

Rolnummer 5200
Arrest nr. 177/2011 van 10 november 2011

A R R E S T

In zake : de vordering tot gehele of gedeeltelijke schorsing van de artikelen 2, 4, 5, 6 en 9 van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan », ingesteld door Luc Lamine.

Het Grondwettelijk Hof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. *Onderwerp van de vordering en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 8 september 2011 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 9 september 2011, heeft Luc Lamine, wonende te 3110 Rotselaar, Steenweg op Wezemaal 90, een vordering tot gehele of gedeeltelijke schorsing ingesteld van de artikelen 2, 4, 5, 6 en 9 van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 september 2011).

Bij hetzelfde verzoekschrift vordert de verzoekende partij eveneens de gehele of gedeeltelijke vernietiging van dezelfde wetsbepalingen.

De Ministerraad heeft schriftelijke opmerkingen ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 29 september 2011 :

- zijn verschenen :
 - . de verzoekende partij, in eigen persoon;
 - . Mr. P. Peeters en Mr. J. Mosselmans, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en F. Daoût verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde partijen gehoord;
- is de zaak 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 het belang

A.1.1. De verzoeker betoogt dat krachtens een vaste rechtspraak van het Hof iedere fysieke persoon die zich op het Belgische grondgebied bevindt, er voortdurend belang bij heeft dat de regels betreffende de aanhouding en de terbeschikkingstelling van het strafrecht de individuele vrijheid waarborgen. Men zou niet staande kunnen houden dat een wet betreffende de voorlopige hechtenis slechts die personen aanbelangt die het voorwerp uitmaken of hebben uitgemaakt van een strafrechtelijke procedure. Bijgevolg zou het niet nodig zijn de door de verzoeker aangevoerde elementen betreffende zijn bijzondere persoonlijke toestand te onderzoeken.

A.1.2. In ondergeschikte orde brengt de verzoeker niettemin drie bijkomende elementen aan, waarvan er twee zijn persoonlijke situatie betreffen. Op algemene wijze stelt hij vast dat het Hof van Cassatie nooit prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof stelt in zaken die de voorlopige hechtenis betreffen.

Wat zijn persoonlijke situatie betreft, wijst de verzoeker erop dat hij reeds tweemaal door de onderzoeksrechter te Leuven onder aanhouding is geplaatst, wegens doodsbedreigingen ten aanzien van twee politie-inspecteurs. Hij is wegens die feiten veroordeeld tot een gevangenisstraf van twaalf maanden. Hij vreest dat, indien die inspecteurs « het slachtoffer zouden worden van een onbekende dader », hij het risico loopt te worden verdacht, zodat de bestreden bepalingen op hem zouden kunnen worden toegepast. Daarnaast betoogt de verzoeker dat zijn belang is aanvaard in de procedure die heeft geleid tot het arrest nr. 80/2010 van 1 juli 2010 van het Hof.

A.2. Het belang van de verzoeker bij de vernietiging van de bestreden bepalingen wordt door de Ministerraad niet betwist.

Ten aanzien van het eerste middel

A.3.1. In een eerste middel voert de verzoeker aan dat artikel 6 van de bestreden wet, dat een nieuw artikel 15*bis* invoegt in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, een schending inhoudt van artikel 12 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 5, inzonderheid artikel 5.3, van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Hij wijst erop dat die bepalingen een analoge draagwijdte hebben, zodat het Hof bij zijn toetsing aan artikel 12 van de Grondwet rekening dient te houden met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens betreffende aanhouding en gevangenhouding. Hij voegt hieraan toe dat uit het beginsel van de ruimste rechtsbescherming, zoals dat wordt gewaarborgd door artikel 53 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, voortvloeit dat zowel aan de grondwettelijke waarborgen als aan de voormelde rechtspraak dient te zijn voldaan.

A.3.2. De verzoeker zet uiteen dat artikel 12, derde lid, van de Grondwet bepaalt dat, behoudens bij ontdekking op heterdaad, niemand kan worden aangehouden dan krachtens een met redenen omkleed bevel van de rechter, dat moet worden betekend bij de aanhouding of uiterlijk binnen 24 uren. Een vaste cassatierechtspraak zou die bepaling strikt interpreteren, in de zin dat het bevel tot aanhouding moet worden betekend binnen 24 uren na de effectieve vrijheidsbeneming. Uit de ontstaansgeschiedenis van die bepaling leidt de verzoeker overigens af dat die betekening slechts kan geschieden nadat de onderzoeksrechter de verdachte heeft gehoord. Hetzelfde zou voortvloeien uit artikel 94 van de in 1830 toepasselijke « Code d'instruction criminelle ». Die ondervraging maakt volgens de verzoeker overigens inherent deel uit van de *habeas corpus*.

Uit de artikelen 5.1 en 5.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens leidt de verzoeker af dat een vrijheidsberoving steeds in overeenstemming dient te zijn met de nationale materieelrechtelijke en procedurele voorschriften. De naleving van de termijn van 24 uren is volgens de verzoeker één van die nationale voorschriften. De verzoeker zet voorts uiteen dat een magistraat zich krachtens artikel 5.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens op grond van juridische criteria dient uit te spreken over de redenen die de aanhouding wettigen en dat hij, indien die redenen ontbreken, de vrijlating moet bevelen. Artikel 5.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens vereist volgens de verzoeker eveneens dat de verdachte door die rechter persoonlijk wordt gehoord.

A.3.3. De bestreden bepaling zou de in het middel bedoelde normen schenden doordat zij de termijn waarbinnen de onderzoeksrechter een aanhoudingsbevel kan betekenen, verlengt tot 48 uren, zonder dat de verdachte gedurende de eerste 24 uren door de onderzoeksrechter wordt gehoord. Het loutere bevel tot verlenging in de bestreden bepaling kan volgens de verzoeker niet gelden als het bevel bedoeld in artikel 12 van de Grondwet. Hij voegt eraan toe dat die ongrondwettigheid reeds tijdens de parlementaire voorbereiding werd opgemerkt, maar dat amendementen om dat te verhelpen, werden verworpen. De verzoeker verwijst in dit kader ook naar een antwoord van de minister van Justitie op een parlementaire vraag, waarin de minister stelt dat het Parlement een voorlopige wet moet aannemen om tegemoet te komen aan de *Salduz*-rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, zonder tegelijkertijd een debat over de aanpassing van de Grondwet te voeren.

A.4.1. De Ministerraad voert aan dat artikel 12, derde lid, van de Grondwet inderdaad een onlosmakelijk geheel vormt met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, maar dat zulks niet impliceert dat beide bepalingen moeten worden gecombineerd tot een « nieuwe » bepaling die een amalgaam is van beide

bepalingen, dat erop neer zou komen dat een verdachte binnen 24 uren na zijn aanhouding door een onderzoeksrechter moet worden ondervraagd.

A.4.2. Uit artikel 12, derde lid, van de Grondwet kan volgens de Ministerraad enkel worden afgeleid dat binnen 24 uren na de aanhouding een rechterlijk bevel moet worden betekend. Dat bevel moet volgens de Ministerraad niet noodzakelijk een aanhoudingsbevel zijn. Het bevel tot verlenging bedoeld in de bestreden bepaling zou eveneens een rechterlijk bevel in de zin van artikel 12, derde lid, van de Grondwet zijn. Een dergelijk bevel impliceert immers een optreden van een rechterlijke instantie binnen de termijn van 24 uren na de effectieve vrijheidsberoving en bovendien dient de onderzoeksrechter na te gaan of er ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of wanbedrijf bestaan.

A.4.3. De bewering dat uit artikel 12, derde lid, van de Grondwet een plicht zou voortvloeien tot ondervraging van de van zijn vrijheid beroofde verdachte binnen de termijn van 24 uren na de effectieve vrijheidsbeneming, wordt door de Ministerraad tegengesproken met verwijzing naar de techniek van het bevel tot medebrenging. Een dergelijk bevel zou ook worden beschouwd als een rechterlijk bevel in de zin van artikel 12, derde lid, van de Grondwet.

A.4.4. De Ministerraad wijst erop dat het Nationaal Congres slechts impliciet uitging van de rechterlijke ondervraging van de verdachte vóór het afleveren van het aanhoudingsbevel. Hij voegt daaraan toe dat de Grondwetgever van 1831 niet op de hoogte was van de waarborgen die voortvloeien uit de *Salduz*-rechtspraak. De wetgever zou in het huidige kader hebben gepoogd om de fundamentele keuze voor het behoud van de termijn van 24 uren te verzoenen met het recht op bijstand door een advocaat. Die verzoening vereist volgens de Ministerraad dat in bijzondere omstandigheden en indien er ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of wanbedrijf bestaan, een met redenen omkleed bevel tot verlenging noodzakelijk kan zijn.

A.5.1. Wat artikel 5.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens betreft, stelt de Ministerraad dat de vereiste van onmiddellijkheid bedoeld in die bepaling niet mag worden gelijkgesteld met de termijn van 24 uren bedoeld in de Grondwet. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zou kunnen worden afgeleid dat een termijn van vier dagen zonder voorgeleiding voor een rechter aanvaardbaar is in geval van zware misdaden zoals terrorisme. Zelfs indien die termijn korter dient te zijn voor minder zware misdaden, voldoet een termijn van maximaal 48 uren volgens de Ministerraad aan de vereiste van onmiddellijkheid.

A.5.2. Daarnaast merkt de Ministerraad op dat een toetsing aan artikel 5.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens steeds *in concreto* dient te gebeuren. Bij een dergelijke toetsing dient volgens de Ministerraad in rekening te worden gebracht dat de doelstelling van de bestreden wet erin bestaat de *Salduz*-rechtspraak te implementeren.

A.5.3. Ten slotte wijst de Ministerraad erop dat uit het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, en met name uit artikel 2 ervan, tevens de verplichting voor de verdragsluitende partijen voortvloeit om in een gepast wettelijk en administratief kader te voorzien om misdrijven tegen personen tegen te gaan. Aangezien de aanpassing van de strafrechtelijke vervolging aan de *Salduz*-rechtspraak tijdsintensief is, zou de onmogelijkheid om de termijn voor het uitreiken van een aanhoudingsbevel te verlengen, de effectiviteit van het systeem van strafrechtelijke hechtenis ondergraven.

Ten aanzien van het tweede middel

A.6. In een tweede middel voert de verzoeker aan dat artikel 6 van de bestreden wet, dat een nieuw artikel 15*bis* invoegt in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, strijdig is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 48, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met de algemene beginselen van behoorlijke rechtspraak, waaronder het recht van verdediging en het beginsel *audi alteram partem*. Het middel valt uiteen in drie onderdelen.

A.7.1. In het eerste onderdeel voert de verzoeker aan dat een verdachte op wie de bestreden bepaling wordt toegepast, ongelijk wordt behandeld ten opzichte van het openbaar ministerie. De vordering om de termijn van aanhouding te verlengen, gaat immers uit van het openbaar ministerie, van wiens standpunt de onderzoeksrechter bijgevolg kennis zal nemen, terwijl de verdachte ter gelegenheid van die beslissing zijn standpunt niet aan de onderzoeksrechter kenbaar kan maken.

De verzoeker betoogt dat die ongelijke behandeling niet redelijkerwijze kan worden verantwoord. De bestreden bepaling is immers ingevoegd omdat de verplichte bijstand van een advocaat als gevolg had dat de termijn van 24 uren moeilijk haalbaar werd. In het licht van die doelstelling begrijpt de verzoeker niet waarom aan het bevel tot verlenging geen verhoor door de onderzoeksrechter voorafgaat. Bovendien is de bestreden bepaling ook van toepassing op verdachten die aan hun recht op bijstand van een advocaat verzaken. Daarnaast wijst de verzoeker erop dat, doordat de onderzoeksrechter slechts het openbaar ministerie hoort, zijn onpartijdigheid in het gedrang komt. Tot slot zou het recht op tegenspraak in het gedrang komen.

A.7.2. Betreffende het eerste onderdeel stelt de Ministerraad dat er geen sprake is van een discriminatie tussen het openbaar ministerie en de verdachte. Beide categorieën zouden immers niet vergelijkbaar zijn, aangezien het openbaar ministerie in het kader van het algemeen belang ermee is belast misdrijven te vervolgen, terwijl de verdachte zijn persoonlijk belang verdedigt.

Daarnaast wijst de Ministerraad op het inquisitoriale karakter van het vooronderzoek. Dat beginsel zou impliceren dat niet voor elke handeling die het openbaar ministerie gelast, er een recht zou bestaan voor de verdachte om hierop te repliceren.

Voor zover als nodig wijst de Ministerraad erop dat artikel 48, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie vreemd is aan de huidige procedure, aangezien de bestreden bepaling vreemd is aan het toepassingsgebied van het recht van de Europese Unie. Het Handvest is krachtens zijn artikel 51, lid 1, immers slechts van toepassing voor zover het gaat om handelingen van de instellingen, organen en instanties van de Unie of voor zover de lidstaten het recht van de Unie ten uitvoer brengen.

A.8.1. In het tweede onderdeel voert de verzoeker aan dat de «verdachte» bedoeld in het bestreden artikel 15*bis* van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis ongelijk wordt behandeld ten opzichte van de «inverdenkinggestelde» bedoeld in artikel 16, § 2, tweede lid, van dezelfde wet. Krachtens die laatste bepaling moet de onderzoeksrechter de inverdenkinggestelde horen alvorens een aanhoudingsbevel te betekenen.

De verzoeker betoogt dat dit verschil in behandeling niet redelijk verantwoord is, aangezien voor beide categorieën van personen de persoonlijke vrijheid op het spel staat. Bovendien zou de verdachte *a fortiori* moeten worden gehoord, aangezien alleen hij een dag langer van zijn vrijheid kan worden beroofd.

A.8.2. Betreffende het tweede onderdeel stelt de Ministerraad dat de belangen die op het spel staan bij het uitreiken van een aanhoudingsbevel verschillen van de belangen die op het spel staan bij de eenmalige verlenging van de termijn van 24 uren in de zin van de bestreden bepaling. In het tweede geval ziet de betrokkene zijn aanhouding immers slechts met één dag verlengd, terwijl in het geval van een aanhoudingsbevel de betrokkene vijf dagen kan worden vastgehouden in een penitentiaire instelling, waarna hij voor de raadkamer wordt geleid met het oog op de verdere handhaving van zijn aanhouding. In die zin zouden de personen bedoeld in de bestreden bepaling evenmin vergelijkbaar zijn met de personen bedoeld in artikel 16, § 2, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis.

Zelfs indien beide categorieën vergelijkbaar zouden zijn, bestaat er volgens de Ministerraad een redelijke verantwoording voor het onderscheid tussen hen. De wetgever heeft immers ervoor gezorgd dat in alle gevallen het rechterlijke optreden binnen 24 uren gewaarborgd blijft, maar men moet daarnaast ook oog hebben voor de moeilijkheden waartoe de invoering van de bijstand van een advocaat, met name in complexe dossiers, kan leiden. De Ministerraad wijst erop dat de beslissing tot verlenging door de onderzoeksrechter met redenen omkleed dient te zijn, hetgeen hij enkel kan doen indien er zich bijzondere omstandigheden voordoen en indien er ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of wanbedrijf bestaan. De Ministerraad benadrukt evenwel dat de onderzoeksrechter in dit kader de verdachte niet dient te horen vooraleer hij het bevel tot verlenging uitvaardigt.

A.9.1. In het derde onderdeel voert de verzoeker aan dat de «verdachte» bovendien wordt gediscrimineerd ten opzichte van de «inverdenkinggestelde», doordat die laatste steeds de waarborg van een grondig gerechtelijk onderzoek geniet. Daarentegen kan het bevel tot verlenging bedoeld in de bestreden bepaling worden uitgereikt in het kader van een mini-instructie, waarin de onderzoeksrechter beslist over een specifieke maatregel, zonder een eigenlijk gerechtelijk onderzoek op te starten (artikel 28*septies* van het Wetboek van strafvordering). Bijgevolg zou de onderzoeksrechter bij toepassing van de bestreden bepaling geen grondig overzicht hebben over de zaak; hij zou niet in staat zijn na te gaan of de hem voorgelegde informatie wel

volledig en betrouwbaar is en hij zou daardoor in een slechte positie verkeren om de wenselijkheid en de noodzaak van de gevraagde maatregel te beoordelen, zodat de waarborgen voor de rechtsonderhorigen *de facto* dreigen te verwateren.

A.9.2. Betreffende het derde onderdeel stelt de Ministerraad dat de aangevoerde discriminatie feitelijke grondslag mist, aangezien het in de bestreden bepaling bedoelde bevel tot verlenging niet kan plaatsvinden in het kader van de zogenaamde mini-instructie. Hoewel een dergelijke procedure in de Senaat werd voorgesteld, werd zij uiteindelijk niet aangenomen.

Het bevel tot verlenging zou in elk geval procedureel niet verenigbaar zijn met de mini-instructie. De Ministerraad wijst daartoe op de uitsluiting, in het nieuwe artikel 15*bis*, zevende lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, van de mogelijkheid voor de procureur des Konings om in beroep te gaan tegen de weigering om een bevel tot verlenging van de termijn in de zin van de bestreden bepaling uit te reiken. Bovendien zou de tijd waarover de procureur des Konings nog zou beschikken om tijdig een onderzoek te gelasten, onvoldoende zijn indien de onderzoeksrechter vlak vóór het verstrijken van de termijn van 24 uren zou beslissen om geen bevel tot verlenging te verlenen.

In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat artikel 28*septies* van het Wetboek van strafvordering een ongrondwettige lacune bevat, die door de wetgever kan worden ingevuld. Het bestreden verschil in behandeling zou bijgevolg niet voortvloeien uit de bestreden bepaling.

Ten aanzien van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

A.10. De verzoeker voert aan dat de toepassing van de bestreden bepaling hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, doordat verdachten gedurende 48 uur op ongrondwettige wijze van hun vrijheid kunnen worden beroofd. Indien die bepaling op hem zou worden toegepast, zou te zijnen aanzien ook artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zijn geschonden. De verzoeker betoogt dat een dergelijke vrijheidsberoving plaatsvindt in mensonterende omstandigheden, gelet op het gebrek aan voedsel en de hygiënische toestand van de politiecellen.

Volgens de verzoeker kan een dergelijke behandeling niet achteraf worden rechtgezet door een schadevergoeding, aangezien zij de tijdens de verlenging van de vrijheidsberoving uitgeoefende druk niet ongedaan maakt. De verzoeker wijst tot slot erop dat de *habeas corpus* van fundamenteel belang is in een democratische samenleving.

A.11. De Ministerraad betoogt dat de verzoeker geen concrete feiten aanvoert, maar slechts een hypothetisch belang uiteenzet. Die hypothese gaat ervan uit dat, ten eerste, de door hem bedreigde politie-inspecteurs het slachtoffer worden van een misdrijf, dat, ten tweede, hij daarvan zou worden verdacht en dat, ten derde, hij in dat kader voor meer dan 24 uren van zijn vrijheid zou worden beroofd. In een dergelijk hypothetisch kader zou geen sprake kunnen zijn van onmiddellijke en persoonlijke repercussies van de bestreden bepaling voor de verzoeker.

Daarnaast wijst de Ministerraad erop dat de bestreden bepalingen pas in werking zullen treden op 1 januari 2012, aangezien er vóór die datum geen uitvoeringsbesluiten zullen zijn. Gelet op de inkorting van de conclusietermijnen zou het Hof vóór die datum ten gronde uitspraak kunnen doen.

Tot slot wijst de Ministerraad erop dat de beweringen van de verzoeker inzake de hygiënische toestand van politiecellen zijn gebaseerd op subjectieve ervaringen van derden. Bovendien zou het betrokken nadeel, indien het al zou bestaan, niet voortvloeien uit de bestreden bepaling zelf.

Ten aanzien van de belangenafweging

A.12.1. De Ministerraad wijst erop dat het Hof, zelfs indien het voor de verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vaststelt, over de mogelijkheid beschikt om dat nadeel af te wegen tegen het nadeel dat in het geval van een schorsing zou ontstaan voor het belang van de gemeenschap.

A.12.2. In dit verband herhaalt de Ministerraad dat de bestreden bepaling past in het kader een wet die als doelstelling heeft de *Salduz*-rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te implementeren en tegelijkertijd de efficiëntie van het strafrechtelijke systeem te vrijwaren. Indien het Hof de bestreden bepaling zou schorsen, zou de ganse wet in werking treden, met uitzondering van de mogelijkheid om een bevel tot verlenging uit te vaardigen. Dat zal in vele gevallen ertoe leiden dat binnen de vereiste termijn geen verhoor van de verdachte, met bijstand van zijn advocaat, door de onderzoeksrechter kan plaatshebben, zodat in vele gevallen tot vrijlating zal moeten worden overgegaan. Het algemeen belang zou evenwel in de eerste plaats gediend zijn met een behoorlijk functionerend systeem van strafrechtelijke hechtenis. Dat belang primeert volgens de Ministerraad op het hypothetische belang dat de verzoeker aanvoert.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. Het beroep tot vernietiging en de vordering tot schorsing zijn in de eerste plaats gericht tegen artikel 6 van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan ». Die bepaling voegt in het nieuwe hoofdstuk II/1 (« Het bevel tot verlenging ») van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis een nieuw artikel 15*bis* in, dat bepaalt :

« De onderzoeksrechter, die handelt op vordering van de procureur des Konings of ambtshalve optreedt, kan een bevel verlenen tot verlenging van de in artikel 1, 1° of artikel 2 bedoelde termijnen.

De vrijheidsbeneming die het gevolg is van dat bevel mag in geen geval langer duren dan vierentwintig uur te rekenen vanaf de betekening van het bevel.

Het bevel is met redenen omkleed en kan slechts eenmaal verleend worden. Het vermeldt de gegevens die het ingaan van een nieuwe termijn verantwoorden, te weten :

- 1° de ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of een wanbedrijf;
- 2° de bijzondere omstandigheden van het voorliggende geval.

Het wordt aan de betrokkene betekend binnen een termijn van vierentwintig uren. Die termijn gaat in op het tijdstip dat wordt bepaald door artikel 1, 2° of 3°, of door artikel 2, 5°. Bij gebrek aan een regelmatige betekening binnen de termijn die de wet bepaalt, wordt de persoon vrijgelaten.

Het bevel tot verlenging wordt onmiddellijk meegedeeld aan de procureur des Konings. Er kan geen rechtsmiddel tegen worden ingesteld.

Tijdens de nieuwe periode van vierentwintig uur heeft de persoon het recht gedurende dertig minuten vertrouwelijk overleg te plegen met zijn advocaat ».

B.1.2. Daarnaast beoogt de verzoeker de schorsing en de vernietiging van de artikelen 2, 4, 5 en 9 van de wet van 13 augustus 2011, zij het slechts in zoverre daarin wordt verwezen naar het voormelde artikel 15*bis*.

B.2. De wet van 13 augustus 2011 heeft als doel de Belgische wetgeving in overeenstemming te brengen met de zogenaamde « *Salduz*-rechtspraak » van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Volgens die rechtspraak heeft eenieder die wordt ondervraagd door de politie, recht op bijstand van een advocaat vanaf het eerste verhoor en mag, indien dat recht wordt geschonden, een strafrechtelijke veroordeling niet worden gebaseerd op bekentenissen die de verdachte tijdens het eerste politieverhoor heeft afgelegd (EHRM, 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, § 55). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft later verduidelijkt dat elk verhoor van een van zijn vrijheid beroofde verdachte zonder bijstand van een advocaat, wanneer die afwezigheid niet kan worden verantwoord door dwingende redenen, een schending uitmaakt van de artikelen 6.1 en 6.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zelfs indien de verdachte tijdens dat verhoor van zijn zwijgrecht gebruik heeft gemaakt (EHRM, 24 september 2009, *Pishchalnikov t. Rusland*, § 81; EHRM, 13 oktober 2009, *Dayanan t. Turkije*, § 33). Het Hof heeft wel gepreciseerd dat een strafrechtelijke veroordeling in dat geval mogelijk blijft, indien die niet louter is gebaseerd op de in afwezigheid van de advocaat afgelegde bekentenissen, maar op grond van andere elementen is aangetoond (EHRM, 21 december 2010, *Hovanessian t. Bulgarije*). Tot slot verduidelijkte het Hof dat een voorafgaand vertrouwelijk overleg met de advocaat niet volstaat indien die laatste niet effectief tijdens het daarop volgende verhoor aanwezig is (EHRM, 14 oktober 2010, *Brusco t. Frankrijk*).

B.3.1. Daartoe voegt artikel 4 van de wet van 13 augustus 2011 een nieuw artikel 2*bis* in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis in. Die bepaling kent aan eenieder die van zijn vrijheid is beroofd, een recht toe op vertrouwelijk overleg met een advocaat, dat vooraf moet gaan aan het eerste verhoor. Indien de verdachte geen beroep doet op een zelf gekozen advocaat, dient een advocaat te worden aangesteld. De advocaat dient aanwezig te zijn binnen twee uren na de eerste contactname met de permanentiedienst georganiseerd door de balies. Het vertrouwelijke overleg mag maximaal 30 minuten duren.

Afstand van dat recht kan enkel worden gedaan door een meerderjarige en na vertrouwelijk telefonisch contact met de permanentiedienst. Van de afstand wordt akte genomen in een door de verdachte gedateerd en ondertekend document.

Dezelfde bepaling kent, in paragraaf 2 ervan, de betrokkene het recht toe op bijstand door zijn advocaat tijdens de verhoren die op het voormelde vertrouwelijke overleg volgen. Die bijstand heeft uitsluitend als doel toezicht mogelijk te maken op de eerbiediging van het recht zichzelf niet te beschuldigen, op de wijze waarop de ondervraagde persoon tijdens het verhoor wordt behandeld, inzonderheid op het al dan niet kennelijk uitoefenen van ongeoorloofde druk of dwang, en op de kennisgeving van de rechten van verdediging aan de verdachte.

B.3.2. Krachtens artikel 2 van de wet van 13 augustus 2011, dat artikel 47*bis* van het Wetboek van strafvordering wijzigt, dient tijdens het verhoor waarvan sprake in B.3.1, aan elke persoon die wordt verhoord aangaande misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, op beknopte wijze kennis te worden gegeven van de feiten waarover hij zal worden verhoord. Tevens dient hem te worden meegedeeld dat hij niet kan worden verplicht zichzelf te beschuldigen, dat hij na de bekendmaking van zijn identiteit de keuze heeft om een verklaring af te leggen, de gestelde vragen te beantwoorden of te zwijgen, en dat hij recht heeft op een vertrouwelijk overleg met een advocaat.

B.3.3. Artikel 15*bis* van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 6 van de bestreden wet, maakt het mogelijk de in artikel 1, 1°, of de in artikel 2 van die wet van 20 juli 1990 bedoelde vrijheidsberoving met 24 uren te verlengen.

Die laatste artikelen bepalen :

« Artikel 1. Voor de aanhouding bij op heterdaad ontdekte misdaad of op heterdaad ontdekt wanbedrijf gelden de volgende regels :

1° de vrijheidsbeneming mag in geen geval langer duren dan vierentwintig uren;

2° de agenten van de openbare macht stellen de verdachte van wie zij de vlucht hebben verhinderd, onmiddellijk ter beschikking van de officier van gerechtelijke politie. De termijn van vierentwintig uren waarvan sprake is in het 1°, gaat in op het ogenblik dat de verdachte, ten gevolge van het optreden van de agent van de openbare macht, niet meer beschikt over de vrijheid van komen en gaan;

3° iedere particulier die iemand vasthoudt die bij een misdaad of wanbedrijf op heterdaad betrapt werd, geeft de feiten onverwijld aan bij een agent van de openbare macht. De termijn van vierentwintig uren waarvan sprake is in het 1°, gaat in op het ogenblik dat die aangifte wordt gedaan;

4° zodra de officier van gerechtelijke politie tot aanhouding is overgegaan, deelt hij dit onverwijld mee aan de procureur des Konings door middel van de snelste communicatiemiddelen. Hij voert de bevelen van deze magistraat uit, zowel wat de vrijheidsbeneming als wat de uit te voeren plichten betreft;

5° indien het misdrijf het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek, wordt de in het 4° bedoelde mededeling gedaan aan de onderzoeksrechter;

6° van de aanhouding wordt proces-verbaal opgemaakt.

Dit proces-verbaal vermeldt :

a) het juiste uur van de effectieve vrijheidsbeneming, met nauwkeurige opgave van de omstandigheden waarin de vrijheidsbeneming tot stand gekomen is;

b) de mededelingen gedaan overeenkomstig het 4° en het 5°, met opgave van het juiste uur en van de beslissingen genomen door de magistraat.

Art. 2. Buiten het geval van op heterdaad ontdekte misdaad of op heterdaad ontdekt wanbedrijf, kan een persoon tegen wie ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of een wanbedrijf bestaan, slechts ter beschikking van de rechter worden gesteld, en voor een termijn die niet langer duurt dan vierentwintig uren, met inachtneming van de volgende regels :

1° de beslissing tot vrijheidsbeneming kan alleen worden genomen door de procureur des Konings;

2° indien deze persoon poogt te vluchten of poogt zich te onttrekken aan het toezicht van een agent van de openbare macht, mogen bewarende maatregelen worden getroffen in afwachting dat de procureur des Konings, onverwijld door de snelste communicatiemiddelen op de hoogte gebracht, een beslissing neemt;

3° van de beslissing tot aanhouding wordt onverwijld kennis gegeven aan de betrokkene. Deze kennisgeving bestaat in het mondeling mededelen van de beslissing in de taal van de rechtspleging;

4° er wordt een proces-verbaal opgemaakt. Dit proces-verbaal vermeldt :

a) de beslissing van de procureur des Konings, de door hem getroffen maatregelen en de wijze waarop deze zijn medegedeeld;

b) het juiste uur van de effectieve vrijheidsbeneming, met nauwkeurige opgave van de omstandigheden waarin de vrijheidsbeneming tot stand gekomen is;

c) het juiste uur van de kennisgeving aan de betrokkene van de beslissing tot aanhouding.

5° de aangehouden of vastgehouden persoon wordt in vrijheid gesteld zodra de maatregel niet langer noodzakelijk is. De vrijheidsbeneming mag in geen geval langer duren dan vierentwintig uren te rekenen van de kennisgeving van de beslissing of, ingeval er bewarende dwangmaatregelen zijn genomen, te rekenen van het ogenblik dat de persoon niet meer beschikt over de vrijheid van komen en gaan;

6° wanneer de zaak aanhangig is bij de onderzoeksrechter, oefent deze de bevoegdheden uit die dit artikel aan de procureur des Konings opdraagt ».

Het nieuwe artikel 15*bis* werd in de parlementaire voorbereiding voorgesteld als een noodzakelijk gevolg van de nieuwe procedurele waarborgen. Het zou niet mogelijk zijn een bevel tot aanhouding te betekenen binnen een termijn van 24 uren, indien de procedures bedoeld in het nieuwe artikel 47*bis*, § 2, van het Wetboek van Strafvordering en in het nieuwe artikel 2*bis* van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis zouden worden nageleefd. De minister van Justitie zette hieromtrent het volgende uiteen :

« De arrestatietermijn van 24 uren is een korte termijn waarbinnen veel moet gebeuren. In de huidige situatie is het een termijn die al onder druk staat.

Niettegenstaande de nieuwe rechten die op basis van het wetsontwerp binnen deze termijn ter uitvoering moeten worden gelegd, werd toch de fundamentele keuze gemaakt tot het behoud van de termijn van 24 uur, als zijnde een belangrijk principe voor de bescherming van de vrijheid van personen.

Nochtans was men ook niet blind voor het feit dat bij de invoering van de bijstand van de advocaat de termijn van 24 uur in sommige dossiers moeilijk houdbaar wordt. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn bij grote onderzoeken, waarbij verschillende personen zijn aangehouden, zeker wanneer dezen moeten bijgestaan worden door tolken.

Het wetsvoorstel bepaalt dat ingeval er ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdad of wanbedrijf zijn en ingeval er zich bijzondere omstandigheden voordoen, de onderzoeksrechter een met redenen omkleed bevel tot verlenging kan verlenen.

De vrijheidsbeneming als gevolg van dit bevel, kan niet langer duren dan 24 uur te rekenen van de betekening van het bevel, die moet gebeuren binnen de eerste termijn van 24 uren » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, pp. 10-11).

Ten aanzien van het belang van de verzoeker

B.4.1. Artikel 142 van de Grondwet en artikel 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat iedere natuurlijke persoon die een beroep instelt, doet blijken van een belang om voor het Hof in rechte te treden. Het vereiste belang is slechts aanwezig bij diegenen die door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig in hun situatie zouden kunnen worden geraakt. Daaruit volgt dat de *actio popularis* niet toelaatbaar is.

B.4.2. De *habeas corpus* is in alle omstandigheden een dermate essentieel aspect van de vrijheid van de burger, dat iedere fysieke persoon die zich op het Belgische grondgebied bevindt er voortdurend belang bij heeft dat de regels betreffende de aanhouding en de terbeschikkingstelling van het strafrecht de individuele vrijheid waarborgen. Men kan derhalve niet staande houden dat een wet betreffende de voorlopige hechtenis slechts die personen aanbelangt die het voorwerp uitmaken of hebben uitgemaakt van een strafrechtelijke procedure. Het is dan ook niet nodig de door de verzoeker aangevoerde elementen betreffende zijn bijzondere persoonlijke toestand te onderzoeken.

B.4.3. Het beperkte onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep tot vernietiging waartoe het Hof in het kader van de vordering tot schorsing is kunnen overgaan, toont niet aan dat het beroep tot vernietiging - en dus de vordering tot schorsing – onontvankelijk moet worden geacht.

Ten aanzien van de voorwaarden van de schorsing

B.5. Naar luid van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dient aan twee grondvoorwaarden te zijn voldaan opdat tot schorsing kan worden besloten :

- de middelen die worden aangevoerd moeten ernstig zijn;
- de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel moet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen.

Daar de twee voorwaarden cumulatief zijn, leidt de vaststelling dat één van die voorwaarden niet is vervuld tot de verwerping van de vordering tot schorsing.

Wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft

B.6.1. De schorsing van een wetsbepaling door het Hof moet het mogelijk maken te vermijden dat, voor de verzoekende partij, een ernstig nadeel voortvloeit uit de onmiddellijke toepassing van de bestreden normen, nadeel dat niet of moeilijk zou kunnen worden hersteld in geval van een eventuele vernietiging.

B.6.2. Uit artikel 22 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof blijkt dat, om te voldoen aan de tweede voorwaarde van artikel 20, 1°, van die wet, de persoon die een vordering tot schorsing instelt, in zijn verzoekschrift concrete en precieze feiten moet uiteenzetten waaruit voldoende blijkt dat de onmiddellijke toepassing van de bepalingen waarvan hij de vernietiging vordert, hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Die persoon moet met name het bestaan van het risico van een nadeel, de ernst ervan en het verband tussen dat risico en de toepassing van de bestreden bepalingen aantonen.

B.7.1. De verzoeker verwijst naar het feit dat hij in 2008 tot een gevangenisstraf van twaalf maanden is veroordeeld en dat hij daardoor bijzonder kwetsbaar is, in de zin dat hij opnieuw zou kunnen worden opgepakt. Hij verwijst in dat opzicht naar de « menonwaardige » toestand van de politiecellen en de druk die ter gelegenheid van een ondervraging op hem zou kunnen worden uitgeoefend. Volgens de verzoeker kunnen die eventuele nadelen niet ongedaan worden gemaakt door een schadevergoeding achteraf.

B.7.2. Het door de verzoeker aangevoerde nadeel is hypothetisch, inzonderheid indien hij geen strafbare feiten pleegt.

Indien hij dergelijke feiten wel zou plegen of indien hij, bijvoorbeeld omdat hij verkeerdelijk als verdachte zou worden beschouwd, toch van zijn vrijheid zou worden beroofd, is het nog niet zeker dat de bestreden bepaling op hem zou worden toegepast, nu de

onderzoeksrechter ze slechts kan toepassen indien aan de daarin uiteengezette voorwaarden is voldaan, te weten het bestaan van « ernstige aanwijzingen van schuld aan een misdaad of een wanbedrijf » en het bestaan van « bijzondere omstandigheden van het voorliggende geval ».

In dat geval heeft de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor, zoals dat wordt gewaarborgd door het nieuwe artikel *2bis*, § 2, derde lid, 2°, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, precies als doelstelling dat wordt toegezien op « de wijze waarop de ondervraagde persoon tijdens het verhoor wordt behandeld, inzonderheid op het al dan niet kennelijk uitoefenen van ongeoorloofde druk of dwang ».

B.8. Aangezien niet is voldaan aan één van de voorwaarden die zijn vereist bij artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, kan de vordering tot schorsing niet worden ingewilligd.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de vordering tot schorsing.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 10 november 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt