



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 56.725/3
van 27 oktober 2014

avis 56.725/3
du 27 octobre 2014

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot bepaling van de
datum van inwerkingtreding
van artikel 104/1 van de
basiswet van 12 januari 2005
betreffende het
gevangeniswezen en de
rechtspositie van de
gedetineerden'

un projet d'arrêté royal
'déterminant la date d'entrée
en vigueur de l'article 104/1 de
la loi du 12 janvier 2005 de
principes concernant
l'administration pénitentiaire
ainsi que le statut juridique des
détenus'

Op 10 oktober 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot bepaling van de datum van inwerkingtreding van artikel 104/1 van de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 21 oktober 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Kaat LEUS, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jan SMETS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 oktober 2014.

*

Le 10 octobre 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘déterminant la date d'entrée en vigueur de l'article 104/1 de la loi du 12 janvier 2005 de principes concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus’.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 21 octobre 2014. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Kaat LEUS, conseillers d'État, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jan SMETS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 octobre 2014.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe artikel 104/1 van de basiswet van 12 januari 2005 'betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden' (hierna: basiswet) in werking te stellen (artikel 1) en om artikel 78 van het koninklijk besluit van 21 mei 1965 'houdende algemeen reglement van de strafinrichtingen' op te heffen (artikel 2).

2. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt in de aanhef gezocht in de artikelen 37 en 108 van de Grondwet en in artikel 180 van de basiswet.

2.1. Voor artikel 1 van het ontworpen besluit wordt klaarblijkelijk rechtsgrond gezocht in artikel 180 van de basiswet, naar luid waarvan de Koning de datum bepaalt waarop deze wet of afzonderlijke bepalingen ervan in werking treden, behalve dat artikel zelf.

Vraag is evenwel of artikel 104/1 van de basiswet nog in werking dient te worden gesteld.

Dat artikel is ingevoegd in een wet waarvan de inwerkingtreding van de erin opgenomen bepalingen door de Koning dient te worden geregeld. Daaruit zou kunnen worden afgeleid dat zulks ook het geval is voor de inwerkingtreding van bepalingen die in die wet ten gevolge van een wijzigende wet zijn opgenomen, zoals artikel 104/1 van de basiswet. Of dat zo is, dient evenwel te worden bepaald aan de hand van de bedoeling van de wetgever of aan de hand van de wettelijke context waarin de nieuwe bepalingen vallen te situeren.

In dit geval was de invoeging van artikel 104/1 in de basiswet ingegeven door de vaststelling dat voor artikel 78 van het koninklijk besluit van 21 mei 1965, dat een gelijkaardige aansprakelijkheidsregeling bevat als vervat in dit artikel 104/1, geen rechtsgrond voorhanden is. Gelet op dit gegeven moet worden aangenomen dat het in de bedoeling van de wetgever lag om artikel 104/1 van de basiswet in werking te laten treden op de datum van inwerkingtreding van de wet waarbij dit artikel werd ingevoegd. Artikel 104/1 van de basiswet moet derhalve worden geacht in werking te zijn getreden op 16 september 2013, dit is tien dagen na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van de wet van 1 juli 2013 'tot wijziging van de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden'. Er kan immers niet van worden uitgegaan dat de wetgever zou hebben gewild dat een reglementaire bepaling zonder rechtsgrond verder gelding zou blijven hebben (met het risico dat die bepaling op grond van artikel 159 van de Grondwet door de rechter buiten toepassing zou worden verklaard), terwijl hijzelf een nieuwe regeling heeft uitgewerkt die gelijkaardig is aan die opgenomen in de betrokken reglementaire bepaling.

Artikel 1 dient derhalve uit het ontwerp te worden weggelaten nu artikel 104/1 van de basiswet reeds in werking is getreden.¹

¹ Eventueel kan in een bij het te nemen besluit te voegen verslag aan de Koning worden uiteengezet waarom artikel 104/1 van de basiswet geacht moet worden reeds in werking te zijn getreden.

2.2. Artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 104/1 van de basiswet, biedt rechtsgrond voor artikel 2 van het ontworpen besluit. De formele opheffing van artikel 78 van het koninklijk besluit van 21 mei 1965, dat een gelijkaardige inhoud heeft als artikel 104/1 van de basiswet, is immers een logisch gevolg van de inwerkingtreding van dit laatste artikel. Aangezien artikel 108 van de Grondwet meer specifiek is dan artikel 37 van de Grondwet, dient niet te worden verwezen naar dat laatste grondwetsartikel.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

3. Gelet op hetgeen is opgemerkt onder 2.1, dient het opschrift van het ontworpen besluit te worden aangepast.

Aanhef

4. In het eerste lid van de aanhef kan de verwijzing naar artikel 37 van de Grondwet vervallen (zie opmerking 2.2).

5. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dient in het tweede lid van de aanhef gewag te worden gemaakt van artikel 104/1 van de basiswet en dient de verwijzing naar artikel 180 van die wet te vervallen.

Overigens dient enkel de wetshistoriek van die rechtsgrondbepaling te worden vermeld, en niet deze van de wet in haar geheel waarin die bepaling is opgenomen. De aanduiding van de rechtsgrondbepaling dient bovendien niet te worden voorafgegaan door de woorden “inzonderheid op”.

Gelet op wat voorafgaat, dient het tweede lid van de aanhef als volgt te worden geredigeerd:

“Gelet op de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden, artikel 104/1, ingevoegd bij de wet van 1 juli 2013;”.

6. Aan de aanhef dient een lid te worden toegevoegd (dat het derde lid wordt) waarin wordt verwezen naar het koninklijk besluit van 21 mei 1965.

7. Het vijfde lid van de aanhef dient als volgt te worden geredigeerd:

“Gelet op advies 56.725/3 van de Raad van State, gegeven op 27 oktober 2014, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

Artikel 2

8. In artikel 2 van het ontwerp (dat artikel 1 wordt) voege men de vermelding “, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 28 december 2006,” toe vóór de woorden “wordt opgeheven”.

Slotopmerking

9. Aangezien artikel 78 van het koninklijk besluit van 21 mei 1965 sinds de datum van inwerkingtreding van de wet van 1 juli 2013 zijn materiële rechtskracht heeft verloren, is het raadzaam de formele opheffing ervan te laten ingaan op de datum van inwerkingtreding van de wet van 1 juli 2013, zijnde 16 september 2013, en het te nemen besluit derhalve tot die datum te laten terugwerken. Nu die retroactiviteit zijn grondslag kan vinden in de inwerkingtreding van artikel 104/1 van de basiswet en ervoor derhalve een wettelijke grondslag voorhanden is, doet ze geen probleem rijzen.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté soumis pour avis vise à mettre en œuvre l'article 104/1 de la loi de principes du 12 janvier 2005 'concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus' (ci-après : la loi de principes) (article 1^{er}) ainsi qu'à abroger l'article 78 de l'arrêté royal du 21 mai 1965 'portant règlement général des établissements pénitentiaires' (article 2).

2. Selon son préambule, l'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans les articles 37 et 108 de la Constitution ainsi que dans l'article 180 de la loi de principes.

2.1. Le fondement juridique de l'article 1^{er} de l'arrêté en projet est à l'évidence recherché dans l'article 180 de la loi de principes, qui dispose que le Roi fixe la date à laquelle entrent en vigueur cette loi ou certaines de ses dispositions, à l'exception de cet article lui-même.

La question se pose toutefois de savoir si l'article 104/1 de la loi de principes doit encore être mis en vigueur.

Cet article a été inséré dans une loi dont l'entrée en vigueur des dispositions qui y figurent, doit être réglée par le Roi. Il pourrait s'en déduire qu'il en va de même pour l'entrée en vigueur des dispositions insérées dans cette loi à la suite d'une loi modificative, comme l'article 104/1 de la loi de principes. Or, il convient de déterminer si tel est bien le cas en se basant sur l'intention du législateur ou en examinant le contexte légal dans lequel s'inscrivent les nouvelles dispositions.

En l'occurrence, l'insertion de l'article 104/1 dans la loi de principes avait été motivée par la constatation que l'article 78 de l'arrêté royal du 21 mai 1965, qui comporte un régime de responsabilité semblable à celui prévu par cet article 104/1, est dépourvu de fondement juridique. Compte tenu de cet élément, force est d'admettre que l'intention du législateur était de faire entrer en vigueur l'article 104/1 de la loi de principes à la date d'entrée en vigueur de la loi par laquelle cet article a été inséré. L'article 104/1 de la loi de principes doit par conséquent être réputé entré en vigueur le 16 septembre 2013, à savoir dix jours après la publication au Moniteur belge de la loi du 1^{er} juillet 2013 'modifiant la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus'. On ne peut en effet considérer que le législateur aurait voulu qu'une disposition réglementaire dépourvue de fondement juridique reste en vigueur (avec le risque que l'application de cette disposition ne soit écartée par le juge sur la base de l'article 159 de la Constitution), alors qu'il a lui-même élaboré une nouvelle règle semblable à celle inscrite dans la disposition réglementaire concernée.

L'article 1^{er} doit par conséquent être omis du projet, dès lors que l'article 104/1 de la loi de principes est déjà entré en vigueur².

2.2. L'article 108 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 104/1 de la loi de principes, procure un fondement juridique à l'article 2 de l'arrêté en projet. L'abrogation formelle

² On pourrait éventuellement expliquer dans un rapport au Roi devant être joint à l'arrêté envisagé pourquoi l'article 104/1 de la loi de principes doit être réputé déjà entré en vigueur.

de l'article 78 de l'arrêté royal du 21 mai 1965, qui a un contenu analogue à celui de l'article 104/1 de la loi de principes, est en effet une conséquence logique de l'entrée en vigueur de ce dernier article. L'article 108 de la Constitution étant plus spécifique que son article 37, il n'y a pas lieu de viser ce dernier.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

3. Eu égard à l'observation formulée au point 2.1, on adaptera l'intitulé de l'arrêté en projet.

Préambule

4. On omettra dans le premier alinéa du préambule la référence à l'article 37 de la Constitution (voir l'observation 2.2).

5. Eu égard aux observations relatives au fondement juridique de l'arrêté en projet, il y a lieu, dans le deuxième alinéa du préambule, de mentionner l'article 104/1 de la loi de principes et d'omettre la référence à l'article 180 de cette loi.

Au demeurant, seul sera mentionné l'historique de cette disposition procurant un fondement juridique et non celui de la loi dans son ensemble, dans laquelle figure cette disposition. Par ailleurs, la désignation de la disposition conférant un fondement juridique ne doit pas être précédée du mot « notamment ».

Compte tenu de ce qui précède, on rédigera le deuxième alinéa du préambule comme suit :

« Vu la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus, l'article 104/1, inséré par la loi du 1^{er} juillet 2013 ; ».

6. On insérera dans le préambule un alinéa (qui deviendra le troisième alinéa) visant l'arrêté royal du 21 mai 1965.

7. On rédigera le cinquième alinéa du préambule comme suit :

« Vu l'avis 56.725/3 du Conseil d'État, donné le 27 octobre 2014, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 ; ».

Article 2

8. On ajoutera à l'article 2 du projet (qui devient l'article 1^{er}) la mention « , modifié par l'arrêté royal du 28 décembre 2006, » avant les mots « est abrogé ».

Observation finale

9. L'article 78 de l'arrêté royal du 21 mai 1965 ayant perdu sa force matérielle depuis la date d'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} juillet 2013, il est recommandé de faire prendre cours son abrogation formelle à la date d'entrée en vigueur de cette loi, soit le 16 septembre 2013 et, par voie de conséquence, de faire rétroagir l'arrêté envisagé à cette date. Dès lors que cette rétroactivité peut trouver son fondement dans la prise d'effet de l'article 104/1 de la loi de principes et qu'elle dispose ainsi d'un fondement légal, elle ne soulève aucun problème.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT