

Rolnummer 7313
Arrest nr. 138/2021 van 14 oktober 2021

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 2 van de wet van 5 mei 2019 « tot invoeging van een artikel 55*bis* in het Strafwetboek, wat de herhaling betreft », ingesteld door de vzw « Ligue des droits humains ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters P. Nihoul en L. Lavrysen, de rechters J.-P. Moerman, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters en S. de Bethune, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter F. Daoût,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 27 november 2019 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 29 november 2019, heeft de vzw « Ligue des droits humains », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. N. Cohen, advocaat bij de balie te Brussel, beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 2 van de wet van 5 mei 2019 « tot invoeging van een artikel 55bis in het Strafwetboek, wat de herhaling betreft » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 28 mei 2019, tweede editie).

De Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Depré, Mr. E. de Lophem en Mr. M. Chomé, advocaten bij de balie te Brussel, heeft een memorie ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 30 juni 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers M. Pâques en Y. Kherbache te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 14 juli 2021 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 14 juli 2021 in beraad genomen.

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

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

A.1. De vzw « Ligue des droits humains » meent te doen blijken van een belang bij de vernietiging van artikel 2 van de wet van 5 mei 2019 « tot invoeging van een artikel 55bis in het Strafwetboek, wat de herhaling betreft » (hierna : de wet van 5 mei 2019) in zoverre zij, volgens haar statuten, tot doel heeft onrecht en elke willekeurige inbreuk op de rechten van een individu of een gemeenschap te bestrijden, en in zoverre zij de beginselen van gelijkheid, vrijheid en humanisme waarop de democratische samenlevingen zijn gegrondvest en die zijn afgekondigd door onder meer de Grondwet, verdedigt.

Ten gronde

Wat het eerste middel betreft

A.2. Het eerste middel is afgeleid uit de schending, door artikel 2 van de wet van 5 mei 2019, in zoverre het een nieuw artikel 55bis invoegt in het Strafwetboek, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Volgens de verzoekende partij maakt de bestreden bepaling een einde aan de discriminaties die voordien bestonden tussen beschuldigen die strafbaar waren met criminele straffen en beklaagden die strafbaar waren met

correctionele straffen, in geval van correctionalisering, wegens misdaden die strafbaar zijn met opsluiting van vijf tot tien jaar of van tien tot vijftien jaar. De bestreden bepaling laat evenwel, in zoverre zij meerdere gevallen van herhaling van een niet-gecorrectionaliseerde misdaad na wanbedrijf buiten haar toepassingsgebied laat, meerdere discriminaties voortbestaan wat betreft de andere misdaden, waarvoor de maximumduur van de gevangenisstraf die kan worden uitgesproken in geval van correctionalisering, langer blijft dan de maximumduur van de opsluiting die het hof van assisen zou kunnen uitspreken ingeval verzachtende omstandigheden worden aangenomen.

Zo is, voor misdaden die strafbaar zijn met opsluiting van 15 tot 20 jaar, de maximumduur 20 jaar gevangenisstraf voor gecorrectionaliseerde misdaden tegenover 15 jaar opsluiting voor niet-gecorrectionaliseerde misdaden; voor misdaden die strafbaar zijn met opsluiting van 20 tot 30 jaar, is de maximumduur 30 jaar gevangenisstraf voor gecorrectionaliseerde misdaden tegenover 20 jaar opsluiting voor niet-gecorrectionaliseerde misdaden; voor misdaden die strafbaar zijn met levenslange opsluiting, is de maximumduur 40 jaar gevangenisstraf voor gecorrectionaliseerde misdaden tegenover 30 jaar opsluiting voor niet-gecorrectionaliseerde misdaden. Daaruit volgt dat de discriminatie die door het Hof werd geïdentificeerd in zijn arrest nr. 199/2011 van 22 december 2011, blijft voortbestaan.

A.3. De Ministerraad antwoordt dat de bestreden bepaling niet tot doel heeft de kwestie van de strafmaat te regelen, ingeval verzachtende omstandigheden worden aangenomen door de correctionele rechtscolleges of het hof van assisen.

De wet van 5 mei 2019 beoogt, met de invoering van de hypothese van de herhaling van misdaad na wanbedrijf, uitsluitend het begrip « staat van herhaling » in te voeren om een einde te maken aan de discriminerende situaties die bestonden tussen een persoon die door het hof van assisen was veroordeeld voor een niet-gecorrectionaliseerde misdaad en een persoon die door een correctioneel rechtscollege was veroordeeld voor een gecorrectionaliseerde misdaad. In het eerste geval kon de veroordeelde zich niet in staat van herhaling bevinden, terwijl in het tweede geval die persoon in staat van herhaling kon verkeren indien hij eerder was veroordeeld tot een gevangenisstraf van één jaar of langer wegens een ander wanbedrijf, gedurende de vijf jaren voorafgaand aan de feiten.

Het wetsvoorstel waaruit de wet van 5 mei 2019 is ontstaan, had enkel tot doel de discriminaties in verband met de strafuitvoering weg te werken. Het feit dat de wetgever uiteindelijk besliste een nieuwe bepaling in te voegen in het Strafwetboek, eerder dan 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) te wijzigen, verandert daar niets aan; zijn intentie is dezelfde gebleven. De Ministerraad wijst erop dat de parlementaire voorbereiding van de wet van 5 mei 2019 niet verwijst naar de rechtspraak van het Hof over de problematiek van de strafmaat bij de veroordeling, maar uitsluitend naar de arresten die de aandacht vestigen op een discriminatie bij de strafuitvoering, hetgeen weliswaar een weerslag heeft, maar enkel indirect, op de strafmaat.

Volgens de Ministerraad verwijt de verzoekende partij de bestreden bepaling in werkelijkheid dat zij niet ver genoeg gaat en geen einde maakt aan andere situaties die door het Hof discriminerend zijn geacht. Uit het voormelde arrest nr. 199/2011 blijkt duidelijk dat het eerste middel in werkelijkheid gericht is tegen artikel 2, eerste lid en derde lid, 2°, van de wet van 4 oktober 1867 « op de verzachtende omstandigheden », in samenhang gelezen met de artikelen 25 en 56, tweede lid, van het Strafwetboek. Aangezien de door de verzoekende partij bekritiseerde discriminatie niet voortvloeit uit de bestreden bepaling, is het beroep niet ontvankelijk in zoverre het dat punt betreft.

A.4. De verzoekende partij repliceert dat het middel daadwerkelijk gericht is tegen het nieuwe artikel 55bis van het Strafwetboek, in zoverre dat artikel, door de invoering ervan, situaties doet ontstaan die rechtstreeks discriminerend zijn. De grief heeft betrekking op de gemiste verwezenlijking van het door de Ministerraad onderstreepte doel van de wetgever om met de bestreden bepaling een einde te maken aan bepaalde discriminerende situaties. De bestreden bepaling heeft die discriminaties niet weggewerkt; zij heeft er nieuwe gecreëerd.

Wat het tweede middel betreft

A.5. Het tweede middel is afgeleid uit de schending, door artikel 2 van de wet van 5 mei 2019, in zoverre het een nieuw artikel 55bis invoegt in het Strafwetboek, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

De verzoekende partij doet gelden dat de bestreden bepaling een verschil in behandeling doet ontstaan tussen de personen die, na een eerste veroordeling tot een criminele straf (artikel 54 van het Strafwetboek) of binnen een termijn van vijf jaar volgend op de tenuitvoerlegging of de verjaring van een gevangenisstraf van ten minste één jaar (artikel 55bis van het Strafwetboek), worden veroordeeld wegens een misdaad die strafbaar is met levenslange opsluiting of met opsluiting van 20 tot 30 jaar (eerste geval) en de personen die, hoewel zij dezelfde antecedenten hebben, worden veroordeeld wegens een wanbedrijf of een misdaad die strafbaar is met opsluiting van maximum 20 jaar (tweede geval).

In het eerste geval bevinden de personen zich niet in staat van herhaling in de zin van artikel 25, § 2, b), van de wet van 17 mei 2006, en komen zij dus in aanmerking voor de voorwaardelijke invrijheidstelling zodra zij één derde van hun straf hebben ondergaan terwijl, in het tweede geval, de personen zich wel in staat van herhaling bevinden in de zin van diezelfde bepaling, zodat zij pas voor de voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking komen wanneer zij twee derden van hun straf hebben ondergaan.

De verzoekende partij haalt onder meer het voorbeeld aan van een persoon die wegens poging tot moord wordt veroordeeld tot een vrijheidsstraf van vijftien jaar, terwijl hij, in de loop van de vijf voorafgaande jaren werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van één jaar of langer. Naargelang de tweede veroordeling wordt uitgesproken door het hof van assisen of door de correctionele rechtbank, zal de veroordeelde in aanmerking komen voor de voorwaardelijke invrijheidstelling na één derde van zijn straf (zijnde na vijf jaar), aangezien hij zich niet in staat van wettelijke herhaling bevindt, of na twee derden van zijn straf (zijnde na tien jaar), aangezien hij zich in staat van wettelijke herhaling bevindt (artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek).

De verzoekende partij preciseert dat de bestreden bepaling rechtstreeks tot gevolg heeft dat het aanvangspunt van de toelaatbaarheid tot de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt uitgesteld voor een groot aantal gedetineerden. Uit de instructies van de directeur-generaal van het gevangeniswezen van 13 november 2019 blijkt dat die administratie het arrest van het Hof nr. 15/2018 van 7 februari 2018 niet langer wil toepassen omdat het nieuwe artikel 55bis van het Strafwetboek een einde zou hebben gemaakt aan het verschil in behandeling dat in dat arrest discriminerend werd geacht. Dat is evenwel geenszins het geval. Het uitstellen van het aanvangspunt van de toelaatbaarheid tot de voorwaardelijke invrijheidstelling voor een groot aantal gedetineerden, brengt de sociale re-integratie, die het onderliggende doel is van de gevangenisstraf, in het gedrang (zie met name artikel 10, lid 3, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten).

A.6. De Ministerraad antwoordt dat de wetgever het juridische arsenaal heeft willen aanpassen aan de vrijwel systematische correctionalisering van misdaden, op het gebied van herhaling van misdaad na wanbedrijf, zonder evenwel in een buitensporig repressieve regeling te voorzien voor bepaalde situaties. Het is in die logica dat niet werd voorzien in een staat van wettelijke herhaling voor de personen die reeds een veroordeling tot opsluiting van 20 tot 30 jaar of tot levenslange opsluiting hadden opgelopen. De onmogelijkheid voor de rechter om in zulk een geval, bij herhaling van misdaad na wanbedrijf, een zwaardere straf uit te spreken kan worden verantwoord door het feit dat de criminele straf voldoende zwaar is en aan de rechter genoeg ruimte laat om in alle behoeften van verzwarende te voorzien welke die herhaling heeft doen ontstaan, waarbij de ondoeltreffendheid van de eerste veroordeling dan wordt verholpen door de noodzakelijke strengheid van de tweede, zoals het Hof zelf heeft geoordeeld.

Volgens de Ministerraad zal een persoon die voordien werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van één jaar of langer, wanneer hij door het hof van assisen wordt veroordeeld voor nieuwe feiten binnen een termijn van vijf jaar na de eerste veroordeling, zich inderdaad niet in een geval van wettelijke herhaling bevinden wanneer hij wordt veroordeeld tot een opsluiting van 20 tot 30 jaar of tot levenslange opsluiting, maar de rechter zal niet nalaten rekening te houden met de ondoeltreffendheid van de eerste veroordeling wanneer de zwaarte van de nieuwe straf moet worden vastgesteld.

De Ministerraad voegt eraan toe dat de strafmaat in acht wordt genomen, overeenkomstig de rechtspraak van het Hof, omdat het hof van assisen, bij het vaststellen van de straf, noodzakelijkerwijs rekening zal houden met het feit dat de persoon een nieuw misdrijf heeft gepleegd, zelfs indien die persoon zich niet in staat van wettelijke herhaling bevindt, terwijl de correctionele rechter rekening zal houden met de gevolgen van artikel 25, § 2, van de wet van 17 mei 2006 voor de duur van de opsluiting van de beklagde. Bovendien heeft de wetgever zich duidelijk laten inspireren door de artikelen 54, 55 en 56 van het Strafwetboek bij de uitwerking van de regeling die van toepassing is in geval van herhaling van (al dan niet gecorrectionaliseerde) misdaad na wanbedrijf, door niet alleen de meest repressieve aspecten over te nemen (minimale veroordeling voor misdaden van een zekere ernst), maar ook de elementen die minder repressief zijn (ontstentenis van verzwarende of van herhaling voor een opsluiting van

20 tot 30 jaar of voor een levenslange opsluiting). Het verschil in behandeling is bijgevolg verantwoord en evenredig in het licht van het nagestreefde doel.

Voor het overige, indien het Hof zou oordelen dat het verschil in behandeling niet verantwoord en evenredig is, is de Ministerraad van mening dat de verschillen in behandeling eerder voortvloeien uit artikel 25, § 2, van de wet van 17 mei 2006, dat niet in bijzondere regels voorziet voor de uitvoering van de in het geding zijnde straffen van opsluiting. Aangezien het beroep die punten betreft, die niet vallen onder de bestreden bepaling, is het niet ontvankelijk.

A.7. De verzoekende partij repliceert dat uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever lijkt te hebben begrepen dat er mogelijk discriminerende gevolgen zijn tussen de wettelijke herhaling en de strafuitvoering, maar dat hij niet erin slaagt ze duidelijk te omschrijven, noch ze in te perken. Zij vraagt zich af of de Ministerraad van oordeel is of de door haar geformuleerde grief, niet ontvankelijk dan wel niet gegrond is. Zij voegt eraan toe dat het wel degelijk de bestreden bepaling is die de discriminaties doet ontstaan, terwijl het doel ervan precies erin bestond specifiek dat soort van discriminaties, die meermaals door het Hof werden geïdentificeerd, weg te werken. Dat alles valt des te meer te betreuren omdat het een ongunstige weerslag heeft op de gevangenisituatie van een groot aantal gedetineerden terwijl, zonder die tekst, de magistratuur een ruimere beoordelingsmarge zou genieten die bevorderlijk is voor een individualisering van de straffen.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepaling en de context ervan

B.1.1. Het beroep tot vernietiging is gericht tegen artikel 2 van de wet van 5 mei 2019 « tot invoeging van een artikel 55bis in het Strafwetboek, wat de herhaling betreft » (hierna : de wet van 5 mei 2019).

B.1.2. De bestreden bepaling voert een nieuwe vorm van wettelijke herhaling in, – de herhaling van misdaad na wanbedrijf. Zij beoogt, in geval van een eerdere correctionele veroordeling, te vermijden, dat men voordeel haalt uit een verwijzing naar een hof van assisen in plaats van naar een correctionele rechtbank (*Parl. St.*, Kamer, 2018-2019, DOC 54-3213/002, p. 2; *ibid.*, DOC 54-3213/003, p. 4).

Een strafverzwaring kan voortaan in beide gevallen worden uitgesproken, ongeacht het rechtscollege waarvoor de rechtzoekende verschijnt. De bestreden bepaling beoogt bovendien een einde te maken aan een verschil in behandeling dat het Hof discriminerend heeft geacht met betrekking tot de strafuitvoering, en op de personen die in staat van herhaling worden veroordeeld, een daadwerkelijke toepassing mogelijk te maken van de voorwaarde dat men minimum twee derden van de straf moet hebben uitgezeten om een voorwaardelijke invrijheidstelling te kunnen genieten (*ibid.*).

De parlementaire voorbereiding vermeldt in dat verband :

« De herhaling wordt geregeld in de artikelen 54 tot 57*bis* van het Strafwetboek. Er zijn drie algemene voorwaarden om te kunnen spreken van herhaling of recidive. Ten eerste dient er een eerdere strafrechtelijke veroordeling te zijn die in kracht van gewijsde is getreden. Ten tweede dient er een nieuw misdrijf te zijn gepleegd. En tot slot dient de staat van herhaling, om aanleiding te kunnen geven tot strafverzwaring, door de wet te zijn bepaald. Wat de laatste voorwaarde betreft, bevat de wet verschillende situaties, waarbij een onderscheid wordt gemaakt naargelang van de aard van de eerste veroordeling en de aard van het misdrijf waarvoor de betrokkene in een nieuwe strafzaak wordt vervolgd. Zo bevat het Strafwetboek de volgende drie gevallen: misdaad na misdaad (artikel 54 Sw.), wanbedrijf na misdaad (artikel 56, eerste lid, Sw.) en wanbedrijf na wanbedrijf (artikel 56, tweede lid, Sw.). De situatie misdaad na wanbedrijf is niet wettelijk geregeld. Dit heeft niet alleen tot gevolg dat de rechter bij de veroordeling voor de misdaad geen strafverzwaring kan uitspreken wegens recidive; ook op het vlak van de strafuitvoering brengt dit belangrijke consequenties met zich mee.

Zo is het inzake de tijdsvoorwaarden om voor voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking te komen bepalend of de veroordeelde zich in staat van herhaling bevindt of niet. Als de veroordeelde zich in een van de beschreven gevallen van wettelijke herhaling bevindt, zal hij pas van de voorwaardelijke invrijheidstelling kunnen genieten indien hij twee derden van zijn straf heeft ondergaan (artikel 25, § 2, b) 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 ‘ Wet Externe rechtspositie ’ of ‘ WERP ’ genoemd). Wanneer er geen sprake is van wettelijke herhaling, kan de veroordeelde reeds na één derde van zijn straf voorwaardelijk in vrijheid gesteld worden (artikel 25, § 2, a) WERP).

Het Grondwettelijk Hof heeft echter al herhaaldelijk geoordeeld dat dit onderscheid kan leiden tot discriminatie. In zijn arrest nr. 185/2014 van 18 december 2014 heeft het Hof zich uitgesproken over de situatie waarin een persoon die door de correctionele rechtbank, na correctionalisering, werd veroordeeld wegens poging tot moord en die zich in staat van wettelijke herhaling in de zin van artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek bevond, slechts in aanmerking kwam voor voorwaardelijke invrijheidstelling na twee derden van zijn straf te hebben ondergaan. Wanneer deze persoon wegens dezelfde misdaad zou zijn veroordeeld tot een criminele straf, zou een voorwaardelijke invrijheidstelling wel al na één derde van zijn straf mogelijk zijn. Het Grondwettelijk Hof sprak de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet uit en gaf de wetgever tot uiterlijk 31 juli 2015 om een einde te maken aan de discriminatie. De wetgever heeft evenwel tot op heden deze ongrondwettigheid nog niet verholpen.

In een recent arrest van 7 februari 2018 komt het Grondwettelijk Hof dan ook tot dezelfde conclusie :

‘ Het in geding zijnde verschil in behandeling, dat erin bestaat te kiezen voor een strengere drempel van toelaatbaarheid tot de voorwaardelijke invrijheidstelling voor de personen die, in staat van wettelijke herhaling, door een correctioneel rechtscollege zijn veroordeeld tot een gevangenisstraf wegens een met opsluiting van vijf tot tien jaar strafbare misdaad die is gecorrectionaliseerd of wegens een wanbedrijf, is niet redelijk verantwoord.

Het heeft immers tot gevolg dat niet wordt gewaarborgd dat de strafmaat in acht wordt genomen in het stadium van de strafuitvoering daar de personen die in staat van wettelijke herhaling worden veroordeeld tot een gevangenisstraf voor een bij de wet strenger bestraft feit, eerder in aanmerking kunnen komen voor de voorwaardelijke invrijheidstelling dan de personen die in staat van wettelijke herhaling worden veroordeeld tot een gevangenisstraf voor een bij de wet minder zwaar bestraft feit. ’

Het gevolg van deze rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en het ontbreken van een wetgevend initiatief is dat nu in praktijk alle recidivisten, ongeacht wettelijke herhaling werd vastgesteld of niet, onder de algemene regel van één derde vallen om in aanmerking te komen voor voorwaardelijke invrijheidstelling (tenzij men onder een van de uitzonderingsregimes valt uit artikel 25, § 2, c) tot e) WERP). Dit strookt uiteraard niet met het oorspronkelijke opzet om voor recidivisten strengere tijdsvoorwaarden voor voorwaardelijke invrijheidstelling te bepalen. Het doel van dit wetsvoorstel is dan ook om de door het Grondwettelijk Hof vastgestelde discriminatie te remediëren zodat voortaan in alle gevallen van recidive men pas na twee derde van zijn straf voorwaardelijk kan vrijkomen. Wij wensen, in afwachting van een algemene hervorming van het Strafwetboek, voorlopig niet te raken aan de regelgeving rond wettelijke herhaling. In plaats daarvan wordt geopteerd om de situatie van herhaling ‘ misdad na wanbedrijf ’ op te nemen in de Wet Externe rechtspositie zelf. Door de definitie van het begrip ‘ staat van herhaling ’ in artikel 2, 7^o, WERP te vervolledigen met de situatie ‘ misdad na wanbedrijf ’, zal ook dit type herhaling onder artikel 25, § 2, b) WERP vallen, met de toepasselijke tijdsvoorwaarde van twee derden tot gevolg » (*Parl. St.*, Kamer, 2018-2019, DOC 54-3213/001, pp. 4-6; zie ook *Parl. St.*, Kamer, 2018-2019, DOC 54-3213/003, pp. 3-4).

B.1.3. Oorspronkelijk zou de wijziging betrekking hebben op artikel 2 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) (*Parl. St.*, Kamer, 2018-2019, DOC 54-3213/001).

In het amendement dat ten grondslag ligt aan de bestreden bepaling, en waarvan de hoofdindienster preciseert dat het hetzelfde onderwerp en dezelfde draagwijdte heeft als de wijziging die werd beoogd in het wetsvoorstel dat eraan voorafging, wordt uiteindelijk geopteerd voor een wijziging van het Strafwetboek :

« [De] hoofdindienster [van het wetsvoorstel] legt uit dat als gevolg van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en bij gebrek aan een wetgevend initiatief ter zake in de praktijk thans alle recidivisten, ongeacht wettelijke herhaling werd vastgesteld of niet, al na één derde van de uitgezeten straf in aanmerking komen voor voorwaardelijke invrijheidstelling. Dit voorstel wil in afwachting van een algemene hervorming van het Strafwetboek deze situatie alvast verhelpen door de definitie van het begrip ‘ staat van herhaling ’ zoals geformuleerd in de wet over de voorwaardelijke invrijheidstelling uit te breiden tot het geval van ‘ misdad na wanbedrijf ’. Aldus bestaat ook voor dit type herhaling een wettelijke bepaling op grond waarvan de minimumtermijn voor voorwaardelijke invrijheidstelling van twee derden van de uitgezeten straf toepasselijk is.

[De hoofdindienster en andere leden] [dienen] op dit artikel *amendement nr. 1* in (DOC 54-3213/002). De hoofdindienster legt uit dat dit amendement hetzelfde onderwerp en dezelfde draagwijdte heeft als de met haar wetsvoorstel beoogde wijziging met dien verstande dat het amendement de wijziging van het Strafwetboek, met name de invoeging van een artikel *55bis*, beoogt in plaats van een wijziging van artikel 2 van de wet van 17 mei 2006.

De spreekster verduidelijkt dat de wetgeving vandaag in geen straf [lees : strafverzwaring] voorziet voor de hypothese van misdaad na wanbedrijf. Men heeft altijd gedacht dat de straf voldoende zwaar was en dat er genoeg marge was om dit toch te kunnen bestraffen. Terwijl dit vroeger een logische gedachtegang was, is dit vandaag door alle instrumenten van correctionalisering niet meer het geval. De doorrekening van de staat van herhaling bij de strafuitvoering staat hierdoor onder druk. Over deze problematiek is reeds veel rechtspraak voorhanden. In een arrest van 7 februari 2018 heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat de wet Lejeune de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt. Het Hof is van oordeel dat recidivisten dezelfde kansen moeten krijgen om voorwaardelijk vrij te komen. Het verschil tussen één derde en twee derde van de strafmaat is volgens het Hof discriminerend en dus ongrondwettelijk. Voorliggend amendement beoogt daarom de invoeging in het Strafwetboek van een herhalingsgrond voor de hypothese van misdaad na wanbedrijf. Aldus zal men geen ‘ voordeel ’ meer hebben in geval van een verwijzing naar een hof van assisen indien men reeds eerder een correctionele veroordeling heeft gehad. De strafverzwaring zal kunnen worden opgelegd, ongeacht het rechtscollege waarvoor men verschijnt. Door deze ongelijkheid in de fase van de straftoemeting weg te werken, geeft een gecombineerde lezing van de in het geding betrokken artikelen voor het Grondwettelijk Hof niet meer de door het Grondwettelijk Hof vastgestelde ongelijkheid.

De spreekster merkt op dat de wet Lejeune reeds in 1888 bepaalde dat een recidivist strenger kan worden bestraft. De wet is sedertdien herhaaldelijk aangepast maar aan dit uitgangspunt, het onderscheid tussen recidive en niet-recidive, werd nooit geraakt. De spreker acht het belangrijk dat ook vandaag dit onderscheid kan worden gehandhaafd. Haar amendement nr. 1 strekt hiertoe.

Voor de bespreking van dit amendement wordt eveneens verwezen naar het verslag van de algemene bespreking van het wetsvoorstel houdende diverse bepalingen in strafzaken en inzake erediensden, DOC 54-3515/005, en naar de toelichting van artikel 67 van voornoemd wetsvoorstel (DOC 54-3515/001, p. 83 tot 89) ». (*Parl. St.*, Kamer, 2018-2019, DOC 54-3213/003, pp. 3-4).

B.1.4. Artikel *55bis* van het Strafwetboek, zoals ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 5 mei 2019, bepaalt :

« Hij die, na tot een gevangenisstraf van ten minste een jaar te zijn veroordeeld en voordat vijf jaren zijn verlopen sinds hij zijn straf heeft ondergaan of sinds zijn straf verjaard is, een misdaad pleegt die strafbaar is met opsluiting van vijf jaar tot tien jaar of hechtenis van vijf jaar tot tien jaar, kan worden veroordeeld tot respectievelijk opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar of hechtenis van tien jaar tot vijftien jaar.

Indien de misdaad strafbaar is met opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar of hechtenis van tien jaar tot vijftien jaar, kan de schuldige worden veroordeeld tot respectievelijk opsluiting van vijftien jaar tot twintig jaar of hechtenis van vijftien jaar tot twintig jaar.

Hij wordt veroordeeld tot respectievelijk ten minste zeventien jaar opsluiting of ten minste zeventien jaar hechtenis, indien de misdaad strafbaar is met opsluiting van vijftien jaar tot twintig jaar of hechtenis van vijftien jaar tot twintig jaar ».

Ten aanzien van het eerste middel

B.2. De verzoekende partij leidt een eerste middel af uit de schending, door artikel 2 van de wet van 5 mei 2019, in zoverre het een nieuw artikel 55*bis* invoegt in het Strafwetboek, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De verzoekende partij doet gelden dat de bestreden bepaling, in zoverre zij meerdere gevallen van herhaling van niet-gecorrectionaliseerde misdaad na wanbedrijf niet opneemt in haar toepassingsgebied, meerdere verschillen in behandeling laat voortbestaan wat betreft de maximumduur van de vrijheidsstraf die kan worden uitgesproken door het hof van assisen, indien het verzachtende omstandigheden aanneemt, of door de correctionele rechtbank, na correctionalisering, ten laste van personen die worden vervolgd voor een misdaad die strafbaar is met opsluiting van 15 tot 20 jaar, met opsluiting van 20 tot 30 jaar, of met levenslange opsluiting.

Volgens de verzoekende partij is de maximumduur van de vrijheidsstraffen die kunnen worden uitgesproken door een correctionele rechtbank, immers langer dan de maximumduur van de vrijheidsstraffen die kunnen worden uitgesproken door een hof van assisen, hetgeen discriminerend zou zijn, zoals het Hof heeft geoordeeld bij zijn arrest nr. 199/2011 van 22 december 2011.

Uit de uiteenzetting van het middel kan worden afgeleid dat de beoogde veroordelingen, de veroordelingen zijn betreffende een misdaad die is gepleegd minder dan vijf jaar nadat de betrokkene een gevangenisstraf van ten minste één jaar heeft ondergaan of sinds die straf verjaard is.

B.3.1. Bij zijn arrest nr. 193/2011 van 15 december 2011 heeft het Hof geoordeeld :

« Artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek, in samenhang gelezen met artikel 25 van hetzelfde Wetboek en met artikel 2, eerste lid en derde lid, van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doch enkel in zoverre het toelaat de inverdenkinggestelde die naar de correctionele rechtbank is verwezen wegens een gecorrectionaliseerde misdaad die is gepleegd minder dan vijf jaar nadat hij een gevangenisstraf van minstens één jaar heeft ondergaan of nadat die straf is verjaard, te veroordelen tot een hogere straf dan die welke kan worden uitgesproken ten aanzien van de inverdenkinggestelde die wegens dezelfde misdaad die in diezelfde omstandigheid is gepleegd, naar het hof van assisen is verwezen ».

B.3.2. Bij zijn arrest nr. 199/2011 van 22 december 2011 heeft het Hof geoordeeld :

« Artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek, in samenhang gelezen met artikel 25 van hetzelfde Wetboek, met artikel 216^{novies} van het Wetboek van strafvordering en met artikel 2, eerste lid en derde lid, van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doch enkel in zoverre het toelaat de inverdenkinggestelde die naar de correctionele rechtbank is verwezen wegens een gecorrectionaliseerde misdaad die is gepleegd minder dan vijf jaar nadat hij een gevangenisstraf van minstens één jaar heeft ondergaan of nadat die straf is verjaard, te veroordelen tot een hogere straf dan die welke kan worden uitgesproken ten aanzien van de inverdenkinggestelde die wegens dezelfde misdaad die in diezelfde omstandigheid is gepleegd, verwezen is naar het hof van assisen dat verzachtende omstandigheden in aanmerking neemt ».

B.3.3. Zoals de Ministerraad onderstreept, vloeien de door de verzoekende partij opgeworpen verschillen in behandeling niet voort uit de bestreden bepaling, maar, zoals het Hof heeft geoordeeld bij de voormelde arresten nrs. 193/2011 en 199/2011, uit artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek, in samenhang gelezen met artikel 25 van hetzelfde Wetboek en met artikel 2, eerste lid en derde lid, van de wet van 4 oktober 1867 « op de verzachtende omstandigheden ».

Het Hof wordt immers in het middel verzocht een vergelijking te maken tussen personen die worden vervolgd voor een misdaad die is gepleegd minder dan vijf jaar nadat de betrokkene een gevangenisstraf van ten minste één jaar heeft ondergaan of die straf verjaard is, en die strafbaar is met opsluiting van 15 tot 20 jaar, met opsluiting van 20 tot 30 jaar, of met levenslange opsluiting, naargelang die personen worden verwezen naar het hof van assisen of naar de correctionele rechtbank. Het feit dat de maximumduur van de vrijheidsstraf die kan worden uitgesproken langer is in geval van verschijning voor de correctionele rechtbank dan bij verschijning voor het hof van assisen, vloeit niet voort uit de bestreden bepaling - ook al zou

die een einde maken aan bepaalde verschillen in behandeling die het Hof discriminerend heeft geacht in zijn arresten nrs. 193/2011 en 199/2011 -, maar uit de voormelde bepalingen.

Het komt bijgevolg het Hof niet toe, in het kader van het onderhavige beroep, na te gaan of de bekritiseerde verschillen in behandeling bestaanbaar zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in het licht van met name de voormelde arresten nrs. 193/2011 en 199/2011.

B.4. Het eerste middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het tweede middel

B.5. De verzoekende partij leidt een tweede middel af uit de schending, door artikel 2 van de wet van 5 mei 2019, in zoverre het een nieuw artikel 55*bis* invoegt in het Strafwetboek, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in zoverre het meerdere verschillen in behandeling doet ontstaan, inzake strafuitvoering, wat betreft het tijdstip waarop men voor de voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking komt.

De verzoekende partij doet gelden dat de bestreden bepaling een verschil in behandeling doet ontstaan tussen de personen die, na een eerste veroordeling tot een criminele straf (artikel 54 van het Strafwetboek) of binnen een termijn van vijf jaar volgend op de tenuitvoerlegging of de verjaring van een gevangenisstraf van ten minste één jaar (artikel 55*bis* van het Strafwetboek), worden veroordeeld wegens een misdaad die strafbaar is met levenslange opsluiting of met opsluiting van 20 tot 30 jaar (eerste geval) en de personen die, hoewel zij dezelfde antecedenten hebben, worden veroordeeld wegens een wanbedrijf of een misdaad die strafbaar is met opsluiting van maximum 20 jaar (tweede geval).

In het eerste geval bevinden de personen zich niet in staat van herhaling, in de zin van artikel 25, § 2, *b*), van de wet van 17 mei 2006, en komen zij dus in aanmerking voor de voorwaardelijke invrijheidstelling zodra zij één derde van hun straf hebben ondergaan terwijl, in het tweede geval, de personen zich wel in staat van herhaling bevinden, in de zin van

diezelfde bepaling, zodat zij pas in aanmerking komen voor de voorwaardelijke invrijheidstelling voor zover zij twee derden van hun straf hebben ondergaan.

B.6.1. Bij zijn arrest nr. 185/2014 van 18 december 2014 heeft het Hof geoordeeld :

« - Artikel 56, tweede lid, van het Strafwetboek, in samenhang gelezen met artikel 25 van hetzelfde Wetboek, met artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden en met artikel 25, § 2, b), 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, doch enkel in zoverre het tot gevolg heeft de persoon die voor een poging tot moord is veroordeeld door de correctionele rechtbank wegens een gecorrectionaliseerde misdaad die is gepleegd minder dan vijf jaar nadat hij een gevangenisstraf van minstens één jaar heeft ondergaan of nadat die straf is verjaard, langer uit te sluiten van de mogelijkheid van een voorwaardelijke invrijheidstelling dan de persoon die door het hof van assisen tot een criminele straf is veroordeeld wegens dezelfde misdaad die in diezelfde omstandigheid is gepleegd.

- De gevolgen van die wetsbepaling worden gehandhaafd tot de inwerkingtreding van een wet die aan die discriminatie een einde maakt en uiterlijk tot 31 juli 2015 ».

B.6.2. Bij zijn arrest nr. 102/2017 van 26 juli 2017 heeft het Hof geoordeeld dat de in het voormelde arrest nr. 185/2014 vervatte vaststelling van een schending, met betrekking tot de datum waarop men voor de voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking kan komen, kan worden overgenomen ten aanzien van een met opsluiting van vijftien tot twintig jaar strafbare misdaad die is gecorrectionaliseerd.

B.6.3. Bij zijn arrest nr. 15/2018 van 7 februari 2018 heeft het Hof geoordeeld :

« Artikel 25, § 2, b), 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 ’, in de versie ervan die van toepassing is voor de verwijzende rechter, in samenhang gelezen met de artikelen 25, 56, tweede en derde lid, en 80 van het Strafwetboek en met artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het tot gevolg heeft dat een persoon die, in staat van wettelijke herhaling, door een correctioneel rechtscollege wordt veroordeeld tot een gevangenisstraf wegens een wanbedrijf of een gecorrectionaliseerde misdaad die oorspronkelijk, vóór de correctionalisering ervan, strafbaar was met de straf van opsluiting van vijf tot tien jaar, in aanmerking komt voor de voorwaardelijke invrijheidstelling na twee derde van zijn straf te hebben ondergaan, terwijl een persoon die, in staat van wettelijke herhaling, door een correctioneel rechtscollege wordt veroordeeld tot een gevangenisstraf wegens een gecorrectionaliseerde misdaad die oorspronkelijk, vóór de correctionalisering ervan, strafbaar was met een andere straf van opsluiting, in aanmerking komt voor de voorwaardelijke invrijheidstelling na een derde ervan te hebben ondergaan ».

B.6.4. Zoals de Ministerraad onderstreept, vloeien de door de verzoekende partij opgeworpen verschillen in behandeling niet rechtstreeks voort uit de bestreden bepaling, die op zich niet ertoe strekt de voorwaarden te regelen om in aanmerking te komen voor de voorwaardelijke invrijheidstelling.

De verschillen in behandeling vloeien voort uit artikel 25, § 2, *b*), van de wet van 17 mei 2006, in zoverre het bepaalt dat de voorwaardelijke invrijheidstelling slechts kan worden toegekend voor zover de veroordeelde, « indien in het vonnis of in het arrest van veroordeling is vastgesteld dat [hij] zich in staat van herhaling bevond, twee derden van die straffen heeft ondergaan, zonder dat de duur van de reeds ondergane straffen meer dan veertien jaar bedraagt, onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 195, vierde lid, of 344, vierde lid, van het Wetboek van strafvordering », en uit artikel 2, 7^o, van dezelfde wet, dat bepaalt dat, voor de toepassing van die wet en van haar uitvoeringsbesluiten, onder « staat van herhaling » wordt verstaan « de herhaling zoals gedefinieerd door het Strafwetboek en door bijzondere strafwetten en die is vastgesteld in het vonnis of arrest van veroordeling door de uitdrukkelijke verwijzing naar de veroordeling die aan de herhaling ten grondslag ligt ».

De omstandigheid dat de wetgever, met de aanneming van de bestreden bepaling, die voorziet in nieuwe gevallen van herhaling van misdaad op wanbedrijf in het kader waarvan een strafverzwaring kan of moet worden uitgesproken, daarnaast tot doel heeft gehad indirect een einde te maken aan een verschil in behandeling dat door het Hof discriminerend was geacht inzake strafuitvoering – zoals in B.1.2 is vermeld –, leidt niet tot een andere conclusie.

Het komt bijgevolg het Hof niet toe, in het kader van het onderhavige beroep, na te gaan of de bekritiseerde verschillen in behandeling bestaanbaar zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in het licht van met name de voormelde arresten nrs. 185/2014, 102/2017 en 15/2018.

B.7. Het tweede middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus gewezen in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 14 oktober 2021.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

F. Daoût