

RF

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 41.854/2
DU 4 JANVIER 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Justice, le 6 décembre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "relatif à la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Recevabilité de la demande d'avis

Une demande d'avis n'est recevable que si elle porte sur un texte définitif.

Or, selon le point 2 de la délibération du Conseil des ministres du 1^{er} décembre 2006 :

"Pendant la demande d'avis au Conseil d'État, le Groupe de travail de coordination de la politique concernée est chargé de poursuivre ses travaux, notamment en ce qui concerne :

- l'adaptation de l'article 2 de la loi du 5 mars 1998 relative à la libération conditionnelle, en ce qui concerne les conditions d'octroi de la libération conditionnelle, dans les cas où une mise à disposition est obligatoirement prononcée;
- la distinction qui doit être faite à l'article 4, article 95/2, nouveau, de l'avant-projet, entre une mise à disposition obligatoire et facultative".

Il en résulte que l'avant-projet soumis au Conseil d'État n'est pas définitif. La demande d'avis est, dès lors, irrecevable en ce qui concerne les dispositions non encore définitivement arrêtées, à savoir, selon le représentant de la ministre, les articles 95/2 et 95/29, en projet, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine.

Ces dispositions ne seront donc pas examinées. Si elles sont maintenues ou modifiées à la suite des travaux du groupe de travail mentionné ci-dessus, elles devront faire l'objet d'une nouvelle consultation du Conseil d'État.

.../...

Observations générales

1. L'article 34^{ter}, 3°, en projet, prévoit que les condamnations prononcées par la juridiction de jugement sur la base des dispositions du Code pénal qu'il indique, l'obligent à ordonner en outre la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines. Contrairement à ce que l'auteur du projet a prévu pour les hypothèses visées à l'article 34^{ter}, 1° et 2°, qui supposent qu'une peine criminelle ait été infligée par la juridiction, il n'est fait aucune référence, dans l'hypothèse visée par l'article 34^{ter}, 3°, à un quelconque taux minimal de la peine prononcée par cette juridiction. Or, il n'est pas légalement interdit que tel ou tel accusé bénéficie en l'espèce de circonstances atténuantes alors même qu'il aurait commis l'une ou l'autre de ces infractions. Se justifierait-il, dans ce cas, que le juge demeure néanmoins tenu de prononcer la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines ? Le Conseil d'État se demande si l'auteur du projet ne devrait pas examiner la possibilité de compléter l'article 34^{ter}, 3°, en y indiquant un taux minimal de la peine principale prononcée par le juge.

2. L'application successive à un même condamné de la loi sur la libération conditionnelle et des dispositions à l'examen relatives à la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines peut présenter une difficulté. En effet, si ce condamné a été libéré conditionnellement et qu'il a ensuite été libéré définitivement à l'issue du délai d'épreuve, il ne se comprendrait pas qu'il soit privé de sa liberté dès le début de la période de la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines. On n'imagine en effet pas que le tribunal de l'application des peines puisse considérer qu'il existe à ce moment un risque que le condamné commette des infractions graves portant atteinte à l'intégrité physique ou psychique de tiers et qu'il est impossible d'y pallier en imposant des conditions particulières dans le cadre d'une libération sous surveillance. La circonstance qu'il reviendra au tribunal de l'application des peines de connaître à la fois de la libération conditionnelle et de la mise à la disposition constitue certes une garantie quant à la cohérence de l'application successive de ces deux législations à un même condamné. Néanmoins, le Conseil d'État se demande s'il n'est pas préférable que le législateur règle lui-même cette question.

Observations particulières

Dispositif

Article 3

L'exposé des motifs mentionne que certaines infractions sont tellement odieuses et dénotent, dans le chef de l'auteur, un mépris tel des valeurs essentielles de la vie humaine que la condamnation de leur auteur doit entraîner le prononcé de la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines. Par contre, d'autres condamnations portant sur d'autres infractions rendent cette peine complémentaire uniquement facultative. En comparant la liste des infractions rendant la mise à la disposition obligatoire et celle qui rend cette peine facultative, le Conseil d'État n'aperçoit pas toujours pourquoi telle ou telle infraction a été rangée dans l'une ou l'autre liste. De même, le Conseil d'État se demande pourquoi l'article 373, alinéa 3, du Code pénal ne figure pas dans la liste. De même, encore il se pose la question du sort réservé à celui qui commet à l'égard de la même victime un acte de torture suivi d'un meurtre ou d'un assassinat.

Article 34quater, 1°, en projet

Il n'est pas précisé si la peine d'au moins cinq ans comprend n'importe quelle peine privative de liberté d'une durée d'au moins cinq ans ou si elle vise la peine de cinq ans d'emprisonnement (qui est une peine correctionnelle) ou celle de cinq ans de réclusion (qui est une peine criminelle). Le dispositif sera complété à cette fin.

Article 4

Article 95/3, en projet

Le paragraphe 2, alinéa 3, prévoit un avis motivé obligatoire d'un service ou d'une personne spécialisé(e) dans l'expertise diagnostique des délinquants sexuels si le condamné est un délinquant sexuel.

.../...

Le texte ne peut être interprété restrictivement en ce sens que le tribunal de l'application des peines ne pourrait pas également demander l'avis d'un expert pour d'autres délinquants. Un tel avis sera même souvent indispensable.

Article 95/3, § 2, alinéa 2, en projet

La question se pose de savoir pourquoi n'est pas visé le paragraphe 5 de l'article 31 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine.

Article 95/12, en projet

Au paragraphe 3, c'est le paragraphe 2 qu'il faut mentionner et non l'alinéa 2.

Article 95/13, en projet

Au paragraphe 1^{er}, il y a lieu de mentionner le tribunal de l'application des peines et non le juge de l'application des peines.

Il y a, en outre, une contradiction entre l'exposé des motifs, qui mentionne un délai de quinze jours, et le texte de l'avant-projet, qui mentionne un délai de sept jours.

Article 95/14, en projet

1. Le paragraphe 1^{er} dispose que le tribunal de l'application des peines rend sa décision dans les quatorze jours (quinze jours dans la version néerlandaise) de la réception de la demande écrite.

Indépendamment de la discordance entre les deux versions linguistiques de la disposition quant à la durée du délai mentionné, ce texte est en contradiction avec l'article 95/12, § 2, alinéa 1^{er}, qui dispose que, pour le congé pénitentiaire, le directeur dispose d'un délai de deux mois à partir de la réception de la demande pour rédiger son avis.

2. Au paragraphe 3, alinéa 1^{er}, il y a lieu de mentionner non seulement la durée de la permission de sortie mais également sa périodicité éventuelle.

Article 95/19, en projet

Le Conseil d'État s'interroge sur les mots "libération sous condition" qui figurent in fine de l'alinéa 1^{er}. N'est-il pas plus exact d'écrire "y compris le retrait de la détention limitée ou de la surveillance électronique" ?

Article 95/24, en projet

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, le Conseil d'État s'interroge sur la raison pour laquelle la libération sous surveillance ne peut avoir lieu avant la fin du délai prévu à l'article 95/21 alors que le tribunal de l'application des peines aurait, avant cette expiration, rendu une décision coulée en force de chose jugée accordant la libération sous surveillance.

Article 95/30, en projet

Le Conseil d'État se demande pourquoi l'audition de la victime n'est pas prévue ici alors qu'elle l'est à l'article 95/5.

Article 7

Il y a lieu de renvoyer à l'article 95/7 et non à l'article 95septies.

Article 10

À l'article 20, alinéas 1^{er} et 2, en projet, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, il y a lieu de remplacer les termes "les condamnés à une suspension probatoire ou à un sursis" par les mots "les personnes ayant fait l'objet d'une suspension probatoire ou les condamnés avec sursis".

Article 12

Il serait plus exact de mentionner une "libération sous condition" plutôt qu'une "libération à l'essai" et une "libération sous surveillance", conformément à l'article 25 de la loi du 9 avril 1930 de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels.

Observation finale

Beaucoup de dispositions de l'avant-projet s'inspirent de dispositions déjà existantes de la loi du 17 mai 2006, précitée.

La terminologie n'est cependant pas toujours la même.

Ainsi, par exemple, l'article 95/4 en projet, *in fine*, diffère de l'article 51 de la loi du 17 mai 2006, précitée.

Le fond diffère également. Pour s'en tenir à quelques exemples :

- a) l'information prévue à l'article 95/10 en projet ne doit pas être donnée par écrit, alors que la même information, prévue à l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006, précitée, doit l'être;
- b) la possibilité donnée au directeur de prison par l'article 8, alinéa 3, de la loi du 17 mai 2006, précitée, de charger le service des Maisons de justice du SFP Justice de rédiger un rapport d'information succinct ou de procéder à une enquête sociale dans le milieu d'accueil proposé par le condamné pour le congé pénitentiaire, ne figure pas dans l'avant-projet;
- c) l'article 95/16, § 4, renvoie à l'article 68, § 3, alinéas 1^{er} et 4, de la loi du 17 mai 2006, précitée, mais pas aux alinéas 2 et 3, qui concernent la victime.

Il y a lieu d'éviter ces différences, à moins qu'elles ne se justifient pour des raisons de forme ou pour des raisons de fond expliquées dans l'exposé des motifs.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	H. BOSLY,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

R. ANDERSEN

RF

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.854/2
VAN 4 JANUARI 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 6 december 2006 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Ontvankelijkheid van de adviesaanvraag

Een adviesaanvraag is alleen ontvankelijk als ze betrekking heeft op een definitieve tekst.

Punt 2 van het besluit van de Ministerraad van 1 december 2006 luidt evenwel als volgt :

"Tijdens de adviesaanvraag bij de Raad van State wordt de betrokken Werkgroep Beleidscoördinatie ermee belast zijn werkzaamheden verder te zetten, inzonderheid wat betreft :

- de aanpassing van artikel 2 van de wet van 5 maart 1998 betreffende de voorwaardelijke invrijheidstelling, met betrekking tot de voorwaarden tot toekenning van de voorwaardelijke invrijheidstelling, in alle gevallen waarin een terbeschikkingstelling verplicht wordt uitgesproken;
- het onderscheid dat in artikel 4, artikel 95/2, nieuw, van het voorontwerp, dient te worden gemaakt tussen de verplichte en de facultatieve terbeschikkingstelling".

Daaruit volgt dat het voorontwerp dat aan de Raad van State is voorgelegd, niet definitief is. De adviesaanvraag is bijgevolg niet-ontvankelijk wat betreft de nog niet definitief vastgestelde bepalingen, namelijk, volgens de vertegenwoordiger van de Minister, de ontworpen artikelen 95/2 en 95/29 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.

.../...

Die bepalingen zullen dan ook niet onderzocht worden. Als ze behouden blijven of gewijzigd worden naar aanleiding van de werkzaamheden van de voormelde werkgroep, moet daaromtrent een nieuwe adviesaanvraag bij de Raad van State worden ingediend.

Algemene opmerkingen

1. In het ontworpen artikel 34*ter*, 3°, wordt bepaald dat, wanneer het vonnisgerecht op basis van de daarin vermelde bepalingen van het Strafwetboek een veroordeling uitspreekt, dat gerecht genoodzaakt is om bovendien terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbanken te bevelen. In tegenstelling tot hetgeen de steller van het ontwerp heeft bepaald voor de gevallen waarvan sprake is in artikel 34*ter*, 1° en 2°, die vooronderstellen dat het gerecht een criminele straf heeft opgelegd, wordt in het geval aan de orde in artikel 34*ter*, 3°, op generlei wijze verwezen naar enige minimale straf die door dat gerecht zou zijn opgelegd. Het is evenwel niet wettelijk verboden dat deze of gene beschuldigde in casu verzachtende omstandigheden geniet ook al heeft hij een of ander van die strafbare feiten gepleegd. Zou het in dat geval verantwoord zijn dat de rechter niettemin ertoe gehouden is terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank te bevelen? De Raad van State vraagt zich af of de steller van het ontwerp niet behoeft na te gaan of het mogelijk is artikel 34*ter*, 3°, aan te vullen door daarin te vermelden welke hoofdstraf minimaal door de rechter moet zijn opgelegd.

2. Wanneer op eenzelfde veroordeelde achtereenvolgens de wet betreffende de voorwaardelijke invrijheidstelling en de voorliggende bepalingen betreffende de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank worden toegepast, kunnen er moeilijkheden rijzen. Immers, als die veroordeelde voorwaardelijk in vrijheid is gesteld en hij vervolgens, na afloop van de proeftijd, definitief in vrijheid is gesteld, zou het onbegrijpelijk zijn dat hij van zijn vrijheid zou worden beroofd vanaf het begin van de periode van terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank. Men kan zich immers niet voorstellen dat de strafuitvoeringsrechtbank ervan uit zou kunnen gaan dat op dat ogenblik het gevaar bestaat dat de veroordeelde zware strafbare feiten zou plegen waardoor de lichamelijke of geestelijke integriteit van derden zou worden aangetast en dat het onmogelijk zou zijn zulks te ondervangen door bijzondere voorwaarden op te

.../...

leggen in het kader van een invrijheidstelling onder toezicht. De omstandigheid dat het aan de strafuitvoeringsrechtbank zal staan om kennis te nemen zowel van de voorwaardelijke invrijheidstelling als van de terbeschikkingstelling vormt weliswaar een waarborg voor de samenhang van het achtereenvolgens toepassen van die beide wetgevingen op eenzelfde veroordeelde. De Raad van State vraagt zich niettemin af of het niet verkieslijk is dat de wetgever zelf die kwestie regelt.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 3

In de memorie van toelichting wordt vermeld dat bepaalde strafbare feiten dermate afschuwelijk zijn en wijzen op een zodanige minachting van de dader voor de essentiële waarden van het menselijk leven dat de veroordeling van de dader ervan gepaard dient te gaan met het opleggen van een terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank. Daarentegen maken andere veroordelingen naar aanleiding van andere strafbare feiten het opleggen van die aanvullende straf niet verplicht maar alleen facultatief. Bij het vergelijken van de lijst van strafbare feiten die de terbeschikkingstelling verplicht maken met die welke die straf facultatief maakt, ziet de Raad van State niet altijd in waarom dit of dat strafbaar feit in deze of gene lijst is opgenomen. Zo ook vraagt de Raad van State zich af waarom artikel 373, derde lid, van het Strafwetboek niet in de lijst voorkomt. Daarenboven rijst de vraag wat er moet gebeuren met een persoon die zich ten aanzien van hetzelfde slachtoffer schuldig maakt aan foltering gevolgd door doodslag of moord.

Ontworpen artikel 34^{quater}, 1°

Er wordt niet gepreciseerd of de straf van ten minste vijf jaar slaat op onverschillig welke vrijheidsstraf van op zijn minst vijf jaar, dan wel of daarmee verwezen wordt naar de straf van vijf jaar gevangenis (die een correctionele straf is) of die van vijf jaar opsluiting (die een criminele straf is). Het dispositief behoort in die zin te worden aangevuld.

Artikel 4

Ontworpen artikel 95/3

Paragraaf 2, derde lid, voorziet in een verplicht, met redenen omkleed advies van een dienst of persoon die gespecialiseerd is in de diagnostische expertise van seksuele delinquenten als de veroordeelde een seksuele delinquent is.

De tekst mag niet restrictief uitgelegd worden in die zin dat de strafuitvoeringsrechtbank niet eveneens het advies van een deskundige zou kunnen vragen voor andere delinquenten. Zo een advies zal zelfs vaak onontbeerlijk zijn.

Ontworpen artikel 95/3, § 2, tweede lid

De vraag rijst waarom niet wordt verwezen naar paragraaf 5 van artikel 31 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.

Ontworpen artikel 95/12

In paragraaf 3 dient te worden verwezen naar paragraaf 2 en niet naar het tweede lid.

Ontworpen artikel 95/13

In paragraaf 1 dient de strafuitvoeringsrechtbank te worden vermeld en niet de strafuitvoeringsrechter.

Er bestaat bovendien een contradictie tussen de memorie van toelichting, waarin sprake is van een termijn van vijftien dagen, en de tekst van het voorontwerp, waarin een termijn van zeven dagen wordt vermeld.

Ontworpen artikel 95/14

1. In paragraaf 1 wordt bepaald dat de strafuitvoeringsrechtbank een beslissing neemt binnen een termijn van vijftien dagen (veertien dagen in de franse versie) na de ontvangst van het schriftelijk verzoek.

Ongerekend het feit dat de Nederlandse en de Franse versie van de bepaling uiteenlopen wat de duur van de opgegeven termijn betreft, geldt dat die tekst in strijd is met artikel 95/12, § 2, eerste lid, dat bepaalt dat inzake penitentiair verlof de directeur voor het opstellen van zijn advies beschikt over een termijn van twee maanden vanaf de ontvangst van het verzoek.

2. In paragraaf 3, eerste lid, moet niet alleen de duur van de uitgangsvergunning worden vermeld, maar ook de eventuele periodiciteit ervan.

Ontworpen artikel 95/19

De Raad van State plaatst vraagtekens bij de woorden "invrijheidstelling onder voorwaarden" aan het einde van het eerste lid. Is het niet juister te schrijven "met inbegrip van intrekking van de beperkte detentie of van het elektronisch toezicht" ?

Ontworpen artikel 95/24

Het is de Raad van State niet duidelijk om welke reden in paragraaf 1, eerste lid, de invrijheidstelling onder toezicht niet kan plaatshebben vóór het einde van de termijn bepaald in artikel 95/21, terwijl de strafuitvoeringsrechtbank, vóór het verstrijken van deze termijn, een in gezag van gewijsde gegane uitspraak zou hebben gedaan tot bewilliging in invrijheidstelling onder toezicht.

Ontworpen artikel 95/30

De Raad van State vraagt zich af waarom hier niet het verhoor van het slachtoffer wordt voorgeschreven, terwijl dit wel het geval is in artikel 95/5.

Artikel 7

Er moet worden verwezen naar artikel 95/7 en niet naar artikel 95*septies*.

Artikel 10

In het ontworpen artikel 20, eerste en tweede lid, van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt moeten de woorden "de veroordeelden tot een probatie-opschorting of een probatie-uitstel" worden vervangen door de woorden "de personen ten aanzien van wie een probatie-opschorting is uitgesproken of de veroordeelden met uitstel".

Artikel 12

Het is correcter "voorwaardelijke invrijheidstelling" dan "invrijheidstelling op proef" en "invrijheidstelling onder toezicht" te schrijven, overeenkomstig artikel 25 van de wet van 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen, gewoontemisdadigers en plegers van bepaalde seksuele strafbare feiten.

.../...

Slotopmerking

Talrijke bepalingen van het voorontwerp steunen op reeds bestaande bepalingen van de voormelde wet van 17 mei 2006.

De terminologie is echter niet altijd dezelfde.

Zo bijvoorbeeld verschilt het ontworpen artikel 95/4, *in fine*, van artikel 51 van de voornoemde wet van 17 mei 2006.

De inhoud verschilt eveneens. Slechts enkele voorbeelden :

- a) de inlichting voorgeschreven in het ontworpen artikel 95/10, hoeft niet schriftelijk te worden gegeven, terwijl dit wel moet voor diezelfde inlichting waarin artikel 8, eerste lid, van de reeds vermelde wet van 17 mei 2006 voorziet;
- b) in het voorontwerp wordt geen gewag gemaakt van de in artikel 8, derde lid, van de voormelde wet van 17 mei 2006 aan de gevangenisdirecteur geboden mogelijkheid om de Dienst Justitiehuisen van de federale overheidsdienst Justitie op te dragen een beknopt voorlichtingsrapport op te stellen of een maatschappelijke enquête te houden in het door de veroordeelde voor het penitentiair verlof voorgestelde opvangmilieu;
- c) artikel 95/16, § 4, verwijst naar artikel 68, § 3, eerste en vierde lid, van de voornoemde wet van 17 mei 2006, maar niet naar het tweede en derde lid, die het slachtoffer betreffen.

Deze verschillen moeten worden vermeden, tenzij ze gerechtvaardigd zijn om in de memorie van toelichting uiteengezette redenen van vorm of inhoud.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	H. BOSLY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. A. LEFEBVRE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

B. VIGNERON

R. ANDERSEN