

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.116/2
DU 19 JANVIER 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 22 décembre 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal « portant des mesures d'exécution relatives aux titres III et V de la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus », a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, 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 du 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, le projet appelle les observations ci-après.

Examen du projet

Intitulé

Compte tenu de l'article 35, 1^o, du projet, l'intitulé doit mentionner le fait que le projet fait entrer en vigueur plusieurs dispositions de la loi du 12 janvier 2005 de principes concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus.

Préambule

L'article 35, 1^o, puisant son fondement légal dans l'article 180 de la loi précitée du 12 janvier 2005, cette disposition doit être également mentionnée à l'alinéa 2 du préambule.

Dispositif

Article 10

L'alinéa 2 pourrait être interprété comme ne permettant au détenu d'ouvrir un compte seulement au début de son incarcération. Pareille interprétation conduirait à restreindre de manière excessive la règle contenue à l'article 46 de la loi de principes.

Article 11

L'alinéa 1^{er} paraphrase l'article 1382 du Code civil, qui doit être omis.

L'alinéa 2 ne trouve pas de fondement dans la loi du 11 janvier 2005 précitée. Pareil dispositif ne peut être prévu que par une loi.

Article 15

Cette disposition ajoute à la liste contenue à l'article 57 de la loi de principes, parmi les personnes et autorités avec lesquelles la correspondance n'est pas soumise au contrôle visé à l'article 55 et 56 de la loi de principes.

Cette liste comprend notamment les différentes autorités juridictionnelles belges. Elle ne comprend toutefois pas la Cour européenne des droits de l'homme.

De l'accord de la déléguée du ministre, il y a donc lieu d'ajouter à la liste la Cour européenne des droits de l'homme ¹.

Article 20

Les règles de la légistique veulent que les obligations soient imposées par des normes rédigées à l'indicatif présent et non à l'impératif ou par le recours à la formule « devoir + infinitif » ou « être tenu + infinitif » ².

L'article 20, alinéa 2, doit être revu en conséquence.

Article 26

Il convient de pouvoir justifier la liste des personnes et autorités qui se voient interdire absolument toute conversation téléphonique avec les détenus.

¹ Voir notamment les arrêts suivants de la Cour européenne des droits de l'homme : Campbell c. Royaume-Uni, 25 mars 1992 ; Klyakhin c. Russie, 30 novembre 2004 ; cons. M.-A. Beernaert, *Manuel de droit pénitentiaire*, Louvain-La-Neuve, Anthemis, 2007, pp. 174-175.

² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 3.5.2.

Article 35

1. L'auteur du projet appréciera s'il convient de faire entrer en vigueur l'article 41, § 1^{er}, de la loi de principes sans faire entrer en vigueur le paragraphe 2 de la même disposition, ce qui impliquerait que le projet soit complété sur les objets envisagés par ce texte.

2. L'article 179 est une disposition modificative. Il n'y a donc pas lieu de faire entrer en vigueur l'article 179, § 5, qui n'existe pas, mais l'article 20, § 5, alinéa 3, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, premier auditeur-chef de section.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.116/2
VAN 19 JANUARI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 22 december 2010 door de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende uitvoeringsmaatregelen inzake de titels III en V van de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden", heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

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 ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

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

Onderzoek van het ontwerp

Opschrift

Gelet op artikel 35, 1°, van het ontwerp dient in het opschrift melding te worden gemaakt van het feit dat bij het ontwerp verscheidene bepalingen van de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden in werking worden gesteld.

Aanhef

Aangezien de rechtsgrond van artikel 35, 1°, te vinden is in artikel 180 van de voornoemde wet van 12 januari 2005, dient ook dat artikel te worden vermeld in het tweede lid van de aanhef.

Dispositief

Artikel 10

Het tweede lid zou aldus uitgelegd kunnen worden dat de gedetineerde alleen bij de aanvang van zijn opsluiting een rekening kan openen. Zo een uitlegging zou leiden tot een te grote beperking van de regel vervat in artikel 46 van de basiswet.

Artikel 11

Het eerste lid, waarin artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek geparafraseerd wordt, dient te vervallen.

Voor het tweede lid is in de voormelde wet van 11 januari 2005 geen rechtsgrond te vinden. Zo een dispositief mag alleen bij een wet worden ingevoerd.

Artikel 15

Deze bepaling vormt een aanvulling van de in artikel 57 van de basiswet vervatte lijst van personen en overheden waarvan de briefwisseling niet onderworpen is aan de controle bepaald in de artikelen 55 en 56 van de basiswet.

Die lijst omvat onder andere de onderscheiden gerechtelijke overheden van België. Ze omvat evenwel niet het Europees Hof voor de rechten van de mens.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat aan die lijst dan ook het Europees Hof voor de rechten van de mens moet worden toegevoegd ¹.

¹ Zie inzonderheid de volgende arresten van het Europees Hof voor de rechten van de mens: Campbell tegen Verenigd Koninkrijk, 25 maart 1992; Klyakhin tegen Rusland, 30 november 2004; raadpl. M.-A. Beernaert, *Manuel de droit pénitentiaire*, Louvain-La-Neuve, Anthemis, 2007, blz. 174-175.

Artikel 20

Volgens de regels van de wetgevingstechniek wordt voor het opleggen van verplichtingen geen gebruik gemaakt van de gebiedende wijs of het werkwoord "moeten" of soortgelijke uitdrukkingen zoals "belast zijn met", maar wel van het werkwoord dat de handeling in kwestie weergeeft, vervoegd in de tegenwoordige tijd ².

Artikel 20, tweede lid, behoort dienovereenkomstig te worden herzien.

Artikel 26

De lijst van personen en overheden voor wie het absoluut verboden is enig telefoongesprek te voeren met gedetineerden moet verantwoord kunnen worden.

Artikel 35

1. De steller van het ontwerp dient na te gaan of het raadzaam is artikel 41, § 1, van de basiswet in werking te laten treden zonder paragraaf 2 van datzelfde artikel in werking te stellen. In voorkomend geval zou het ontwerp aangevuld moeten worden met bepalingen betreffende de aangelegenheden waarop die paragraaf betrekking heeft.

2. Artikel 179 van de basiswet is een wijzigingsbepaling. Artikel 179 omvat geen paragraaf 5, zodat niet artikel 179, § 5, van de basiswet in werking dient te worden gesteld maar wel artikel 20, § 5, derde lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis.

² *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling nr. 3.5.2.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT	staatsraden,
de Dames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer X. DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van Mevr. M. BAGUET.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

B. VIGNERON

Y. KREINS