelijk beschermde geschriften uit, en kan in dat geval evenmin het gebruik van onwaarachtige conclusies strafbaar zijn (P. ARNOU, “Liegen in conclusies en valsheid in geschriften”, *l.c.*, 1564; P. ARNOU, “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken”, *l.c.*, 961. Zie *supra*, nr. 176).

¹⁹⁹⁹ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.526, 1252; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

voorzien en gewild. De materiële dader van het gebruik is dan het instrument van de instrumentalisering door een ander.

2. De duur van het gebruik: einde van het gebruik?

339. Inleiding – In functie van de vaststelling van (de aanvang van) het gekwalificeerd ‘gebruik’ hebben we hierboven getracht om de essentiële kenmerken ervan te distilleren. O.i. karakteriseert het strafrechtelijk gebruik zich door (1) de bediening of aanwending van het vals geschrift als (2) middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. In de rechtspraktijk manifesteren de problemen met het gebruiksmisdrijf zich echter vooral bij de vraag hoe lang het gebruik voortduurt. Gezien de vooralsnog geldende kwalificatie als voortdurend misdrijf, kan de verjaringstermijn van de strafvordering wegens gebruik immers pas aanvangen wanneer het gebruik eindigt.²⁰⁰⁰ Nu de logica voorhoudt dat het laatste moment van gebruik aan dezelfde criteria dient te voldoen als het eerste, zou het gebruik in principe eindigen bij de laatste aanwending van het vals geschrift om aan de waarheidsvermomming uitwerking te verlenen.

Hieronder beschrijven we eerst de totstandkoming van de kwalificatie van ‘gebruik’ als voortdurend misdrijf, met inbegrip van de jurisprudentiële ontwikkeling van de standaardformule inzake de duur van het gebruik van een vals geschrift (nr. 340 e.v.). Vervolgens wordt die zogenaamde ‘duur-formule’ doorheen een overzicht van rechtspraak uitvoerig geanalyseerd en getoetst aan de basiscriteria van het gebruik én aan de klassieke theorie inzake het voortdurend misdrijf (nr. 345 e.v.). Tot slot volgt een globale evaluatie van de resultaten van die toetsing, en van de kwalificatie van gebruik als voortdurend misdrijf. Daarbij betrekken we ook de wettelijke transformatie van gebruik als aflopend misdrijf, die momenteel wordt vooropgesteld in het ontwerp tot Wetboek van strafprocesrecht (*infra*, nr. 359 e.v.).²⁰⁰¹

2.1. Genese van gebruik als een voortdurend misdrijf en de ‘duur-formule’ van het Hof van Cassatie

340. Gebruik als voortdurend misdrijf: een contextuele schets – De huidige kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf ligt aan de bron van de problemen inzake de duur van dat misdrijf. Alvorens die problemen nader te bekijken, is het interessant na te gaan in welke context de kwalificatie in kwestie precies tot stand kwam. In principe dient de kwalificatie als voortdurend misdrijf te blijken uit de wijze waarop het misdrijf in de wet is omschreven.²⁰⁰² De Belgische strafwetgever spreekt zich echter niet expliciet uit over de aard van het gebruiksmisdrijf. De parlementaire voorbereiding bevat wel uitgebreide passages over de relatie tussen de valsheid en het gebruik dat ‘*la véritable consommation du faux*’ wordt genoemd. Maar daarin lijkt men het gebruik op zich eerder te beschouwen als een aflopende gedraging dan als een delictuele toestand.²⁰⁰³ Niet oninteressant is dat HAUS, de geestelijke vader van het

²⁰⁰⁰ Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668; Cass. 29 oktober 1980; *Arr.Cass.* 1980-81, 226; Cass. 25 oktober 1971, *Pas.* 1972, I, 185; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 20 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1153.

²⁰⁰¹ Zie voor een ingekorte uiteenzetting van deze materie ook: S. VAN DYCK, “Sint-Juttemis en de verjaring in het leerstuk van de valsheid in geschriften” in R. VERSTRAETEN, F. VERBRUGGEN (ed.), *De verjaring van de strafvordering voor rechtspractici*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 69-102.

²⁰⁰² J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, o.c., 268, nr. 366.

²⁰⁰³ “*En effet, fabriquer un acte faux, c’est préparer une escroquerie ou une diffamation; s’en servir, c’est véritablement consommer le crime, c’est réaliser le danger dont cette fabrication menaçait les intérêts publics*”

Strafwetboek, het gebruik van valse geschriften in zijn standaardwerk *‘Principes généraux du droit pénal belge’* opvat als een ogenblikkelijk misdrijf.²⁰⁰⁴

Dezelfde benadering vinden we ook terug bij de klassieke en invloedrijke Franse commentatoren. De vraag of met de strafbaarstelling van het gebruik van valse geschriften een ogenblikkelijk en aflopend feit, dan wel het instandhouden van een delictuele toestand wordt gevisieerd, kreeg er een min of meer eenduidig antwoord. HÉLIE wees er op dat hoewel het misdrijf van gebruik zich kan reproduceren bij elke nieuwe daad van gebruik, dat geenszins betekende dat het daarom voortduurt. Elke gebruiksdaad maakt in principe een afzonderlijk en op zichzelf staand misdrijf uit.²⁰⁰⁵ GARRAUD’s uiteenzetting getuigt van de verwarring die ter zake enigszins heerste. Enerzijds meent deze auteur dat het gebruik is voltrokken van zodra het onwaarachtig stuk in circulatie is gebracht. Anderzijds spreekt deze auteur zichzelf vervolgens tegen door te stellen dat het gebruik zowel een ogenblikkelijk als een voortdurend misdrijf kan uitmaken, afhankelijk van de wijze waarop het wordt uitgevoerd. In elk geval is volgens hem zeker dat bij hernieuwd gebruik van hetzelfde geschrift een samenloop van verschillende zelfstandige misdrijven ontstaat, die eventueel als voortgezet, maar niet als voortdurend misdrijf, kan worden beschouwd.²⁰⁰⁶ Ook GARÇON noemt het gebruik van een vals geschrift *‘une infraction instantanée’*. Immers *“on ne saurait soutenir qu’il constitue une sorte d’infraction continue se prolongeant ou se renouvelant tant que la pièce est produite et n’est pas retirée. Mais lorsqu’une pièce est produite, on doit considérer comme un fait nouveau d’usage tout nouveau fait positif tendant à utiliser la pièce fautive en vue du but pour lequel elle est faite.”*²⁰⁰⁷

Uit de lezing van die auteurs blijkt dat men gevoelig moet zijn voor het onderscheid tussen enerzijds de kwalificatie van het (eenmalige feit van) gebruik op zich en anderzijds de kwalificatie van verschillende achtereenvolgende daden van gebruik. Kwalificeert men het gebruik op zich als een *ogenblikkelijk misdrijf*, dat afloopt bij het materieel stellen ervan, dan kunnen achtereenvolgende daden van gebruik enkel nog een voortgezet, maar geen voortdurend misdrijf meer uitmaken. Het betreft dan immers het herhaaldelijk plegen van verschillende aflopende misdrijven. Kwalificeert men het gebruik daarentegen als een *voortdurend misdrijf*, dat voortduurt zolang aan de waarheidsvermomming uitwerking wordt gegeven, dan zou men het achtereenvolgend plegen van dergelijke feiten kunnen beschouwen als een voortgezet voortdurend misdrijf, maar evengoed als één voortdurend misdrijf waarbij elke materiële daad van gebruik kadert in de uitwerking die aan het vals geschrift wordt gegeven. In de Belgische rechtspraak werd echter een omgekeerde beweging gemaakt: nadat eerst meerdere daden van gebruik samengenomen als één voortdurend misdrijf werden beschouwd, stelde men in een volgende stap dat ook de eenmalige gebruiksdaad op zich een voortdurend misdrijf uitmaakt (*infra*, nr. 341).

341. De jurisprudentiële kwalificatie van gebruik als voortdurend misdrijf – Hoewel de strafwet geen indicaties geeft als zou het gebruik een voortdurend misdrijf uitmaken en ondanks

ou privés.” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 190, nr. 32).

²⁰⁰⁴ Zo noemt deze auteur het herhaaldelijk gebruiken van een vals stuk in een gerechtelijke procedure als één van de voorbeelden bij de bespreking van *‘l’infraction collective’*. Elke nieuwe gebruiksdaad is een afzonderlijk en aflopend misdrijf van gebruik, maar wegens eenheid van opzet maken zij samen één (voortgezet) misdrijf uit. En hij vervolgt dat gebruik van een vals voorwerp - anders dan van een geschrift - daarentegen wél tot de categorie van de voortdurende misdrijf behoort *“lorsqu’il consiste soit dans l’exposition en vente ou en échange d’objets faux, soit dans le fait de les avoir dans son magasin, sa boutique, son atelier etc.”* (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, *o.c.*, 284, nr. 384).

²⁰⁰⁵ F. HÉLIE, *Traité de l’instruction criminelle*, Parijs, Hingray, 1848, 707 Zoals geciteerd bij: A.J. KARSEBOOM, *Bijdrage tot de leer der voortdurende misdrijven*, Amsterdam, G. Van Tyen, 1872, 29.

²⁰⁰⁶ R. GARRAUD, *o.c.*, 432, nr. 960 en 961.

²⁰⁰⁷ E. GARÇON, 618, nr. 16.

de - hoofdzakelijke Franse maar niettemin invloedrijke - doctrinale kwalificatie als ogenblikkelijk misdrijf, evolueert het Belgische Hof van Cassatie naar een benadering van gebruik als voortdurend misdrijf. In een eerste stap kwalificeert het Hof de situatie waarbij meerdere gebruiksdaaden worden gepleegd als een voortdurend misdrijf. Het misdrijf duurt in dat geval voort tot de laatste *daad van gebruik* die wordt gesteld in functie van het onmiddellijke doel van de valsheid.²⁰⁰⁸ Wanneer verschillende daden van gebruik zijn gesteld, is het misdrijf dus voltrokken en begint de verjaring te lopen vanaf de laatste gebruiksdaad, ook al heeft de waarheidsvermomming (nog) geen volledige uitwerking gekregen.

In een belangrijk arrest van 4 juli 1932 verlaat het Hof van Cassatie echter de gebruiksdaad als referentiepunt voor de beëindiging van het gebruik en wordt de nadruk gelegd op de *uitwerking* van de waarheidsvermomming: “*L’usage de faux se perpétue sans fait nouveau [...] et sans intervention itérative [...] tant que le but visé [...] n’est pas entièrement atteint et tant que l’acte initial qui est reproché au faussaire achève d’engendrer à son profit l’effet utile qu’il attendait.*”²⁰⁰⁹ Opdat er een voortdurend misdrijf zou zijn, wordt niet vereist dat meerdere daden van gebruik werden gesteld. Wat wordt gestraft is de ononderbroken en door de dader bestendigde delictuele toestand die erin bestaat dat aan de waarheidsvermomming in het vals geschrift uitwerking wordt verleend.²⁰¹⁰ Uiteraard kan een voortdurend misdrijf samen met de gebruiksdaad voltrokken zijn: wanneer het beoogde doel onmiddellijk wordt bereikt, en het vals geschrift dadelijk uitwerking krijgt, ontstaat verder geen delictuele toestand en is het misdrijf afgelopen.²⁰¹¹ Maar indien de uitwerking van de waarheidsvermomming zich uitstrekt in de tijd, duurt het misdrijf voort, ook al wordt daartoe geen verder initiatief ondernomen door de dader.²⁰¹²

342. Einde van het gebruik. De formule van het Hof van Cassatie: eerste fase – Hoewel de duur van het gebruik een feitenkwestie is, waarvan het oordeel toekomt aan de feitenrechter, wist het Hof van Cassatie zich hierover in verregaande mate uit te spreken. Doorheen een reeks arresten ontwikkelt en verfijnt het Hof een formule inzake de duur van het gebruik. Die evolutie, mooi geschetst door VELU,²⁰¹³ vangt aan met het arrest van 4 juli 1932 waarin het Hof, zoals beschreven, de duur van het gebruik van een vals geschrift koppelt aan de uitwerking van de waarheidsvermomming.²⁰¹⁴ Niet de laatste materiële gebruiksdaad door de vervalsers, maar wel het einde van het latere gebruik door een - in opdracht van de vervalsers handelende maar nietsvermoedende - derde waardoor het vals geschrift uitwerking kreeg, deed de verjaringstermijn lopen. In een arrest van 16 maart 1982 trachtte de eiser in cassatie te argumenteren dat aangezien de notie ‘gebruik’ de ‘gewone’ invulling krijgt, er een materiële tussenkomst is vereist van de dader van het gebruik. Het Hof van Cassatie valt echter terug op de sinds 1932 gevestigde rechtspraak en stelt dat het gebruik ook voortduurt zonder hernieuwde,

²⁰⁰⁸ Cass. 16 juli 1888, *Pas.* 1888, I, 298. Zie o.a. ook: Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247; Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255.

²⁰⁰⁹ Cass. 4 juli 1932, *Pas.* 1932, I, 223.

²⁰¹⁰ Zie de definitie van een voortdurend misdrijf o.a. bij L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *l.c.*, 199, nr. 317; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 29, nr. 27; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *o.c.*, 100, nr. 264 e.v. Zie vooral J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 269, nr. 365, hoewel deze laatste auteur het gebruik van valse geschriften nog als een ogenblikkelijk misdrijf lijkt op te vatten (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 284, nr. 384).

²⁰¹¹ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2143.

²⁰¹² Cass. 16 mei 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 1087, concl. R. DECLERCQ; Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523; Cass. 18 november 1942, *Pas.* 1942, I, 289. Zie ook: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht*, *o.c.*, 145, nr. 264; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 153, nr. 465.

²⁰¹³ J. VELU, *l.c.*, 141-149 en 161-167. Zie ook: J. VELU, noot onder Cass. 9 februari 1959, *J.T.* 1959, 418-420.

²⁰¹⁴ Cass. 4 juli 1932, *Pas.* 1932, I, 223, bevestigd in: Cass. 21 december 1938, *Pas.* 1939, I, 401.

materiële tussenkomst van de dader.²⁰¹⁵ Ook het in een later arrest aangevoerde argument dat de van valsheid betichte stukken werden opgestuurd, en zich dus buiten het materiële bereik van de dader bevonden, werd niet aanvaard.²⁰¹⁶

Waar het arrest van 4 juli 1932 het gebruik van het vals geschrift laat voortduren in relatie tot de *beoogde* en *verwachte* effecten van de waarheidsvermomming, wordt dit al snel uitgebreid tot alle *normale* en *voorziene* effecten ervan. Gebruik is: “*la continuation normale du faux prévue par le faussaire*”.²⁰¹⁷ Wel wordt de voorwaarde toegevoegd dat het gebruik enkel voortduurt indien de dader zich niet verzet tegen de uitwerking van de waarheidsvermomming: “*que l’usage du faux se perpétue [...] aussi longtemps que l’acte initial [...] continue à engendrer, sans qu’il s’y oppose, l’effet utile qu’il en atteindait.*”²⁰¹⁸ Daarbij wordt het reeds in het arrest van 4 juli 1932 ingenomen standpunt bevestigd dat het voor de duur van het gebruik irrelevant is of het gebruik uitgaat van de vervalser zelf dan wel van een derde die gehandeld heeft zonder verstandhouding met de vervalser, of zonder kennis van de valsheid.

De volgende stap in de ontwikkeling brengt een enorme verruiming van de notie ‘gebruik’ met zich. Het Hof van Cassatie had al beslist dat het gebruik kan voortduren zonder herhaalde materiële tussenkomst (*supra*), en moet zich in een arrest van 1 december 1958 uitspreken over de vraag of een materiële gedraging door de vervalser vereist is opdat het gebruik in zijn hoofde zou kunnen *aanvangen*. Het Hof oordeelt dat er geen positieve gebruiksdaad nodig is: het loutere bestaan van de valsheid en de afwezigheid van verzet door de vervalser tegen de gewilde of voorziene uitwerking ervan, volstaan opdat er in zijn hoofde gebruik zou zijn. Met een valsheid in de boekhouding en jaarrekening van een vennootschap gaf men aan die laatste “*les apparences d’une affaire moins mauvaise qu’elle ne l’était en réalité*” en aangezien het bestreden arrest vaststelde dat de valse stukken als basis dienden voor de jaarrekening van het daaropvolgende jaar en in de boekhoudkundige archieven bewaard bleven, kon het besluiten dat het gebruik bewezen was.²⁰¹⁹ Het gebruik vloeit dus automatisch voort uit het feit dat de valse stukken bestaan *én* uitwerking hebben, waarbij de dader nalaat zich te verzetten tegen die uitwerking (zie voor de kwalificatie als gebruik van het ter beschikking hebben van valse geschriften: *supra*, nr. 335. De afwezigheid van verzet, oorspronkelijk ingevoerd als voorwaarde opdat het gebruik zou kunnen voortduren, groeit zo uit tot een echte uitvoeringsmodaliteit van het gebruik. “*L’usage*”, zo stelt MARCHAL, “*doit pouvoir résulter d’une omission ou d’une inaction délictueuse.*”²⁰²⁰ Die invulling van de duur van het gebruik is duidelijk getekend door de visie waarbij het gebruik in het verlengde ligt van de valsheid en neerkomt op een voltooiing van die valsheid (zie hierover *infra*, nr. 369 e.v.).

343. Einde van het gebruik. De formule van het Hof van Cassatie: tweede fase – Doorheen de boven geschetste ontwikkeling verkreeg de notie ‘gebruik’ een steeds ruimere invulling, waardoor ze nagenoeg allesomvattend werd.²⁰²¹ Het Valse diploma-arrest van 9 februari 1959

²⁰¹⁵ Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829. Zie o.a. ook: Cass. 24 september 2002, A.R. P.02.0853.N, *Pas.* 2002, 1728.

²⁰¹⁶ Cass. 6 maart 2001, A.R. P.00.1736.N.

²⁰¹⁷ Cass. 18 november 1942, *Pas.* 1942, I, 289.

²⁰¹⁸ Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

²⁰¹⁹ Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323. Zie ook: Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784 en Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668.

²⁰²⁰ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 536, nr. 2146. Zie in het algemeen i.v.m. voortdurend misdrijf: J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit positif belge*, I, Luik, Impr. Nat., 1965, 200, nr. 143. Kritiek o.a. bij F. ROGGEN, “Faux fiscal - faux pénal - usage - prescription” in CONFÉRENCE DU JEUNE BARREAU (ed.), *Droit pénal des affaires*, Brussel, Ed. Du Jeune Barreau, 1991, 65.

²⁰²¹ J. VELU, *l.c.*, 143, nr. 23 en J. VELU, noot onder Cass. 9 februari 1959, *J.T.* 1959, 419, nr. 10.

bracht enige afbakening.²⁰²² De verweerder in cassatie had diploma's vervalst en van die stukken gebruik gemaakt om benoemd te worden als ambtenaar. Volgens het bestreden arrest was het gebruik geëindigd op het moment van de benoeming. De eiser beriep zich op de 'duur-formule' en stelde dat het gebruik voortduurde zolang het beoogde doel niet helemaal was bereikt en de verweten handeling het voordeel opleverde dat ervan werd verwacht. Aangezien het misdrijf werd gepleegd met de bedoeling om carrière te maken en de kost te verdienen als ambtenaar, had het een nuttig effect zolang de ambtenaar tewerkgesteld was. Het Hof verwierp dat beroep. De verweerder in cassatie werd niet vervolgd omwille van de valse benoemingsakte, maar wel omwille van het gebruik van valse diploma's. In tegenstelling tot wat het middel voorhield, maakten de uitoefening van de functie als ambtenaar en het genot van de eraan verbonden voordelen geen gebruik uit van de valse diploma's maar vloeiden zij voort uit de waarachtige benoemingsakte. Dat 'nuttig effect' resulteerde dus niet uit het ten laste gelegde misdrijf, maar vond zijn oorsprong in een onderscheiden juridische handeling, namelijk de benoemingsakte.

Die uitspraak beperkte volgens VELU het effect dat in oogschouw moet worden genomen voor de duur van het gebruik: *“L’effet à prendre en considération est l’effet qui est propre à l’acte faux et non l’effet qui s’attache à une cause juridique distincte de l’acte faux encore que cette cause juridique soit elle-même un effet de l’acte faux [...]. L’acte faux a achevé d’engendrer pour le faussaire un effet utile, quand il n’y a plus d’utilité ni pour le faussaire, ni pour les tiers, à se servir de l’acte faux parce que les avantages [...] trouvent leur source dans un acte juridique distinct.”*²⁰²³ Er moet worden nagegaan wat het rechtstreeks effect is van de waarheidsvermomming, en enkel dat effect kan het gebruik laten voortduren (zie ook *infra*, nr. 353 e.v.).²⁰²⁴

344. Stand van zaken voor de 'duur-formule' – Het Hof van Cassatie kwalificeerde het misdrijf van het gebruik als een voortdurend misdrijf²⁰²⁵ en ontwikkelde een duur-formule die werd gefixeerd tot een ware mantra en steeds opnieuw werd bevestigd: *“Het gebruik van valse stukken duurt voort, zelfs zonder een nieuw feit van de dader van de valsheid en zonder herhaalde tussenkomst van zinnentwege, zolang het door hem beoogde doel niet is bereikt en zolang de hem verweten beginhandeling, zonder verzet van zijn kant, het nuttig gevolg heeft dat hij ervan verwachtte.”*²⁰²⁶ Het eerder genoemde 'instrumentaliseringcriterium' voor de

²⁰²² Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420 (op dezelfde datum werden drie gelijkaardige arresten geveld, die echter niet werden gepubliceerd). Bevestigd in het analoge Cass. 15 juni 1959, *Pas.* 1959, I, 1058.

²⁰²³ J. VELU, noot onder Cass. 9 februari 1959, *J.T.* 1959, 419, nr. 10.

²⁰²⁴ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 153, nr. 469. Zie ook: Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523.

²⁰²⁵ Ondanks de frequentie waarmee het misdrijf van gebruik van valse geschriften gepleegd en veroordeeld wordt, geven de meeste auteurs dit misdrijf niet ter illustratie van de figuur van het voortdurend misdrijf (zie bv. J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 270, nr. 367 e.v.; F. THIRY, *Cours de droit criminel*, I, Luik, Ch. Desoer, 1895, 151; H. BEKAERT, *o.c.*, 113, nr. 173; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit positif belge*, I, *o.c.*, 200, nr. 144. Vernoemen het gebruik van valse geschriften wél in het lijstje van voorbeelden van een voortdurend misdrijf: L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 199, nr. 318; P.L. BODSON, *Manuel de droit pénal. Principes généraux de la répression*, *o.c.*, 98 en J. SIMON, *Handboek van het Belgisch Strafrecht*, Brussel, Bruylant, 1943, 96, nr. 98.

²⁰²⁶ Zie o.a.: Cass. 24 september 2002, A.R. P.02.0853.N, *Pas.* 2002, 1728; Cass. 12 februari 2002, A.R. P.01.1448.N, *NjW* 2002, 169, noot S. VANDROMME, *Pas.* 2002, 388; Cass. 6 maart 2001, A.R. P.00.1736.N; Cass. 6 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1225; Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 534, 1166; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 27 juni 1995, *Arr.Cass.* 1995, 679 en *J.D.F.* 1996, 174, noot; Cass. 2 oktober 1994, *Arr.Cass.* 1994, 878; Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917; Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 11 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1254; Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638; Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075; Cass. 18 februari 1974, *Arr.Cass.* 1974, 683; Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202; Cass. 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105; Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944; Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784; Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523; Cass. 21 september 1959, *Pas.* 1960, I, 85; Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130.

vaststelling van (de aanvang van) het gebruik speelt dus ook door voor de bepaling van de duur ervan: het gebruik duurt voort zolang de in het geschrift vervatte waarheidsvermomming uitwerking heeft, of kan hebben. Zonder enige twijfel is dit een zeer ruim criterium, waarvan men zich kan afvragen of het een voldoende afgrenzende kracht heeft. In een korte noot noemt VANDEPLAS de ‘duur-formule’ in de praktijk moeilijk verdedigbaar. Door de duur van het gebruik te koppelen aan het nuttig effect van de waarheidsvermomming, kan de strafvordering niet verjaren zolang de gebruiker voordeel kan halen van de valsheid. Volgens de auteur kan men met dezelfde redenering de dief bestraffen zolang hij het genot heeft van de gestolen zaak.²⁰²⁷ De duur-formule lijkt inderdaad alvast op theoretisch niveau zeer ruim en vaag te zijn.

Daarbij signaleren we dat ook reeds werd gepoogd deze kwestie voor te leggen aan het Arbitragehof. Voor de correctionele rechtbank van Veurne werd betoogd dat de invulling die met de duur-formule wordt gegeven aan het gebruik resulteert in een delictomschrijving die “niet in artikel 197 Sw. terug te vinden is en er niet met de grondwettelijk vereiste nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid is uit af te leiden.” Die inbreuk op het legaliteitsbeginsel heeft, aldus de beklaagde, bovendien niet alleen gevolgen voor de verjaring van het gebruik, maar ook voor dat van de valsheid.²⁰²⁸ Daarom werd de volgende (door ons ingekorte) prejudiciële vraag gericht aan het Arbitragehof: “Schenden de art. 193, 196 en 197 Sw. [...] het grondwettelijk legaliteitsbeginsel [...] in zoverre zij worden geïnterpreteerd in die zin dat de misdrijven van valsheid [...] en gebruik [...] als één misdrijf worden beschouwd dat blijft voortduren zolang het door de beginhandeling beoogde en gerealiseerde doel blijft bestaan ofschoon geen nieuwe positieve handelingen worden gesteld [...] en waarbij de verjaring van de strafvordering voor beide misdrijven pas begint te lopen van zodra dit doel niet meer bestaat?” Nadat voor het Arbitragehof wordt herhaald dat het voortdurend karakter van het gebruik louter van jurisprudentiële origine is, vervolgt men dat “de prejudiciële vraag [...] evenwel de wettigheid [betreft] van de verjaringsregeling van [...] valsheid [...] en van gebruik [...]”.²⁰²⁹ Ten gevolge van de repliek van de Ministerraad wordt evenwel verduidelijkt dat “niet het verjaringsstelsel van het voortdurend misdrijf [...] aan het Hof [zou] zijn voorgelegd maar de interpretatie van het gebruik van valse stukken als voortdurend misdrijf.” Het Arbitragehof wijst er op dat de partijen de inhoud van de prejudiciële vraag niet mogen wijzigen. Het behandelt daarom enkel de verjaringsregeling bij samenloop tussen valsheid en gebruik, en besluit dat deze geen afbreuk doet aan de getoetste grondwettelijke bepalingen (zie hierover *infra*, vn. 2206).²⁰³⁰

2.2. Toetsing van de ‘duur-formule’: wanneer eindigt het gebruik?

345. Inleiding – Gegeven de doctrinale opvattingen ten tijde van haar ontstaan, is de jurisprudentiële kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf minder vanzelfsprekend dan zij vandaag toeschijnt. Het is daarom aangewezen om de ermee samenhangende duur-

²⁰²⁷ A. VANDEPLAS, “Gebruik van valse stukken in het fiscaal strafrecht”, noot onder Cass. 29 februari 1984, R.W. 1984-85, 1924. HUYBRECHTS repliceert dat hoewel het voortdurend karakter van fiscaal gebruik een impact heeft op de verjaring, deze regeling alleszins niet ‘wereldvreemd’ is. Na het indienen van zijn aangifte, kan de belastingplichtige immers rustig afwachten, en werkt het vals stuk voor hem. Dat de verjaring niet onmogelijk is, zou worden bevestigd door de vele verjaringen in fiscale strafzaken (L. HUYBRECHTS, “Het fiscaal strafrecht en de jurisprudentie van het Hof van Cassatie”, *l.c.*, 349, nr. 37. Zie hierover ook *infra*, vn. 2072).

²⁰²⁸ Corr. Veurne 19 april 2005, T.G.R. 2005, 144.

²⁰²⁹ Wanneer de strafrechter valsheid en gebruik als één (collectief) misdrijf opvat, wordt de verjaring van de valsheid afhankelijk van deze van het gebruik, waardoor de betreffende wetsartikelen “onduidelijkheid laten bestaan omtrent het uitgangspunt van de verjaringstermijn” voor valsheid.

²⁰³⁰ Arbitragehof nr. 199/2005, 21 december 2005, A.A. 2005, afl. 5, 2589, B.S. 13 februari 2006, 7643, N.C. 2006, 112, noot S. VANDROMME.

formule te toetsen aan de algemene regels inzake die figuur van het voortdurend misdrijf. In een Nederlands doctoraal proefschrift van 1872 worden de krachtlijnen ter zake - op een nog steeds actuele wijze - uitgezet. Volgens KARSEBOOM, auteur van de studie, is de constructie van het voortdurend misdrijf enkel gerechtvaardigd voor feiten die uit hun aard - en alleen dan - schadelijk kunnen zijn wanneer zij een toestand vormen. Daarbij wijst de auteur op het belang van de subjectieve ingesteldheid van de dader: het voortdurend misdrijf kan enkel bestaan zolang de dader het niet doet ophouden. *“Anders toch zou de eisch ontbreken, dat er wederrechtelijke - zij't dan ook (als de toestand eenmaal bestaat) negatieve - wilsuiting aanwezig zij.”* De voorgestelde definitie poneert daarom dat een misdrijf voortdurend is *“wanneer de wetgever de straf verbindt aan het laten bestaan van een toestand welken men kan doen ophouden.”*²⁰³¹

Naar de huidige opvattingen geldt dat aan een voortdurend misdrijf een einde kan komen door (1) de wil van de dader, (2) een uitwendige omstandigheid of (3) een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke uitspraak.²⁰³² Hieronder onderzoeken we hoe met name de eerste twee beëindigingscriteria invulling krijgen vanuit de duur-formule inzake het gebruik van valse geschriften. Daartoe worden enkele concrete twistpunten inzake de beëindiging van het gebruik besproken, die respectievelijk als beëindiging door de wil van de dader (nr. 346 e.v.) en als beëindiging wegens externe omstandigheden (nr. 349 e.v.) kunnen worden geklasseerd. Dat onderzoek moet toelaten om de 'duur-formule' en de kwalificatie als voortdurend misdrijf in een volgend hoofdstuk te evalueren (nr. 359 e.v.).

2.2.1. Beëindiging van het gebruik door de wil van de dader

346. Inleiding – Aangezien een voortdurend misdrijf zich karakteriseert door de aangehouden wil van de dader tot bestendiging van de delictuele toestand,²⁰³³ brengt het wegvallen van die wil ook een einde aan het misdrijf. Uit het belang van de aangehouden wil voor het bestaan van het voortdurend misdrijf, vloeien voor het gebruik van valse geschriften twee belangrijke beschouwingen voort. Wanneer de dader het gebruik van valse geschriften vrijwillig beëindigt, verdwijnt in zijn hoofde het wettelijk vereiste subjectieve delictsbestanddeel, waardoor de delictsomschrijving dan niet langer kan vervuld zijn.²⁰³⁴ Dat zou omgekeerd ook impliceren dat, opdat het voortdurend misdrijf (nog) verwijtbaar zou zijn, de dader in de mogelijkheid moet verkeren om de delictuele toestand te beëindigen. Dat is althans wat de juridische logica voorhoudt, maar valt het te verzoenen met de duur-formule inzake het gebruik van een vals geschrift? Enerzijds erkent het Hof van Cassatie weliswaar sinds een arrest van 1943 dat het gebruik enkel kan voortduren indien de dader zich niet verzet tegen de uitwerking van de valsheid, waarmee het omgekeerd impliciet aangeeft dat een dergelijk verzet het gebruik beëindigt (*supra*, nr 334).²⁰³⁵ Anderzijds speelt de vraag hoe de gebruiker, gezien de invulling van de duur-formule en de aansprakelijkheid voor het voorziene gebruik door een derde, dat verzet moet realiseren. Men stelt dat het gebruik eindigt wanneer de gebruiker er expliciet aan verzaakt, bijvoorbeeld door aan de fiscus te kennen te geven dat hij zich niet verder beroept op een vals stuk. Maar wat indien de gebruiker geen afstand kán nemen van het vals stuk omdat het stuk of de mogelijke uitwerking ervan zich buiten zijn bereik vinden, bijvoorbeeld omdat hij niet

²⁰³¹ A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 19. Ook bijvoorbeeld BEKAERT benadrukt in zijn definitie dat de ononderbroken toestand van misdadigheid *“vrijwillig door de dader wordt gehandhaafd”* (H. BEKAERT, *o.c.*, 113, nr. 172).

²⁰³² L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 199, nr. 317. Iets vager ook bij: J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 139.

²⁰³³ *“L'infraction se commet alors aussi longtemps que l'agent persévère dans l'état incriminé.”* (P.L. BODSON, *Manuel de droit pénal. Principes généraux de la repression*, *o.c.*, 98).

²⁰³⁴ H. BEKAERT, *o.c.*, 114, nr. 175.

²⁰³⁵ Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

weet waar het stuk zich bevindt of ten aanzien van wie het werd gebruikt? Hieronder bespreken we kort de gevolgen van de vernietiging en de bekentenis, twee mogelijke uitingen van verzet.

347. Einde van het gebruik door vernietiging van het geschrift? – Wat wanneer iemand gebruik maakt van een vals geschrift en het nadien vernietigt? Zeker is dat dergelijke vernietiging de strafrechtelijke kwalificatie als gebruik niet in de weg staat. Van zodra het vals geschrift wordt aangewend als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming, kent het gebruik aanvang, en dat onafhankelijk van het feit of het geschrift nadien wordt vernietigd waardoor het beoogde doel eventueel niet wordt bereikt (*supra*, nr. 334).²⁰³⁶ Iets moeilijker is echter de vraag of de vernietiging een einde brengt aan het gebruik van het vals geschrift.

In het licht van de ‘duur-formule’ van het Hof van Cassatie lijkt het antwoord alvast niet ongenueanceerd affirmatief. Ondanks de materiële vernietiging van het vals geschrift kan het eraan voorafgaande gebruik immers een reeks gevolgen op gang hebben gebracht waardoor de dader - zelfs na de vernietiging - alsnog het nuttige gevolg zou kunnen verkrijgen dat hij ervan verwachtte.²⁰³⁷ Door de koppeling van de duur van het misdrijf aan het beoogde doel en het nuttig effect, wordt de verwezenlijking van het misdrijf als het ware geïmmaterialiseerd: er is geen herhaalde tussenkomst nodig en de beëindiging wordt louter afhankelijk van externe factoren.

Met toepassing van de ‘duur-formule’ eindigt het misdrijf enkel op voorwaarde dat de dader zich via de vernietiging verzet tegen de verdere uitwerking van het vals stuk. Maar zelfs dan brengt de vernietiging niet noodzakelijk een einde aan het materieel element van het gebruik. Wat bijvoorbeeld indien de dader geen controle heeft over de verdere uitwerking van het vals geschrift? Vereist het ‘verzet’ dat het nuttig gevolg (enkel) ten aanzien van de verzetter wordt uitgesloten, of moet door de vernietiging élk nuttig gevolg onmogelijk worden? Ondanks de onduidelijkheid over de beëindiging van het materieel element, lijkt het ons wel zeker dat dergelijke vernietiging hoe dan ook een einde brengt aan het morele element van het misdrijf. Wanneer de dader het vals geschrift vernietigt en zich zo verzet tegen een verdere uitwerking ervan, kan men moeilijk volhouden dat er nog een oogmerk om te schaden of bedrieglijk opzet aanwezig is. Zelfs indien het geschrift nog een verder gevolg heeft, kan men dat niet toerekenen aan de dader die niet langer het vereiste opzet heeft.²⁰³⁸ In zijn hoofde is de delictomschrijving dan niet meer vervuld, en eindigt het misdrijf.

348. Einde van het gebruik door bekentenis van de dader? – Wanneer de dader een einde wil stellen aan het misdrijf, kan hij dat dan door het gebruik te bekennen? Men zou kunnen verwachten dat de bekentenis het ultieme middel is om de (door de wil van de dader bestendigde) delictuele toestand te beëindigen. Dat wordt ook bevestigd in enkele uitspraken van feitenrechters.²⁰³⁹ De rechtspraak van het Hof van Cassatie ter zake is echter dubbelzinnig. Illustratief hiervoor is ten eerste het Valse aangifte-arrest van 6 oktober 1999. De beklaagde had een valse aangifte van de diefstal van zijn wagen gebruikt om een schadevergoeding op te

²⁰³⁶ Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317.

²⁰³⁷ En dit ondanks het feit dat door de vernietiging van het vals geschrift ook het ‘gevaar’ verdwijnt dat ligt in het ‘bestaan’ van dat vals geschrift. Zie ter zake: A. MARCHAL, “Le délit de mise en péril et son objet”, *l.c.*, 304.

²⁰³⁸ Zo duurt het gebruik niet voort door de neerlegging ter griffie van de correctionele rechtbank van het van valsheid verdacht stuk door de gerechtelijke politie wanneer dat in hoofde van de vervalser of gebruiker niet gepaard gaat met het wettelijk vereiste bijzonder opzet (Cass. 25 februari 2003, *Pas.* 2003, 414, *R.A.B.G.* 2003, 794, noot D. DE BACKER).

²⁰³⁹ Brussel 22 juni 1984, *Pas.* 1984, II, 139 (zie ook de bespreking bij: F. ROGGEN, “Faux fiscal – faux pénal - usage - prescription”, *l.c.*, 70); Luik 17 november 1981, *J.T.* 1982, 331. Zie ook: Bergen 20 oktober 1993, *Rev.dr.pén.* 1994, 913; Corr. Brussel 8 november 1985, *Rev.Prat.Soc.* 1985, 367.

strijken bij zijn verzekeringsmaatschappij. Volgens het Hof van Cassatie besliste het bestreden arrest terecht dat het gebruik van de valse aangifte niet eindigde bij de ontvangst van de schadevergoeding maar wel pas door de bekentenis, na het terugvinden van de wagen, dat de aangifte vals was. Tot die bekentenis bleef de verzekeringsonderneming immers geloof hechten aan de valse aangifte en kon de dader de schadevergoeding behouden.²⁰⁴⁰ Hoewel die beslissing uiterst bekritiseerbaar is (zie hierover ook *infra*, nr. 356) brengt de bekentenis in dit geval wel een einde aan het gebruik. Opmerkelijk is echter dat de beëindiging niet zozeer voortvloeit uit het wegvallen van de ‘aangehouden wil’ maar wel uit het - ten gevolge van de bekentenis - verdwijnen van elk nuttig effect van de valse aangifte. Dezelfde koppeling van het gebruik aan het nuttig effect van het vals stuk vinden we ook terug in het Bekentenis-arrest van 16 oktober 1996. De dader had de valsheid en het gebruik bekend, waarna de valse stukken in beslag waren genomen bij een derde. Uit de omstandigheid dat de derde de stukken tot op het moment van de inbeslagname verder was blijven gebruiken, werd afgeleid dat het gebruik ook ten aanzien van de ‘bekenner’ tot op dat moment een nuttig effect had gehad. En: “*de enkele omstandigheid dat de dader de door hem gepleegde valsheid bekent, [is] niet voldoende om een einde te maken aan het gebruik van dat vals stuk.*”²⁰⁴¹ Ook HUYBRECHTS meent dat de bekentenis bij de politie niet steeds zal beletten dat het vals geschrift nog een nuttig gevolg heeft, bijvoorbeeld ten aanzien van de fiscus. Evenmin volstaat, aldus de auteur, de kennis in hoofde van de benadeelde om het gebruik te beëindigen. Enkel het uitdrukkelijk verzaken aan een verder gebruik door de gebruiker zou een einde stellen aan het misdrijf.²⁰⁴²

Toch is de toepassing van de duur-formule in het Bekentenis-arrest hoogst bekritiseerbaar. In principe zou het gebruik enkel voortduren “...zolang de hem verweten *beginhandeling, zonder verzet van zijn kant, het nuttig gevolg heeft dat hij ervan verwachtte.*” Omgekeerd stelt het verzet van de dader tegen de uitwerking van de valsheid dus een einde aan het gebruik. Maar nu blijkt het verzet onwerkzaam indien het valse stuk na de bekentenis nog verder gevolgen blijft opleveren. Betekent dit dat elk nuttig gevolg, ook ten aanzien van derden, het gebruik laat voortduren in hoofde van de verzetter? Dat knelt des te meer wanneer het gebruik, zoals in het Bekentenis-arrest, wordt uitgevoerd door een derde, en zich zo afspeelt buiten het controlebereik van de dader van de valsheid. Het lijkt moeilijk vol te houden dat het gebruik voortduurt wanneer de dader via zijn verzet, bijvoorbeeld een bekentenis, verzaakt aan de verdere uitwerking van de valsheid. Aangezien de afwezigheid van verzet een uitvoeringsmodaliteit is van het gebruik (*supra*, nr. 342), zou - omgekeerd - de aanwezigheid van dergelijk verzet het materieel bestanddeel van het gebruik beëindigen. Net zoals bij de vernietiging van het vals geschrift, zou ook bij de bekentenis minstens het bijzonder opzet in hoofde van de dader verdwijnen. Wanneer de dader door de vernietiging of bekentenis wil verzaken aan de verdere instrumentalisering van de valsheid, is het subjectief bestanddeel van de delictsomschrijving niet langer vervuld, en houdt het misdrijf op te bestaan.²⁰⁴³ Er anders over oordelen lijkt een soort van ‘objectieve aansprakelijkheid’ in hoofde van de verzetter in het leven te roepen. De dader blijft dan strafrechtelijk aansprakelijk voor een delictuele toestand die *de facto* bestaat buiten zijn wil om. Een dergelijke toepassing van “*nos actes nous suivent*”²⁰⁴⁴ is

²⁰⁴⁰ Cass. 6 oktober 1999, *Arr. Cass.* 1999, 1225.

²⁰⁴¹ Cass. 16 oktober 1996, *Arr. Cass.* 1996, 927. Voor andere gevallen waarbij het gebruik voortduurt tot de inbeslagname van het vals geschrift: Cass. 24 september 2002, A.R. P.02.0853.N, *Pas.* 2002, 1728; Luik 17 november 1983, *J.L.* 1984, 86. In een ander arrest werd geoordeeld dat het ontslag door de bestuurder in een vennootschap niet verhinderde dat het gebruik van de - mede door hem opgestelde - oprichtingsakte ook in zijn hoofde bleef voortduren tot het faillissement van de vennootschap (Brussel 6 juni 1974, *Pas.* 1975, II, 38).

²⁰⁴² L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 149, nr. 270.

²⁰⁴³ A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 19.

²⁰⁴⁴ Adagium geformuleerd door R. DECLERCQ inzake de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de deelnemer aan of uitlokker van een misdrijf (R. DECLERCQ, *l.c.*, 477).

onverzoenbaar met de figuur van het ‘voortdurend misdrijf’ aangezien die enkel kan bestaan zolang alle constitutieve bestanddelen in hoofde van de dader zijn vervuld en dus ook de aangehouden aanwezigheid van het subjectieve delictsbestanddeel veronderstelt.

2.2.2. Beëindiging van het gebruik door externe omstandigheden

349. Inleiding – Aan een voortdurend misdrijf kan ook een einde komen door externe omstandigheden. Volgens de ‘duur-formule’ duurt het gebruik van een vals geschrift voort ‘zolang het door de gebruiker beoogde doel niet is bereikt en zolang de hem verweten beginhandeling, zonder verzet van zijn kant, het nuttig gevolg heeft dat hij ervan verwachtte’. Omgkeerd betekent dit dat het misdrijf van gebruik eindigt door (1) het bereiken van het beoogde doel (*infra*, nr. 350 e.v.) en (2) wanneer het geschrift niet langer het nuttig gevolg heeft dat ervan werd verwacht (*infra*, nr. 353 e.v.). Aangezien die zogenaamde ‘beëindigingscriteria’ vaak in combinatie worden ingeschakeld, onderzoeken we ook wat het relatief gewicht is van elk van de criteria bij de vaststelling van het einde van het gebruik van een vals geschrift (*infra*, nr. 357 e.v.).

a) Het bereiken van het beoogde doel

350. Illustraties van het met het gebruik beoogde doel – Wanneer het gebruik van een vals geschrift ‘succesvol’ is en de dader bereikt wat hij ermee beoogde, zou - in principe - het gebruik eindigen. De vraag is natuurlijk wat wordt verstaan onder ‘beoogd doel’. Volgens gevestigde rechtsleer is de duur van het gebruik in elk geval niet gebonden aan het oorspronkelijk beoogde doel.²⁰⁴⁵ Indien de gebruiker in de loop van het gebruik andere nuttige aanwendingsmogelijkheden voor het vals geschrift ziet, en zo het beoogde doel uitbreidt, wordt de duur van het misdrijf - terecht - verlengd tot ook deze ‘nieuwe’ doelen zijn bereikt.

In sommige gevallen stelt de vaststelling van het met het gebruik beoogde doel schijnbaar weinig problemen. Bij het indienen van medische getuigschriften waarin niet verstrekte prestaties werden aangerekend, bestond het doel in de niet-verschuldigde terugbetalingen door het ziekenfonds. Het gebruik duurde dan ook voort tot op het moment van de beoogde terugbetaling.²⁰⁴⁶ Wanneer in het kader van een faillissementsvereffening valse geschriften worden verschaft en de nietsvermoedende curator op basis hiervan de vereffening opmaakt, duurt het gebruik voort tot het opmaken van de eindrekening.²⁰⁴⁷ Ook werd beslist dat het indienen in de faillissementsboedel van een valse bevoorrechte schuldvordering, waardoor deze bij voorrang werd uitbetaald ten nadele van de boedel van gewone schuldeisers, een gebruik uitmaakte tot het moment van de uitbetaling.²⁰⁴⁸ Wanneer een vals testament aan de notaris wordt bezorgd, waarna de gebruiker op grond van dat stuk de inbezitstelling vordert, de vereffening voortzet en tot slot een burgerlijke rechtsvordering uitoefent, duurt het gebruik voort tot de dag waarop de zaak in beraad wordt genomen.²⁰⁴⁹ Het Hof van Cassatie oordeelde dat wanneer een partij in een geding aan haar raadsman een vals stuk overmaakt met het oog op de bewijsvoering, het beoogde doel erin bestaat dit stuk over te leggen aan de tegenpartij. Het argument dat de valse stukken werden opgestuurd en zich buiten het materiële bereik van de dader bevonden, werd niet aanvaard. Het gebruik is pas voltooid op het moment dat de tegenpartij inzage krijgt in het stuk. “*Door te bewerkstelligen dat de tegenpartij, hetzij ten*

²⁰⁴⁵ L. DUPONT, “Fiscale valsheid in geschriften”, *l.c.*, 119, nr. 79; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 256, nr. 262; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2142.

²⁰⁴⁶ Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829.

²⁰⁴⁷ Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202.

²⁰⁴⁸ Cass. 15 juni 1982, *Arr.Cass.* 1982, 1282.

²⁰⁴⁹ Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408.

*kantore van de raadsman van de tegenpartij, hetzij daar waar de tegenpartij haar woonplaats heeft, inzage van het stuk krijgt, [maakt eiser] van dat stuk gebruik op de plaats van het kantoor of van de woonplaats.*²⁰⁵⁰

351. Enkele moeilijke gevallen: de *ex-post* invulling van het beoogde doel – Als het gebruik eindigt bij het bereiken van het beoogde doel, is de vraag echter dikwijls wat dat doel precies is. Zeker is alvast dat dit uitdrukkelijk moet worden aangewezen. Zo verbrak het Hof van Cassatie een arrest omdat dit naliet te preciseren wat het door de gebruiker beoogde doel was.²⁰⁵¹ Maar hoe lang duurt bijvoorbeeld het gebruik van een valse oprichtingsakte, want wat is precies het ermee beoogde doel? Een voor cassatie bestreden arrest stelde dat het gebruik van dergelijk geschrift, waarin valselijk werd verklaard dat het kapitaal integraal was gestort, voortduurde tot het faillissement van de vennootschap. Volgens het Hof van Cassatie gaf dat arrest te kennen dat het gebruik “*de voortzetting was van eenzelfde bedrieglijke handelswijze, door het voortdurend waarnemen van het bestuur van die naamloze vennootschap en wel tot op [...] de vooravond van het faillissement; dat het arrest aldus preciseert waarin het laatste feit van bewezen gebruik bestond.*”²⁰⁵² Een ander interessant geval betrof de valse vermelding in het proces-verbaal van algemene vergadering in een N.V. Hoewel het aantal vennoten beneden het - toenmalige - wettelijke minimum van zeven was gezakt, had men in het proces-verbaal valselijk laten uitschijnen dat het wettelijk vereiste aantal vennoten aanwezig was. In de balans van de N.V. werd verwezen naar de publicatie van het betreffende proces-verbaal in het *Belgisch Staatsblad*, waarna ook die balans zelf werd bekendgemaakt via de bijlagen bij het *Belgisch Staatsblad*. Die verwijzing in de gepubliceerde balans had volgens het bestreden arrest tot doel “*de conférer les apparences et les avantages d’une société anonyme valable à une association qui ne réunissait pas les conditions requises pour en bénéficier.*” De verwijzing werd gekwalificeerd als een strafbaar gebruik omdat daardoor “*les actes faux achèvent d’engendrer l’effet utile attendu.*”²⁰⁵³ Volgens het Hof van Cassatie kon het bestreden arrest op die manier besluiten dat de verjaringstermijn pas inging vanaf de publicatie van de balans (met inbegrip van de verwijzing naar het valse proces-verbaal) in de bijlagen bij het *Belgisch Staatsblad*, aangezien dat het laatste feit van gebruik betrof.

Een ander voorbeeld van de discussie over het beoogde doel biedt de ‘valse diploma-rechtspraak’. Wanneer het gebruik van een vals diploma gericht is op de benoeming als ambtenaar, eindigt het gebruik, zoals gezien, door het benoemingsbesluit.²⁰⁵⁴ In het zogenaamd Examen-arrest van 11 januari 1960 argumenteerde de verweerder in cassatie echter dat het vals onderwijsattest exclusief werd gebruikt om te kunnen deelnemen aan een ambtenarenexamen. Het gebruik zou dan ook eindigen op het moment van het examen en niet - zoals in het bestreden arrest werd aangenomen - twee jaar later, op het moment van de benoeming. Die benoeming, aldus nog de verweerder, was immers gesteund op de examenuitslag en niet op het valse attest. Het Hof van Cassatie herhaalde de gekende ‘duur-formule’ en stelde dat, aangezien werd vastgesteld “*que l’arrêté ministériel de nomination du demandeur, par lequel ce dernier atteignait le but qu’il visait, a été pris en se fondant sur le certificat falsifié*”, het bestreden arrest terecht kon besluiten dat het gebruik voortduurde tot dat moment.²⁰⁵⁵

De voorbeelden illustreren hoe voor de invulling van het criterium van het ‘beoogde doel’ in twijfelgevallen wordt teruggevallen op het criterium van het ‘nuttig gevolg’. Om uit te

²⁰⁵⁰ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724.

²⁰⁵¹ Cass. 7 december 1954, *Pas.* 1955, I, 341.

²⁰⁵² Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638. Zie ook: Brussel 6 juni 1974, *Pas.* 1975, II, 38.

²⁰⁵³ Cass. 4 oktober 1965, *Pas.* 1966, I, 157.

²⁰⁵⁴ Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420.

²⁰⁵⁵ Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523.

maken wat het met het gebruik beoogde doel was, wat per definitie een *ex-ante* criterium is, wordt teruggegrepen naar de *ex-post* beoordeelde nuttige gevolgen van dat gebruik.

352. Het bereiken van het beoogde doel in fiscale zaken – De discussie over de duur van het gebruik kreeg ook bijzondere aandacht vanuit het fiscaal strafrecht. Wanneer valsheid of gebruik gepaard gaan met het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden om fiscaalrechtelijke bepalingen te overtreden, wordt een fiscale valsheid of een fiscaal gebruik gepleegd.²⁰⁵⁶ De vraag naar de duur van dergelijk fiscaal gebruik is het voorwerp van een hevige polemiek. Wat het beoogde doel is, lijkt evident: door bijvoorbeeld valse stukken bij de aangifte voor de inkomstenbelasting te voegen, wil de belastingplichtige de verschuldigde belasting ontduiken of verminderen. Minder duidelijk is wanneer hij dat doel bereikt waardoor het gebruik eindigt. Is dat op het ogenblik van de aangifte, dan wel op het moment van controle door de administratie, de kennisname van de valsheid, het bericht tot wijziging van de aangifte, de aanslag op grond van art. 359 W.I.B. '92, de ambtshalve aanslag of de aanvullende aanslag op grond van art. 354 W.I.B. '92, de aanslag binnen de buitengewone termijn van art. 358 W.I.B. '92 of op het moment van het verstrijken van die termijn?

In zijn *A.P.R.*-verhandeling omtrent het *Fiscaal strafrecht* stelt HUYBRECHTS vast dat de feitenrechters initieel grondig verdeeld waren over het antwoord op die vraag. Volgens bepaalde uitspraken zou het beoogde doel zijn bereikt op het moment van de aangifte,²⁰⁵⁷ volgens anderen op het ogenblik dat de administratie de valsheid vaststelt²⁰⁵⁸ of een negatief standpunt inneemt (bijvoorbeeld door het neerleggen van een klacht)²⁰⁵⁹ en volgens nog andere op het moment van de fiscale herziening binnen de normale aanslagtermijn of bij het verstrijken van die termijn.²⁰⁶⁰ Het Hof van Cassatie leek zich aanvankelijk aan de kant van de belastingplichtige te scharen. Het Hof bevestigde dat “*het feit dat de administratie eventueel gerechtigd kan zijn haar aanslagen te wijzigen of aan te passen aan de werkelijkheid, nadat zij kennis kreeg van een vervalsing, in casu niet kan gelijkgesteld worden met een strafrechtelijk gebruik.*”²⁰⁶¹ Met de arresten van 19 april 1994 en 27 juni 1995 kwam het Hof van Cassatie echter tot het huidige, meer rigide standpunt. Inzake de inkomstenbelasting zou het gebruik van valse stukken die tot staving van een belastingaangifte worden aangewend, in de regel pas zijn nuttig effect verliezen bij de definitieve vestiging van de belasting. Het gebruik neemt geen einde wegens het enkele feit dat de fiscus een standpunt inneemt ten aanzien van de valse stukken,²⁰⁶² noch door het feit dat de administratie het gebruik van valse stukken heeft vastgesteld en op grond daarvan een aanslagprocedure instelt.²⁰⁶³ Met die uitspraken wordt het determinerend criterium gesitueerd bij het ‘nuttig effect’ dat men lijkt in te vullen als ‘de misleiding van de fiscus’. Aangezien de fiscus na inkohiering in de mogelijkheid blijft om - bij ontdekking van de valsheid - over te gaan tot een aanvullende heffing, behoudt het vals stuk dan zijn nuttig effect zolang het de fiscus misleidt. Komt er een aanvullende heffing, dan eindigt het nuttig effect, en dus het gebruik, op het moment van de definitieve heffing. Ontdekt de fiscus de valsheid niet, dan eindigt het gebruik pas op het moment dat een aanvullende taxatie onmogelijk wordt.

²⁰⁵⁶ Zie bv. art. 450 W.I.B. '92 in combinatie met art. 449 W.I.B. '92.

²⁰⁵⁷ Brussel 23 december 1987, *Rev.prat.soc.* 1988, 53, noot X, ‘Fraude fiscale et abus de confiance’.

²⁰⁵⁸ Gent 14 december 1988, *F.J.F.* 1990, 496, nr. 90/231.

²⁰⁵⁹ Brussel 18 december 1986, *F.J.F.* 1988, 223, nr. 87/89 en nr. 88/125; Corr. Brussel 25 juni 1985, *Rev.prat.soc.* 1986, 234.

²⁰⁶⁰ Bergen 24 november 1978, *Bull.* 1980, nr. 583, geciteerd in: L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 146, nr. 267. Zie o.a. ook: G. POPPE, “Strafrechtelijke sancties in het fiscaal recht”, *Activa* 2004, afl. 1, 42 e.v.

²⁰⁶¹ Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917.

²⁰⁶² Cass. 19 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 385; *F.J.F.*, nr. 96/22.

²⁰⁶³ Cass. 27 juni 1995, *Arr.Cass.* 1995, 679; *J.D.F.* 1996, 174, noot M. BALTUS.

Het nieuwe cassatie-standpunt werd hevig bekritiseerd vanuit de rechtsleer. Sommige auteurs hekelden het nagenoeg onverjaarbaar karakter van het gebruik *in fiscalibus*, en wezen erop dat het bestaan van de delictuele toestand niet langer afhankelijk was van de dader maar wel van de wil van de administratie.²⁰⁶⁴ Men waarschuwde dat dit binnen de administratie tot misbruiken zou kunnen leiden teneinde het beginpunt van de verjaringstermijn zo lang mogelijk te verdagen.²⁰⁶⁵ Volgens andere auteurs wilde het Hof van Cassatie enkel een ‘uiterste grens’ stellen. Zo stipt DEFOOR aan dat hoewel het gebruik in de regel eindigt bij het vestigen van de belasting, de feitenrechter van dit principe kan afwijken, aangezien het uiteindelijk deze is die onderzoekt tot op welke datum de valse stukken een nuttig effect hadden.²⁰⁶⁶ Anderen stellen dat het gebruik in de regel eindigt bij de belastingaangifte en enkel zou kunnen doorlopen wanneer de belastingplichtige nog een latere daad van gebruik stelt.²⁰⁶⁷ Ook VERSTRAETEN lijkt op deze lijn te zitten. Aangezien het doel van het gebruik *in fiscalibus* bestaat in het misleiden van de fiscus bij de vestiging van de aanslag, eindigt het gebruik in de regel door de onjuiste inkohiering die is gesteund op de valse stukken. Op dat moment is het beoogde doel immers bereikt. Er anders over oordelen zou volgens de auteur een verwarring inhouden van het nuttig gevolg van het gebruik met het genot van het financieel voordeel bij een onjuiste aanslag (*infra*). Enkel indien de dader nadien - als reactie op de vraag tot inlichtingen of het bericht van wijzigingen - nog nieuwe daden van gebruik stelt, verkrijgen de valse stukken opnieuw een nuttig effect, dat dan kan voortduren tot de aanvullende definitieve vestiging van de belasting. Wanneer de belastingplichtige in dat geval echter niet reageert, zou men niet kunnen volhouden dat het gebruik voortduurt. In de hypothese dat de fiscus niet overgaat tot aanvullende heffing binnen de wettelijk gestelde termijnen, moet de verjaringstermijn dan aanvangen op het ogenblik dat die taxatie volgens de gewone termijnen onmogelijk wordt.²⁰⁶⁸ Het met het gebruik beoogde doel is dan immers bereikt en het nuttig gevolg bekomen, en de loutere mogelijkheid van gebruik volstaat volgens vaststaande rechtspraak niet om het gebruik te laten voortduren.²⁰⁶⁹ HUYBRECHTS lijkt deze visies te verwerpen: eenmaal de dader het gebruik heeft ingezet, kan hij het enkel stoppen door een nieuwe, positieve daad waarmee hij aan het gebruik verzaakt.²⁰⁷⁰ Doet hij dit niet, dan duurt het gebruik in de regel tot de definitieve vestiging van de belasting.

²⁰⁶⁴ R. TOURNICOURT, “De rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake valsheid in geschrifte en gebruik ervan in fiscaal-strafrechtelijke zaken”, *l.c.*, 284; M. BALTHUS, noot onder Cass. 27 juni 1995, *J.D.F.* 1996, 174. Zie ook: A. VANDEPLAS, “Gebruik van valse stukken in het fiscaal strafrecht”, *l.c.*, 1925. Zie ook: F. ROGGEN, “Faux fiscal - faux pénal - usage - prescription”, *l.c.*, 76 e.v.

²⁰⁶⁵ R. TOURNICOURT, *Fiscaal strafrecht. Overzicht van rechtspraak: 1980-1990*, Gent, Mys & Breesch, 1991, 44, nr. 91.

²⁰⁶⁶ W. DEFOOR, noot onder Gent 28 april 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 12, 479. In het becommentarieerde geval besliste het hof van beroep dat het “*gezamenlijk optreden van de fiscus en de gerechtelijke diensten (en de daaruit voortvloeiende verklaringen van de beklaagden)*” het nuttig gebruik hadden doen eindigen.

²⁰⁶⁷ B. COOPMAN, *l.c.*, 9. HUYBRECHTS wijst er evenwel op dat daarmee een andere rechtsregel wordt weergegeven dan welke het Hof van Cassatie heeft geformuleerd. Hoewel gebruik steeds een initiële daad vereist, kan het pas “*worden gestopt door een nieuwe positieve daad die aan dat gebruik een einde stelt.*” (L. HUYBRECHTS, “Het fiscaal strafrecht en de jurisprudentie van het Hof van Cassatie”, *l.c.*, 353, nr. 38).

²⁰⁶⁸ Volgens de auteur is het twijfelachtig of het Hof van Cassatie in zijn arresten van 1994 en 1995 rekening heeft gehouden met de bijzondere aanslagtermijn van art. 358 W.I.B. '92, ook al omdat deze kwestie niet aan de orde was in de voorliggende zaken. (R. VERSTRAETEN, ‘Actualia van fiscaal strafrecht’ in B. TILLEMANS, (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 257).

²⁰⁶⁹ R. VERSTRAETEN, *l.c.*, 257. Hoewel wij het uitgangspunt bijtreden dat het gebruik in principe dient te eindigen op het moment van de inkohiering, lijkt de redenering niet geheel waterdicht. Enerzijds stelt de auteur dat het gebruik principieel eindigt bij de inkohiering, anderzijds neemt hij aan dat het gebruik - bij inactiviteit van de dader op het verzoek tot bijkomende inlichtingen of het bericht van wijziging, dus ondanks de afwezigheid van een nieuwe gebruiksdaad - kan voortduren tot de definitieve vestiging van de belasting of het verstrijken van de termijn voor aanvullende heffing.

²⁰⁷⁰ Zie ook: Corr. Kortrijk 7 mei 1984, *Bull.* 1985, 2279.

Met de definitieve vestiging van de belasting worden de andere aanslagen dan deze binnen de buitengewone termijn van art. 358 W.I.B. 1992 bedoeld.²⁰⁷¹

Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie moet men minstens besluiten dat de duur van het gebruik *in fiscalibus* finaal wordt gedetermineerd door het - uiterst ruim ingevulde - criterium van het nuttig effect. We stelden bij de aanvang van deze paragraaf dat het met het fiscale gebruik 'beoogde doel' evident leek te bestaan in het ontduiken of verminderen van de verschuldigde belasting. Aangezien de verschuldigde belasting wordt vastgelegd bij de inkohiering, lijkt die inkohiering dan ook een einde te stellen aan het gebruik. Door de verschuiving naar het 'nuttig effect-criterium', dat wordt ingevuld als de 'misleiding van de fiscus', duurt het gebruik echter voort zolang de dader zich niet verzet tegen de uitwerking van de waarheidsvermomming en de fiscus misleid blijft. Die analyse illustreert meteen welke verregaande gevolgen de formule heeft. Aangezien de duur van het gebruik afhankelijk wordt gemaakt van het nuttig effect van het vals stuk - en *in concreto* van het initiatief van de administratie tot aanvullende heffing, dan wel van het verstrijken van de bestaande wettelijke termijnen daartoe - pleegt de gebruiker *in fiscalibus* bijna onvermijdelijk een misdrijf dat wel zeer lang voortduurt, en daarom inderdaad nagenoeg 'onverjaarbaar' kan worden genoemd.²⁰⁷²

b) *Het einde van het verwachte nuttig gevolg*

353. 'Einde van het verwachte nuttig gevolg' als beëindigingscriterium van het gebruik – Naast het 'beoogde doel-criterium' vloeit uit de inversie van de duur-formule nog een tweede beëindigingscriterium voort: het gebruik van een vals geschrift eindigt wanneer dat niet (langer) het nuttig gevolg heeft dat men ervan verwachtte. Hoewel dat criterium lijkt te verwijzen naar de gevolgen die de gebruiker *ex ante* met zijn gebruik verwachtte, blijkt het in de rechtspraak een veel ruimere, want *ex post*-invulling te krijgen, waardoor het uiteraard minder makkelijk tot beëindiging van het gebruik leidt. Zoals eerder geschreven, duurt het gebruik niet alleen voort zolang men er de *beoogde* en *verwachte*, maar ook alle *normale* en *voorziene* gevolgen mee kan realiseren (*supra*, nr. 342). Bovendien worden onder 'gevolgen' ook de vruchten van het misdrijf begrepen (*infra*, nr. 356).

De vraag naar het 'nuttig gevolg' gaat dus in eerste instantie na in hoeverre het gebruik strafrechtelijk als oorzaak van bepaalde gevolgen kan worden beschouwd. Dat betekent dat wordt gepeild of er een *causaliteitsrelatie* bestaat tussen de gedraging van het gebruik en bepaalde eropvolgende omstandigheden.²⁰⁷³ Wanneer er geen dergelijke causaliteit (meer) is, kan er geen (verder) gebruik zijn. Zoals werd geïllustreerd met het reeds besproken Kasbons-arrest is er "*alleen voortgezet gebruik [...] wanneer de nuttige uitwerkselen die de stukken verder ten voordele van de dader opleveren het gevolg van de valsheden zijn.*" Aangezien de valsheid in de overdrachtsakte - volgens de feitenrechters - niet de overdracht zelf maar wel de aard van die overdracht betreft, kan men niet besluiten dat er een causaal verband bestaat tussen

²⁰⁷¹ L. HUYBRECHTS, *Fiscaal strafrecht, o.c.*, 148, nr. 269.

²⁰⁷² Volgens HUYBRECHTS kan fiscale valsheid en gebruik niet 'onverjaarbaar' worden genoemd. De vele verjaringen in fiscale strafzaken getuigen immers van het tegendeel (L. HUYBRECHTS, "Het fiscaal strafrecht en de jurisprudentie van het Hof van Cassatie", *l.c.*, 349, nr. 37). Uiteraard kan men niet om die vaststelling heen, en is het betreffende misdrijf niet letterlijk onverjaarbaar. Eenmaal de belasting definitief gevestigd, eindigt immers het gebruik en kan de verjaringstermijn aanvangen. Dat neemt niet weg dat het gebruik naar de huidige invulling daarvan bijzonder lang kan voortduren, waardoor men zich kan afvragen of de aan het concept van de verjaring achterliggende ideeën wel nog recht worden gedaan. Dat misdrijven inzake fiscaal gebruik van valse stukken uiteindelijk tóch de verjaring kunnen bereiken, hoeft in dat opzicht dan ook niet noodzakelijk een bewijs te zijn van de redelijkheid van bestaande verjaringsregeling ter zake, maar kent ook andere oorzaken, zoals het - aangeklaagde maar nog steeds niet verholpen - gebrek aan middelen in de strijd tegen de fiscale fraude.

²⁰⁷³ S. VAN DYCK, "Sint-Juttemis en de verjaring in het leerstuk van de valsheid in geschriften", *l.c.*, 84, nr. 30.

het genot van de kasbons en de valsheid.²⁰⁷⁴ Dat genot is immers het gevolg van een waarachtige overdracht en staat los van de valsheid omtrent de kwalificatie van die overdracht.

354. Einde van het verwachte nuttig gevolg: een interveniërende oorzaak als causaliteitsbreuk – Eenmaal vastgesteld dat het gebruik bepaalde gevolgen heeft veroorzaakt, is de vraag welke van die gevolgen als ‘nuttig’ kunnen worden beschouwd, of nog: hoe ver draagt de strafrechtelijk relevante oorzakelijkheid of causaliteit van het gebruik van een vals geschrift? Algemeen geldt dat enkel de *rechtstreekse* gevolgen het gebruik laten voortduren.²⁰⁷⁵ In verschillende arresten stelde het Hof van Cassatie dat de causaliteitsketen zich niet uitstrekt tot de gevolgen die voortvloeien uit een andere identificeerbare oorzaak dan het gebruik, ook al was die ‘interveniërende’ oorzaak zelf het gevolg van het gebruik. Dat gebeurde voor het eerst in het hoger besproken Valse diploma-arrest van 9 februari 1959 (*supra*, nr. 343).²⁰⁷⁶ Het Hof maakte een onderscheid tussen het gevolg dat rechtstreeks voortvloeide uit het gebruik van het valse diploma (de benoeming) en de gevolgen (de lonen en carrière als ambtenaar) die teruggingen op een onderscheiden oorzaak (het benoemingsbesluit) en die daarom geen rechtstreekse gevolgen en dus geen ‘nuttige effecten’ van het gebruik waren. Dat het benoemingsbesluit zelf het gevolg was van het gebruik, waardoor de voordelen als ambtenaar onrechtstreeks voortvloeiden uit het gebruik, kon dat gebruik niet laten voortduren. Die analyse werd bevestigd in het Bergplaats-arrest van 28 maart 1972. Volgens de aanklager beoogde men met de valse bouwplannen niet enkel het bouwen van een bungalow maar ook het bewonen ervan, zodat het gebruik zolang voortduurde. Het gebruik van de valse stukken zou dus niet geëindigd zijn met de afloop van de bouwwerken, zoals het bestreden arrest had beslist. Het Hof van Cassatie wees er op dat de vervolging niet berustte op de bouwvergunning, maar wel op het gebruik van de valse plannen. En “*het zich vestigen in de bungalow en het verder bewonen ervan [maken] noch het door de betichting bepaald gebruik van een vals plan, noch de voortzetting van het gebruik ervan uit.*”²⁰⁷⁷ Net zoals in het Valse diploma-arrest kon het nuttig effect van de bewoning worden teruggebracht op een van het vals geschrift onderscheiden oorzaak (de bouwvergunning) die de causaliteit doorsneed.²⁰⁷⁸

355. Einde van het verwachte nuttig gevolg: de interveniërende oorzaak moet exclusief zijn – Wanneer het gebruik van een vals geschrift uitmondt in een bepaald resultaat dat als een onderscheiden, zelfstandige oorzaak van verdere gevolgen kan worden beschouwd - bijvoorbeeld een vaste benoeming of een bouwvergunning - dan kan deze ‘interveniërende oorzaak’ een einde stellen aan het gebruik. Opdat de causaliteitsketen van het gebruik wordt doorbroken, dient de onderscheiden oorzaak de verdere gevolgen wel alleen te dragen: zij dient ‘exclusief’ te zijn en andere oorzaken uit te sluiten. Wanneer daarentegen ook een rechtstreeks verband bestaat met het gebruik van het vals geschrift, blijft de causaliteit behouden.

Dit was het geval in het Tijdelijke tewerkstellings-arrest van 22 juli 1959. De beklaagde had gebruik gemaakt van een vals onderwijsattest waardoor hij tijdelijk in dienst was genomen en waarop tien jaar later een vaste benoeming volgde. Volgens het bestreden arrest was het

²⁰⁷⁴ Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075.

²⁰⁷⁵ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 153, nr. 469.

²⁰⁷⁶ Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420 noot J. VELU (op dezelfde datum werden drie gelijkaardige arresten geveld, die echter niet werden gepubliceerd). Bevestigd in het analoge Cass. 15 juni 1959, *Pas.* 1959, I, 1058.

²⁰⁷⁷ Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715. Zie echter Corr. Gent 5 oktober 1998 (*T.M.R.* 1999, 31) waar werd geoordeeld dat het gebruik voortduurde zolang de - op basis van een vals geschrift toegestane - reliëfwijziging werd in stand gehouden.

²⁰⁷⁸ Zie ook: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 154, nr. 469; D. DE BACKER, *l.c.*, 797, nr. 4; Corr. Namen 18 december 1991, *R.R.D.* 1992, 279.

gebruik niet gericht op de vaste benoeming en ving de verjaringstermijn aan na de tijdelijke aanstelling. Het arrest steunde zich hiervoor onder meer op het feit dat de administratie zich, bij het vervullen van de formaliteiten voor de vaste benoeming, had gebaseerd op het vals attest zonder de beklaagde hierover te informeren.²⁰⁷⁹ De Procureur-generaal beriep zich in cassatie op de gekende duur-formule en argumenteerde dat aangezien het beoogde doel *in casu* bestond in de tewerkstelling inclusief de vaste benoeming (en beide ook nuttige gevolgen uitmaken), het bestreden arrest geen onderscheid kon maken op grond van de aard of graad van de tewerkstelling. Het Hof van Cassatie volgde, en verbrak het bestreden arrest. Enerzijds werd de vaste benoeming verworven ten gevolge van de tijdelijke tewerkstelling, waardoor het Hof de tijdelijke tewerkstelling als een onderscheiden oorzaak beschouwde.²⁰⁸⁰ In navolging van het Valse diploma-arrest en het Bergplaats-arrest zou dat betekenen dat de tijdelijke tewerkstelling - als interveniërende oorzaak - de causaliteit van het gebruik verbreekt, en zo een einde stelt aan het gebruik van het vals attest.²⁰⁸¹ Aangezien anderzijds echter - naar analogie van het Examen-arrest - werd vastgesteld dat de administratie zich voor de vaste benoeming ook steunde op het vals attest (en dat dergelijk gebruik door een derde niet vereist dat de beklaagde was verwittigd) werd ook een rechtstreekse causaliteitsrelatie met het gebruik erkend. De verjaringstermijn ving daarom pas aan bij de vaste benoeming.²⁰⁸²

Hieruit blijkt dat de vaststelling van een onderscheiden oorzaak (*in casu* de tijdelijke tewerkstelling) voor bepaalde gevolgen (de vaste benoeming) niet verhindert dat dit ‘nuttige gevolgen’ van het gebruik uitmaken wanneer daarnaast ook een rechtstreekse band tussen de gevolgen en het gebruik bestaat (het feit dat de administratie zich steunde op het vals attest). Daarnaast illustreert het Tijdelijke tewerkstellings-arrest hoe een valsheid kan opduiken uit het verleden, wanneer ze *post factum* gevolgen oplevert die - hoewel de beklaagde ze naar eigen zeggen niet beoogde - als ‘nuttige gevolgen’ van gebruik kunnen worden beschouwd.

356. Einde van het verwachte nuttig gevolg: wat met de vruchten uit het misdrijf? – De bespreking van de ‘nuttige gevolgen’ van het gebruik kan tot slot niet voorbij aan enkele opmerkelijke arresten die aan die notie een uitzonderlijk brede invulling geven. Meer bepaald bestaat een tendens om de gebruiksduur te koppelen aan het genot van de uit het gebruik verkregen voordelen.²⁰⁸³

Hiervan getuigt vooreerst een cassatie-arrest van 1 februari 1984. Ter camouflage van een jarenlange valsheid in balans had de eiser in cassatie gedurende jaren valse facturen laten opmaken. Aangezien het gebruik van de valse facturen de fraude in de balansen moest verbergen, zou dat gebruik - aldus de eiser - ten laatste zijn geëindigd bij ontdekking van de

²⁰⁷⁹ En daaraan onderliggend, op het feit dat niet was bewezen dat de beklaagde, met het voorleggen van het vals attest, ook de vaste benoeming tien jaar later beoogde, omdat niet was aangetoond dat hij wist dat het attest van onderwijs een voorwaarde tot vaste benoeming uitmaakte (Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130).

²⁰⁸⁰ “[...] *le défendeur a délibérément entrepris une carrière administrative pour la poursuivre durant plus de dix ans et que, ensuite des services ainsi prestés comme membre temporaire [...] il a bénéficié des mesures de régularisation entraînant nomination définitive.*” (Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130).

²⁰⁸¹ Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420 noot J. VELU (Valse diploma-arrest); Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715 (Bergplaats-arrest).

²⁰⁸² Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130 (Tijdelijke tewerkstellings-arrest). Zie ook: Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523 (Examen-arrest). Een ander arrest betrof o.a. ontduiking van B.T.W. en inkomstenbelasting, gepleegd via balansen waarop de belastingaangifte werd gesteund. Het Hof van Cassatie stelde dat dat gebruik van valse balansen voortduurde tot aan de werkelijke invereffeningstelling van de vennootschap (Cass. 5 februari 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 742 en *R.W.* 1985-86, 110).

²⁰⁸³ DECLERCQ signaleert hierover dat die tendens, die zich ontwikkelde in het valsheidsleerstuk, hoe dan ook tot de valsheid in geschriften moet beperkt blijven: “*Voor oplichting, diefstal, heling enz. waar de dader ook de vruchten blijft plukken van zijn oneerlijkheid is er geen sprake van het aanvangspunt van de verjaring te gaan uitstellen tot zijn misdrijf geen nuttig gevolg voor hem meer heeft.*” (R. DECLERCQ, *Beginselen van strafrechtpleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 101, nr. 184).

valsheid in de balansen en de daaropvolgende burgerlijke partijstelling door de vereniging in kwestie. Het Hof van Cassatie volgde dat argument niet, maar stelde aangaande de facturen dat: “de vervalsingen [...] een onrechtmatig voordeel hebben opgeleverd en dat het gebruik van die valse stukken jarenlang heeft voortgeduurd tot [het moment waarop de valse balans werd verbeterd] daar die vermeldingen voor de eiser [...] het door hem gewilde voordeel bleven opleveren, namelijk dat hij de onrechtmatig verkregen goederen kon blijven behouden.”²⁰⁸⁴ Om te beginnen bestaat het ‘nuttig gevolg’ hier niet in het verkrijgen van de verdonkeremaande sommen, maar wel in het ongestoorde behoud ervan. Bovendien overschrijdt het Hof bij de invulling van dat ‘behoud van de onrechtmatig verkregen goederen’ het moment waarop de fraude werd ontdekt, en laat men het gebruik van de valse facturen voortduren tot het moment van de verbetering van de balans.²⁰⁸⁵ Een frappant vervolg op dit arrest is het hoger vermelde Valse aangifte-arrest van 6 oktober 1999 (*supra*, nr. 348). Bijna een jaar na de uitbetaling van de schadevergoeding op grond van de valse diefstalaangifte werd het vermeend gestolen voertuig ontdekt, en bekende de betrokkene de feiten. Volgens het Hof van Cassatie duurde het gebruik tot dan voort. Aangezien de verzekeringsmaatschappij tot de bekentenis geloof was blijven hechten aan de valse aangifte, verloor het valse geschrift pas op dat moment het nuttig effect dat de beklagde ervan verwachtte, namelijk het behoud van de ten onrechte verkregen schadevergoeding.²⁰⁸⁶

Hierbij passen enkele kritische bemerkingen. Om te beginnen lijkt het Valse aangifte-arrest een veel te ruime invulling te geven aan de vereiste van het ‘nuttig gevolg’. Het nuttig effect dat de gebruiker verwachtte, bestond immers in de verkrijging van de schadevergoeding, en het gebruik zou dan ook eindigen bij de uitbetaling daarvan.²⁰⁸⁷ Uiteraard omvat de uitbetaling in zekere zin ook het behoud van de schadevergoeding; de beoogde verkrijging zou anders tamelijk zinloos zijn. Men kan zich afvragen of de uitbetaling geen interveniërende oorzaak uitmaakt, die bij toepassing van het Valse diploma-arrest de causaliteit doorsnijdt (*supra*, nr. 354).²⁰⁸⁸ Minstens moet worden opgemerkt hoe de beslissing om het misdrijf te laten voortduren zolang de dader over de vergoeding beschikt, het genot van het voordeel gelijkstelt aan het plegen van het misdrijf. VANDEPLAS parafraserend komt deze redenering er op neer de diefstal te laten voortduren zolang de dief het goed onder zich heeft.²⁰⁸⁹ Ten tweede schendt de aangehaalde rechtspraak daarmee de klassieke theorie inzake het voortdurend misdrijf. De strafbaarstelling van het voortdurend misdrijf viseert immers enkel de bestendiging van de delictuele *toestand*, maar geenszins de bestendiging van de *gevolgen* ervan: “*la continuité du délit provient, non pas de la continuité du mal produit par ce délit, mais, ce qui est tout différent,*

²⁰⁸⁴ Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668. Zie bijvoorbeeld ook het arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen van 10 december 1986 waarin werd geoordeeld dat het gebruik van valse stukken voor de verkrijging van een lening niet eindigt door het sluiten van de leningsovereenkomst, maar wel voortduurt tot de volledige afbetaling van de lening (Antwerpen 10 december 1986, *R.W.* 1987-88, 679).

²⁰⁸⁵ Voor de verjaring van de strafvordering had deze overweging weliswaar geen praktisch belang: aangezien er eenheid van opzet bestond tussen het gebruik van de valse facturen en dat van de valse balans, en dit laatste voortduurde tot aan de verbetering ervan, begon de verjaring immers pas vanaf die verbetering te lopen.

²⁰⁸⁶ Cass. 6 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1225. Zie ook: Cass. 11 mei 2004. Met het bestreden arrest had de K.I. de verjaring van de strafvordering afgewezen omdat o.m. “[...] *De uiteindelijke doelstelling van de valsheid prima facie veel ruimer blijkt te zijn dan het zich materieel toeëigenen van de beoogde voordelen. “Het gebruik van het vervalste stuk kan er onder meer in bestaan dat het de (eisers) in staat moest stellen niet alleen zich een bepaald voordeel te verschaffen, doch tevens om bij ontdekking van de valsheid en het gebruik, het onmogelijk te maken dat het bekomen voordeel ontnomen en ontdragen kan worden.”*” Het Hof van Cassatie verbreekt omdat het onderzoeksgerecht “*zich niet kan vergenoegen met een prima facie onderzoek van die verjaring.*” (Cass. 11 mei 2004, A.R. P.04.0247.N).

²⁰⁸⁷ Zie inzake het einde van gebruik bij uitbetaling op grond van valse stukken o.a.: Cass. 20 september 1954, *Pas.* 1955, I, 20; Corr. Brugge 27 april 1998, *T.W.V.R.* 1999, 79; Corr. Namen 18 december 1991, *R.R.D.* 1992, 279.

²⁰⁸⁸ Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420 noot J. VELU (Valse diploma-arrest).

²⁰⁸⁹ A. VANDEPLAS, “Gebruik van valse stukken in het fiscaal strafrecht”, *l.c.*, 1926.

*de l'état continu d'activité ou d'inertie dans lequel se trouve l'agent.*²⁰⁹⁰ Voor de vaststelling van de duur van het misdrijf mag in principe dus geen rekening worden gehouden met het blijvend karakter van de gevolgen ervan. Tot slot illustreren de besproken arresten de dubbelzinnigheid van de duur-formule. In de huidige invulling omvat die formule een soort continuüm. Enerzijds duurt het gebruik voort zolang het beoogde doel niet is bereikt (*in casu* tot het verkrijgen van de schadevergoeding). Anderzijds duurt het eveneens voort zolang het vals geschrift een nuttig gevolg heeft of kan hebben, waaronder ook het behoud van het voordeel wordt begrepen. Zo opgevat, leidt de 'duur-formule' structureel tot onverjaarbaarheid: immers, eenmaal het beoogde doel bereikt, begint pas het nuttig gevolg van dit misdrijf (nl. het genot van het beoogde voordeel): de twee criteria liggen dus niet naast, maar structureel achter elkaar op de tijdslijn. In die invulling van de duur-formule kan het gebruik enkel eindigen, en de verjaringstermijn pas aanvangen, wanneer het misdrijf aan het licht komt én het genot van de eruit bekomen voordelen eindigt.

Hoewel vooralsnog onzekerheid bestaat over de precedentswaarde van de jurisprudentiële beslissing om ook het genot van de vruchten van het misdrijf als een 'nuttig gevolg' te beschouwen, doen de aangehaalde arresten alvast wel veel vragen rijzen. Op principieel niveau moet men zich afvragen of dergelijke invulling van de duur-formule nog redelijk kan worden verantwoord, nu zij het causaal verband tussen enerzijds de materiële gedraging van het gebruik en anderzijds de instrumentalisering van de valsheid wel zeer sterk oprekt. Dat probleem komt in een volgend hoofdstuk aan bod (*infra* nr. 359). Ter afsluiting van het voorliggende deel dient eerst op een technisch niveau onderzocht te worden hoe de beëindigingscriteria inzake het 'beoogde doel' en het 'nuttig gevolg' zich onderling verhouden.

c) Het onderling relatief gewicht van de criteria inzake de beëindiging van het gebruik door externe omstandigheden

357. Het onderling relatief gewicht van de twee beëindigingscriteria uit de 'duur-formule' –

Uit het onderzoek naar de jurisprudentiële invulling van de beëindigingscriteria voor het gebruik blijkt dat die criteria elkaar in sterke mate beïnvloeden: om in een concreet geval te beoordelen wat het *ex ante* beoogde doel was, wordt vaak - *ex post* - rekening gehouden met de nuttige gevolgen die uit het gebruik voortvloeiden, en omgekeerd komen de 'nuttige gevolgen' van het gebruik vaak neer op wat de dader met het gebruik beoogde, eventueel inclusief het genot van de vruchten van het misdrijf. Afgezien van de onderlinge beïnvloeding, geldt de vraag of beide criteria cumulatief dan wel exclusief zijn, en in dit laatste geval - waarbij één van de criteria volstaat om het gebruik te beëindigen - of dat dan voor elk van beide criteria geldt.

Wanneer we per hypothese de uitkomsten vergelijken van de vier mogelijke invullingen van de duur-formule (er zijn immers twee criteria die elk al dan niet vervuld kunnen zijn) dan blijkt dat het al dan niet vervuld zijn van het criterium inzake het beoogde doel geen effect heeft op de uitkomst.²⁰⁹¹ Of nog: zelfs wanneer het beoogde doel werd bereikt, duurt het gebruik voort

²⁰⁹⁰ F. THIRY, *o.c.*, 152, nr. 185. Zie ook: J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 269, nr. 366; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 140; H. BEKAERT, *o.c.*, 133, nr. 172; A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 16.

²⁰⁹¹ Aangezien de twee beëindigingscriteria elk wel of niet vervuld kunnen zijn, beslaat het onderzoek naar hun onderlinge cumulatieve dan wel exclusieve relatie vier hypothesen. Hypothese 1: het met het gebruik beoogde doel is niet bereikt (BD: N), en het gebruik heeft wel nog nuttig gevolg (NG: J). Deze hypothese betreft een letterlijke vervulling van de duur-formule: het gebruik vindt geen einde (GE) zolang het beoogde doel niet is bereikt en het gebruik verder nuttige gevolgen kan hebben (BD: N – NG: J > GE). (Zie o.a.: Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829; Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638; Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784; Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323). Hypothese 2: het beoogde doel is bereikt en het gebruik heeft geen nuttig gevolg meer: in dat geval - dat de perfecte inversie is van het voorgaande - eindigt (E) het gebruik (BD: J – NG: N > E). Een voorbeeld is het Valse diploma-arrest, waar het

indien het nog verder nuttige gevolgen kan hebben. Omgekeerd eindigt het gebruik onherroepelijk wanneer het geschrift niet langer een nuttig effect kan opleveren, ook al werd het beoogde doel nog niet bereikt. Die vaststelling omtrent de dominantie van het ‘nuttig gevolg’-criterium strookt met wat hierboven werd geschreven over de aanvang van het gebruik. Volgens vaste rechtspraak hangt het bestaan - en dus de duur - van gekwalificeerd gebruik niet af van het feit of het door de dader beoogde doel al dan niet werd bereikt.²⁰⁹² Determinerend voor ‘gebruik’ is dat men via de aanwending van het geschrift uitwerking tracht te geven aan de erin vervatte valsheid, of nog: dat men er een nuttig gevolg mee nastreeft (*infra*). Dat het criterium van het ‘beoogde doel’ hierdoor wordt opgeslorpt, mag niet verbazen: de realisatie van het met het gebruik ‘beoogde doel’ is immers niets anders dan een ‘nuttig gevolg’ van dat gebruik.

358. Besluit: evaluatie van het ‘nuttig gevolg’-criterium voor de beëindiging van het gebruik – Waar de ‘duur-formule’ twee beëindigingscriteria vooropstelt, blijkt er slechts één doorslaggevend te zijn: enkel wanneer het vals geschrift geen nuttig gevolg (meer) kan hebben, eindigt het gebruik door ‘externe omstandigheden’. Gezien de uiterst ruime invulling van dat criterium, kan het gebruik slechts zeer moeizaam eindigen. Hoe moeten we het ‘nuttig gevolg’-criterium plaatsen? Bij de aanvang van dit hoofdstuk distilleerden we de ‘essentialia’ van het strafbare gebruik. Dat gebruik bestaat enerzijds uit het ‘zich bedienen’ van het vals geschrift of het ‘aanwenden’ ervan, terwijl die gedraging anderzijds dient als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming (i.e. het instrumentaliseringsskarakter van het gebruik). Met het nuttig gevolg-criterium ligt de nadruk helemaal op het tweede deel van die definitie: dat het gebruik voortduurt zolang het een nuttig gevolg kan hebben, betekent dat het voortduurt zolang uitwerking kan worden gegeven aan de waarheidsvermomming.

Toch rijzen hieromtrent twee vragen. Ten eerste lijkt men met die verregaande nadruk op het nuttig gevolg (en dus op het instrumentaliseringsskarakter van het gebruik) het eerste deel van de definitie - de aanwending van het geschrift - over het hoofd te zien. Kan men stellen dat het gebruik van een vals geschrift louter bestaat uit de uitwerking ervan, los van het aanwenden? Of omgekeerd: kan men - gezien de dagelijkse betekenis van de notie ‘gebruik’ - volhouden dat het gebruik voortduurt zolang de valsheid mogelijke uitwerking heeft, zonder dat de gebruiker er zich verder van bedient? In de huidige strafrechtelijke invulling lijkt gebruik niet zozeer te

gebruik eindigde bij de vaste benoeming (Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587 en *J.T.* 1959, 420. Zie o.a. ook: Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202). **Hypothese 3:** het beoogde doel is bereikt, maar het gebruik heeft nog verder nuttig gevolg: hier eindigt het gebruik niet, maar duurt het voort zolang het nuttige gevolgen kan opleveren (*BD: J – NG: J > GE*). Men denke hier aan het geval waarbij het oorspronkelijk door de dader geviseerde doel wordt uitgebreid (*supra*, nr. 350). Hieronder zou men ook het Examen-arrest en het Tijdelijke tewerkstellingsarrest kunnen klasseren. Het met het gebruik van het valse attest beoogde doel bestond - althans volgens de respectievelijke eisers - in de toelating tot het examen/de tijdelijke tewerkstelling, maar het Hof van Cassatie liet het gebruik voortduren tot de latere vaste benoeming als een ‘nuttig gevolg’ van het gebruik (Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523 (Examen-arrest) en Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130 (Tijdelijke tewerkstelling-arrest). Zie nr. 351 en nr. 355). **Hypothese 4:** het beoogde doel is niet bereikt, en het gebruik heeft geen nuttig gevolg meer. In dat geval kán het beoogde doel niet langer bereikt worden omwille van een externe omstandigheid, waardoor de delictuele toestand eindigt (*BD: N – NG: N > E*). Er wordt bijvoorbeeld een gerechtelijk onderzoek ingesteld waardoor de stukken in kwestie geen verder nuttig effect kunnen hebben. Over een dergelijk geval stelde het Hof van Cassatie dat, hoewel er geen algemene regel is die bepaalt dat het nuttig gevolg van valse stukken dan ophoudt, *in concreto* bleek dat de valse stukken, na het instellen van het onderzoek, geen nuttig gevolg meer konden hebben. (Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917 en *Pas.* 1986, I, nr. 423, 834). Ook bij gebruik ter ondersteuning van een eis, verweer of exceptie voor de rechtbank, waarbij die eis etc. wordt afgewezen en het vals geschrift wordt ontmaskerd, eindigt het nuttig gevolg bij de definitieve uitspraak (Zie o.a. Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760 en *Pas.* 1982, I, 761; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724; Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70) (*supra*, nr. 337).

²⁰⁹² Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317; Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255.

bestaan in het zich bedienen van een vals geschrift om daaraan uitwerking te geven, maar wel in de mogelijke uitwerking - de nuttige gevolgen - zélf.

En dat brengt ons bij een tweede probleem: de verzoenbaarheid van het ‘nuttig gevolg-criterium’ met de figuur van het voortdurend misdrijf. Algemeen geldt dat met de strafbaarstelling als voortdurend misdrijf die feiten worden geïsoleerd die uit hun aard en alleen dan schadelijk kunnen zijn wanneer zij een toestand vormen. De auteurs benadrukken dat het voortdurend misdrijf overeenstemt met een bepaalde *toestand*, en waarschuwen dat men dergelijke delictuele toestand niet mag verwarren met het voortduren van de *gevolgen* van een bepaalde gedraging.²⁰⁹³ Het criterium van het ‘nuttig gevolg’ lijkt daarom alleen al in wezen totaal onvereenigbaar met de figuur van het voortdurend misdrijf. Die vaststelling, en de eraan voorafgaande analyse van de duur-formule inzake het gebruik, nopen daarom - bij wijze van samenvatting - tot een grondige en kritische evaluatie van de kwalificatie van gebruik als voortdurend misdrijf.

3. De onverdedigbare kwalificatie van gebruik als een voortdurend misdrijf

359. Het ‘gebruik’ als voortdurend misdrijf – Hierboven werd het gebruik omschreven als de de aanwending van het vals geschrift als middel om uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming. Het gebruik moet een instrumentalisering van de valsheid inhouden. Dat instrumentaliseringsskarakter van het gebruik lijkt impliciet ook ten gronde te liggen aan de duur-formule van het Hof van Cassatie. Waar het gebruik initieel leek te eindigen bij de laatste gebruiksdaad, verschoof het Hof in een arrest van 4 juli 1932 de klemtoon naar het *effect* van die gebruiksdaad.²⁰⁹⁴ Men viseert niet langer de gedraging van het ‘aanwenden’, maar wel de toestand die erin bestaat dat de waarheidsvermomming uitwerking kan krijgen. De duur van het gebruik wordt gedetermineerd door de (eventuele maar mogelijke) voltooiing van de valsheid. Het is overigens niet toevallig dat dit principesarrest meteen ook de aansprakelijkheid van de vervalsers voor het gebruik vastlegt, waarbij het gebruik door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde aan de vervalsers kan worden toegerekend wanneer het een “*voorziene en gewilde voortzetting is van die valsheid.*” (zie hierover meer *infra*, nr. 384 e.v.).²⁰⁹⁵

Die stand van zaken - hoe vanzelfsprekend die volgens de huidige rechtspraak en doctrine ook mag lijken - roept o.i. twee fundamentele en in elkaars verlengde liggende vragen op die hieronder worden behandeld.

360. Verenigbaarheid met de figuur van het voortdurend misdrijf? – De eerste vraag betreft de relatie van de duur-formule tot de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf: is deze formule, waarmee (de duur van) het gebruik wordt omschreven, wel verenigbaar met de algemene theorie inzake het voortdurend misdrijf?

Volgens de algemene opvattingen, kan een voortdurend misdrijf vooreerst eindigen door de wil van de dader. Op dat punt blijkt de duur-formule echter te falen. Hoewel het Hof van Cassatie stelt dat het gebruik enkel voortduurt indien de dader zich niet verzet tegen de uitwerking van de valsheid, blijkt - omgekeerd - een dergelijk verzet op zich geen einde te

²⁰⁹³ H. BEKAERT, *o.c.*, 133, nr. 172; A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 16; F. THIRY, *o.c.*, 152, nr. 185. Zie ook: J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 269, nr. 366; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 195, nr. 140.

²⁰⁹⁴ Cass. 4 juli 1932, *Pas.* 1932, I 223.

²⁰⁹⁵ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

kunnen stellen aan het misdrijf. Zo brengt de bekentenis door de dader niet noodzakelijk een einde aan het gebruik. Volgens het Hof kan gebruik immers ook na bekentenis voortduren zolang het - eventueel zelfs door een derde gepleegd - gebruik verder nuttige gevolgen kan teweegbrengen (*supra*, nr. 348). Ook de vernietiging van het geschrift kan niet verhinderen dat het initiële gebruik nog verder nuttige gevolgen oplevert. Gezien die dominantie van het ‘nuttig gevolg-criterium’ is de duur van het gebruik dus finaal uitsluitend afhankelijk van externe omstandigheden. Ten eerste miskent de duur-formule op die manier de noodzaak van het subjectieve delictsbestanddeel voor het bestaan van het voortdurend misdrijf. Nochtans geldt algemeen dat het voortdurend misdrijf eindigt zodra het moreel element verdwijnt, omdat de delictsomschrijving dan niet langer vervuld kan zijn.²⁰⁹⁶ Ten tweede veronderstelt de figuur van het voortdurend misdrijf - gezien de aangehouden wil van de dader ter bestendiging van de delictuele toestand - dat de dader in de mogelijkheid is om een einde te stellen aan het misdrijf. Door de duur van het gebruik echter finaal te laten hangen van externe factoren (‘nuttig effect’), die zich zelfs buiten het controlebereik van de dader kunnen bevinden, schendt de duur-formule ook de eigenschap dat het voortdurend misdrijf bestaat in een toestand welke men kan doen ophouden.²⁰⁹⁷

Wat de beëindiging van het voortdurend misdrijf van gebruik door externe omstandigheden betreft, bleek het criterium van ‘nuttig gevolg’ doorslaggevend. Gezien de uiterst ruime invulling van dat criterium, is het niet moeilijk een causale relatie te zien tussen het gebruik en de erop volgende omstandigheden, waardoor het gebruik blijft voortduren. Dat het ‘nuttig gevolg’ bijvoorbeeld kan bestaan in de misleiding van diegene tegen wie het vals geschrift wordt aangewend (bijvoorbeeld de fiscus), komt erop neer dat het gebruik kan voortduren zolang het slachtoffer misleid wordt, of, in fiscale zaken, zolang de fiscus in de mogelijkheid blijft aan de misleiding te remediëren (*supra*, nr. 352). In een volgende stap werd ook het behoud van het via het gebruik verkregen voordeel als ‘nuttig gevolg’ beschouwd (*supra*, nr. 356). Toch kan de figuur van het voortdurend misdrijf - volgens de klassieke invulling - enkel een delictuele toestand, maar niet de gevolgen daarvan betreffen. De invulling van ‘nuttig gevolg’ als ‘misleiding’ of als ‘behoud van het voordeel’ getuigt van een bijzonder gevaarlijke evolutie. Als aan het gebruik een einde komt en de verjaringstermijn aanvangt wanneer de misleiding wordt ontdekt, betekent dat omgekeerd dan dat de verjaring nooit kan worden bereikt indien de misleiding niet aan het licht komt? Of, in aansluiting met een hogergenoemd geval: dat het gebruik van een valse aangifte nooit eindigt, en de verjaringstermijn nooit aanvangt indien het vermeend gestolen goed niet wordt ontdekt en de valsheid niet wordt bekend? Door de dominantie van het - uiterst extensief ingevulde - criterium van ‘nuttig gevolg’ verschuift het accent steeds meer naar de ‘instrumentalisering’ van de waarheidsvermomming ten koste van het aspect van het ‘aanwenden’ ervan. Niet zozeer het feit dat met het gebruik uitwerking wordt gegeven aan de waarheidsvermomming, maar wel de uitwerking zelf - het nuttig gevolg - bepaalt het gebruik.

361. Houdbaarheid van de kwalificatie als voortdurend misdrijf? – De problemen bij de bovenstaande toetsing van de duur-formule leiden tot de volgende, voor de hand liggende vraag: dient het gebruik wel opgevat te worden als een voortdurend misdrijf? Moet men met de strafbaarstelling van het gebruik de toestand viseren waarbij het vals geschrift uitwerking krijgt en zolang het nuttige gevolgen kan hebben?

Hierboven schetsten we kort hoe de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf tot stand kwam. Die kwalificatie leek niet gesteund te zijn op enige indicaties daartoe

²⁰⁹⁶ H. BEKAERT, *o.c.*, 114, nr. 175.

²⁰⁹⁷ A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 19.

door de Belgische strafwetgever. Ook in de toenmalige rechtsleer, waaronder vooral het (weliswaar eerder impliciet geformuleerde) standpunt van HAUS opvalt, werd het gebruik van valse geschriften eerder opgevat als een aflopend misdrijf (*supra*, nr. 340). Uit die schets blijkt niet alleen dat de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf van jurisprudentiële origine is; zij geeft bovendien aan dat die - momenteel ongecontesteerde - kwalificatie vanuit historisch perspectief minder vanzelfsprekend is dan zij vandaag toeschijnt.

Reeds in de hoger aangehaalde 19^{de} eeuwse studie van de figuur van het voortdurend misdrijf maande men aan tot voorzichtigheid bij het in leven roepen van dergelijke strafbaarstellingen. Het strafrecht viseert in de regel immers enkel ogenblikkelijke gedragingen en slaat slechts bij uitzondering op het laten voortduren van een delictuele toestand.²⁰⁹⁸ Wegens het uitzonderingskarakter ervan, dient de kwalificatie als voortdurend misdrijf gerechtvaardigd te worden op goede gronden, en is zij met name enkel mogelijk voor feiten die uit hun aard en alleen dan schadelijk zijn wanneer zij een toestand vormen. Toegesneden op het misdrijf van het gebruik van valse geschriften, lijken de achterliggende motieven voor de betreffende kwalificatie daar niet bepaald aan tegemoet te komen. Gezien de enorme verschuiving van de verjaring die de jurisprudentiële kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf meebrengt, en vooral ook de rigide invulling die aan de beëindigingscriteria wordt gegeven, kan men zich niet van de indruk ontdoen dat deze vaak worden ingeschakeld als ‘lapmiddel’ om de verjaring van lang aanslepende onderzoeken of rechtsplegingen op te vangen. De vraag rijst of de bewoording van art. 197 Sw. wel de ruime draagwijdte kan schragen die er door het Hof van Cassatie aan wordt toegeschreven (zie ter zake ook de bespreking van het arrest van het Arbitragehof van 21 december 2005, *supra*, nr. 344).²⁰⁹⁹ Minstens kan men stellen dat de verregaande oprekking van de ‘duur-formule’ - waardoor het voortdurend misdrijf een wel zeer letterlijke invulling krijgt - het fundamenteel rechtsbeschermingsconcept van de verjaring ernstig uitholt. Reeds in 1872 werd gewaarschuwd voor dergelijk ‘oneigenlijk gebruik’ van het voortdurend misdrijf: “*of de verjaring in strafzaken is wenschelijk, en dan mag hare toepassing niet ontdoken worden; of zij werkt ongunstig, en dan behoort zij te worden afgeschaft.*”²¹⁰⁰ Gezien de technische, historische en theoretische bezwaren bij de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf en de redelijke noch correcte invulling die daaraan wordt gegeven vanuit de duur-formule, maar ook wegens de zware rem ervan op de verjaring, moet men zich ernstig afvragen of het gebruik wel als voortdurend misdrijf moet worden opgevat.

362. Alternatief: het gebruik van valse geschriften als aflopend misdrijf – Tegenover de problematische kwalificatie als voortdurend misdrijf, staat de optie om het gebruik te beschouwen als een aflopend of ogenblikkelijk misdrijf.²¹⁰¹ Ook in dergelijke kwalificatie kan het ‘instrumentaliseringkarakter’ vertaling krijgen. Het strafbare gebruik bestaat dan nog steeds in de aanwending van het vals geschrift als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Maar het instrumentaliseringcriterium slaat dan niet langer op de aanhoudende toestand waarin de valsheid uitwerking kan krijgen, maar wel op de aard van de

²⁰⁹⁸ Aangezien men er meestal makkelijker toe komt een eenmaal ontstane situatie te laten voortduren dan hem in het leven te roepen, houdt die laatste gedraging in principe een grotere krenking van het recht in dan de eerste (A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 75).

²⁰⁹⁹ Zie ook: T. AFSCHRIFT, V.A. DE BRAUWERE, *o.c.*, 221, nr. 354 en 226, nr. 362.

²¹⁰⁰ A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 80.

²¹⁰¹ Dat dergelijke ‘herkwalificatie’ zou kunnen gebeuren op jurisprudentieel niveau, bewijst het verhaal van het misdrijf van bedrieglijk onvermogen (art. 490*bis* Sw.) waarbij het Hof van Cassatie uiteindelijk de knoop doorhakte door te beslissen dat dit misdrijf geen voortdurend karakter heeft (Zie hierover o.a.: L. DUPONT, “Bedrieglijk onvermogen – Definitieve afloop van een meningsverschil of voortdurende betwisting?”, noot onder Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2832. Bevestigd in o.a. Cass. 23 december 1986, *Arr.Cass.* 1986-87, 559 en Cass. 17 april 1991, *R.W.* 1991-92, 403, noot A. VANDEPLAS).

gedraging: de aanwending moet van dien aard zijn dat ze een middel kan zijn om uitwerking te geven aan de valsheid. Het misdrijf van gebruik wordt dus ‘gereduceerd’ tot de aflopende gebruiksdaad. Bij herhaaldelijk en met eenheid van opzet gepleegd gebruik kan dan worden teruggevallen op de figuur van het voortgezet misdrijf, waardoor de verjaringstermijn - behoudens intervalverjaring - aanvangt bij de laatste gebruiksdaad.

Daarbij signaleren we dat die optie geldt in enkele buurlanden. In Frankrijk maakt het gebruik zonder enige twijfel ‘*une infraction instantanée*’ uit.²¹⁰² Dat misdrijf, strafbaar gesteld in art. 441-1 e.v. N.C.P., wordt in de doctrine omschreven als “*se servir de l’écrit ou du document falsifié conformément à sa nature et à sa destination normale*”.²¹⁰³ Het vertrekpunt van de verjaringstermijn is de dag van het gebruik van het vals geschrift. Het misdrijf hernieuwt zich bij elke nieuwe gebruiksdaad die de lopende verjaringstermijn onderbreekt. De verjaringstermijn begint dan vanaf de laatste gebruiksdaad.²¹⁰⁴ Ook in Nederland is het misdrijf voltooid van zodra gebruik wordt gemaakt van het valse geschrift ‘als ware het echt en onvervalst’ (art. 225 Sr.).²¹⁰⁵ Als ‘formeel delict’ ligt de nadruk hierbij op de materiële gedraging van het ‘zich bedienen’ van het geschrift, ongeacht de mogelijke gevolgen daarvan. De (jurisprudentiële en doctrinale) vereiste dat met het gebruik een bepaald doel - de misleiding van derden - moet worden nagestreefd, slaat, zoals hoger gezien voornamelijk op de gedraging van het gebruik en geeft op die manier vertaling aan wat we ‘instrumentaliseringsskarakter’ noemden.²¹⁰⁶ De verjaringstermijn vangt aan op de dag na die waarop gebruik werd gemaakt van het vals geschrift (art. 71 Sr.).²¹⁰⁷

363. Naar een wettelijke adaptatie? – Tot slot moet er op worden gewezen dat de noodzaak tot remediëring ook werd aangevoeld door de Commissie Franchimont. In het ‘Voorontwerp van Wetboek van strafprocesrecht’ werd in het artikel over de verjaringstermijnen een specifieke vermelding opgenomen inzake valsheid en gebruik.²¹⁰⁸ Enerzijds wil men daarmee verhelpen aan de verjaringsproblemen bij valsheid en gebruik door de vervalser (zie hierover *infra*, nr. 366 e.v.). Anderzijds moet dit verduidelijken dat valsheid én gebruik “*ogenblikkelijke misdrijven*” zijn, waardoor het gebruik, tegen de bestaande jurisprudentiële opvatting in, een aflopend misdrijf zou worden.²¹⁰⁹ Volgens de parlementaire voorbereiding wil men tegemoet komen aan de nood tot verduidelijking die ter zake bestaat,²¹¹⁰ en met name ingaan “*tegen de huidige*

²¹⁰² Y. MAYAUD, *Code pénal, o.c.*, 784, nr. 71; J.H. ROBERT, H. MATSOPOULOU, *o.c.*, 241, nr. 127; X, “Faux en écriture”, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénal*, (2de ed.), III, Dalloz, Parijs, 1991, 11, nr. 158. Zie ook bij GARÇON: “*On ne saurait soutenir qu’il constitue une sorte d’infraction continue se prolongeant ou se renouvelant tant que la pièce est produite et n’est pas retirée. Mais lorsqu’une pièce est produite, on doit considérer comme un fait nouveau d’usage tout nouveau fait positif tendant à utiliser la pièce fausse en vue du but pour lequel elle est faite.*” (E. GARÇON, *o.c.*, 618, nr. 16).

²¹⁰³ M. VÉRON, *o.c.*, 337; R. GARRAUD, *o.c.*, 682, nr. 1126.

²¹⁰⁴ W. JEANDIDIER, *o.c.*, 31, nr. 27; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 955, nr. 1212.

²¹⁰⁵ A.J.A. VAN DORST, *l.c.*, 644, nr. 9; T.J. NOYEN, (zesde druk bewerkt door G.E. LANGEMEIJER), *o.c.*, 154, nr. 12.

²¹⁰⁶ F.C. BAKKER, *o.c.*, 126 e.v. en 133; G.J.M. CORSTENS, *l.c.*, 30. Daarbij dient wel opgemerkt dat in art. 225 Sr. ook het ‘voorhanden hebben’ van een vals of vervalst geschrift strafbaar wordt gesteld, waarmee men eerder een ‘toestand’ dan een aflopende gedraging lijkt te bedoelen.

²¹⁰⁷ B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 856, nr. 7.

²¹⁰⁸ Art. 32, vierde lid van dit Voorontwerp stelde: “*In geval van valsheid en gebruik van valse stukken neemt de verjaringstermijn een aanvang vanaf het plegen van de valsheid en vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd, tenzij de wet anders bepaalt.*” (Voorontwerp van Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St. Kamer* 2001-2002, nr. 2043/001, 188 en *Parl. St. Senaat* 2001-2002, nr. 2-1288/1, 188).

²¹⁰⁹ Voorontwerp van Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St. Kamer* 2001-2002, nr. 2043/001, 47 e.v. en *Parl. St. Senaat* 2001-2002, nr. 2-1288/1, 47 e.v.

²¹¹⁰ ‘Naar een nieuw Wetboek van strafprocesrecht. Handelingen van het colloquium gehouden in de Kamer van volksvertegenwoordigers op 31 januari 2001’, *Parl. St. Kamer* 2002-2003, nr. 2043/002, 36 en *Parl. St. Senaat* 2002-2003, nr. 2-1288/2, 36.

*rechtspraak, die deze misdrijven praktisch onverjaarbaar maakt [...].*²¹¹¹ In zijn advies over het wetsvoorstel gaf de Hoge Raad evenwel te kennen dat het de bezorgdheid van de Commissie Franchimont over het probleem van de *“feitelijke quasi-onverjaarbaarheid”* van de valsheid niet deelt. Het leek de Hoger Raad daarentegen *“noodzakelijk voor het onderzoek dat inzake valsheid in geschrifte het tijdstip waarop de verjaring aanvangt, niet wordt vervroegd,”*²¹¹² waarmee meteen het opportuniteitsaspect van de bestaande kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf en de ermee samenhangende verjaringssituatie in de verf werd gezet. Niettemin trad ook de Commissie voor de Justitie in de Senaat het voorstel voor een wetgevende adaptatie bij.²¹¹³ In het Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, dat door de Senaat werd overgezonden op 2 december 2005, bepaalt art. 37, vierde lid nu: *“In geval van valsheid en gebruik van valse stukken neemt de verjaringstermijn een aanvang vanaf het plegen van de valsheid en vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd, tenzij de wet anders bepaalt.”*²¹¹⁴ De toekomst moet uitwijzen of deze bepaling ook zal standhouden in de Kamer, waar het ontwerp van het nieuw wetboek bij het afsluiten van ons onderzoek werd behandeld.

Bedoeld om een einde te maken aan de huidige verjaringsproblematiek inzake het gebruik, is het beschreven wetgevende initiatief onmiskenbaar een stap voorwaarts. Toch hebben we enkele bedenkingen bij de concrete uitwerking ervan. Ten eerste zijn de verjaringsproblemen van het gebruik terug te brengen tot de discussie omtrent het voortdurend dan wel aflopend karakter van dat misdrijf. Die discussie is in eerste instantie van materieelstrafrechtelijke aard, en zou een oplossing moeten krijgen in de delictomschrijving van gebruik zelf.²¹¹⁵ De vraag rijst of het wel de taak is van het Wetboek van strafprocesrecht om dergelijke materieelstrafrechtelijke verfijningen aan te brengen, en of de algemene bepaling inzake de verjaringstermijnen wel het geschikte forum is om te remediëren aan problemen die rijzen voor specifieke misdrijven.²¹¹⁶ Ten tweede kan men zich ook afvragen of de gekozen formulering het aflopend karakter van het gebruik wel voldoende in de verf zet. Dat de wetgever de jurisprudentiële kwalificatie van gebruik als voortdurend misdrijf opzij wil schuiven, blijkt weliswaar uit de parlementaire stukken ter zake. Maar verwarring lijkt niet veraf wanneer de rechtsonderhorige leest dat de verjaringstermijn aanvangt *“vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd”*, en zich tegelijk geconfronteerd ziet met de bestaande jurisprudentiële en doctrinale stelling dat het gebruik voortduurt zolang het beoogde doel niet is bereikt en de beginhandeling nog een nuttig effect kan hebben, en dit ook zónder een herhaalde tussenkomst. Minstens kan men zich in die context voorstellen hoe twijfel ontstaat over de aflopende dan wel voortdurende aard van een ‘afzonderlijk beschouwd gebruik’.

²¹¹¹ Voorontwerp van Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St.* Kamer 2001-2002, nr. 2043/001, 47; *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-1288/1, 47.

²¹¹² HOGE RAAD VOOR DE JUSTITIE, *Advies over het Wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafprocesrecht (Commissie Franchimont)*, eigen uitgave, 2004, 10.

²¹¹³ Zie de opmerkingen van de senatoren over de ‘onverjaarbaarheid’ van valsheid en gebruik, wat aanleiding geeft tot ‘rechtsonzekerheid’ en als een ‘gevaarlijke situatie’ wordt beschouwd, waaraan moet worden verholpen (Verslag van de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.* Senaat, 2005-06, nr. 450/20, 61 e.v.). Zie verder ook over het ‘zwaard van Damocles’ dat boven iemands hoofd kan hangen tengevolge van een ‘relatief licht misdrijf’ (Verslag van de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.* Senaat, 2005-06, nr. 450/20, 63).

²¹¹⁴ Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St.* Kamer 2005-2006, nr. 2138/001, 20; *Parl. St.* Senaat 2005-2006, nr. 450/25, 20.

²¹¹⁵ Zie overigens ook de opmerking in de Commissie voor Justitie van senator VANDENBERGHE dat inzake valsheid en gebruik naar de huidige stand van zaken *“als het ware reeds een verjaringspolitiek [wordt gevoerd] in de omschrijving van het delict.”* (Verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.* Senaat, 2005-06, nr. 450/20, 243)

²¹¹⁶ Ook bevestigd in S. VANDROMME, “De verjaring van de strafvordering bij collectieve misdrijven en bij valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken”, noot onder Arbitragehof 21 december 2005, *N.C.* 2006, 121, nr. 24.

Gezien die bedenkingen lijkt het coherenter en duidelijker om de wettelijke transformatie van gebruik als aflopend misdrijf te realiseren door het gebruik te definiëren in de betreffende delictsomschrijving. De strafbaarstelling zou dan bijvoorbeeld kunnen slaan op ‘*het aanwenden van het vals of vervalst geschrift om uitwerking te geven aan de onwaarheid*’ (*supra*, nr. 334). Die formulering vertolkt enerzijds het instrumentaliseringsskarakter van het gebruik, terwijl de term ‘aanwenden’ anderzijds aangeeft dat het om een aflopende materiële gebruiksdaad gaat, en er dus geen ‘voortdurende toestand’ wordt beoogd (*supra*, nr. 362).

Afdeling 4 Besluit inzake het gebruiksmisdrijf

364. Gebruik van valse geschriften: theoretisch braakland met ruimte voor reconstructie –

In de inleiding meldden we dat de theoretische belangstelling voor het gebruik van een vals geschrift, ondanks het feitelijk belang van dat misdrijf, relatief gering is. Dat werd verklaard door de innige feitelijke relatie tussen gebruik en valsheid. Hoewel de valsheid in, en het gebruik van een (vals) geschrift twee onderscheiden misdrijven uitmaken, zijn beide zeer nauw verbonden: het eerste vormt een mogelijkheidsvoorwaarde voor het tweede, en het tweede is de instrumentalisering van het eerste. Vanuit deze relatie - en met het accent op het instrumentaliseringsskarakter van het gebruik - zag de strafwetgever het gebruik als een voltooiing van de valsheid, wat niet alleen belangrijke gevolgen had voor de invulling van de duur van het gebruik, maar ook, zoals we verder zien, voor de juridische relatie tussen gebruik en valsheid (zie nr. 366 e.v.). Net die zogenaamde voltooiingsvisie, die verklaarde waarom de studie van het gebruik in de schaduw stond van die van de valsheid, nodigde hier uit tot verder onderzoek, omdat ze aan de bron ligt van heel wat fundamentele problemen met het gebruiksmisdrijf. Wanneer men dat misdrijf nader bekijkt, blijken immers heel wat van de eigenschappen die er - meestal in het verlengde van de studie van de valsheid - aan worden toegeschreven, minder evident dan gedacht.

Zo kan bij de zogenaamde ‘materiële mogelijkheidsvoorwaarden’ de klassieke toepassing van de voorwaarde van het ‘mogelijk nadeel’ in vraag worden gesteld. Is het immers nog noodzakelijk te vereisen dat de gedraging van het gebruik een nadeel mogelijk kan maken, wanneer het gebruikte geschrift reeds van dien aard is dat er een nadeel kan uit voortvloeien? Ook de assimilatie tussen valsheid en gebruik op het vlak van het subjectieve delictsbestanddeel gaf stof tot bezinning. Afgezien van de slordige wettechnische uitwerking ervan, plaatsten we - bij wijze van denkoefening - vraagtekens bij de grondslagen en de uitkomst van dat zogenaamde assimilatieprincipe. Is de vanzelfsprekendheid waarmee de wetgever het moreel element bij valsheid overhevelt naar gebruik wel gegrond? In enkele buurlanden volstaat de vereiste dat het gebruik wetens en willens gebeurt. In tegenstelling tot de valsheid houdt dergelijk gebruik - gezien de invulling van het materieel element - immers de instrumentalisering van de waarheidsvermomming in, en kan het effectief schadelijk zijn.

De meeste aandacht ging echter uit naar de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf en de ermee samenhangende problemen inzake de beëindiging van dat misdrijf. Na de verfijning van het gebruik als de ‘bediening of aanwending ter instrumentalisering van de valsheid’, kwamen eerst enkele randgevallen van gebruik aan bod. Vervolgens werd de duurformule inzake de beëindiging van het gebruik onderzocht. Nadat een rechtspraakanalyse wees op de moeilijke verzoenbaarheid van die duurformule met de figuur van het voortdurend misdrijf, werd de betreffende kwalificatie van het gebruik in vraag getrokken. We besloten dat een herkwalificatie van het gebruik als aflopend misdrijf geen afbreuk hoeft te doen aan het wezenlijk instrumentaliseringsskarakter van het delict. Het instrumentaliseringsskriterium wordt immers enkel verschoven van de gevolgen van de aanwending van het vals geschrift (i.e. de

delictuele toestand waarbij een onwaarachtig geschrift uitwerking kan krijgen), naar de aard van de gedraging op zich. Die analyse van de bestaande stand van zaken vond recentelijk ook bevestiging op wetgevend niveau. De oplossing om gebruik te beschouwen als aflopend misdrijf werd ook naar voor geschoven in het kader van de herziening van de strafprocedure en staat momenteel ingeschreven in art. 37, vierde lid van het ontwerp tot Wetboek van strafprocesrecht. Aangezien die adaptatie evenwel een materieelstrafrechtelijke ingreep voor een specifiek misdrijf betreft, en de daartoe gekozen formulering bovendien niet uitblinkt in duidelijkheid, lijkt het aangewezen om het aflopend karakter van gebruik ook *de lege ferenda* in te schrijven in de delictsbeoordeling van gebruik in het Strafwetboek.

Hoofdstuk 3 Valsheid in geschriften en gebruik van een vals geschrift: twee onderscheiden misdrijven

365. Valsheid en gebruik: in principe twee onderscheiden misdrijven – Algemeen geldt dat de valsheid in geschriften en het gebruik van een vals geschrift twee onderscheiden misdrijven uitmaken. Ze worden dan ook omschreven in afzonderlijke strafbaarstellingen. Dat uitgangspunt heeft belangrijke gevolgen. Zo is de strafbaarheid van de valsheid bijvoorbeeld niet afhankelijk van een later gebruik, en is, omgekeerd, de gebruiker op zelfstandige basis strafbaar ook al was hij niet betrokken bij de valsheid.²¹¹⁷ Ook is de veroordeling van de dader van de valsheid (verder ook ‘vervalser’²¹¹⁸) niet afhankelijk van de veroordeling van de gebruiker, en kan, omgekeerd, de gebruiker veroordeeld worden zelfs al blijft de vervalser strafrechtelijk buiten schot omdat hij onbekend is, de strafvordering tegen hem is vervallen of omdat het misdrijf hem niet kan worden toegerekend, wegens bijvoorbeeld gebrek aan bewijzen, afwezigheid van het vereiste bijzonder opzet of het bestaan van een persoonlijke strafuitsluitingsgrond.²¹¹⁹ Dat geldt ook indien de vervalser zelf gebruik maakt van het vals geschrift: de vrijspraak wegens het ene misdrijf verhindert geenszins de veroordeling voor het andere.²¹²⁰ De onderlinge onafhankelijkheid van valsheid en gebruik betekent dat beide misdrijven afzonderlijk kunnen

²¹¹⁷ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28 en 190, nr. 32; J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 313, nr. 418; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 613, nr. 2; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 674, nr. 437; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 258; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 159, nr. 483; Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317; Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 175.

²¹¹⁸ De strafrechtelijk gekwalificeerde waarheidsvermomming kan zowel bestaan in het valselijk opstellen van een nieuw geschrift als in het vervalsen van een bestaand geschrift. Wanneer men de dader van de valsheid ‘vervalser’ noemt, lijkt men te reduceren tot de daders van de tweede valsheidsmodaliteit. Om pragmatische redenen hanteren we in wat volgt toch de term ‘vervalser, maar het moge duidelijk zijn dat we daarmee doelen op de hele groep van daders van de valsheid.

²¹¹⁹ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 6; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, *o.c.*, 203, nr. 361; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 647, nr. 373; Concl. M. FAIDER onder Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 258; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 535, nr. 2140; Cass. 12 maart 1940, *Pas.* 1940, I, 90; Cass. 13 december 1938, *Pas.* 1938, I, 376; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 16 juli 1888, *Pas.* 1888, I, 298; Cass. 20 oktober 1879, *Pas.* 1879, I, 398. Zie bijvoorbeeld ook: Corr. Kortrijk 9 februari 1998, *T.W.V.R.* 1998, 32. Interessant is het volgende geval: Een vrouw wenst haar partner te belonen voor zijn hulp bij de uitbating van haar hotel, en doet een schenking vermomd als lening. Na verbreking van de relatie eist de partner zijn schuldvordering op. Hoewel de lening een waarheidsvermomming inhoudt, werd geoordeeld dat deze geen mogelijk nadeel meebrengt en geen bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden reveleert. De partner werd echter wel schuldig bevonden aan gebruik van valse stukken: “*la circonstance que les auteurs du faux ne sont pas punissables, ayant agi sans intention doloire, ne fait pas obstacle à la condamnation de celui qui a fait usage du faux quand l’usage en a été fait avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire*” (Luik 31 oktober 1962, geciteerd in P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 647).

²¹²⁰ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 6; Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 175; Cass. 23 januari 1911, *Pas.* 1911, I, 97; Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72; Cass. 22 december 1862, *Pas.* 1863, I, 102.

worden vervolgd, en dus ook dat de Belgische strafrechtbanken territoriaal bevoegd zijn voor het ene misdrijf wanneer het andere werd gepleegd in het buitenland.²¹²¹ Wanneer twee beklaagden samen worden vervolgd - de ene wegens valsheid en de andere wegens gebruik - kunnen ze niet hoofdelijk worden veroordeeld tot betaling van de gerechtskosten.²¹²² Tot slot wordt het principieel afgescheiden en zelfstandig karakter van beide misdrijven ook aangegrepen ter verantwoording van de strafmaat van gebruik: aangezien het gebruik een van de valsheid onderscheiden misdrijf is, staat de strafmaat van de gebruiker in relatie tot zijn eigen hoedanigheid, en wordt zij niet bepaald aan de hand van die van de dader van de valsheid. Wanneer de valsheid zelf onder art. 194 of 195 Sw. valt, en de dader gestraft wordt als openbaar officier of ambtenaar, speelt die zwaardere strafmaat dus niet door naar de particulier die gebruik maakt van het vals geschrift. Omgekeerd geldt de lichtere strafmaat voor een valsheid ex art. 196 Sw. niet voor de openbare officier of ambtenaar die een vals geschrift gebruikt: wegens zijn hoedanigheid valt hij onder de zwaardere strafmaat ex art. 194 en 195 Sw. (zie hierover *infra*, nr. 391 e.v.).²¹²³

366. Valsheid en gebruik: een verstoorde relatie – Ondanks de principiële, feitelijke zowel als juridische afscheiding tussen valsheid en gebruik, vallen bij de interactie tussen beide strafbaarstellingen enkele opmerkelijke praktijken te signaleren die niet alleen het vooropgestelde principe van afscheiding ondergraven, maar bovendien een niet te onderschatten feitelijke impact hebben.

Ten eerste blijkt in de cassatie-rechtspraak²¹²⁴ en een belangrijk deel van de vooral oudere rechtsleer²¹²⁵ de - op de parlementaire voorbereiding geïnspireerde - stelling te overheersen dat het gebruik door de vervalser niet onder art. 197 Sw., maar wel onder de valsheidsbepalingen van art. 194 tot 196 Sw. valt. Gezien het grote aantal gevallen waarin het gebruik uitgaat van de vervalser, houdt die stelling uiteraard een belangrijke uitzondering in op het principe van afscheiding, en ondergraaft ze de - sowieso reeds uiterst fragiele - coherentie binnen het valsheidsleerstuk. Daarenboven was zij de aanleiding voor de tot op heden waargenomen verwarring in de rechtspraak omtrent de kwalificatie van valsheid en gebruik door dezelfde persoon als voortdurend dan wel collectief misdrijf. Dat is onder meer van belang voor de verjaring en voor de bevoegdheid van de strafrechter. Wanneer het gebruik door de vervalser deel uitmaakt van de valsheidsbepalingen waardoor de valsheid wordt opgevat als een voortdurend misdrijf, kan de verjaringstermijn immers pas aanvangen bij het einde van het gebruik (*supra*, nr. 339 e.v.) zonder dat de valsheid kan verjaren alvorens het gebruik begint. Voor de strafrechter betekent het bovendien dat een correctionalisatie van de valsheid volstaat om ook bevoegd te zijn voor het gebruik.

²¹²¹ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 5; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 251, nr. 258; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 160, nr. 487; Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 24; Cass. 10 december 1888, *Pas.* 1888, I, 60.

²¹²² J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 610, nr. 1; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 441; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 251, nr. 258; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 161, nr. 489; Cass. 29 november 1875, *Pas.* 1876, I, 33.

²¹²³ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 190, nr. 32; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 616, nr. 12; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 677, nr. 456; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 251, nr. 258; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 160, nr. 485.

²¹²⁴ Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215; Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523; Cass. 5 september 1957, *Pas.* 1957, I, 1382; Cass. 6 juli 1953, *Pas.* I, 1953, 890; Cass. 18 november 1942, *Pas.* 1942, I, 289; Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 175; Cass. 10 april 1906, *Pas.* 1906, I, 193; Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247; Cass. 20 oktober 1879, *Pas.* 1879, I, 398; Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103.

²¹²⁵ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 283, nr. 382; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 613, nr. 1; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 672, nr. 431; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions*, *o.c.*, 204, nr. 363; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 648, nr. 377; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 531, nr. 2114; Zie ook concl. M. FAIDER onder Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103 en concl. F. DUMON onder Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 517.

Een tweede zwakke plek in de juridische interactie tussen valsheid en gebruik zien we bij de uiterst soepele wijze waarop het gebruik door een derde wordt toegerekend aan de vervalser. Volgens vaste rechtspraak is de vervalser immers aansprakelijk voor het gebruik door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde wanneer dergelijk gebruik een “*voorziene en gewilde voortzetting is van die valsheid*”.²¹²⁶ Zoals blijkt uit een nadere analyse leidt deze rechtspraak niet alleen tot een verregaande oprekking van de aansprakelijkheid in hoofde van de vervalser, maar wordt ook hier een schending toegebracht aan de principiële zelfstandige strafbaarheid van valsheid en gebruik. Bovendien heeft zij *de lege lata* tot gevolg dat de aanvang van de verjaringstermijn van de strafvordering voor het aflopend valsheidsmisdrijf afhankelijk kan worden van een later gebruik door een derde, ook al werden tussen vervalser en gebruiker geen afspraken gemaakt.

Een laatste bedenking betreft de bepaling van de strafmaat voor het gebruik. Waar de twee bovenstaande problemen het principiële onderscheid tussen valsheid en gebruik ondermijnen, wordt dat onderscheid net aangegrepen ter verantwoording van de zelfstandige bepaling van de strafmaat in hoofde van de gebruiker. Maar door te stellen dat de strafmaat van de gebruiker overeenstemt met de strafmaat die voor hem zou gelden indien hij dader van de valsheid was, lijkt ook hier de logica binnen het leerstuk in het gedrang te komen, zoals we hieronder zullen trachten aantonen.

Alvorens die problematische relatie tussen valsheid en gebruik diepgaand te analyseren, wordt in een voorbereidend hoofdstuk, dat historisch van inslag is, besproken hoe die relatie werd opgevat ten tijde van de conceptie van het Strafwetboek (nr. 367 e.v.). Vertrekkende van de ‘oorspronkelijke’ theoretische visie kunnen we vervolgens ingaan op de drie belangrijkste problemen die zich in de relatie tussen valsheid en gebruik manifesteren: de kwalificatie van het gebruik door de vervalser (nr. 371 e.v.), de aansprakelijkheid van de vervalser voor het gebruik door een derde (nr. 384 e.v.) en tot slot de bepaling van de strafmaat van de gebruiker (nr. 391 e.v.).

Afdeling 1 De ‘historische’ relatie tussen valsheid en gebruik

367. Inleiding – Ondanks de afscheiding tussen de waarheidsvermomming in een geschrift en de aanwending daarvan, zijn beide gedragingen nauw met elkaar verbonden: de valsheid creëert de mogelijkheid voor het gebruik en het gebruik geeft uitwerking aan de valsheid. De wettelijke aanpak van die relatie is uiterst troebel. De wetgever heeft de valsheid en het gebruik weliswaar als afzonderlijke misdrijven beschouwd en strafbaar gesteld, maar daarbij ging de aandacht voornamelijk uit naar het eerste misdrijf. Dat blijkt uit het feit dat de valsheid wordt gevat onder drie delictomschrijvingen (art. 194-196 Sw.), maar komt vooral tot uiting in de uitgebreide parlementaire beschouwingen omtrent dat misdrijf en de verantwoording voor de zelfstandige strafbaarstelling ervan (*supra*, nr. 368). Veel minder aandacht was er voor het misdrijf van gebruik. De strafbaarstelling gebeurt in één wetsartikel en de parlementaire bespreking daarvan is uiterst beperkt. Dat het gebruik van een vals geschrift maatschappelijke schade kan aanrichten en daarom ook strafbaar moet zijn, wordt - na de beschouwingen omtrent de valsheid - immers als een evidentie opgevat. Bij wijze van voorbereiding van het onderzoek naar de relatie tussen valsheid en gebruik, worden hieronder de relevante passages uit de parlementaire voorbereiding besproken in het licht van de toenmalige interpretatie ter zake.

²¹²⁶ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr.526, 1252; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

368. De verantwoording van de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid – In zijn rapport ter voorbereiding van het Strafwetboek wijdt HAUS bij de bespreking van art. 193 Sw. e.v. een belangrijke passage aan de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid in geschriften.²¹²⁷ Die vangt aan met de stelling dat *“les diverses espèces de faux ne sont, rigoureusement parlant, que des actes préparatoires d’un autre délit.”* Maar als valsheid slechts een voorbereiding uitmaakt, moet de strafwetgever zijn ingrijpen dan uitstellen tot de daadwerkelijke aanwending ervan of de poging daartoe? Voor de andere valsheidsmodaliteiten dan deze in geschriften (valsheid in munstukken, aandelen etc.) is het antwoord duidelijk ontkennend: de valsheid is op zich strafwaardig. Omtrent de valsheid in geschriften is de auteur evenwel veel genuanceerder. Het bijzonder opzet blijkt niet *prima facie* uit de waarheidsvermomming in een geschrift. Het gemak waarmee - in de meeste gevallen - de waarheid kan worden vermomd in een geschrift, laat evenmin het bestaan vermoeden van een *“projet froidement délibéré et calculé longtemps en avance.”* Bovendien: *“la véritable consommation de ce faux n’est pas aussi rapide que celle des crimes dont nous venons de parler. [...] Souvent il faut attendre l’occasion de pouvoir s’en servir, occasion qui ne se présente qu’après un intervalle plus ou moins long.[...] Que de temps laissé au repentir, ou du moins au désistement volontaire, entre la fabrication de l’écrit et l’usage!”* Valt hieruit te besluiten dat de strafwetgever, opdat het valsheidsmisdrijf zou voltrokken zijn, moet vereisen dat het vals geschrift werd gebruikt? Indien hij hiervoor opteert, zouden het opmaken van een vals geschrift en de vervalsing van een bestaand geschrift - die als loutere voorbereidingsgedragingen geen ‘begin van uitvoering’ uitmaken zoals vereist voor de strafbare poging (art. 51 Sw.) - onbestraft blijven zolang men er geen gebruik van maakt of poogt te maken. HAUS bestrijdt die optie: *“Or, le faux en écriture présente trop de danger pour que le législateur puisse, sans compromettre les intérêts publics et privés, en différer la répression jusqu’au moment où l’auteur tente de se servir du moyen qu’il a préparé pour réaliser son projet criminel. Cette espèce de faux doit donc également être considérée comme légalement consommé dès que l’écrit [...] a été fabriqué ou altéré. Mais il est juste que la peine soit diminuée lorsque le faussaire n’a fait ni tenté de faire usage de la pièce fausse.”*²¹²⁸ Een gelijkaardige verantwoording van de zelfstandige strafbaarheid van valsheid én gebruik wordt verder in het rapport herhaald in het kader van de bespreking van art. 197 Sw., waar men besluit: *“Ainsi, l’auteur du faux est puni conformément aux [articles 194 et 195 (nvdr: en 196)], alors même que l’acte fabriqué n’a pas servi: et celui qui a fait usage de cet acte est puni comme s’il avait fabriqué, alors même qu’il est étranger à sa fabrication [...].”*²¹²⁹

369. Interpretatie van de relatie tussen valsheid en gebruik door dezelfde dader: gebruik als onzelfstandige voltooiing van de valsheid – Hoewel HAUS in de bovenstaande citaten de principieel zelfstandige en onderscheiden strafbaarheid van de valsheid en het gebruik

²¹²⁷ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28.

²¹²⁸ J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28.

²¹²⁹ “Dans le système de notre projet, comme dans celui du code actuel, le crime de faux est consommé par la fabrication de la pièce; l’usage de l’acte faux n’est pas un élément constitutif du crime. La facilité de fabriquer des actes et de s’en servir, le préjudice qui peut en résulter doivent déterminer le législateur à déroger, en cette matière, au droit commun et à punir le seul fait de l’altération, quand même l’auteur n’aurait pas encore employé l’instrument préparé par lui pour attenter à l’honneur ou à la fortune d’autrui.[...] D’un autre côté, celui qui, sans avoir participé à la fabrication de la pièce fausse, en fait usage, mérite d’être puni comme s’il avait lui-même commis le faux. En effet, fabriquer un acte faux, c’est préparer une escroquerie ou une diffamation; s’en servir, c’est véritablement consommer le crime, c’est réaliser le danger dont cette fabrication menaçait les intérêts publics ou privés. Si le fabricant révèle plus d’habileté, l’agent qui fait usage de l’acte fabriqué manifeste plus d’audace. Si l’un a conçu la pensée criminelle, l’autre s’y est associé et l’a mise audacieusement à l’exécution. La culpabilité des deux agents étant la même, ils doivent encourir la même punition. Ce principe sert de base à la disposition du présent article (nvdr: i.e. art. 197 Sw.)” (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 190, nr. 32).

benadrukt, werd in dezelfde passages ook een belangrijke uitzondering op die principes gelezen. Meer bepaald leidde men uit de invulling van het gebruik als *'la véritable consommation du faux'* af dat het gebruik door de vervalser zelf geen afzonderlijk misdrijf kon uitmaken: als de valsheid letterlijk wordt voltooid door het gebruik, leidt dit noodzakelijkerwijs tot de strafrechtelijke 'onzelfstandigheid' van het gebruik door de vervalser. Zoals Advocaat-generaal FAIDER in zijn invloedrijke conclusie bij het arrest van 1 februari 1869 meende aan te tonen, gold voor het gebruik door de vervalser ook reeds in de Romeinse en oude Franse doctrine "*qu'il n'y a un crime formé de la succession des faits qui ont perpétué le faux.*"²¹³⁰ Dat '*principe de perpétuité*' zou van in den beginne ten gronde hebben gelegen aan de analyse van het gebruik door de vervalser. Zo zou het gebruik door de vervalser in de Romeinse doctrine worden opgevat als een constitutief element van de valsheid, waardoor in voorkomend geval uiteraard geen afscheiding tussen twee misdrijven werd erkend.²¹³¹ Enkel wanneer het gebruik gebeurde door een andere persoon dan de vervalser kon sprake zijn van twee onderscheiden misdrijven. Vanuit dat historisch perspectief besluit de magistraat dat de auteurs van het Belgisch Strafwetboek op dezelfde lijn zitten: "*si l'auteur est en même temps propagateur, toute distinction est impossible: par essence et intellectuellement, l'usage consomme le fait punissable.*"²¹³²

De bevestiging hiervoor vindt FAIDER vooreerst in het rapport van HAUS. Enerzijds wordt de valsheid er opgevat als een zelfstandig misdrijf dat strafbaar is vanaf de fabricatie of vervalsing van het geschrift. Het gebruik kan er dus geen constitutief bestanddeel van uitmaken. Maar anderzijds luidt het dat de vervalser zijn valsheid voltooid door het gebruik, en dat het verzaken aan dergelijk gebruik daarom grond is voor strafvermindering.²¹³³ Volgens het rapport werd onderzocht of die verzachtende omstandigheid in de wet moest worden opgenomen als een strafverminderende verschoningsgrond. Omdat die optie echter te veel praktische problemen zou opleveren en bovendien niet noodzakelijk scheen, liet men het over aan de strafrechter: "*sauf au juge à considérer, si les circonstances l'exigent, le non-usage comme un motif d'atténuer cette peine.*"²¹³⁴ Maar als de op de valsheid gestelde straf moet worden verminderd wanneer de dader geen gebruik maakt van het vals geschrift, betekent dat omgekeerd dat de volle strafmaat op de valsheid ook het gebruik door de vervalser dekt? FAIDER meent van wel, en ziet dat bevestigd in het verslag van PIRMEZ. Hoewel valsheid en gebruik er als twee onderscheiden misdrijven worden opgevat, volgt daarop: "*mais c'est ne que par l'usage de la pièce fausse que [le faussaire] porte atteinte aux droits des tiers. Ces deux faits forment donc deux parties essentielles de l'oeuvre que son auteur a conçue pour nuire à un tiers ou pour s'approprier ses dépouilles.*"²¹³⁵ Uit die analyse van de wil van de wetgever volgt, aldus FAIDER, het fundamenteel principe dat "*lorsque c'est l'auteur du faux qui en fait usage, il complète, il continue, il consomme son crime; il y ajoute l'élément complémentaire, et ne commet qu'un seul crime dont il est le seul agent.*"²¹³⁶ Dat perspectief, waarbij de relatie tussen de valsheid en het gebruik wordt benaderd vanuit het voltooiingsaspect, wordt hier de 'voltooiingsvisie' genoemd (zie voor een bespreking van het arrest FAIDER ook *infra*, nr. 373).

²¹³⁰ M. FAIDER, concl. onder Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 106.

²¹³¹ Zie ook bij A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *o.c.*, 185, nr. 572.

²¹³² M. FAIDER, concl. bij Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 109.

²¹³³ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 186, nr. 28. In tegenstelling tot de door FAIDER geponeerde gelijkennis met de oude Franse doctrine ter zake, dient men op dit punt vast te stellen dat het verzaken aan het gebruik door de vervalser bij JOUSSE niet wordt opgevat als een verzachtende omstandigheid: "*Celui qui fabrique une pièce fausse, quoiqu'il n'en fasse aucun usage, n'en est pas moins punissable de faux.*" (D. JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, o.c.*, 389, nr. 119).

²¹³⁴ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 190, nr. 32.

²¹³⁵ E. PIRMEZ, "Rapport fait au nom de la commission spéciale à la chambre des représentants", *l.c.*, 217, nr. 29.

²¹³⁶ M. FAIDER, concl. onder Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 109.

Afdeling 2 Drie problemen inzake het gebruik in relatie tot valsheid

370. De ‘voltooiingsvisie’: juridische consequenties – De belangrijkste implicatie van het door FAIDER genoemde *‘principe de perpétuité’* en de daaruit afgeleide stelling dat valsheid wordt voltooid door gebruik, betreft de hypothese waarin de dader van de valsheid zelf het materiële gebruik voltrekt. Aangezien de vervalser dan enkel zijn valsheid voltooit, zou zijn gebruik ‘onzelfstandig’ zijn en onder art. 194, 195 of 196 Sw. - en dus niet onder art. 197 Sw. - vallen. Ten gevolge van die zogenaamde voltooiingsvisie zou art. 197 Sw. enkel gelden voor het gebruik door een ander dan de vervalser. Dat het gebruik *de facto* de voltooiing is van de valsheid, kan niet worden ontkend. Het gebruik is precies strafbaar omdat via de aanwending van het vals geschrift uitwerking kan worden gegeven aan de waarheidsvermomming. Hierboven noemden we het instrumentaliseringsaspect een determinerende eigenschap van het gebruik (*supra*, nr. 334). Bekeken vanuit de invulling van de notie ‘gebruik’ is gebruik inderdaad de ‘voltooiing’ van de valsheid. Maar kan dat ook worden omgekeerd, en kan het gebruik ook worden ingeschakeld voor de invulling van de valsheid (waardoor de valsheid wordt voltooid door het gebruik)? De vraag is meer bepaald of de ‘instrumentele’ relatie ook betekent dat het gebruik door de vervalser onder de valsheidsbepalingen valt, en zo zou leiden tot de niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser. De relevantie van het antwoord is niet gering. Op macro-niveau ondermijnt de voltooiingsvisie het uitgangspunt dat valsheid en gebruik onderscheiden en zelfstandige misdrijven zijn, nu dit principe niet speelt bij het gebruik door de vervalser. Op micro-niveau kan men zich vragen stellen bij de structuur van de zo voor de vervalser-gebruiker geconstrueerde delictsomschrijving, waarbij het misdrijf is voltrokken op het moment van de waarheidsvermomming, maar anderzijds (nog verder) wordt voltooid of vervolledigd door een later gebruik van het vals geschrift. In het verlengde daarvan dient ook de discussie gesitueerd te worden omtrent de kwalificatie van de valsheid en het gebruik als een voortdurend dan wel collectief misdrijf.

Gezien de fundamentele verwarring die ervan uitgaat, wordt de ‘voltooiingsvisie’ hieronder aan een kritisch onderzoek onderworpen, waarbij wordt getracht de theoretische fundamentele van de relatie tussen valsheid en gebruik te verstevigen. Vooreerst gaan we in op de belangrijkste implicatie van de voltooiingsvisie en onderzoeken we de kwalificatie van het gebruik door de vervalser (nr. 371 e.v.). De impact van de ‘voltooiingsvisie’ lijkt echter nog verder te reiken. Een tweede onderdeel behandelt het gebruik van het vals geschrift door een derde. De ‘voltooiingsvisie’ lijkt ten gronde te liggen aan de vaste cassatierechtspraak dat de vervalser aansprakelijk is voor het gebruik door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde wanneer dat gebruik de door de vervalser “*voorziene en gewilde voortzetting is van die valsheid*”²¹³⁷ (nr. 384 e.v.). Ten derde lijkt de ‘voltooiingsvisie’ ook een rol te spelen bij de bepaling van de toepasselijke strafmaat bij gebruik (nr. 391 e.v.).

1. Het gebruik door de dader van de valsheid

1.1. Inleiding

371. Valsheid en gebruik door dezelfde persoon: voortdurend of collectief misdrijf? – In dit eerste onderdeel onderzoeken we de bestraffingsgrond voor het gebruik van een vals geschrift door de vervalser. Per hypothese gaan we er hier van uit dat bij dat gebruik geen andere

²¹³⁷ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18.

personen zijn betrokken, waarna we in het volgende onderdeel het geval bekijken waarin het gebruik wordt uitgevoerd door een derde (*infra*, nr. 384 e.v.). Zoals aangetoond in de historische schets, werd het gebruik door de vervalser initieel opgevat als een onzelfstandige voltooiing van de valsheid, dat bijgevolg niet onder art. 197 Sw. kon vallen. Hieronder gaan we in een eerste onderdeel dieper in op de recuperatie en verdere ontwikkeling van die visie in de rechtspraak (nr. 373 e.v.). Wegens het problematisch karakter van die visie, wordt zij in een tweede onderdeel afgewogen tegen het alternatieve perspectief waarin het gebruik door de vervalser wél een zelfstandig strafbare gedraging uitmaakt die onder art. 197 Sw. ressorteert (nr. 378 e.v.). Alvorens deze afweging aan te vatten, is het aangewezen beide standpunten in te leiden, waarbij blijkt dat elk van beide een verschillende opvatting voorstaat omtrent de aard van het misdrijf.²¹³⁸

Volgens de eerste stelling, verdedigd door o.a. FAIDER (*supra*, nr. 369), wordt de valsheid voltooid door het gebruik, en ligt dat gebruik daarom ingesloten in de betreffende valsheidsbepalingen. Dergelijke met gebruik voltooide valsheid valt dus slechts onder één delictsbepaling (inzake valsheid) en betreft een *voortdurend misdrijf*. Een voortdurend misdrijf bestaat immers uit één enkele strafbare gedraging die zich karakteriseert door de aangehouden wil van de dader om de door hem in het leven geroepen delictuele toestand te bestendigen.²¹³⁹ De tweede stelling houdt daarentegen vast aan het principe dat valsheid en gebruik - ook dat door de vervalser - twee onderscheiden en zelfstandig strafbare misdrijven uitmaken, strafbaar op grond van respectievelijk art. 194, 195 of 196 Sw. en art. 197 Sw. Wanneer tussen de valsheid en het gebruik eenheid van opzet bestaat, maken de twee misdrijven dan, met toepassing van art. 65 Sw., samen één *collectief misdrijf* uit. Dit type misdrijf bestaat uit verschillende gedragingen van dezelfde (voortgezet misdrijf) of verschillende aard (collectief misdrijf), die elk afzonderlijk strafbaar zijn, maar die geacht worden samen slechts één misdrijf te vormen wanneer zij onderling verbonden zijn door eenheid van doel en verwezenlijking, en daarom ook slechts één straf, de zwaarste, opleveren. De figuur van het voortgezet/collectief misdrijf is van jurisprudentiële en doctrinale origine²¹⁴⁰ en werd pas bij Wet van 11 juli 1994 formeel in art. 65 Sw. opgenomen.²¹⁴¹ Het betreft eigenlijk een bijzondere modaliteit van meerdaadse samenloop, waarbij de verschillende misdrijven wegens eenheid van opzet samen als één misdrijf worden beschouwd. Die 'eenheid van opzet' slaat niet op opzet als schuldvorm, maar wel op het plan of

²¹³⁸ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 252, nr. 259; A. DE NAUW, *l.c.*, 887.

²¹³⁹ L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 199, nr. 317.

²¹⁴⁰ Zie o.a. Cass. 1 maart 1994, *R.W.* 1994-95, 467, noot B. SPRIET; Cass. 11 juli 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 119; Cass. 19 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 988; Cass. 9 februari 1982, *Pas.* 1982, I, 724 en *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 11 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1254; Cass. 12 december 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 419 en *Rev.dr.pén.* 1979, 915, noot R. SCREVEENS. Zie ook: P.E. TROUSSE, noot onder Cass. 24 oktober 1955, *J.T.* 1955, 726; H. BEKAERT, *o.c.*, 119, nr. 182; V. SOLNAR, "La notion de l'infraction continuée sur la base du droit pénal comparé" in X (ed.), *En hommage à Jean Constant*, Luik, un. De Droit Liège, 1971, 329-338; MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 102, nr. 275; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 209, nr. 148bis; C.J. VANHOUDT, W. CALEWAERT, *Belgisch strafrecht*, 1976, II, Gent, Story-Scientia, nrs. 625 e.v. en J. KUYL, "Over de eenheid van opzet. Rede uitgesproken door advocaat-generaal J. KUYL op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen op 1 september 1978", *R.W.* 1978-79, 545-605. Zie ook veel vroeger al bij de Nederlandse A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 9 e.v. Dat de figuur van het collectief misdrijf ten tijde van de conceptie van het Strafwetboek in de Belgische doctrine nog niet was uitgezuiverd, blijkt bij NYPELS en SERVAIS, die het collectief misdrijf nog omschrijven als: "*les infractions dont la matérialité se compose d'une série de faits: chacun pris individuellement n'est pas puni, mais une certaine collection ou une série, signe chez l'agent d'une habitude ou d'une profession exercée, est punissable comme délit unique*" waarbij de samenstellende feiten op zich dus niet strafbaar zijn (J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 29, nr. 28). HAUS beschouwt de samenstellende feiten daarentegen wel als op zich strafbare feiten, maar noemt deze geen 'misdrijven' omdat ze, via de figuur van het collectief misdrijf, samen als één misdrijf worden beschouwd (HAUS, J.J., *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 278, nr. 376. Zie hierover ook: J. KUYL, *l.c.*, 559).

²¹⁴¹ Art. 45 van de Wet van 11 juli 1994 betreffende de politierechtbanken en houdende een aantal bepalingen betreffende de versnelling en de modernisering van de strafrechtspleging (*B.S.* 21 juli 1994).

de bedoeling waarvan de veelheid van daden de uitdrukking is.²¹⁴² In tegenstelling tot het voortdurend misdrijf, dat afhangt van de omschrijving die de wetgever *in abstracto* geeft van het misdrijf, is het voortgezet misdrijf een bijzondere omstandigheid die zich bij elk misdrijf *in concreto* al dan niet kan voordoen.²¹⁴³

Tot slot vestigen we de aandacht op de wijziging die momenteel in het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht wordt voorzien voor de verjaringsregeling bij collectieve misdrijven. Ten gevolge van art. 37, derde lid zou elk afzonderlijk feit bij samenloop immers afzonderlijk verjaren.²¹⁴⁴ Hoewel de in die bepaling gekozen formulering volgens sommige auteurs niet noodzakelijk ook de verjaring van het collectief misdrijf omvat,²¹⁴⁵ lijkt dat toch net de bedoeling van de wetgever te zijn geweest.²¹⁴⁶ Bovendien en niet het minst, expliciteert het vierde lid van die bepaling: “*In geval van valsheid en gebruik van valse stukken neemt de verjaringstermijn een aanvang vanaf het plegen van de valsheid en vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd, tenzij de wet anders bepaalt.*”²¹⁴⁷ Dat het nodig werd geacht de algemene regel inzake het collectief misdrijf te expliciteren voor de samenloop tussen valsheid en gebruik, bevestigt vooreerst de bestaande nood aan duidelijkheid omtrent de aard van die samenloop. Verder betekent deze vooropgestelde ingreep - althans indien zij standhoudt in de Kamer - dat in de toekomst een impliciete wettelijke bevestiging zou kunnen bestaan van de kwalificatie van valsheid en gebruik als collectief misdrijf. Toch blijft een meer grondige uitklaring van de polemiek tussen de stelling van het voortdurend *versus* collectief misdrijf relevant. Ten eerste blijkt de stelling dat valsheid en gebruik door de vervalsers samen een voortdurend misdrijf vormen, zo stevig verankerd in de rechtspraak, dat een historische reconstructie en uiteenzetting zich opdringen. Opmerkelijk is bovendien hoe de parlementaire stukken in de transformatie als collectief misdrijf voorbij gaan aan de verschillende argumenten die deze stelling ondersteunden. Daaraan gekoppeld geldt tot slot dat het genoemde art. 37, vierde lid de kwalificatie van valsheid en gebruik als collectief misdrijf enkel viseert in het licht van de verjaringsregeling, terwijl die discussie in het valsheidsleerstuk een ruimere draagwijdte heeft, omdat zij bijvoorbeeld ook slaat op de bestraffingsgrond voor het gebruik van een vals geschrift door de vervalsers en op de bevoegdheid van de correctionele rechter (zie overigens

²¹⁴² L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 201, nr. 323. Zie ook: R. LEGROS, noot onder Cass. 30 mei 1960, *Rev.dr.pén.* 1960-61, 634; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 102, nr. 275; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 208, nr. 148, 211, nr. 149 e.v. en SPRIET, B., “Het voortgezet of collectief misdrijf – Omschrijving en gevolgen”, *R.W.* 1994-95, 469, nr. 2. Ook HAUS, die de samenstellende en strafbare feiten van het collectief misdrijf weliswaar geen ‘misdrijven’ noemde (*infra*, vn. 2171), stelde dat deze “*sont liés entre eux par l’unité de conception et de but*” waardoor “*leur réunion ne constitue qu’un seul délit*” (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 278, nr. 376).

²¹⁴³ A.J. KARSEBOOM, *o.c.*, 13. Zie ook: P.E. TROUSSE, noot onder Cass. 24 oktober 1955, *J.T.* 1955, 726; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 211, nr. 149.

²¹⁴⁴ Dat art. 37, derde lid stelt: “*In geval van samenloop wordt de verjaring geregeld overeenkomstig de termijn eigen aan ieder misdrijf.*” (Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St. Kamer* 2005-2006, nr. 2138/001, 20). Aan te stippen valt dat aan het Arbitragehof reeds tweemaal een prejudiciële vraag werd voorgelegd inzake de verjaringsregeling bij collectieve misdrijven. Het Hof besliste telkenmale dat de bestaande regeling, waarbij de verjaringstermijn begint te lopen vanaf het laatste feit dat met eenzelfde misdadig opzet is gepleegd en mits tussen geen van de feiten de verjaringstermijn is verlopen, geen schending inhoudt van art. 12, tweede lid en 14 G.W., in samenhang met art. 7 E.V.R.M. (Arbitragehof nr. 109/2005, 22 juni 2005, A.A. 2005, afl. 3, 1409, B.S. 12 augustus 2005, 35878, *J.L.M.B.* 2005, afl. 32, 1396, *NjW* 2006, afl. 140, 315, noot J. DEENE, *R.W.* 2005-06, afl. 31, 1217, *Soc. Kron.* 2006, afl. 1, 54 en Arbitragehof nr. 199/2005, 21 december 2005, A.A. 2005, afl. 5, 2589, B.S. 13 februari 2006, 7643, *N.C.* 2006, 112, noot S. VANDROMME).

²¹⁴⁵ S. VANDROMME, *l.c.*, 120, nr. 17.

²¹⁴⁶ Zie ter zake bv. de HOGE RAAD VOOR DE JUSTITIE, *Advies over het Wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafrecht (Commissie Franchimont)*, eigen uitgave, 2004, 10. Zie ook de expliciete uitlatingen ter zake in het Verslag van de Commissie voor de Justitie, *Parl. St. Senaat*, 2005-06, nr. 450/20, 61, 63, 64 e.v.

²¹⁴⁷ Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St. Kamer* 2005-2006, nr. 2138/001, 20.

omtrent de praktische draagwijdte van de vooropgestelde wijziging in art. 37, vierde lid ook *infra*, nr. 389).

372. Valsheid en gebruik door dezelfde persoon: voortdurend of collectief misdrijf? Opletten voor verwarring – Nadat we de discussie omtrent de kwalificatie van het gebruik door de vervalser terugbrachten tot de tegenstelling tussen voortdurend *versus* collectief misdrijf - en alvorens beide stellingen tegen elkaar af te wegen - dienen we te wijzen op twee factoren die aan de bron bleken te liggen van heel wat verwarring ter zake.

Ten eerste stellen we vast dat de discussie over voortdurend *versus* collectief misdrijf niet van in den beginne duidelijk, en in die termen werd gevoerd. Het - aanvankelijk vooral in het Frans gevoerde - discours ging initieel immers gebukt onder een terminologische verwarring. Die ontstond doordat ‘*l’infraction collective*’ door sommigen ook ‘*l’infraction continuée*’ werd genoemd, wat de omwisseling met ‘*l’infraction continue*’ (voortdurend misdrijf) uiteraard in de hand werkte.²¹⁴⁸ Wegens die terminologische gelijkenis, maar vooral omdat het betreffende onderscheid pas relatief recent algemeen werd erkend en wettelijk geconsacreeerd (*supra*, nr. 371), gebruikt men - vooral in oudere rechtspraak - beide termen en hun respectievelijke definities vaak door elkaar.

Afgezien van die algemene terminologische verwarring tussen ‘voortgezet/collectief misdrijf’ en ‘voortdurend misdrijf’, geeft de hier bestudeerde relatie tussen valsheid en gebruik ook omwille van haar bijzonder karakter aanleiding tot verwarring. Wanneer valsheid en gebruik samen als één (voortdurend dan wel collectief) misdrijf worden beschouwd, eindigt dat misdrijf samen met het laatste feit, wat noodzakelijk steeds het gebruik is. Aangezien gebruik *de lege lata*²¹⁴⁹ een voortdurend misdrijf is, heeft het laatste feit van het geünificeerde misdrijf van valsheid en gebruik steeds een voortdurend karakter. Het geünificeerde misdrijf zal dus voortduren zolang aan dat laatste feit, die delictuele toestand van gebruik, geen einde is gekomen. Dat het geünificeerde misdrijf van valsheid en gebruik op die manier een voortdurend karakter krijgt, kan de indruk wekken dat het ook enkel als een ‘voortdurend misdrijf’ kan worden gekwalificeerd. Die indruk is evenwel fout. De figuur van het collectief misdrijf kan immers ook perfect worden toegepast wanneer het laatste van de door eenheid van opzet verbonden feiten een voortdurend misdrijf is. Men verkrijgt zo een ‘voortdurend collectief misdrijf’. Het komt er dus op aan zich bij de kwalificatie van het geünificeerde misdrijf van valsheid en gebruik niet te laten misleiden door het voortdurend karakter van het laatste feit van gebruik.

1.2. Een voortdurend misdrijf?

373. De rechtspraak van het Hof van Cassatie: eerste fase – Het Hof van Cassatie gaf zich vroeg rekenschap van de moeilijke kwalificatie van het gebruik door de vervalser. Het nam snel stelling, en heeft die stellingname - afgezien van een kleine ‘bekeringsperiode’ (*infra*, nr. 374) en de recente situatie van onduidelijkheid (*infra*, nr. 377) - in de regel ook steeds volgehouden.

²¹⁴⁸ Uiteraard verwijzen we naar de terminologische gelijkenis in het Frans, aangezien dat in het begin van de 20^{ste} eeuw de dominante voertaal was in de doctrine en rechtspraak die de betreffende rechtsfiguren uitwerkten. In de studie van CONSTANT van midden vorige eeuw trekt de auteur een duidelijk onderscheid tussen ‘*l’infraction continue*’ en ‘*l’infraction continuée*’ en wijst meteen op het risico tot verwarring van beide termen. Hij prefereert daarom de term ‘*l’infraction collective*’ (J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, o.c., 208, nr. 148 en vn. 2). Ook TROUSSE en KUYL maken gewag van de hinderlijke terminologische verwarring die het doctrinaal discours bedreigt (E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, *l.c.*, 349, nr. 2214; J. KUYL, *l.c.*, 563).

²¹⁴⁹ Zie omtrent de momenteel vooropgestelde wettelijke transformatie van gebruik als aflopend misdrijf: *supra*, nr. 363.

De vroege cassatierechtspraak inzake het valsheidsleerstuk getuigt van de hierboven geschetste verwarring tussen ‘*l’infraction continue*’ (voortdurend misdrijf) en ‘*l’infraction continuée*’ (voortgezet of collectief misdrijf) (*supra*, nr. 372). Het eerder reeds besproken arrest FAIDER van 1 februari 1869 dateert van een periode waarin enkel de categoriën aflopend/voortdurend misdrijf en eendaadse/meerdaadse samenloop algemeen erkend waren (en er nog geen uitgesproken theorievorming was omtrent de figuur van het collectief misdrijf). In navolging van de Advocaat-generaal stelt het Hof dat aan de beklaagde twee feiten - valsheid en gebruik - worden ten laste gelegd (geen eendaadse samenloop) “*qui constituent l’exécution continue et successive d’un seul et même projet criminel*” en vervolgt het dat aangezien “*l’usage de l’écrit qu’il a fabriqué n’est en effet, que la réalisation de la seule et même intention frauduleuse*” (een voortdurend misdrijf) “*il ne peut, dès lors, constituer une seconde infraction*” (dus geen meerdaadse samenloop). En aangezien het gebruik door de vervalser geen tweede misdrijf uitmaakt, is art. 197 Sw. niet van toepassing. Dat stemt volgens het arrest overeen met de bewoording van art. 197 Sw.²¹⁵⁰ Zonder te willen vooruitlopen, moeten we hier, samen met DE NAUW, wijzen op een contradictie. Enerzijds wijst het Hof op het bestaan van twee onderscheiden feiten: valsheid en gebruik. Belangrijk daarbij is dat de valsheid - volgens de toenmalige en nog steeds geldende opvattingen - is voltrokken op het moment van de waarheidsvermomming. Anderzijds is het gebruik volgens het Hof de voltooiing van de valsheid, waardoor er slecht één voortdurend misdrijf wordt gepleegd. Maar hoe kunnen twee afzonderlijke feiten samen één delictstypische gedraging uitmaken, wanneer die gedraging reeds is voltrokken vanaf het eerste feit, namelijk vanaf de valsheid? Of DE NAUW parafraserend: de eenheid van inzicht bij het stellen van twee verschillende feiten kan niet tot gevolg hebben dat het eerst gepleegde - en voltrokken - misdrijf voortdurend wordt. De auteur wijst er ook op dat hoewel de conclusie van FAIDER wordt beschouwd als de grondslag van de kwalificatie als voortdurend misdrijf, de Advocaat-generaal het heeft over ‘*des faits continués*’ en niet over ‘*une infraction continue*’.²¹⁵¹ Niettemin bevestigde het Hof van Cassatie in de volgende jaren dat bij valsheid en gebruik door dezelfde dader een voortdurend misdrijf wordt gepleegd.²¹⁵²

374. De rechtspraak van het Hof van Cassatie: tweede fase – In een arrest van 7 maart 1949 brengt het Hof van Cassatie een nieuwe visie naar voren. Het Hof erkent nu dat valsheid en gebruik niet alleen twee onderscheiden feiten maar ook “*deux infractions distinctes*” uitmaken, zélf s wanneer zij uitgaan van één en dezelfde persoon. Wanneer beide misdrijven in dat geval de uitvoering zijn van eenzelfde delictueel opzet, kan de beklaagde veroordeeld worden tot “*une peine unique*”. Hoewel die constructie nog niet de benaming ‘collectief misdrijf’ draagt, komt ze daar naar de geest wel op neer. Door te oordelen dat het bestreden arrest art. 197 Sw. niet schendt, bevestigt het Hof meteen dat de bepaling kan worden toegepast op de vervalser.²¹⁵³ De daaropvolgende acht jaar handhaaft het Hof van Cassatie de stelling dat valsheid en gebruik door de vervalser twee onderscheiden misdrijven zijn die onder twee onderscheiden delictsbepalingen vallen, maar die, wanneer ze de uitvoering zijn van eenzelfde delictueel opzet, samen ‘*une*

²¹⁵⁰ Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103, concl. M. FAIDER. Deze visie komt ook naar voren in het door LEGRAVEREND besproken cassatiearrest van 17 oktober 1811 (J.M. LEGRAVEREND, *o.c.*, 410, nr. 208).

²¹⁵¹ A. DE NAUW, *l.c.*, 889. In het arrest van 1 februari 1869 wijst het Hof er echter zelf op dat men ‘*l’infraction continuée*’ niet mag verwarren met ‘*la continuation de la même infraction*’ waarbij wordt benadrukt dat de valsheid en het gebruik door dezelfde dader onder de tweede kwalificatie vallen (Cass. 1 februari 1869, *l.c.*, 111).

²¹⁵² Cass. 18 november 1942, *Pas.* 1942, I, 289; Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 175; Cass. 10 april 1906, *Pas.* 1906, I, 193; Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247; Cass. 16 juli 1888, *Pas.* 1888, I, 298; Cass. 20 oktober 1879, *Pas.* 1879, I, 398.

²¹⁵³ Cass. 7 maart 1949, *Pas.* 1949, I, 184.

infracation unique' of '*un délit unique*' uitmaken²¹⁵⁴ (eerst in een arrest van 2 september 1955 duikt de term '*infracation complexe*' op²¹⁵⁵). Ten gevolge van die kwalificatie als collectief misdrijf krijgt ook de 'theorie van de wettelijk verantwoorde straf' toepassing ter zake.²¹⁵⁶ Het Hof van Cassatie oordeelde herhaaldelijk dat wanneer door het bestreden arrest één straf werd opgelegd voor twee inbreuken - valsheid en gebruik - het in cassatie ingestelde middel tegen één van die inbreuken bij gebrek aan belang onontvankelijk is wanneer de uitgesproken straf sowieso gerechtvaardigd blijft omwille van de andere inbreuk.²¹⁵⁷

375. De rechtspraak van het Hof van Cassatie: derde fase – Op krachtig beargumenteerde conclusie van Advocaat-generaal DUMON keert het Hof van Cassatie met het belangrijke arrest van 5 september 1957 terug naar het oorspronkelijke standpunt.²¹⁵⁸ Het voorgelegde probleem was van procedurele aard. De beklaagde was door de raadkamer, met inachtneming van verzachtende omstandigheden, verwezen naar de correctionele rechtbank wegens valsheid in geschriften. Tegen de vrijspraak werd in beroep gegaan, waarop de appelrechters naast de valsheid ook het bestaan van gebruik vaststelden en zich onbevoegd verklaarden. Aangezien de valsheid en het gebruik samen een '*délit continué*'²¹⁵⁹ uitmaakte, maar enkel de valsheid werd gecorrectionaliseerd, was er immers geen geldige aanhangigmaking. In zijn conclusie voor Cassatie poneert de Advocaat-generaal dat die uitspraak een verkeerde toepassing maakt van de art. 196 en 197 Sw.²¹⁶⁰ Daartoe ontwikkelt hij een 'revisionistische' argumentatie, waarbij hij betoogt dat de strafbaarstelling van de valsheid ook die van het gebruik door de vervalser omvat, zodat art. 197 Sw. in de regel niet toepasselijk is op de vervalser.

Ten eerste beroept DUMON zich op de parlementaire voorbereiding, waar de strafwetgever voorhoudt dat de vervalser zijn valsheid voltooit door het gebruik (*supra*, nr. 368). Het tweede argument steunt op de bewoording van art. 197 Sw., dat stelt dat de gebruiker wordt gestraft "*alsof hij de dader van de valsheid was*". HOORNAERT wijst er weliswaar op dat men daar ter zake geen gevolgen kan uit trekken, omdat deze formule het produkt was van een discussie over de strafmaat voor de gebruiker (zie hierover *infra*, nr. 391 e.v.).²¹⁶¹ Maar volgens

²¹⁵⁴ Expliciet in: Cass. 12 maart 1956, *Pas.* 1956, I, 732. Zie ook: Cass. 20 september 1954, *Pas.* 1955, I, 20; Cass. 6 juli 1953, *Pas.* I, 1953, 890; Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611. Impliciet ook in: Cass. 4 juli 1955, *Pas.* 1955, I, 1199. Ook bevestigd door: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 253, nr. 259, J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 162, nr. 493 en A. DE NAUW, *l.c.*, 888 e.v., J. SIMON, P. DE BEUS, *o.c.*, 74. Door de vervalser die ook gebruik pleegde, niet schuldig te achten aan de schending van art. 197 Sw., lijkt men hiervan wel een impliciete afwijking te maken in: Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463.

²¹⁵⁵ Cass. 2 september 1955, *Pas.* 1955, I, 1277.

²¹⁵⁶ Zie hierover: R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 1114, nr. 2409 en de geciteerde rechtspraak, w.o.: Cass. 11 maart 1997, *Arr.Cass.* 1997, nr. 136, 335; Cass. 2 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 837; Cass. 5 december 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 527, 1082. Zie voor gevallen waarin de uitgesproken straf niet noodzakelijk gerechtvaardigd kan blijven, waardoor het middel tegen een van de vastgestelde tenlasteleggingen wél onontvankelijk is o.a.: Cass. 9 mei 2001, *Arr.Cass.* 2001, 834; Cass. 5 februari 1997, *Arr.Cass.* 1997, 166; Cass. 16 september 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1119; Cass. 17 juni 1992, *Arr.Cass.* 1992, 981.

²¹⁵⁷ Recent nog in: Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N. Zie o.a. ook: Cass. 26 oktober 1959, *Pas.* 1960, I, 237; Cass. 2 juni 1958, *Pas.* 1958, I, 1094; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 11 mei 1953, *Pas.* 1953, I, 704.

²¹⁵⁸ Cass. 5 september 1957, *Pas.* 1957, I, 1382 en *Rev.dr.pén.* 1957-58, 517, concl. F. DUMON.

²¹⁵⁹ Waarmee dus 'voortgezet' of - correcter - 'collectief' misdrijf wordt bedoeld, maar men merke de grond voor terminologische verwarring.

²¹⁶⁰ Volgens DUMON diende de volgende afweging gemaakt te worden. Wanneer het Hof van Beroep vaststelt dat de art. 193 en 196 Sw. werden geschonden en dat met eenzelfde bijzonder opzet gebruik werd gemaakt, kon het zich niet onbevoegd verklaren omdat de valsheid ook het gebruik door de vervalser omvat. In voorkomend geval moest enkel de straf wegens valsheid worden opgelegd. Oordeelden de appelrechters daarentegen dat de beklaagde zich enkel schuldig maakte aan gebruik, dan moest een vrijspraak volgen voor de geldig aanhangig gemaakte valsheid. Het Hof van Beroep kon zich dan echter niet bevoegd verklaren omwille van de omstandigheid dat de beklaagde een misdrijf had gepleegd - het gebruik - dat geen voorwerp van vervolging was (concl. F. DUMON bij Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 518).

²¹⁶¹ G. HOORNAERT, *o.c.*, nr. 15, 27 en nr. 187, 238.

DUMON blijkt doorheen de parlementaire discussie niettemin dat enkel de ‘derde-gebruiker’ voor ogen werd gehouden en niet de ‘vervalser-gebruiker’.²¹⁶² Ten derde zou uit de vergelijking van art. 197 Sw. met de andere valsheidsbepalingen uit dezelfde Titel van het Strafwetboek - en meer bepaald met art. 168 Sw. - blijken dat de strafwetgever met de strafbaarstelling van het gebruik steeds enkel de ‘derde-gebruiker’ beoogde. Tot slot wordt nog een belangrijk vierde argument aangehaald. Volgens vaste rechtspraak is de vervalser ook verantwoordelijk voor het gebruik wanneer dat de gewilde en voorziene voortzetting is van de valsheid, waardoor de verjaring van de valsheid afhankelijk wordt van de duur van het gebruik. Het is daarbij irrelevant of het gebruik gebeurt door vervalser zelf of door een derde, en - in het laatste geval - of die derde handelde met kennis van de valsheid of in overleg met de vervalser. Volgens DUMON kan deze rechtspraak niet standhouden wanneer ze in hoofde van de vervalser-gebruiker zou uitgaan van twee onderscheiden misdrijven - de valsheid en het gebruik - die onder onderscheiden delictomschrijvingen vallen (zie *infra*, nr. 384). In de hypothese dat het gebruik door vervalser geveiseerd wordt door art. 197 Sw., zou het, aldus DUMON, immers niet mogelijk zijn om de vervalser strafbaar te achten wanneer hij volledig vreemd is aan het materiële feit van het gebruik dat uitgaat van een derde. Indien de art. 194 tot 196 Sw. niet zouden inhouden dat de vervalser ook verantwoordelijk is voor het gebruik, kan men niet rechtvaardigen dat de verjaring van de valsheid wordt verlengd omwille van het gebruik door een derde, dat in hoofde van die derde dan - per hypothese - niet strafbaar is.²¹⁶³ Het gebruik zou in die hypothese ongestraft blijven, wat echter in de huidige rechtspraak niet het geval is. Daarom moeten de valsheidsbepalingen van art. 194 tot 196 Sw. wel het gebruik door de vervalser insluiten (zie voor een repliek op deze conclusie *infra*, nr. 378 e.v.).

Het Hof van Cassatie volgt deze visie. Het oordeelt dat wanneer de vervalser het vals geschrift gebruikt met het bijzonder opzet dat bestond bij de valsheid, dergelijk gebruik “*la continuation*” is van de valsheid, en de feiten daarom slechts één en hetzelfde misdrijf uitmaken dat onder art. 193 tot 196 Sw. valt. Bijgevolg kan de strafrechter die bevoegd is voor valsheid ook rekening houden met dergelijk gebruik. Het Hof verbreekt het bestreden arrest waar dit het bestaan van de valsheid en het gebruik vaststelt, maar zich onbevoegd verklaart wegens gebrek aan correctionalisatie van het gebruik.²¹⁶⁴

376. Valsheid en gebruik door de vervalser is een voortdurend misdrijf, maar ... – Tot slot signaleren we dat de voltooiingsleer en de bijhorende stelling dat art. 197 Sw. niet toepasselijk is op de ‘vervalser-gebruiker’, enkele uitzonderingen voorziet. Aangezien de voltooiingsvisie steunt op de hypothese dat het met de valsheid beoogde doel wordt voltooid door het gebruik, kan - ten eerste - geen band tussen beide feiten bestaan wanneer het gebruik gepaard gaat met een ander bijzonder opzet dan datgene waarmee de valsheid werd gepleegd. Dus bij gebrek aan eenheid van opzet tussen de valsheid en het gebruik, zou art. 197 Sw. dan wél van toepassing zijn de op ‘vervalser-gebruiker’.²¹⁶⁵ “*Dans cette hypothèse*” schrijft MARCHAL, “*l’usage se détache de la falsification et acquiert une existence pénale propre.*”²¹⁶⁶ Door het ‘nieuwe’ bijzonder opzet verkrijgt het gebruik een soort onafhankelijkheid ten aanzien van de valsheid, die er niet langer door voltooid wordt. De vervalser maakt dan gebruik van het vals geschrift alsof hij er niet zelf de auteur van was. Dezelfde redenering geldt - ten tweede - ook wanneer de

²¹⁶² De strafwetgever heeft immers de huidige formule afgewogen tegen het alternatieve “*wordt gestraft zoals de dader van de valsheid*” maar heeft nooit overwogen om te stellen: “*wordt gestraft overeenkomstig de art. 194 tot 196 Sw.*” (concl. F. DUMON bij Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 519).

²¹⁶³ Concl. F. DUMON onder Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 523.

²¹⁶⁴ Cass. 5 september 1957, *Pas.* 1957, I, 1382 en *Rev.dr.pén.* 1957-58, 517, concl. F. DUMON.

²¹⁶⁵ Concl. F. DUMON onder Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 520-521. Zie ook J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 3; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 444 e.v.

²¹⁶⁶ A. MARCHAL, “*Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques*”, *l.c.*, 531, nr. 2124.

auteur van het vals geschrift met bijzonder opzet gebruik maakt van dat geschrift, maar de waarheidsvermomming zelf hem bij gebrek aan bijzonder opzet niet kan worden toegerekend.²¹⁶⁷ Wanneer geen bijzonder opzet bestond op het moment van de waarheidsvermomming, kan het gebruik immers niet voortvloeien uit het opzet bij de valsheid. Tot slot valt de ‘gebruiker-vervalser’ ook onder art. 197 Sw. wanneer de door hem gepleegde valsheid verjaard is (*infra*, nr. 377)²¹⁶⁸ of - bij wijze van evasie van het *non bis in idem*-beginsel - wanneer hij reeds werd vervolgd op grond van art. 193 tot 196 wegens valsheid, en het gebruik pas nadien aan het licht komt (*infra*, nr. 382).

Deze uitzonderingen illustreren hoe zwak het theoretisch fundament van de stelling van het voortdurend misdrijf is. Hoe kan men principieel volhouden dat het gebruik door de vervalser niet voldoet aan de constitutieve bestanddelen van art. 197 Sw, om de bepaling dan - bij wijze van lapmiddel - tóch toepasselijk te achten wanneer vervalser niet kan worden gestraft op grond van de valsheidsbepalingen? Alvorens deze fundamente in het volgende onderdeel aan een kritisch onderzoek te onderwerpen, dient eerst nog de actuele - en uiterst dubbelzinnige - stand van zaken in de rechtspraak te worden geschetst.

377. Huidige stand van zaken in de rechtspraak – Het arrest van 5 september 1957 heeft een zware impact gehad op de kwalificatie van het gebruik door de vervalser, al was het maar omdat het aanleiding gaf tot grote verwarring. Met moet immers vaststellen dat er sinds dit arrest geen duidelijke lijn meer kan worden herkend. Enerzijds schijnt men er veel precedentswaarde aan te hechten, en lijken de valsheid en het gebruik door de vervalser vaak opgevat te worden als een voortdurend misdrijf. Enkele latere arresten bevestigden bijvoorbeeld de niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser bij eenheid van opzet met de valsheid.²¹⁶⁹ Ook werd herhaald dat de correctionele rechtbank, bij enkele correctionalisatie van de valsheid, bevoegd is om ook kennis te nemen van het met een zelfde bijzonder opzet gepleegde gebruik door de beklaagde.²¹⁷⁰ De niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser wordt ook onderschreven door een belangrijk deel van de - vooral oudere - rechtsleer.²¹⁷¹ In een opgemerkte bijdrage heeft DE

²¹⁶⁷ Zie bijvoorbeeld Cass. 25 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1353.

²¹⁶⁸ Cass. 9 februari 1982, *Pas.* 1982, I, 724 en *Arr.Cass.* 1981-82, 751, met verwijzing naar Cass. 25 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1353. Zie ook: J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 3; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 676, nr. 452 en 454.

²¹⁶⁹ De valsheid en het gebruik door de vervalser worden enkel strafbaar geacht o.g.v. art. 196 Sw. en niet o.g.v. art. 197 Sw. in: Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638 (hoewel het hoedje ook art. 197 Sw. vermeldt, maakt het arrest zelf slechts gewag van een schending van art. 196 Sw.); Cass. 18 februari 1974, *Arr.Cass.* 1974, 683; Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944; Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215; Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523.

²¹⁷⁰ Cass. 19 januari 1988, *Bull.* 1988, 577. Zie ook: Cass. 29 oktober 1980; *Arr.Cass.* 1980-81, 226; Noot R.A.D. onder Cass. 9 januari 1980, *Pas.* 1980, I, 544; Cass. 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105; Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215.

²¹⁷¹ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 613, nr. 1; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 672, nr. 431; *R.P.D.B.*, v° *Faux*, 648, nr. 377; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 531, nr. 2114 en later ook in A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 186, nr. 575 e.v. Onduidelijk is de stellingname van HAUS. Hoewel de auteur meent dat de vervalser die het geschrift gebruikt geen twee onderscheiden misdrijven pleegt omdat “l’usage [...] est la consommation du faux.”, bespreekt hij die valsheid en gebruik niettemin als illustratie van een collectief misdrijf (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 281, nr. 380 e.v.). Die visie lijkt men echter te kunnen verklaren wanneer men rekening houdt met de invulling door HAUS van de figuur van het collectief misdrijf. Dat bestaat volgens de auteur uit meerdere - op zich reeds strafbare feiten - die samen slechts één misdrijf uitmaken. In tegenstelling tot de samenlopende misdrijven, wordt het collectief misdrijf dus samengesteld uit meerdere afgescheiden feiten die, hoewel ze op zich strafbaar zijn, geen ‘misdrijven’ worden genoemd omdat ze samen genomen slechts één misdrijf zijn (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 277, nr. 375 e.v. Zie hierover ook: J. KUYL, *l.c.*, 559). Door die nadruk op de eenheid van misdrijf, lijken de samenstellende feiten dus hun zelfstandige kwalificatie als misdrijf te verliezen (hoewel ze in het kader van de verjaring wel elk hun eigen verjaringstermijn behouden voor de berekening van het interval tussen de verschillende feiten. Zie: J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879,

NAUW zich echter - terecht - afgevraagd of de kwalificatie als voortdurend misdrijf niet werd gebruikt als 'lapmiddel' voor het geval waarin de verjaring van de valsheid is ingetreden en de raadkamer was vergeten ook het gebruik te correctionaliseren. Indien de valsheid dan wordt voltooid door het gebruik, en ze zo blijft voortduren, en de rechter bovendien bevoegd is voor het niet-gecorrectionaliseerde gebruik, blijft hij in de mogelijkheid om de valsheid te bestraffen.²¹⁷²

Opmerkelijk is anderzijds dat het Hof van Cassatie in recentere arresten het uitdrukkelijk gebruik van zowel de notie 'voortdurend misdrijf' als 'collectief misdrijf' lijkt te vermijden.²¹⁷³ Toch sluit de gekozen terminologie eerder aan bij de kwalificatie als collectief misdrijf en komen bepaalde arresten tot beslissingen die enkel op die kwalificatie kunnen gegrond zijn.²¹⁷⁴ Zo leest men in het hoedje van een arrest van 9 februari 1982: "*hoewel valsheid in geschriften en het gebruik door de vervalser slechts een enkel misdrijf vormen, omschreven in de art. 193 tot 196 Sw [...] , uit geen enkele wettelijke bepaling [blijkt] dat als tussen de valsheid en het eerste gebruik van het vals stuk meer tijd is verlopen dan de duur van de verjaringstermijn, de dader van de valsheid, die uit dien hoofde wegens verjaring van het misdrijf niet wettig kan worden veroordeeld, niet meer wettig kan worden veroordeeld wegens het gebruik alleen van het vals stuk.*"²¹⁷⁵ Hoewel art. 197 Sw. in het hoedje niet wordt vermeld, acht het arrest zelf die bepaling wél toepasselijk op de vervalser-gebruiker. Bovendien wijst de hier toegepaste verjaringsregeling duidelijk in de richting van het collectief misdrijf.²¹⁷⁶ Bij de alternatieve kwalificatie als voortdurend misdrijf zou de verjaringstermijn immers enkel kunnen aanvangen vanaf het einde van de delictuele toestand, i.e. vanaf het einde van het gebruik.²¹⁷⁷ Aangezien de

505, nr. 1300, 541, nr. 1341). Op die manier lijkt men te kunnen verklaren dat de valsheid en het gebruik door dezelfde dader volgens de auteur een collectief misdrijf uitmaken, terwijl ze dan op zich genomen geen afzonderlijke misdrijven zijn.

²¹⁷² A. DE NAUW, *l.c.*, 893.

²¹⁷³ Tot eenzelfde vaststelling komt ook R. DECLERCQ, *o.c.*, 99, nr. 183. Ook inzake het arrest van 25 februari 2003 wordt erop gewezen dat het Hof van Cassatie zich er mee vergenoegt eenheid van opzet vast te stellen, zonder in te gaan op "*de discussie rond de voortdurende of voortgezette aard*" van valsheid en gebruik door de vervalser (D. DE BACKER, *l.c.* 796, nr. 2).

²¹⁷⁴ L. DUPONT, "Valsheid in geschriften", *l.c.*, 180, nr. 82.. Zie bv.: Cass. 18 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 882 en R.W. 1980-81, 386; Cass. 11 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1254. In een arrest van 28 juni 1971 stelt het Hof van Cassatie letterlijk dat aangezien de vastgestelde daden van gebruik hun oorsprong vinden in het bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden waarmee eiser heeft gehandeld bij het vervaardigen van de valse stukken, deze daden "*bijgevolg de voortzetting zijn van de misdrijven van valsheid waaraan eiser schuldig werd verklaard.*" Ondanks de term 'voortgezet', wordt echter aangenomen dat het vonnisgerecht, waarbij enkel de valsheid werd aanhangig gemaakt, ook bevoegd is om kennis te nemen van het niet-gecorrectionaliseerde gebruik (Cass. 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105).

²¹⁷⁵ Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724 (zie ook: Cass. 16 januari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 552). Het geciteerde arrest stelt uitdrukkelijk dat wanneer de valsheid en het gebruik "*door een zelfde opzet verbonden zijn, het gebruik gestraft wordt overeenkomstig de artikelen 193, 196 en 197 van het Strafwetboek*". Verwarrend is dat het gebruik dus niet exclusief onder art. 197 Sw. wordt gebracht. Bovendien baseert het Hof zich op een eerdere uitspraak, waarin niet alleen het hoedje maar ook de overwegingen luiden dat "*de valsheid in geschriften en het gebruik van het valse stuk door de vervalser slechts één en hetzelfde misdrijf opleveren, dat bij de artikelen 193 en 196 van het Strafwetboek[met uitsluiting van art. 197 Sw., sic] bepaald en strafbaar gesteld is*" maar dat dit niet verhindert dat de dader, bij verjaring van de valsheid, nog kan veroordeeld worden voor gebruik (Cass. 25 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1353). Deze contradicties illustreren ten overvloede de heersende verwarring ter zake. Zie ook: Cass. 29 februari 1984, *R.W.* 1984-85, 1922, noot A. VANDEPLAS; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 3; *Pand. b.*, v° *Faux en écritures*, 676, nr. 452 en 454. Zie ook reeds bij J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, *o.c.*, 540, nr. 1341.

²¹⁷⁶ Dat geldt althans *de lege lata*. Het nieuw Wetboek van strafprocesrecht dat momenteel wordt voorbereid stelt immers in art. 37, derde lid: "*In geval van samenloop wordt de verjaring geregeld overeenkomstig de termijn eigen aan ieder misdrijf.*" (Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St. Kamer* 2005-2006, nr. 2138/001, 20). Ten gevolge van die aanpassing kan elk afzonderlijk feit binnen het collectief misdrijf afzonderlijk verjaren. Zie hierover ook *infra*, nr. 381.

²¹⁷⁷ Dit lijkt overigens de stelling te zijn in Cass. 29 oktober 1980 (*Arr.Cass.* 1980-81, 226) waar men voorhoudt dat indien de vervalser met eenzelfde bijzonder opzet gebruik maakt "*de verjaring van de strafvordering ten*

valsheid in die constructie geen zelfstandig misdrijf uitmaakt maar voortduurt door het gebruik, kan het onmogelijk verjaren vóór het gebruik. Enkel bij het collectieve/voortgezet misdrijf kunnen de samenlopende misdrijven verjaren in het tijdsinterval dat hen scheidt.²¹⁷⁸ Met de beslissing dat de valsheid verjaard is ('intervalverjaring') maar de vervolging wegens gebruik mogelijk blijft, erkent het Hof impliciet dat de feiten twee afzonderlijke misdrijven zijn die - indien de valsheid niet zou verjaard zijn - één collectief misdrijf zouden uitmaken.

Dit arrest belicht overigens ook een andere indicatie voor de teloorgang van de stelling van het voortdurend misdrijf, met name de vermelding van art. 197 Sw. in arresten die enkel betrekking hebben op de vervalser, op wie deze bepaling niet toepasselijk zou zijn. Een sterke illustratie biedt het Tijdelijke tewerkstellings-arrest. Daarin verbrak het Hof van Cassatie het bestreden arrest waar dat stelde dat de door de vervalser (met hetzelfde bijzonder opzet als de valsheid) gestelde feiten geen gebruik uitmaakten. Maar door die beslissing te steunen op de schending van art. 197 Sw. bevestigde het Hof meteen impliciet de toepasselijkheid ervan op de 'vervalser-gebruiker'.²¹⁷⁹ Opmerkelijk is ook dat talrijke arresten art. 197 Sw. opnemen in het hoedje waarin de 'duur-formule' inzake het gebruik wordt weergegeven (*supra*, nr. 341 e.v.), en dit ondanks het feit dat enkel de vervalser wordt vervolgd.²¹⁸⁰ Het blijkt eveneens een gangbare praktijk te zijn om art. 197 Sw. te vernoemen in de tenlastelegging die enkel betrekking heeft op de vervalser-gebruiker. Interessant in deze context is tot slot ook het cassatie-arrest van 15 januari 2002. De appelrechters hadden geoordeeld dat aangezien tussen de valsheid en het gebruik eenheid van opzet bestond, er slechts één straf moest worden opgelegd, zodat - in navolging van het vonnis van de eerste rechter - art. 65 Sw. inzake het collectief misdrijf werd toegepast. Eiser in cassatie beriep zich op het 'officiële' cassatiestandpunt door aan te voeren dat de bij art. 193, 194 en 197 Sw. strafbaar gestelde feiten samen slechts één (voortdurend) misdrijf opleverden zodat art. 65 Sw. niet kon spelen. Het Hof van Cassatie liet de mogelijkheid om zich expliciet uit te spreken over deze kwestie echter onbenut, en volstond ermee het middel van eiser onontvankelijk te verklaren bij gebrek aan belang.²¹⁸¹

Men kan besluiten dat de huidige situatie op z'n zachtst gezegd uiterst dubbelzinnig is. Enerzijds heeft het Hof van Cassatie, bij ons weten, het standpunt uit het precedents-arrest van 5 september 1957 (nog) niet expliciet herroepen, maar werd het in latere arresten bestendigd. Anderzijds lijkt de niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser-gebruiker en de stelling van het voortdurend misdrijf doorheen een langzame 'fluwelen revolutie' impliciet afgewezen.²¹⁸² Zo verwijst het toegepaste verjaringsregime rechtstreeks naar het collectief

opzichte zowel van de valsheid als van het gebruik van het vals stuk pas in[gaat] vanaf de laatste gebruikmaking." Zie ook: Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215.

²¹⁷⁸ R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 134, nr. 214; M. DE SWAEF, "De verjaring bij voortgezet of collectief misdrijf", *R.W.* 1983-84, 2690; D. DE WOLF, "De aanvang van de verjaringsstermijn van een voortgezet of collectief misdrijf na de Wet van 11 juli 1994", noot onder Cass. 2 februari 2004, *R.W.* 2004-05, 1464-1466. Zie ook: Cass. 28 april 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 978; Cass. 8 mei 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 1062.

²¹⁷⁹ Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1137.

²¹⁸⁰ Zie bijvoorbeeld: Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252; Cass. 2 oktober 1994, *Arr.Cass.* 1994, 878; Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724; Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638 (in het hoedje staat ook art. 197 Sw. ingeschreven, hoewel het arrest zelf enkel gewag maakt van een schending van art. 196 Sw.) Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075; Cass. 21 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 698; Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202; Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784.

²¹⁸¹ Cass. 15 januari 2002, A.R. P.00.0840.N. Zie ook voor een toepassing van de 'theorie van de wettelijk verantwoorde straf': Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N.

²¹⁸² Zie ter zake bv. het hierboven besproken arrest van het Arbitragehof van 21 december 2005 (Arbitragehof nr. 199/2005, 21 december 2005, A.A. 2005, afl. 5, 2589, B.S. 13 februari 2006, 7643, N.C. 2006, 112, noot VANDROMME, S. Zie *supra*, nr. 344 en vooral *infra*, vn. 2206). Waar het Arbitragehof zich daarin evenwel enkel uitspreekt over de verjaringsregeling bij collectief misdrijf van valsheid en gebruik, wordt impliciet aangenomen dat het gebruik door de vervalser onder art. 197 Sw. valt. Ook op het niveau van de feitenrechters wordt melding gemaakt van de vaste praktijk om valsheid en gebruik door de vervalser expliciet te benoemen

misdrijf, krijgt art. 197 Sw. toch vaak toepassing op de ‘vervalser-gebruiker’ en lijkt men alvast het zekere voor het onzekere te nemen door deze bepaling in te roepen wanneer aan vervalser ook een gebruik wordt verweten. Samengenomen dient men evenwel vast te stellen dat de rechtspractici vooralsnog geen zekerheid wordt geboden over de toepassing van art. 197 Sw. op de dader van de valsheid.

1.3. Een collectief misdrijf

378. Inleiding – Hierboven werd beschreven hoe de strafwetgever het gebruik door de vervalser opvatte als de voltooiing van de valsheid, en hoe de rechtsleer en rechtspraak daaruit afleidden dat het niet in de wil van de wetgever kon liggen om art. 197 Sw. toe te passen op de ‘vervalser-gebruiker’. Dat het gebruik van het vals geschrift de voltooiing uitmaakt van de valsheid, kan vanuit een bepaald opzicht niet worden betwist. Ook de analyse van het constitutief bestanddeel van ‘gebruik’ wees overigens op het belang van het instrumentaliseringaspect (*supra*, nr. 334). Aangezien het gebruik pas strafbaar is wanneer het een middel is om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming, is het gebruik *per definitie* de ‘voltooiing’ van de valsheid. Maar dat neemt niet weg dat valsheid en gebruik twee materieel onderscheiden gedragingen uitmaken, die o.i. - naar de huidige wetgeving - elk zelfstandig strafbaar zijn op grond van afzonderlijke delictsbepalingen. Uit de eigenschap dat het gebruik de voltooiing is van de valsheid, kan o.i. omgekeerd niet worden afgeleid dat het gebruik door de vervalser daarom als ‘onzelfstandige’ gedraging zou worden opgeslorpt in een voortdurend misdrijf dat onder de valsheidsbepalingen valt. Bij nader toezien blijkt dit standpunt gebaseerd op een kringredenering: er is een voortdurend misdrijf omdat art. 197 Sw. niet toepasselijk is op de ‘vervalser-gebruiker’, en art. 197 Sw. is niet toepasselijk omdat de ‘vervalser-gebruiker’ het voortdurend misdrijf van valsheid pleegt. In de mate van het mogelijke trachten we de kringredenering in drie stappen te ontwarren en weerleggen we, samen met o.a. RIGAUX & TROUSSE, DE NAUW en VANHALEWIJN & DUPONT, de met deze redenering gestaafde inzichten.²¹⁸³

379. Stap 1: geen voortdurend misdrijf: het gebruik valt niet onder de valsheidsbepalingen – De kwalificatie van valsheid en gebruik als één voortdurend misdrijf dat onder de art. 194 tot 196 Sw. zou vallen, is onhoudbaar. Ten eerste valt de gedraging van het gebruik hoegenaamd niet onder de betreffende wetsbepalingen. Valsheid en gebruik maken twee - zonder enige

als een collectief misdrijf. Zie de bespreking hiervan in Corr. Brussel 25 juni 1986, *Rev.Prat.Soc.* 1986, 234. Zie o.a. ook Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 834, noot F. KEFER.

²¹⁸³ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 252, nr. 259 en 288, nr. 293; P.E. TROUSSE, noot onder Cass. 24 oktober 1955, *J.T.* 1955, 726; A. DE NAUW, *l.c.*, 887 e.v.; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 162, nr. 492. Zie o.a. ook bij J. VAN STEENWINCKEL, T. DE WIT, “Fiscaal strafrecht” in P. WAETERINCKX, J. VAN STEENWINCKEL (ed.), *Strafrecht in de onderneming*, Antwerpen, Intersentia, Antwerpen, Intersentia, 2004, 170; C.J. VANHOUDT, W. CALEWAERT, *Belgisch strafrecht*, II, Gent, Story-Scientia, 1968, 325, nr. 626; G. HOORNAERT, *o.c.*, 29, nr. 16 en 238, nr. 187; J. SIMON, P. DE BEUS, *o.c.*, 74; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 208, vn. 2 (hoewel de auteur zich enkel in die zin uitlaat in een voetnoot, maar de valsheid en het gebruik niet noemt bij de uitgebreide illustraties van het collectief misdrijf). Opmerkelijk is dat ook reeds HAUS, de geestelijke vader van het Strafwetboek, in zijn *Principes généraux du droit pénal belge* niet de kwalificatie als voortdurend, maar wel als collectief misdrijf lijkt voor te staan. Bij de bespreking van de figuur van het collectief misdrijf, gaat de auteur uitgebreid in op enkele verschijningsvormen. Daarbij worden de valsheid en het gebruik gepleegd door dezelfde dader expliciet besproken als een collectief misdrijf. Verwarrend is wel dat de auteur vervolgens stelt dat de vervalser in dat geval geen twee onderscheiden misdrijven pleegt: “*l’usage qu’il en fait lui-même est la consommation du faux.*” (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 281, nr. 380 e.v. en J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, *o.c.*, 505, nr. 1300). Zoals hoger gesignaleerd (*supra*, vn. 2171) lijkt dit aan te sluiten bij de invulling door HAUS van het collectief misdrijf, waarbij de feiten die samengenomen één misdrijf vormen zelf geen ‘misdrijven’ worden genoemd (J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 277, nr. 375 e.v.).

twijfel - van elkaar afgescheiden gedragingen uit. Dat erkent ook de strafwetgever, die het gebruik vat in een afzonderlijke delictsbepaling.²¹⁸⁴ Voor het gebruiksmisdrijf is - naast de 'materiële mogelijkheidsvoorwaarden' die overeenstemmen met de voorwaarden voor valsheid - een 'extra' constitutief bestanddeel vereist, i.e. het aanwenden van het vals geschrift (*supra*, nr. 320). Welnu, dat 'extra' bestanddeel van 'gebruik' kan men op geen enkele wijze terugvinden in de art. 194, 195 of 196 Sw. De letterlijke en op dit punt duidelijke bewoordingen van die bepalingen stellen enkel de waarheidsvermomming strafbaar: "*on peut disséquer, retourner, élargir, tortuer les articles 194 à 196, on n'arrivera jamais à y faire rentrer l'usage.*"²¹⁸⁵ Aangezien de bepalingen enkel de waarheidsvermomming bestraffen, kunnen ze niet worden toegepast op het gebruik zonder het legaliteitsbeginsel te schenden.²¹⁸⁶

Wat ten tweede de kwalificatie als voortdurend misdrijf betreft: opdat feiten samen een dergelijk misdrijf uitmaken, moet de delictsommschrijving betrekking hebben op een ononderbroken en door de dader bestendige delictuele toestand. De art. 194 tot 196 Sw. viseren echter niet de instandhouding van een bepaalde delictuele *toestand*, maar wel het plegen van een *aflopende gedraging*, te weten de waarheidsvermomming in een geschrift. Men erkent unaniem dat de valsheid wordt voltrokken samen met de waarheidsvermomming. Eerst en vooral valt moeilijk te begrijpen hoe de valsheid enerzijds definitief is voltrokken, maar anderzijds niettemin zou kunnen voortduren door een latere gebruiksdaad.²¹⁸⁷ Overigens kenmerkt de figuur van het voortdurend misdrijf zich door het feit dat het misdrijf, eenmaal de delictuele toestand geschapen, kan blijven voortduren zonder dat daartoe een verdere tussenkomst van de dader is vereist. Dit valt niet te verzoenen met de bekritiseerde stelling nu die precies een gebruiksdaad vereist om de valsheid te laten voortduren. Een laatste argument tegen de stelling inzake het voortdurend misdrijf steunt op de rol van de 'waarheidsvermomming' in de delictsommschrijving van respectievelijk valsheid en gebruik. Hierboven werd er op gewezen dat waar de waarheidsvermomming voor het valsheidsmisdrijf de strafbaar gestelde materiële gedraging uitmaakt, zij in de context van het gebruiksmisdrijf daarentegen een eigenschap van het gebruikte geschrift betreft.²¹⁸⁸ Hoewel op zich evident en daardoor schijnbaar overbodig, illustreert die opmerking als geen ander de noodzakelijke afscheiding tussen beide misdrijven. Aangezien de onwaarachtigheid van het geschrift een noodzakelijke mogelijkheidsvoorwaarde is voor het gebruik, en de valsheid wordt voltrokken op het moment van de waarheidsvermomming, kan het gebruik noodzakelijkerwijs pas aanvagen nadat de valsheid werd voltrokken (*supra*, nr. 323).

Omwille van al deze redenen kan de figuur van het voortdurend misdrijf o.i. onmogelijk worden toegepast op de misdrijven omschreven in de art. 194 tot 196 Sw.²¹⁸⁹ Had de strafwetgever de valsheid en het gebruik door dezelfde persoon in één strafbaarstelling willen vatten, dan kon dat enkel door in de valsheidsbepalingen een verzwarende omstandigheid te voorzien voor het gebruik door de vervalser, wat hij niet heeft gedaan.

380. Stap 2: art. 197 Sw. is wél toepasselijk op de dader van de valsheid – Volgens de voorstanders van het 'voortdurend misdrijf' lag het niet in de wil van de strafwetgever om art. 197 Sw. toe te passen op de vervalser. Hoewel die wil nergens expliciet onder woorden wordt gebracht, kunnen zij zich hiervoor beroepen op enkele impliciete maar overtuigende passages uit

²¹⁸⁴ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 253, nr. 259.

²¹⁸⁵ G. HOORNAERT, *o.c.*, 29, nr. 16. Zie ook: A. BLANCHE, *o.c.*, 483, nr. 241.

²¹⁸⁶ J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 163, nr. 493.

²¹⁸⁷ Zie ook: A. DE NAUW, *l.c.*, 889; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 163, nr. 493.

²¹⁸⁸ Zie ook bij: R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 948, nr. 1206.

²¹⁸⁹ Zie ook: M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 253, nr. 259; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 163, 162, nr. 492; A. DE NAUW, *l.c.*, 890 e.v. Zie ook: B. COOPMAN, *l.c.*, 4 e.v.

de parlementaire voorbereiding. Vooral de opmerking van HAUS over de strafvermindering die bij valsheid zou gelden wanneer de vervalser verzaakt aan gebruik, laat ter zake weinig aan de verbeelding over (*supra*, nr. 368).²¹⁹⁰ Toch kunnen we dat argument inzake de vermoedelijke wil van de strafwetgever niet onderschrijven. Vooreerst dient aangestipt dat die ‘vermoedelijke wil’ geen wettelijke vertaling kreeg. Hoewel de formulering van art. 197 Sw. dat “*hij die gebruik maakt [...] gestraft [wordt] alsof hij de dader van de valsheid was*” ter zake inderdaad wat onduidelijkheid kan scheppen, wordt de toepasselijkheid van die bepaling op de vervalser-gebruiker immers niet uitdrukkelijk uitgesloten. De vraag is echter vooral of de vermoedelijke wil van de wetgever ook moet worden gevolgd wanneer daarmee manifest wordt ingegaan tegen de juridische logica, en het enige consequente besluit dan straffeloosheid is. Hierboven werd verdedigd dat het technisch onmogelijk is om het gebruik door de vervalser onder de valsheidsbepalingen te laten vallen: het wordt immers niet genoemd door de art. 194 tot 196 Sw. en kan er evenmin onder worden gebracht via de constructie van het voortdurend misdrijf. Indien men vasthoudt aan de niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser-gebruiker, dan lijkt het enige correcte besluit te zijn dat het gebruik door de vervalser niet strafbaar is, bij gebrek aan een wettelijke strafbaarstelling.²¹⁹¹ Dat kan evenmin de bedoeling van de strafwetgever geweest zijn.

Opmerkelijk is tot slot dat ook de voorstanders van het ‘voortdurend misdrijf’ art. 197 Sw. in uitzonderlijke gevallen toch toepasselijk achten op de vervalser-gebruiker. Dat is met name het geval wanneer de waarheidsvermomming niet gepaard gaat met een bijzonder opzet dan wel met een ander bijzonder opzet dan het latere gebruik, of wanneer de valsheid reeds voor het gebruik is verjaard (*supra*, nr. 376-377). Dus: indien het gebruik niet opgaat in een voortdurend misdrijf van valsheid, vliegen de feiten dan plots tóch op eigen penale vleugels, en kunnen ze wél onder art. 197 Sw. belanden. Men lijkt enkel een ‘uitschakeling’ van art. 197 Sw. voor te houden wanneer het gebruik gepaard gaat met hetzelfde bijzonder opzet als de valsheid. Maar hoe kan een zelfde gedraging - het gebruik door de vervalser - in het ene geval wél en het andere geval niet onder art. 197 Sw. vallen, afhankelijk van het al dan niet bestaan van een met valsheid analoog bijzonder opzet? Het criterium dat de valsheid niet wordt voltooid door het gebruik, gaat alvast niet op voor het uitzonderingsgeval van de verjaring van de valsheid, aangezien dat losstaat van het bijzonder opzet. Indien het gebruik door de vervalser kan beantwoorden aan de constitutieve bestanddelen van art. 197 Sw., zou dat o.i. moeten gelden ongeacht de analogie met het bijzonder opzet van andere misdrijven.

381. Stap 3: het gebruik door de vervalser is een collectief misdrijf – Het valt niet te ontkennen dat het gebruik door de vervalser meestal gebeurt vanuit één en dezelfde bedoeling, of als de uitwerking van één samenhangend plan. Het strafbare gebruik bestaat ten andere per definitie uit een instrumentalisering van de waarheidsvermomming. Om die ‘eenheid van opzet’ juridisch te vertalen en beide feiten als één misdrijf te beschouwen, zagen de rechtspraak en de (oudere) rechtsleer daarin een ‘aangehouden delictuele wil’ die de gedragingen verbond en beriepen ze zich op de figuur van het voortdurend misdrijf. Voorwaarde daarbij is dat de valsheid en het gebruik gepaard gaan met een zelfde bijzonder opzet. Maar die - problematische tot onhoudbare - kwalificatie dateert van vóór de algemene doorbraak in het Belgisch strafrecht van de - eerst doctrinale en later wettelijke - figuur van het ‘voortgezet of collectief misdrijf’ (*supra*, nr. 371).²¹⁹² Ook deze figuur is gebaseerd op een verbondenheid tussen verschillende

²¹⁹⁰ Tussen twee haakjes gesteld, zou die zogenaamde ‘verzachtende omstandigheid’ in de praktijk uiteraard weinig verschil uitmaken, wegens de systematische correctionalisatie van valsheid.

²¹⁹¹ G. HOORNAERT, *o.c.*, 30, nr. 17 en 238, nr. 187; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 163, nr. 493.

²¹⁹² Zie J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 29, nr. 28; J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 278, nr. 376; J. KUYL, *l.c.*, 559 en *supra*, nr. 371 en vn. 2140.

gedragingen, weze het dan dat die ‘eenheid van opzet’ bestaat tussen twee of meer afzonderlijke en zelfstandig strafbare misdrijven. Als bijzondere modaliteit van een meerdaadse samenloop laat de figuur van het collectief misdrijf dus toe om het gebruik door de vervalser te erkennen als een zelfstandig misdrijf, dat onder art. 197 Sw. valt. Bovendien respecteert deze figuur ook het aflopend karakter van de valsheid. Hoewel die is voltooid bij de waarheidsvermomming, kan het collectief misdrijf worden voortgezet wanneer later met eenheid van opzet gebruik wordt gemaakt van het vals geschrift (en er geen intervalverjaring is opgetreden, zoals nu reeds toegepast in de cassatierechtspraak (*supra*, nr. 377)).²¹⁹³ Tot slot herinneren we eraan dat ook art. 37 vierde lid van het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht impliciet bevestigt dat valsheid en gebruik door de vervalser een collectief misdrijf kunnen uitmaken (*supra*, nr. 371).

Hoewel de herkwalficatie als collectief misdrijf ons toelaat de huidige stand van zaken op een relatief coherente manier te vatten, bestaat een belangrijk verschil tussen die kwalificatie en het actuele cassatiestandpunt. De eenheid van opzet - nodig om de valsheid en het gebruik door dezelfde dader als één collectief misdrijf te beschouwen - stemt immers niet overeen met de huidige vereiste van het Hof van Cassatie dat de valsheid en het gebruik, om een voortdurend misdrijf uit te maken, gepaard moeten gaan met hetzelfde bijzonder opzet. Het concept van ‘eenheid van opzet’ is van criminologisch-politieke origine, en duidt niet op opzet als schuldvorm, maar wel op het plan of de bedoeling waarvan de veelheid van daden de uitdrukking is (*supra*, nr. 371).²¹⁹⁴ Aangezien er ook eenheid van opzet kan worden aangenomen tussen feiten die gepaard gaan met een verschillend bijzonder opzet, is deze notie dus in principe ruimer dan de huidige vereiste identiteit van opzet tussen de valsheid en het gebruik. Deze bedenking kan o.i. echter bezwaarlijk het nut van de voorgestelde herkwalficatie ondergraven. Gezien de uiterst ruime invulling van het bijzonder opzet bij gebruik en vooral het gegeven dat voor de vaststelling van het bijzonder opzet bij samenloop van valsheid en gebruik meestal niet wordt gedifferentieerd tussen beide misdrijven (*supra*, nr. 327), zal een herkwalficatie als collectief misdrijf alvast op praktisch vlak weinig verschil maken. Ook wat de theoretische kant van de zaak aangaat, blijft de voorgestelde wijziging houdbaar. Vooreerst karakteriseert de eenheid van misdrijf zich niet zozeer door identiteit van bijzonder opzet, maar wel door de onderlinge verbondenheid die tussen beide feiten bestaat wanneer zij de uitvoering zijn van eenzelfde misdadig opzet of plan.²¹⁹⁵ Dat de figuur van het collectief misdrijf zou worden toegepast op een valsheid en gebruik die, hoewel ze gepaard gaan met een verschillend bijzonder opzet, toch samen de uitvoering zijn van één plan, lijkt dan ook verdedigbaar op strafrechtelijk-politiek vlak. Daarnaast blijkt die voorstelling van zaken niet alleen aan te sluiten bij de visies verwoord tijdens de parlementaire totstandkoming van het Strafwetboek,²¹⁹⁶ maar lijkt zij ook verzoenbaar met de benadering door het Hof van Cassatie.²¹⁹⁷

²¹⁹³ Overigens worden het vervalsen en vervolgens gebruiken ook in Nederland beschouwd als een voortgezette handeling (B.F. KEULEN, J.M. VERHEUL, *l.c.*, 858, nr. 7).

²¹⁹⁴ A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit Criminel. Traité théorique et pratique*, I, *o.c.*, 102, nr. 275 en *supra*, nr. 371 en vn. 2142.

²¹⁹⁵ Zoals terecht verdedigd in: A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Droit Criminel. Traité théorique et pratique*, I, *o.c.*, 102, nr. 275. Zie ook: P.E. TROUSSE, noot onder Cass. 24 oktober 1955, *J.T.* 1955, 726.

²¹⁹⁶ PIRMEZ noemt de verbondenheid tussen valsheid en gebruik “*deux parties essentielles de l’oeuvre que son auteur a conçue pour nuire à un tiers ou pour s’approprier ses dépouilles.*” (E. PIRMEZ, “Rapport fait au nom de la commission spéciale à la chambre des représentants”, *l.c.*, 217, nr. 29). Bij HAUS maakt het gebruik de voltooiing uit van de valsheid wanneer de vervalser daarmee zijn ‘*projet criminel*’ ten uitvoer brengt (J.J. HAUS, “Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement”, *l.c.*, 186, nr. 28).

²¹⁹⁷ In het belangrijke arrest FAIDER stelde het Hof reeds dat de valsheid en het gebruik “*constituent l’exécution continue et successive d’un seul et même projet criminel*”, hoewel daar toen, zoals bekend, de kwalificatie van voortdurend misdrijf aan werd verbonden (Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103, concl. M. FAIDER). In recentere arresten komt de gekozen terminologie naar de geest vaak neer op een ‘eenheid van opzet’, hoewel het niet zo wordt genoemd. Het Hof heeft het dan over “*verscheidene feiten [die] de uitwerking zijn van een zelfde opzet*” of spreekt over de situatie waarin de valsheid en het gebruik “*door een zelfde opzet gebonden zijn*” (Cass.

382. Gebruik door de vervalsers als collectief misdrijf: gevolgen – Met de toepassing van art. 197 Sw. en de figuur van het collectief misdrijf op de vervalsers-gebruiker krijgen sommige van de gesignaleerde problemen een radicaal nieuwe oplossing. Op andere vlakken blijft alles - weze het op grond van een nieuwe argumentering - bij het oude. Voor een goed overzicht worden de belangrijkste rechtsgevolgen van de voorgestelde herkwalficatie op een rij gezet.

Een van de meest opmerkelijke verschilpunten tussen de oude en nieuwe stelling betreft de verwijzing naar het vonnisgerecht. Neemt men aan dat valsheid en gebruik door dezelfde persoon twee onderscheiden misdrijven zijn die samen één collectief misdrijf uitmaken, dan is het vonnisgerecht enkel bevoegd om de beklaagde hiervoor te veroordelen indien beide hoofdvorderingen in hooforde aanhangig worden gemaakt.²¹⁹⁸ Dat is van belang wanneer de raadkamer uitsluitend verzachtende omstandigheden aannam voor de valsheid. In tegenstelling tot de vaste cassatierechtspraak ter zake²¹⁹⁹ moet men in dat geval besluiten dat aangezien die correctionalisatie zich niet uitstrekt tot het gebruik, de correctionele rechtbank geen kennis kan nemen van het misdrijf van gebruik.²²⁰⁰

Een ander interessant verschil duikt op wanneer we nagaan in welke mate de vrijspraak voor het ene misdrijf in de weg staat aan een veroordeling voor het andere. Dat de veroordeling wegens valsheid en de vrijspraak wegens gebruik niet tegenstrijdig zijn, geldt zowel binnen de stelling van het voortdurend als het collectief misdrijf. In het omgekeerde geval - de vrijspraak wegens valsheid en de veroordeling voor gebruik - gaat de analogie tussen beide stellingen echter niet op. In de stelling van het collectief misdrijf verhindert de vrijspraak wegens valsheid geenszins de veroordeling wegens gebruik. Anders is het binnen de stelling van het voortdurend misdrijf. Bij vrijspraak wegens valsheid kan de beklaagde die gebruik maakte van het vals geschrift niet veroordeeld worden op grond van art. 194-196 Sw.²²⁰¹ (zie evenwel *infra*). Ook wanneer de valsheid en het gebruik werden gepleegd vóór de vervolging wegens valsheid, en het gebruik pas nadien aan het licht komt, leiden beide visies tot uiteenlopende resultaten. Volgens de theorie van het collectief misdrijf kan het later ontdekte gebruik met toepassing van art. 65, tweede lid Sw. nog vervolgd en bestraft worden.²²⁰² Een strikte toepassing van de theorie van het voortdurend misdrijf zou een vervolging van het gebruik daarentegen onmogelijk maken. Aangezien het gebruik, als voltooiing van de valsheid, ook onder de art. 194-196 Sw. valt, en de

9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724). Zie bv. ook: *Cass.* 16 januari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 552. De tendens om in vele andere arresten vast te houden aan de identiteit van bijzonder opzet bij valsheid en gebruik, zou kunnen beschouwd worden als een consciëntieuze uitvoering van het zogenaamde 'assimilatieprincipe' (*supra*, nr. 325 e.v.) dat in de parlementaire voorbereiding tot uitdrukking kwam bij de verantwoording van het in art. 213 Sw. omschreven bijzonder opzet voor het gebruik.

²¹⁹⁸ Zie ook: *Cass.* 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72.

²¹⁹⁹ *Cass.* 19 januari 1988, *Bull.* 1988, 577. Zie ook: *Cass.* 29 oktober 1980, *Arr.Cass.* 1980-81, 226; noot R.A.D. onder *Cass.* 9 januari 1980, *Pas.* 1980, I, 544; *Cass.* 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105; *Cass.* 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215.

²²⁰⁰ M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 254, nr. 260; J. SIMON, P. DE BEUS, *o.c.*, 75; A. DE NAUW, *l.c.*, 893; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 163, nr. 496.

²²⁰¹ A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 533, nr. 2131; A. DE NAUW, *l.c.*, 894.

²²⁰² *Contra*: J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 164, nr. 498, met dien verstande dat deze visie uiteraard dateert van voor de wetwijziging van art. 65 Sw. bij Wet van 11 juli 1994 (*supra*, nr. 371). Sinds de wetwijziging behoudt de strafrechter zijn rechtsmacht voor feiten die werden gepleegd vóór een eerdere definitieve veroordeling wegens andere feiten die met de nieuw aanhangig gemaakte feiten, omwille van de eenheid van opzet, één voortgezet misdrijf uitmaken. De strafrechter dient bij de straftoemeting voor de nieuw vervolgte feiten rekening te houden met de reeds uitgesproken straffen. Indien deze straffen voldoende lijken om ook de nieuw vervolgte feiten te dekken, spreekt hij zich enkel uit over de schuldvraag, en verwijst hij naar de reeds uitgesproken straffen. Acht hij de vroegere bestraffing echter onvoldoende zwaar, gezien de nieuw ontdekte feiten, dan kan hij nieuwe straffen opleggen, bovenop de reeds uitgesproken straffen, maar het geheel van de zo opgelegde straffen mag het maximum van de zwaarste straf dan niet overschrijden (art. 65, al 2 Sw.). Zie o.a. F. KEFER, "La disparition de l'absorption", noot onder Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 839-841.

dader op grond van die bepalingen reeds werd vervolgd, zou een nieuwe vervolging een schending uitmaken van het *non bis in idem*-principe.²²⁰³ Zoals echter hoger gesignaleerd, werd aan de problemen inzake vrijspraak of eerdere vervolging wegens valsheid verholpen door enkele uitzonderingen te voorzien op de regel dat art. 197 Sw. niet geldt voor de vervalsers (*supra*, nr. 376).²²⁰⁴

In een aantal gevallen leidt de kwalificatie als voortdurend dan wel collectief misdrijf tot vergelijkbare resultaten, zij het dat de achterliggende redenering kan verschillen. Net zoals het voortdurend misdrijf, maken ook de door eenheid van opzet verbonden misdrijven samen slechts één enkel misdrijf uit, waarvoor met toepassing van art. 65 Sw. slechts één straf wordt opgelegd.²²⁰⁵ Ook wat de verjaringsregeling betreft, komt men *de lege lata* tot een identieke uitkomst. Volgens de aanhangers van het ‘voortdurend misdrijf’ vangt de verjaringstermijn voor valsheid en gebruik aan vanaf het laatste feit van gebruik, maar kan de valsheid verjaren vóór het gebruik begint (*supra*, nr. 376). Meteen illustreert men hiermee de ontoepasbaarheid van de ingeroepen figuur. Een voortdurend misdrijf bestaat immers niet uit meerdere op zich strafbare feiten, maar wel uit één delictuele toestand, die voortduurt zonder dat daartoe een nieuw feit vereist is. Er kan dan ook geen ‘intervalverjaring’ zijn. Gekwalificeerd als collectief misdrijf klopt het echter wél: met inachtnaam van de intervalverjaring tussen de misdrijven, begint de verjaring van een collectief misdrijf - althans naar de huidige regeling ter zake - te lopen vanaf het laatste feit, i.e. het gebruik dat door eenheid van opzet met de valsheid is verbonden.²²⁰⁶ Daarbij herinneren we evenwel aan de wijzigingen die momenteel zijn voorzien in het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht. Het daarin opgenomen art. 37 bevat in het derde lid niet alleen een herziening van de bij collectieve misdrijven geldende verjaringsregeling in het algemeen, maar expliciteert die regeling in een vierde lid bovendien voor valsheid en gebruik van valse stukken (*supra*, nr. 371).²²⁰⁷ In de hypothese dat er geen intervalverjaring is tussen de valsheid en het gebruik en beide dus samen een collectief misdrijf uitmaken, zou de valsheid ten gevolge van die bepaling kunnen verjaren, ook al is het gebruik nog niet verjaard (zie evenwel over de beperkte feitelijke impact van die wijziging: *infra*, nr. 389).

Voorts leiden beide visies ook tot dezelfde oplossing bij gebruik door een derde. In tegenstelling tot wat DUMON voorhield in zijn conclusie onder het arrest van 5 september 1957, verhindert de toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de ‘vervalser-gebruiker’ niet dat deze ook aansprakelijk kan zijn voor het derde-gebruik dat de gewilde en voorziene voortzetting is van de

²²⁰³ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, o.c., 505, nr. 1300.

²²⁰⁴ Concl. F. DUMON onder Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 520-521. Zie ook J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 614, nr. 3; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 444 e.v.; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 531, nr. 2124; Cass. 25 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1353.

²²⁰⁵ A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 533, nr. 2130; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 254, nr. 260.

²²⁰⁶ A. DE NAUW, *l.c.*, 894. In een arrest van 21 december 2005 sprak het Arbitragehof zich bevestigend uit over de verenigbaarheid van de verjaringsregeling van het collectief misdrijf van valsheid en gebruik met het legaliteitsbeginsel in strafzaken (zie voor een weergave van de gestelde prejudiciële vraag *supra*, nr. 344 *in fine*). Het Arbitragehof wees er op dat het aan de strafrechter toekomt te bepalen wanneer een misdrijf ophoudt te bestaan en de verjaringstermijn begint te lopen, alsook of valsheid en gebruik samen één misdrijf vormen. Dat de verjaringstermijn van valsheid in dat geval pas kan beginnen lopen vanaf het einde van het gebruik, wijzigt niets aan de definitie van de verschillende misdrijven en verhindert de betrokken personen evenmin om de strafrechtelijke gevolgen van hun handelen in te schatten. En: “*de onvoorspelbaarheid die te maken heeft met het feit dat een misdrijf [...] nog [...] zou kunnen worden gestraft na het verstrijken van de verwachte termijn van verjaring, doordat het misdrijf deel uitmaakt van een reeks strafbare gedragingen die als één enkel misdrijf worden beschouwd*” maakt geen inbreuk uit op de getoetste grondwettelijke bepalingen (Arbitragehof nr. 199/2005, 21 december 2005, A.A. 2005, afl. 5, 2589, B.S. 13 februari 2006, 7643, N.C. 2006, 112, noot S. VANDROMME).

²²⁰⁷ Art. 37, derde lid: “*In geval van samenloop wordt de verjaring geregeld overeenkomstig de termijn eigen aan ieder misdrijf.*” (Wetsontwerp houdende het Wetboek van strafprocesrecht, *Parl. St.* Kamer 2005-2006, nr. 2138/001, 20).

valsheid (*supra*, nr. 375). Het is immers mogelijk om het in die bepaling strafbaar gestelde gebruik toe te rekenen aan de vervalser wanneer die ‘vervalser-gebruiker’ niet zelf de materiële dader is van het gebruik, en het gebruik niet strafbaar is in hoofde van de derde die het materieel uitvoerde (zie hierover *infra*, nr. 386). Tot slot leiden zowel de visie van het voortdurend als het collectief misdrijf ertoe dat wanneer de valsheid werd gepleegd in het buitenland, maar het latere gebruik wordt gelokaliseerd op Belgisch grondgebied, of omgekeerd, de Belgische strafrechter bij toepassing van de ubiquiteitstheorie territoriaal bevoegd is.²²⁰⁸

1.4. Besluit: gebruik als de voltooiing van valsheid (genuanceerd)

383. ‘Voltooiingsvisie’: twee invullingen, waarvan slechts één houdbare – Bij aanvang van het hoofdstuk over de relatie tussen valsheid en gebruik stelden we dat die relatie uiterst getroubleerd is. Hoewel beide feiten principieel gelden als van elkaar onderscheiden en zelfstandige misdrijven, bleek het doordrukken van de ‘voltooiingsvisie’ dat afgescheiden karakter zwaar te hypothekeren. Doorheen de bespreking van het gebruik door de vervalser bevestigden we enerzijds dat het gebruik zonder twijfel de voltooiing is van de valsheid, terwijl we anderzijds de visie als zou de valsheid voltooid worden door het gebruik, afwezen. Hoewel die uitspraak op het eerste zicht slechts een schijnbare tegenstelling lijkt te verwoorden, vertolkt zij bij nader toezien een belangrijke nuancering van de voltooiingsvisie. Hieronder geven we aan hoe de ‘voltooiingsvisie’ aan de hand van die nuancering kan worden verfijnd. De op die manier verfijnde voltooiingsvisie kan dan verder ook als hefboom fungeren in het onderzoek naar - en de uitklaring van - de relatie tussen valsheid en gebruik.

Terwijl de voltooiingsvisie enerzijds bron is van enkele fundamentele problemen, vertolkt zij anderzijds een onomstotelijke waarheid. Dat valt te verklaren wanneer men inziet dat aan de voltooiingsvisie twee onderscheiden invullingen én toepassingen worden gegeven. Enerzijds werd de voltooiingsvisie ingeschakeld voor de invulling van ‘valsheid’. Men hield immers voor dat valsheid wordt voltooid door het gebruik. Hieruit werd afgeleid dat de valsheid letterlijk voortduurt door dat gebruik, en dat het gebruik door de vervalser bijgevolg strafbaar zou zijn op grond van de valsheidsbepalingen (verder ‘voltooiingsvisie eerste versie’ genoemd). Het is deze invulling en toepassing van de ‘voltooiingsvisie’ die werd afgestreden omdat ze het afgescheiden karakter tussen valsheid en gebruik ondermijnt. Valsheid en gebruik zijn niet alleen materieel, maar ook juridisch onderscheiden gedragingen. De valsheid, zoals bepaald in de art. 194-196 Sw. is immers voltooid door de waarheidsvermomming, en kan onmogelijk voortduren door het gebruik. Men kan in dat opzicht dus niet stellen dat valsheid wordt voltooid door gebruik. Anderzijds speelt de voltooiingsvisie ook bij de invulling van de notie ‘gebruik’. Aangezien het gebruik zich strafrechtelijk kwalificeert als de instrumentalisering van de valsheid, is het gebruik per definitie de voltooiing van de valsheid. Louter bekeken vanuit het perspectief op gebruik, vertolkt de voltooiingsvisie dan het instrumentaliseringkarakter van het gebruik (verder ‘voltooiingsvisie tweede versie’ genoemd). Men kan in dat opzicht dus wel stellen dat gebruik de valsheid voltooit. De draagwijdte van de voltooiingsvisie wordt evenwel daartoe beperkt, en strekt zich dus niet uit tot de invulling van het misdrijf van valsheid: de valsheid is voltrokken door de waarheidsvermomming, waarna de valsheid wordt aangewend via

²²⁰⁸ Cass. 9 maart 1964, *Pas.* 1964, I, 733; Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215; Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247; Cass. 20 oktober 1879, *Pas.* 1879, I, 398; Cass. 10 december 1888, *Pas.* 1888, I, 60. Zie ook: Concl. M. FAIDER bij Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103, concl. F. DUMON bij Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 517, J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 5; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 255, nr. 260; A. MARCHAL, “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques”, *l.c.*, 533, nr. 2133; A. DE NAUW, *l.c.*, 895. Zie echter *contra*: B. SPRIET, “Het voortgezet of collectief misdrijf – Omschrijving en gevolgen”, *l.c.*, 470; G. HOORNAERT, *o.c.*, 40, nr. 27.

het gebruik. Op die manier respecteert de voltooiingsvisie wél het afgescheiden karakter van valsheid en gebruik. Wanneer tussen de valsheid en het gebruik door één en dezelfde persoon eenheid van opzet bestaat, kunnen beide feiten dan een collectief misdrijf uitmaken, waardoor ook de verjaring van de valsheid - die niet is verjaard alvorens het gebruik begon - afhankelijk wordt van het einde van het gebruik.

Wanneer men de redeneringen omtrent de voltooiingsvisie in de parlementaire voorbereiding, rechtspraak en doctrine nader bekijkt, valt op dat de hierboven geschetste tweeledige invulling niet wordt onderscheiden, en dat beide visies zonder onderscheid door elkaar lopen. Men kan zich dan voorstellen hoe de - zonder twijfel correcte - 'voltooiingsvisie tweede versie' werd omgekeerd, en bijgevolg niet alleen werd ingeschakeld voor de invulling van 'gebruik' maar ook voor die van 'valsheid'. Waar deze omkering zelf schijnbaar onbewust gebeurde, lijkt het echter moeilijk vol te houden dat de inschakeling van de 'voltooiingsvisie eerste versie' verstoken was van het besef van de immense uitbreiding die daardoor aan de voltooiingsvisie werd gegeven, en de verstrekkende gevolgen - hierboven beschreven - die eruit voortvloeiden. Meer zelfs: niet zozeer theoretische maar wel pragmatische belangen lijken hierbij de drijvende kracht te zijn geweest, men denke maar aan de praktische weerslag van het cassatie-arrest van 5 september 1957, waar de 'voltooiingsvisie eerste versie' de correctionele rechtbank bevoegd maakte voor het niet gecorrectionaliseerde gebruik.

2. De aansprakelijkheid van de dader van de valsheid voor het gebruik door een derde

384. Inleiding – Hierboven onderzochten we de bestraffingsgrond voor de vervalser-gebruiker in de hypothese dat de vervalser zélf de materiële gedraging van het gebruik stelt. Een volgende vraag is of, en hoe, het gebruik kan worden toegerekend wanneer de materiële gedraging van het gebruik niet wordt gesteld door de vervalser maar wel door een derde (verder 'derde-gebruik' genoemd). Voor die analyse blijkt de hierboven omschreven 'voltooiingsvisie' (en de daarbij onderscheiden tweeledige invulling daarvan) een belangrijke rol te spelen.

De toerekening van het gebruik van een vals geschrift aan de *derde* gebeurt zonder enige discussie op grond van art. 197 Sw. Men gaat na of de derde zelf alle constitutieve bestanddelen van het gebruik heeft uitgevoerd of daaraan rechtstreeks heeft meegewerkt (art. 66, tweede lid Sw.), dan wel of zijn gedraging kan worden gekwalificeerd als strafbare deelneming onder één van de andere wettelijke deelnemingsvormen voorzien in art. 66 of 67 Sw.²²⁰⁹ Minder vanzelfsprekend echter is de toerekening van het derde-gebruik aan de *dader van de valsheid*. Het Hof van Cassatie ontwikkelde daartoe een vaste 'toerekeningsformule'. Volgens die rechtspraak is de vervalser aansprakelijk voor het gebruik van het door hem opgestelde vals geschrift door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde wanneer het gebruik de door de vervalser "*voorziene en gewilde voortzetting is van die valsheid.*"²²¹⁰ Ontstaan onder het jurisprudentieel regime waarin men het gebruik door de vervalser strafbaar achtte op grond van

²²⁰⁹ Zie hierover o.a.: Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 534, 1166; Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549; Cass. 19 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1209, noot M. GELDERS, Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668; Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185; Cass. 21 maart 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 851; Cass. 13 december 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 437; Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191; Cass. 10 januari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 514; Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890; Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376; Cass. 17 november 1965, *Pas.* 1966, I, 366; Cass. 23 april 1951, *Pas.* 1951, I, 573.

²²¹⁰ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252; Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927; Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463; Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18. Zie voor een toepassing van de toerekeningsformule in het voordeel van de vervalser: *Corr. Brugge* 27 april 1998, *T.W.V.R.* 1999, 79.

de delictsbepalings van de valsheid, kan de toerekeningsformule worden opgevat als een uitvloeisel van de ‘voltooiingsvisie eerste versie’: het derde-gebruik is in hoofde van de vervalser strafbaar omdat en wanneer dat gebruik de valsheid voltooit. De vervalser is dan strafbaar voor het derde-gebruik op grond van art. 194-196 Sw. (en dus niet op grond van art. 197 Sw.). Volgens Advocaat-generaal DUMON is die kwalificatie de enige houdbare wil men de toerekeningsformule handhaven en straffeloosheid vermijden. Naar zijn mening is het immers onmogelijk om de vervalser strafbaar te achten op grond van art. 197 Sw. wanneer het gebruik materieel wordt uitgevoerd door een nietsvermoedende derde (*supra*, nr. 375). Enkel door aan te nemen dat de valsheidsbepalingen ook de strafbaarstelling van het gebruik in hoofde van de vervalser bevatten, kan men - nog volgens DUMON - vermijden dat het gebruik door een nietsvermoedende derde straffeloos zou blijven.²²¹¹

Hierboven werd echter op uitvoerige wijze betoogd dat de strafbaarstelling in de art. 194-196 Sw. zich beperkt tot het misdrijf van valsheid, en dat het gebruik in hoofde van de vervalser enkel strafbaar kan zijn op grond van art. 197 Sw. (*supra*, nr. 380). De redenering van DUMON inacht nemend, zou de vervalser bij gebruik door een (nietsvermoedende) derde dan strafrechtelijk buiten schot blijven. Hieronder wordt daarom onderzocht in hoeverre de toerekeningsformule (ontstaan onder het regime waarin het gebruik door de vervalser onder de art. 194-196 Sw. thuishoorde en aanleiding gaf tot een voortdurend misdrijf) kan standhouden onder het ‘nieuwe’ regime van het collectief misdrijf, waarbij de ‘vervalser-gebruiker’ onder art. 197 Sw. ressorteert. In een eerste stap gaan we na hoe, en onder welke voorwaarden, het onder art. 197 Sw. gekwalificeerde derde-gebruik kan worden toegerekend aan de vervalser. Daarbij onderzoeken we meteen welke toerekeningspiste wordt gevolgd in de toerekeningsformule (nr. 385 e.v.). In een tweede stap wordt de toerekeningsformule dan verder geëvalueerd in het licht van de voorwaarden van de toerekeningsmodaliteit waarvan zij een toepassing maakt (nr. 387 e.v.).

2.1. De aard en voorwaarden van de toerekening van derde-gebruik aan de vervalser

385. Toerekeningsmodaliteit 1. De vervalser als strafbare deelnemer aan het derde-gebruik

– Een eerste wijze waarop het derde-gebruik kan worden toegerekend aan de vervalser, bestaat erin om de vervalser - met toepassing van de klassieke regels inzake de strafbare deelneming - te beschouwen als een deelnemer aan het door de derde gepleegde gebruik.²²¹² Die toerekeningsmodaliteit veronderstelt vooreerst dat er een strafbaar hoofdfeit van gebruik is in hoofde van de derde-gebruiker.²²¹³ Of de derde-gebruiker effectief wordt bestraft of niet, is dan niet bepalend: aangezien de strafbaarheid van de deelneming voortvloeit uit de strafbaarheid van het hoofdfeit, volstaat het dat het hoofdfeit van het gebruik *in concreto* vatbaar is om te worden bestraft.²²¹⁴ Deze voorwaarde kan uiteraard niet vervuld zijn wanneer de derde nietsvermoedend is omtrent de valsheid. Hoewel hij de materiële gedraging van het gebruik voltrekt, ontbreekt het

²²¹¹ De straffeloosheid die in dat geval zou ontstaan was overigens één van de argumenten die verantwoordden waarom de art. 193 tot 196 Sw. het gebruik door de vervalser omvatten (Cass. 5 september 1957, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 523, concl. F. DUMON).

²²¹² Zie o.a.: J. D’HAENENS, *o.c.*, 132p.; L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 313, nr. 560 e.v.; C. VAN DEN WIJNGAERT, *o.c.*, 316 e.v.

²²¹³ Zie o.a. Cass. 28 juni 2005, A.R. P.05.0302.N; Cass. 10 mei 2005, A.R. P.05.0122.N; Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549; Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191; Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890.

²²¹⁴ Wanneer in hoofde van de gebruiker een rechtvaardigingsgrond wordt aangenomen, is er *in concreto* geen misdrijf, maar een toegelaten handeling en kan er bijgevolg geen strafbare deelneming zijn. Bij schulditsluitingsgrond of strafuitsluitende verschoningsgrond in hoofde van de gebruiker, blijft de wederrechtelijkheid van het feit daarentegen intact, en kan de deelnemer wel strafbaar zijn (L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.* 319, nr. 573).

moreel element waardoor er in hoofde van de derde geen strafbaar hoofdfeit bestaat. Een tweede voorwaarde is dat de gedraging van de deelnemer, i.e. de vervalser, voldoet aan één van de deelnemingsvormen ex art. 66 en 67 Sw. Zo bevestigde het Hof van Cassatie de veroordeling van de vervalser als deelnemer, omdat deze door het wetens en willens verschaffen van het vals geschrift aan de uitvoering van het gebruik ‘zodanige hulp had verleend dat de misdaad of het wanbedrijf zonder zijn bijstand niet had kunnen worden gepleegd’ (art. 66, derde lid Sw.).²²¹⁵ Een derde en laatste voorwaarde stelt dat er ‘deelnemingsopzet’ moet zijn. De vervalser moet wetens en willens zijn medewerking verlenen tot het gebruik. Deze voorwaarde is niet vervuld wanneer de vervalser zich geen rekenschap geeft van het feit dat hij bijdraagt tot de verwezenlijking van het derde-gebruik.²²¹⁶

Uit de onderzochte rechtspraak blijkt echter dat de hierboven besproken toerekeningspiste zelden wordt gevolgd. Zoals geschreven, hanteert het Hof van Cassatie een vaste toerekeningsformule op basis waarvan zij de vervalser aansprakelijk acht voor het derde-gebruik dat de ‘voorziene en gewilde voortzetting is van de valsheid’. In de via die formule gevolgde toerekening wordt de vervalser niet aansprakelijk gesteld als strafbare deelnemer aan een door een derde gepleegde hoofdfeit van gebruik, en is evenmin een deelnemingsopzet vereist. Dat blijkt uit het arrest van 13 januari 1943, waarin we één van de eerste toepassingen van de toerekeningsformule inzake het derde-gebruik vinden. Dat de verjaringstermijn van de strafvordering ten aanzien van de vervalser pas begint te lopen vanaf het laatste feit van gebruik door de derde, gold volgens de eisers in cassatie enkel op voorwaarde dat de derde het stuk gebruikte in verstandhouding met de vervalser, of minstens met kennis van de valsheid. Men suggereert dat het derde-gebruik aan de vervalser enkel kan worden toegerekend wanneer er deelnemingsopzet bestaat, dus enkel via de hierboven beschreven toerekeningsmodaliteit van de strafbare deelneming. Het Hof van Cassatie antwoordt met de definitie van gebruik: “*l’usage est l’application de l’acte falsifié à l’emploi auquel il est destiné.*” Daaruit volgt volgens het Hof dat “*lorsque l’acte a été employé de la manière voulue ou prévue par l’auteur du faux, il est, en ce qui le concerne, indifférent que cet usage soit son fait ou le fait d’un tiers, et que ce tiers ait agi dans l’ignorance de la falsification ou sans concert avec celui qui l’a commise.*” Het Hof besluit daarom: “*l’auteur du faux est en tout cas pénalement responsable d’un usage qui est la raison déterminante de son acte et qui, dès lors, procède, quant à lui, de l’intention frauduleuse ou du dessein de nuire auquel il a obéi.*” Met toepassing van de toerekeningsformule is de vervalser dus aansprakelijk voor het gewilde en voorziene derde-gebruik, en dit ongeacht het bestaan van een strafbaar hoofdfeit in hoofde van de derde, en ongeacht het bestaan van een deelnemingsopzet in hoofde van de vervalser.²²¹⁷

386. Toerekeningsmodaliteit 2. De vervalser als ‘middellijke dader’ van het derde-gebruik

– Een tweede wijze waarop het derde-gebruik aan de vervalser kan worden toegerekend, is door de vervalser te beschouwen als dader van het hoofdfeit in de zin van art. 66, tweede lid Sw.²²¹⁸ De gedraging van de vervalser is dan geen *accessorium* van een strafbaar hoofdfeit van de derde-gebruiker, maar maakt zelf het strafbaar hoofdfeit uit. Het is deze toerekeningspiste die wordt

²²¹⁵ Cass. 14 september 1959, *Pas.* 1960, I, 47. Zie ook: Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909.

²²¹⁶ J. D’HAENENS, *o.c.*, 64, nr. 135 e.v.

²²¹⁷ Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18. Zie ook: Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751 en *Pas.* 1982, I, 724; Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202; Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213; Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463.

²²¹⁸ In principe zou enkel de categorie van de ‘uitvoerders’ betrekking hebben op de ‘daders’ in de gebruikelijke betekenis omdat enkel de gedraging van de uitvoerder onmiddellijk onder de delictomschrijving valt. In de rechtsleer beschouwt men echter ook de ‘rechtstreekse medewerkers’ als daders. Hoewel hun gedraging op zichzelf niet aan de delictomschrijving beantwoordt, hebben zij het misdrijf immers materieel mee uitgevoerd (L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *o.c.* 324, nr. 586).

gevolgd door de toerekeningsformule. Dat blijkt ook uit het hierboven geciteerde cassatie-arrest van 13 januari 1943, waarin men de vervalser autonoom aansprakelijk acht voor het (hoofdfeit van het) gebruik (*supra*, nr. 385). Wanneer het vals geschrift via het derde-gebruik wordt aangewend voor het door de vervalser gewilde en voorziene doel, betreft dit volgens het Hof “*l’application de l’acte falsifié à l’emploi auquel il est destiné*”.²²¹⁹ Aangezien de waarheidsvermomming wordt geïnstrumentaliseerd ter uitvoering van het bijzonder opzet, vervult de vervalser zowel het materiële als morele bestanddeel van het gebruiksmisdrijf.

Zoals gesignaleerd, ontstond die toerekeningsformule onder het oude regime waarin de valsheidsbepalingen geacht werden ook het gebruik door de vervalser te omvatten. Het via de formule toegerekende gebruik werd opgevat als een voortzetting van de valsheid en was strafbaar onder art. 194-196 Sw. Hierboven verdedigden we echter dat het gebruik enkel strafbaar kan zijn op grond van art. 197 Sw. Opdat het derde-gebruik autonoom aan de vervalser kan worden toegerekend in de zin van art. 66, tweede lid Sw., dient de vervalser alle constitutieve bestanddelen van het gebruik te voltrekken en moet zijn gedraging dus beantwoorden aan de delictsomschrijving in art. 197 *juncto* art. 213 Sw.²²²⁰

Voor de materiële toerekening van het gebruik gelden twee voorwaarden. Dat het betreffende geschrift voldoet aan de ‘materiële mogelijkheidsvoorwaarden’ - en dus een strafrechtelijk beschermd geschrift is waarin de waarheid werd vermomd (*supra*, nr. 321 e.v.) - wordt per hypothese aangenomen. Ten tweede moet het geschrift door de vervalser zijn gebruikt, wat inhoudt dat hij ‘het geschrift heeft aangewend om uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming’ (*supra*, nr. 334). De vraag is of de vervalser dat constitutief bestanddeel kan vervullen wanneer het gebruik materialiter uitgaat van een derde. Gezien de afwezigheid van een materiële gebruiksdaad in hoofde van de vervalser, lijkt deze laatste niet onder de bewoording van art. 66, tweede lid Sw. te vallen. Naar Nederlands recht stelt dat probleem zich niet. Het Nederlandse Strafwetboek bepaalt immers dat de strafbare daders onder meer deze zijn die “*het feit plegen, doen plegen of medeplegen*” (art. 47, eerste lid Sr.). Op grond van de strafbaarstelling van het ‘doen plegen’ - het ‘middellijk daderschap’ - kan men de vervalser die het vals geschrift doet gebruiken door een derde, aansprakelijk stellen als dader van het strafbaar gebruik.²²²¹ Wegens het ontbreken van een gelijkaardige strafbaarstelling in de Belgische strafwet, zou de figuur van het middellijk daderschap volgens VANHALEWIJN geen grond tot vervolging kunnen bieden.²²²² De meerderheid van de Belgische auteurs neemt echter aan dat ook diegene die een misdrijf ‘doet plegen’ als uitvoerder in de zin van art. 66 tweede lid Sw. kan worden beschouwd.²²²³ Hoewel de ‘middellijke dader’ de gedraging materieel niet zelf stelt, schakelt hij een derde in als instrument of middel om deze gedraging voor hem te stellen, en voert hij zo het misdrijf - *longa manu* - uit. Het derde-gebruik is dan ‘*une infraction par intermédiaire*’ dat aan de vervalser kan worden toegerekend.²²²⁴ Die doctrinale figuur van het

²²¹⁹ Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18 en de rechtspraak onder vn. 2217.

²²²⁰ J. D’HAENENS, *o.c.*, 75, nr. 169; J. VANHALEWIJN, “Bijdrage tot de studie van de strafbare deelneming in Belgisch strafrecht”, *R.W.* 1961-62, 1524; C.J. VANHOUDT, W. CALEWAERT, *o.c.*, 633, nr. 1182-1183.

²²²¹ Hoewel het ‘doen-plegen’ naar Nederlands recht als een deelnemingsfiguur wordt opgevat, veronderstelt deze toerekeningsmodaliteit dat er maar één strafbaar feit is, dat enkel aan de ‘doen-pleger’ kan worden toegerekend. De materiële uitvoerder blijft dus straffeloos. Zie hierover o.m.: T.J. NOYEN, G.E. LANGEMEIJER (zevende druk bewerkt door J. REMMELINK), *o.c.*, 328, nr. 1a en 338, nr. 8.

²²²² J. VANHALEWIJN, “Bijdrage tot de studie van de strafbare deelneming in Belgisch strafrecht”, *l.c.*, 1543.

²²²³ “*L’auteur médiat (provocateur) est [...] auteur et non participant*” (P.E. TROUSSE, “Intervention à la séance du 9 juin 1956 de l’Union belge et luxembourgeoise de droit pénal”, *l.c.*, 1034. Zie ook: P.E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, *l.c.*, 119, nr. 3880; J. D’HAENENS, *o.c.*, 86, nr. 210 e.v.; J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, *o.c.*, 333, nr. 252; C.J. VANHOUDT, W. CALEWAERT, *o.c.*, 657, nr. 1223; R. DECLERCQ, “Tentative, participation, désistement”, *l.c.*, 460, nr. 1.

²²²⁴ P.E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, *l.c.*, 119, nr. 3880.

middellijk daderschap werd door het Hof van Cassatie erkend en toegepast in een arrest over valsheid in geschriften. De appèlrechters hadden geoordeeld dat de materiële gedraging van de waarheidsvermomming, hoewel gesteld door een derde, gebeurde op de onmiddellijke onderrichtingen van de beklaagde die de derde als instrument inschakelde. Volgens het Hof van Cassatie volstond dat om de beklaagde als dader van de valsheid te beschouwen in de zin van art. 66, tweede lid Sw., wat neerkomt op een ‘middellijk daderschap’.²²²⁵ Eenzelfde toerekening kan men ook toepassen op het derde-gebruik. De vervalser is dan aansprakelijk voor het gebruik door een derde indien hij deze inschakelt als een instrument om zo zelf, *longa manu*, uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming: de derde is dan instrument van de instrumentalisering en de vervalser is middellijke dader van het gebruik.²²²⁶ Daarbij dient aangestipt dat het Hof van Cassatie vaak een dermate ruime invulling van ‘gebruik’ aanvaardt, dat daaronder ook het ‘doen gebruiken’ wordt begrepen zonder omweg langs het middellijk daderschap. In een arrest van 5 december 1949 stelde het Hof dat de feitenrechter het gebruik souverain kan vaststellen zolang hij de gewone betekenis van dat begrip niet schendt. En, “*en décidant que la personne qui contraint un notaire à produire et à déposer aux fins d’enregistrement un testament faux, commet un usage de ce faux, le juge ne méconnaît pas le sens usuel des mots “usage de l’acte faux ou de la pièce fausse” dans l’article 197 du Code pénal.*”²²²⁷

Aangezien het middellijk daderschap veronderstelt dat alle constitutieve bestanddelen van het misdrijf vervuld zijn, dient het derde-gebruik ook moreel toegerekend te worden aan de vervalser.²²²⁸ Daartoe moet hij het bijzonder opzet vervullen ex art. 213 Sw. We wezen er reeds op dat hoewel het bijzonder opzet van gebruik gelijklopend is aan dat van de valsheid, de vaststelling ervan voor elk van beide misdrijven onafhankelijk van elkaar moet gebeuren (*supra*, nr. 327).²²²⁹ Dat volgt noodzakelijk uit het afgescheiden karakter van valsheid en gebruik, en geldt dus ook wanneer men beide misdrijven wil toerekenen aan een zelfde (middellijke) dader. Zelfs wanneer het bijzonder opzet ontbrak bij de valsheid, kan de strafrechter oordelen dat het latere gebruik gepleegd werd met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden.²²³⁰ Omgekeerd betekent dat ook dat uit het bestaan van het bijzonder opzet op het moment van de valsheid niet automatisch kan worden afgeleid dat ook het latere gebruik met een bijzonder opzet gepaard ging.

2.2. De toetsing van de toerekeningsformule aan de voorwaarden tot toerekening ex art. 197 *juncto* 213 Sw.

387. Toetsing van de toerekeningsformule: materiële toerekening – Nadat we hierboven vaststelden dat de vervalser via de toerekeningsformule wordt beschouwd als dader van een

²²²⁵ Het is daarbij onduidelijk onder welke modaliteit van art. 66, tweede lid Sw. dit daderschap valt. Het Hof van Cassatie laat in het midden of de beklaagde ‘uitvoerder’ is, dan wel of hij ‘aan die uitvoering rechtstreeks heeft meegewerkt’ (Cass. 6 maart 1984, *Arr.Cass* 1983-84, 851). Zie voor de toepassing van het ‘middellijk daderschap’ bij valsheid ook: Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890.

²²²⁶ L. DUPONT, “Valsheid in geschriften”, *l.c.*, 180, nr. 83.

²²²⁷ De beklaagde die als dader van het gebruik werd beschouwd, was niet tevens dader van de valsheid in geschriften (Cass. 5 december 1949, *Pas.* 1950, I, 214).

²²²⁸ P.E. TROUSSE, “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, *l.c.*, 119, nr. 3880; P.E. TROUSSE, “Intervention à la séance du 9 juin 1956 de l’Union belge et luxembourgeoise de droit pénal”, *l.c.*, 1034.

²²²⁹ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 282, nr. 381; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 614, nr. 6; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, *o.c.*, 250, nr. 258; P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *l.c.*, 625; A. MARCHAL, J.P. JASPAR, *Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, *o.c.*, 185, nr. 573.

²²³⁰ Cass. 25 april 2006, A.R. P.05.1675.N; Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72; Cass. 22 december 1862, *Pas.* 1863, I, 102. Zie ook: J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, *o.c.*, 283, nr. 382; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 444.

autonoom gebruiksmisdrijf, en we de voorwaarden bespraken waaronder de constitutieve bestanddelen van het derde-gebruik ex art. 197 Sw. technisch-juridisch aan de vervalser kunnen worden toegerekend, schakelen we die voorwaarden nu in voor een nadere evaluatie van de toerekeningsformule die het Hof van Cassatie ter zake ontwikkelde.

De toerekening van het derde-gebruik aan de vervalser is in origine de resultante van de ‘voltooiingsvisie eerste versie’, die inhoudt dat de valsheid wordt voltooid door het gebruik. Volgens de toerekeningsformule zou de vervalser de - per definitie reeds aan hem toegerekende - valsheid immers voltooien door het ‘gewilde en voorziene gebruik door een derde’. Of met andere woorden: aangezien de valsheid werd toegerekend aan de vervalser, en die valsheid wordt voltooid door het ‘gewilde en voorziene gebruik’, kan men hem dus ook het gebruik toerekenen. Dergelijke toepassing van de ‘voltooiingsvisie’ leidt echter tot een uitbreiding van het valsheidsmisdrijf, en werd hierboven daarom afgestreden. De valsheid is voltooid door de waarheidsvermomming en kan niet voortduren door het gebruik (*supra*, nr. 383).

Wil men het derde-gebruik toerekenen aan de vervalser, dan kan dit enkel op grond van art. 197 Sw. Volgens de hierboven beschreven voorwaarden voor middellijk daderschap, dient de vervalser de derde in te schakelen als instrument om zo zelf, *longa manu*, het geschrift aan te wenden om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Kan de materiële toerekening via de toerekeningsformule - gezien haar oorsprong in de voltooiingsvisie eerste versie - aan deze voorwaarde tegemoetkomen? Hoger gaven we aan de voltooiingsvisie ook een tweede toepassing, met name vanuit het perspectief van het gebruik (*supra*, nr. 383). Aangezien het gebruik strafbaar is omdat en wanneer men de uitwerking beoogt van de waarheidsvermomming, is het gebruik in die zin wel degelijk de voltooiing van de valsheid. Aan de hand van deze ‘voltooiingsvisie tweede versie’ kan de toerekeningsformule standhouden. Het door de vervalser ‘voorziene en gewilde gebruik’ uit de toerekeningsformule wordt dan ingevuld als ‘het gebruik dat de voltooiing is van de valsheid’. Zo bekeken stelt de toerekeningsformule dan niets meer dan dat de vervalser aansprakelijk is voor het gebruik dat de valsheid voltooit.²²³¹ Aangezien de voltooiingsvisie tweede versie synoniem is voor het instrumentaliseringkarakter van het gebruik, respecteert zij de zelfstandige strafbaarheid van het gebruik in hoofde van de vervalser op grond van art. 197 Sw. (*supra*, nr. 383).

Waar de toerekeningsformule voor de materiële toerekening van het gebruik stelt dat de vervalser aansprakelijk is voor het ‘voorziene en gewilde gebruik’ - via de voltooiingsvisie tweede versie vertaald als ‘het gebruik dat de voltooiing is van de valsheid’ - verwoordt zij dus enkel de definitie van strafbaar gebruik. Of met andere woorden: de vervalser is aansprakelijk voor het derde-gebruik wanneer hij de derde *longa manu* inschakelt om uitwerking te geven aan de valsheid.²²³² De derde is dan het ‘instrument van de instrumentalisering’ en de vervalser is de middellijke dader van het gebruik.

388. Toetsing van de toerekeningsformule: morele toerekening – Aangezien het materieel bestanddeel van het ‘gebruik’ gedefinieerd wordt als ‘de instrumentalisering van de valsheid’, en de vervalser via een derde uitwerking kan geven aan de waarheidsvermomming, kan het derde-gebruik op materieel vlak worden toegerekend aan de vervalser. Maar het gebruik moet hem ook

²²³¹ Zie bv. Corr. Brugge 27 april 1998, *T.W.V.R.* 1999, 79. In een expertiseverslag werd valselijk een bepaald schadebedrag opgenomen om schadevergoeding te bekomen van de verzekeringsmaatschappij. De correctionele rechtbank besloot dat het gebruik enkel voortduurde tot de laatste betaling van die - onverschuldigde - schadevergoeding. De omstandigheid dat de verzekeraar van de schadeverwekker het valse expertiseverslag nadien aanwendt in een procedure tegen die schadeverwekker, doet het gebruik in hoofde van de beklagde niet voortduren, aangezien die aanwending van het vals geschrift door hem gewild noch voorzien was.

²²³² Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202.

moreel worden toegerekend.²²³³ In de toerekeningsformule gebeurt dit via de voorwaarde dat het gebruik de ‘normale, gewilde of voorziene’ voortzetting moet zijn van de valsheid. Hoe moet men dit opvatten?

Op het eerste zicht lijkt men hiermee een algemeen opzet (wetens en willens) te verwoorden. Via het aspect van de ‘voorzienbaarheid’ blijkt dat in enkele arresten zelfs ingevuld te worden als een eventueel opzet. In het Tijdelijke tewerkstellings-arrest, waar de verweerder inriep dat hij niet werd geïnformeerd door de (nietsvermoedende) derde dat deze zich zou baseren op het (vals) geschrift, stelde het Hof van Cassatie dat het gebruik niet onvoorzienbaar was voor de vervalser. Aangezien de derde het geschrift gebruikte in toepassing van de geldende reglementering (die met name een attest van scholing vereiste voor vaste benoeming) had de vervalser ‘moeten weten’ dat zijn vals attest zou worden gebruikt.²²³⁴ Een ander arrest betrof een valsheid gepleegd om aan een derde een onrechtmatig voordeel te verschaffen. Volgens het Hof van Cassatie moest de vervalser ‘noodzakelijk voorzien’ dat de derde - die het geschrift daadwerkelijk gebruikte - een onrechtmatig voordeel zou verkrijgen. Het bestreden arrest kon daarom terecht beslissen dat de vervalser aansprakelijk was voor het gebruik.²²³⁵ Voor de vaststelling van het middellijk daderschap kan een algemeen (eventueel) opzet echter niet volstaan, aangezien de bestraffing van het gebruik als autonoom delict het bijzonder opzet ex art. 213 Sw. vereist. Dat de vervalser het vals geschrift ‘wetens en willens’ liet gebruiken door een derde zou tussen haakjes wel kunnen volstaan om hem als deelnemer te bestraffen. Uiteraard moeten daartoe ook de andere voorwaarden inzake strafbare deelneming vervuld zijn, wat onder meer betekent dat er een strafbaar hoofdfeit moet zijn in hoofde van de derde-gebruiker (zie hierover *supra*, nr. 385).²²³⁶ Maar aangezien de toerekeningsformule een middellijk daderschap vestigt voor een gebruik dat niet strafbaar hoeft te zijn in hoofde van de derde, moeten alle constitutieve bestanddelen in hoofde van de vervalser zelf vervuld zijn, en kan een deelnemingsopzet daartoe niet volstaan.

In een tweede mogelijke interpretatie zou de toerekeningsformule met de voorwaarde dat het gebruik de ‘gewilde en voorziene voortzetting’ moet zijn van de valsheid, teruggrijpen naar de vaststelling van het bijzonder opzet bij de valsheid. Dit blijkt onder meer uit het arrest van 13 januari 1943 waar de vervalser aansprakelijk werd gesteld voor het gebruik omdat dit het eigenlijke doel was van zijn valsheid en dus voortvloeide uit het bijzonder opzet dat hij had bij die valsheid.²²³⁷ Aangezien de valsheid meestal wordt gepleegd met het oog op een later gebruik, zullen beide misdrijven *de facto* inderdaad vaak gepaard gaan met een gelijkaardig opzet. Maar voor de juridische toerekening kan dat niet volstaan. Nu valsheid en gebruik twee onderscheiden misdrijven uitmaken, dient de vaststelling van het moreel element voor beide misdrijven onafhankelijk van elkaar te gebeuren (*supra*, nr. 386).²²³⁸ Men kan het bijzonder opzet voor het gebruik daarom niet afleiden uit dat bij de valsheid. Hoewel een praktische zeldzaamheid, is het theoretisch immers mogelijk dat de valsheid wordt gepleegd met bijzonder opzet, waarna de

²²³³ Zo maakt de neerlegging ter griffie van de correctionele rechtbank van het van valsheid verdacht stuk door de gerechtelijke politie geen gebruik uit i.h.v. de beklagde wegens afwezigheid van het wettelijk vereiste bijzonder opzet (Cass. 25 februari 2003, *Pas.* 2003, 414, *R.A.B.G.* 2003, 794, noot D. DE BACKER).

²²³⁴ Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130.

²²³⁵ Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 526, 1252.

²²³⁶ Cfr. o.a. Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549; Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191; Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890; Cass. 14 september 1959, *Pas.* 1960, I, 47. Zie ook: Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909.

²²³⁷ Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18. Zie ook: Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909; Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499; Cass. 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105; Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463. Zie ook: Brussel 6 juni 1974, *Pas.* 1975, II, 38.

²²³⁸ J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, o.c., 282, nr. 381; J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, o.c., 614, nr. 6; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, o.c., 250, nr. 258; P.E. TROUSSE, “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *Rev.dr.pén.* 1968-69, 625.

vervalser het vals geschrift wetens en willens (dus zonder bijzonder opzet) laat gebruiken door een derde derwijze dat uitwerking wordt gegeven aan de valsheid. Het gebruik kan dan wel materieel worden toegerekend aan de vervalser, maar - volgens de huidige vereiste van het bijzonder opzet in art. 213 Sw. - niet moreel, en de vervalser kan dan niet als middellijke dader worden beschouwd.²²³⁹

Deze invulling van de toerekeningsformule - waarbij de toerekeningsformule voor de morele toerekening van het gebruik verwijst naar het bijzonder opzet dat bestond bij de valsheid - kan worden verklaard vanuit de hierboven beschreven polemiek rond de toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser. Gegeven de - door ons bestreden - kwalificatie van de valsheid en het gebruik door de vervalser als een voortdurend misdrijf dat onder de valsheidsbepalingen valt, is het niet moeilijk te begrijpen dat voor het bijzonder opzet van het gebruik werd teruggegrepen naar dat bij de valsheid. Wanneer men die redenering op grond van de 'voltooiingsvisie eerste versie' (de valsheid wordt voltooid door het gebruik) echter doortrekt, betekent dit dat de aansprakelijkheid van de vervalser voor het latere derde-gebruik automatisch vaststaat. Aangezien in hoofde van de vervalser per hypothese een bijzonder opzet bestond bij het plegen van de valsheid en die valsheid via het gebruik wordt geïnstrumentaliseerd, zijn alle constitutieve bestanddelen in zijn hoofde dan steeds vervuld. Of nog: de strafbaarstelling van de valsheid houdt dan automatisch ook de strafbaarstelling van het gebruik in.

Die implicaties van de betwiste stelling inzake het voortdurend misdrijf illustreren niet alleen - ten overvloede - de onhoudbaarheid van deze stelling, maar geven bovendien aan dat de toerekeningsformule geen ruimte laat voor een zelfstandige morele toerekening van het gebruik aan de vervalser. Door voor de morele toerekening van het derde-gebruik te volstaan met een verwijzing naar het bijzonder opzet bij de valsheid, of met de vaststelling dat het gebruik 'gewild en voorzien' was door de vervalser, miskent de toerekeningsformule immers de autonome strafbaarheid van de vervalser op grond van art. 197 Sw. en schendt het meer bepaald art. 213 Sw. dat voor de bestraffing van het gebruik - ook in hoofde van de vervalser - een zelfstandig bijzonder opzet vereist. De 'voltooiingsvisie tweede versie' kan hier geen soelaas bieden: dat het gebruik de voltooiing is van de valsheid, neemt immers niet weg dat het gepaard moet gaan met een zelfstandig bijzonder opzet.

389. Bedenkingen bij de toerekeningsformule in het licht van het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht – De in de toerekeningsformule ingebouwde miskenning van art. 213 Sw. heeft ernstige gevolgen. Daarbij valt vooreerst te denken aan de *de lege lata* geldende verjaringsproblemen van het gebruik (*supra*, nr. 345 e.v.). Gezien de ultra soepele - maar o.i. juridisch onhoudbare - toerekening van het gebruik aan de vervalser wordt diens valsheid - behoudens intervalverjaring - immers opgezogen in de verjaringsproblematiek van het gebruik. Met het vooropgestelde Wetboek van strafprocesrecht wil men hieraan verhelpen. In het voorliggende ontwerp bevat dat wetboek niet alleen een herziening van de verjaringsregeling bij collectieve misdrijven in het algemeen, waardoor elk afzonderlijk feit zijn eigen verjaringstermijn ondergaat vanaf het moment waarop het is voltrokken (art. 37, derde lid), maar wordt die regeling bovendien geëxpliciteerd voor het geval van samenloop tussen valsheid en gebruik (art. 37, vierde lid) (*supra*, nr. 382). Ook bij toerekening van het derde-gebruik aan de vervalser via de toerekeningsformule zou de valsheid dan zelfstandig verjaren, en zou de aanvang van de verjaringstermijn dus niet langer afhankelijk zijn van het einde van het gebruik.²²⁴⁰

²²³⁹ Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611; Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173; Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72; Cass. 22 december 1862, *Pas.* 1863, I, 102. *Pand. b.*, v° *Faux en écritures*, 675, nr. 444.

²²⁴⁰ Dat de verjaring van valsheid volgens de huidige gang van zaken ook afhankelijk kan zijn van een derde-gebruik van het vals stuk "*terwijl de auteur ervan er reeds lang spijt van heeft*" werd in de Commissie voor de

Op het eerste zicht lijkt die bepaling de feitelijke impact van de toerekeningsformule aanzienlijk te verzachten. Maar de remediëring betreft enkel de symptomen en niet de oorzaak. Ze neemt immers enkel de verjaringsgevolgen weg van de toerekening van het derde-gebruik aan de vervalsers, maar aan de soepele toerekening van dat derde-gebruik zélf verandert er niets. De vervalsers blijft evengoed aansprakelijk voor het gewilde en voorziene derde-gebruik, en ook al wordt de verjaring van de valsheid dan niet langer uitgesteld in functie van het gebruik, dan nog dreigt de veroordeling voor het derde-gebruik. Bij nader toezien kan men zich dan ook afvragen of de vooropgestelde wettelijke ingreep wel zo'n drastisch verschil zal maken. In de hypothese dat tussen de valsheid en het derde-gebruik intervalverjaring optreedt, wordt immers ook *de lege lata* reeds aangenomen dat de strafvordering voor valsheid vervalt, en enkel nog het gebruik kan worden vervolgd (*supra*, nr. 377-377). Het wetgevend voorstel verandert daarom enkel iets in de hypothese dat tussen de valsheid en het gebruik geen intervalverjaring is. Aangezien de verjaringstermijn van de valsheid dan zou beginnen lopen vanaf het voltrekken van de valsheid, en niet langer afhankelijk is van het einde van het gebruik, kan de valsheid dan immers verjaren terwijl het gebruik nog niet is verjaard. Maar dat neemt niet weg dat de vervalsers nog steeds kan worden vervolgd wegens het niet verjaarde en hem toegerekende derde-gebruik. Dat de valsheid in dat geval niet langer kan worden vervolgd, zal *de facto* weinig uitmaken voor de strafmaat van die vervalsers. Aangezien ook nu reeds bij een collectief misdrijf van valsheid en gebruik één straf - de 'zwaarste'- wordt opgelegd, en de strafmaat op gebruik identiek is als deze op valsheid (cfr. art. 197 Sw.), hangt hem immers ook bij loutere vervolging wegens gebruik eenzelfde straf boven het hoofd.

390. Samenvattend besluit – Wanneer de gedraging van het gebruik materialiter wordt gesteld door een derde, kan de vervalsers daarvoor strafrechtelijk aansprakelijk geacht worden onder twee modaliteiten. Ofwel wordt hij gestraft als deelnemer aan het door de derde gepleegde gebruiksmisdrijf. De gedraging van de vervalsers moet dan voldoen aan één van de deelnemingsvormen ex art. 66 of art. 67 Sw. en er moet een deelnemingsopzet worden vastgesteld. Aangezien die optie het bestaan van een strafbaar hoofdfeit in hoofde van de derde-gebruiker veronderstelt, is zij uitgesloten indien de derde nietsvermoedend was. Ofwel wordt de vervalsers aansprakelijk geacht als 'middellijke dader'. Wanneer de gebruiker nietsvermoedend was, is deze autonome toerekening de enige manier waarop men de vervalsers kan vervolgen voor het derde-gebruik. Het middellijk daderschap veronderstelt dat de vervalsers zélf alle constitutieve bestanddelen van het gebruiksmisdrijf vervult. Om de vervalsers als middellijke dader te beschouwen van het derde-gebruik, zal de strafrechter daarom moeten vaststellen dat - ten eerste - de vervalsers de derde heeft ingeschakeld om uitwerking te geven aan de valsheid en - ten tweede - deze inschakeling gebeurde met een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden zoals bedoeld in art. 213 Sw. Dat de vervalsers de uitwerking van de valsheid louter 'gewild of voorzien' heeft, kan dus niet volstaan, en op dit punt faalt de toerekeningsformule van het Hof van Cassatie.

3. De strafmaat op het misdrijf van gebruik van een vals geschrift

391. Inleiding – Een derde en laatste te onderzoeken aspect van de relatie tussen valsheid en gebruik betreft de strafmaat op het gebruik. Volgens art. 197 Sw. '*wordt hij die gebruik maakt van het vals geschrift, gestraft alsof hij de dader van de valsheid was*'. Hoewel zij op het eerste zicht vrij duidelijk kan lijken, creëert deze bepaling bij nader toezien toch heel wat verwarring.

Justitie overigens genoemd als één van de bestaande problemen die door de nieuwe bepaling zou worden verholpen (Verslag van de Commissie voor de Justitie, *Parl. St. Senaat*, 2005-06, nr. 450/20, 62).

Want hoe wordt de strafmaat in hoofde van de gebruiker nu precies bepaald? Is de gebruiker strafbaar met de straf die zou gelden in de hypothese dat *hij zelf* de valsheid zou hebben gepleegd (verder ‘beoordeling van de strafmaat *in abstracto*’ genoemd), of geldt voor hem de strafmaat die toepasselijk is op de *dader van de valsheid* (‘beoordeling van de strafmaat *in concreto*’)? Die vraag is belangrijk omdat zij tot uiteenlopende antwoorden kan leiden. Bij een beoordeling van de strafmaat *in abstracto* - waarbij men de strafmaat toepast die zou gelden indien de gebruiker de dader van de valsheid zou zijn - determineert de *hoedanigheid van de gebruiker* de strafmaat op het gebruik. Zo is bijvoorbeeld het gebruik door een particulier steeds strafbaar op grond van art. 196 Sw., ook al zou de valsheid die aan de basis ligt, strafbaar zijn onder art. 194 of 195 Sw. Indien men daarentegen een beoordeling *in concreto* voorstaat - waarbij men de strafmaat toepast die geldt voor de concrete dader van de valsheid - wordt de strafmaat op het gebruik gedetermineerd door de aard van de valsheid, en dus door de *hoedanigheid van de dader van de valsheid*. Volgens die stelling is het gebruik door een particulier strafbaar met de strafmaat voorzien in art. 194 of 195 Sw. wanneer de valsheid, die aan de basis van het gebruik ligt, onder die bepalingen wordt gekwalificeerd.

In de parlementaire stukken en de daaropvolgende doctrine werd unaniem geopteerd voor de beoordeling *in abstracto* van de strafmaat op het gebruik. Toch is die optie minder evident dan zij toeschijnt, en kan men ze meer bepaald vanuit onze analyse van de ‘voltooiingsvisie’ in vraag stellen (*supra*, nr. 383). In wat volgt, tonen we eerst aan hoe de gangbare opvatting inzake de beoordeling *in abstracto* van de strafmaat op het gebruik impliciet steunt op de ‘voltooiingsvisie eerste versie’, waarbij we meteen de aan die opvatting onderliggende argumenten nader bekijken (nr. 392). Vervolgens onderzoeken we ook de alternatieve stelling van de beoordeling *in concreto* (nr. 393). Tot slot trachten we de polemiek tussen beide stellingen te beslechten door de strafmaat op het gebruik te evalueren vanuit de ‘voltooiingsvisie tweede versie’ (nr. 394).

392. De ‘voltooiingsvisie eerste versie’ en de beoordeling van de strafmaat ‘*in abstracto*’ –

Zoals hoger beschreven, is de relatie tussen de strafbaarstelling van de valsheid en deze van het gebruik in sterke mate getekend door de ‘voltooiingsvisie eerste versie’ waarbij de valsheid voltooid wordt door het gebruik. Enerzijds leidde deze visie tot de stelling dat de valsheid voortduurt door het gebruik, waarbij het gebruik door de vervalser onder de valsheidsbepalingen zou ressorteren. Anderzijds leidde men hieruit af dat de strafbaarstelling van het gebruik in art. 197 Sw. uitsluitend betrekking had op derden. Die exclusieve toepassing van art. 197 Sw. op derden heeft ook een weerslag gehad op de strafmaat. Hoewel de dader van het misdrijf ex art. 197 Sw. - wegens het vooropgestelde uitgangspunt - niet tevens dader van de valsheid kon zijn, opteerde de strafwetgever er expliciet voor hem te bestraffen ‘*alsof hij de dader van de valsheid*’ was. Ook op die manier werd niet de ‘voltooiingsvisie tweede versie’ vertaald (waarin het gebruik de voltooiing is van de valsheid, zie hierover *infra*, nr. 393), maar wel de ‘eerste versie’, waarbij de gebruiker geacht wordt de - per uitgangspunt niet door hem gepleegde maar wel zo *in abstracto* beschouwde - valsheid te voltooien.

Dat blijkt uit de parlementaire discussies over de strafmaat op het gebruik. Volgens de wet wordt ‘*hij die gebruik maakt van het vals geschrift, [...] gestraft alsof hij de dader van de valsheid was*’. Voor de bepaling van de strafmaat verwijst art. 197 Sw. dus naar de valsheidsbepalingen. Aangezien die twee verschillende strafmaten voorzien (opsluiting van tien tot vijftien jaar in art. 194 en 195 Sw. en opsluiting van vijf tot tien jaar in art. 196 Sw.) rijst de vraag welke strafmaat wanneer moet worden toegepast. Vóór de invoering van het Belgische Strafwetboek gold als algemene regel “*que celui qui a fait usage d’une pièce fausse ne peut*

encourir une peine plus grave que celle dont le code a puni l'auteur".²²⁴¹ De strafmaat voor de gebruiker werd bepaald op grond van de *aard van de valsheid* waarvan gebruik werd gemaakt, en dus op grond van de strafmaat in hoofde van de dader van de valsheid. De parlementaire voorbereiding voor het Strafwetboek van 1867 neemt afstand van die stelling en is op dit punt duidelijk: de strafmaat in hoofde van de gebruiker is onafhankelijk van die in hoofde van de vervalser. HAUS wijst er op dat art. 197 Sw. niet stelt: 'wordt gestraft met dezelfde straf als de dader van de valsheid', maar moet worden gelezen als 'wordt gestraft alsof hij zelf dader van de valsheid was'.²²⁴² Dat betekent dat de strafmaat voor het gebruik door een particulier (of door een openbaar officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid) wordt bepaald in art. 196 Sw. Die oplossing geldt eveneens wanneer de dader van de valsheid zelf onder art. 194 of 195 Sw. valt. Omgekeerd staat op het gebruik gepleegd door een openbaar officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid de straf voorzien in art. 194 en 195 Sw., zelfs wanneer de valsheid uitging van een particulier (of een openbaar officier of ambtenaar buiten de uitoefening van zijn hoedanigheid) en dus onder art. 196 Sw. gekwalificeerd wordt. De strafmaat van de gebruiker wordt dus vastgesteld via een 'beoordeling *in abstracto*': men moet nagaan welke strafmaat toepasselijk zou zijn in de hypothese dat de gebruiker zélf de valsheid zou hebben gepleegd, en die strafmaat bepaalt de zwaarte van de straf op het gebruik. Waar men via een 'denkcoëfening' doet alsof de gebruiker zelf de valsheid zou hebben gepleegd, en het gebruik dan wordt bestraft alsof die - per definitie niet door de gebruiker gepleegde - valsheid erdoor wordt voltooid, blijkt de invloed van de 'voltooiingsvisie eerste versie'.

De rechtsleer en rechtspraak zijn opmerkelijk eensgezind over de beoordeling *in abstracto*. Ten eerste zou de letter van de wet duidelijk zijn, waardoor er geen interpretatieruimte is.²²⁴³ Ten tweede verwijzen de auteurs naar het afgescheiden karakter van de valsheid en het gebruik waardoor de strafmaat voor het ene misdrijf niet kan doorspelen naar het andere. Aangezien de gebruiker in principe strafbaar is op grond van een zelfstandige strafbaarstelling - en dus niet als deelnemer aan andermans valsheid - mag de hoedanigheid van de dader van de valsheid niet doorspelen. De strafmaat voor de gebruiker wordt bijgevolg bepaald op grond van diens eigen hoedanigheid.²²⁴⁴ Ten derde moet de beoordeling *in abstracto* de - volgens HAUS - onrechtvaardige situatie vermijden waarin een particuliere gebruiker strafbaar zou zijn met opsluiting van tien tot vijftien jaar wanneer hij gebruik maakt van een vals geschrift ex art. 194 en 195 Sw. terwijl de openbare officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn hoedanigheid gebruik maakt van een vals geschrift ex art. 196 Sw. slechts strafbaar zou zijn met een opsluiting van vijf tot tien jaar.²²⁴⁵

393. Beoordeling van de strafmaat 'in concreto' – Bij de beoordeling *in abstracto* van de strafmaat op het gebruik ligt het accent op de hoedanigheid van de gebruiker. Die stelling impliceert dat de openbare officier of ambtenaar die (in de uitoefening van zijn hoedanigheid) een - zelfs privaat - vals geschrift gebruikt, zwaarder moet worden gestraft dan de particulier die gebruik maakt van een vals authentiek of openbaar geschrift waarvan de valsheid onder art. 194 en 195 Sw. valt. Hoewel de onderliggende motieven overtuigend lijken, zijn er toch ook redenen

²²⁴¹ J.M. LEGRAVEREND, *o.c.*, 410, nr. 208; A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 490, nr. 1669; D. DALLOZ, A. DALLOZ, *o.c.*, 610, nr. 423.

²²⁴² J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 190, nr. 32.

²²⁴³ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 616, nr. 12; J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal. Les infractions, o.c.*, 204, nr. 364.

²²⁴⁴ J.S.G. NYPELS, J. SERVAIS, *o.c.*, 617, nr. 12; *Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 677, nr. 456; G. HOORNAERT, *o.c.*, 27, nr. 15 e.v.; J. GOEDSEELS, *o.c.*, 299, nr. 1048; A. MARCHAL, "Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques", *l.c.*, 540, nr. 2161; M. RIGAUX, P.E. TROUSSE, 251, nr. 258; J. VANHALEWIJN, L. DUPONT, *o.c.*, 160, nr. 458.

²²⁴⁵ J.J. HAUS, "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement", *l.c.*, 190, nr. 32.

om te pleiten voor het omgekeerde alternatief. Bij de beoordeling van de alternatieve strafmaat *in concreto* moet geen denkoefening worden gemaakt waarbij men de gebruiker ziet als vervalser, maar baseert men zich op de aard van de concrete valsheid die werd gepleegd. De strafmaat voor het gebruik hangt dan niet af van de hoedanigheid van de gebruiker, maar wel van de kwalificatie van de valsheid, en bijgevolg van de hoedanigheid van de dader van die valsheid.

De beoordeling *in concreto*, waarbij de strafmaat voor het gebruik afhangt van de aard van de valsheid, werd, en wordt nog steeds, zonder enige discussie toegepast in Frankrijk.²²⁴⁶ Het lijkt ons verdedigbaar dat die beoordeling *in concreto* ook mogelijk is naar Belgisch recht. Abstractie makend van de parlementaire stelling dat art. 197 Sw. een beoordeling *in abstracto* veronderstelt, en de latere navolging daarvan door rechtsleer en rechtspraak, zou men in de bewoording van dat art. 197 Sw. immers evengoed de beoordeling *in concreto* kunnen lezen. Daartoe volstaat een letterlijke interpretatie van de zinsnede dat de gebruiker wordt gestraft ‘*alsof hij de dader van de valsheid was*’: de gebruiker wordt gestraft met dezelfde straf die ook de dader van de *in concreto* gepleegde valsheid treft. Dat betekent dat de particulier die gebruik maakt van een vals geschrift dat onder art. 194 en 195 Sw. valt, gestraft wordt alsof hij openbaar officier of ambtenaar was die een valsheid pleegde, en omgekeerd, dat de openbaar officier of ambtenaar die gebruik maakt van een vals geschrift ex art. 196 Sw. gestraft wordt op grond van de aldaar voorziene strafmaat. Die interpretatie maakt geen inbreuk uit op het onderscheiden karakter van valsheid en gebruik (*infra*, nr. 393), en evenmin op de deelnemingsregels, maar heeft alles te maken met de verwijzingstechniek die werd gebruikt. Hoewel valsheid en gebruik afzonderlijke misdrijven zijn die omschreven staan in afzonderlijke bepalingen, verwijst art. 197 Sw. voor de strafmaat van het gebruik naar de strafbaarstelling van de valsheid. Aangezien de strafmaat op valsheid afhankelijk is van de hoedanigheid van de vervalser, lijkt het logisch dat ook de strafmaat voor het gebruik afhankelijk is van de hoedanigheid van de vervalser *in concreto* (en dus niet van de gebruiker).

Hierboven werden de *rationes legis* onderzocht voor de zwaardere bestraffing van de valsheden in art. 194 en 195 Sw. (*supra*, nr. 75). Aangezien die strafmaatgradatie wegens de verwijzingstechniek ook doorspeelt naar het gebruik, dienen de twee belangrijkste redenen voor strafverzwaring ook onderzocht te worden in het licht van het gebruiksmisdrijf. Ten eerste wordt de strafverzwaring in art. 194 en 195 Sw. verantwoord op grond van het misbruik door de openbare officier of ambtenaar van zijn bijzondere vaststellingsbevoegdheid. Hoewel dat argument kan opgaan voor de strafmaat van de valsheid in geschriften, lijkt dat minder evident voor de strafmaat van het gebruik. De openbare officier of ambtenaar kan bepaalde vaststellingen akteren met een bijzonder vermoeden van waarachtigheid, en maakt misbruik van die bevoegdheid wanneer hij daarbij een valsheid begaat. Maar kan men voorhouden dat in zijn hoofde ook een strafrechtelijk geviseerde bevoegdheid bestaat om een geschrift met een bijzonder vermoeden van waarachtigheid te *gebruiken*?²²⁴⁷ Indien dergelijke ‘bijzondere gebruiksbevoegdheid’ niet bestaat, kan men moeilijk inzien hoe de openbare officier of ambtenaar daarvan ‘in de uitoefening van zijn hoedanigheid’ misbruik zou kunnen maken

²²⁴⁶ Zie de referenties *supra*, vn. 2241 en voorts ook: A. BLANCHE, *o.c.*, 497 en 481; E. GARÇON, *o.c.*, 620, nr. 54; R. GARRAUD, *o.c.*, 686, nr. 1127; F. GOYET, M. ROUSSELET, P. ARPAILLANGE, J. PATIN, *o.c.*, 135, nr. 202; R. MERLÉ, A. VITU, *o.c.*, 967, nr. 1223; J. LARGUIER, P. CONTE, *o.c.*, 258, nr. 281.

²²⁴⁷ Men zou kunnen denken aan de situatie waarbij de openbare officier of ambtenaar een geschrift - bv. een bepaald stavingsstuk - gebruikt om een akte op te stellen waartoe hij alleen bevoegd is. Maar ook dan moet men zich afvragen of dit dan een bevoegdheid betreft waarvan het misbruik aan een bijzonder strafrechtelijk regime is onderworpen, gelijk aan het bijzonder regime dat geldt voor het misbruik inzake het waarachtig akteren van bepaalde vaststellingen. Uit onze studie van de parlementaire werkzaamheden bleek alvast dat de strafwetgever niet uitdrukkelijk ingaat op het bestaan van - en dus het bijzonder strafrechtelijke regime voor - een eventuele bijzondere ‘gebruiksbevoegdheid’ in hoofde van de openbare officier of ambtenaar. Dat stilzwijgen steekt schril af tegen de uitgebreide motivering in de parlementaire stukken voor het bijzonder strafrechtelijk regime dat geldt bij de valsheid door de openbare officier of ambtenaar met misbruik van de vaststellingsbevoegdheid.

waardoor voor hem een zwaardere strafmaat op het gebruik zou gelden. Als het gebruik op zich geen miskennis kan inhouden van een bijzondere hoedanigheid, dient de strafmaat op het gebruik evenmin afhankelijk te zijn van de hoedanigheid van de gebruiker. Dat de beoordeling *in abstracto* aanneemt dat de openbare officier of ambtenaar een vals geschrift ex art. 196 Sw. kan gebruiken ‘in de uitoefening van zijn hoedanigheid’ en dergelijk gebruik strafbaar acht met de straf voorzien in art. 194 of 195 Sw., kan in dat opzicht dan ook betwist worden.

Een tweede verantwoording voor de zwaardere strafmaat art. 194 en 195 Sw. ligt in de bescherming van ‘*la présomption de sincérité*’. Aangezien de authentieke en openbare vermeldingen een gegarandeerde waarachtigheid genieten, tast de valsheid in dergelijke geschriften het geïnstitutionaliseerde vertrouwen daarvan aan. Welnu, als deze redenering de zwaardere strafmaat verantwoordt bij de valsheid, dan lijkt ze ook te gelden voor het gebruik waarbij de betreffende valse geschriften in maatschappelijke circulatie worden gebracht. Men zou kunnen voorhouden dat de schending van ‘*la présomption de sincérité*’ door de valsheid ook in dezelfde mate uitgaat van het gebruik, en dat de ernst van de valsheid daarom de ernst van het gebruik determineert.²²⁴⁸ Toch wordt de particulier die gebruik maakt van een vals authentiek of openbaar geschrift (opgesteld door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van zijn hoedanigheid) volgens de huidige ‘beoordeling *in abstracto*’ gestraft alsof hij zelf dader van de valsheid was, en dus met de strafmaat voorzien in art. 196 Sw. inzake private en vergelijkbare geschriften. De omstandigheid dat hij daarbij gebruik maakt van een geschrift dat een groter vermoeden van waarachtigheid geniet, wordt niet in rekening gebracht. De ‘beoordeling *in concreto*’ sluit daarentegen beter aan bij een ‘rechtvaardigingslogica’. Aangezien de valsheid voorzien in art. 194 en 195 Sw. zwaarder wordt gestraft omdat zij een grotere aanslag op het openbaar vertrouwen inhoudt, lijkt het gerechtvaardigd en consequent om ook het gebruik - zelfs door een particulier - van dergelijke valse geschriften aan een gelijke, zwaardere strafmaat te onderwerpen. Dat voor de particulier zo de zwaardere strafmaat ex art. 194 of 195 Sw. kan gelden, is geen unicum in het leerstuk. Hierboven bleek dat de in deze bepalingen omschreven strafmaat ook als uitgangspunt dient wanneer de particulier op strafbare wijze deelneemt aan een onder art. 194 of 195 Sw. gekwalificeerde valsheid (*supra*, nr. 88). Meteen bevestigt die vergelijking de rechtvaardigingslogica ook vanuit een ander perspectief. Met toepassing van de door ons verdedigde stelling, geldt voor de particulier die een vals geschrift ex art. 194 of 195 Sw. gebruikt dan immers dezelfde strafmaat als deze die speelt indien hij op een strafbare wijze deelneemt aan de onder art. 194 of 195 Sw. gekwalificeerde valsheid.

394. De ‘voltooiingsvisie tweede versie’ en de strafmaat op het gebruik – In de bovenstaande hoofdstukken bleek dat de relatie tussen valsheid en gebruik getekend wordt door een ‘voltooiingsvisie’ die op twee manieren kan ingevuld en toegepast worden. Hoewel de ‘eerste versie’ - dat de valsheid wordt voltooid door het gebruik en er dus door voortduurt - werd afgestreden, bleek de ‘tweede versie’ - de invulling van het gebruik als de instrumentalisering en dus voltooiing van de valsheid - wél werkzaam (*supra*, nr. 383). De ‘voltooiingsvisie tweede versie’ kan ook in de discussie over de strafmaat voor de gebruiker spelen. Indien men stelt dat het gebruik de instrumentalisering is van de valsheid, dan wordt de ‘zwaarte’ van het gebruik bepaald door de ‘zwaarte’ van de waarheidsvermomming waaraan het gebruik uitwerking geeft. Of nog: als de valsheid de voorbereiding is van het gebruik, dan wordt dat gebruik gedetermineerd door de aard van die voorbereidingsgedraging: de ernst van de valsheid bepaalt dan ook de ernst van het gebruik. Het afgescheiden karakter tussen en de zelfstandige strafbaarstelling van de valsheid en het gebruik worden hierdoor niet aangetast, zoals gevreesd tijdens de parlementaire voorbereiding. Opdat het gebruik strafbaar zou zijn, moet het gebruikte

²²⁴⁸ Cfr. A. CHAUVEAU, F. HÉLIE, J.S.G. NYPELS, *o.c.*, 488, nr. 1662.

geschrift immers voldoen aan de ‘materiële mogelijkheidsvoorwaarden’ voor valsheid in geschriften. Wordt door het gebruik een valsheid geïnstrumentaliseerd zoals bedoeld in de art. 194 en 195 Sw. dan zou men vanuit de ‘voltooiingsvisie tweede versie’ kunnen argumenteren dat art. 197 Sw. voor de strafmaat verwijst naar deze art. 194 en 195 Sw. Verleent het gebruik daarentegen uitwerking aan een valsheid zoals bedoeld in art. 196 Sw., dan zou de gebruiker strafbaar zijn met de aldaar bepaalde strafmaat. De toepassing van de voltooiingsvisie sluit nu aan bij wat boven de ‘rechtvaardigingslogica’ van de strafmaat werd genoemd, doordat ze is gebaseerd op de aard van de valsheid en meer bepaald rekening houdt met de mate waarin het gebruik een aanslag inhoudt op het openbaar vertrouwen. Meteen is ook de hierboven gesignaleerde problematiek inzake het vermeende misbruik van een ‘bijzondere gebruiksbevoegdheid’ van de baan (*supra*, nr. 393). De voorgestelde oplossing koppelt de strafmaat op het gebruik immers niet aan de hoedanigheid van de gebruiker (beoordeling *in abstracto*) maar aan het type van valsheid waaraan uitwerking werd verleend (beoordeling *in concreto*).

Bij dit alles moet worden opgemerkt dat de strafmaat voor het gebruik volgens vaststaande opvattingen momenteel zonder enige twijfel *in abstracto* wordt beoordeeld. Wegens de op dit vlak duidelijke uitlatingen tijdens de parlementaire werkzaamheden en de ter zake gevestigde rechtspraak lijkt het moeilijk hiervan af te wijken zonder wetgevende tussenkomst. De hierboven gesuggereerde beoordeling *in concreto* zou echter, wegens de aansluiting met de ‘voltooiingsvisie tweede versie’, kunnen leiden tot een meer coherente invulling van het leerstuk van het gebruik.

Afdeling 3 Besluit: de relatie tussen valsheid en gebruik vanuit de genuanceerde voltooiingsvisie

395. ‘Het gebruik is de voltooiing van de valsheid, maar de valsheid wordt niet voltooid door het gebruik’ – Bij de aanvang van dit onderdeel werd gesteld dat de relatie tussen valsheid en gebruik uiterst verstoord was, wat voornamelijk tot uiting kwam in de problematiek van de toepasselijkheid van art. 197 Sw. Die bepaling zou niet gelden voor de vervalser omdat diens gebruik de valsheid enkel voltooit. Uit het historisch onderzoek bleek dat aan die stelling een ‘voltooiingsvisie’ ten gronde lag, waarna de studie van de toepasselijkheid van art. 197 Sw. uitwees dat de ‘voltooiingsvisie’ op twee wijzen kan worden ingevuld en toegepast. Dat het gebruik de voltooiing is van de valsheid, geldt wél voor de invulling van ‘gebruik’, aangezien dit strafrechtelijk precies gekwalificeerd wordt als de ‘instrumentalisering van de waarheidsvermomming’ (‘voltooiingsvisie tweede versie’). Omgekeerd kan men echter niet stellen dat de valsheid wordt voltooid door het gebruik, en mag men de voltooiingsvisie niet inschakelen voor de ‘uitbreiding’ van het valsheidsmisdrijf (‘voltooiingsvisie eerste versie’). Die nuance heeft gevolgen op verschillende vlakken.

Ten eerste heeft ze een impact op de structuur van het misdrijf gepleegd door de vervalser die het vals geschrift ook gebruikt. Valsheid en gebruik zijn ook in zijn hoofde twee afzonderlijke misdrijven. Dat het gebruik een voltooiing is van de valsheid, betekent niet dat de valsheid wordt voltooid door het gebruik. Aangezien valsheid een aflopend misdrijf is, dat wordt voltrokken door de waarheidsvermomming, kan het in de letterlijke zin niet voortduren door het gebruik. Bestaat er tussen beide feiten evenwel eenheid van opzet, dan kunnen zij samen wel een collectief misdrijf uitmaken. Waar de valsheid en het gebruik dan samengenomen één misdrijf uitmaken, kan de verjaring van de valsheid - mits inachtneming van de mogelijke

intervalverjaring - *de lege lata* dan afhankelijk zijn van het einde van het gebruik.²²⁴⁹ Een ander praktisch gevolg van de kwalificatie als collectief misdrijf is dat de bevoegdheid van de strafrechter voor de valsheid zich niet automatisch uitstrekt tot het niet-gecorrectionaliseerde gebruik.

De uitklaring van de voltooiingsvisie bleek - ten tweede - ook van nut bij de aflijning van de aansprakelijkheid van de vervalser voor het gebruik door een derde. Het derde-gebruik kan - in tegenstelling tot wat de 'toerekeningsformule' lijkt voor te houden - immers niet beschouwd worden als een voortduren van de valsheid, maar moet overeenkomstig art. 66 en 67 Sw. aan de vervalser worden toegerekend op grond van de constitutieve bestanddelen ex art. 197 en 213 Sw. Wat de *materiële* toerekening betreft, kan de toerekeningsformule standhouden. Waar het gebruik - in de 'voltooiingsvisie tweede versie' - neerkomt op de instrumentalisering van de waarheidsvermomming, kan de vervalser immers als middellijke dader uitwerking geven aan de valsheid door een derde in te schakelen als instrument. Op het vlak van de *morele* toerekening kent de 'toerekeningsformule' echter meer problemen. Hier bleek de zware invloed van de 'voltooiingsvisie eerste versie': door voor de morele toerekening te volstaan met het bijzonder opzet bij de valsheid, valt men terug op de stelling waarbij valsheid en gebruik samen een voortdurend misdrijf uitmaken. En dat terwijl valsheid en gebruik, ook bij toerekening aan een zelfde persoon, twee onderscheiden misdrijven zijn, en de toerekening van het gebruik ook de vaststelling van het bijzonder opzet ex art. 213 Sw. veronderstelt. De omzichtiger toerekening van het derde-gebruik aan de vervalser moet *de lege lata* onder meer vermijden dat de verjaring van de valsheid (bij eenheid van opzet tussen beide feiten) nagenoeg automatisch afhankelijk wordt van dat - *de lege lata* moeizaam verjaarbaar - gebruik door een derde.²²⁵⁰

Tot slot bleek een consequent doordenken van de voltooiingsvisie ook invloed te hebben op de bepaling van de strafmaat in hoofde van de gebruiker. Aanvaardt men dat het gebruik de instrumentalisering is van de valsheid, dan is het verdedigbaar de strafverwijzingstechniek in art. 197 Sw. zo op te vatten dat ze betrekking heeft op de valsheid zoals deze *in concreto* werd gepleegd. De strafmaat van de gebruiker wordt dan niet bepaald op grond van zijn eigen hoedanigheid, maar wel op grond van de aard van de valsheid waaraan het gebruik uitwerking kan verlenen.

Hoofdstuk 4 Besluit: de evidentie voorbij

396. De analyse van het misdrijf van gebruik van valse geschriften samengevat – Afgetekend tegen de vele problemen waarmee de delictsomschrijving van valsheid in geschriften worstelt, werd en wordt het gebruiksmisdrijf als vrij onproblematisch ervaren. Zowel de strafbaarstelling als de omschrijving ervan vloeiden als vanzelfsprekend voort uit de moeizame verantwoording daarvan voor het valsheidsmisdrijf, en wat de relatie van het gebruik tot de valsheid betrof, volstond men met de opmerking dat '*l'intelligence distingue facilement l'un de l'autre*' (*supra*, nr. 318). Maar met de aandacht die uitging naar het valsheidsmisdrijf en de kwalificatie van het gebruik door de vervalser als een voortduren van de valsheid, bleef het gebruiksmisdrijf niet alleen in de schaduw staan van dat valsheidsmisdrijf, maar raakte het bovendien in vele opzichten tot dat valsheidsmisdrijf gereduceerd. Hierdoor kwam de

²²⁴⁹ Zie evenwel de hierboven besproken - momenteel vooropgestelde - wijziging van de verjaringsregeling bij het collectief misdrijf, en bij valsheid en gebruik in het bijzonder door het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht (nr. 371).

²²⁵⁰ Zie de - momenteel vooropgestelde - transformatie van gebruik als aflopend misdrijf alsook de wijziging van de verjaringsregeling bij samenloop van valsheid en gebruik door het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht (*supra*, nr. 363 en nr. 371 e.v.).

afgescheiden en zelfstandige strafbaarheid van het gebruik in verdrukking. In het hierboven gevoerde onderzoek trachtten we aan te tonen dat de vooropgestelde evidenties minder gegrond zijn dan zij lijken, en dat zij bovendien precies aan de bron liggen van enkele belangrijke problemen waaronder het - op theoretisch niveau verwaarloosde - misdrijf van gebruik gebukt gaat.

In een eerste hoofdstuk onderzochten we de constitutieve bestanddelen van het gebruik op zich, los van samenloop met valsheid. Wat de ‘materiële mogelijkheidsvoorwaarden’ en het moreel element van het gebruik aangaat, bleek de gangbare assimilatie met valsheid minder ver te reiken dan verwacht. Het gebruikte geschrift moet weliswaar aan dezelfde voorwaarden voldoen als deze die gelden voor de strafrechtelijke bescherming tegen valsheid. Maar bij de toepassing van de vereiste van ‘mogelijk nadeel’ op de gebruiksgedraging kunnen enkele vraagtekens worden geplaatst, en ook de assimilatie van het moreel element bleek minder evident dan zij toeschijnt. Het belangrijkste probleem echter betrof de duur - en bijgevolg de verjaringsmoeilijkheden - van gebruik. Via de vraag wanneer gebruik aanvangt, kwamen we tot de definiëring van gebruik als ‘de aanwending of bediening van het geschrift als middel voor de instrumentalisering van de waarheidsvermomming’. Dat ‘instrumentaliseringcriterium’ wordt door het Hof van Cassatie ingeschakeld voor de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf. Het gebruik zou namelijk voortduren zolang het beoogde doel niet is bereikt en het geschrift verder nuttig gevolg heeft.

Dat die ‘duur-formule’ een uiterst ruime draagwijdte heeft, bleek uit de toetsing van de bestaande rechtspraak ter zake aan algemene regels voor de beëindiging van het voortdurend misdrijf. We ontdekten dat de wil van de dader om een einde te stellen aan de delictuele toestand geenszins volstond om het voortdurend misdrijf van gebruik te beëindigen, en dat enkel het criterium van het ‘nuttig gevolg’ doorslaggevend was (*supra*, nr. 357). Gezien de uiterst ruime invulling van dat ‘nuttig gevolg-criterium’, in combinatie met het feit dat de gebruiker ook een ‘middellijke dader’ kan zijn (*infra*), moesten we concluderen dat de ‘duur-formule’ van het Hof van Cassatie er niet in slaagt om de - wel degelijk noodzakelijke - afgrenzing te bieden aan de duur van het gebruik. Eerder lijkt deze formule te worden ingeschakeld als ‘lapmiddel’ om vroegtijdige verjaring te voorkomen. Die vaststelling, in combinatie met de doorheen het onderzoek gesignaleerde incoherenties bij de toepassing van de figuur van het voortdurend misdrijf, leidden finaal tot de verwerping van de betreffende kwalificatie van het gebruiksmisdrijf. Dat de aanwending van een geschrift strafrechtelijk gekarakteriseerd wordt als ‘gebruik’ wanneer het een middel is om uitwerking te geven aan de erin vervatte waarheidsvermomming, dient niet mee te brengen dat dit misdrijf voortduurt zolang het vals geschrift uitwerking heeft of kan hebben. Het instrumentaliseringkarakter van het gebruik betreft immers de kwalificatie van de gedraging van het ‘aanwenden’, maar niet de gevolgen daarvan. Bekeken vanuit de - in het volgende hoofdstuk verfijnde - voltooiingsvisie, betreft het gebruik weliswaar de voltooiing van de valsheid (‘voltooiingsvisie tweede versie’) maar kan men daarentegen niet stellen dat het gebruik voortduurt zolang de valsheid niet is voltooid (‘voltooiingsvisie eerste versie’). Die theoretische analyse van de bestaande stand van zaken vond recent ook bevestiging vanuit onverwachte hoek. In het ontwerp voor een nieuw Wetboek van strafprocesrecht dat momenteel in voorbereiding is, en meer bepaald in de daarin vervatte regeling van de verjaring van de strafvordering, wordt het misdrijf van gebruik immers getransformeerd tot aflopend misdrijf. Hoewel men die transformatie op zich kan toejuichen, lijkt het ons evenwel aangewezen deze te formuleren in de delictsomschrijving van het gebruik zelf.

In het volgende hoofdstuk werd ingegaan op de relatie van gebruik tot valsheid. De principiële afscheiding tussen beide misdrijven bleek overschaduwed door een te verregaande toepassing van de zogenaamde ‘voltooiingsvisie’. Waar het voorgaande hoofdstuk aantoonde dat

men het gebruik kan opvatten als de voltooiing van de valsheid, leidde een omgekeerde toepassing van dat inzicht - dat de valsheid wordt voltooid door het gebruik - tot de usurpatie van het gebruik door de vervalsers in een voortdurend valsheidsmisdrijf en bijgevolg tot de niet-toepasselijkheid van art. 197 Sw. In aansluiting met de huidige rechtspraak trachten we deze theoretische onzuiverheid - in een eerste onderdeel - uit te klaren, waarbij we de fundamentele versterkingen voor de toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalsers én de kwalificatie als collectief misdrijf. Naar aanleiding van deze uitklaring kwamen - in een tweede onderdeel - ook de gebreken aan het licht op het vlak van de morele toerekening van het derde-gebruik aan de vervalsers. Op die manier zou een dam kunnen worden opgeworpen tegen de bijzonder soepele toerekening van het derde-gebruik aan de vervalsers met - althans *de lege lata*²²⁵¹ - alle verjaringsgevolgen vanden. Bij wijze van volledigheid kwam - in een derde onderdeel - ook de strafmaat voor de gebruiker aan bod, waarbij - tegen de vaststaande opvattingen in - werd gesuggereerd dat een consequente toepassing van de boven bekomen inzichten een wetgevende heroriëntatie vergt van de bestaande criteria ter zake.

²²⁵¹ Zie evenwel de - momenteel vooropgestelde - wijziging van de verjaringsregeling bij het collectief misdrijf, en bij valsheid en gebruik in het bijzonder door het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht (*supra*, nr. 371 en nr. 363).

DEEL V Algemeen besluit

1. Inleiding

397. Probleemstelling – Het voorliggend onderzoek toont aan dat de huidige wettelijke delictsomschrijving van valsheid in geschriften nauwelijks als een ‘omschrijving’ kan worden opgevat. De termen van de betreffende art. 193 e.v. Sw. laten immers een dermate grote interpretatieruimte open dat nagenoeg elke waarheidsvermomming in elk geschrift er kan worden onder gebracht, waarbij de enige decisieve afgrenzing voortvloeit uit het vereiste bijzonder opzet. Toch valt niet aan te nemen dat elke - met bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden gepleegde - onwaarheid in een geschrift strafbaar zou zijn, zoals de strafwetgever overigens ook zelf aangaf tijdens de parlementaire voorbereiding van de kwestieuze bepalingen. Maar waar moet de rechtsonderhorige dan de grens trekken tussen de niet strafbare geschreven leugen en de strafbare valsheid? Wegens het onduidelijke, breedvoerige en tegelijk onvolledige karakter van de wettelijke regeling, ontwikkelde zich daarnaast ook een zogenaamde ‘praktizjnsdelictsomschrijving’ van valsheid in geschriften. Vanuit de concrete problemen waartoe de wettelijke bepalingen aanleiding gaven, en aan de hand van de *ratio legis* van de strafbaarstelling, werden de delictsbepalingen niet alleen verfijnd maar ook in aanzienlijke mate aangevuld door rechtsleer en rechtspraak. In die praktizjnsdelictsomschrijving bestaat de strafbare valsheid in geschriften uit (1) een waarheidsvermomming in (2) een strafrechtelijk beschermd geschrift gepleegd met (3) een bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden waaruit (4) een nadeel kan voortvloeien.

Die stand van zaken is omwille van meerdere redenen problematisch. Op een eerste principiële niveau rijzen vragen naar de vrijwaring van het legaliteitsbeginsel. Hoewel dat in zijn formele dimensie gerespecteerd kan lijken, komt het minstens in zijn substantiële dimensie ernstig in gedrang. De praktizjnsconstructie die noodgedwongen aan de wettelijke regeling wordt opgehangen, geldt immers als een ware ‘schaduwdelictsomschrijving’, die niet alleen een nadere omschrijving geeft aan de wettelijke delictsbepalingen, maar op vele punten ook de eigenlijke inhoud ervan preciseerd en aflijnt. Het lijkt moeilijk vol te houden dat de strafwetgever in die omstandigheden tegemoet komt aan het *lex certa*-beginsel, wat stelt dat de strafbaar gestelde gedraging op voldoende precieze wijze moet worden omschreven in de wet. De verregaande praktizjnsaanvulling van de wettelijke delictsbepalingen leidt zo niet enkel tot een legitimeringsdeficit van de op die bepalingen steunende strafrechtelijke interventie, maar geeft omwille van haar sterk praktijkgebonden karakter ook aanleiding tot problemen op het vlak van rechtszekerheid. Deze beschouwingen lijken op zich reeds een wettelijke adaptatie, met integratie van de praktizjnsdelictsomschrijving, te rechtvaardigen. Maar er is meer. Afgezien van de principiële bezwaren bij het *bestaan* van de cruciale praktizjnsbijdrage tot de delictsdemarcatie, blijkt die praktizjnsconstructie immers ook *inhoudelijk* niet vrij van problemen. Gegroeid vanuit de noden van de praktijk, en mede daardoor gekenmerkt door een gebrek aan conceptuele doordachtheid, slaagt de praktizjnsdelictsomschrijving er evenmin in een coherent afgebakende voorstelling van valsheid in geschriften te bieden. Aangezien de valsheid een voorbereiding uitmaakt op het gebruik van valse geschriften, spelen de onzuiverheden die het eerste misdrijf kenmerken bovendien door naar het tweede. En waar men de problemen trachtte op te vangen door zich te laten leiden door de *ratio legis*, bleek deze in zijn huidige invulling zelf onvoldoende uitgeklaard om de eraan toegeschreven legitimerende en afbakende ambities te verwezenlijken. Dat met de betreffende strafbaarstelling het algemeen belang van het openbaar vertrouwen in geschriften wordt beschermd tegen *falsum* als onwaarheid, verklaart weliswaar de criteria inzake ‘waarheidsvermomming’, ‘opdringen van het

geschrift aan het openbaar vertrouwen' en 'mogelijk nadeel voor het openbaar vertrouwen'. Maar dat de strafbare valsheid in geschriften daarnaast ook een 'bijzonder opzet', een 'juridische draagwijdte van het geschrift' en een 'mogelijk nadeel voor particuliere belangen' vergt, kan vanuit die invulling van de *ratio legis* - en het met de strafbaarstelling geviseerde *falsum* - niet of niet voldoende worden verantwoord en geplaatst.

398. Opbouw – Om de demarcatieproblemen het hoofd te bieden, werd een eerste deel van het proefschrift gewijd aan de *ratio legis* van de strafbaarstelling, met het oog op het formuleren van een uitgezuiverde demarcatierichtlijn. Ter verkenning van het wettelijk terrein, werden de wettelijke delictsbepalingen in een tweede deel geanalyseerd vanuit een formeel perspectief, waarna het onderzoek zich in het derde en vierde deel toespitste op de inhoudelijke analyse en afbakening van de (wettelijke en praktijks-) delictsomschrijvingen van valsheid in geschriften en van gebruik van valse geschriften. In het voorliggend besluit wordt die benaderingswijze enigszins omgedraaid en aangepast. In een eerste stap gaan we in op de *afbakening* van de bestudeerde misdrijven (nr. 399 e.v.). Daartoe zetten we vooreerst kort de basisprincipes voor de demarcatie uiteen, zoals die werden afgeleid uit de verfijnde *ratio legis* (nr. 399 e.v.). Vervolgens passen we deze principes toe op de delictsomschrijvingen van valsheid (nr. 402 e.v.) en van gebruik (nr. 406 e.v.). Daarbij lichten we voor elk van die misdrijven kort toe hoe hun delictsstructuur - i.e. de rol en onderlinge verhouding van hun constitutieve bestanddelen - kan worden begrepen. We beschrijven ook hoe de invulling van elk van die constitutieve bestanddelen werd bijgestuurd in functie van de uitgezuiverde *ratio legis*. In een tweede stap worden die inzichten omtrent de inhoudelijke afbakening van de delictsomschrijvingen van valsheid en gebruik gekoppeld aan de *formele voorstelling* ervan (nr. 409 e.v.). Daartoe vatten we eerst kort de resultaten samen van de evaluatieve analyse van de bestaande wettelijke voorstelling van zaken (nr. 410 e.v.), waarna we nagaan hoe de inhoudelijke verfijnde delictsomschrijvingen zich laten inpassen in een nieuwe wettelijke regeling van de bestudeerde misdrijven (nr. 415 e.v.).

2. De afbakening van valsheid in geschriften en van gebruik van valse geschriften

2.1. De basisprincipes bij afbakening

399. De bescherming van de bewijsfunctie van geschriften (1): identificatie van de specifieke *ratio legis* – Schatplichtig aan het klassieke en beproefde juridische inzicht dat de reden voor de strafbaarstelling aangeeft welke gedragingen strafrechtelijk worden gevisieerd, onderwierpen we de *ratio legis* van valsheid in geschriften in diens dominante invulling aan een grondig onderzoek. Men stelt dat valsheidsmisdrijven strafbaar zijn ter bescherming van het openbaar vertrouwen. Dat die strafbaarstellingen in eerste instantie de bescherming beogen van een algemeen belang en dus niet van particuliere belangen, zou ook voor valsheid in geschriften betekenen dat *falsum* als 'onwaarheid' eerder dan als 'bedrog' wordt gevisieerd (*supra*, nr. 18). Aan de hand van een historisch en theoretisch onderzoek konden we evenwel aantonen dat die invulling van de *ratio legis* niet volstond om de strafbaarstelling van valsheid in geschriften en het ermee gevisieerde *falsum* te verklaren (*supra*, nr. 19 en nr. 29). De bescherming van de *publica fides* en de eraan gekoppelde invulling van *falsum* als 'onwaarheid' betreffen immers enkel de generieke *ratio legis* en de generieke eigenschappen die gemeen zijn aan alle valsheidsmisdrijven. Als behorende tot het valsheidsgenus kan ook valsheid in geschriften in dat

opzicht het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen schenden. Maar deze generieke *ratio legis* geeft nog niet aan *waarom* het openbaar vertrouwen in geschriften maatschappelijk noodzakelijk is, en *hoe* dat vertrouwen wordt geschonden door de *species* van valsheid in geschriften (*supra*, nr. 31).

Vanuit de generieke *ratio legis* identificeerden we vervolgens de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften: de bescherming van het openbaar vertrouwen in geschriften is enkel maatschappelijk noodzakelijk omdat, en wanneer, deze een bewijsfunctie kunnen vervullen (*supra*, nr. 34). Als duurzame drager van gedachten kunnen geschriften het afwezige aanwezig stellen, en zo als bewijs gelden. De actoren in een gemeenschap zijn genoodzaakt zich te beroepen op geschriften die de bewijsfunctie vervullen, en te vertrouwen op de waarachtigheid ervan. Met de strafbaarstelling van de waarheidsvermomming in geschriften en het gebruik beschermt men het vertrouwen in de waarachtigheid van geschriften, een vertrouwen dat noodzakelijk is voor de vrijwaring van hun bewijsfunctie in het maatschappelijk verkeer.

400. De bescherming van de bewijsfunctie van geschriften (2): invulling van de specifieke *ratio legis* – Nadat de *ratio legis* zich voor de *species* van valsheid in geschriften liet verfijnen tot de bescherming van de bewijsfunctie, rijst de vraag hoe dit precies moet worden ingevuld, en wat dit betekent voor het geviseerde *falsum*. De bewijsfunctie veronderstelt dat het geschrift ‘*ten aanzien van iemand het bewijs is van iets*’ (*supra*, nr. 35). Zij kent een tweeledige invulling. Om in het maatschappelijk verkeer in enige mate als bewijs te gelden, moet ‘men’ het geschrift niet alleen als waar kunnen beschouwen, maar dient het geschrift bovendien ‘iets’ aanwezig te stellen waardoor het gezien zijn materiële of intellectuele inhoud een bepaalde relevantie heeft. Aangezien het eerste niet noodzakelijk het tweede inhoudt, en *vice versa*, betreffen dit cumulatieve vereisten. Wat betekent dit voor de invulling van het geviseerde *falsum*? Enerzijds zou de eerste vereiste - dat het geschrift als waar moet worden beschouwd - kunnen wijzen op een invulling van *falsum* als onwaarheid. Als de bewijsfunctie inhoudt dat het geschrift als waar wordt beschouwd, dan zou de loutere onwaarheid - de waarheidsvermomming - immers de bewijsfunctie kunnen schenden (*supra*, nr. 37). Maar anderzijds volstaat het niet dat het geschrift als waar kan worden beschouwd opdat het de bewijsfunctie zou vervullen, en geldt een tweede, cumulatieve vereiste. Opdat het vertrouwen maatschappelijk noodzakelijk zou zijn, dient het geschrift daarenboven omwille van zijn inhoud een bepaalde relevantie te hebben, waardoor het iets kan bewegen in de realiteit. De bewijsfunctie veronderstelt in dat opzicht dat het geschrift in relatie staat tot particuliere belangen (*supra*, nr. 39). Ook de parlementaire stukken bevestigen dat de strafwetgever de mogelijke schending van particuliere belangen cruciaal achtte voor de strafbaarheid van valsheid in geschriften. Zo is de waarheidsvermomming in een geschrift ongevaarlijk wanneer deze niet gepaard gaat met “*l'intention ou de nuire à autrui ou d'obtenir un bénéfice illégitime.*” Verder dient het beschermde geschrift ook “*la base d'une action ou d'un droit*” te zijn, en moet uit de gedraging een “*préjudice à autrui*” kunnen voortvloeien (*supra*, nr. 38).

Die analyse toont aan dat een generieke invulling van *falsum* als onwaarheid niet kan volstaan om de bewijsfunctie te schenden. Als *species* van het valsheidsgenus is valsheid in geschriften strafbaar ter bescherming van de bewijsfunctie, die ook een betrokkenheid van een derde veronderstelt, waardoor zij neerkomt op *falsum* als bedrog. Bedrog is een gelaagd begrip en wordt omschreven als “*het op een arglistige wijze opwekken van onjuiste voorstellingen bij een ander*” (*supra*, nr. 40). Enerzijds veronderstelt *falsum* als bedrog een onwaarheid - de voorstellingen van het geschrift zijn ‘onjuist’ - waardoor wordt aangesloten bij het generieke *falsum* als ‘onwaarheid’. Als behorende tot het valsheidsgenus vergt ook valsheid in geschriften een ‘onwaarheid’ (generieke eigenschap). Anderzijds, en daarenboven, impliceert bedrog een ‘arglistig’ opwekken bij ‘een ander’, waardoor het ook de betrokkenheid van een derde

vooropstelt. Dat aspect ligt vervat in de specifieke *ratio legis* van valsheid in geschriften inzake de bewijsfunctie. Waar de bewijsfunctie in relatie staat tot particuliere belangen, veronderstelt de schending van die bewijsfunctie ook de betrokkenheid van een derde, en dus een specifieke *falsum* als bedrog (specifieke eigenschap).

Deze analyse draagt op twee vlakken bij tot de interpretatie en afbakening van de strafbare valsheid in geschriften. Om te beginnen dient de delictsomschrijving van valsheid in geschriften deze gedragingen te omvatten die de bewijsfunctie kunnen schenden. Waar de verfijning van de generieke naar de specifieke *ratio legis* het bestaan van generieke en specifieke eigenschappen aangeeft, helpt zij daarnaast ook de onderlinge verhouding tussen de constitutieve bestanddelen (de delictsstructuur) en de invulling van die bestanddelen te begrijpen.

401. Valsheid in geschriften als gevaarzettingsdelict – Eenmaal de *ratio legis* geïdentificeerd en ingevuld, vergt de inschakeling daarvan voor de interpretatie en demarcatie van de betreffende delictsomschrijving ook een inzicht in de aard van de schending waartegen het rechtsgoed wordt beschermd. Men stelt dat valsheid in geschriften een gevaarzettingsdelict is (*supra*, nr. 45). De loutere waarheidsvermomming in een geschrift houdt op zich geen effectieve schending in van de bewijsfunctie. Die schending kan zich enkel realiseren doordat het vals geschrift wordt ingeschakeld - i.e. gebruikt - als bewijs. Enerzijds verhindert de afwezigheid van een effectieve krenking niet dat de gedraging strafbaar wordt gesteld. Als voorbereidingsgedraging op de operationalisering van de bewijsfunctie - i.e. op een gebruik als bewijs - kan de waarheidsvermomming in een geschrift immers reeds het maatschappelijk noodzakelijk vertrouwen en dus de bewijsfunctie bedreigen (*supra*, nr. 45). Het ‘gevaar’ dat van die voorbereidingsgedraging uitgaat, rechtvaardigt dan de strafbaarstelling ervan. Anderzijds drukt die kwalificatie als gevaarzettingsdelict een stempel op de delictsomschrijving. Aangezien de strafbaarstelling steunt op het ‘gevaar’, trekt die gevaarlijkheid de grens tussen de strafbare en niet strafbare gedragingen. Aangezien de waarheidsvermomming in een geschrift enkel strafbaar is omdat en wanneer zij een gevaarzettende voorbereiding uitmaakt op het gebruik als bewijs, dient de delictsomschrijving van valsheid in geschriften enkel deze gedragingen te viseren die een gevaarzettende voorbereiding inhouden op dergelijk gebruik.

2.2. De afbakening van valsheid in geschriften

402. De delictsstructuur van valsheid in geschriften – Valsheid in geschriften is strafbaar omdat en wanneer de waarheidsvermomming in een geschrift een gevaarzettende voorbereiding (gevaarzettingsdelict) inhoudt op het gebruik als bewijs waardoor de bewijsfunctie van (specifieke *ratio legis*) en het openbaar vertrouwen in (generieke *ratio legis*) geschriften kan worden geschonden. Hieronder zien we vooreerst hoe deze analyse toelaat de rol en de onderlinge verhouding van de constitutieve bestanddelen uit de (wettelijke en praktizijns-) delictsomschrijving te evalueren. De daaruit voortvloeiende invulling van de constitutieve bestanddelen wordt besproken in de volgende paragrafen (nr. 403 e.v.).

Het constitutief bestanddeel van de *waarheidsvermomming* vertolkt ‘*rien que l’essence même*’ van valsheid in geschriften. Het betreft een zuiver generieke eigenschap die de valsheid in geschriften gemeen heeft met andere valsheidsmisdrijven: zonder onwaarheid kan het openbaar vertrouwen niet worden geschonden. Hoewel noodzakelijk, is deze eigenschap echter intrinsiek onvoldoende om een strafbare valsheid in geschriften te identificeren. De loutere onwaarheid indiceert immers op zich nog niet dat deze ook ‘gevaarlijk’ is. Een onwaarheid is of is niet, maar als zij is, kan men hieruit nog niet afleiden dat zij de bewijsfunctie kan schenden. In

het licht van de specifieke *ratio legis* is de onwaarheid dan ook afbakeningsneutraal (*supra*, nr. 195).

Aangezien valsheid in geschriften strafbaar is omdat en wanneer zij een gevaarzettende voorbereiding uitmaakt op het gebruik als bewijs, wordt de waarheidsvermomming verder afgebakend via ‘*des conditions supplementaires*’. Om dergelijke voorbereiding uit te maken, moet de waarheidsvermomming vooreerst vervat liggen in een geschrift dat materieel *geschikt* is om als bewijs te worden gebruikt. Dat wordt gevat via de vierledige toets van het *strafrechtelijk beschermd geschrift*. De criteria inzake ‘geschrift’ dat ‘een gedachte uitdrukt’ werden de ‘mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming in een bewijs’ genoemd (*supra*, nr. 181). De twee volgende criteria inzake ‘juridische draagwijdte en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ specificeren de beschermde bewijsfunctie. Enkel wanneer een geschrift betrekking heeft op een rechtens relevant feit én als waar kan worden beschouwd, is het geschikt als bewijs (*supra*, nr. 146 en nr. 164). Uit deze twee laatste criteria van het strafrechtelijk beschermd geschrift volgt dat de erin vervatte onwaarheid een nadeel kan toebrengen aan - enerzijds - de particuliere belangen die gepaard gaan met het rechtens relevant feit en - anderzijds - het algemeen belang van het vertrouwen gesteld in het geschrift. Zij werden daarom beschouwd als ‘mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel’ (*supra*, nr. 183). Dat de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift *geschikt* is als voorbereiding, volstaat op zich evenwel nog niet om te besluiten dat zij ook *daadwerkelijk* een voorbereiding uitmaakt. Daarom wordt daarnaast ook op het niveau van de subjectieve ingesteldheid van de dader een gevaarsinschatting gemaakt (*supra*, 261). Dat gebeurt via het constitutief bestanddeel inzake het *bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden*. Beide modaliteiten vergen een middellijke en doelgerichte ingesteldheid bij de dader, waarbij de gedraging bestemd wordt als middel om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Zij gaan zo in wezen na of de gedraging *bestemd* is als voorbereiding op een gebruik als bewijs (*supra*, nr. 285 en nr. 275).

Samengenomen selecteren de criteria inzake het ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’ en het ‘bijzonder opzet’ die gedragingen die niet alleen materieel geschikt maar ook intentioneel bestemd zijn voor een gebruik als bewijs, en die daarom een gevaarzettende, verwijtbare en dus strafbare voorbereiding uitmaken. Gezien die volwaardige inschatting van het gevaarzettend karakter, rijst de vraag welke meerwaarde het vierde constitutief bestanddeel inzake het *mogelijk nadeel* nog biedt. Enerzijds droeg de doctrinale en jurisprudentiële erkenning en afzondering van deze eigenschap van valsheid in geschriften onmiskenbaar bij tot de theoretische verfijning van het leerstuk. Zo benadrukte zij het gevaarzettend karakter van valsheid in geschriften: om strafbaar te zijn, moet de waarheidsvermomming een nadeel inhouden, dat op zich - wegens de zelfstandige strafbaarstelling van valsheid - enkel ‘mogelijk’ van aard kan zijn. Ook bracht zij een opwaardering van het materieel karakter van het nadeel: het gevaarzettend karakter blijkt niet alleen uit de ‘gevaarlijkheid van de dader’ maar ook uit de ‘gevaarlijkheid van de daad’. Tot slot leidde de afzondering ook tot een verfijning van de invulling van het mogelijk nadeel, die pluraal is en zowel particuliere belangen als het algemeen belang van het openbaar vertrouwen betreft (*supra*, nr. 304). Anderzijds blijkt de wijze waarop het ‘mogelijk nadeel’ wordt getoetst volledig te overlappen met andere constitutieve bestanddelen uit de delictomschrijving. Waar via het ‘mogelijk nadeel’ wordt gepeild naar de ‘materiële gevaarlijkheid’ van de gedraging, valt dit samen met de toets inzake de strafrechtelijke bescherming van het geschrift. Met de vereisten inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ bevat deze immers reeds de mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel voor respectievelijk particuliere belangen en het algemeen belang van het openbaar vertrouwen (*supra*, nr. 306). In de mate het mogelijk nadeel daarnaast wordt getoetst aan de hand van de ‘voorstelling van een mogelijk gebruik’ betreft dit de bestemming van het geschrift, en dus de subjectieve ingesteldheid van de dader die reeds vervat ligt in het vereiste bijzonder opzet (*supra*, nr. 309).

Te besluiten valt dat hoewel het mogelijk nadeel een cruciale eigenschap betreft van de strafbare valsheid in geschriften, de vertaling daarvan als afzonderlijk constitutief bestanddeel overbodig is. Aangezien de constitutieve bestanddelen inzake waarheidsvermomming, strafrechtelijk beschermd geschrift en bijzonder opzet daarentegen wel een noodzakelijke rol vervullen voor de delictsdemarcatie, gaan we hieronder kort na in welke invulling zij die rol het best kunnen waarmaken.

403. Het constitutief bestanddeel ‘waarheidsvermomming’: invulling – De ‘waarheidsvermomming’ vertolkt de geïncrimineerde gedraging. Het betreft een noodzakelijke en zuiver generieke eigenschap van de strafbare valsheid in geschriften, die afbakingsneutraal is in het licht van de specifieke *ratio legis* (*supra*, nr. 402). De strafwet tracht dit constitutief bestanddeel weer te geven via een zogenaamd ‘limitatieve’ opsomming van strafbare modaliteiten. Die opsomming is niet alleen hopeloos complex en verwarrend, maar blijkt bovendien vrijwel exhaustief te zijn. Belangrijker nog is dat een ‘limitatieve’ opsomming van valsheidsprocédés fundamenteel onverenigbaar is met het afbakingsneutrale karakter. Aangezien een onwaarheid op zich geen indicaties bevat omtrent de schending van de bewijsfunctie, kan men op basis van de verschijningsvorm van de onwaarheid immers geen modaliteiten uitsluiten van het toepassingsgebied (*supra*, nr. 226).

De omschrijving van de geïncrimineerde gedraging vergt daarom een formule die elke mogelijke ‘onwaarheid’ omvat. We stelden dat een geschrift onwaar is wanneer ‘*de erin uitgedrukte gedachte niet overeenstemt met de werkelijkheid waarnaar wordt verwezen*’ (*supra*, nr. 188 e.v.). De huidige praktizijnsformule die zich beperkt tot de term ‘waarheidsvermomming’ lijkt in dat opzicht minder geschikt. Hoewel valsheid gepaard gaat met ‘vermomming van waarheid’ (men denke bijvoorbeeld aan simulatie, *supra*, nr. 233 e.v.), betreft die vermomming eerder een gevolg van de valsheid dan dat het de essentie daarvan als ‘onwaarheid’ vat. In de kern gaat het immers over een gebrek aan overeenstemming tussen de stand van zaken zoals weergegeven in het geschrift, en de werkelijkheid waarnaar wordt verwezen. Die essentie van ‘onwaarheid’ komt echter wel tot uiting in de omschrijving van de geïncrimineerde gedraging als het ‘*valselijk opmaken of vervalsen*’. De termen vals/vervalsen impliceren immers onder meer dat iets ‘*in strijd met de werkelijkheid of de waarheid is*’ (*supra*, 186). Daarnaast slaan deze termen - zonder enige mogelijkheid tot verwarring - zowel op onwaarheid bij het opstellen van geschrift als in een bestaand geschrift. Bovendien heeft de formule van het ‘valselijk opmaken of vervalsen’ een allesomvattend karakter, en viseert zij elke mogelijke onwaarheid, zonder enige uitsluiting. Niet onbelangrijk is tot slot dat zowel ‘valselijk opmaken’ als ‘vervalsen’ reeds worden genoemd in de wettelijke opsomming, waarbij alle andere wettelijke valsheidsmodaliteiten tot één van beide termen kunnen worden teruggebracht. Dat betekent dat de introductie van radicaal nieuwe termen kan worden vermeden (*supra*, nr. 255).

404. Het constitutief bestanddeel ‘strafrechtelijk beschermd geschrift’: invulling – In zijn huidige formulering viseert de wet elk mogelijk geschrift. Toch kan de strafrechtelijke bescherming enkel slaan op geschriften die materieel geschikt zijn om te worden gebruikt als bewijs (*supra*, nr. 402). Daarom werd onderzocht in welke mate, en onder welke bewoordingen de huidige praktizijnsvereisten inzake het strafrechtelijk beschermd geschrift wettelijke vertaling kunnen krijgen (*supra*, nr. 123 e.v.). Hieronder bespreken we de vereisten inzake enerzijds ‘geschrift’ en ‘de uitdrukking van een gedachte’, en anderzijds ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’.

Samengenomen vertolken het ‘geschrift’ dat ‘een gedachte uitdrukt’ de mogelijkheidsvoorwaarden voor de waarheidsvermomming in een bewijs (*supra*, nr. 402). Het

geschrift werd omschreven als de ‘materiële en duurzame drager van schrift’. ‘Schrift’ bestaat uit ‘geschreven taal’, i.e. een geheel van grafische, zicht- of tastbare tekens die verwijzen naar een betekende en zo een betekenis hebben (*supra*, nr. 128). Opdat het geschrift waar of onwaar kan zijn, dient het een *gedachte* uit te drukken. Dat houdt in dat de erin vervatte talige tekens samengenomen met de drager ervan, vanuit hun relatie tot andere tekens in het geschrift of omwille van een niet-talige context, verwijzen naar een stand in de wereld of in iemands gedachten (*supra*, nr. 141).

Bij het onderzoek naar de mogelijke wettelijke vertaling van de vereiste van ‘het geschrift dat een gedachte uitdrukt’ werd ook het in art. 210*bis* Sw. vervatte misdrijf van valsheid in informatica betrokken. Uit de vergelijking van dat misdrijf met de ‘traditionele’ valsheid in geschriften bleek het enige wezenlijke verschil tussen beide te bestaan op het niveau van de vereiste van ‘geschrift’ *versus* deze van ‘informaticagegevens’ (*supra*, nr. 119 e.v.). Waar de traditionele valsheid in geschriften enkel de ‘geschreven taal’ beschermt, omvat art. 210*bis* Sw. naast de geïnformatiseerde voorstellingen van geschreven taal echter ook deze van beeld en spraak (*supra*, nr. 135). Dat betekent dat bijvoorbeeld een klassieke ‘papieren’ foto in principe (zie evenwel *supra*, nr. 132) géén, maar een digitale foto wél strafrechtelijke bescherming geniet. Die ongelijkheid kan o.i. niet worden gerechtvaardigd vanuit het al dan niet geïnformatiseerd karakter van de voorstellingswijze. Daarom werd ervoor gepleit om hetzij de strafrechtelijk beschermde informaticagegevens te beperken tot de geïnformatiseerde voorstellingen van geschreven taal (‘Nederlandse spoor’), hetzij de traditionele valsheidsbepalingen uit te breiden tot ‘elke uitdrukking van een gedachte’ (‘Franse spoor’) (*supra*, nr. 136). Elk van beide mogelijke aanpassingen zou evenwel meebrengen dat tussen de traditionele valsheidsbepalingen en art. 210*bis* Sw. basisidentiteit ontstaat, waarbij het enige verschil dan nog zou liggen in de al dan niet geïnformatiseerde vorm van de drager. Dat noopt tot het besluit dat elke bestaansreden voor een afzonderlijke strafbaarstelling van valsheid in informatica wegvalt. Wil men de bestaande regeling inzake valsheid in geschriften moderniseren en actualiseren, dan vergt dit daarom de integratie van valsheid in informatica (*supra*, nr. 137). Wat de mogelijke wettelijke formulering daarvan betreft, beschreven we twee opties (*supra*, nr. 182). Het ‘Nederlandse spoor’ beschermt enkel de uitdrukking van een gedachte via geschreven taal, wat zou neerkomen op: ‘*elke duurzame drager van een in schrift uitgedrukte gedachte.*’ Wordt daarentegen gekozen voor het ‘Franse spoor’, dan valt niet enkel de uitdrukking van een gedachte via geschreven taal maar ook elke andere uitdrukkingwijze daarvan onder de strafwet. Dat zou men kunnen verwoorden als: ‘*elke duurzame drager van een gedachte*’ of, duidelijker nog: ‘*een geschrift of elke andere (duurzame) drager van een gedachte.*’ Net zoals in Frankrijk zou deze innovatie meebrengen dat de betreffende delictsbepaling - nu deze niet enkel de in schrift uitgedrukte gedachte viseert - niet langer (enkel) ‘valsheid in geschriften’ betreft, maar meer algemeen zou slaan op ‘*Faux*’. De keuze voor het ene dan wel andere spoor ligt bij de strafwetgever.

Met de criteria inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘opdringen aan het openbaar vertrouwen’ worden die geschriften geselecteerd die effectief de bewijsfunctie kunnen vervullen. Wegens hun relatie tot respectievelijk particuliere belangen en het algemeen belang van het openbaar vertrouwen - waarbij beide types door de onwaarheid kunnen worden geschonden - werden zij ‘mogelijkheidsvoorwaarden voor het nadeel’ genoemd (*supra*, nr. 402). Een geschrift heeft *juridische draagwijdte* wanneer het betrekking heeft op een rechtens relevant feit, dat iets kan bewegen in de juridische realiteit en zo rechtsgevolgen kan meebrengen (*supra*, nr. 148 e.v.). Dit veronderstelt niet noodzakelijk dat de privaatrechtelijke bewijsregels zijn vervuld: het volstaat dat het geschrift in zekere mate als bewijs kan dienen voor de erin vervatte gedachte. Hoewel de gestrengheid waarmee de ‘juridische draagwijdte’ wordt getoetst, kan variëren naar de aard van het geschrift, geldt deze vereiste niettemin voor alle mogelijke geschriften, dus ook voor authentieke en openbare vermeldingen (*supra*, nr. 151). Omgekeerd kan aan geen enkele

vermelding in een geschrift *a priori* juridische draagwijdte worden ontzegd (*supra*, nr. 154). Volgens de klassieke opvattingen dient het geschrift zich daarnaast ook ‘*op te dringen aan het openbaar vertrouwen.*’ Geanalyseerd vanuit de specifieke *ratio legis* kwamen wij echter tot een herformulering als ‘*maatschappelijke bewijswaarde*’ (*supra*, nr. 163). Die vereiste houdt in dat het geschrift ‘als waar mag worden beschouwd’, en wordt gekoppeld aan het ‘in het maatschappelijk verkeer gelden als bewijs’. Mede daardoor kent zij een contextuele, graduele en evolutieve invulling. Dat bleek niet alleen bij de studie van het ‘controlecriterium’ aan de hand waarvan de maatschappelijke bewijswaarde wordt geoperationaliseerd (*supra*, nr. 168) maar ook uit de toetsing van de maatschappelijke bewijswaarde naar de aard van het geschrift. Wat met name authentieke en openbare vermeldingen betreft, stelden we vast dat hoewel deze geen te controleren geschriften zijn, zij anderzijds niet noodzakelijk in alle gevallen maatschappelijke bewijswaarde genieten (*supra*, nr. 170). De contextuele, graduele en evolutieve invulling is evenwel niet noodzakelijk een slechte zaak. Als de strafwet geschriften wil beschermen omdat, en wanneer, zij de bewijsfunctie vervullen, dan dient zij precies rekening te houden met contextuele en evolutieve factoren.

Hoe kunnen de vereisten inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’ worden verwoord in de wet? Samengenomen met de (alternatieve) suggesties inzake ‘geschrift’ en ‘uitdrukking van een gedachte’ zou de wet bijvoorbeeld kunnen bepalen dat het de valsheid viseert in ‘*(elk geschrift of elke andere) duurzame drager van een (in schrift uitgedrukte) gedachte die als bewijs kan dienen / die geschikt is als bewijs, betrekking heeft op een rechtens relevant feit en als waar mag worden beschouwd*’ (*supra*, nr. 183).²²⁵²

405. Het constitutief bestanddeel ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’: invulling – Aangezien de materiële gedraging van de waarheidsvermomming in een strafrechtelijk beschermd geschrift nog niet voldoende getuigt van het voorbereidend en gevaarzettend karakter, wordt daarnaast ook een inschatting gemaakt op het intentionele niveau. De bedoeling van de dader verheft de materiële gedraging - geschikt als voorbereiding - tot een daadwerkelijke voorbereiding (*supra*, nr. 402). De wet vereist daartoe een ‘bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden’. Met die tweeledige omschrijving wou men verduidelijken dat het bijzonder opzet zowel het nastreven van een onrechtmatig voor- als nadeel viseert. Waar deze dubbele omschrijving mede op taalkundige en historische gronden overbodig bleek, rees de vraag of zij niet beter wordt vervangen door één modaliteit die het bijzonder opzet zou vatten (*supra*, nr. 258). Een meer fundamentele kritiek wees op de mogelijke verwarring van het huidige bijzonder opzet met ‘de motieven achter het motief’. Hoewel het bevoordelings- of benadelingsoogmerk aansluit bij de identificatie van *falsum* als ‘bedrog’, betreffen het nagestreefde voor- of nadeel verderafgelegen motieven, en zou de band tussen het schuldbestanddeel en de *ratio legis* te los zijn (*supra*, nr. 259-260 en nr. 284).

Ingevuld vanuit de specifieke *ratio legis* en de kwalificatie als gevaarzettingsdelict, komt het schuldbestanddeel neer op de ‘bestemming als voorbereiding op het gebruik als bewijs’. Enkel dan kan de gedraging het openbaar vertrouwen in de bewijsfunctie schenden en dus een gevaar inhouden. Deze invulling veronderstelt een doelgerichte en middellijke ingesteldheid in hoofde van de dader. De materiële gedraging is dan bestemd (middel) om uitwerking te geven aan de onwaarheid (doel) (*supra*, nr. 261). Die invulling sluit enerzijds aan bij het bestaande ‘oogmerk om te schaden’. De materiële gedraging is bestemd als middel om

²²⁵² De zinsneden inzake ‘*als bewijs kunnen dienen*’ of ‘*geschikt zijn als bewijs*’ worden in het daaropvolgende onderdeel van de formule nader omschreven via de criteria inzake ‘juridische draagwijdte’ en ‘maatschappelijke bewijswaarde’. Aangezien zij dus louter een explicitering van de door die criteria omschreven bewijsfunctie betreffen, kan men ervoor opteren om het ‘*als bewijs kunnen dienen*’ of het ‘*geschikt zijn als bewijs*’ dan wel de verdere omschrijving daarvan weg te laten.

een *nadeel* toe te brengen (doel), waardoor de gedraging gevaarlijk en verwijtbaar is. De analyse van het ‘bedrieglijk opzet’ vergde iets meer nuance (*supra*, nr. 274 e.v.). Het doel ligt in het nagestreefde *voordeel*, maar de materiële gedraging dient enkel als middel indien het voordeel *extrinsiek* van aard is. Enkel in dat geval beoogt men immers uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming, en is de gedraging gevaarlijk en verwijtbaar. Wanneer het nagestreefde voordeel daarentegen ligt in de waarheidsvermomming zelf (*intrinsiek* voordeel), is de materiële gedraging niet bestemd als middel om een buiten de waarheidsvermomming gelegen doel te realiseren (cfr. de civielrechtelijk toegelaten simulatie, *supra*, nr. 237 e.v.). De gedraging gebeurt dan enkel wetens en willens, maar maakt geen strafbare voorbereidingsgedraging uit.

De huidige formulering van het bijzonder opzet vertolkt in essentie dezelfde eigenschappen als de alternatieve formulering inzake de ‘*bestemming om te gebruiken als bewijs*’. Waar de alternatieve formule evenwel op een meer directe wijze de band legt tussen het schuldbestanddeel en de *ratio legis*, dreigt de vaststelling daarvan niet te vervallen in een zoektocht naar de motieven achter het motief. Daarnaast biedt zij een omvattende omschrijving van het schuldbestanddeel, waardoor de huidige overlapping tussen de tweeledige formulering wegvalt.

Tot slot golden bedenkingen bij de *qualitate qua* gepleegde valsheid door de openbare officier of ambtenaar (art. 194 en 195 Sw.). Als inschatting van de subjectieve en doelgerichte ingesteldheid van de dader, kan het bijzonder opzet niet worden afgeleid uit de *materiële mogelijkheid* of de *kennis* van de schade bij de valsheid *qualitate qua*. Anderzijds zou men kunnen voorhouden dat het feit dat de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* handelt als opsteller van geschriften die bestemd zijn om te gebruiken als bewijs, een weerlegbaar vermoeden van bijzonder opzet rechtvaardigt. Die optie voor de ‘*faux professionnel*’ die een verzwarende van het beroepsrisico meebrengt, ligt bij de wetgever (*supra*, nr. 278 e.v. en nr. 286).

2.3. De afbakening van gebruik van valse geschriften

406. De delictsstructuur van gebruik van valse geschriften en invulling van de constitutieve bestanddelen – In het algemeen wordt de delictsomschrijving van gebruik van valse geschriften - minstens in vergelijking met deze van valsheid - als relatief onproblematisch beschouwd. Toch bleek dat niet geheel terecht, en kent zowel het gebruiksmisdrijf op zich als de relatie daarvan tot valsheid de nodige onzuiverheden. Hieronder gaan we in op de afbakening van het gebruik, waarna de volgende paragraaf enkele specifieke problemen toelicht.

De strafbaarstelling van het gebruik - dat de voltooiing is van de valsheid - beoogt eveneens de bescherming van het openbaar vertrouwen ter vrijwaring van de bewijsfunctie (*supra*, nr. 399). Anders dan de valsheid betreft het gebruik geen loutere voorbereiding, maar wel de aanwending van het geschrift als bewijs, waarbij het nadeel niet enkel mogelijk is, maar ook effectief kan ontstaan. Het gebruik wordt daarom gevat onder een formele delictsomschrijving waarin de gedraging strafbaar is ongeacht het mogelijke gevolg ervan (*supra*, nr. 324).

Aangezien gebruik wordt voorbereid door valsheid, deelt het eerste misdrijf enkele constitutieve bestanddelen met het laatste (‘assimilatieprincipe’). Om te beginnen dient het gebruik - volgens de praktijksomschrijving daarvan - traditioneel een (1) strafrechtelijk beschermd geschrift te betreffen waarin (2) de waarheid werd vermomd en waaruit (3) een nadeel kan voortvloeien (‘materiële mogelijkheidsvoorwaarden’). Wat het eerste bestanddeel inzake het *strafrechtelijk beschermd geschrift* betreft, bestaat perfecte identiteit met valsheid, en kan worden verwezen naar wat hierboven werd geschreven (*supra*, nr. 402 en nr. 404). Dat geldt in zekere mate ook voor de *waarheidsvermomming*. Waar dat constitutief bestanddeel bij

valsheid evenwel de geïncrimineerde gedraging vat, vertolkt het bij gebruik een eigenschap van het gebruikte geschrift. Maar in beide gevallen geldt eenzelfde invulling van ‘onwaarheid’ (*supra*, nr. 403). Aangaande het *mogelijk nadeel* betoogden we hierboven dat het statuut als afzonderlijk constitutief bestanddeel van valsheid overbodig was (*supra*, nr. 402) en eenzelfde bedenking speelt ook voor gebruik. Moet men nog vereisen dat die gedraging een nadeel kan toebrengen, aangezien het gebruikte strafrechtelijk beschermd geschrift reeds de mogelijkhedenvoorwaarden daartoe inhoudt? Als formele delictsomschrijving volstaat het immers de gedraging te viseren die het nadeel mogelijk maakt, onafhankelijk van de effectieve realisatie daarvan (*supra*, nr. 324). De materiële mogelijkhedenvoorwaarden voor het nadeel zouden in de wet dan kunnen worden gevat door te verwijzen naar ‘*dat valse of vervalste geschrift*’.

Het assimilatieprincipe speelt tot slot ook op het vlak van (4) het vereiste bijzonder opzet. Met het in art. 213 Sw. vereiste *bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden* wou men benadrukken dat het gebruik van de erin vervatte stukken onder dezelfde voorwaarden strafbaar is als de eraan voorafgaande valsheid. Afgezien van de slordige wettechnische uitwerking ervan, kan men zich vragen stellen bij deze toepassing van het assimilatieprincipe (*supra*, nr. 330-331). Waar het bijzonder opzet bij de gevaarzettende voorbereidingsgedraging van valsheid peilt naar de middellijke bestemming tot gebruik als bewijs, ligt dat middellijk karakter bij gebruik immers reeds vervat in de gedraging zelf. Aangezien het gebruik de aanwending veronderstelt van het geschrift als middel om uitwerking te geven aan de onwaarheid, is het nadeel *ipso facto* mogelijk (*infra*). Is het dan nog nodig te vereisen dat de gebruiker een onrechtmatig voor- of nadeel nastreeft? Of zou men voor het formele delict dat gebruik is, kunnen volstaan met de kennis van het mogelijk nadeel - een nadeel dat besloten ligt in de materiële gedraging - en dus met een algemeen opzet, zoals ook in Frankrijk en Nederland wordt aangenomen? De beslissing ligt in de handen van de wetgever.

Het vijfde en laatste constitutief bestanddeel inzake de materiële gedraging van het *gebruik*, is geheel eigen aan het misdrijf ex art. 197 Sw. Uit de taalkundige en juridische omschrijving van ‘gebruik’ konden we twee eigenschappen daarvan afleiden (*supra*, nr. 334). Ten eerste moet men het vals geschrift ‘aanwenden’ of er ‘zich van bedienen’. Ten tweede dient die aanwending of bediening als middel tot een bepaald doel, met name de uitwerking van de onwaarheid. Het strafbare gebruik houdt dus in dat de aanwending in relatie staat tot de onwaarheid, waaraan het uitwerking tracht te geven: het betreft een ‘instrumentalisering’ of ‘operationalisering’ van de onwaarheid.

407. De (afbakening van de) duur van het gebruik – Een van de meest in het oog springende problemen van het gebruik betreft de duur van dat misdrijf. Vanuit het instrumentaliseringkarakter ervan werd het gebruik in de rechtspraak opgevat als een voortdurend misdrijf, waarbij de verjaringstermijn niet kan aanvangen zolang ‘*het beoogde doel niet is bereikt en het geschrift verder een nuttig gevolg heeft*’ (*supra*, nr. 341 e.v.). Getoetst aan de algemene regels inzake de beëindiging van het voortdurend misdrijf, bleek deze ‘duurformule’ evenwel een dermate ruime draagwijdte te hebben dat zij fundamenteel onverenigbaar is met de figuur van het voortdurend misdrijf. Zo zou het gebruik niet noodzakelijk eindigen door de ‘wil van de dader’, waardoor de vereiste in het gedrang komt dat de dader in de mogelijkheid moet verkeren om een einde te stellen aan de delictuele toestand (*supra*, nr. 346 e.v.). Wat anderzijds de beëindiging van het voortdurend misdrijf door ‘externe factoren’ aangaat, bleek enkel het criterium inzake het ‘nuttig gevolg’ doorslaggevend. Ook die vaststelling is om meerdere redenen problematisch, niet het minst omdat het voortdurend misdrijf enkel kan slaan op het voortduren van de delictuele *toestand*, maar niet op dat van de *gevolgen* ervan (*supra*, nr. 353 e.v.). Gezien de - zowel vanuit juridisch-technisch als

pragmatisch standpunt - onverdedigbare rem op de verjaring die uitgaat van de jurisprudentiële kwalificatie als voortdurend misdrijf, werd gepleit voor een herkwalificatie van het gebruik als aflopend misdrijf (*supra*, nr. 359 e.v.).

Men kan verdedigen dat een herkwalificatie als aflopend misdrijf in principe geen wettelijke ingreep vergt - aangezien de kwalificatie van het gebruik als voortdurend misdrijf van jurisprudentiële origine is en het aflopend karakter sowieso als algemene regel geldt. Maar gezien de vaste jurisprudentiële verankering van gebruik als voortdurend misdrijf biedt een wetgevende adaptatie de meeste duidelijkheid. Dat werd ook aangevoeld door de Commissie Franchimont, die in art. 37, vierde lid van het ontwerp tot Wetboek van strafprocesrecht bij de algemene verjaringsregeling specificeerde dat de verjaringstermijn bij gebruik aanvangt “*vanaf ieder gebruik, afzonderlijk beschouwd.*” Aangezien de verjaringsproblematiek van het gebruik neerkomt op de voortdurende of aflopende aard van dat misdrijf, rees evenwel de vraag of het Wetboek voor strafprocesrecht wel de meest geschikte plaats is om dergelijke materieelstrafrechtelijke verfijningen aan te brengen. Men kan zich ook afvragen of het aflopend karakter van het gebruik wel voldoende duidelijk in de verf wordt gezet. Logischer en duidelijker is het om die verfijningen te formuleren in de delictsomschrijving van gebruik zelf (*supra*, nr. 363). In de betreffende delictsbepaling zou de term ‘gebruik’ dan kunnen worden vervangen door de definitie daarvan als ‘*het aanwenden van het vals of vervalst geschrift om uitwerking te geven aan de onwaarheid*’. Net als in Frankrijk en Nederland zou de delictsomschrijving van gebruik het instrumentaliseringkarakter dan enkel vertalen in de aard van de gedraging, en niet langer in de daaropvolgende ‘toestand’ (*supra*, nr. 362).

408. De (afbakening van de) relatie tussen gebruik en valsheid – Hoewel gebruik en valsheid twee onderscheiden misdrijven zijn, blijkt de relatie tussen beide tal van onzuiverheden te kennen die niet alleen hun onderscheiden karakter ondergraven, maar bovendien ook een gevoelige praktische weerslag hebben.

Een belangrijke illustratie daarvan is de kwalificatie van het door de vervalser gepleegde gebruik. Volgens rechtspraak en - vooral oudere - rechtsleer valt dergelijk gebruik niet onder art. 197 Sw. maar voltooit het de valsheid, waardoor de vervalser-gebruiker één voortdurend misdrijf pleegt dat onder art. 194 tot 196 Sw. valt. Dat betekent onder meer dat de verjaringstermijn van de valsheid pas aanvangt na beëindiging van het gebruik, en dat de correctionele rechter bij enkele correctionalisatie van de valsheid ook bevoegd is voor het gebruik (*supra*, nr. 366 en nr. 373 e.v.). Hoewel deze stelling vandaag nog steeds deels wordt beleden in de rechtspraak, kan zij geenszins standhouden (*supra*, nr. 378 e.v.). Vooreerst kan het gebruik, ook dat door de vervalser, onmogelijk onder de letter van art. 194 tot 196 Sw. vallen. De niet toepasselijkheid van art. 197 Sw. op de vervalser zou dan resulteren in straffeloosheid, wat onmogelijk de bedoeling kan zijn. Bovendien viseren de art. 194 tot 196 Sw. geen ‘delictuele toestand die voortduurt zonder verdere tussenkomst van de dader’, maar wel een aflopende gedraging, voltrokken door de waarheidsvermomming. Maar hoe kan valsheid enerzijds voltooid zijn, en anderzijds voortduren door een later gebruik? Daarom werd betoogd dat het -met eenheid van opzet - gepleegde gebruik door de vervalser enkel kan worden opgevat als een collectief misdrijf (*supra*, nr. 381). In die stelling krijgt het gebruik niet alleen erkenning als een onderscheiden en zelfstandig misdrijf dat onder art. 197 Sw. ressorteert, maar wordt ook het aflopend karakter van valsheid gerespecteerd. De verjaringstermijn loopt dan - althans *de lege lata* - vanaf het einde van het gebruik, met dien verstande dat de valsheid kan verjaren alvorens het gebruik aanvangt (zoals de rechtspraak overigens aanneemt).²²⁵³ In tegenstelling tot - voorsnog niet herroepen -

²²⁵³ We verwezen daarbij ook naar het ontwerp van Wetboek van strafprocesrecht dat momenteel wordt behandeld in de Kamer. In zijn huidige versie brengt dit ontwerp in art. 37 twee relevante wijzigingen aan. Vooreerst bevat deze bepaling een impliciete bevestiging van de kwalificatie van valsheid en gebruik als

rechtspraak, impliceert dit ook dat de correctionalisatie van de valsheid zich niet uitstrekt tot het gebruik.

Een ander probleem in de relatie van gebruik tot valsheid betreft de toerekening van het materialiter door een - eventueel zelfs nietsvermoedende - derde gestelde gebruik aan de vervalsers wanneer dat gebruik *‘de voorziene en gewilde voortzetting is van de valsheid’*. Met toepassing van die jurisprudentiële toerekeningsformule beschouwt men de vervalsers niet als deelnemer aan het door de derde gepleegde hoofdfeit van gebruik - wat overigens onmogelijk is indien de derde nietsvermoedend is - maar blijkt men de vervalsers aansprakelijk te achten als ‘middellijke dader’ van het derde-gebruik (*supra*, nr. 386). Dergelijk middellijk daderschap veronderstelt dat alle constitutieve bestanddelen van het gebruik ex art. 197 *juncto* 213 Sw. in hoofde van de vervalsers vervuld zijn. Wat het materiële bestanddeel van het ‘gebruik’ aangaat, kent de toerekeningsformule weinig problemen (*supra*, nr. 387). Als ‘middellijke dader’ kan de vervalsers de derde inschakelen als instrument om uitwerking te geven aan de waarheidsvermomming. Problematischer is evenwel de met deze formule gevestigde morele toerekening (*supra*, nr. 388 e.v.). Verwoordt de voorwaarde dat het gebruik de ‘voorziene en gewilde voortzetting is van de valsheid’ een algemeen opzet, of verwijst zij - ten gevolge van de bestaande maar o.i. foutieve kwalificatie van gebruik en valsheid als voortdurend misdrijf - naar het bijzonder opzet bij valsheid? In geen van beide hypothesen komt de toerekeningsformule evenwel tegemoet aan het in art. 213 Sw. vereiste zelfstandig bijzonder opzet. Afgezien van die op zich reeds problematische wetsmiskening, heeft de toerekeningsformule momenteel ook belangrijke gevolgen op het vlak van de verjaring. Ten gevolge van de uitgesproken soepele - en juridisch onhoudbare - toerekening van het derde-gebruik aan de vervalsers, kan de verjaring van de valsheid *de lege lata* immers afhankelijk worden van deze van het gebruik. (*supra*, nr. 407).

Een derde en laatste onzuiverheid betreft de toepasselijke strafmaat. Volgens art. 197 Sw. wordt de gebruiker *“gestraft alsof hij de dader van de valsheid was.”* Unaniem wordt aanvaard dat de strafmaat op het gebruik gelijk is aan deze die voor de gebruiker zou gelden indien hij zelf de voorbereidende valsheid had gepleegd. Dat betekent dat de strafmaat afhangt van de *hoedanigheid van de gebruiker* (*supra*, nr. 392). Vanuit het inzicht dat het gebruik de instrumentalisering is van de valsheid, kan men echter verdedigen dat de strafmaat op het gebruik niet moet afhangen van de hoedanigheid van de gebruiker, maar wel van de *gebruikte valsheid* (*supra*, nr. 393). Dat betekent bijvoorbeeld dat de strafmaat op het gebruik van een vals ‘privaat’ geschrift door een openbare officier niet voortvloeit uit art. 194 of 195 Sw. (hoedanigheid gebruiker) maar wel uit art. 196 Sw. (gebruikte valsheid), en dat omgekeerd het gebruik van een vals geschrift dat onder art. 194 of 195 Sw. valt, strafbaar is met de daarin bepaalde straf, ook al gaat het gebruik uit van een particulier. Het lijkt o.i. coherenter en rechtvaardiger om de strafmaat op het gebruik te koppelen aan de ernst van de voorbereidende valsheid waaraan met het gebruik uitwerking wordt gegeven.

3. De wettelijke voorstelling van valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften

409. Inleiding – Na de hierboven weergegeven beschouwingen omtrent de inhoudelijke afbakening van ‘valsheid in geschriften’ en ‘gebruik van valse geschriften’, rest nog deze te concretiseren door ze te koppelen aan een formele wettelijke voorstelling van die misdrijven. Bij

collectief misdrijf (*supra*, nr. 371 en 381). Daarnaast wijzigt zij de verjaringsregeling bij collectief misdrijf in het algemeen, en valsheid en gebruik in het bijzonder, waardoor elk feit afzonderlijk zou kunnen verjaren (*supra*, nr. 389).

de analyse en evaluatie van de huidige wettelijke morfologie van het leerstuk inzake valsheid in geschriften vertrokken we van drie onderscheiden formele kenmerken. Hieronder vatten we eerst kort onze bedenkingen samen omtrent (1) de wettelijke onderverdeling naar (a) de aard van het misdrijf, (b) de hoedanigheid van de dader en (c) de aard van het geschrift (nr. 410 e.v.), (2) de afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik (nr. 413) en tot slot (3) de afgezonderde omschrijving van het moreel element (nr. 414). Vervolgens gaan we na hoe de inhoudelijke verfijnde delictsomschrijvingen kunnen worden ingepast in een vernieuwde wettelijke voorstelling van zaken (nr. 415 e.v.).

3.1. Evaluatie van de huidige wettelijke voorstelling

410. De onderverdeling naar (1a) de aard van het misdrijf – Een eerste onderverdeling in de wettelijke regeling van art. 193 tot 212 Sw. is deze in verschillende Afdelingen, die - in de regel - samenvalt met een onderscheid tussen de gemeenrechtelijke, criminele delictsomschrijvingen (Afdeling I, art. 194-197 Sw.) en de daarvan uitgezonderde correctionele delictsbepalingen (Afdelingen II, *Ibis* en III, art. 198-212 Sw.). Waar deze onderverdeling steunt op de aard van het misdrijf, bleek ze niet langer verdedigbaar (*supra*, nr. 70). Op principiële niveau stelt men unaniem dat valsheid en gebruik niet thuishoren in de categorie van de misdaden. Gezien de systematische correctionalisering van de criminele feiten enerzijds, en de terughoudendheid bij de kwalificatie als een correctioneel feit anderzijds, wordt het wettelijk onderscheid in de praktijk bovendien nagenoeg volledig uitgewist.

De hieruit voortvloeiende suggestie tot wetgevende correctionalisering dient evenwel niet te betekenen dat elke gradatie in strafmaat zou verdwijnen. Het is integendeel aangewezen een gemeenrechtelijke delictsomschrijving te laten volgen door uitzonderingsbepalingen waarin men specifieke valsheids- en gebruiksmodaliteiten strafbaar kan stellen met een mildere of zwaardere strafmaat, of onder van de gemeenrechtelijke regeling afwijkende voorwaarden. Vooreerst vergt dit een volledige herziening van de bestaande uitzonderingsbepalingen van art. 198 tot 212 Sw. Deze zijn immers bijzonder chaotisch, verouderd en inconsequent (*supra*, nr. 71). Hoewel de concrete uitwerking van moderne uitzonderingsbepalingen niet tot het voorwerp van onze studie behoort, past een bijzondere kanttekening bij art. 210*bis* Sw. Na de hierboven gesuggereerde eliminatie van de bestaande, maar o.i. ongerechtvaardigde ongelijkheid tussen de traditionele valsheid in geschriften en deze in informatica, ontstaat tussen beide strafbaarstellingen immers een dermate verregaande basisidentiteit dat de samenvoeging in één gemeenrechtelijke delictsomschrijving zich opdringt (*supra*, nr. 404 en nr. 72). Afgezien van de aangeraden evaluatie van de bestaande uitzonderingsbepalingen uit het Strafwetboek, kan die herzieningsoperatie ook een aanleiding zijn om enerzijds nieuwe (uitzonderings-) strafbaarstellingen in te voeren, en anderzijds strafbaarstellingen uit bijzondere strafwetten, zoals bijvoorbeeld deze inzake de fiscale valsheid en de valsheid in de jaarrekening, in het Strafwetboek te integreren.

411. De onderverdeling naar (1b) de hoedanigheid van de dader – Een tweede wettelijke onderverdeling - nu binnen Afdeling I - betreft deze tussen de valsheid door een openbare officier of ambtenaar in de uitoefening van diens hoedanigheid (art. 194-195 Sw.) en deze door andere personen (art. 196 Sw.). Hoewel ze samengenomen als de gemeenrechtelijke regeling werden beschouwd, bevat art. 196 Sw. de ultieme gemeenrechtelijke delictsbevestiging waarop de art. 194 en 195 Sw. een uitzondering uitmaken in functie van een zwaardere strafmaat (*supra*, nr. 75). Dat betekent evenwel niet dat die laatste bepalingen een verzwarende omstandigheid bevatten: men stelt terecht dat het om een *sui generis* strafbaarstelling gaat. De drie

onderscheidende eigenschappen van de misdrijven ex art. 194 en 195 Sw. konden worden teruggebracht tot één geïntegreerd onderscheidingscriterium, dat een zelfstandig constitutief bestanddeel uitmaakt: de hoedanigheid van de dader als openbaar officier of ambtenaar handelend *qualitate qua* (*supra*, nr. 89 e.v.). De toetsing van dit onderscheid aan de daartoe geldende redenen wezen uit dat het onderscheid gerechtvaardigd is, en dat de bestaande hoedanigheidsvereiste een goed onderscheidingscriterium biedt (*supra*, nr. 90 en nr. 75-76). Mede in het licht van de hieruit volgende kwalificatie als ‘kwaliteitsdelict’ werden geen technisch-juridische argumenten gevonden om de bestaande strafverzwaring - zoals gebeurde in Frankrijk en Nederland - uit te breiden tot de in authentieke en openbare geschriften (en authentieke en openbare vermeldingen) gepleegde valsheid door particulieren (*supra*, nr. 90 en nr. 85). Wel formuleerden we enkele suggesties omtrent de formele voorstelling van het besproken onderscheid (*supra*, nr. 91). Aangezien de art. 194 en 195 Sw. - met de aan de hoedanigheidsvereiste gekoppelde zwaardere strafmaat - uitzonderingen uitmaken op de ultieme *lex generalis* van art. 196 Sw., lijkt het logischer en overzichtelijker om de volgorde om te draaien, waarbij de wet eerst een ‘algemene’ strafbaarstelling van valsheid zou bevatten (het huidige art. 196 Sw.) om pas daarna in de *sui generis* strafbaarstelling van het kwaliteitsdelict te voorzien (de huidige art. 194 en 195 Sw.) (*supra*, nr. 77). Daarnaast is het ook aangewezen om art. 194 en 195 Sw. te versmelten tot één delictsbeeping. Het enige wezenlijke verschil tussen beide ligt in de strafbaar gestelde valsheidsprocédés. Afgezien van de (verwarrende) overlappingsen die op dat vlak blijken te bestaan tussen de beide bepalingen, vloeit hun samensmelting dan ook - op een meer fundamenteel niveau - voort uit het pleidooi voor de vervanging van de ‘limitatief’ opgesomde valsheidsprocédés door de generieke formule van ‘valselijk opmaken of vervalsen’ (*supra*, nr. 403).

412. De onderverdeling naar (1c) de aard van het geschrift – Een derde en laatste onderverdeling betreft deze in art. 196 Sw. (en in de titel van Afdeling I) tussen de valsheid in authentieke- en openbare, handels- of bank en private geschriften. Die specificatie is het enige restant van een historische strafmaatgradatie, maar correspondeert niet langer met een verschil in bestraffingsregime. Aangezien voor de strafbaarstelling van de valsheid in de drie genoemde geschriften dezelfde voorwaarden en strafmaat gelden, is de opdeling volstrekt nutteloos en nodeloos verwarrend (*supra*, nr. 100). Zij wordt daarom beter gesupprimeerd en vervangen door het generieke ‘geschrift’, waarbij zoals hoger betoogd, aandacht moet uitgaan naar de inhoudelijke omschrijving daarvan, met eventuele integratie van de geïnformatiseerde drager van de (al dan niet in schrift uitgedrukte) gedachte (*supra*, nr. 101 en nr. 404).

413. De afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik – Een ander kenmerk van de wettelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften is de - overigens door de strafwetgever niet expliciet verantwoorde - afzonderlijke strafbaarstelling van het gebruik in art. 197 Sw. De vergelijking met Frankrijk en Nederland wees op de voordelen van de daar geldende ‘geïntegreerde delictsomschrijving’, waarbij eenzelfde bepaling in een eerste lid de strafbaarstelling van valsheid bevat om in een tweede lid deze van het ermee corresponderende gebruik te formuleren. Die voorstelling van zaken verdient aanbeveling omwille van haar coherent en overzichtelijk karakter (*supra*, nr. 105). Waar de huidige afgezonderde delictsomschrijving het zelfstandig karakter van het valsheidsmisdrijf ten opzichte van dat van gebruik moest benadrukken, kon zij verwarring tussen beide immers niet voorkomen (*supra*, nr. 408). Aangezien de oorzaak van die verwarring eerder ligt in de inhoudelijke afbakening dan in de formele presentatie ervan, hoeft een geïntegreerde delictsomschrijving van beide misdrijven hun zelfstandig karakter niet te ondermijnen. Afgezien van die zelfstandigheid, zijn de constitutieve bestanddelen van gebruik in grote mate gelijklopend met deze van valsheid. Dat de

strafbaarstelling van het gebruik dan volgt op deze van de valsheid, biedt het voordeel dat voor de omschrijving van het gebruik kan worden teruggewezen naar deze van de concrete valsheid waaraan uitwerking wordt gegeven. Voor zover naast de gemeenrechtelijke delictsomschrijving van valsheid en gebruik ook in uitzonderingsbepalingen wordt voorzien, kan men de modaliteiten van het gebruik dan steeds aanpassen aan deze van de ermee corresponderende valsheid. Zo zou die voorstelling van zaken bijvoorbeeld toelaten om de strafmaat op het gebruik te koppelen aan de gebruikte valsheid, zoals hierboven werd verdedigd (*supra*, nr. 408).

414. De afgezonderde omschrijving van het moreel element – Een laatste opvallend kenmerk van de huidige wettelijke regeling betreft de afzondering van het subjectieve delictsbestanddeel van valsheid en gebruik in respectievelijk art. 193 Sw. en 213 Sw. Die stand van zaken is in grote mate verantwoordelijk voor wat de ‘ingewikkelde structuur’ van de wettelijke voorstelling werd genoemd (*supra*, nr. 108 e.v.). Zij resulteert immers in een opsplitsing van de delictsomschrijvingen waarbij van de rechtsonderhorige en –practicus wordt verwacht dat hij het materiële element ex art. 194-197 Sw. combineert met het morele element ex art. 193 en 213 Sw. Ook de uitwerking van die opsplitsing roept vragen op. Door het schuldbestanddeel van valsheid te vernoemen in een voorafgaande en overkoepelende bepaling, terwijl dat van gebruik vervat ligt in een afsluitend wetsartikel, ontstond een ‘accordeon-structuur’ die enkel nog bijdraagt tot de onoverzichtelijkheid. Niet alleen creëert deze aanpak verwarring omtrent het bestaan van een bijzonder opzet, ook de invulling van het vereiste schuldelement is dikwijls onduidelijk. Zo vergt de wet schijnbaar geen bijzonder opzet voor het gebruik van valse informaticagegevens, en is het voor enkele uitzonderingsbepalingen inzake valsheid niet duidelijk of deze al dan niet afwijken van het in art. 193 Sw. vereiste bijzonder opzet.

Waar men het afgezonderde karakter van de schuldbestanddelen van valsheid en gebruik zou kunnen verklaren vanuit de wetgevende ambitie om het bijzonder opzet duidelijk te expliciteren, kan dat de afzondering vandaag geenszins (langer) rechtvaardigen. Uiteraard moet het bijzonder opzet wettelijk geëxpliciteerd worden: het kan immers slechts onder die voorwaarde gelden. In dat licht herleeft ook de hierboven geformuleerde vraag naar de wenselijkheid van het bijzonder opzet bij gebruik (*supra*, nr. 406). In de mate de wetgever zou oordelen dat een algemeen opzet bij gebruik volstaat, dient de betreffende strafbaarstelling ter zake uiteraard geen specifieke vermelding te bevatten. Abstractie makend van die beslissing, is het omwille van de overzichtelijkheid en coherentie in elk geval aangewezen om het morele element van valsheid (en desgevallend dat van gebruik) in te bedden in de delictsbepaling die ook het materiële element bevat. Zo verkrijgt men één ‘volledige’ delictsomschrijving voor een welbepaalde feitenconstellatie. Die gespecificeerde - in plaats van gemeenschappelijke - aanpak, biedt daarenboven het voordeel dat het subjectief delictsbestanddeel kan worden gedifferentieerd voor enkele bijzondere strafbaarstellingen. Zo zou men bijvoorbeeld, indien gewenst, in de delictsomschrijving van valsheid door een openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* een minder restrictief opzet kunnen formuleren (*supra*, nr. 405 en nr. 278 e.v.).

3.2. Proeve tot een nieuwe voorstelling

415. De lege ferenda. Een mogelijke formele en inhoudelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften (1): de gemeenrechtelijke regeling – Samengenomen leiden de beschouwingen omtrent valsheid in geschriften en gebruik van valse geschriften tot de volgende proeve van alternatieve wettelijke voorstelling. Om te beginnen zou de huidige onderverdeling in Afdelingen wegvallen. In plaats daarvan zou een gemeenrechtelijke regeling gevolgd worden door uitzonderingsbepalingen (*infra*, nr. 416), die alle correctionele straffen vooropstellen. Of

deze nieuwe structuur een opdeling in hoofdstukken vergt, hangt af van het aantal uitzonderingsbepalingen en de mate waarin die zich laten groeperen.

Als gemeenrechtelijke strafbaarstelling van valsheid in geschriften zou het huidige art. 196 Sw. verhuizen en als allereerste bepaling van de nieuwe wettelijke regeling de basisdelictsomschrijving van valsheid én van gebruik weergeven. In een eerste lid zou die delictsbeepaling de strafbare valsheid omschrijven in al diens constitutieve bestanddelen. Daartoe zou de huidige ‘limitatieve’ opsomming van valsheidsprocédés worden vervangen door de hierboven voorgestelde generieke omschrijving van de geïncrimineerde gedraging (*supra*, nr. 403). Ook de momenteel in art. 196 Sw. genoemde authentieke en openbare, handels- of bank en private geschriften zouden worden geschrapt. In de plaats daarvan kan de hierboven gesuggereerde inhoudelijke omschrijving van het generieke ‘geschrift’ komen, waarin ook de geïnformatiseerde dragers van een (al dan niet in schrift uitgedrukte) gedachte worden betrokken (*supra*, nr. 404). Op die manier worden de traditionele valsheid in geschriften en deze in informatica geïntegreerd in één basisdelictsomschrijving. Tot slot zou de zo bekomen materiële delictsafbakening van valsheid op moreel vlak vervolledigd worden met het - momenteel in art. 193 Sw. gevatte - subjectieve delictsbestanddeel, dat men zou kunnen hertalen naar de hierboven voorgestelde enkelvoudige formule (*supra*, nr. 405).

In een tweede lid zou die basisdelictsomschrijving dan aangevuld worden met de strafbaarstelling van het gebruik. Wat de omschrijving van de geïncrimineerde gedraging betreft, zou men kunnen volstaan met ‘*het gebruik*’. Het lijkt evenwel nuttig het - hierboven verdedigde en in het ontwerp tot Wetboek van strafprocesrecht bevestigde - aflopend karakter van het gebruik te benadrukken door de hierboven voorgestelde omschrijving van de materiële gebruiksgedraging op te nemen in de basisdelictsomschrijving van gebruik (*supra*, nr. 407). Ter bevestiging van de band tussen het gebruik en de valsheid waaraan dat gebruik uitwerking geeft, kan men de omschrijving van het gebruik aanvullen door met de woorden ‘*van dat valse of vervalste geschrift*’ te verwijzen naar het eerste lid van de basisdelictsomschrijving (*supra*, nr. 406). Uit die formulering zou meteen volgen dat de strafmaat op het gebruik - zoals hierboven voorgesteld - niet (langer) afhangt van de hoedanigheid van de gebruiker, maar wel van de valsheid waaraan uitwerking wordt gegeven (*supra*, nr. 408. Zie hierover ook *infra*, nr. 416). Wat het schuldbestanddeel van het strafbaar gestelde gebruik betreft, bestaan twee opties. Wil men het huidige bijzonder opzet behouden, dan moet dit minstens worden overgeheveld van art. 213 Sw. om de strafbaarstelling van gebruik in de basisdelictsomschrijving te vervolledigen. Kiest men daarentegen voor een algemeen opzet, dan hoeft dat niet expliciet te worden opgenomen in de delictsomschrijving, al zou dergelijke explicitering wel kunnen bijdragen tot de duidelijkheid (*supra*, nr. 406).

416. De lege ferenda. Een mogelijke formele en inhoudelijke voorstelling van het leerstuk van valsheid in geschriften (2): de uitzonderingsbepalingen – Na de hierboven geschetste gemeenrechtelijke en geïntegreerde basisdelictsomschrijving van valsheid en gebruik, die voor elk van beide misdrijven alle constitutieve bestanddelen verenigt, kan men de uitzonderingsbepalingen laten volgen. Die uitzonderingsbepalingen kunnen worden opgebouwd volgens eenzelfde structuur als de basisdelictsomschrijving. Elke bepaling omschrijft dan in een eerste lid de objectieve en subjectieve delictsbestanddelen van valsheid, om in een volgende lid diezelfde bestanddelen voor het eraan corresponderende gebruik te formuleren. Welke gedragingen omwille van een gedifferentieerde strafmaat of afwijkende bestraffingsvoorwaarden onder een uitzonderingsbepaling moeten worden gebracht, is te beslissen door de wetgever. Toch kunnen we enkele suggesties aanbieden.

Het lijkt om te beginnen evident de zwaardere strafmaat op de *qualitate qua* gepleegde valsheid door openbare officieren en ambtenaren te behouden. De gesuggereerde samensmelting

van de huidige art. 194 en 195 Sw. zou dan leiden tot één uitzonderingsbepaling die een *sui generis* strafbaar gesteld kwaliteitsdelict viseert. Conform de voorgestelde richtlijnen, zou deze bepaling in een eerste lid de strafbare valsheid omschrijven. Voor de omschrijving van de geïncrimineerde gedraging en het strafrechtelijk beschermd geschrift kan men terugvallen op de basisdelictsomschrijving daarvan. Uiteraard moet in de wet wel het onderscheidende constitutief bestanddeel inzake de hoedanigheidsvereiste worden toegevoegd. Wat het subjectieve delictsbestanddeel betreft, formuleerden we twee mogelijkheden. Het ligt bij de wetgever om het huidige - al dan niet geherformuleerde - bijzonder opzet ex art. 193 Sw. te behouden, dan wel een afgezwakt opzet te verkiezen (*supra*, nr. 405). Een tweede lid bevat dan de strafbaarstelling van het gebruik dat uitwerking geeft aan de in het eerste lid omschreven valsheid. Afgezien van de beschouwingen hierboven omtrent de omschrijving van de materiële gedraging en het vereiste schuldbestanddeel (nr. 415), past hier een bijzondere bedenking bij de strafmaat. Hierboven werd voorgesteld om de strafmaat op het gebruik niet (langer) te laten afhangen van de hoedanigheid van de gebruiker, maar wel van de valsheid waaraan uitwerking wordt gegeven (*supra*, nr. 408). Naar analogie met de voorgestelde basisdelictsomschrijving van het gebruik, zou men dat kunnen vertalen door met de woorden ‘*het gebruik van dat valse of vervalste geschrift*’ te verwijzen naar de valsheid die werd omschreven in het eerste lid van de betreffende uitzonderingsbepaling. Op die manier kan de hoedanigheidsvereiste enkel resulteren in een zwaardere strafmaat op de *qualitate qua* gepleegde valsheid en het gebruik van dergelijke geschriften, maar geldt zij niet voor het gebruik van andere geschriften, ook niet wanneer het gebruik van dergelijk ‘privaat’ geschrift zou uitgaan van een openbare officier of ambtenaar.

Afgezien van de uitzonderingsbepaling voor de openbare officier of ambtenaar *qualitate qua* - die we omwille van haar huidige *semi*-gemeenrechtelijk statuut uitgebreider bespraken - behoorden de andere uitzonderingsbepalingen in de regel niet tot het onderzoeksopzet, en zijn de suggesties inzake de eventuele herziening daarvan dan ook beknopter van aard. Zoals geschreven, kunnen nieuwe uitzonderingsbepalingen vooreerst bestaan uit bijgestuurde en geactualiseerde versies van de huidige uitzonderingsbepalingen uit het Strafwetboek. Daarnaast kan men ook de strafbaarstellingen van nieuwe met valsheid en gebruik gerelateerde gedragingen overwegen. Tot slot dient ook men ook de integratie te onderzoeken van de in bijzondere strafwetten bestaande strafbaarstellingen van valsheid en gebruik (*supra*, nr. 72). Voor elk van deze uitzonderingsbepalingen is het raadzaam de voorgestelde structuur van de basisdelictsomschrijving te volgen. Dat betekent dat de strafbaarstellingen van valsheid en van gebruik samen, en in al hun constitutieve bestanddelen worden opgenomen, met uiteraard vermelding van de gedifferentieerde strafmaat of afwijkende bestraffingsvoorwaarden die het uitzonderingskarakter ervan rechtvaardigen.

4. Uitleiding

417. Uitleiding – In de probleemstelling die als uitgangspunt van het voorliggende onderzoek gold, stelden we dat de huidige wettelijke delictsomschrijving in het leerstuk van valsheid in geschriften nauwelijks als een omschrijving kan worden opgevat. Ter besluit werd daarom toegewerkt naar een wettelijke omschrijving van valsheid en gebruik *de lege ferenda*. De zo voorgestelde alternatieve wettelijke regeling betreft evenwel slechts het gecomprimeerde resultaat van een veel uitgebreider en gedetailleerder onderzoek doorheen het proefschrift. Dat betekent enerzijds dat de studie niet hoeft te staan of vallen met het besluit ervan. Waar men de eruit voortvloeiende suggesties *de lege ferenda* niet zou bijtreden, kan de achterliggende analyse immers toch een meerwaarde bieden. Als samenvatting in functie van suggesties tot

wettelijke adaptatie, kan het besluit anderzijds geenszins alle verworven inzichten weergeven. Voor de vele specifieke vragen en problemen die zich bij de toepassing van de bestudeerde delictsomschrijvingen kunnen stellen, verwijzen we dan ook graag naar de passages waarin deze worden besproken, in de hoop dat ook deze kunnen bijdragen tot het herdenken van valsheid in geschriften en van gebruik.

Geraadpleegde bronnen

1. Register van rechtspraak

1.1. Arbitragehof

Arbitragehof nr. 199/2005, 21 december 2005, *A.A.* 2005, afl. 5, 2589, *B.S.* 13 februari 2006, 7643, *N.C.* 2006, 112, noot VANDROMME, S.

Arbitragehof nr. 109/2005, 22 juni 2005, *A.A.* 2005, afl. 3, 1409, *B.S.* 12 augustus 2005, 35878, *J.L.M.B.* 2005, afl. 32, 1396, *NjW* 2006, afl. 140, 315, noot DEENE, J., *R.W.* 2005-06, afl. 31, 1217, *Soc. Kron.* 2006, afl. 1, 54.

Arbitragehof nr. 188/2004, 24 november 2004, *F.J.F.* 2005, afl. 2, 163, noot, *Fisc. Koer.* 2004, afl. 19-20, 734, noot VAN KEIRSBILCK, M.

Arbitragehof nr. 145/2002, 15 oktober 2002, *A.A.* 2002, afl. 4, 1743, *B.S.* 3 februari 2003, 4572, *J.D.S.C.* 2003, 276, noot DELVAUX, M., *J.T.* 2002, afl. 6072, 752, *R.G.A.R.* 2003, afl. 5, nr. 13.730, *R.W.* 2002-03, afl. 36, 1420.

1.2. Hof van Cassatie

Cass. 25 april 2006, A.R. P.05.1675.N

Cass. 11 april 2006, A.R. P.06.0010.N

Cass. 20 september 2005, A.R. P.05.0268.N

Cass. 13 september 2005, A.R. P.05.0372.N

Cass. 28 juni 2005, A.R. P.05.0302.N

Cass. 21 juni 2005, A.R. P.05.0073.N

Cass. 14 juni 2005, A.R. P.05.0610

Cass. 17 mei 2005, A.R. P.04.157.N

Cass. 10 mei 2005, A.R. P.05.0122.N

Cass. 21 december 2004, A.R. P.04.1612.N

Cass. 3 juni 2004, A.R. C.02.0156.N

Cass. 12 mei 2004, A.R. P.04.0497.F

Cass. 11 mei 2004, A.R. P.04.0247.N

Cass. 5 mei 2004, *Rev.dr.pén.* 2004, afl. 11, 1076

Cass. 7 april 2004, A.R. P.04.0061.F en A.R. P.04.0371.F

Cass. 12 februari 2004, A.R. C.04.0051.N

Cass. 2 februari 2004, *R.W.* 2004-05, 1464, noot DE WOLF, D.

Cass. 13 januari 2004, A.R. P.03.1382.N

Cass. 20 november 2003, A.R. C.01.0412.N

Cass. 19 november 2003, A.R. P.03.1472.F

Cass. 18 november 2003, A.R. P.03.0487.N

Cass. 13 november 2003, A.R. D.03.0015.F

Cass. 12 november 2003, A.R. P.03.1248.F

Cass. 7 november 2003, A.R. C.03.0546.F

Cass. 22 oktober 2003, A.R. P.03.0084.F

Cass. 22 oktober 2003, *Rev.trim.dr.fam.* 2004, 503

Cass. 9 september 2003, A.R. P.03.0279.N

Cass. 19 juni 2003, A.R. F.01.0079.F., *Pas.* 2003, 1239, concl. HENKES, A.

Cass. 18 juni 2003, *F.J.F.* 2003, 762, *Pas.* 2003, 1199, *T.F.R.* 2003, 252, noot BUGGENHOUT, A., SPEECKE, J., *T. Strafr.* 2005, 353, noot STERKENS, M.

Cass. 12 juni 2003, A.R. D.03.0010.N

Cass. 7 mei 2003, A.R. P.03.0476.F

Cass. 6 mei 2003, *R.A.G.B.* 2004, afl. 6, 367, noot VAN DEN BERGE, Y.

Cass. 26 maart 2003, A.R. P.03.0136.F

Cass. 5 maart 2003, A.R. P.02.1496.F

Cass. 25 februari 2003, *Pas.* 2003, 414, *R.A.B.G.* 2003, 794, noot DE BACKER, D.

Cass. 11 februari 2003, A.R. P.02.0734.N

Cass. 8 januari 2003, A.R. P.02.1486

Cass. 6 november 2002, A.R. P.01.1108.F

Cass. 24 oktober 2002, A.R. C.00.0476.N

Cass. 9 oktober 2002, A.R. P.01.0341.N

Cass. 24 september 2002, A.R. P.02.0853.N, *Pas.* 2002, 1728

- Cass. 23 juni 2002, A.R. P.02.0907.N
 Cass. 7 mei 2002, A.R. P.02.0308
 Cass. 23 april 2002, A.R. P.01.0300.N, *R.W.* 2004-05, 461-466, noot VANHEULE, J.
 Cass. 23 april 2002, A.R. P.02.0907.N
 Cass. 12 maart 2002, A.R. P.02.0108.N
 Cass. 6 maart 2002, A.R. P.02.01086.N
 Cass. 5 maart 2002, A.R. P.01.1431.N
 Cass. 12 februari 2002, A.R. P.01.1448.N, *NjW* 2002, 169, noot VANDROMME, S., *Pas.* 2002, 388
 Cass. 15 januari 2002, A.R. P.00.0840.N
 Cass. 20 december 2001, A.R. D.01.0009.N
 Cass. 19 december 2001, *Rev.dr.pén.* 2001, 597
 Cass. 20 november 2001, A.R. P.00.0548.N
 Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0086.N
 Cass. 2 oktober 2001, A.R. P.00.0133.N
 Cass. 25 september 2001, A.R. P.00.0005.N, *Arr.Cass.* 2001, 1535, *Pas.* 2001, 677, *R.W.* 2002-03, 1669
 Cass. 26 juni 2001, A.R. P.01.062.N
 Cass. 13 juni 2001, A.R. P.01.040.Fv
 Cass. 5 juni 2001, A.R. P.01.0274.N
 Cass. 9 mei 2001, A.R. P.01.0253.Fv
 Cass. 24 april 2001, *Arr.Cass.* 2001, 683, *F.J.F.* 2001, 677, *Pas.*, 2001, 675, *T.Strafr.* 2002, 261
 Cass. 6 maart 2001, *Arr.Cass.* 2001, 388, *Pas.* 2001, 384.
 Cass. 14 februari 2001, *Arr.Cass.* 2001, 280, *F.J.F.* 2004, 316, *R.W.* 2002-03, 1624, noot VAN DONINCK, J., *T.F.R.* 2001, 614, noot SPEECKE, J., *Rev.dr.pén.* 2001, 875
 Cass. 6 februari 2001, A.R. P.99.0527.N
 Cass. 6 februari 2001, A.R. P.99.0612.N, *R.W.* 2001, 416, noot VANDEPLAS, A.
 Cass. 19 januari 2001, A.R. C.98.0400.N
 Cass. 13 december 2000, *Rev.dr.pén.* 2001, 580
 Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0245.N, *Arr.Cass.* 2000, 1931
 Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0189.N, *Arr.Cass.* 2000, 1912
 Cass. 5 december 2000, A.R. P.99.0203.N, *Arr.Cass.* 2000, 1925
 Cass. 19 september 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1396, *Bull.* 2000, 1366, *R.W.* 2000-01, 1346
 Cass. 5 september 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1302, *Rev.dr.pén.* 2001, 446
 Cass. 21 juni 2000, A.R. P.99.1285.Fv
 Cass. 23 mei 2000, A.R. P.00.0377.N
 Cass. 3 mei 2000, A.R. P.99.1197.F, *J.D.S.C.* 2001, 269, noot DELVAUX, M.
 Cass. 31 januari 2000, A.R. F.99.0116.F
 Cass. 4 januari 2000, A.R. P.98.1384.N
 Cass. 4 januari 2000, A.R. P.98.1384.N
 Cass. 20 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1638 en *R.W.* 2001-02, 285
 Cass. 8 december 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 670, 1594
 Cass. 1 december 1999, A.R. P.99.0966.F
 Cass. 9 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1404
 Cass. 13 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1252
 Cass. 6 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1225 (Valse aangifte-arrest)
 Cass. 15 september 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1105
 Cass. 8 september 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1042
 Cass. 16 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 845 (Bouvier-arrest)
 Cass. 15 juni 1999, *Arr.Cass.* 1999, 838
 Cass. 13 april 1999, *Arr.Cass.* 1999, 485
 Cass. 17 maart 1999, *Arr.Cass.* 1999, 393
 Cass. 5 maart 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 134 en *T.F.R.* 1999, 616, noot GHYSELEN, M.
 Cass. 23 februari 1999, *Arr.Cass.* 1999, 263
 Cass. 5 februari 1999, *Arr.Cass.* 1999, 155
 Cass. 2 februari 1999, *Arr.Cass.* 1999, 127
 Cass. 23 december 1998, *Arr.Cass.* 1998, 1166
 Cass. 19 november 1998, *T.F.R.* 1999, 492, noot HERTECANT, L.
 Cass. 9 maart 1998, *F.J.F.* 1998, 323
 Cass. 3 februari 1998, *Arr.Cass.* 1999, 151
 Cass. 16 december 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1372 (Misleidings-arrest)
 Cass. 26 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1221
 Cass. 25 november 1997, *Arr.Cass.* 1997, 1212, *Pas.* 1997, I, 1270
 Cass. 16 oktober 1997, *Arr.Cass.* 1997, 984, *F.J.F.* 1997, 607
 Cass. 27 mei 1997, *Arr.Cass.* 1997, 574
 Cass. 15 april 1997, *Arr.Cass.* 1997, 441
 Cass. 5 februari 1997, *Arr.Cass.* 1997, 166
 Cass. 16 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 927 (Bekentenis-arrest)
 Cass. 2 oktober 1996, *Arr.Cass.* 1996, 836
 Cass. 5 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, 549

- Cass. 5 april 1996, *Arr.Cass.* 1996, 247
 Cass. 13 maart 1996, *Arr.Cass.* 1996, 224, *Rev.dr.pén.* 1996, 755
 Cass. 4 oktober 1995, *Arr.Cass.* 1995, 841, *Rev.dr.pén.* 1996, 737, noot.
 Cass. 4 oktober 1995, *Arr.Cass.* 1995, 840, *Rev.dr.pén.* 1996, 727
 Cass. 19 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1209, noot GELDERS, M.
 Cass. 27 juni 1995, *Arr.Cass.* 1995, 679, *J.D.F.* 1996, 174, noot BALTUS, M.
 Cass. 23 juni 1995, *F.J.F.* 1996, 48
 Cass. 31 mei 1995, *Arr.Cass.* 1996, 545, *R.Cass.* 1996, 97, noot.
 Cass. 27 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995, 351
 Cass. 19 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995, 497, *R.W.* 1995-96, 821
 Cass. 14 februari 1995, *Arr.Cass.* 1995, 176
 Cass. 2 oktober 1994, *Arr.Cass.* 1994, 878
 Cass. 13 september 1994, *Arr.Cass.* 1994, 735, *R.W.* 1996-97, 460, noot.
 Cass. 22 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994-95, 649
 Cass. 21 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 648
 Cass. 15 juni 1994, *Arr.Cass.* 1994, 618
 Cass. 19 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 385, *F.J.F.*, nr. 96/22
 Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 912, *R.W.* 1993-94, 881
 Cass. 2 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, 909
 Cass. 10 maart 1993, *Arr.Cass.* 1993, 274
 Cass. 9 maart 1993, *Arr.Cass.* 1993, 268
 Cass. 9 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1408
 Cass. 29 september 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1144
 Cass. 17 augustus 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1054, *P&B* 1993, 65, noot BREWAEYS, E.
 Cass. 4 februari 1992, *F.J.F.* 1992, 425
 Cass. 16 april 1991, *R.W.* 1992-93, 675, noot.
 Cass. 19 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 663
 Cass. 4 januari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 410, *T.R.V.* 1991, 167, noot GHYSELEN, M., *T.B.H.* 1992, 111, noot NICHELS, F. (Plumax-arrest)
 Cass. 4 september 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 9, *T.Not.* 1991, 297, noot RENS, J.L.
 Cass. 27 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 987, concl. DECLERCQ, R. en *R.W.* 1990-91, 118, concl. DECLERCQ, R.
 Cass. 22 maart 1990, *Arr.Cass.* 1990, 948, *R.W.* 1990-91, 61, *T.R.V.* 1990, 311, noot. (Vieux Saint-Martin-arrest)
 Cass. 21 februari 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 799, *Rev.dr.pén.* 1990, 673, noot.
 Cass. 8 november 1989, *Arr.Cass.* 1989-90, 331
 Cass. 16 mei 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 1087, concl. DECLERCQ, R.
 Cass. 10 januari 1989, *Bull.* 1989, 499
 Cass. 25 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988, 226, *Bull.* 1989, 204
 Cass. 5 oktober 1988, *Arr.Cass.* 1988-89, 142
 Cass. 27 september 1988, *Arr.Cass.* 1988, 105, *Bull.* 1988, 93
 Cass. 20 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 1043
 Cass. 18 maart 1988, *Ann.Dr.Liège* 1989, 387, noot MOREAU-MARGRÈVE, I., DELNOY, P., *R.W.* 1988-89, 711, noot DIRIX, E.
 Cass. 29 januari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 676, concl. KRINGS, *R.W.* 1987-88, 1508, noot HAELTERMAN, A., *T.R.V.* 1988, 198, noot HAELTERMAN, A., *A.F.T.* 1988, 220, noot VANVELTHOVEN, P.
 Cass. 28 januari 1988, *A.F.T.* 1988, 220
 Cass. 19 januari 1988, *Bull.* 1988, 577
 Cass. 16 juni 1987, *Pas.* 1987, I, 1280
 Cass. 19 mei 1987, *Pas.* 1987, I, 1147
 Cass. 5 mei 1987, *Pas.* 1987, I, 1024
 Cass. 27 februari 1987, *Arr.Cass.* 1986-87, 859, *A.F.T.* 1987, 252
 Cass. 27 februari 1987, *Pas.* 1987, I, 777, *J.D.F.* 1988, 332, *F.J.F.*, nr. 88/73, 125
 Cass. 4 maart 1986, *Arr.Cass.* 1985-86, 917 nr. 423, *Pas.* 1986, I, nr. 423, 834
 Cass. 4 maart 1986, *Pas.* 1986, I, nr. 424, 837
 Cass. 20 februari 1986, *J.D.F.* 1987, 27, noot GARABEDIAN, D.
 Cass. 11 december 1985, *R.W.* 1985-86, 2306
 Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2899, noot HUYBRECHTS, L.
 Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2832-2833, noot DUPONT, L.
 Cass. 18 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1445
 Cass. 27 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1037
 Cass. 26 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1026, *R.W.* 1985-86, 666, noot SONCK, S.
 Cass. 5 februari 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 742, *R.W.* 1985-86, 110
 Cass. 19 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 105
 Cass. 6 maart 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 851
 Cass. 29 februari 1984, *R.W.* 1984-85, 1922, noot VANDEPLAS, A.
 Cass. 1 februari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 668
 Cass. 3 januari 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 478
 Cass. 4 oktober 1983, *Arr.Cass.* 1983-84, 137
 Cass. 25 mei 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 1177

- Cass. 19 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 988
 Cass. 29 maart 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 914
 Cass. 5 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 185 (Ritbladen-arrest)
 Cass. 28 september 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 142
 Cass. 15 juni 1982, *Pas.* 1982, I, 1194
 Cass. 15 juni 1982, *Arr.Cass.* 1982, 1282
 Cass. 2 juni 1982, *Pas.* 1982, I, 1138
 Cass. 11 mei 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1042, *Pas.* 1982, I, 1042
 Cass. 27 april 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 1033
 Cass. 16 maart 1982, *Pas.* 1982, I, 829
 Cass. 23 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 804
 Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 751, *Pas.* 1982, I, 724
 Cass. 9 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 352, 760, *Pas.* 1982, I, 761 (Meubelbeurs-arrest)
 Cass. 27 januari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, 669
 Cass. 15 oktober 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 237 (Mabanaft-arrest)
 Cass. 24 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1261 (Pull-over-arrest)
 Cass. 19 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1092
 Cass. 28 april 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 978
 Cass. 16 januari 1981, *Arr.Cass.* 1980-1981, 524
 Cass. 29 oktober 1980, *Arr.Cass.* 1980-81, 226
 Cass. 25 oktober 1980, *Arr.Cass.* 1980-81, 226
 Cass. 25 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1353
 Cass. 11 juni 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1254
 Cass. 18 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 882, *R.W.* 1980-81, 386, noot VANDEPLAS, A
 Cass. 9 januari 1980, *Pas.* 1980, I, 544, noot R.A.D.
 Cass. 7 december 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 446 (INES-arrest)
 Cass. 28 november 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 391
 Cass. 21 maart 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 851
 Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 638
 Cass. 6 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 641
 Cass. 16 januari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 552
 Cass. 13 december 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 437
 Cass. 12 december 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 419, *Rev.dr.pén.* 1979, 915, noot SCREVENIS, R.
 Cass. 28 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 355
 Cass. 18 november 1978, *Arr.Cass.* 1978, 355
 Cass. 18 oktober 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 191
 Cass. 16 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1075 (Kasbons-arrest)
 Cass. 9 mei 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1059
 Cass. 15 maart 1978, *Arr.Cass.* 1979, 835
 Cass. 11 oktober 1977, *Arr.Cass.* 1978, 196
 Cass. 6 september 1977, *Arr.Cass.* 1978, 13
 Cass. 31 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 1013, *Pas.* 1977, I, 1006
 Cass. 29 maart 1977, *Arr.Cass.* 1977, 818
 Cass. 22 februari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 682, *R.W.* 1977-78, 198, noot VANDEPLAS, A.
 Cass. 10 januari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 514
 Cass. 13 december 1976, *Arr.Cass.* 1977, 413, *Rev.dr.pén.* 1976-77, 329
 Cass. 12 oktober 1976, *Arr.Cass.* 1977, 181, *R.W.* 1976-77, 1457
 Cass. 23 april 1976, *R.W.* 1976-77, 1387
 Cass. 30 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 877 (Schijnarchitecten-arrest)
 Cass. 9 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 778
 Cass. 23 februari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 730
 Cass. 20 januari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 594
 Cass. 14 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 201 (Growers and Seeds Men-arrest)
 Cass. 15 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 890
 Cass. 18 maart 1975, *Arr.Cass.* 1975, 807
 Cass. 17 maart 1975, *Arr.Cass.* 1975, 802
 Cass. 18 februari 1974, *Arr.Cass.* 1974, 683
 Cass. 20 december 1973, *Pas.* 1974, I, 431
 Cass. 3 december 1973, *Arr.Cass.* 1974, 376
 Cass. 20 november 1973, *Pas.* 1974, I, 310
 Cass. 29 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 221, concl. MAHAUX.
 Cass. 16 oktober 1973, *Arr.Cass.* 1974, 192
 Cass. 2 oktober 1973, *Pas.* 1974, I, 107
 Cass. 6 februari 1973, *Arr.Cass.* 1973, 565
 Cass. 25 september 1972, *Arr.Cass.* 1973, 97
 Cass. 28 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 715 (Bergplaats-arrest)
 Cass. 21 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 698
 Cass. 21 december 1971, *Pas.* 1972, I, 405 (Schoonzoon-arrest)

- Cass. 25 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 202
 Cass. 28 juni 1971, *Arr.Cass.* 1971, 105
 Cass. 1 december 1970, *Arr.Cass.* 1971, 319
 Cass. 22 juli 1970, *Arr.Cass.* 1970, 1032
 Cass. 22 juli 1970, *Arr. Cass.* 1970, 1038, *R.W.* 1970-71, 1135
 Cass. 17 februari 1969, *Arr.Cass.* 1969, 567
 Cass. 31 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1968-69, 237
 Cass. 22 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 220 (Opel Kapitan-arrest)
 Cass. 25 maart 1968, *Pas.* 1968, I, 971 (Legataris-arrest)
 Cass. 26 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 847 (Koper-arrest)
 Cass. 19 februari 1968, *Pas.* 1968, I, 814 (Bouwgrondbreedte-arrest)
 Cass. 11 december 1967, *Arr.Cass.* 1968, 517
 Cass. 13 februari 1967, *Arr.Cass.* 1967, 734
 Cass. 6 februari 1967, *Arr.Cass.* 1967, 695, *Pas.* 1967, I, 687
 Cass. 9 januari 1967, *Pas.* 1967, I, 558
 Cass. 26 september 1966, *Pas.* 1967, I, 89
 Cass. 6 juni 1966, *Pas.* 1966, I, 1272
 Cass. 9 mei 1966, *Pas.* 1966, I, 1147
 Cass. 7 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 879
 Cass. 7 februari 1966, *Pas.* 1966, I, 733
 Cass. 13 december 1965, *Pas.* 1966, I, 502
 Cass. 8 december 1965, *Pas.* 1966, I, 486
 Cass. 4 oktober 1965, *Pas.* 1966, I, 157
 Cass. 29 november 1965, *Pas.* 1966, I, 421
 Cass. 17 november 1965, *Pas.* 1966, I, 366
 Cass. 27 september 1965, *Pas.* 1966, I, 126
 Cass. 26 april 1965, *Pas.* 1965, I, 899
 Cass. 8 maart 1965, *Pas.* 1965, I, 684, *R.W.* 1966-67, 1575
 Cass. 16 november 1964, *Pas.* 1965, I, 269
 Cass. 19 oktober 1964, *Pas.* 1964, I, 185
 Cass. 9 maart 1964, *Pas.* 1964, I, 733
 Cass. 28 oktober 1963, *Pas.* 1964, I, 213
 Cass. 23 september 1963, *Pas.* 1964, I, 74
 Cass. 18 november 1963, *Pas.* 1964, I, 290
 Cass. 4 november 1963, *Pas.* 1964, I, 244
 Cass. 10 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1066
 Cass. 6 mei 1963, *Pas.* 1963, I, 944
 Cass. 18 maart 1963, *Pas.* 1963, I, 784
 Cass. 8 januari 1963, *Pas.* 1963, I, 538
 Cass. 10 september 1962, *Pas.* 1963, I, 45
 Cass. 30 april 1962, *Pas.* 1962, I, 956 (Radiotoestel-arrest)
 Cass. 11 december 1961, *Pas.* 1962, I, 445
 Cass. 23 oktober 1961, *Pas.* 1962, I, 207, *J.T.* 1961, 170
 Cass. 20 juli 1961, *Pas.* 1961, I, 1215
 Cass. 20 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1153
 Cass. 6 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1082 (Brepols-arrest)
 Cass. 27 februari 1961, *Pas.* 1961, I, 699
 Cass. 27 februari 1961, *Pas.* 1961, I, 701
 Cass. 25 april 1960, *Pas.* 1960, I, 988
 Cass. 11 april 1960, *Arr.Cass.* 1960, 955
 Cass. 4 april 1960, *Pas.* 1960, I, 905
 Cass. 8 februari 1960, *Pas.* 1960, I, 653
 Cass. 8 februari 1960, *Pas.* 1960, I, 647
 Cass. 11 januari 1960, *Pas.* 1960, I, 523
 Cass. 21 december 1959, *Pas.* 1960, I, 477
 Cass. 26 oktober 1959, *Pas.* 1960, I, 237
 Cass. 21 september 1959, *Pas.* 1960, I, 85
 Cass. 14 september 1959, *Pas.* 1960, I, 47
 Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1137
 Cass. 22 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 1130 (Tijdelijke tewerkstellings-arrest)
 Cass. 4 juli 1959, *Pas.* 1959, I, 715
 Cass. 22 juni 1959, *Pas.* 1959, I, 1084
 Cass. 15 juni 1959, *Pas.* 1959, I, 1058
 Cass. 1 juni 1959, *Pas.* 1959, I, 995
 Cass. 16 maart 1959, *Pas.* 1959, I, 715
 Cass. 23 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 632
 Cass. 9 februari 1959, *Pas.* 1959, I, 587, *J.T.* 1959, 420, noot VELU, J. (Valse diploma-arrest)
 Cass. 19 januari 1959, *Pas.* 1959, I, 496

Cass. 1 december 1958, *Pas.* 1959, I, 323
Cass. 3 november 1958, *Pas.* 1958, I, 233
Cass. 15 september 1958, *Pas.* 1959, I, 50
Cass. 2 juni 1958, *Pas.* 1958, I, 1094
Cass. 5 mei 1958, *Pas.* 1958, I, 983
Cass. 24 maart 1958, *Pas.* 1958, I, 825
Cass. 20 maart 1958, *Pas.* 1958, I, 807
Cass. 28 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 204
Cass. 14 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 135
Cass. 7 oktober 1957, *Pas.* 1958, I, 99
Cass. 5 september 1957, *Pas.* 1957, I, 1382, *Rev.dr.pén.* 1957-58, 517, concl. DUMON, F.
Cass. 11 februari 1957, *Pas.* 1957, I, 686
Cass. 8 februari 1957, *Pas.* 1957, I, 683
Cass. 14 januari 1957, *Pas.* 1957, I, 540
Cass. 14 januari 1957, *Pas.* 1957, I, 528
Cass. 24 december 1956, *Pas.* 1957, I, 478
Cass. 10 december 1956, *Pas.* 1957, I, 380
Cass. 4 juni 1956, *Pas.* 1956, I, 1059
Cass. 31 mei 1956, *Pas.* 1956, I, 1049
Cass. 7 mei 1956, *Pas.* 1956, I, 946
Cass. 12 maart 1956, *Pas.* 1956, I, 732
Cass. 6 februari 1956, *Pas.* 1956, I, 590
Cass. 2 januari 1956, *Pas.* 1956, I, 419
Cass. 26 september 1955, *Pas.* 1956, I, 47
Cass. 2 september 1955, *Pas.* 1955, I, 1277
Cass. 11 juli 1955, *Pas.* 1955, I, 1231
Cass. 4 juli 1955, *Pas.* 1955, I, 1199
Cass. 9 mei 1955, *Pas.* 1955, I, 981
Cass. 17 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 508
Cass. 10 januari 1955, *Pas.* 1955, I, 463
Cass. 7 december 1954, *Pas.* 1955, I, 341
Cass. 6 december 1954, *Pas.* 1955, I, 320
Cass. 29 november 1954, *Pas.* 1954, I, 277
Cass. 20 september 1954, *Pas.* 1955, I, 20
Cass. 12 juli 1954, *Pas.* 1954, I, 993
Cass. 22 maart 1954, *Pas.* 1954, I, 640
Cass. 3 december 1953, *Pas.* 1954, I, 272
Cass. 19 oktober 1953, *Pas.* 1954, I, 122
Cass. 19 oktober 1953, *Pas.* 1954, I, 119
Cass. 28 september 1953, *Pas.* 1954, I, 48
Cass. 6 juli 1953, *Pas.* 1953, I, 890
Cass. 11 mei 1953, *Pas.* 1953, I, 704
Cass. 13 april 1953, *Pas.* 1953, I, 611
Cass. 23 februari 1953, *Pas.* 1953, I, 478
Cass. 14 juli 1952, *Pas.* 1952, I, 756
Cass. 24 september 1951, *Pas.* 1952, I, 9
Cass. 23 april 1951, *Pas.* 1951, I, 573
Cass. 5 februari 1951, *Pas.* 1951, I, 363
Cass. 18 september 1950, *Pas.* 1950, I, 6
Cass. 12 juni 1950, *Pas.* 1950, I, 714
Cass. 15 mei 1950, *Pas.* 1950, I, 647
Cass. 3 april 1950, *Pas.* 1950, I, 551
Cass. 19 december 1949, *Pas.* 1950, I, 254
Cass. 5 december 1949, *Pas.* 1950, I, 214
Cass. 10 november 1949, *Pas.* 1950, I, 141
Cass. 7 maart 1949, *Pas.* 1949, I, 184
Cass. 13 december 1948, *Pas.* 1948, I, 708
Cass. 5 april 1948, *Pas.* 1948, I, 227
Cass. 16 december 1947, *Pas.* 1947, I, 547
Cass. 24 november 1947, *Pas.* 1947, I, 497
Cass. 10 november 1947, *Pas.* 1947, I, 470
Cass. 13 oktober 1947, *Pas.* 1947, I, 312
Cass. 5 mei 1947, *Pas.* 1947, I, 184
Cass. 25 november 1946, *Pas.* 1946, I, 439
Cass. 5 maart 1945, *Pas.* 1945, I, 131
Cass. 26 mei 1944, *Pas.* 1944, I, 356
Cass. 8 november 1943, *Pas.* 1944, I, 40
Cass. 11 oktober 1943, *Pas.* 1943, I, 387

Cass. 13 januari 1943, *Pas.* 1943, I, 18
 Cass. 18 november 1942, *Pas.* 1942, I, 289
 Cass. 11 november 1942, *Pas.* 1942, I, 278
 Cass. 7 oktober 1942, *Pas.* 1942, I, 217
 Cass. 15 april 1942, *Pas.* 1942, I, 90
 Cass. 28 januari 1942, *Pas.* 1942, I, 21
 Cass. 23 juni 1941, *Pas.* 1941, I, 248, noot L.C.
 Cass. 17 februari 1941, *Pas.* 1941, I, 48
 Cass. 10 februari 1941, *Pas.* 1941, I, 34
 Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 278 (Jachtopzieners-arrest)
 Cass. 4 november 1940, *Pas.* 1940, I, 277
 Cass. 14 oktober 1940, *Pas.* 1940, I, 249
 Cass. 30 september 1940, *Pas.* 1940, I, 237
 Cass. 10 juni 1940, *Pas.* 1940, I, 163
 Cass. 6 juni 1940, *Pas.* 1940, I, 163
 Cass. 12 maart 1940, *Pas.* 1940, I, 90
 Cass. 8 januari 1940, *Pas.* 1940, I, 6
 Cass. 30 oktober 1939, *Pas.* 1939, I, 440
 Cass. 27 september 1939, *Pas.* 1939, I, 194
 Cass. 3 juli 1939, *Pas.* 1939, I, 344
 Cass. 15 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 245
 Cass. 8 mei 1939, *Pas.* 1939, I, 229
 Cass. 13 maart 1939, *Pas.* 1939, I, 138
 Cass. 21 december 1938, *Pas.* 1938, I, 401
 Cass. 13 december 1938, *Pas.* 1938, I, 376
 Cass. 11 juli 1938, *Pas.* 1938, I, 268
 Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173
 Cass. 18 oktober 1937, *Rev.dr.pén.* 1937, 1324
 Cass. 28 september 1937, *Pas.* 1937, I, 246
 Cass. 7 juni 1937, *Pas.* 1937, I, 174
 Cass. 19 januari 1937, *Pas.* 1937, I, 20
 Cass. 19 mei 1936, *Pas.* 1936, I, 262
 Cass. 19 november 1934, *Pas.* 1935, I, 57
 Cass. 25 september 1933, *Pas.* 1933, I, 317
 Cass. 26 oktober 1932, *Pas.* 1932, I, 281
 Cass. 4 juli 1932, *Pas.* 1932, I 223
 Cass. 24 maart 1930, *Pas.* 1930, I, 173
 Cass. 22 oktober 1928, *Pas.* 1928, I, 249
 Cass. 12 december 1927, *Pas.* 1928, I, 45 (Simulatie-arrest)
 Cass. 7 september 1926, *Pas.* 1927, I, 49
 Cass. 29 juni 1926, *Pas.* 1927, I, 38
 Cass. 26 april 1926, *Pas.* 1926, I, 354
 Cass. 23 november 1925, *Pas.* 1926, I, 70
 Cass. 4 mei 1925, *Pas.* 1925, I, 234, *Rev.dr.pén.* 1925, 578
 Cass. 13 oktober 1924, *Pas.* 1924, I, 542
 Cass. 30 juni 1924, *Pas.* 1923, I, 436
 Cass. 14 april 1924, *Pas.* 1924, I, 304
 Cass. 7 april 1924, *Pas.* 1924, I, 290
 Cass. 4 februari 1924, *Pas.* 1924, I, 190
 Cass. 11 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 359
 Cass. 4 juni 1923, *Pas.* 1923, I, 344
 Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 175
 Cass. 29 januari 1923, *Pas.* 1923, I, 176
 Cass. 6 november 1922, *Pas.* 1923, I, 41
 Cass. 19 oktober 1920, *Pas.* 1921, I, 103
 Cass. 1 juni 1920, *Pas.* 1920, I, 183
 Cass. 25 juni 1917, *Pas.* 1918, I, 48
 Cass. 3 januari 1916, *Pas.* 1917, I, 9
 Cass. 19 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 258
 Cass. 12 april 1915, *Pas.* 1915-16, I, 255
 Cass. 18 mei 1914, *Pas.* 1914, I, 223
 Cass. 4 maart 1912, *Pas.* 1912, I, 142
 Cass. 9 oktober 1911, *Pas.* 1911, I, 507
 Cass. 23 januari 1911, *Pas.* 1911, I, 97
 Cass. 14 maart 1910, *Pas.* 1910, I, 146
 Cass. 27 mei 1909, *Pas.* 1909, I, 272
 Cass. 19 april 1909, *Pas.* 1909, I, 204
 Cass. 5 april 1909, *Pas.* 1909, I, 199

- Cass. 10 april 1906, *Pas.* 1906, I, 193
 Cass. 12 februari 1906, *Pas.* 1906, I, 128
 Cass. 4 december 1905, *Pas.* 1906, I, 50
 Cass. 23 oktober 1905, *Pas.* 1905, I, 31
 Cass. 5 juni 1905, *Pas.* 1905, I, 247
 Cass. 7 maart 1904, *Pas.* 1904, I, 167
 Cass. 5 oktober 1903, *Pas.* 1904, I, 23
 Cass. 9 juni 1902, *Pas.* 1902, I, 271
 Cass. 26 mei 1902, *Pas.* 1902, I, 1119
 Cass. 10 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 337
 Cass. 10 april 1899, *Pas.* 1899, I, 169, concl. VAN SCHOOR, M.
 Cass. 18 juli 1898, *Pas.* 1898, I, 279
 Cass. 5 juli 1897, *Pas.* 1897, I, 245
 Cass. 10 december 1894, *B.J.* 1894, 1592
 Cass. 15 mei 1893, *Pas.* 1893, I, 224
 Cass. 17 oktober 1892, *Pas.* 1892, I, 354
 Cass. 21 april 1892, *Pas.* 1892, I, 208
 Cass. 8 augustus 1890, *Pas.* 1890, I, 270
 Cass. 8 april 1889, *Pas.* 1889, I, 176
 Cass. 10 december 1888, *Pas.* 1888, I, 60
 Cass. 16 juli 1888, *Pas.* 1888, I, 298
 Cass. 5 december 1887, *Pas.* 1888, I, 37
 Cass. 20 mei 1887, *Pas.* 1887, I, 266
 Cass. 2 oktober 1886, *Pas.* 1886, I, 335
 Cass. 2 augustus 1886, *Pas.* 1886, I, 587
 Cass. 12 april 1886, *Pas.* 1886, I, 147
 Cass. 21 december 1885, *Pas.* 1886, I, 27
 Cass. 8 juni 1885, *Pas.* 1885, I, 181
 Cass. 23 februari 1885, *Pas.* 1885, I, 65, concl. MESDACH DE TER KIELE
 Cass. 8 juni 1882, *Pas.* 1882, I, 235
 Cass. 21 juni 1880, *Pas.* 1880, I, 256
 Cass. 2 februari 1880, *Pas.* 1880, I, 62
 Cass. 20 oktober 1879, *Pas.* 1879, I, 398
 Cass. 8 april 1879, *Pas.* 1879, I, 202, concl. MESDACH DE TER KIELE
 Cass. 5 augustus 1878, *Pas.* 1878, I, 379
 Cass. 24 juni en 8 juli 1878, *Pas.* 1878, I, 399, concl. MÉLOT (Langrand-Dumonceau-arresten)
 Cass. 7 januari 1878, *Pas.* 1878, I, 72
 Cass. 24 april 1877, *Pas.* 1877, I, 214
 Cass. 22 januari 1877, *Pas.* 1877, I, 102
 Cass. 12 juni 1876, *Pas.* 1876, I, 311
 Cass. 6 maart 1876, *Pas.* 1876, I, 173
 Cass. 29 november 1875, *Pas.* 1876, I, 33
 Cass. 4 januari 1875, *Pas.* 1875, I, 60, concl. FAIDER
 Cass. 7 december 1874, *Pas.* 1874, I, 382
 Cass. 10 november 1874, *Pas.* 1874, I, 356
 Cass. 22 juni 1874, *Pas.* 1874, I, 268
 Cass. 3 februari 1873, *Pas.* 1873, I, 109
 Cass. 6 januari 1873, *Pas.* 1873, I, 47
 Cass. 8 april 1872, *Pas.* 1872, I, 242
 Cass. 26 februari 1872, *Pas.* 1872, I, 179
 Cass. 8 januari 1872, *Pas.* 1872, I, 74
 Cass. 7 november 1871, *Pas.* 1871, I, 341, concl. CLOQUETTE
 Cass. 1 februari 1869, *Pas.* 1869, I, 103, concl. FAIDER
 Cass. 21 december 1868, *Pas.* 1869, I, 338
 Cass. 16 november 1868, *Pas.* 1869, I, 182
 Cass. 3 februari 1868, *Pas.* 1868, I, 315
 Cass. 7 mei 1867, *Pas.* 1867, I, 341
 Cass. 22 december 1862, *Pas.* 1863, I, 102
 Cass. 15 december 1862, *Pas.* 1862, I, 98
 Cass. 29 april 1861, *Pas.* 1861, I, 153
 Cass. 2 april 1849, *Pas.* 1849, I, 200
 Cass. 15 mei 1827, *Pas.* 1827, I, 176
 Cass. 6 maart 1816, *Pas.* 1816, I, 66

1.3. Hoven van beroep

- Luik 8 februari 2006, *J.L.M.B.* 2006, afl. 14, 605
 Gent 6 december 2005, *Fisc. Koer.* 2006, afl. 6, 467, noot.
 Antwerpen 16 juni 2004, *NjW* 2005, afl. 120, 924, noot VERSCHELDEN, G.
 Antwerpen 21 mei 2003, *R.W.* 2005-06, afl. 8, 309, noot VAN OVERBEKE, S.
 Brussel 5 februari 2003, *NjW* 2003, 312, noot RdC, *Juristenkrant* 2003, afl. 65
 Gent 16 januari 2003, *T.Not.* 2004, 145
 Brussel 23 december 2002, *T.Strafr.* 2004, 229, noot DESCHEPPER, T.
 Bergen 21 juni 2002, *Fisc. Koer.* 2002, afl. 16, 511, noot DE BECKER, N.
 Luik 28 mei 2002, *J.L.M.B.* 2004, 605
 Gent 16 mei 2002, *T.Strafr.* 2003, 301
 Brussel 19 december 2001, *T.Not.* 2002, 174, noot BOUCKAERT, F.
 Gent 5 juni 2000, *T.App.* 2002, afl. 3, 20
 Brussel 25 mei 2000, *T.F.R.* 2000, 188
 Brussel 9 maart 2000, *R.G.F.* 2000, 221, noot PHILIPPART DE ROY, B.
 Antwerpen 21 februari 2000, *R.W.* 2001, 1562, noot ARNOU, P.
 K.I. Brussel 7 februari 2000, *Rev.dr.pén.* 2000, 865
 Brussel 4 februari 2000, *J.D.F.* 2000, 111, noot NEIRYNCK, O.
 Bergen 1 februari 2000, *E.J.* 2000, 138
 Antwerpen 12 oktober 1999, *T.F.R.* 2000, 178, noot LOOCKX, M.
 Gent 30 juni 1999, *T.Strafr.* 2000, 75
 Brussel 21 mei 1999, *F.J.F.* 2000, 386
 Antwerpen 5 maart 1999, *T.F.R.* 1999, 616
 Brussel 18 februari 1999, *T.F.R.* 1999, 622, noot WERBROUCK, J., *Fisc.Koer.* 1999, noot BEHAEGE, I.
 Gent 4 januari 1999, *T.W.V.R.* 1999, 113
 Luik 11 september 1998, *T.F.R.* 1999, 204, noot HERTECANT, L.
 Brussel 19 januari 1998, *J.L.M.B.* 1999, 240
 Antwerpen 20 november 1997, *Limb.Rechtsl.* 1998, 165, noot MARTENS, P.
 Gent 21 oktober 1997, *T.Gez.* 1999-2000, 224
 Luik 13 oktober 1997, *J.T.* 1998, 123, *J.L.M.B.* 1998, 257, noot NUDELHOLE, S.
 Gent 17 oktober 1996, *T.R.V.* 1997, 83, noot CHEVALIER, C.
 Brussel 16 februari 1996, *A.F.T.* 1996, 263, noot COZZANI, L.
 Luik 25 januari 1996, *Rev.prat.soc.* 1997, 177, noot BENOIT-MOURY, A., THIRION, N., *J.D.S.C.* 2000, 241, noot CALUWAERTS, M.
 Brussel 6 oktober 1995, *A.F.T.* 1996, 47, noot COZZANI, L.
 Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 834, noot KEFER, F.
 Brussel 14 december 1994, *J.L.M.B.* 1995, 210, noot KLEES, O.
 Antwerpen 5 oktober 1994, *A.J.T.* 1994-95, 212, noot.
 Antwerpen 23 september 1994, *T.M.R.* 1995, 24, noten.
 Antwerpen 3 december 1993, *R.W.* 1994, 436, noot.
 Brussel 12 november 1993, *T.Not.* 1994, 327, noot VAN CROMBRUGGE, S.
 Bergen 20 oktober 1993, *Rev.dr.pén.* 1994, 913
 Antwerpen 8 januari 1993, *Turnh. Rechtsl.* 1993, 69
 Antwerpen 7 december 1992, *F.J.F.* 1993, 157
 Antwerpen 19 oktober 1992, *F.J.F.* 1993, 156
 Luik 26 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1346
 Brussel 20 januari 1992, *J.T.* 1992, 329
 Brussel 24 juni 1991, *Rev.dr.pén.* 1992, 340, *Computerr.* (NI.) 1992, 253
 Antwerpen 19 juni 1991, *Turnh.Rechtsl.* 1991, 160
 Brussel 20 februari 1991, *Rev.dr.pén.* 1991, 747
 Brussel 5 februari 1991, *J.D.F.* 1991, 99
 Brussel 23 januari 1991, *Pas.* 1991, II, 104
 Antwerpen 26 oktober 1990, *R.W.* 1991-92, 541, noot.
 Bergen 17 oktober 1990, *Pas.* 1991, II, 44
 Antwerpen 8 oktober 1990, *A.F.T.* 1991, 136, noot VERLAET, J.
 Bergen 16 februari 1990, *Not.Fisc.M.* 1990, 126
 Antwerpen 14 februari 1990, *R.W.* 1989-90, 1294
 Bergen 29 januari 1990, *J.L.M.B.* 1991, 220, noot.
 Antwerpen 18 oktober 1989, *R.W.* 1990-91, 639
 Brussel 27 september 1989, *F.J.F.* 1990, nr. 90/19, 40, noot.

Luik 12 mei 1989, *Pas.* 1990, II, 17
 Gent 14 december 1988, *F.J.F.* 1990, 496
 K.I. Luik 14 december 1988, *J.T.* 1989, 518
 Luik 22 maart 1988, *J.L.M.B.* 1989, 518
 Luik 12 februari 1988, *Ann.dr.Liège* 1989, 36, noot JOISTEN, P.
 Antwerpen 22 januari 1988, *R.W.* 1987-88, 1031
 Brussel 23 december 1987, *Rev.Prat.Soc.* 1988, 53, noot.
 Mil.Ger. 22 december 1987, *Rev.dr.pén.* 1988, 481
 Antwerpen 6 november 1987, *R.W.* 1988-89, 816, noot DE SCHEPPER, L.
 Brussel 17 april 1987, *J.L.M.B.* 1987, 644
 Antwerpen 11 maart 1987, *Bull.Bel.* 1987, 2488
 Brussel 18 december 1986, *F.J.F.* 1988, 223
 Antwerpen 10 december 1986, *R.W.* 1987-88, 679
 Antwerpen 5 december 1986 (en Corr. Antwerpen 23 juni 1986), *F.J.F.* 1987, 84
 Antwerpen 13 november 1986, *Pas.* 1986, II, 205
 Antwerpen 29 mei 1985, *R.W.* 1985-86, 1121, noot.
 Brussel 11 maart 1985, *F.J.F.* nr. 86/203
 Brussel 22 juni 1984, *Pas.* 1984, II, 139
 Luik 11 april 1984, *Jur.Liège* 1984, 266
 Brussel 7 december 1983, *F.J.F.* 1986, 14
 Luik 17 november 1983, *J.L.* 1984, 86
 Antwerpen 25 maart 1983, *Pas.* 1983, II, 64
 Antwerpen 20 januari 1983, *F.J.F.* 1983, 173
 Brussel 25 februari 1982, *A.F.T.* 1985, 190
 Luik 17 november 1981, *J.T.* 1982, 331
 Gent 30 juni 1981, *R.W.* 1984-85, 2208, noot VANDEPLAS, A.
 Antwerpen 4 december 1980, *R.W.* 1980-81, 2193
 Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1717, concl. D'HAENENS, J., noot DUPONT, L.
 Gent 20 september 1979, *Bull.Bel.* 1982, 252
 Brussel 30 mei 1979, *R.W.* 1979-80, 1489
 Gent 14 december 1978, *R.W.* 1978-79, 2673, noot VANDEPLAS, A.
 Antwerpen 2 maart 1978, *J.D.F.* 1979, 344, noot MALHERBE, P.
 Antwerpen 24 december 1976, *R.W.* 1978-79, 2249
 Brussel 18 november 1976, *R.W.* 1978-79, 966
 Antwerpen 23 september 1976, *R.W.* 1977-78, 759, VANDEPLAS, A.
 Antwerpen 23 april 1976, *R.W.* 1976-77, 1387, noot VANDEPLAS, A.
 Brussel 29 juni 1976, *J.T.* 1976, 543
 Brussel 16 april 1975, *Pas.* 1976, II, 19
 Gent 23 oktober 1974, *R.W.* 1975-76, 756
 Brussel 6 juni 1974, *Pas.* 1975, II, 38
 Gent 9 maart 1973, *R.W.* 1973-74, 1610, noot VANDEPLAS, A.
 Brussel 10 november 1971, *Pas.* 1972, II, 99
 Brussel 27 oktober 1971, *Pas.* 1972, II, 12, *R.W.* 1971-72, 1013, noot VANDEPLAS, A.
 Gent 5 februari 1966, *R.W.* 1965-66, 1592
 Brussel 10 april 1961, *J.T.* 1962, 21
 Brussel 18 november 1960, *Pas.* 1961, II, 279
 Brussel 16 november 1960, *Pas.* 1961, II, 264
 K.I. Brussel 19 december 1958, *J.T.* 1960, 10, noot VAN BUNNEN, L.
 Brussel 5 december 1958, *J.T.* 1959, 152
 Brussel 3 maart 1958, *J.T.* 1959, 207
 Luik 17 november 1955, *J.T.* 1955, 734, *Rev.dr.pén.* 1955-56, 537
 Luik 1 maart 1951, *Pas.* 1952, II, 29
 Luik 9 juni 1938, *Pas.* 1939, I, 32
 Luik 17 maart 1938, *Pas.* 1938, II, 167
 Brussel 8 februari 1911, *Pas.* 1912, II, 143
 Luik 22 oktober 1898, *Pas.* 1899, II, 90
 Gent 24 november 1894, *Pas.* 1895, II, 374
 Gent 6 mei 1891, *Pas.* 1893, II, 409
 Brussel 20 september 1879, *Pas.* 1879, II, 332
 Gent 14 december 1878, *Pas.* 1879, II, 171
 Brussel 20 september 1876, *B.J.* 1876, 1480

1.4. Rechtbanken van eerste aanleg

- Corr. Brussel 31 maart 2006, onuitg.
 Corr. Dendermonde 28 november 2005, *NjW* 2006, afl. 138, 229, noot JD.
 Rb. Brugge 30 mei 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 14, 531, noot VERTOMMEN, S.
 Rb. Brugge 24 mei 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 13, 486, noot VERTOMMEN, S.
 Corr. Veurne 19 april 2005, *T.G.R.* 2005, 144
 Corr. Dendermonde 7 februari 2005, *T.M.R.* 2005, afl. 4, 466
 Rb. Leuven 12 november 2004, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 4, 241, noot DEFOOR, W.
 Corr. Turnhout 22 september 2004, onuitg.
 Rb. Hasselt 3 maart 2004, *T. Not.* 2004, afl. 11, 645
 Corr. Brussel 7 januari 2004, onuitg.
 Corr. Gent 5 januari 2004, *T.M.R.* 2004, afl. 6, 717, noot.
 Corr. Luik 17 september 2003, *J.L.M.B.* 2003, 1542, *J.D.S.C.* 2004, 348, noot LAMBRECHT, P., BOSLY, V.
 Corr. Gent 3 mei 2004, *T.M.R.* 2004, afl. 6, 728
 Corr. Luik 14 februari 2003, *Jaarboek Handelspraktijken & Mededinging*, 2003, 464
 Corr. Luik 18 november 2002, *Rev.Ubiq.* 2003, 95, noot LEROUX, O.
 Rb. Namen 27 maart 2002, *A.F.T.* 2002, 333, noot JAEQUES, D.
 Corr. Hasselt 28 november 2001, *Limb.rechtsl.* 2002, 136, noot VAN DYCK, S.
 Corr. Gent 2 april 2001, *T.M.R.* 2001, 176
 Corr. Hasselt 9 maart 2001, *T.Gez.* 2001-2002, 258
 Rb. Hasselt 3 januari 2001, *T.not.* 2001, 333, noot BOUCKAERT, F.
 Corr. Gent 11 december 2000, *T.Strafr.* 2001, 97, noot MICHAUX, B., EVRARD, S., *Computerr.* (NL) 84, noot KINDT, E., SZAFRAN, E.
 Corr. Turnhout 20 september 2000, in X. (ed.), *Wet van 13 april 1995 houdende bepalingen in de bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie: Rechtspraak*, Brussel, CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR RACISMEBESTRIJDING, 2002, 356
 Corr. Brussel 6 mei 1999, in X. (ed.), *Wet van 13 april 1995 houdende bepalingen in de bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie: Rechtspraak*, Brussel, CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR RACISMEBESTRIJDING, 2002, 171
 Corr. Luik 23 april 1999, *J.L.M.B.* 2000, 434
 Corr. Gent 5 oktober 1998, *T.M.R.* 1999, 319
 Corr. Gent 1 september 1998, *T.M.R.* 1999, 56
 Corr. Kortrijk 20 mei 1998, *T.R.O.S.* 2000, 9
 Corr. Brugge 27 april 1998, *T.W.V.R.* 1999, 79
 Corr. Kortrijk 9 februari 1998, *T.W.V.R.* 1998, 32
 Corr. Leuven 3 december 1996, *Fisc.Koer.* 1997, 245, noot.
 Corr. Gent 24 april 1996, *T.G.R.* 1996, 104
 Corr. Bergen 28 mei 1996, *Rev.dr.pén.* 1997, 239
 Corr. Turnhout 30 oktober 1995, *Turnh.Rechtsl.* 1994-95, 125, noot.
 Corr. Kortrijk 31 oktober 1994, *A.J.T.* 1996-97, 110, noot.
 Corr. Antwerpen 21 september 1994, *T.M.R.* 1995, 62
 Corr. Gent 8 december 1992, *R.W.* 1993-94, 857, noot ARNOU, P.
 Corr. Brugge 17 september 1992, *T.B.R.* 1993, 116
 Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 807, noot.
 Corr. Brugge 1 juni 1992, *T.B.R.* 1993, 111
 Corr. Brussel 23 december 1991, *Rev.dr.pén.* 1992, 453
 Corr. Namen 18 december 1991, *R.R.D.* 1992, 279
 Corr. Verviers 12 september 1991, *Ors.* 1991, 224, noot MASSET, A.
 Corr. Brussel 8 november 1990, *J.T.* 1991, 11, noot, *Dr. Inform.* 1991, afl. 1, 51, noot ERKELENS, C., *Computerr.* 1991, 31, noot MEIBOOM, A.
 Corr. Luik 10 november 1989, *J.L.M.B.* 1991, 245
 Corr. Brussel 3 mei 1989, *J.T.* 1991, 33
 Pol. Hasselt 7 december 1988, *T.Vred.* 1989, 345
 Corr. Brussel 29 september 1988, *Rev.Prat.Soc.* 1988, 283
 Corr. Hasselt 14 juni 1987, *R.W.* 1987-88, 541, noot VANDEPLAS, A.
 Corr. Charleroi 12 mei 1987, *R.R.D.* 1988, 89, noot ROLAND, B.
 Corr. Verviers 17 december 1986, *J.L.M.B.* 1987, 203, noot.
 Corr. Brussel 25 juni 1986, *Rev.Prat.Soc.* 1986, 234
 Antwerpen 23 juni 1986, *F.J.F.* 1987, 84
 Corr. Antwerpen 18 november 1985, *Bull.* 1986, 154

- Corr. Brussel 8 november 1985, *Rev.Prat.Soc.* 1985, 367
 Corr. Hasselt 23 oktober 1985, *R.W.* 1985-86, 2356, noot DUPONT, L.
 Corr. Charleroi 5 oktober 1985, *Rev.dr.pén.* 1989, 547
 Corr. Brussel 25 juni 1985, *Rev.prat.soc.* 1986, 234
 Corr. Hasselt 14 juni 1985, *R.W.* 1987-88, 541, noot VANDEPLAS, A.
 Corr. Charleroi 25 oktober 1984, *J.T.* 1984, 652
 Corr. Charleroi 4 oktober 1984, *R.R.D.* 1985, 89
 Corr. Namen 3 oktober 1984, *R.R.D.* 1985, 91
 Corr. Kortrijk 7 mei 1984, *Bull.* 1985, 2279
 Corr. Hasselt 20 april 1983, *Limb.Rechtsl.* 1984, 105
 Corr. Mechelen 28 mei 1982, *Ing.Cons.* 1982, 239
 Corr. Brussel 19 december 1980, *Rev.Prat.Soc.* 1981, 53
 Corr. Brugge 11 februari 1980, *Pas.* 1987, II, 1024, *Vl.T.Gez.* 1980-81, 33, noot DELHUVENNE, M.
 Corr. Namen 12 juni 1974, *J.L.* 1974-75, 108
 Corr. Brussel 20 juli 1972, *Rev.dr.pén.* 1972-73, 340, noot TULKENS, R.
 Corr. Dendermonde 25 juni 1965, *R.W.* 1965-66, 634
 Corr. Brussel 18 juni 1958, *J.T.* 1959, 154
 Corr. Antwerpen 8 april 1954, *J.T.* 1954, 502
 Corr. Brussel, 12 juli 1945, *J.T.* 1945, 5151, noot HUMBLET.
 Corr. Antwerpen 27 november 1937, *R.W.* 1937, 986
 Corr. Brussel 20 maart 1928, *Rev.dr.pén.* 1929, 627
 Corr. Brussel 19 maart 1925, *J.T.* 1925, col. 250

2. Bibliografie

2.1. Belgische rechtsliteratuur

2.1.1. Boeken

- AFSCHRIFT, T., DE BRAUWERE, V.A., *Manuel de droit pénal financier*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 599 p.
 AFSCHRIFT, T., *L'évitement licite de l'impôt et la réalité juridique*, Brussel, Larcier, 2003, 546 p.
 BALLON, G.L., GEENS, K., STUYCK, J., *Handels- en vennootschapsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 388 p.
 BEKAERT, H., *Handboek voor studie en praktijk van het Belgisch strafrecht*, Antwerpen, Uitg. Ontwikkeling Antwerpen, 1965, 359 p.
 BELTJENS, G., *Encyclopédie du droit commercial belge*, II, Brussel, Bruylant, 1911, 846 p.
 BELTJENS, G., *Encyclopédie du droit criminel belge. Le code pénal et les lois spéciales*, Brussel, Bruylant, 1901, 1363 p.
 BODSON, P.L., *Manuel de droit pénal. Principes généraux de la repression*, Luik, Impr. G. Michiels, 1986, 570 p.
 BODSON, P.L., *L'individualisation de l'incrimination pénale*, G. Michiels, Luik, 1985, 249 p.
 CHAUVEAU, A., HELIE, F., NYPELS, J.S.G., *Théorie du code pénal. Edition belge annotée*, I, Brussel, Bruylant, 1859, 777 p.
 CLAES, E., *Legaliteit en rechtsvinding in het strafrecht. Een grondslagentheoretische benadering*, Leuven, Universitaire pers, 2003, 521 p.
 CONSTANT, J., *Traité élémentaire de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, I, Luik, Impr.Nationale, 1965, 606 p.
 CONSTANT, J., *Manuel de droit pénal. Les infractions*, II, Luik, Imp. des Invalides, 1949, 371 p.
 DECLERCQ, R., *Beginselen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 1440 p.
 DE NAUW, A., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2005, 380 p.
 DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, *Les obligations*, Brussel, Bruylant, 1967, 934 p.
 DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, *Les incapables, les obligations*, Brussel, Bruylant 1964, 1196 p.

- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, VIII-I, *Les libéralités (généralités), les donations*, Brussel, Bruylant 1962, 897 p.
- DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, Gent, Mys en Breesch, 1996, 308 p.
- DETIENNE, J., *Droit pénal des affaires*, Brussel, De Boeck-Wesmael, 1989, 428 p.
- D'HAENENS, J., *Strafbare deelneming*, in *A.P.R.*, Brussel, Larcier, 1959, 132 p.
- DIERICK, W., HUYBRECHTS, L., *Strafrecht en strafprocesrecht in belastingzaken*, Brussel, Ced.Samson, losbl.
- DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 318 p.
- DIRIX, E., BALLON, G.L., *De factuur*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1985, 220 p.
- DUPONT, L., *Beginselen van strafrecht*, I, Leuven, Acco, 2004, 210 p.
- DUPONT, L., VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 913 p.
- DUVERGIER, J.B., PLAISANT, I., *Pasinomie ou collection complète des lois, décrets, arrêtés et réglemens généraux qui peuvent être invoqués en Belgique*, III, Brussel, Tarlier, 1834.
- FAES, P., *Het rechtsmisbruik in fiscale zaken. De keuze van de minst belaste weg op het vlak van inkomstenbelastingen na de wet van 22 juli 1993*, Gent, Mys & Breesch, 1994, 131 p.
- GERARD, P.A.F., *Code pénal expliqué*, Brussel, s.n., 1867, 709 p.
- GHYSELEN, M., *Fiscale gevolgen van de nietige rechtshandelingen*, Kalmthout, Biblo, 1996, 390 p.
- GOEDSEELS, J., *Commentaire du code pénal belge*, Brussel, Hauchamps, 1928, 887 p.
- GOFFIN, J.F., *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, Brussel, Larcier, 2004, 505 p.
- GORLÉ, F., BOURGEOIS, G., BOCKEN, H., REYNTJES, F., *Rechtsvergelijking*, Brussel, Story-Scientia, 1991, 474 p.
- HAUS, J.J., *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 572 p.
- HAUS, J.J., *Principes généraux du droit pénal belge*, II, Gent, lib.gen. AD Hoste, 1879, 654 p.
- HOGE RAAD VOOR DE JUSTITIE, *Advies over het Wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafprocesrecht (Commissie Franchimont)*, eigen uitgave, 2004.
- HOORNAERT, G., *Faux en écritures. Faux bilans*, Brussel, Bruylant, 1945, 279 p.
- HUYBRECHTS, L., *Fiscaal strafrecht*, in *A.P.R.*, Mechelen, Kluwer, 2002, 317 p.
- HUYBRECHTS, L., *De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van bestuurders en zaakvoerders van vennootschappen*, Wilrijk, CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN, 1993, 155 p.
- KIRKPATRICK, J., *Le régime fiscal des sociétés en Belgique*, Brussel, Bruylant, 1995, 423 p.
- LAURENT, F., *Principes de droit civil*, XII, Brussel, Bruylant, 1878.
- LAUREYS, T., *Wet op de Informatica criminaliteit*, Gent, Mys&Breesch, 2001, 117 p.
- LEGRAVEREND, J.M., *Traité de la législation criminelle*, Brussel, Soc. Typographique Belge, I, 1839.
- LEGROS, R., *L'élément moral dans les infractions*, Luik, Desoer, 1952, 352 p.
- LIEVENS, L., *Wetboek van vennootschappen. Een artikelsgewijze commentaar op Boek IV, Titel VI & Titel VII: Jaarrekeningen en controle*, Gent, Mys & Breesch, 2001, 109 p.
- MARCHAL, A., JASPAR, J.P., *Droit criminel. Traité théorique et pratique. Les infractions du code pénal*, I, Brussel, Larcier, 1975, 627 p.
- MARCHAL, A., JASPAR, J.P., *Droit Criminel. Traité théorique et pratique.*, II, Brussel, Larcier, 1965, 1152 p.
- MERCCKX, D., *Sanctionering van de economische criminaliteit*, Antwerpen, Maklu, 2004, 600 p.
- NYPELS, J.S.G., *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 798 p.
- NYPELS, J.S.G., *Le Code Pénal belge interprété*, Brussel, Bruylant, 1867, 839 p.
- NYPELS, J.S.G., SERVAIS, J., *Le Code Pénal belge interprété principalement au point de vue de la pratique*, Brussel, Bruylant, 1896, 671 p.
- PINTENS, W., *Inleiding tot de rechtsvergelijking*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 1998, 265 p.
- RIGAUX, M., TROUSSE, P.E., *Les crimes et les délits du Code Pénal. Les faux en écritures*, III, Brussel, Bruylant, 1957, 505 p.
- SCHUIND, G., *Traité pratique de droit criminel*, I, Brussel, Bruylant, 1942, 511 p.
- SIMON, J., *Handboek van het Belgisch Strafrecht*, Brussel, Bruylant, 1943, 217 p.

- SIMON, J., DE BEUS, P., *Belgische strafwetten. Strafwetboek. Wetboek van strafvordering en bijkomende wetten*, Brussel, Bruylant, 1968, 825 p.
- SPREUTELS, J.P., *Droit pénal des affaires*, Brussel, Presses universitaires de Bruxelles, 2001, 118 p.
- SPRIET, B., *Transportstrafrecht. Strafrechtelijke handhaving van de rechtsregels inzake het goederenvervoer over de weg*, Doctoraal proefschrift, eigen uitgave, Leuven, 1993, 815 p.
- THIRY, F., *Cours de droit criminel*, I, Luik, Ch. Desoer, 1895, 551 p.
- TILQUIN, T., SIMONART, V., *Traité des sociétés*, I, Brussel, Kluwer, 1996, 395 p.
- TOURNICOURT, R., *Fiscaal strafrecht. Overzicht van rechtspraak: 1980-1990*, Gent, Mys & Breesch, 1991, 114 p.
- TULKENS, F., VAN DE KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal*, Antwerpen, Story-Scientia, 1998, 645 p.
- VAN DEN BERGH, R., DIRIX, E., *Handels-en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 370 p.
- VAN DEN WIJNGAERT, C., *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, I, Antwerpen, Maklu, 1999, 444 p.
- VAN GERVEN, W., *Beginselen van Belgisch privaatrecht. Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 519 p.
- VAN GERVEN, W., COVEMAEKER, S., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2001, 459 p.
- VANHALEWIJN, J., DUPONT, L., *Valsheid in geschriften*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1975, 252 p.
- VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., *Belgisch strafrecht*, II, Gent, Story-Scientia, 1976, 627 p.
- VAN LAER, C.J.P., *Het nut van comparatieve begrippen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 228 p.
- VERSTRAETEN, R., *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2005, 1173 p.
- V.Z.W. FISCOFOON (ed.), *Fiscale rechtspraakoverzichten. Inkomstenbelastingen 1980-'98. Algemene beginselen*, I, Brussel, Larcier, 1999, losbl.
- WYMEERSCH, E., CERFONTAINE, J., *Rechtspraak vennootschapsrecht (strafbepalingen)*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 515 p.
- ZWEIGERT, K., KÖTZ, H., *Introduction to Comparative Law*, Oxford, Clarendon press, 1998, 714 p.

2.1.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten

- AERTS, C., VAN HOOGENBEMT, K., “De strafrechtelijke beteugeling van het schijnhuwelijk, ingevoerd door de Wet van 12 januari 2006”, *E.J.* 2006, afl. 4, 49-54.
- AFSCHRIFT, T., “Simulation et réalité juridique à propos des sociétés étrangères dans le but d'éviter l'impôt belge”, *Rev.B.compt.* 1997, 25-42.
- ALLEMEERSCH, B., “Valsheid en andere leugens in burgerlijk proces en bewijs”, *T.P.R.* 2004 – *Liber amicorum T.P.R. en Marcel Storme*, 29-68.
- ARNOU, P., “Liegen in conclusies en valsheid in geschrifte” noot onder Antwerpen 21 februari 2000, *R.W.* 2001, 1563-1564.
- ARNOU, P., “Liegende advocaten, onware conclusies en vervalste stukken” noot onder Corr. Gent 8 december 1992, *R.W.* 1993-94, 859-961.
- ARNOU, P., “Raadsman en mededader”, *R.W.* 1988-89, 969-977.
- A.V., “Du faux en écritures”, *J.L.* 1890, 187-190.
- A.V., “Du faux en écritures (suite)”, *J.L.* 1890, 227-229.
- BALTHUS, M., noot onder Cass. 27 juni 1995, *J.D.F.* 1996, 174.
- BENOIT-MOURY, A., THIRION, N., “La responsabilité pénale du reviseur d'entreprises: Epée de Damocles ou Tigre de papier?”, noot onder Luik 25 januari 1996, *Rev.prat.soc.* 1997, 189-229.
- BERNARD, D., “Correctionele valsheden” in GORLÉ, F., DELOOZ-LAMERS, D., (ed.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, Die Keure, losbl., 29 p.
- BUGGENHOUT, A., SPEECKE, J., “Cassatie maakt de verlenging van de onderzoekstermijn wegens fraude quasi oncontroleerbaar en spreekt zich uit over de cumul van gemeen- en fiscaalrechtelijke valsheid in geschriften”, *T.F.R.* 2003, afl. 252, 1080-1082.

- CASIER, P., “Strafrechtelijke beteugeling van valsheden inzake boedelbeschrijving”, *A.J.T.* 1996-97, 112-115.
- CASMAN, H., “Over de bewijskracht van authentieke akten” in X (ed.), *Liber amicorum Marcel Briers*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 27-36.
- CHEVALIER, C., “Kapitaalvermindering door terugbetaling na kapitaalverhoging door opnemings van reserves: geen simulatie”, *T.R.V.* 1997, 85-93.
- COENE, M., MOSSELMANS, S., “Commentaar bij art. 911 B.W.” in X. (ed.), *Erfenissen, schenkingen en testamenten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2001 (losbl.), 12 p.
- COOPMAN, B., “Inzake inkomstenbelastingen duurt het gebruik van valse stukken in de regel tot de definitieve vestiging van de belasting”, *A.F.T.* 1997, 3-10.
- CORNIL, L., “Le faux par fausse signature”, *Rev.dr.pén.* 1907, 365-370.
- D’ANETHAN, “Rapport fait, dans la séance du 2 mars 1863, au nom de la commission de justice” in NYPELS, J.S.G., *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 268-278.
- DE BACKER, D., “Gebruik van valse stukken en verjaring”, noot onder Cass. 25 februari 2003, *R.A.B.G.* 2003, 796-798.
- DE BAUW, F., “De strafbepalingen van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen”, *T.R.V.* 1996, 15-36.
- DECLERCQ, R., “Tentative, participation, désistement” in CENTRE INTERUNIVERSITAIRE DE DROIT COMPARE (ed.), *Rapports belges au XIIIe Congrès de l’Académie internationale de droit comparé*, I, Antwerpen, Kluwer, 1986, 455-484.
- DEFOOR, W., noot onder Gent 28 april 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 12, 477-479.
- DEFOORT, J., “De economische werkelijkheid, een loze kreet?” in X. (ed.), *Liber Amicorum Maeckelbergh. Fiscaliteit op de vooravond van de XXIste eeuw*, Brussel, Fiscale hogeschool, 1993, 138-152.
- DEFOORT, J., “De simulatie voorbij” in X, *Liber amicorum Albert Tiberghien*, Brussel, Kluwer, 1984, 111-130.
- DE HERT, P., “De wet van 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit en het materieel strafrecht. Een wet die te laat komt of een wet die er nooit had moeten komen?”, *T.Strafr.* 2001, 286-334.
- DELAHAYE, Th., “Belastingontduiking en belastingontwijking” in X. (ed.), *Actuele problemen van fiscaal recht*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 33-40.
- DELBOO, M., “Leidt de schending van artikel 60 Vennootschappenwet tot simulatie?”, *V&F* 1997, 347.
- DELBROUCK, I., “Informaticacriminaliteit” in X. (ed.), *Postal-Memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Ced. Samson, losbl., 30 p.
- DEMEYERE, L., ROZIE, J., “Strafrechtelijke bepalingen inzake vennootschapsrecht (Valsheid in de jaarrekening en gebruik van valse jaarrekeningen)”, in X, *De N.V. in de praktijk*, Diegem, Ced Samson, losbl., 30 p.
- DE MEULENAER, S., “Is jaarrekeningfraude strafbaar?” in X. (ed.), *Uit balans! Een interdisciplinaire analyse van recente boekhoudschandalen*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 92-109.
- DE NAUW, A., “Valsheid in geschriften en gebruik ervan door dezelfde persoon is geen voortdurend maar wel een collectief misdrijf”, *R.W.* 1972-73, 887-895.
- DENYS, L., BOUWEN, A., “Fiscaal mijlpaalarrest van het Arbitragehof: 24 november 2004 - een keerpunt in de theorie van de minst belaste weg. Hergeboorte van de economische werkelijkheidsleer?”, *T.F.R.* 2005, afl. 281, 436-442.
- DERUYCK, F., “De strafbepalingen in de Wet van 17 juli 1975 m.b.t. de boekhouding en de jaarrekening van ondernemingen” in X., *Liber Amicorum Paul De Vroede* Kluwer Rechtswetenschappen België, Antwerpen, 1994, 609-629.
- DERUYCK, F., “Het materieel en formeel fiscaal strafrecht in België en Frankrijk. Een rechtsvergelijkende studie n.a.v. het handvest van de belastingplichtige”, *R.W.* 1988-89, 657-667.
- DESCHEPPEL, T., noot onder Brussel 23 december 2002, *T.Strafr.* 2004, 230-233
- DE SCHEPPER, L., “Valse naam” in X. (ed.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, II, losbl. 22 p.
- DE SCHEPPER, L., “Valse naam”, noot onder Antwerpen 6 november 1987, *R.W.* 1988-89, 816-818.

- DE SCHRIJVER, D., “Fiscaal recht voor vennootschappen 2002”, *T.R.V.* 2003, 352-355.
- DE SCHRIJVER, D., “Fiscaal recht voor vennootschappen 2001”, *T.R.V.* 2002, 207-210.
- DE SMET, P., “Des faux certificats des articles 205 en 206”, *B.J.* 1894, 1025-1035.
- DESTERBECK, F., “Valsheid in geschriften kan tegelijk fiscaal en gemeenrechtelijk zijn”, *Fisc. Act.* 2003, afl. 34, 6-8.
- DE SWAEF, M., “De verjaring bij voortgezet of collectief misdrijf”, *R.W.* 1983-84, 2690-2691.
- DE VILLENFAGNE, F., DUSOLLIER, S., “La Belgique sort enfin ses armes contre la cybercriminalité: à propos de la loi du 28 novembre 2000 sur la criminalité informatique”, *Auteurs & Media* 2001, 60-81.
- DE WOLF, D., “De aanvang van de verjaringstermijn van een voortgezet of collectief misdrijf na de Wet van 11 juli 1994”, noot onder Cass. 2 februari 2004, *R.W.* 2004-05, 1464-1466.
- DE WULF, H., “De rechtspersoon-bestuurder en de schriftelijke algemene vergadering”, *NjW* 2003, 474-488.
- D’HAENENS, J., “Het formeel fiscaal strafrecht na de hervormingen van 1980 en 1986” in DE NAUW, A., D’HAENENS, J., STORME, M. (ed.), *Actuele problemen van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1988, 152-176.
- DIRIX, E., “Prijsbewimpeling bij verkoop van onroerend goed”, *R.W.* 1988-89, 712.
- DU JARDIN, J., “Motivering van vonnissen en arresten in strafzaken” in X (ed.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtsleer en rechtspraak*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 64 p.
- DUMON, F., “De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten”, *Arr. Cass.* 1978, 44-69.
- DUMORTIER, J., “Recente ontwikkelingen van informaticarecht: De nieuwe Belgische wetgeving inzake informaticacriminaliteit” in X. (ed.) *Verslagboek 8^{ste} VRG-Alumnidag*, K.U.Leuven 16 maart 2001, 105-128.
- DUPONT, L., “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor” *Instituut der Bedrijfsrevisoren*, afl. 2/96, 71-108.
- DUPONT, L., “De constitutieve elementen van het misdrijf” in X. (ed.), *Om deze redenen. Liber Amicorum Armand Vandeplass*, Gent, Mys&Breesch, 1994, 201-228.
- DUPONT, L., “De situering van het begrip wederrechtelijkheid in de theorie van het misdrijf” in X. (ed.), *Liber amicorum Jules D’Haenens*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 127-145.
- DUPONT, L., “Valsheid in geschriften” in X. (ed.), *Bijzonder strafrecht voor rechtspractici*, Leuven, Acco, 1989, 137-188.
- DUPONT, L., “Bedrieglijk onvermogen – Definitieve afloop van een meningsverschil of voortdurende betwisting?”, noot onder Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2832-2833.
- DUPONT, L., “Valsheid in geschrifte en openbare trouw” noot onder Corr. Hasselt 23 oktober 1985, *R.W.* 1985-86, 2358-2359.
- DUPONT, L., “Valsheid in medische getuigschriften”, *Vl.T.Gez.* 1984-85, 287-300.
- DUPONT, L., “Fiscale valsheid in geschriften” in DUPONT, L., VANISTENDAEL, F., DECLERCQ, R. (ed.), *Belastingrecht en strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 87-137.
- DUPONT, L., “Het verwisselen van prijskaartjes op te koop aangeboden producten”, noot onder Gent 29 mei 1980, *R.W.* 1980-81, 1724-1725.
- DUPONT, L., “Herstel, doorhaling en verbetering van kopiën en eensluidend verklaarde afschriften van een vervalst geschrift”, *R.W.* 1978-79, 2252.
- DUPONT, L., VAN DYCK, S., “Enkele perspectieven op de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris” in I.B.R., (ed.), *De aansprakelijkheid van de commissaris. Burgerrechtelijke, strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten*, Brugge, die Keure, 2003, 29-93.
- EULAERTS, M., “Fiscaal strafrecht – Valsheid in geschriften – gemeenrechtelijke valsheid – fiscale valsheid in geschriften – onderscheid”, noot onder Corr. Leuven, 3 december 1996, *Fisc.Koer.* 1997, 245-247.
- EVARD, S., “La loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique”, *J.T.* 2001, 241-245.
- FAURE, M., “Het milieumisdrijf en de strafbaarheid van milieuverstoring” in X. (ed.), *Milieustraf- en milieustrafprocesrecht. Actuele vraagstukken*, Brussel, Larcier, 2005, 1-87.
- FEYAERTS, L., “Sale and lease back en de Brepolsdoctrine”, *A.F.T.* 2000, 377-393.
- FORIERS, P.A., “Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillites”, *J.T.* 1980, 417-425.

- GARABEDIAN, D., "Le régime fiscal du remboursement de capital", *J.D.F.* 1987.
- GEENS, K., "Over veinzing, stromannen en tussenpersonen", *T.F.R.* 2003, 407-414.
- GEENS, K., "Simulatie, doorbraak, de fiscus en de eenpersoons-BVBA" in X. (ed.), *De ik-vennootschap*, Kalmthout, Biblo, 1987, 1-48.
- GELDERS, M., "Deelneming; motivering, valsheid in geschrifte", *R.W.* 1995-96, 1209-1211.
- GHYSELEN, M., "Schending van de wet in het kader van de keuze van de minst belaste weg", noot onder Cass. 5 maart 1999, *T.F.R.* 1999, 618-622.
- GOOSSENS, F., "Wetgeving", *T.Strafr.* 2001, 105-110.
- HAELTERMAN, A., "Veinzing en bedrijfseconomische werkelijkheid", noot onder Cass. 29 januari 1988, *T.R.V.* 1988, 199-200.
- HAELTERMAN, A., "Juridische werkelijkheid is economische werkelijkheid waard", noot onder Cass. 29 januari 1988, *R.W.* 1987-88, 1509-1511.
- HAUS, J.J., "Exposé des motifs ou Rapport fait au nom de la commission du gouvernement" in NYPELS, J.S.G., *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 170-200.
- H.D.B., noot onder Corr. Brussel 19 maart 1992, *Rev.dr.pén.* 1992, 809.
- HERMAN, J., "De werkgever als 'falsaris', *Or.* 1993, 221-225.
- HERTECANT, L., "Over het verschil tussen een verborgen rechtshandeling en een rechtshandeling die verbergt", noot onder Cass. 19 november 1998, *T.F.R.* 1999, 494-495.
- HOLSTERS, D., "Motivering van de straf: waarborg voor de beklaagde?" in POULLET, Y., VUYE, H. (ed.), *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Deurne, Kluwer, 2001, 31-48.
- HOORNAERT, G., "Les faux certificats", *J.T.* 1949, 134.
- HUYBRECHTS, L., "Het fiscaal strafrecht en de jurisprudentie van het Hof van Cassatie" in X. (ed.), *Recht zonder omwegen: fiscale opstellen aangeboden aan Prof. dr. J.J. Couturier ter gelegenheid van zijn 75ste verjaardag*, Brussel, Larcier, 1999, 331-375.
- HUYBRECHTS, L., "Het zaken-, bank- en beroepsgeheim in het strafproces" in X (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 135-185.
- HUYBRECHTS, L., "Fraudebestrijding (deel 1)", *A.F.T.* 1996, 425-415.
- HUYBRECHTS, L., "Is veinzing in fiscale zaken een niet-werkbaar en overbodig begrip?", *D.A.O.R.* 1987, 397-401.
- HUYBRECHTS, L., "Valse jaarrekeningen" noot onder Cass. 19 november 1985, *R.W.* 1985-86, 2901-2904.
- JOISTEN, P., "Les conventions de prête-nom et la simulation", *Ann.dr.Liège* 1989, 39-47.
- KEFER, F., "La disparition de l'absorption" noot onder Luik 24 maart 1995, *J.L.M.B.* 1995, 839-841.
- KEUSTERMANS, J., MOLS, F., "De wet van 28 november inzake informaticacriminaliteit: een eerste overzicht", *R.W.* 2001-2002, 721-732.
- KIEKENS, A., "Hoe toont de Administratie aan dat het 'tussenschakelen' van de verbonden vennootschap bij de werking van de exploitatievennootschap gesimuleerd is?", noot onder Rb. Namen 17 november 2004, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 5, 274-276.
- KIRKPATRICK, J., "L'opposabilité au fisc des conventions illicites non simulées. A propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 1999", *J.T.* 2000, 193.
- KIRKPATRICK, J., "La liberté du choix de la voie la moins imposée à la lumière de la jurisprudence récente" in X. (ed.), *L'entreprise et le choix de la voie la moins imposée en droit fiscal belge*, Brussel, Ed. du jeune Barreau, 1988, 35-65.
- KIRKPATRICK, J., "Examen de jurisprudence (1968-1982). Les impôts sur les revenus et les sociétés", *R.C.J.B.* 1984, 701-745.
- KUYL, J., "Over de eenheid van opzet. Rede uitgesproken door advocaat-generaal J. KUYL op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen op 1 september 1978", *R.W.* 1978-79, 545-605.
- LAGAE, J.P., "Fiscale erkenning of niet-erkenning van de vennootschap of van haar tussenkomst", *T.F.R.* 1999, 833-849.
- LAMOTE, S., "Aftrek van kosten gemaakt om belasting te verminderen. Artikel 49 in combinatie met simulatie nieuw wapen in strijd tegen kasgeldvennootschappen?", *Fisc.Act.* 2005, afl. 41, 6-10.
- LEGROS, R., "La responsabilité pénale des dirigeants des sociétés et le droit pénal général", *Rev.dr.pén.* 1963-64, 3-28.

- LEGROS, R., noot onder Cass. 30 mei 1960, *Rev.dr.pén.* 1960-61, 634.
- LEGROS, R., “Essai sur l’autonomie du droit pénal”, *Rev.dr.pén.* 1956-57, 143-176.
- LEROUX, O., “Le faux informatique”, *J.T.* 2004, afl. 6140, 509-520.
- LEROUX, O., “Vers un premier faux informatique?”, noot onder Rb. Luik 18 november 2002, *Rev.Ubiq.* 2003, 97-103.
- LYBAERT, D., “ICT-strafrecht” in WAETERINCKX, P., VAN STEENWINCKEL, J. (ed.), *Strafrecht in de onderneming*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 271-288.
- MARCHAL, A., (boekbespreking ‘Valsheid in geschriften’ van J. VANHALEWIJN en L. DUPONT), *Rev.dr.pén.* 1976, 377-378.
- MARCHAL, A., “Le délit de mise en péril et son objet”, *Rev.dr.pén.* 1968-69, 299-307.
- MARCHAL, A., “Faux commis dans les écritures et les dépêches télégraphiques” in *Les Nouvelles, Droit Pénal*, II, Brussel, Larcier, 1967, 399-623.
- MARTENS, P., “Thémis et ses plumes. Réflexions sur l’écriture juridique” in X. (ed.), *Nouveaux itinéraires en droit. Hommage à François Rigaux*, Brussel, Bruylant, 1993, 345-372.
- MASSET, A., “Préavis antidaté et autres faux en écritures dans des documents sociaux”, noot onder Corr. Verviers 12 september 1991, *Ors.* 1991, 225-227.
- MASSET, A., “valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken” in GORLÉ, F., DELOOZ-LAMERS, D. (ed.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, Die Keure, losbl., 30 p.
- MASSON, C., “La moralité financière”, *Rev.de Belgique* 1879, 144.
- MATAGNE, M., “Aspect pénal de la comptabilité notariale”, in X., *La comptabilité notariale*, Brussel, Bruylant, 1993, 355-370.
- MATRAY, L., “Simulation de droit privé et faux criminel”, *Rev.dr.pén.* 1968-69, 581-624.
- MERLO, D.L., “Over valse en vervalste documenten”, *Rev.R.* 1983, 4.
- MEUNIER, C., “La loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique” in DE TERWAGNE, C., DUSOLLIER, S., LOUVEAUX, S., (ed.), *Actualités du droit des technologies de l’information et de la communication*, Luik, ULG Formation permanente CUP, 2001, 35-160.
- MEUNIER, C., “La loi du 28 novembre relative à la criminalité informatique ou le droit pénal et la procédure pénale à l’ère numérique”, *Rev.dr.pén.* 2001, 611-690.
- MICHAUX, B., EVRARD, S., “Red Attack en de wet van 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit: enkele bedenkingen”, *T.Strafr.* 2001, 102-104.
- MOREAU-MARGRÈVE, I., DELNOY, P., “Vente d’immeuble et dissimulation partielle du prix”, *Ann.dr. Liège* 1989, 398.
- MORSELLI, B., “Les faux et usage de faux en écritures”, *C&FP* 1998, afl.1, 7-41.
- MUYLDERMANS, J., DE HAEN, K., HOSTYN, N., “Het begrip “uiteindelijk gerechtigde” naar (Belgisch) fiscaal recht: juridische invulling houdt stand”, *A.F.T.* 2002, 353-385.
- ONKELINX, I., “Kritische bemerkingen bij de bijdrage van Prof. L. Dupont i.v.m. de fiscale valsheid in geschriften” in DUPONT, L., VANISTENDAEL, F., DECLERCQ, R., *Belastingrecht en strafrecht*, Antwerpen, 1983, 87-137.
- Pand.b.*, v° *Falsification*, 29-36.
- Pand.b.*, v° *Faux (Dispositions fiscales)*, 501-508.
- Pand.b.*, v° *Faux (en général)*, 498.
- Pand.b.*, v° *Faux bilan*, 508.
- Pand.b.*, v° *Faux certificat*, 510-581.
- Pand.b.*, v° *Faux dans les dépêches télégraphiques*, 583-584.
- Pand.b.*, v° *Faux en écritures*, 584-677.
- Pand.b.*, v° *Faux incident*, 694-778.
- Pand.b.*, v° *Faux livret*, 778-787.
- Pand.b.*, v° *Faux port d’armes*, 819-825.
- Pand.b.*, v° *Faux registre de logement*, 825-826.
- Pand.b.*, v° *Faux passeport*, 806-819.
- PARTSCH, Ph.E., “Dans quelle mesure le conseil d’administration d’une société anonyme peut-il adopter des décisions sans réunion physique de ses membres?”, *Rev.prat.soc.* 1995, 186-212.

- PHILLIPE, D., “La simulation et la protection des tiers”, *R.C.J.B.* 1993, 58.
- PIRET, J.M., “Faux bilans”, *Rev.dr.pén.* 1961-62, 953-979.
- PIRMEZ, E., “Rapport fait, dans la séance du 17 novembre 1858, au nom de la commission spéciale” in NYPELS, J.S.G., *Legislation criminelle de la Belgique. Commentaire et complément du Code Pénal Belge*, II, Brussel, Bruylant, 1869, 201-226.
- POPPE, G., “Strafrechtelijke sancties in het fiscaal recht”, *Activa* 2004, afl. 1, 35-47.
- POULLET, Y., “A propos du projet de loi dit n) 214. La lutte de la criminalité dans le cyberspace à l'épreuve du principe de régularité des preuves” in X. (ed.), *Liber amicorum Jean du Jardin*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 1-29.
- PUT, J., “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancities”, *R.W.* 2002, 937-949.
- QUANTEN, R., “De factuur en valsheid in geschriften (art. 196 Sw.)”, *A.J.T.* 1994-95, 213.
- Répertoire pratique du droit belge*, v° *Faux*, 617-651.
- RICHARD, J., “Unification des textes réprimant le faux commis en écritures publiques et privées”, *Rev.dr.pén.* 1947-48, 30-46.
- RIGAUX, M., “Passeport et droit international”, *J.T.* 1974, 50-58.
- RIGAUX, M., “Les droits du mensonge?” in X. (ed.), *En hommage à Léon Graulich*, Luik, Faculté de Droit de Liège, 1957, 95-106.
- RIGAUX, M., TROUSSE, P.E., “Méditations sur le faux”, *Rev.dr.pén.* 1953-54, 3-16.
- ROGER FRANCE, E., “La criminalité informatique” in X., *Actualité de droit penal*, Brussel, Bruylant, 2005, 101-133.
- ROGER FRANCE, E., “Transactions électroniques et criminalité informatique: quelle répression?” In X., *Juridische aspecten van de elektronische betaling*, II, Brussel, Kluwer, 2004, 229-257.
- ROGGEN, F., “La responsabilité à base documentaire en droit pénal”, *Rev.dr.U.L.B.* 1992, afl.2, 175-192.
- ROGGEN, F., “Faux fiscal - faux pénal - usage - prescription” in CONFERENCE DU JEUNE BARREAU (ed.), *Droit pénal des affaires*, Brussel, Ed. Du Jeune Barreau, 1991, 49-82.
- ROLAND, B., noot onder Corr. Charleroi 12 mei 1987, *R.R.D.* 1988, 91.
- ROZIE, J., “Commentaar bij art. 127 W.Venn. (oude art. 207-209 Venn.W. en art. 234-36 ESV) in X. (ed.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtsleer en rechtspraak*, 10 p.
- ROZIE, M., “Krachtlijnen van het materiële fiscale strafrecht na de hervormingen van 1980 en 1989” in X. (ed.), *Actuele problemen van het strafrecht. XIVe Postuniversitaire cyclus Willy Delva 1987-1988*, Antwerpen, Kluwer, 1988, 133-150.
- SALENS, P., “De Janusgezichten van de managementvennootschap”, *A.F.T.* 2002, 482-499.
- SASSERATH, S., “Les faux certificats médicaux”, *Rev.dr.pén.* 1928, 321-327.
- SCREVENS, R., BASLER-PIERSON, M.C., “Les délits de mise en danger” in CENTRE UNIVERSITAIRE DE DROIT COMPARE (ed.), *Rapports belges au XIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 783-794.
- SOETAERT, R., “Waarheid in het gewijsde” in X (ed.), *Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor*, Deurne, Kluwer, 1973, II, 881-900.
- SOLNAR, V., “La notion de l'infraction continuée sur la base du droit pénal comparé” in X (ed.), *En hommage à Jean Constant*, Luik, un. De Droit Liège, 1971, 329-338.
- SONCK, S., “Het morele bestanddeel bij valsheid in geschrifte”, *R.W.* 1985-86, 667.
- SPRIET, B., “Samenloop tussen gemeenrechtelijke misdrijven en misdrijven uit het bijzonder ondernemingsstrafrecht (bv. sociaal, fiscaal of economisch strafrecht) of lex specialis-/lex generalis-regel” in B. TILLEMANS (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 203-228.
- SPRIET, B., “Strafrechtelijke mogelijkheden (waarmee zich te beschermen tegen de insolventie van een schuldenaar)” in X, *Jaarboek insolventierecht 2000. Gids voor het innen van uw facturen*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 131-141.
- SPRIET, B., “Het voortgezet of collectief misdrijf – Omschrijving en gevolgen”, *R.W.* 1994-95, 468-470.
- SPRIET, B., “Straftoemeting (verzachtende omstandigheden en voortgezet misdrijf) bij de misdrijven van omkoping en valsheid in geschrifte”, *R.W.* 1994-95, 438-441.
- SPRIET, B., “Voortgezet of voortdurend misdrijf”, *Turnh.Rechtsl.* 1987, 36.

- STERKENS, M., “Het gemene karakter van de fiscale valsheid in geschriften”, *T. Strafr.* 2005, afl. 5, 353-355.
- STIENON, P., “Fiscale valsheid in geschrifte”, *A.F.T.* 1989, 328-332.
- STORME, M., “De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middellijke vertegenwoordiging, b.m. naamgeving, in het burgerlijk procesrecht, en de betwiste verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993”, *P. & B.* 1994, 53-61.
- SWENNEN, F., “De incidentele valsheidsvordering in strafzaken voor het Hof van Cassatie”, *T. Strafr.* 2003, 13-32.
- TOURNICOURT, R., “De rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake valsheid in geschrifte en gebruik ervan in fiscaal-strafrechtelijke zaken”, *A.F.T.* 1996, 282-287.
- TOURNICOURT, R., “Recente ontwikkelingen in de rechtspraak inzake veinzing. Maes International en Immobruux”, *A.F.T.* 1987, 237-243.
- TRAEST, P., “De vertegenwoordiging van de afwezige beklaagde” in X. (ed.), *Perspectieven uit de recente rechtspraak in strafzaken*, Gent, Mys & Breesch, 2000, 1-26.
- TRAEST, P., “Strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen, organen en medewerkers”, in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, 83-112.
- TRAEST, P., “Strafrechtelijke toerekening van handelingen en feiten aan rechtspersonen”, in X. (ed.), *Handels- economisch en financieel recht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 285-310.
- TROUSSE, P.E., “La simulation en droit privé et le faux criminel”, *Rev.dr.pén.* 1968-69, 625-651.
- TROUSSE, P.E., “Les principes généraux du droit pénal positif belge”, in X. (ed.) *Les Nouvelles, Droit Pénal*, I, Brussel, Larcier, 1962, 545 p.
- TROUSSE, P.E., “Intervention à la séance du 9 juin 1956 de l’Union belge et luxembourgeoise de droit pénal”, *Rev.dr.pén.* 1955-56, 1032-1036.
- TROUSSE, P.E., noot onder Cass. 24 oktober 1955, *J.T.* 1955, 726-727.
- TROUSSE, P.E., “Le rétablissement.....”, *Rev.dr.pén.* 1948-49, 416-424.
- TULKENS, F., noot onder Corr. Brussel 20 juli 1972, *Rev.dr.pén.* 1972-73, 343-348.
- VAEL, L., LALEMAN, P., “Gesluitende rechtshandelingen en contract shopping: burgerrechtelijke incidenties bij fiscaalrechtelijke veinzing” noot onder Cass. 19 mei 1995, *R.Cass.* 1996, 1-13.
- VANANROYE, J., “Over stille en openbare maatschappen”, *T.P.R.* 1999, 1453-1510.
- VAN BUNNEN, L., noot onder K.I. Brussel 19 december 1958, *J.T.* 1960, 11.
- VAN CRAEN, G., “Betreffende de valsheid in geschrifte en de bijzondere wetten”, *R.W.* 1985-86, 1224-1226.
- VANDEPLAS, A., “Over valse hoedanigheden en oplichting”, noot onder Cass. 6 februari 2001, *R.W.* 2001, 416.
- VANDEPLAS, A., “Valsheid in geschrifte en huwelijksrecht”, noot onder Corr. Hasselt 14 juni 1985, *R.W.* 1987-88, 542.
- VANDEPLAS, A., “Betreffende valsheid in geschrifte en wisselruiterij”, noot onder Gent 30 juni 1981, *R.W.* 1984-85, 2210-2211.
- VANDEPLAS, A., “Gebruik van valse stukken in het fiscaal strafrecht”, noot onder Cass. 6 februari 1984, *R.W.* 1984-85, 1924-1925.
- VANDEPLAS, A., “Het recht van verdediging”, noot onder Cass. 18 maart 1980, *R.W.* 1980-81, 386.
- VANDEPLAS, A., “Het verwisselen van prijskaartjes in een warenhuis” noot onder Gent 14 december 1978, *R.W.* 1978-79, 2676-2677.
- VANDEPLAS, A., “Over vervalsing van reispassen” noot onder Antwerpen 23 september 1976, *R.W.* 1977-78, 760.
- VANDEPLAS, A., “De vervalsing van hotelregisters” noot onder Antwerpen 23 april 1976, *R.W.* 1976-77, 1388-1391.
- VANDEPLAS, A., “De valsheid in identiteitskaarten” in X. (ed.), *Recht in beweging. Liber amicorum R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 1121-1130.
- VANDEPLAS, A., “Betreffende een valse handtekening onder proces-verbaal van verhoor” noot onder Gent 9 maart 1973, *R.W.* 1973-74, 1611-1614.
- VANDEPLAS, A., noot onder Brussel 27 oktober 1971, *R.W.* 1971-72, 1016-1017.

- VANDERMEERSCHÉ, C., “Brepolsdoctrine blijft overeind. Voortzetting 'geliquideerde' vennootschap is geen simulatie”, *Fisc.Act.* 2005, afl. 37, 5-7.
- VANDROMME, S., “De verjaring van de strafvordering bij collectieve misdrijven en bij valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken”, noot onder Arbitragehof 21 december 2005, *N.C.* 2006, 116-122.
- VAN DYCK, S., “Geen strafbare valsheid in geschriften, maar wel strafbaar gebruik: over de relatie tussen twee verwante maar afzonderlijke misdrijven”, noot onder Cass. 25 april 2006, *N.C.* 2006 (ter perse).
- VAN DYCK, S., “Het civielrechtelijke fiat van simulatie en de strafbare valsheid in geschriften: een rechtsparadox?”, *T.P.R.* 2005 (ter perse).
- VAN DYCK, S., “Valsheid in geschriften: misdrijf tegen het openbaar vertrouwen?” in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN R., VAN DAELE, D., SPRIET, B. (ed.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 141-157.
- VAN DYCK, S., “Sint-Juttemis en de verjaring in het leerstuk van de valsheid in geschriften” in VERSTRAETEN, R., VERBRUGGEN, F. (ed.), *De verjaring van de strafvordering voor rechtspractici*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 69-102.
- VAN DYCK, S., “De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen: wie, wanneer en wat met de natuurlijke persoon?” in VRG-Alumni (ed.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2004, 215-295.
- VAN DYCK, S., “(Fiscale) valsheid in geschriften in vogelvlucht”, *Limb.Rsl.* 2002, 147-162.
- VAN DYCK, S., GOOSSENS, F., “De motiveringsplicht bij het afwijzen van een verzoek tot opschorting van de strafrechtelijke uitspraak: van impliciete weigering tot afwezigheid van redenen?”, *R.W.* 2002, 1462-1465.
- VAN EECKE, P., “De Wet Informaticacriminaliteit”, in X (ed.), *Elektronische handel. Juridische en praktische aspecten*, Heule, UGA, 2004, 369-377.
- VANHALEWIJN, J., “Valsheid in geschriften, misdrijf tegen de openbare trouw” in X (ed.), *Recht in beweging. Liber Amicorum R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 1185-1190.
- VANHALEWIJN, J., “Bijdrage tot de studie van de strafbare deelneming in Belgisch strafrecht”, *R.W.* 1961-62, 1521-1562.
- VANHEULE, J., “Valsheid in geschriften in een aangifte voor een milieubelasting”, noot onder Cass. 23 april 2002, *R.W.* 2004-05, 461-466.
- VANISTENDAEL, F., “De werkelijkheid in het belastingrecht” in X. (ed.), *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 1063-1076.
- VAN NESTE, F., “Recht en waarheid”, *T.P.R.* 1998, 9-26.
- VAN OMMESLAGHE, P., “La simulation en droit des obligations” in X (ed.), *Les obligations contractuelles*, Brussel, Ed. du jeune barreau de Bruxelles, 2000, 147-218.
- VAN OVERBEKE, S., “Valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken in het douane- en accijnsrecht: lex specialis generalibus derogat?”, noot onder Antwerpen 21 mei 2003, *R.W.* 2005-06, afl. 8, 310-313.
- VAN OVERBEKE, S., “De motivering van de straf in correctionele zaken volgens art. 195 Sv”, *R.W.*, 1992-1993, 538.
- VAN QUICKENBORNE, M., “Commentaar bij art. 1099 B.W.” in X. (ed.), *Erfenissen, schenkingen en testamenten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 1991 (losbl.), 2 p.
- VAN QUICKENBORNE, M., “Le fondement de l'inopposabilité des contres-lettres” noot onder Cass. 21 juni 1974, *R.C.J.B.* 1975, 260-276.
- VANSANT, P., “Enkele aandachtspunten in verband met de aansprakelijkheid van de architect en het decreet op de ruimtelijke ordening”, *T.R.O.S.* 2000, 3-8.
- VAN STEENWINCKEL, J., DE WIT, T., “Fiscaal strafrecht” in WAETERINCKX, P., VAN STEENWINCKEL, J., (ed.), *Strafrecht in de onderneming*, Antwerpen, Intersentia, Antwerpen, Intersentia, 2004, 145-184.
- VELU, J., “Les faux dans les diplômes et les certificats d'étude”, *J.T.* 1959, 141-149.
- VELU, J., “Les faux dans les diplômes et les certificats d'étude”, *J.T.* 1959, 161-167.
- VELU, J., noot onder Cass. 9 februari 1959, *J.T.* 1959, 418-420.
- VERBRUGGEN, F., “De strafbare voorbereidingshandelingen in België: geen autopsie zonder lijk” in VERBRUGGEN, F., PRAKKEN, E., ROEF, D. (ed.), *Vorbereidingshandelingen in het strafrecht*, Nijmegen, Wolf, 2004, 5-208.
- VERBRUGGHE, A., “Du faux en écritures et dans les dépêches télégraphiques”, *B.J.* 1905, 1441-1448.

- VERSTRAETEN, R., 'Actualia van fiscaal strafrecht', in TILLEMANN, B. (ed.), *Ondernemingsstrafrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, 229-266.
- WAUTERS, M., "Simulatie en kapitaalverrichtingen. Bedenkingen n.a.v. het registratierecht bij gemengde inbreng", *Not.Fisc.M.* 2001, 123-136.
- WILLIO, F., "Het begrip "beschermd geschrift" in art. 193 e.v. Sw. Rede uitgesproken door Advocaat-generaal F. WILLIO op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen op 1 september 1995", *R.W.* 1995-96, 793-820.
- X, "Fraude fiscale et abus de confiance" noot onder Brussel 23 december 1987, *Rev.Prat.Soc.* 1988, 61.
- X, noot onder Brussel 10 november 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 19-20, 661-662.
- X, noot onder Gent 13 september 2005, *Fisc. Koer.* 2005, afl. 16, 579-581.

2.2. Franse rechtsliteratuur

2.2.1. Boeken

- ABENSOUR, A., *Le faux en expertise comptable pénale*, Parijs, Sirey, 1939, 219 p.
- ALLONGUE, R., *Des éléments constitutifs du faux en écritures*, Parijs, Rousseau, 1911, 180 p.
- BAUMANN, A., *Droit Français. Des conditions générales du crime de faux en écriture*, Parijs, Larose et Forcel, 1887, 254 p.
- BLANCHE, A., *Etudes pratiques sur le code pénal*, III, Parijs, Cosse, Marchal et Ce, 1867, 783 p.
- CARNOT, M., DRAULT, J.J., *Commentaire sur le code pénal*, Brussel, De Mat, 1825, 436 p.
- CHAUVIN, A., *Le faux en écriture de commerce ou de banque*, Parijs, Sirey, 1911, 204 p.
- DAGOT, M., *La simulation en droit privé*, Parijs, pinchon et Durand-Auzias, 1965, 382 p.
- DALLOZ, D., DALLOZ, A., *Répertoire méthodique et alphabétique de législation de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, XXIV, Parijs, Bureau de la jurisprudence générale, 1851, 766 p.
- DELVAL, P., *Faux et fraudes. La criminalité internationale des faux documents*, Parijs, Presses Universitaires de France, 1998, 168 p.
- DONNEDIEU DE VABRES, H., *Essai sur la notion de préjudice dans la théorie générale du faux documentaire*, Parijs, Rec. Sirey, 1943, 240 p.
- GARÇON, E., *Code pénal annoté*, I, Parijs, Sirey, 1952, 964 p.
- GARRAUD, R., *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, III, Parijs, Larose et Forcel, 1899, 707 p.
- GOYET, F., ROUSSELET, M., ARPAILLANGE, P., PATIN, J., *Droit pénal spécial*, Parijs, Sirey, 1972, 1006 p.
- HERIARD, M., *De la distinction du faux en écritures et de l'escroquerie*, Angoulême, Coquemard, 1901, 180 p.
- JEANDIDIER, W., *Droit pénal des affaires*, Parijs, Dalloz, 1996, 497 p.
- JOUSSE, D., *Nouveau commentaire sur l'ordonnance criminelle du mois d'Août 1670*, Parijs, Debure, 1763, 703 p.
- JOUSSE, D., *Traité de la justice criminelle de France*, III, Parijs, Debure, 1771, 843 p.
- LAMBERT, L., *Traité de droit pénal spécial: étude théorique et pratique des incriminations fondamentales*, Parijs, Police-revue, 1968, 1140 p.
- LARGUIER, J., CONTE, P., *Droit pénal des affaires*, Parijs, Collin, 2004, 673 p.
- LOCARD, E., *Les faux en écriture et leur expertise*, Parijs, Payot, 1959, 401 p.
- MAYAUD, Y., *Code pénal*, Parijs, Dalloz, 2003, 2373 p.
- MAYAUD, Y., *Le mensonge en droit pénal*, Lyon, L'Hermès, 1979, 439 p.
- MERLE, R., VITU, A., *Traité de droit criminel. Droit penal spécial*, I, Parijs, Cujas, 1982, 1350 p.
- MERLIN, P.A., *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, XII, Brussel, Tarlier, 1826, 538 p.
- MONTESQUIEU, C.L., *De l'esprit des lois. Chronologie, introduction et bibliographie par GOLDSCHMIDT*, V., I, Parijs, Garnier-Flammarion, 1979, 507 p.
- MUYART DE VOUGLANS, P.F., *Institutes au droit criminel*, Parijs, Le Breton, 1757, 726 p.

- MUYART DE VOUGLANS, P.F., *Instruction criminelle, suivant les loix et ordonnances du royaume*, II, Parijs, Louis Cellot, 1767 §.
- POLLET-CHADELAT, F., *Le faux intellectuel*, Parijs, Domat-Montchrestien, 1953, 208 p.
- PRADEL, J., DANTI-JUAN, M., *Manuel de droit pénal spécial*, Parijs, Ed. Cujas, 2001, 792 p.
- ROBERT, J.H., MATSOPOULOU, H., *Traité de droit pénal des affaires*, Parijs, Presse Universitaires de France, 2004, 620 p.
- ROGRON, J.A., *Code pénal expliqué par ses motifs et par des exemples*, Brussel, Tarlier, 1832, 199 p.
- VERGE, E., DE SEGOGNE, R., (ed.), *Nouveau répertoire de droit*, Parijs, Dalloz, 1963, 596 p.
- VERON, M., *Droit pénal spécial*, Parijs, Collin, 1998, 346 p.
- VOUIN, R., RASSAT, M.L., *Droit pénal spécial*, Parijs, Dalloz, 1988, 720 p.
- VOUIN, R., RASSAT, M.L., *Droit pénal spécial: infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, Parijs, Dalloz, 1983, 693 p.
- X, *Dictionnaire des dictionnaires, résumé des résumés de la législation usuelle*, Brussel, Mertens, 1844, 400 p.
- X, *Les huit codes*, Parijs, Lebigre frères, 1831.

2.2.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten

- DONNEDIEU DE VABRES, H., “La notion de faux intellectuel”, *Rev.sc.crim.* 1941, 238.
- GODÉ, P., “Le mensonge dans le procès civil” in X (ed.), *Etudes dédiées à Alex Weill*, Parijs, Dalloz-Litec, 1983, 259-278.
- PARENT, J., [La complexité de l’application de la loi du 5 janvier 1988 (délits informatiques)], *D.I.T. (Fr.)* 1989, afl. 3, 42.
- ROBERT, J.H., “Le mensonge à l’Administration, une nouvelle forme de faux (nouveau Code pénal, art. 441-6, al. 2)”, *Droit Pénal* 1994, chron. n° 61, 1-2.
- ROMAN, P., “Faux - Théorie générale” in X. (ed.), *Juris-classeur Code Pénal*, 2001, www.juris-classeur.com, 33 p.
- ROMAN, P., “Faux – Differentes catégories” in X. (ed.), *Juris-classeur*, 2001, www.juris-classeur.com, 24 p.
- VERON, M., “La répression du faux: du préjudice éventuel au préjudice virtuel”, *Droit Pénal* 1999, chron. n° 7, 4-5.
- VERON, M., “Réflexions sur le ‘nouveau’ droit pénal spécial. Essai d’une typologie des infractions”, *Droit Pénal* 1993, chron. n° 9, 1-2.
- X, ‘Faux et usages de faux’, *Le français dans tous ses états*, 1999, 106 p.
- X, “Faux en écriture”, in DALLOZ (ed.), *Répertoire de droit pénal et de procédure pénal*, (2de ed.), III, Dalloz, Parijs, 1991, 18 p.

2.3. Nederlandse rechtsliteratuur

2.3.1. Boeken

- BAAIJENS-VAN GELOVEN, Y.G.M., 'T HART, A.C. e.a. (ed.), *Strafwetgeving van de negentiende eeuw*, I, Tilburg, s.n., 1985, 233 p.
- BAKKER, F.C., *Valsheid in geschrift*, Arnhem, Gouda Quint, 1985, 276 p.
- BEELAERTS VAN BLOKLAND, J., *Afzetterij*, Leiden, Somerwil, 1876, 94 p.
- BRANTS, C., MEVIS, P.A.M., PRAKKEN, E. (ed.), *Legitieme strafvordering. Rechten van de mens als inspiratie in de 21ste eeuw*, Groningen, Intersentia, 2001, 215 p.
- CHARBON, F.H., KASPERSEN, H.W.K., *Computercriminaliteit in Nederland*, Den Haag, Stichting Beheer Platform Computercriminaliteit, 1990, 172 p.
- CLEIREN, C.P.M., NIJBOER, J.F., *Strafrecht. Tekst & Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2002, 2184 p.
- CORNWALL, H., MOLENAAR, C., PERKINS, A., *Computerfraude. Industriële spionage en computercriminaliteit in de praktijk*, Amsterdam, De Management bibliotheek, 1988, 334 p.

- DE ROOS, T.A., *Strafbaarstelling van economische delicten*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, 263 p.
- HAZEWINKEL-SURINGA, D., verdergezet door REMMELINK, J., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht*, Deventer, Gouda Quint, 1995, 975 p.
- KARSEBOOM, A.J., *Bijdrage tot de leer der voortdurende misdrijven*, Amsterdam, G. Van Tyen, 1872, 83 p.
- KATHOLIEKE HOGESCHOOL TILBURG (ed.), *Notulen van de Staatscommissie voor de Zamenstelling van een wetboek van Strafrecht "1810-1876"*, IV, Tilburg, eigen uitgave, 1976.
- MEVIS, P.A.M., SACKERS, H.J.B., *Fraudedelicten*, Deventer, Tjeenk Willink, 2000, 208 p.
- NOYEN, T.J. (zesde druk bewerkt door LANGEMEIJER, G.E.), *Het wetboek van strafrecht*, II, Arnhem, Gouda Quint, 1954, 747 p.
- NOYEN, T.J., LANGEMEIJER, G.E. (zevende druk bewerkt door REMMELINK, J.), *Het Wetboek van Strafrecht*, Deventer, Gouda-Quint, losbl. (1984), 814 p.
- ODERKERK, A.E., *De preliminaire fase van het rechtsvergelijkend onderzoek*, Nijmegen, Ars aequi libri, 1999, 484 p.
- SMIDT, H.J., *Geschiedenis van het wetboek van Strafrecht*, II, Haarlem, Tjeenk Willink, 1881, 557 p.
- TORRINGA, R.A. *De rechtspersoon als dader; strafbaar leidinggeven aan rechtspersonen*, Arnhem, Gouda Quint, 1984, 54 p.
- VALKENBURG, W.E.C.A., *Inleiding fiscaal strafrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 160 p.
- VAN BEMMELEN, J.M., VAN VEEN, Th.W., *Ons strafrecht III. Het materiële strafrecht. Bijzondere delicten*, Alphen a/d Rijn, Tjeenk Willink, 1990, 267 p.
- VAN BEMMELEN, J.M., VAN VEEN, Th.W. (DE JONG, D.H., KNIGGE, G), *Ons strafrecht I. Het materiële strafrecht*, Deventer, Kluwer, 2003, 343 p.
- VAN DEN HOUT, P.J., *Oplichting: knooppunt van valsheid en bedrog*, Arnhem, Gouda Quint, 1993, 205 p.
- VAN MAASDIJK, H.R., *Eenige opmerkingen over valsheid naar aanleiding van authentieke akten*, Leiden, Somerwil, 1890, 61 p.
- WIEMANS, F.P.E., *Onderzoek van gegevens in geautomatiseerde werken*, Nijmegen, Wolf Legal publishers, 2004, 283 p.

2.3.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten

- BRANTS-LANGERAAR, C.H., "Is economische criminaliteit wel criminaliteit?" in WLADIMIROFF, M. (ed.), *Facetten van economisch strafrecht*, Arnhem, Gouda-Quint, 1990, 25-41.
- BURUMA, Y., "Fiscale fraude" in MEVIS, P.A.M., SACKERS, H.J.B. (ed.), *Fraudedelicten*, Deventer, Tjeenk Willink, 2000, 133-152.
- BURUMA, Y., 'Computerfraude' in MEVIS, P.A.M., SACKERS, H.J.B. (ed.), *Fraudedelicten*, Deventer, Tjeenk Willink, 2000, 166-182.
- CORSTENS, G.J.M., 'Valsheid in geschrift' in MEVIS, P.A.M., VEGTER, P.C., (ed.), *Fraudedelicten*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1990, 23-35.
- DIJKSTRA, A., KEIJZER, N., "Enkele honderd jaar oude strafbepalingen in verband gebracht met moderne gegevensverwerkingstechnieken", in X. (ed.), *Gedenkboek: honderd jaar Wetboek van Strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1986, 453-469.
- KASPERSEN, R., 'Het Cybercrime-verdrag van de Raad van Europa' in KOOPS, B.J. (ed.), *Strafrecht & ICT*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2004.
- KEULEN, B.F., "Titel XII. Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken" in CLEIREN, C.P.M., NIJBOER, J.F., *Strafrecht. Tekst & Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2002, 815-843.
- KEULEN, B.F., VERHEUL, J.M., "Titel XII. Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken" in CLEIREN, C.P.M., NIJBOER, J.F., *Strafrecht. Tekst & Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2004, 855-886.
- KOKKINI-IATRIDOU, D., "Methodologische aspecten van het rechtsvergelijkende onderzoek" in KOKKINI-IATRIDOU, D. e.a. (ed.), *Een inleiding tot het rechtsvergelijkende onderzoek*, Deventer, Kluwer, 1988, 125-190.
- KOOPS, B.J., DE ROOS, T., VAN DIJK, C., "Materieel strafrecht en ICT" in KOOPS, B.J. (ed.), *Strafrecht & ICT*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2004.

- MEIJBOOM, A., “Bistelzaak”, *Computerr.* 1991, 43-44.
- PETIT, Ch., “Onwaarheid der erkenning en valsheid in geschriften” in POMPE, W.P.J. (ed.), *Opstellen over recht, wet en samenleving*, Nijmegen, Dekker, 1948, 199-208.
- POSTMA, J.G., SACKERS, H.J.B., ‘Valsheid in geschrift’ in MEVIS, P.A.M., SACKERS, H.J.B., *Fraudedelicten*, Deventer, Tjeenk Willink, 2000, 33-44.
- PRAKKEN, T., ROEF, D., “Strafbare voorbereiding in Nederland: juridische overkill” in VERBRUGGEN, F., PRAKKEN, E., ROEF, D. (ed.), *Vorbereidingshandelingen in het strafrecht*, Nijmegen, Wolf, 2004, 210-269.
- REIJNTJES, J.M., “Derdenwerking van een vals geschrift” in X. (ed.), *Naar eer en geweten. Liber Amicorum J. Rummelink*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, 505-516.
- REYNTJES, J.M., “Bescherming van de overheidskas” in X. (ed.), *Gedenkboek: honderd jaar Wetboek van Strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1986, 425-452.
- SCHAFFMEISTER, D., “Afzonderlijk straf- en strafprocesrecht voor de veel voorkomende criminaliteit. Veel voorkomende delicten als nieuwe beleidscategorie”, *Justitiële Verkenningen* 1990, nr. 4, 8-28.
- VAN DORST, A.J.A., “Valsheid in geschriften, opgave van onware gegevens en schending van de verplichting gegevens te verstrekken” in X (ed.), *Het Wetboek van Strafrecht*, Deventer, Gouda-Quint, losbl. (2001), 615-676.
- VAN VEEN, Th.W., “De aanscherping van art. 225 Sr”, *Delikt en Delinkwent* 1990, 424-428.
- VERHEUL, J.M., “De herziening van valsheid in geschrift”, *Delikt en delinkwent* 1990, 523-532.
- WESTERMAN, A.H., “Verzekeraars en strafrecht. Een beschrijving van de huidige situatie”, *Justitiële Verkenningen* 1990, nr. 4, 57-77.

2.4. Italiaanse rechtsliteratuur

2.4.1. Boeken

- CRESPI, A., ZUCCALA, G., STELLA, F. (ed.), *Commentario breve al codice penale*, Milaan, Cedam, 2003, 2658 p.
- FILANGIERI, G., CONSTANT, B., SALFI, M., *Oeuvres de G. Filangieri, traduites de l'italien*, Parijs, Aillaud, 1840, 406 p.
- FILANGIERI, G., *La scienza della legislazione*, IV, Milaan, Silvestro, 1817, 406 p.
- ROSSI, M.P., *Traité de droit penal*, Brussel, Louis Hauman et co., 1829, 555 p.

2.4.2. Bijdragen in verzamelwerken, artikelen en noten

- ANTOLISEI, F., “Sull’ essenza dei delitti contro la feda pubblica”, *Rivista italiana di diritto penale* 1951, 625-642.

2.5. Filosofische, historische en andere bronnen

2.5.1. Filosofische bronnen

- DAVIDSON, D., “Coherence theory of truth and knowledge” in X (ed.), *Truth And Interpretation, Perspectives on the Philosophy of Donald Davidson*, Oxford, Basil Blackwell, 301-319.
- DE PATER, W.A., *Linguïstiek: de wetenschap van het taalteken. Een overzicht*, Leuven, Acco, 1972, 60 p.
- DE PATER, W.A., SWIGGERS, P., *Taal en teken. Een historisch-semantische inleiding in de taalfilosofie*, Leuven, Universitaire Pers, 2000, 248 p.
- LALANDE, A., *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, Parijs, Presses Universitaires de France, 1983, 1323 p.
- VERGAUWEN, R., *A Metalogical Theory of Reference. Realism and Essentialism in Semantics*, New York, University Press of America, 1993, 213 p.
- VERGAUWEN, R., *Logica formeel en informeel*, Leuven, Universitaire pers Leuven, 1997, 327 p.

WITTGENSTEIN, L., *The blue and brown books*, Oxford, Blackwell, 1958, 185 p.

2.5.2. Historische bronnen

DE CROOS, P., *Histoire du droit criminel et pénal dans le comté de Flandre depuis les temps les plus reculés jusqu'à la fin du XVII^e siècle*, Brussel, Larcier, 1878, 212 p.

DE DAMHOUDER, J., *Practycke ende handbouck in criminele zaeken, verchiert met zommeghe schoone figuren en beilde ter materie dienede*, Leuven, 1555, heruitgegeven en toegelicht door DAUWE, J., MONBALLYU, J., Roeselare, Den Wijngaert, 1981, 294 p.

DE KONINCK, C., *Ad legem Aquiliam. De Lex Aquilia*, Gent, Mys & Breesch, 1994, 190 p.

FALCHI, G.F., *Diritto penale romano. I singoli reati*, Padua, Zannoni, 1932, 257 p.

FERRINI, C., *Diritto penale romano Esposizione storica e dottrinale*, Rome, Bretschneider, 1976, 427 p.

GILISSEN, J., *Historische inleiding tot het recht*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 811 p.

HUBER, U., *Heedensdaegse rechtsgeleertheyt*, 1686, Leeuwaarden, vertaald door GANE, P., *The jurisprudence of my time (Hedendaegse rechtsgeleertheyt) by Ulric Hubert (1636-1694)*, II, Durban, Butterworth & co, 1939, 546 p.

LABOULAYE, E., *Essai sur les lois criminelles des romains*, Aalen, Scientia, 1973, 452 p.

LAFERRIERE, F., *Histoire du droit français*, I, Parijs, Cosse, 1852, 502 p.

MATTHAEUS J.C., A., *De Criminibus*, 1644, (ed.) HEWETT, M.L., STOOP, B.C., *On Crimes. A Commentary on Books XLVII and XLVIII of the Digest by Antonius Matthaeus J.C.*, III, Kaapstad, University of Cape Town Press, 1994, 538 p.

MOMMSEN, T., MARQUARD, J., KRUGER, P., *Manuel des antiquités romaines. Le droit pénal romain*, II, Parijs, A. Fontemoign, 1907, 443 p.

SANTALUCIA, B., *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milaan, Giuffrè editore, 1998, 330 p.

SPRUIT, J.E., FEENSTRA, R., WUBBE, F.B.J. (ed.), *Corpus Iuris Civilis. Tekst en vertaling*, VI, 's Gravenhage, Sdu Uitgevers, 2001, 988 p.

VAN CAENEGEM, R.C., *Geschiedenis van het strafrecht in Vlaanderen van de XI^{de} tot XIV^{de} eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse Academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1954, 399 p.

WIELANT, F., *Corte instructie in materie criminele (1510)*, MONBALLYU, J., (ed.), Brussel, Koninklijke academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1995, 303 p.

WIELANT, P., *Practijcke criminele (Naar het eenig bekende handschrift)*, A. ORTS (ed.), Gent, Annoot-Braeckman, 1872, 244 p.

X, *Bijdragen tot het oude strafrecht in België, gevolgd door eenige merkwaardige vonissen van vroegere tijden, van allerlei aard*, Brussel, Brest Van Kempen, 1829, 326 p.

ZWALVE, W.J., *Beknopte geschiedenis van het Romeinse recht*, Den Haag, Boom, 2004, 156 p.

5.2.3. Varia

DIRIX, E., TILLEMAN, B., VAN ORSHOVEN, P. (ed.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 469 p.

GEEREBAERT, A., *Beknopt Latijnsch-Nederlands woordenboek*, Luik, Dessain, 1932, 544 p.

GITZWART, G., DE VRIES, M., VERWIJS, E., COSIJN, P.J., KLUYVER, A., BEETS, A., en MULLER, J.W., *Woordenboek der Nederlandsche taal*, IV, 's Gravenhage, Nijhoff, 1889.

X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, I, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 1483 p.

X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, II, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 2912 p.

X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek der Nederlandse taal*, III, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1999, 3883 p.

X (ed.), *Van Dale. Groot woordenboek Frans-Nederlands*, Utrecht-Antwerpen, Van Dale lexicografie, 1990, 1580 p.

3. Geraadpleegde websites

http://www.admin.ch/ch/f/rs/311_0/index2.html
<http://www.arbitrage.be>
<http://www.brainyquote.com/quotes/quotes/j/jeangiraud136361.html>
<http://www.cassatie.be>
<http://www.dekamer.be>
<http://www.gallica.bnf.fr>
<http://www.jura.be>
http://www.juridat.be/cgi_juris/jurn.pl
http://www.juridat.be/cgi_wet/wetgeving.pl
<http://www.juris-classeur.com>
http://www.just.fgov.be/statistique_parquets
<http://www.kulak.ac.be/facult/rechten/Monballyu/Rechtlagelanden/Vlaamsrecht/Wielantteksten/>
<http://www.law.kuleuven.ac.be/lib/>
<http://www.law.kuleuven.ac.be/lib/databanken/>
<http://www.legifrance.gouv.fr>
<http://www.raadvst-consetat.be/>
<http://www.rechtspraak.nl>
<http://www.senaat.be>
<http://www.sfn.uni-muenchen.de/hexenverfolgung/>
<http://www.staatsblad.be>
<http://www.studiocelentano.it/codici/cp/codicepenale002.htm>
<http://www.wetten.overheid.nl>
<http://www.wodc.nl>