

Rolnummer 4517
Arrest nr. 37/2009 van 4 maart 2009

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 64, 65, 68 en 96 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten, gesteld door de Strafvueroeringsrechtbank te Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 16 september 2008 in zake L.D., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 22 september 2008, heeft de Strafvueroeringsrechtbank te Antwerpen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 64, 65, 68 en/of 96 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuivoeringsmodaliteiten de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat daarin niet wordt voorzien in een mogelijkheid tot verzet tegen een vonnis bij verstek gewezen door de strafuivoeringsrechtbank, waardoor een toegekende strafuivoeringsmodaliteit wordt herroepen, terwijl artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie wel verzet toelaat tegen een verstekvonnis van de correctionele rechtbank waarbij een uitstel van tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf werd herroepen ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- L.D.;
- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 4 februari 2009 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. H. Rieder, tevens *loco* Mr. J. Van Cauter, advocaten bij de balie te Gent, voor L.D.;
 - . Mr. E. Jacobowitz, tevens *loco* Mr. P. De Maeyer, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en R. Henneuse verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

L.D. werd bij beslissing van 14 maart 2006 van de Commissie voor de voorwaardelijke invrijheidstelling te Antwerpen voorwaardelijk in vrijheid gesteld. De Strafvueroeringsrechtbank heeft bij vonnis van 29 juli 2008 de voorwaardelijke invrijheidstelling herroepen. L.D. was tijdens de zitting van 22 juli 2008 van die Rechtbank afwezig.

Ter uitvoering van dat vonnis werd L.D. op 13 augustus 2008 aangehouden en op 14 augustus 2008 in de gevangenis opgesloten.

Tegen dat vonnis heeft L.D. verzet aangetekend bij deurwaardersexploot van 25 augustus 2008.

Na de door L.D. gesuggereerde prejudiciële vraag te hebben geherformuleerd, stelt de Strafvueroeringsrechtbank de voormelde vraag. Het antwoord op die vraag is volgens de verwijzende rechter onontbeerlijk ter beoordeling van de ontvankelijkheid van het door L.D. aangetekende verzet.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van L.D.

A.1.1. Noch de artikelen 64 en 68 (betreffende de herroeping van de toegekende strafvuoeringsmodaliteiten), noch artikel 96 (betreffende het cassatieberoep), noch andere bepalingen van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafvuoeringsmodaliteiten (hierna : de wet van 17 mei 2006) voorzien uitdrukkelijk in een recht op verzet.

Daarentegen bepaalt artikel 14, § 2, *in fine*, van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie (hierna : de wet van 29 juni 1964) uitdrukkelijk dat tegen de beslissing genomen op grond van artikel 14, § 2, (betreffende de herroeping van het probatie-uitstel) alle rechtsmiddelen openstaan waarin het Wetboek van strafvordering voorziet.

Bijgevolg staat tegen een vonnis op grond van artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964, waarbij het probatie-uitstel bij verstek wordt herroepen, verzet open, terwijl dat niet het geval is tegen een vonnis van de strafvuoeringsrechtbank waarbij de toegekende strafvuoeringsmodaliteit bij verstek wordt herroepen.

A.1.2. Beide procedures zijn volgens L.D. niet alleen vergelijkbaar, maar identiek.

Immers, zowel artikel 68 van de wet van 17 mei 2006 als artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 hebben betrekking op een herroeping, indien degene voor wie de maatregel is genomen, tijdens een proefperiode de opgelegde voorwaarden niet naleeft. De eventuele rechtsgevolgen van de vonnissen zijn in beide gevallen identiek, namelijk de herroeping van een maatregel ten gevolge waarvan een gevangenisstraf effectief wordt uitgevoerd. Ook het voorwerp van het debat is in beide procedures identiek, namelijk *in concreto* nagaan of er voldoende redenen voor een herroeping voorhanden zijn.

A.1.3. L.D. betoogt dat voor dat verschil in behandeling geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

Het ontbreken, in de wet van 17 mei 2006, van een recht op verzet werd door de Hoge Raad voor de Justitie in zijn advies van 23 februari 2005 terecht bekritiseerd. De Hoge Raad is van oordeel dat in het kader van de schorsings- of de herroepingsprocedure overeenkomstig artikel 68 van de wet van 17 mei 2006, in een verzetsprocedure dient te worden voorzien.

De Nederlandstalige commissies voor de voorwaardelijke invrijheidstelling huldigen in hun opmerkingen van 14 maart 2005 een soortgelijke zienswijze.

L.D. is van oordeel dat in de parlementaire voorbereiding geen deugdelijke reden wordt aangevoerd om de ontstentenis van een verzetsprocedure te verantwoorden. Volgens de minister is het zeer belangrijk dat de veroordeelde tijdens het beslissingsproces persoonlijk kan worden gehoord en persoonlijk kan worden geconfronteerd met de plichten en de voorwaarden waaraan hij kan worden onderworpen. Dat impliceert volgens de minister dat niet in een mogelijkheid van verzet dient te worden voorzien.

L.D. merkt daarbij op dat die zienswijze enkel opgaat voor de beslissingen van de strafuitvoeringsrechtbank wat de toekenning van strafuitvoeringsmodaliteiten betreft, maar niet wat de beslissingen tot schorsing of herroeping van die modaliteiten betreft. Volkomen in strijd met de door de minister erkende noodzaak aan tegenspraak in het geval van een herroeping van een strafuitvoeringsmodaliteit, wordt niet voorzien in een verzetsprocedure wanneer de veroordeelde niet aanwezig is op de zitting van de strafuitvoeringsrechtbank waarbij tot schorsing of herroeping wordt besloten. Nochtans is de verzetsprocedure het middel bij uitstek om aan de bekommernis van de minister - de nood aan effectieve tegenspraak - tegemoet te komen.

Volgens L.D. lijkt het enige argument van de wetgever dan ook te zijn dat onder het toenmalige stelsel van de commissies voor de voorwaardelijke invrijheidstelling evenmin in een verzetsprocedure was voorzien. Een lacune in een vroegere regeling kan niet als een voldoende verantwoording gelden om die lacune thans te bestendigen, des te meer nu in de nieuwe regelgeving een groot belang aan de persoonlijke verschijning van de veroordeelde wordt gehecht.

De ontstentenis van een verzetsprocedure in het kader van de herroeping van een strafuitvoeringsmodaliteit heeft bovendien onevenredige gevolgen.

Standpunt van de Ministerraad

A.2.1. De Ministerraad is van oordeel dat de twee categorieën van personen die in de prejudiciële vraag worden onderkend voldoende vergelijkbaar zijn : voor de eerste categorie is het niet mogelijk verzet aan te tekenen tegen het niet op tegenspraak gevelde vonnis dat in de herroeping voorziet, terwijl dat voor de tweede categorie wel mogelijk is.

Toch bevinden de beide categorieën van personen zich niet in een identieke situatie. Immers, de personen die zich op de toepassing van artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 kunnen beroepen, werden niet tot een zware straf veroordeeld, enerzijds, en waren in het verleden nog niet veroordeeld tot een criminele straf of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan twaalf maanden, anderzijds. Daarentegen gaat het bij degenen die onder het stelsel van de wet van 17 mei 2006 vallen, om personen bij wie de maatschappij het nodig heeft geacht ze effectief van hun vrijheid te beroven.

A.2.2. Het bekritiseerde verschil in behandeling berust op een objectief criterium, nu zonder meer kan worden uitgemaakt tegen welke beslissing al dan niet verzet mogelijk is.

Volgens de Ministerraad is het verschil in behandeling verantwoord in het licht van het door de wetgever nagestreefde doel. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het stelsel van de voorwaardelijke invrijheidstelling bijdraagt tot de bescherming van de maatschappij.

Vervolgens gaat de Ministerraad in op de omstandigheden waarin een strafuitvoeringsmodaliteit kan worden herroepen. In dat verband verwijst hij naar artikel 64 van de wet 17 mei 2006, en meer in het bijzonder naar het 4° van dat artikel. Wanneer de veroordeelde geen gevolg geeft aan de oproepingen van het openbaar ministerie, is zulks een voldoende reden om de toegekende strafuitvoeringsmodaliteit te herroepen. Daaruit blijkt dat de wetgever een groot belang hecht aan de aanwezigheid van de veroordeelde op de zittingen waartoe hij wordt opgeroepen.

Daarentegen voorziet artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 enkel erin dat het probatie-uitstel kan worden herroepen, wanneer degene voor wie de maatregel is genomen, de bij het toekennen van het probatie-uitstel opgelegde voorwaarden niet naleeft. De afwezigheid op zich tijdens de zitting van de rechtbank van eerste aanleg die zich over de herroeping van het probatie-uitstel moet uitspreken, is geen element dat de herroeping van het probatie-uitstel kan verantwoorden.

Aldus blijkt de wetgever strenger te zijn geweest voor de veroordeelde aan wie strafuitvoeringsmodaliteiten zijn toegekend dan voor degene die probatie-uitstel heeft verkregen. Dat is te verklaren op grond van, enerzijds, de doelstelling de maatschappij te beschermen en, anderzijds, het gegeven dat de veroordeelde aan wie strafuitvoeringsmodaliteiten zijn toegekend, een andere categorie van veroordeelden zijn dan de veroordeelden aan wie probatie-uitstel werd toegekend. Bijgevolg is het bekritiseerde verschil in behandeling wel degelijk verantwoord in het licht van het door de wetgever nagestreefde doel.

A.2.3. Ten slotte betoogt de Ministerraad dat het verschil in behandeling geen kennelijk onevenredige gevolgen sorteert. Hij merkt daarbij op dat het in het geding zijnde verschil in behandeling het gevolg is van de toepassing van verschillende procedureregels in verschillende situaties (arrest nr. 14/2008).

Het feit dat tegen de beslissing tot herroeping van de strafuitvoeringsmodaliteit geen rechtsmiddelen, zoals verzet of hoger beroep, openstaan, is op zich geen onevenredig gevolg. Er bestaat immers geen algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk het recht op verzet tegen een verstekvonnis wordt gewaarborgd. Overigens is de beslissing van de strafuitvoeringsrechtbank een rechterlijke beslissing die met redenen omkleed dient te zijn. Op die motivering en op de wettigheid van de beslissing tot herroeping van de strafuitvoeringsmodaliteit in het algemeen houdt het Hof van Cassatie toezicht. Er blijkt niet dat de voorziening voor dat Hof geen afdoende rechtsbescherming zou bieden, zodat de in het geding zijnde maatregel geen kennelijk onevenredige gevolgen heeft.

Repliek van L.D.

A.3. L.D. repliceert dat de zienswijze van de Ministerraad volgens welke uit artikel 64, 4°, blijkt dat wanneer de veroordeelde geen gevolg geeft aan de oproepingen van het openbaar ministerie zulks een voldoende reden is om de toegekende strafuitvoeringsmodaliteit te herroepen, op een verkeerde lezing van die bepaling berust.

De toepassing van die bepaling veronderstelt immers dat de veroordeelde aan een vorige oproeping van de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank geen gevolg heeft gegeven. Bovendien kan het feit dat geen gevolg aan die oproepingen is gegeven, aan uiteenlopende redenen te wijten zijn, zoals overmacht of foutieve oproepingen. Het is hoe dan ook niet redelijk verantwoord om de veroordeelde de mogelijkheid van tegenspraak en dus de mogelijkheid van verzet te ontzeggen.

- B -

B.1.1. De prejudiciële vraag betreft de artikelen 64, 65, 68 en 96 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten (hierna : de wet van 17 mei 2006), die bepalen :

« Art. 64. Het openbaar ministerie kan, met het oog op de herroeping van de toegekende strafuitvoeringsmodaliteiten, de zaak bij de strafuitvoeringsrechter of, in voorkomend geval, bij de strafuitvoeringsrechtbank aanhangig maken in de volgende gevallen :

1° wanneer bij een in kracht van gewijsde gegane beslissing wordt vastgesteld dat de veroordeelde tijdens de proeftermijn een wanbedrijf of een misdaad heeft gepleegd;

2° wanneer de veroordeelde een ernstig gevaar vormt voor de fysieke of psychische integriteit van derden;

3° wanneer de opgelegde bijzondere voorwaarden niet worden nageleefd;

4° wanneer de veroordeelde geen gevolg geeft aan de oproepingen van de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank, van het openbaar ministerie of, in voorkomend geval, van de justitieassistent.

5° wanneer de veroordeelde zijn adreswijziging niet doorgeeft aan het openbaar ministerie en, in voorkomend geval, de justitieassistent die met de begeleiding is belast.

6° wanneer de veroordeelde het programma van de concrete invulling van de beperkte detentie of het elektronisch toezicht, zoals bepaald overeenkomstig artikel 42, tweede lid, niet naleeft.

Art. 65. In geval van herroeping wordt de veroordeelde onmiddellijk opnieuw opgesloten.

In geval van herroeping overeenkomstig artikel 64, 1°, wordt de herroeping geacht in te zijn gegaan op de dag waarop die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd ».

« Art. 68. § 1. Het openbaar ministerie kan, met het oog op een herroeping, schorsing of herziening van de toegekende strafuitvoeringsmodaliteit, de zaak aanhangig maken bij de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank. De behandeling van de zaak vindt plaats op de eerste nuttige zitting van de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank. Deze zitting moet plaatsvinden uiterlijk vijftien dagen na de aanhangigmaking van de zaak door het openbaar ministerie bij de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank.

De veroordeelde wordt ten minste tien dagen voor de datum van de behandeling van het dossier per gerechtsbrief opgeroepen.

De zitting vindt plaats met gesloten deuren.

§ 2. Het dossier wordt ten minste vier dagen voor de datum waarop de zitting is vastgesteld voor inzage ter beschikking gesteld van de veroordeelde en zijn raadsman op de griffie van de strafuitvoeringsrechtbank of op de griffie van de gevangenis ingeval de veroordeelde gedetineerd is.

De veroordeelde kan, op zijn verzoek, een afschrift van het dossier verkrijgen.

§ 3. De strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank hoort de veroordeelde en zijn raadsman alsook het openbaar ministerie.

Indien het de niet-naleving van de voorwaarden die in het belang van het slachtoffer zijn opgelegd betreft, wordt het slachtoffer hieromtrent gehoord.

Het slachtoffer kan zich laten vertegenwoordigen of bijstaan door een raadsman en kan zich laten bijstaan door de gemachtigde van een overheidsinstelling of een door de Koning hiertoe erkende vereniging.

De strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank kan beslissen eveneens andere personen te horen.

§ 4. Binnen zeven dagen nadat de zaak in beraad is genomen, beslist de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank over de herroeping, de schorsing of de herziening.

§ 5. Ingeval het een vonnis betreft tot herroeping van een beperkte detentie of een elektronisch toezicht, bepaalt de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank dat de periode die de veroordeelde in beperkte detentie was of onder elektronisch toezicht stond, wordt afgetrokken van het op het ogenblik van de toekenning nog resterende gedeelte van de vrijheidsstraffen.

Ingeval het een vonnis betreft tot herroeping van een voorwaardelijke invrijheidstelling, bepaalt de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank het gedeelte van de vrijheidsstraf dat de veroordeelde nog moet ondergaan rekening houdend met de periode van de proeftijd die goed is verlopen en met de inspanning die de veroordeelde heeft geleverd om de voorwaarden te respecteren die hem waren opgelegd.

§ 6. Het vonnis wordt binnen vierentwintig uur bij gerechtsbrief ter kennis gebracht van de veroordeelde en schriftelijk ter kennis gebracht van het openbaar ministerie en de directeur.

Het slachtoffer wordt binnen vierentwintig uur schriftelijk op de hoogte gebracht van de herroeping of de schorsing van de strafuitvoeringsmodaliteit of, in geval van herziening, van de in het belang van het slachtoffer gewijzigde voorwaarden.

§ 7. Het vonnis tot herroeping, schorsing of herziening wordt meegedeeld aan de volgende autoriteiten en instanties :

- aan de korpschef van de lokale politie van de gemeente waar de veroordeelde zich zal vestigen;
- aan de nationale gegevensbank zoals bedoeld in artikel 44/4 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt;
- in voorkomend geval, aan de directeur van het justitiehuis van het gerechtelijk arrondissement waarin de veroordeelde zijn verblijfplaats heeft;
- aan het Nationaal Centrum voor Elektronisch Toezicht, ingeval de beslissing betrekking heeft op een elektronisch toezicht ».

« Art. 96. Tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter en van de strafuitvoeringsrechtbank met betrekking tot de toekenning, de afwijzing of met betrekking tot de herroeping van de in Titel V bedoelde strafuitvoeringsmodaliteiten en tot de herziening van de bijzondere voorwaarden, evenals de overeenkomstig Titel XI genomen beslissingen, staat cassatieberoep open voor het openbaar ministerie en de veroordeelde ».

B.1.2. Artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie (hierna : de wet van 29 juni 1964) bepaalt :

« Het probatieuitstel kan worden herroepen indien degene voor wie die maatregel is genomen, de opgelegde voorwaarden niet naleeft.

In dat geval dagvaardt het openbaar ministerie, op verslag van de commissie dat strekt tot herroeping, de betrokkene, ten einde het uitstel te doen herroepen, voor de rechtbank van eerste aanleg van zijn verblijfplaats binnen dezelfde termijn, onder dezelfde voorwaarden en in dezelfde vormen als in correctionele zaken. Dit geldt zelfs bij herroeping van een uitstel dat door het Hof van assisen is uitgesproken. Herroept het vonnisgerecht het uitstel niet, dan kan het nieuwe voorwaarden verbinden aan het probatie-uitstel, gelast bij de eerste veroordeling.

Tegen deze beslissingen kan worden opgekomen met alle rechtsmiddelen waarin het Wetboek van strafvordering voorziet ».

B.2. De verwijzende rechter vraagt of de voormelde bepalingen van de wet van 17 mei 2006 bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat daarin niet wordt voorzien in een mogelijkheid tot verzet tegen een vonnis bij verstek gewezen door een strafuitvoeringsrechtbank, waarbij een toegekende strafuitvoeringsmodaliteit wordt herroepen, terwijl artikel 14, § 2, van de wet van 29 juni 1964 wel in de mogelijkheid van verzet voorziet tegen een verstekvonnis van de correctionele rechtbank waarbij een probatie-uitstel van tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf wordt herroepen.

B.3. Het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedureregels in verschillende omstandigheden, houdt op zich geen discriminatie in. Van discriminatie zou slechts sprake zijn indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedureregels, een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen met zich zou meebrengen.

B.4.1. In de parlementaire voorbereiding wordt de ontstentenis van verzet in het geval van herroeping van een strafuitvoeringsmodaliteit als volgt verantwoord :

« In het kader van de huidige procedure inzake de voorwaardelijke invrijheidstelling kan de veroordeelde geen verstek laten gaan en kan hij zich ook niet door zijn advocaat laten vertegenwoordigen. Dit principe wordt in het huidig ontwerp overgenomen en dit ten aanzien van de toekenning van alle strafuitvoeringsmodaliteiten waarover de strafuitvoeringsrechter dient te beslissen. Zoals het Overlegplatform voorwaardelijke invrijheidstelling aangeeft, beschouwen zij het als zeer belangrijk dat de veroordeelde tijdens het beslissingsproces persoonlijk kan worden gehoord omdat het op die manier mogelijk is de veroordeelde te confronteren met de plichten en de voorwaarden die hij moet naleven. De persoonlijke aanwezigheid van de veroordeelde biedt ook de garantie dat de veroordeelde deze plichten en voorwaarden aldus met kennis van zaken kan aanvaarden. Alle beslissingen worden dus geacht op tegenspraak te zijn geweest » (*Parl. St.*, Senaat, 2004-2005, nr. 3-1128/1, p. 24).

« Zoals reeds gezegd is de herroeping de zwaarst mogelijke interventie. In functie van de concrete omstandigheden die zich hebben voorgedaan dient geval per geval te worden geoordeeld in welke mate een schorsing of een herziening van de maatregel tegemoet kunnen komen aan het gestelde probleem. De herroeping is in deze het *ultimum remedium*.

De procedure tot herroeping, schorsing of herziening is een contradictoire procedure » (*ibid.*, p. 28).

Tijdens de parlementaire behandeling in de Kamer van volksvertegenwoordigers stelde de minister van Justitie

« dat in de huidige procedure inzake de voorwaardelijke invrijheidstelling deze mogelijkheid ook niet voorzien is. Zoals in de memorie van toelichting op pagina 24 (Doc. Senaat 3 - 1128/1) wordt aangegeven, stelt het Overlegplatform voorwaardelijke invrijheidstelling dat het zeer belangrijk is dat de veroordeelde tijdens het beslissingsproces persoonlijk kan worden gehoord en persoonlijk kan worden geconfronteerd met de plichten en de voorwaarden aan dewelke hij kan worden onderworpen » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2170/010, p. 47).

B.4.2. De Hoge Raad voor de Justitie stelde in zijn advies van 23 februari 2005 :

« Alhoewel de Hoge Raad voor de Justitie positief staat tegenover deze hervorming, vertonen beide wetsontwerpen een aantal onduidelijkheden die hem doen besluiten dat beide ontwerpen van wet in hun huidige vorm een onvoldoende basis bieden voor een probleemloze uitvoering.

[...]

- De logica om de strafuitvoeringsrechtbanken in te passen in het gerechtelijk systeem met toepassing van de basisbeginselen van het strafprocesrecht werd niet altijd tot het einde toe gevolgd.

In de huidige voorontwerpen is bijvoorbeeld geen verzetprocedure voorzien maar wel de mogelijkheid voor de strafuitvoeringsrechtbank om de straf, die de bodemrechter heeft uitgesproken, te wijzigen en zelfs teniet te doen wanneer het om kleine vrijheidsberovende straffen gaat waarvan het uitvoeringsluik minder dan één maand bedraagt of bij samenloop van misdrijven. Deze voorbeelden stellen de eerbiediging van bepaalde klassieke beginselen van ons rechtssysteem in vraag.

[...]

a. Het recht op hoger beroep tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter of -rechtbank

Over deze vraag werd een belangrijk debat gevoerd. Ter ondersteuning van het voorzien van hoger beroep vindt men het inzicht terug van een volledige inpassing van de strafuitvoeringsrechtbank binnen de rechterlijke organisatie waarin over het algemeen het hoger beroep mogelijk is.

De Hoge Raad voor de Justitie heeft echter niet voor een procedure van hoger beroep gekozen omdat het hoger beroep geen absoluut rechtsbeginsel is; omdat men zich in een uitvoeringsfase bevindt terwijl het recht op hoger beroep al uitgeoefend kon worden bij de vastlegging zelf van de straf. Bovendien zou de beroepsprocedure nutteloos de procedure verzwaren en de kost ervan verhogen.

b. Het recht op verzet

Alle beslissingen van de strafuitvoeringsrechtbank worden geacht op tegenspraak te zijn geweest. Er is dus geen verzet mogelijk voor de gedetineerden.

In het kader van de schorsings-, of herroepingsprocedure van bepaalde strafuitvoeringsmodaliteiten levert dit problemen op omdat juist op die procedures beroep wordt gedaan indien de veroordeelde niet meer opdaagt tijdens de opvolging van de toegekende strafuitvoeringsmodaliteiten. Hier moet dus de mogelijkheid geboden worden om een beslissing bij verstek te nemen in tegenstelling tot wat in de memorie van toelichting wordt gesteld [...].

Het systeem zoals voorgesteld lijkt dus niet echt werkbaar » (*Parl. St.*, Senaat, 2004-2005, nr. 3-1127/3, pp. 2-3 en 6).

B.5.1. De artikelen 64, 65 en 68 van de wet van 17 mei 2006 geven niet aan welk beroep kan worden ingesteld tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter of van de strafuitvoeringsrechtbank. Enkel artikel 96 behandelt die kwestie. Het Hof beperkt zijn onderzoek tot die bepaling.

Uit het feit dat dit artikel 96 bepaalt dat tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter of van de strafuitvoeringsrechtbank met betrekking, inzonderheid, tot de herroeping van de strafuitvoeringsmodaliteiten « cassatieberoep open[staat] voor het openbaar ministerie en de veroordeelde », wordt afgeleid dat de wetgever die beslissingen niet vatbaar heeft gemaakt voor andere beroepen en dus heeft uitgesloten dat tegen een beslissing die in afwezigheid van de veroordeelde is geweest verzet kan worden aangetekend.

B.5.2. Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om te bepalen welke rechtsmiddelen mogelijk moeten zijn tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter en van de strafuitvoeringsrechtbank.

In het bij de in het geding zijnde bepaling ingevoerde systeem vormt het cassatieberoep het enige mogelijke rechtsmiddel tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter en van de strafuitvoeringsrechtbank.

B.6.1. Uit de in B.4.1 aangehaalde parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever het zeer belangrijk heeft geacht dat de veroordeelde tijdens het beslissingsproces persoonlijk kan worden gehoord en persoonlijk kan worden geconfronteerd met de plichten en de voorwaarden waaraan hij kan worden onderworpen.

B.6.2. Met het oog op de herroeping van de toegekende strafuitvoeringsmodaliteiten - zoals een voorwaardelijke invrijheidstelling -, kan het openbaar ministerie de zaak bij de strafuitvoeringsrechter of, in voorkomend geval, bij de strafuitvoeringsrechtbank aanhangig maken in het geval dat, onder meer, de veroordeelde geen gevolg geeft aan de oproepingen van de strafuitvoeringsrechter of de strafuitvoeringsrechtbank, van het openbaar ministerie of, in voorkomend geval, van de justitieassistent (artikel 64, 4^o, van de wet van 17 mei 2006).

In het geval van herroeping - in de voormelde parlementaire voorbereiding als « de zwaarst mogelijke interventie » en « het *ultimum remedium* » beschouwd - wordt de veroordeelde onmiddellijk opnieuw opgesloten (artikel 65 van de wet van 17 mei 2006).

B.6.3. De herroepingsprocedure kan worden opgestart, wanneer de veroordeelde niet verschijnt tijdens de opvolging van de toegekende strafuitvoeringsmodaliteiten.

In dat geval kan tot herroeping worden beslist zonder dat de veroordeelde zich heeft kunnen verantwoorden.

De onmogelijkheid, voor de veroordeelde die niet is verschenen, om verzet aan te tekenen tegen een beslissing tot herroeping, krachtens welke, volgens artikel 65, eerste lid, van de wet, hij « onmiddellijk opnieuw [wordt] opgesloten », staat niet in verhouding tot de in B.6.1 in herinnering gebrachte bekommernis van de wetgever.

B.6.4. Weliswaar voorziet artikel 96 van de wet van 17 mei 2006 in de mogelijkheid voor de veroordeelde om tegen de beslissingen van de strafuitvoeringsrechter en van de strafuitvoeringsrechtbank met betrekking tot de herroeping van de in titel V bedoelde strafuitvoeringsmodaliteiten een cassatieberoep in te dienen, doch het toezicht van het Hof van Cassatie strekt zich niet uit tot een beoordeling van de feitelijke gegevens van de zaak, nu dat Hof niet in de beoordeling van de zaak treedt.

B.6.5. Uit wat voorafgaat volgt dat de onmogelijkheid om verzet aan te tekenen tegen een beslissing van de strafuitvoeringsrechter of van de strafuitvoeringsrechtbank waarbij een toegekende strafuitvoeringsmodaliteit wordt herroepen, een onevenredige beperking inhoudt van de rechten van de betrokken veroordeelde.

B.7. Artikel 96 van de wet van 17 mei 2006 is niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het de veroordeelde die niet is verschenen, niet toestaat verzet aan te tekenen tegen de beslissing van de strafuitvoeringsrechter of van de strafuitvoeringsrechtbank, met betrekking tot de herroeping van een uitvoeringsmodaliteit van zijn straf.

De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

B.8. Nu die leemte zich bevindt in de aan het Hof voorgelegde tekst, komt het de verwijzende rechter toe een einde te maken aan de door het Hof vastgestelde ongrondwettigheid, vermits die vaststelling is uitgedrukt in voldoende precieze en volledige bewoordingen om toe te laten dat de in het geding zijnde bepaling wordt toegepast met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (zie EHRM, 29 november 1991, *Vermeire t. België*, § 25; GrwH, arrest nr. 111/2008, 31 juli 2008, B.10; Cass., 14 oktober 2008, P.08.1329.N).

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 96 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het de veroordeelde die niet is verschenen, niet toestaat verzet aan te tekenen tegen de beslissing van de strafuitvoeringsrechter of van de strafuitvoeringsrechtbank, met betrekking tot de herroeping van een uitvoeringsmodaliteit van zijn straf.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 4 maart 2009.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt