

2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

Vergelijkbare nieuwe straffen, verschillende regimes: in hoeverre dostaan het elektronisch toezicht, de werkstraf en de probatiestraf de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel?

Promotor :
Prof. dr. Michele PANZAVOLTA

Ellen Verding

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

Vergelijkbare nieuwe straffen, verschillende regimes: in hoeverre dostaan het elektronisch toezicht, de werkstraf en de probatiestraf de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel?

Promotor :
Prof. dr. Michele PANZAVOLTA

Ellen Verding

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

Samenvatting

In deze Masterproef zijn we nagegaan of het naast elkaar bestaan van vele vergelijkbare straffen of regimes in overeenstemming kan zijn met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel van artikel 10 en 11. De regimes die onder de loep werden genomen, zijn het elektronisch toezicht (zowel in de vorm van de strafuitvoeringsmodaliteit als in de vorm van de autonome straf), de autonome werkstraf, en de autonome probatiestraf.

Het viel namelijk op voornoemde regimes beogen toepasselijk te zijn in vergelijkbare situaties. Nu eist het gelijkheidsbeginsel dat gelijke situaties gelijk worden behandeld en dat ongelijke situaties ongelijk worden behandeld. Het is een realiteit dat wanneer bijvoorbeeld vier personen een gelijkaardig misdrijf plegen, maar toch elk onder een verschillend regime komen te staan, en dus ongelijk behandeld worden ten opzichte van elkaar.

Maar het gelijkheidsbeginsel maakt een belangrijke nuance. Niet elke ongelijke behandeling maakt een schending van het gelijkheidsbeginsel uit. Een ongelijke behandeling van een gelijke situatie kan geoorloofd zijn indien voldaan is aan het toetsingskader. Dit kader houdt in dat de wetgever een legitiem of geoorloofd doel moet beogen met de verschillende behandeling. Het criterium dat gehanteerd wordt, moet objectief zijn. Tevens dient het criterium pertinent te zijn in het licht van de doelstelling. Tot slot is er een proportionaliteit van het verschil in behandeling vereist.

Na de verschillende regimes theoretisch uiteen gezet te hebben, volgt er een tabel met aspecten die we aan deze toets hebben onderworpen. Het is gebleken dat het ons gepermitteerd was om het gelijkheidsbeginsel vrij ruim te interpreteren aangezien het Grondwettelijk Hof (hierna: GwH) dit in praktijk ook op die manier doet. We zijn tot de conclusie gekomen dat de wetgever het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel niet heeft geschonden door deze regimes toepasbaar te laten zijn op gelijkaardige situaties. Bij één of twee aspecten leek de proportionaliteit even in het gedrang te komen maar dit werd gecompenseerd door het feit dat de autonome straffen ook consensuele straffen uitmaken. Dus in die zin kan men zich afvragen of de betrokkene nog een schending kan inroepen wanneer hij/zij uitdrukkelijk heeft ingestemd met de straf.

Dit alles viel niet te bespreken zonder melding te maken van de Potpourri II-wet daar deze wet zeer recentelijk de wetgeving omtrent de autonome straffen in kwestie heeft beïnvloed. De wetgever heeft deze wet als een kans gezien om enkele pijnpunten weg te nemen, maar het kan betwijfeld worden of deze kans wel ten volle benut is daar er nog steeds veel ruimte voor verbetering blijft bestaan.

Na de soms tegenstrijdige keuzes van de wetgever bloot te hebben gelegd, konden we niet anders dan zelf een aantal suggesties te formuleren. Deze suggesties zouden naar onze mening de regeling omtrent de besproken regimes verbeteren.

Dankwoord

Een Masterproef is zelden het resultaat van de inzet van slechts één persoon. Deze proef is niet anders en daarom wil ik graag een aantal personen bedanken.

Eerst en vooral gaat mijn dank uit naar mijn begeleider Prof. Frank Verbruggen. Doorheen het hele academiejaar stond hij paraat om vragen te beantwoorden en nuttige tips te verlenen. Elke tussentijdse evaluatie voorzag hij van stof tot nadenken waardoor nieuwe inzichten ontstonden. Hij zorgde steeds voor de nodige motivatie voor het tot stand brengen van deze Masterproef.

Ook wil ik mijn ouders bedanken. Zij zijn niet alleen de reden dat ik deze opleiding kan volgen, maar daar bovenop kan ik rekenen op hun onvoorwaardelijke steun.

Wie ik zeker niet mag vergeten, is mijn vriend. Hij heeft een heel jaar lang begrip en geduld getoond, en wanneer het nodig was stond hij altijd klaar met een *peptalk*.

Inhoudsopgave

SAMENVATTING	1
DANKWOORD	3
LIJST MET AFKORTINGEN	7
INLEIDING	9
I. PROBLEEMSTELLING	11
1. ELEKTRONISCH TOEZICHT ALS STRAFUITVOERINGSMODALITEIT.....	15
EEN GLOBALE SCHETS VAN HET ELEKTRONISCH TOEZICHT.....	15
1.1 ELEKTRONISCH TOEZICHT ZERO	15
Bron.....	15
Doelstellingen.....	16
Procedure	16
Toekomst van het ET zero.....	17
1.2 ELEKTRONISCH TOEZICHT EXTRA LIGHT	17
Bron.....	17
Procedure één: Beslissing voor seksuele misdrijven ten aanzien van minderjarigen.....	18
Procedure twee: Beslissing voor andere feiten dan seksuele misdrijven ten aanzien van minderjarigen.....	19
Aanvang	19
De rol van de gevangenisdirecteur en de bevoegde dienst.....	19
Activering	20
Uitvoering	20
1.3 ELEKTRONISCH TOEZICHT SURB	21
Bron.....	21
Doelstellingen wetgever.....	22
Toepassingsgebied	22
Het concept.....	23
Opstart procedure.....	23
Behandeling door de SURB.....	23
Toekenning van het ET	24
Uitvoering van de beslissing	24
Weigering van het ET	24
Opvolging en controle van het ET.....	25
2. ELEKTRONISCH TOEZICHT ALS AUTONOME STRAF	27
Definitie.....	27
Bron.....	27
Doelstellingen wetgever.....	27
Tijdsvoorwaarden.....	28
Procedure	29
Uitvoering.....	30
Schorsing.....	30
Beleving van het elektronisch toezicht an sich	31
3. WERKSTRAF ALS AUTONOME STRAF.....	33
Definitie.....	33
Bron.....	33
Doelstellingen wetgever.....	33
Toepassingsgebied	34
Beslissing.....	34
Uitvoering	34
4. AUTONOME PROBATIESTRAF.....	37
Definitie.....	37
Geschiedenis	37
Bron.....	38
Toepassingsgebied	38
Doelstellingen wetgever.....	38
Het concept.....	39
De beslissing	39
Uitvoering en begeleiding.....	41

<i>Gevolgen van niet-naleving (de rol van de vonnisrechter en de probatiecommissie)</i>	41
<i>Strafkarakter van de autonome straffen</i>	44
<i>Verjaring van de autonome straffen</i>	44
5. POTPOURRI II	45
ALGEMEEN.....	45
GEVOLGEN VOOR ET ALS AUTONOME STRAF	45
<i>Inwerkingtreding</i>	45
<i>Definitie</i>	46
<i>Vervangende straf</i>	46
<i>Verzachtende omstandigheden</i>	46
<i>Opties bij overschrijden aanvangstermijn</i>	46
<i>Mogelijkheid tot schorsing</i>	47
GEVOLGEN VOOR DE AUTONOME PROBATIESTRAF	47
<i>Inwerkingtreding</i>	47
OVERKOEPELENDE GEVOLGEN	47
<i>Uitsluiting van uitstel</i>	47
<i>Vernauwing toepassingsgebied</i>	47
6. TABEL MET TE VERGELIJKEN ASPECTEN	51
7. GELIJKHEIDSTOETS	55
8. ANALYSE VAN DE ASPECTEN IN HET LICHT VAN HET GELIJKHEIDSBEGINSEL	57
8.1 TOESTEMMING VAN DE VEROORDEELDE	57
8.2 TOESTEMMING VAN DE HUISGENOTEN	60
8.3 SAMENSTELLING VAN DE ZWARTE LIJST	62
8.4 MOGELIJKHEID VAN BEKNOPT VOORLICHTINGSRAPPORT EN/OF MAATSCHAPPELIJKE ENQUÊTE.....	64
8.5 INVLOED GERECHTELIJKE ANTECEDENTEN.....	68
8.6 MOGELIJKHEID TOT UITSTEL	70
8.7 UITVOERINGSTERMIJN	72
8.8 VERVANGENDE STRAF BIJ NIET-UITVOERING	76
8.9 GEVOLGEN VOOR HET UITTREKSEL VAN HET STRAFREGISTER	80
8.10 PROCEDURE BIJ NIET-NALEVING	82
9. VOORSTELLEN NAAR DE TOEKOMST	87
10. CONCLUSIE	95
BIBLIOGRAFIE	97
WETGEVING	97
PARLEMENTAIRE STUKKEN	98
MINISTERIELE OMZENDBRIEVEN	99
BOEKEN.....	100
TIJDSCHRIFTEN	102
INTERNET.....	103
RECHTSPRAAK	104
VARIA.....	104

Lijst met afkortingen

DDB: Directie Detentiebeheer

De bevoegde dienst: de bevoegde dienst voor de organisatie en de controle van het elektronisch toezicht

EHRM: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

ET: elektronisch toezicht

GwH: Grondwettelijk Hof

KB: Koninklijk Besluit

NCET: Nationaal Centrum voor Elektronisch Toezicht

OM: Openbaar Ministerie

Probatiewet: wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie

SURB: Strafvueroeringsrechtbank

Wet Strafvueroering: wet van 17 mei 2006 op de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafvueroeringsmodaliteiten

Inleiding

"Naar de vrijheidsstraf als ultimum remedium: een weg bezaaid met wolfijzers en schietgeweren."¹, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek"², "Het systeem van straffen wordt mateloos ingewikkeld en de samenhang en logica is zoek."³

Dit zijn enkele uitspraken over de aanzienlijke uitbreiding die het Belgisch straffenarsenaal de laatste jaren kende. Zo heeft de wetgever een invoering van de autonome werkstraf, de autonome probatiestraf en het elektronisch toezicht als autonome straf doorgevoerd. Waar de wetgever deze laatste twee straffen in 2014 tot stand heeft gebracht, werd de autonome werkstraf in 2002 ingevoerd. Het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit was reeds eerder gekend. Bij de bestudering van deze regimes viel het volgende op: al deze verschillende regimes zijn erop gericht om toepasselijk te zijn in relatief vergelijkbare situaties. Dit wekte de aandacht in het kader van deze Masterproef. Hoe verhouden deze vergelijkbare situaties zich namelijk ten opzichte van het gelijkheidsbeginsel? Volgens dit beginsel vergen gelijke situaties immers een gelijke behandeling.

Deze Masterproef zal aanvagen met een uitleg over de verschillende regimes die wij meenemen in onze vergelijking. De regimes die aan bod komen zijn de volgende: het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit van de vrijheidsstraf, waarin zich een aantal subcategorieën situeren, het elektronisch toezicht als autonome straf, de autonome werkstraf en de autonome probatiestraf.

Vooraleer we verdergaan met de uiteenzetting van de volgorde van de inhoud van deze Masterproef, schetsen we kort het Belgisch straflandschap. Momenteel telt het maar liefst vijf hoofdstraffen.⁴ Het Strafwetboek somt deze op, gaande van de zwaarste straf tot de minst zware. Op de eerste plaats staat de vrijheidsstraf, dit omvat de opsluiting en de gevangenisstraf. De andere hoofdstraffen, en dus elk respectievelijk minder zwaar, zijn het elektronisch toezicht (hierna: ET) als autonome straf, de autonome werkstraf, de autonome probatiestraf en de geldboete.⁵ Minister van Justitie Geens speelt bovendien met de idee om de bijzondere verbeurdverklaring als zesde hoofdstraf in te voeren.⁶

De structuur omtrent het ET kan verwarrend zijn. Het is daarom zinvol om mee te geven dat het ET op drie verschillende niveaus fungeert. Het ET is er in de vorm van een autonome straf, een strafuitvoeringsmodaliteit en komt te pas bij de voorlopige hechtenis.⁷ Deze laatste vorm zal niet

¹ J. ROZIE, "Naar de vrijheidsstraf als ultimum remedium: een weg bezaaid met wolfijzers en schietgeweren", *NC* 2015, 1.

² D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1082.

³ HRJ, Ambtshalve advies van 9 december 2013 over het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van straf- vordering en tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/a0090b.pdf.

⁴ Een hoofdstraf is een straf die de rechter zelfstandig kan opleggen, dit wil zeggen zonder de aanwezigheid van een andere straf. De hoofdstraf bepaalt bovendien ook de aard van het misdrijf. Met de aard bedoelen we of het misdrijf een misdaad, wanbedrijf of overtreding zal uitmaken. De rechter kan voor één misdrijf maar één hoofdstraf tegelijkertijd opleggen.; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II, Antwerpen, Maklu, 2014, 341 en 344.

⁵ Art. 7 Sw.

⁶ Beleidsverklaring van 17 november 2014, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 20/018.; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging*, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015, Antwerpen, Maklu, 2015, 375.

⁷ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging*, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015, Antwerpen, Maklu, 2015, 377.

aan bod komen tijdens deze Masterproef. Ook de regeling omtrent de probatie vraagt om wat verduidelijking. Vooraleer de wetgever het als autonome straf invoerde, bestond ze al in de vorm van probatiemodaliteiten (probatie-uitstel en probatie-opschorting). Deze twee vormen bestaan dus naast elkaar, net zoals de drie vormen van ET naast elkaar bestaan.

De drie autonome straffen worden in de rechtsleer, onder meer door HOET, beschreven als *gemeenschapsgerichte* straffen. Hij vindt deze term gepast omdat de veroordeelde niet uit zijn familiale en beroepsomgeving wordt verwijderd, wat tot minder re-integratiemoeilijkheden leidt. Bijkomend krijgt de veroordeelde de kans om de schade die hij heeft aangericht in de maatschappij te compenseren, door de uitvoering van de sanctie. Het is de bedoeling dat de gevangenisstraf het *ultimum remedium* wordt, en enkel wordt uitgevoerd wanneer de voornoemde straffen falen. Door het tot stand komen van deze gemeenschapsgerichte straffen kan de rechter bovendien de straftoemeting verbeteren en vooral meer individualiseren.⁸

Volgend op de uiteenzetting van deze regimes zal de wet Potpourri II besproken aangezien dit een wet is met belangrijke gevolgen voor de regimes in kwestie. Het is een wet die veranderingen doorvoert op vlak van Strafrecht en Strafvordering. Na deze bespreking zullen wij toelichten wat nu precies de probleemstelling van deze Masterproef inhoudt. Dit wordt gevolgd door een tabel met de aspecten van elk regime waarvan wij de vergelijking nuttig achten in het kader van het gelijkheidsbeginsel. Het zal de lezer duidelijk worden dat de regimes veel verschillen kennen onderling. Doorheen de Masterproef zullen kritische bevindingen tevens aan bod komen. Uiteindelijk zullen wij trachten om voorstellen met het oog op de toekomst te formuleren. Deze voorstellen zullen ingaan op hoe de wetgever deze regimes kan verbeteren. We beëindigen deze Masterproef met een conclusie.

⁸ HOET, P., *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 10; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 375.

I. Probleemstelling

In de inleiding hebben we al kort aangehaald dat we in het Belgisch strafrecht een aantal verschillende regimes kennen die allen gericht zijn op toepassing in relatief vergelijkbare situaties. Een voorbeeld van zo'n situatie waarin al deze regimes toepasselijk kunnen zijn, is de volgende. Stel dat vier verschillende personen hetzelfde misdrijf plegen: een diefstal zonder geweld of bedreiging. Dit wordt mogelijks bestraft met een gevangenisstraf van één maand tot vijf jaar, en met een geldboete van 26 euro tot 500 euro.⁹ Simon is één van de vier dieven en ten gevolge hiervan krijgt hij een gevangenisstraf met een uitvoerbaar gedeelte van meer dan drie jaar opgelegd, hetgeen hij na verloop van tijd onder ET mag uitzitten. Erik, de tweede dief, komt onder ET als autonome straf te staan. Werner krijgt een autonome werkstraf en Peter gaat een autonome probatiestraf tegemoet.¹⁰

Al deze personen hebben hetzelfde feit gepleegd, en toch worden ze, door ons zeer uitgebreid straffenarsenaal, op een verschillende wijze gestraft. Erik is misschien opgelucht dat hij in zijn eigen, vertrouwde thuisomgeving zijn straf mag uitzitten. Maar het is mogelijk dat Werner had gehoopt op een probatiestraf in plaats van de werkstraf die hij heeft gekregen, zodat hij eventueel zijn crimineel gedrag bij de bron kan aanpakken.

Deze situatie roept vragen op naar het gelijkheidsbeginsel. De wetgever heeft relatief veel regimes ingevoerd die weliswaar op elkaar lijken en die toepasselijk zijn op vergelijkbare misdrijven. Maar het gaat doorheen deze Masterproef duidelijk worden dat er toch verschillen zijn tussen deze regimes. We zullen zowel de gelijkenissen als de verschillen tussen de verschillende regimes zo goed mogelijk in de verf zetten.

Een belangrijk onderdeel van deze Masterproef is de tabel op pagina 52. Deze tabel bevat belangrijke aspecten, of kenmerken van de regimes. Het zijn alleszins aspecten die wij belangrijk vinden, en de redenen hiervoor zullen we per aspect overlopen.

De keuze voor deze specifieke aspecten vraagt enige toelichting. Eerst en vooral kijken we of de veroordeelde al dan niet zijn instemming dient te verlenen met de straf. Dit is van belang omdat deze persoon degene is die de straf uiteindelijk zal ondergaan. We bekijken ook het aspect van de toestemming van de eventuele huisgenoten, omdat we het voornaam vinden dat er rekening wordt gehouden met de personen in de onmiddellijke omgeving van de veroordeelde. De wetgever zou de huisgenoten niet mogen meestrafen aangezien zij niet degene zijn die het misdrijf hebben gepleegd. Het derde aspect is de samenstelling van de zwarte lijst. Vooraleer we het regime kunnen toepassen op een persoon, is het belangrijk om te weten welke misdrijven buiten het toepassingsgebied vallen. Vervolgens bekijken we de mogelijkheid tot het uitvoeren van een maatschappelijke enquête of beknopt voorlichtingsrapport. Dit is voor ons van belang omdat deze documenten informatie verlenen aan het orgaan dat de straf oplegt. Meestal geldt dat hoe meer informatie deze heeft, hoe beter voor de beslissing kan afgestemd worden op de persoon in kwestie. Het vijfde element gaat over de invloed van de gerechtelijke antecedenten oftewel het

⁹ Art. 463 Sw.

¹⁰ Geheugensteuntje: de namen van de mannen beginnen met de eerste letter van de straf waar hij onder valt. De S van Simon staat voor SURB. De rest spreekt voor zich.

gerechtelijk verleden van de betrokkene. Dit is interessant om mee te nemen in de vergelijking aangezien de antecedenen soms mee bepalen of de straf kan worden opgelegd. De mogelijkheid tot uitstel is het zesde aspect aangezien dit als een gunst kan worden gezien. We willen bekijken welke regimes van een uitstel kunnen genieten. Het zevende kenmerk is de uitvoeringstermijn oftewel de deadline voor het uitvoeren van de straf. Het is nuttig om te bekijken of de regimes al dan niet streng omgaan met deze termijn. Erg interessant om te vergelijken is het achtste aspect, namelijk de vervangende straf bij niet-uitvoering. Het is van betekenis om te weten wat er gebeurt wanneer de veroordeelde zijn straf niet of niet correct uitvoert. Ook het negende aspect, zijnde de gevolgen voor het strafregister, vinden wij voornaam. Dit omdat de vermelding van de straf op het uittrekstel gevolgen kan hebben voor de betrokkene, bijvoorbeeld op vlak van zijn beroepsleven. Het laatste kenmerk, de procedure bij niet-naleving van de straf hebben we gekozen omdat het orgaan dat de uitvoering van de vervangende straf oplegt, kan verschillen, en dit brengt op zijn beurt gevolgen met zich mee. We denken aan beroepsmogelijkheden.

Aan de inhoud van de tabel zal duidelijk worden of voornoemde aspecten gelijk dan wel verschillend geregeld zijn voor elk regime. Met andere woorden: bestaan er onderling verschillen tussen Simon, Erik, Werner en Peter? Het louter vaststellen van deze verschillen is niet voldoende, we moeten dit ergens aan toetsen. Daarvoor doen we beroep op het gelijkheidsbeginsel. Dit beginsel poneert dat vergelijkbare situaties op een gelijkaardige wijze behandeld dienen te worden, en verschillende situaties op een verschillende manier. Toch maakt niet elke gelijke situatie die verschillend wordt behandeld, een schending van het gelijkheidsbeginsel uit. Soms kan een ongelijke behandeling geoorloofd zijn, op voorwaarde dat het aan volgende criteria voldoet:

- teleologisch criterium;
- objectiviteitscriterium;
- pertinentiecriterium;
- evenredigheidscriterium.¹¹

Op pagina 56 dit verder toegelicht worden.

In wezen kunnen we dus stellen dat we in deze Masterproef een antwoord willen bekomen op de volgende vraag: **“Vergelijkbare nieuwe straffen, verschillende regimes: in hoeverre doorstaan het elektronisch toezicht, de werkstraf en de probatiestraf de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel?”**

Bijkomend, om deze hoofdvraag op te lossen, zullen we volgende vragen ook moeten bekijken. “Welke verschillen bevinden zich tussen het ET als strafuitvoeringsmodaliteit, het ET als autonome straf, de autonome werkstraf en de autonome probatiestraf?”, “Voorziet de wetgever een *ratio legis* voor deze verschillen en zo ja, welke zijn dit?”, “Geven deze doelen voldoende soelaas om van een geoorloofd verschil in behandeling te kunnen spreken?”

¹¹ S. SMIS, C. JANSSENS, S. MIRGAUX, en K. VAN LAETHEM, *Handboek mensenrechten: De internationale bescherming van de rechten van de mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 275.; C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33-34.

Om tot een antwoord op deze vragen te komen, is er vooreerst een beschrijvend gedeelte uitgewerkt. Hierin staan de verschillende regimes beschreven, hier en daar voorzien van een kritische opmerking. Het doel van dit gedeelte is onder andere dat de lezer reeds een voeling krijgt voor de gelijkenissen en verschillen tussen de regimes onderling. Vervolgens voorzien we in de tabel waarin we reeds vergelijkend te werk gaan. We zetten de door ons uitgekozen aspecten naast elkaar en bekijken de onderlinge verschillen dan wel gelijkenissen. In de volgende fase trachten we te achterhalen waarom deze verschillen überhaupt bestaan. Wat is de *ratio legis* die de wetgever voor ogen had? En waar deze voorhanden zijn geven we de lezer summier een beeld van de besprekingen in het parlementair debat: wat zijn de redeneringen in het parlement die schuilgaan achter bepaalde beslissingen? Waar het gepast is zullen we ook de visie van de rechtsleer vermelden. Dit met het doel een vollediger beeld te kunnen vormen, omdat we niet alleen door de wetgevende bril kijken. Op die manier kent onze Masterproef tevens een kritische en evaluatieve kant.

Na dit voor elk aspect te hebben gedaan, is het tijd om de gelijkheidstoets te doorlopen. Enkel op die manier kunnen we te weten komen of de bestaande verschillen in behandeling al dan niet geoorloofd zijn in het licht van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. Om af te sluiten zullen we een aantal voorstellen naar de toekomst formuleren en dus normatief te werk gaan. We gaan bepalen hoe de wettelijke regels er volgens ons zouden moeten uitzien, hoe het met andere woorden verbeterd kan worden, om zo af te ronden met een conclusie.

1. Elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit

Een globale schets van het elektronisch toezicht

Vooraleer we ons in de wereld van het ET begeven, is het voornaam om duidelijk te definiëren wat het ET exact is. In de inleiding is reeds vermeld dat het ET in drie verschillende vormen voorkomt.

Voor het ET als strafuitvoeringsmodaliteit heeft de wetgever een definitie geformuleerd: *“Het elektronisch toezicht is een wijze van uitvoering van de vrijheidsstraf waardoor de veroordeelde het geheel of een gedeelte van zijn vrijheidsstraf buiten de gevangenis ondergaat volgens een bepaald uitvoeringsplan, waarvan de naleving onder meer door elektronische middelen wordt gecontroleerd.”*¹²

Volgens VAN DEN BERGE is het ET een modaliteit van uitvoering van de vrijheidsstraf waarbij de veroordeelde gedurende een bepaalde termijn zijn vrijheidsbeperking in zijn verblijfplaats ondergaat. Er is een controle voorzien van de aanwezigheid van de veroordeelde op overeengekomen plaatsen en tijdstippen. Deze controle gebeurt aan de hand van een maatschappelijk toezicht door ambtenaren van Justitie en via elektronische middelen.¹³ Onder elektronische middelen verstaan we onder meer de enkelband en de toezichtsbox.

Binnen het ET als strafuitvoeringsmodaliteit zijn drie verschillende vormen te onderscheiden: ET *zero*, ET *extra light* en ET Strafwetvoeringsrechtbank (hierna: SURB). De termen *zero* en *extra light* zijn overgenomen vanuit de rechtsleer, met name DAEMS, VANDER BEKEN en VANHAELEMEESCH hanteren deze termen in hun boek.¹⁴ ET *zero* legt de gevangenisdirecteur op voor straffen t.e.m. acht maanden. ET *extra light* is gecreëerd voor de gevangenisstraffen van acht maanden tot drie jaar. De SURB kent het ET SURB toe ingeval de straf meer dan drie jaar bedraagt.

1.1 ELEKTRONISCH TOEZICHT ZERO

Het ET *zero* is voor de veroordeelde bestraft met één of meerdere straffen tot acht maanden. Deze vorm van ET wordt in de rechtsleer terecht de *zero* versie genoemd. De mening heerst dat deze versie van ET slechts nog een afkooksel is van het oorspronkelijk het doel van het ET. Vooral het verdwijnen van alle begeleiding voor de veroordeelde is de reden waarom de *zero* term is ontstaan.¹⁵

Bron

Het ET *zero* is in het leven geroepen door een ministeriële omzendbrief.¹⁶ De originele omzendbrief werd vervangen en daarmee is ook het op zichzelf staande concept van thuisdetentie verdwenen.

¹² Art. 22 Wet Strafwetvoering

¹³ Y. VAN DEN BERGE, *Uitvoering van vrijheidsstraffen en rechtspositie van gedetineerden*, Gent, Larcier, 2006, 246.

¹⁴ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 17-31.

¹⁵ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 23.

¹⁶ Ministeriële omzendbrief van 28 augustus 2012 betreffende thuisdetentie met stemherkenning (Voice) voor personen veroordeeld tot een of meer vrijheidsbenemende straffen waarvan het uitvoerbaar gedeelte drie jaar

Het is nu deel geworden van een algemene regeling voor alle veroordeelden tot drie jaar, waarin sporadisch aparte regels voor het ET zero vernoemd staan.¹⁷

Doelstellingen

De doelstelling van dit ET was initieel om een alternatief voor de gevangenisstraf aan te bieden, samen met een goede begeleiding. Ook was bestond de nood om het gevoel van straffeloosheid te vermijden. Er bestond een trend van gevangenisstraffen die normaliter niet zouden worden uitgevoerd, en die wou de minister stopzetten. Het ging om de veroordeelden met een straf t.e.m. acht maanden. Hierdoor kreeg de dader het gevoel dat hij niet gestraft werd, en dat moest worden vermeden.¹⁸ Omdat het voormelde begeleidingsaspect quasi volledig is weggefallen, spreekt de rechtsleer van een koud ET. De focus werd verplaatst naar een oplossing vinden voor de overbevolkte gevangenissen en het voorkomen van een gevoel van straffeloosheid.¹⁹

Procedure

Het ET zero is een thuisdetentie en verloopt via stemherkenning. Thuisdetentie is in beginsel een vereenvoudigde versie van het ET, in die zin dat er geen enkelband aan te pas komt. In de plaats daarvan ontvangt de veroordeelde een toestel waarop het Nationaal Centrum voor Elektronisch Toezicht (hierna: NCET) hem belt, waarbij hij via spraakherkenning wordt gecontroleerd. Het toestel registreert of het effectief de veroordeelde is die opneemt en bijgevolg kan worden aangenomen dat hij/zij aanwezig is in zijn woonplaats.²⁰

Bijkomend willen we opmerken dat de term "NCET" vervangen is door "*de bevoegde dienst voor de organisatie en de controle van het elektronisch toezicht*" (hierna: de bevoegde dienst). Deze termwijziging is het gevolg van de zesde Staatshervorming waarbij de Justitiehuzen, en dus ook bevoegde dienst, overgedragen zijn aan de Gemeenschappen. Omdat de Gemeenschappen nu bevoegd zijn voor de inrichting en werking van deze diensten, koos de wetgever voor deze neutrale term. Door deze neutraliteit kunnen de Gemeenschappen zonder problemen de voor hen bevoegde dienst aanduiden, zonder dat de term in de wet veranderd moeten worden.²¹

Het is de gevangenisdirecteur die beslist over de toekenning van deze thuisdetentie. Hij kan hierover beslissen zonder een maatschappelijk onderzoek te (laten) uitvoeren. Bij een toekenning zal een technicus van de bevoegde dienst het toestel installeren. De verdere opvolging gebeurt door de bevoegde dienst te Brussel. Voor het overige krijgt de veroordeelde geen enkele vorm van begeleiding. Opvallend in de procedure van deze zero-variant is dat het justitiehuis op geen enkele manier betrokken is. Er zijn geen voorwaarden voorzien die vereisen dat de veroordeelde reageert

gevangenis niet te boven gaat en waarvan het nog te ondergane gedeelte tot de toelaatbaarheidsdatum voor een VLV twee maanden of minder bedraagt.

¹⁷ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt.; T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 31.

¹⁸ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 30.

¹⁹ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 33-34.

²⁰ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 30.

²¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 40.

op oproepen van de justitieassistent. Bij de activering van het ET dient de bevoegde dienst geen dossier te bezorgen aan het justitiehuis. Ook in het verdere verloop van de procedure is geen rol weggelegd voor de justitieassistent.²² Dit zijn maar enkele redenen die duidelijk bijdragen tot de term *zero*.

Toekomst van het ET *zero*

Volgens de minister is het mogelijk dat er uiteindelijk nog maar één stelsel van ET zal overblijven, namelijk het autonoom ET.²³ Het lot van het ET *zero* ligt nogal voor de hand, aangezien het toepassingsgebied overlapt met dat van autonoom ET. MAES stelt daarom dat het ET *zero* zal ophouden met te bestaan wanneer het autonoom ET in werking treedt.²⁴ Om die reden zullen we het ET *zero* niet meenemen in onze vergelijking die het onderwerp is van deze Masterproef.

1.2 ELEKTRONISCH TOEZICHT *EXTRA LIGHT*

Het ET *light* bestaan vandaag niet meer, maar dit was het ET voor veroordeelden met straffen tot drie jaar. De rechtsleer beschouwde het als een *light* versie van het Belgisch model omdat het penologisch gezien minder relatief mild was. Veroordeelden voor bepaalde seksuele misdrijven en mensenhandel werden bijvoorbeeld niet automatisch uitgesloten van het toepassingsgebied van dit ET *light*.²⁵ Het ET *extra light* daarentegen werd in het leven geroepen, omdat dit op vlak van begeleiding en opvolging een magerdere versie is van de *light* variant. Het ET kan opgelegd worden bij gevangenisstraffen van acht maanden tot drie jaar.²⁶

Bron

De wetgever verankerde het ET wettelijk gezien in de wet op de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten (hierna: Wet Strafuitvoering).²⁷ Zowel het ET met gevangenisstraffen met een uitvoerbaar gedeelte van meer dan, als minder dan drie jaar zijn geregeld in deze wet. Enkel het ET voor vrijheidsstraffen van meer dan drie jaar is momenteel in werking. Voor het ET *extra light*, voor straffen van minder dan drie jaar dus, zijn ook artikel voorzien in deze wet maar ze zijn nog niet in werking getreden. Voor de regels omtrent het ET *extra light* moeten we bijgevolg teruggrijpen naar een ministeriële omzendbrief.²⁸

Het feit dat het ET *extra light* wordt geregeld door een omzendbrief, en dus niet wettelijk verankerd is, brengt belangrijke gevolgen teweeg voor diens rol in de vergelijking van deze Masterproef. Wij behandelen deze thesis in het kader van het gelijkheidsbeginsel en dit beginsel

²² T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 30-31.

²³ Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer 2013-14*, nr.1042/005, 14.; E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 28.

²⁴ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 28.

²⁵ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 17.

²⁶ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 23.

²⁷ Wet 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, *BS* 15 juni 2006.

²⁸ Ministeriële omzendbrief ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen waarvan het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt. (hierna: omzendbrief ET/SE-2)

kan enkel geschonden worden door wettelijke bepalingen, bijgevolg dus niet door bepalingen van een omzendbrief. Toch zullen wij het ET *extra light* theoretisch uiteenzetten, beseffende dat dit een beschrijving is van de praktijk, en geen wettelijke draagkracht heeft.

Wanneer een veroordeelde met een gevangenisstraf van acht maanden tot drie jaar ET toegekend krijgt, en na verloop van tijd ET aanvraagt, zijn er twee mogelijke procedures voorhanden.²⁹

Procedure één: Beslissing voor seksuele misdrijven ten aanzien van minderjarigen

De eerste procedure zal gelden wanneer een seksueel misdrijf is gepleegd ten aanzien van een minderjarige, en indien daarvoor één of meerdere straffen worden opgelegd van meer dan één jaar. Deze procedure waarbij de Directie Detentiebeheer (hierna: DDB) de beslissing treft, is slechts van toepassing op feiten betreffende aanranding van de eerbaarheid en verkrachting, bederf van de jeugd en prostitutie, en openbare schennis van de goede zeden.³⁰

Nadat de betrokkene het ET aanvraagt, licht de gevangenisdirecteur hem/haar in over de inhoud van het ET en vraagt de directeur of hij instemt met het ET als strafuitvoeringsmodaliteit. Dit gesprek vindt plaats bij de opsluiting van de veroordeelde of wanneer de veroordeling in kracht van gewijsde treedt.

Er wordt een maatschappelijke enquête opgemaakt en binnen 14 dagen nadat hij deze enquête heeft ontvangen, zal de gevangenisdirecteur een gemotiveerd advies aan de DDB richten. We zullen nog dieper ingaan op wat deze enquête precies inhoudt. Het advies zal positief zijn, op voorwaarde dat er geen contra-indicaties bestaan die niet kunnen worden verholpen door het opleggen van geïndividualiseerde voorwaarden.³¹ De omzendbrief voorziet een limitatieve lijst van contra-indicaties:

- negatief standpunt van de huisgenoten of gebrek aan hun akkoord. Wanneer het ET beoogde door te gaan in een instelling, is de afwezigheid van toestemming van de verantwoordelijke van deze instelling een contra-indicatie;
- familiale situatie;
- verblijfplaats en omgeving;
- aard van de gepleegde feiten;
- manifest risico dat de veroordeelde een ernstig gevaar vormt voor de fysieke integriteit van derden;
- risico dat de veroordeelde ernstige strafbare feiten zal plegen;
- gevaar dat de veroordeelde zich aan de uitvoering van zijn straf zou onttrekken;
- houding van de veroordeelde ten opzichte van zijn slachtoffer(s).³²

De DDB neemt een gemotiveerde beslissing omtrent het verlenen of weigeren van het ET en dit binnen de 14 dagen na ontvangst van het advies van de gevangenisdirecteur. Ook deze beslissing

²⁹ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 23.

³⁰ Art. 372-387 Sw.

³¹ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 24.

³² Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt. 5.

zal positief zijn wanneer er geen contra-indicaties bestaan die niet kunnen worden tegengegaan met bijzondere geïndividualiseerde voorwaarden. Er zijn een aantal algemene voorwaarden van toepassing wanneer de DDB een ET toekent:

- geen strafbare feiten plegen;
- telefonisch bereikbaar zijn;
- over een vaste verblijfplaats in België beschikken;
- reageren op de oproepen van de bevoegde dienst, de justitieassistent en de gevangenisdirecteur;
- attesten bezorgen die deze drie organen aanvragen;
- de concrete invulling van de strafuitvoeringsmodaliteit naleven;
- het materiaal niet manipuleren.

De DDB kan bijzondere voorwaarden opleggen indien dit als noodzakelijk wordt beschouwd.³³

Procedure twee: Beslissing voor andere feiten dan seksuele misdrijven ten aanzien van minderjarigen

Bij gevangenisstraffen van acht maanden tot drie jaar, die niet het gevolg zijn van seksuele feiten gepleegd op minderjarigen, is de gevangenisdirecteur bevoegd voor het ET.³⁴

Aanvang

Zodra de betrokkene zich komt aanmelden in de gevangenis of wanneer de veroordeling definitief vaststaat, zal de gevangenisdirecteur de veroordeelde inlichten over de kenmerken van het ET. Tijdens datzelfde onderhoud vraagt de directeur of de betrokkene instemt met het ET. Zo ja, dan neemt de gevangenisdirecteur nota van het adres waar het ET kan doorgaan en het telefoonnummer waarop de veroordeelde bereikbaar zal zijn. Indien de veroordeelde niet in staat is om een geschikte verblijfplaats op te geven of geen telefoonnummer heeft waarop hij te bereiken is, zal hij de straf in de gevangenis uitvoeren. Een geschikte verblijfplaats bestaat uit een gesloten ruimte die op elektriciteit is aangesloten.³⁵

De rol van de gevangenisdirecteur en de bevoegde dienst

Volgens het standaardrooster van het ET beschikt de veroordeelde elke dag over acht tot 12 uur vrije tijd, maar de directeur kan hiervan afwijken. De gevangenisdirecteur contacteert de bevoegde dienst om een activeringsdatum voor het ET overeen te komen. Indien blijkt dat de veroordeelde al eerder ET opgelegd kreeg, en dat dit om ernstige redenen mislukt is, zal de bevoegde dienst de directeur hierover inlichten tijdens dit contact. Het is vervolgens aan de gevangenisdirecteur om de opportuniteit van het ET te beoordelen. Het gebeurt ook dat de veroordeelde het materiaal van het eerdere ET nooit heeft teruggegeven. In dat geval zal deze veroordeelde zijn straf in de gevangenis doorbrengen, tenzij hij toch een teruggave van het materiaal doet of een terugbetalingsplan opstelt.

³³ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 25.

³⁴ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 1.

³⁵ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 2

Wanneer deze complicaties niet voorvallen en het ET gewoon kan doorgaan, kent de directeur een strafonderbreking toe aan de veroordeelde. De veroordeelde zal de bevoegde dienst van zoveel mogelijk nuttige informatie voorzien, zodat zij een aanpast uurrooster kunnen opstellen, op maat van zijn dagbesteding.³⁶

Het is de directeur die een beslissing zal nemen omtrent het al dan niet toekennen van het ET. Hij kan dezelfde algemene voorwaarden opleggen als de DDB dat kan bij procedure één. Het opleggen van bijzondere voorwaarden is eerder een uitzondering, wanneer de directeur dit onontbeerlijk acht. Vooraleer de directeur bijzondere voorwaarden kan opleggen, moet er een maatschappelijke enquête uitgevoerd worden.³⁷

Activering

Bij de effectieve activering van het ET speelt het justitiehuis een hoofdrol. Zij ontvangen het dossier van de veroordeelde van de bevoegde dienst, waarna de justitieassistent de veroordeelde opbelt om de activeringsdatum te bevestigen. Deze zal duidelijkheid scheppen over de rol van de justitieassistent en een afspraak bij het justitiehuis vastleggen. Deze afspraak is bedoeld om nogmaals de kenmerken van het ET uit te leggen, de focus te leggen op het nakomen van de algemene (en bijzondere) voorwaarden. Ten slotte bekijkt de justitieassistent samen met de veroordeelde de middelen waarover hij beschikt om het ET correct uit te voeren. De justitieassistent stelt een aanvangsverslag van dit gesprek op.

De mobiele equipe van de bevoegde dienst is verantwoordelijk voor de het praktisch aspect van de activering: zij gaan naar de verblijfplaats van de veroordeelde om de enkelband om te brengen en de toezichtsbox te installeren.

Bij het verdere verloop van het ET is er geen begeleiding door de justitieassistent voorzien. De veroordeelde zal enkel nog met de assistent in contact komen wanneer er een incident of overtreding plaatsvindt en dit besproken dient te worden.³⁸

Uitvoering

De bevoegde dienst controleert aan de hand van het opgelegde uurrooster de aanwezigheid van de veroordeelde in zijn verblijfplaats. Het uurrooster is opgelegd door de bevoegde dienst en het bepaalt de tijdstippen waarop de veroordeelde thuis moet zijn dan wel wanneer hij de woning mag verlaten. Eens het uurrooster is opgesteld, is dit normaliter definitief en kan het niet meer gewijzigd worden. Als de veroordeelde echter van mening is dat een wijziging wel noodzakelijk is, dient hij hiervoor een aanvraag in bij de bevoegde dienst. Deze aanvraag dient hij te verantwoorden en, dit ten laatste zeven dagen voor de dag waarop hij de wijziging wil laten doorvoeren. Naast dringende redenen worden enkel wijzigingen toegestaan die te maken hebben met het beroep of de opleiding van de veroordeelde.

³⁶ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 25-26.

³⁷ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 2.

³⁸ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 27.

Er zijn zes standaard tijdsblokken waaruit het uurrooster kan bestaan:

- geen gespecificeerde dagbesteding: dagelijks vier opeenvolgende uren, van acht uur tot 12 uur. Dit bestaat uit een vrije maar wel een actieve tijdspanne. Met actief wordt bedoeld werk zoeken, werken aan resocialisatie, ...;
- halftijdse dagbesteding: dagelijks acht uren "vrije" tijd;
- voltijdse dagbesteding: dagelijks 12 uren voor specifieke dagbestedingen;
- gedurende de 1^{ste} maand beschikt de veroordeelde over vier uren vrije tijd op elke zaterdag, zondag en feestdag. Elke maand wordt dit verlengd met twee uren, met in totaal maximum tien uren;
- vanaf de tweede maand krijgt de veroordeelde maandelijks 36 uren toegekend voor zijn penitentiair verlof;
- een ononderbroken tijdsblok voor de duur die strikt noodzakelijk is om een opgelegde voorwaarde te vervullen, maar enkel wanneer de veroordeelde dit niet in een ander tijdsblok kan vervullen. Dit tijdsblok kan ook dienen voor een geval van overmacht waar de veroordeelde rechtstreeks bij betrokken is.

Indien er een verandering optreedt in zijn professioneel leven, of hij een ziekte krijgt waardoor hij niet in staat is te gaan werken of zijn opleiding bij te wonen, dient de veroordeelde dit per direct aan de directeur van de bevoegde dienst te melden. De bevoegde dienst mag van de veroordeelde verlangen dat hij regelmatig bewijzen van zijn dagbesteding voorlegt. Het is vervolgend denkbaar dat de voorwaarden van het ET om aanpassing vragen. Dit kan de gevangenisdirecteur doorvoeren op basis van het aanvangsverslag of een later meldingsverslag.³⁹

1.3 ELEKTRONISCH TOEZICHT SURB

Ook dit is een vorm van ET als strafuitvoeringsmodaliteit, en dus een wijze om de vrijheidsstraf uit te voeren. De veroordeelde krijgt nog steeds een vrijheidsbeperking opgelegd maar dit gebeurt in zijn verblijfplaats in plaats van de gevangenis.⁴⁰

Bron

De Wet Strafwitvoering en de wet houdende oprichting van strafuitvoeringsrechtbanken zijn van toepassing op de veroordeelde met één of meer vrijheidsstraffen waarvan het uitvoerbaar gedeelte drie jaar overstijgt.⁴¹ Daarnaast is er een ministeriële omzendbrief van toepassing die regels bevat betrekking op de uitwerking en de opvolging van het ET.⁴² Daarnaast is er een Koninklijk Besluit

³⁹ T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 28.

⁴⁰ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 25.

⁴¹ Art. 22 en volgende Wet 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, *BS* 15 juni 2006.; Wet 17 mei 2006 houdende oprichting van strafuitvoeringsrechtbanken, *BS* 15 juni 2006.

⁴² Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafuitvoeringsmodaliteiten.; Ministeriële omzendbrief nr. 1803 van 25 juli 2008 betreffende de reglementering van het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit.

(hierna: KB) houdende de bepalingen betreffende de concrete invulling van het programma van het ET.⁴³

Doelstellingen wetgever

Het wetsontwerp van de Wet Strafvuivering voorziet niet in expliciete doelstellingen voor het ET, maar het ontwerp sluit op vlak van doelstellingen wel aan bij de omzendbrief. De gevangenisstraf met het *ultimum remedium* worden en het ET biedt hier een alternatief voor. Er is ook een focus op de herstelgedachte, zijnde dat de detentieschade beperkt moet worden. Deze beperking willen ze bekomen door de veroordeelde de kans te geven om zijn straf uit te zitten in een vertrouwde omgeving waardoor familiale, sociale en economische contacten niet worden doorbroken. Ook de bevordering van de re-integratie is een doel van het ET.⁴⁴

Toepassingsgebied

De personen die in aanmerking komen voor het ET SURB zijn definitief veroordeelden met een Belgische nationaliteit, en definitief veroordeelden met een vreemde nationaliteit met recht op verblijf in België. De SURB kan het ET toekennen wanneer de veroordeelde zich binnen de zes maanden voorafgaand aan de toelaatbaarheidsdatum voor de voorwaardelijke invrijheidstelling bevindt.⁴⁵ Het is belangrijk te beseffen dat het ET de uitvoering van de straf niet opschort.

Enkel veroordeelden die over een verblijfplaats in België beschikken, en een nuttige dagbesteding kunnen aantonen, maken kans op ET. Deze dagbesteding zal zijn re-integratie bevorderen in de samenleving waarvan hij gedurende een bepaalde periode is onttrokken. Vaak bestaat deze dagbesteding uit werken, maar ook huishoudelijke taken en therapie zijn mogelijk. Bovendien dient hij onmiddellijk een vaste telefoonaansluiting aanvragen indien hij dit niet heeft.⁴⁶

De laatste voorwaarde houdt in dat er geen contra-indicaties oftewel tegenaanwijzingen mogen bestaan voor het verlenen van het ET. Wanneer deze contra-indicaties kunnen worden opgevangen door het opleggen van bijzondere voorwaarden, en bovenstaande voorwaarden ook allemaal vervuld zijn, wordt het ET in principe toegekend.

De tegenaanwijzingen zijn:

- de afwezigheid van vooruitzichten op sociale reclassering van de veroordeelde;
- het risico van het plegen van nieuwe ernstige strafbare feiten;
- het risico dat de veroordeelde de slachtoffers zou lastig vallen;
- de houding van de veroordeelde ten aanzien van de slachtoffer van de misdrijven die tot zijn veroordeling hebben geleid;
- de door de veroordeelde geleverde inspanningen om de burgerlijke partij te vergoeden, rekening houdend met de vermogenssituatie van de veroordeelde zoals die door zijn toedoen is gewijzigd sinds het plegen van de feiten waarvoor hij veroordeeld is.⁴⁷

⁴³ Koninklijk besluit 16 juli 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 januari 2007 tot bepaling van de concrete invulling van het programma van de beperkte detentie en het elektronisch toezicht, *BS* 5 september 2008.

⁴⁴ Wetsontwerp betreffende de externe rechtspositie van gedetineerden, *Parl. St.* Kamer 2004-2005, nr. 3-1128/001.

⁴⁵ Art. 23 §1, 1° Wet Strafvuivering

⁴⁶ Y. VAN DEN BERGE, *Uitvoering van vrijheidsstraffen en rechtspositie van gedetineerden*, Gent, Larcier, 2006, 248.

⁴⁷ Art. 47 §1 Wet Strafvuivering

Het concept

Wanneer het ET wordt toegestaan, is dit een gunst die in handen van de SURB ligt. Aangezien het onbegonnen werk zou zijn voor de ambtenaren van Justitie om al deze personen in het gareel te houden, komt er een elektronisch aspect aan te pas. Meer concreet is de veroordeelde verplicht een enkelband te dragen. Deze enkelband staat via een radiofrequentie in contact met een toestel in de verblijfplaats. De centrale computer zal een signaal ontvangen wanneer de drager van de enkelband zich qua afstand buiten zijn ingestelde zone bevindt, na de afgesproken uren nog buitenshuis bevindt, of tracht zijn enkelband los te maken. Deze centrale computer bevindt zich bij de bevoegde dienst te Brussel. Deze dienst verzorgt de controle en begeleiding van de veroordeelden onder ET. Bijkomend staan ze in voor het beheren van de toezichtdossiers en het tuchtregime.⁴⁸

Opstart procedure

De gevangenisdirecteur licht de gedetineerde schriftelijk in over de mogelijkheid tot aanvragen van het ET. Dit doet hij vier maanden voordat de gedetineerde zich binnen de voormelde tijdsvoorwaarden bevindt, zijnde op zes maanden na in de tijdsvoorwaarde bevinden voor de toekenning van de voorwaardelijke invrijheidstelling.⁴⁹

Indien de gedetineerde een ET aanvraagt, zal dit schriftelijk gebeuren. De gevangenisdirecteur zal binnen twee maanden na ontvangst van het verzoek een advies uitbrengen hierover.⁵⁰ Vooraleer de directeur zijn advies kan vormen, zal hij een dossier opstellen en de gedetineerde horen. De gedetineerde kan ook door het personeelscollege gehoord worden. Het college zal zijn schriftelijke opmerkingen bij het dossier voegen. Het advies van de directeur is een gemotiveerd voorstel tot toekenning dan wel afwijzing van het ET. De griffie van de SURB, het Openbaar Ministerie (hierna: OM) en de gedetineerde krijgen een afschrift hiervan.⁵¹ Vervolgens is het de beurt aan het OM om een advies te vormen. Binnen de maand na ontvangst van het advies van de directeur brengt het OM een gemotiveerd advies uit aan de SURB.⁵²

Behandeling door de SURB

De SURB behandelt de zaak op de eerst nuttige zitting sinds de na ontvangst van het advies van het OM.⁵³ Dit is hoe dan ook binnen de 6 maanden na indiening van het verzoek tot ET.⁵⁴ De SURB hoort de verschillende partijen, met name de veroordeelde en zijn raadsman, het OM en de directeur. Ook het slachtoffer (eventueel bijgestaan door een derde) en andere personen kunnen door de SURB gehoord worden.⁵⁵ De SURB brengt een beslissing naar voren binnen de 14 kalenderdagen nadat de zaak in beraad is genomen.⁵⁶

⁴⁸ Y. VAN DEN BERGE, *Uitvoering van vrijheidsstraffen en rechtspositie van gedetineerden*, Gent, Larcier, 2006, 246-247.

⁴⁹ Art. 23 §2 Wet Strafvueroering

⁵⁰ Art. 49 Wet Strafvueroering

⁵¹ Art. 31 Wet Strafvueroering

⁵² Art. 51 Wet Strafvueroering

⁵³ Art. 52, § 1 Wet Strafvueroering

⁵⁴ Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafvueroeringsmodaliteiten, 36.

⁵⁵ Art. 53 Wet Strafvueroering

⁵⁶ Art. 54, §1 Wet Strafvueroering

Toekenning van het ET

De SURB kan het ET toekennen dan wel afwijzen. Het vonnis tot toekenning bevat de algemene voorwaarden die de veroordeelde opgelegd krijgt, alsook de geïndividualiseerde bijzondere voorwaarden indien deze er zijn.⁵⁷ De algemene voorwaarden zijn:

- geen strafbare feiten plegen;
- een vast adres hebben en, bij wijziging ervan, zijn nieuwe verblijfplaats onmiddellijk meedelen aan het OM en de justitieassistent;
- gevolg geven aan de oproepingen van het OM en de justitieassistent.⁵⁸

De rechter kan gedurende het ET ook penitentiair verlof toekennen indien de veroordeelde hierom verzoekt. Dit verlof bedraagt minstens drie maal 36 uur per trimester.⁵⁹ Het vonnis dient binnen 24 uur via een gerechtsbrief meegedeeld te worden aan de veroordeelde. Het wordt ook schriftelijk ter kennis gebracht van het OM en de gevangenisdirecteur. Het slachtoffer daarentegen wordt zo snel mogelijk ingelicht, maar in elk geval binnen de 24 uur, via het snelst mogelijke, schriftelijk communicatiemiddel. Er zijn een aantal autoriteiten en instanties die tevens kennis krijgen van de toekenning van het ET:

- de korpschef van de lokale politie van de gemeente waar de veroordeelde zich zal vestigen;
- de nationale gegevensbank;
- de directeur van het justitiehuis van het gerechtelijk arrondissement waarin de veroordeelde zijn verblijfplaats heeft;
- de bevoegde dienst.⁶⁰

Uitvoering van de beslissing

Het vonnis tot toekenning van het ET wordt uitvoerbaar op de dag dat het in kracht van gewijsde gaat, en ten vroegste vanaf het moment dat de veroordeelde aan voornoemde tijdsvoorwaarden voldoet. De SURB beschikt over de mogelijkheid om een latere datum te bepalen waarop het vonnis uitvoerbaar wordt.⁶¹ Het ET is pas effectief uitvoerbaar nadat de veroordeelde formeel akkoord gaat met de voorwaarden opgelegd in het vonnis door de SURB. Dit akkoord verleent hij door het afschrift van de beslissing "voor akkoord" te ondertekenen.⁶²

Weigering van het ET

De veroordeelde wordt van de weigering ET op dezelfde manier op de hoogte gesteld als bij de toekenning. In het vonnis van de weigering bepaalt de SURB een latere datum waarop de veroordeelde een nieuw verzoek tot ET kan indienen. Deze termijn mag niet langer dan zes maanden bedragen, te rekenen van het vonnis, ingeval de veroordeelde één of meer correctionele hoofdgevangenisstraffen ondergaat die in totaal niet meer dan vijf jaar bedragen. De termijn is

⁵⁷ Art. 55-56 Wet Strafvueroering

⁵⁸ Art. 55 Wet Strafvueroering

⁵⁹ Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafvuoeringsmodaliteiten, 37.

⁶⁰ Art. 58 Wet Strafvueroering

⁶¹ Art. 60 Wet Strafvueroering

⁶² Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafvuoeringsmodaliteiten, 40.

maximum 1 jaar wanneer dit wel de vijf jaar overstijgt.⁶³ Er staat een cassatieberoep open tegen de beslissing tot afwijzing van het ET.⁶⁴

Opvolging en controle van het ET

De bevoegde dienst maakt het aanvangsverslag van de justitieassistent over aan de SURB binnen de maand na de toekenning van het ET. Ook het OM bij de SURB en de gevangenisdirecteur krijgen binnen deze periode een afschrift van het verslag. De justitieassistent of de bevoegde dienst zal minstens om de zes maanden een verslag opstellen. Ze kunnen dit ook doen wanneer ze het zelf nodig achten of op verzoek van de SURB. Wanneer de veroordeelde onder begeleiding of behandeling staat, volgens een opgelegde voorwaarde, zal de justitieassistent het verslag van deze dienst aan zijn verslag toevoegen. De bevoegde dienst zal enkel een verslag opstellen wanneer de veroordeelde het uurrooster niet naleeft. De justitieassistent of de directeur van de bevoegde dienst kunnen maatregelen aan de SURB voorstellen die zij nuttig achten.⁶⁵

⁶³ Art. 57 Wet Strafvuiging

⁶⁴ Art. 96 Wet Strafvuiging

⁶⁵ Ministeriële omzendbrief nr. 1803 van 25 juli 2008 betreffende de reglementering van het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit, 16-17.

2. Elektronisch toezicht als autonome straf

Definitie

Door de wet van 7 februari 2014 tot invoering van het ET als autonome straf is het Belgisch strafrecht is een wet rijker. Hoewel deze wet het autonoom ET invoert, raakt het niet aan de reeds bestaande vormen van ET als strafuitvoering.⁶⁶ De twee soorten ET bestaan naast elkaar en dit bewijst de wetgever doordat er nog aparte instellingen voor elke soort bestaan.⁶⁷

Wij vinden het opmerkelijk dat de wetgever aanvankelijk, bij het creëren van het autonoom ET niet in een definitie voorzag. Door Potpourri II is hier verandering in gekomen en kennen we volgende definitie: *“Een straf onder elektronisch toezicht bestaat uit de verplichting om gedurende een door de rechter overeenkomstig paragraaf 2 bepaalde termijn aanwezig te zijn op een bepaald adres, behoudens toegestane verplaatsingen of afwezigheden, waarbij onder meer gebruik wordt gemaakt van elektronische middelen om dit te controleren, en waaraan overeenkomstig paragraaf 5 voorwaarden worden gekoppeld.”*⁶⁸

Het begrip autonoom vraagt wat meer toelichting want wat maakt een straf nu eigenlijk autonoom? Het autonoom karakter slaat op de zelfstandigheid van de straf. Toen men het ET in 1997 heeft ingevoerd, werd dit steeds als een strafuitvoeringsmodaliteit gezien. Sinds 2014 ziet men het dus ook als een zelfstandige straf.⁶⁹ Dit geldt trouwens ook voor de werk- en probatiestraf. Ze zijn autonoom omdat ze een op zichzelf staande straf zijn.

Bron

De wettelijke regeling omtrent het autonoom ET is te vinden in het Strafwetboek. Art. 7 bepaalt nu immers dat in correctionele zaken en politiezaken het ET nu ook een mogelijke straf is. Volgens VAN DEUREN is dit een duidelijke boodschap van de wetgever die het ET wou positioneren als een zelfstandige oftewel autonome straf. Verder heeft het autonoom ET een eigen afdeling gekregen in het Strafwetboek, namelijk *“Afdeling Vbis: De straf onder elektronisch toezicht”*. Onder deze afdeling ressorteren de artikelen 37ter en 37quater Sw. Het is niet toevallig dat het autonoom ET achter de gevangenisstraf en voor de werkstraf is geplaatst in het Strafwetboek. De wetgever heeft de zwaarste straf als eerste geplaatst en de minst zware als laatste. De volgorde in het wetboek is momenteel als volgt: gevangenisstraf, ET, werkstraf, probatiestraf.⁷⁰

Doelstellingen wetgever

De doelstellingen die de wetgever voor ogen had bij de invoering van het ET als autonome straf, zijn niet eenduidig weer te geven. Er is namelijk eerst een wetsvoorstel ingediend, hetgeen slechts

⁶⁶ D. DE WOLF, “Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen”, *RW* 2015, 1082.

⁶⁷ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/002.11.

⁶⁸ Art. 37ter, §1 Sw.; Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

⁶⁹ D. DE WOLF, “Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen”, *RW* 2015, 1083.

⁷⁰ C. VAN DEUREN, “Het elektronisch toezicht als autonome straf”, *NC*, 2014, afl. 5, 360.

van een summiere verantwoording en commentaar werd voorzien.⁷¹ Vervolgens werd deze complete tekst vervangen door een amendement.⁷² De doelstellingen verschillen naargelang we het wetsvoorstel of het geamendeerde voorstel bekijken.

In het wetsvoorstel zijn drie voorname doelstellingen te onderscheiden. Ten eerste voelden de indieners van het wetsvoorstel de drang om een oplossing te vinden voor de overbevolking in de gevangenissen. Het ET vormt daarmee een alternatief op de gevangenisstraf. De tweede reden kan hieraan gelinkt worden en is van budgettaire aard. Het bouwen van nieuwe gevangenissen kost de overheid namelijk veel geld, maar ook de opsluiting van een gedetineerde heeft dagelijks een aardig prijskaartje. Ten slotte was het ook de bedoeling om de praktijk te beëindigen waarbij gevangenisstraffen van zes maanden tot drie jaar niet worden uitgevoerd. Om deze redenen werd dus gezocht naar een andere manier van uitvoering, waarbij er toch een controle is op het komen en gaan van de betrokkene. Het ET heeft als voordeel dat de betrokkene niet naar de gevangenis dient te gaan en dat daarmee ook de bijhorende desocialiserende effecten uitblijven. Bovendien kan hij blijven werken, waardoor hij kan bijdragen aan het herstel van zijn eventuele slachtoffers. In het wetsvoorstel zijn de indieners zich ervan bewust dat de tegenstanders het *net-widening*⁷³ effect als tegenargument zullen aanhalen, hetgeen ook gebeurde.⁷⁴

In het geamendeerde voorstel veranderen de indieners van strategie en zijn twee andere doelstellingen nu de prioriteit. Ten eerste is het plots de intentie om meer diversiteit te creëren in het straffenarsenaal van de strafrechter. Ten tweede willen de indieners zich nu richten op individualisering. Ze halen de zwaarte van de straf aan omdat de veroordeelde een grotere bewegingsvrijheid geniet dan bij een gevangenisstraf, maar er is wel effectief een inperking van de vrijheid en het psychologisch besef van de veroordeelde dat hij een straf ondergaat. Ook wordt er in het voorstel melding gemaakt van de doelstelling om de niet-uitvoering van korte gevangenisstraffen aan te pakken, en dus straffeloosheid van bepaald feiten te bestrijden. Het invoeren van het ET als autonome straf was volgens de indieners de enige manier om de straf in de wet te gieten daar het legaliteitsbeginsel van de straf vervuld moet worden.⁷⁵

Tijdsvoorwaarden

De rechter kan het autonoom ET opleggen voor feiten die van dien aard zijn dat ze (eventueel na aanneming van verzachtende omstandigheden) met een correctionele straf of politiestraf van maximum één jaar bestraft worden. Concreet gezien betekent dit ook dat feiten die met een straf

⁷¹ Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, Parl. St. Kamer 2010-11, nr. 1042/001.

⁷² Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002.

⁷³ *Net-widening* is het concept waarbij een nieuwe straf of maatregel in de praktijk niet de beoogde straf of maatregel vervangt, die hij zou moeten vervangen. In dit geval zou het ET een alternatief voor de gevangenisstraf moeten vormen.; E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 26.

⁷⁴ Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, Parl. St. Kamer 2010-11, nr. 1042/001, 3-4.; C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 359.

⁷⁵ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 7-8.; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1091.

van 15 tot 20 jaar opsluiting worden bestraft, na correctionalisatie in deze tijdsvoorwaarde kunnen vallen.⁷⁶ Het autonoom ET van één maand tot één jaar is bovendien dus een correctionele straf.⁷⁷⁷⁸

Procedure

Opdat de rechter een goed geïnformeerde beslissing kan nemen omtrent het autonoom ET, is er de mogelijkheid tot het voeren van een beknopt voorlichtingsrapport en/of een maatschappelijke enquête.⁷⁹ Op die manier kan de opportuniteit van de straf beter worden ingeschat. Deze documenten kunnen aangevraagd worden door: het OM, de onderzoeksrechter, de onderzoeksgerechten en de vonnisgerechten. De afdeling van de Dienst justitiehuisen van de FOD Justitie van het gerechtelijk arrondissement van de verblijfplaats van de inverdenkinggestelde, de beklaagde of de veroordeelde zal deze documenten opstellen en voeren en binnen de maand na aanvraag bij het dossier voegen.

Het autonoom ET is een consensuele straf zodat de betrokkene zijn instemming dient te verlenen. Maar eerst zal de rechter een aantal formaliteiten doorlopen. De rechter is verplicht de betrokkene in te lichten over de draagwijdte van de straf zodat deze zijn toestemming met kennis van zaken kan verlenen. Alsook moet hij de betrokkene horen.⁸⁰ De rechter kan de belangen van de eventuele slachtoffers in overweging nemen wanneer hij zijn beslissing omtrent het ET neemt. Het kan voor deze personen namelijk verontrustend zijn wanneer de straf in hun onmiddellijke omgeving wordt uitgevoerd.⁸¹

De rechter kan kiezen voor een hoofdstraf onder ET met dezelfde duur als de gevangenisstraf waarvoor men anders zou kiezen.⁸² Het autonoom ET *an sich* moet echter minstens één maand en maximum één jaar duren.⁸³ Deze minimum- en maximumtermijnen zijn niet willekeurig gekozen en de keuze hiervoor is toegelicht in de verantwoording bij het amendement. De maximumtermijn van één jaar zou volstaan omdat de wetgever anders de pijngrens van de betrokkene en zijn omgeving zou overschrijden. Op wat doelt wetgever eigenlijk met deze pijngrens, is dit geen vaag begrip? Na wat onderzoek te doen blijkt dat de term *pijngrens* voortkomt uit de rechtsleer. Het verwijst naar de idee dat hoe langer de straf duurt, des te meer kans op mislukking van het ET. Volgens de indieners is er ook een psychologisch aspect dat de mate van succes van ET kan beïnvloeden. Dit aspect is tweedelig. Enerzijds is de medewerking van de betrokkene een belangrijke factor om het ET te doen slagen. Hoe langer het ET duurt, hoe meer de mate van medewerking zal afnemen. Dit komt doordat de elektronische controle continu aanwezig is en dat zorgt voor ergernissen. Anderzijds beïnvloedt het ET niet enkel de betrokkene zelf, maar ook zijn/haar huisgenoten. Voor deze personen is het even belangrijk dat de pijngrens wordt gerespecteerd. De huisgenoten mogen namelijk niet meegestraft worden. De minimumtermijn van

⁷⁶ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1092.

⁷⁷ Art. 25 Sw.

⁷⁸ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1092.

⁷⁹ Art. 37ter, § 3 Sw.

⁸⁰ Art. 37ter, §4 Sw.

⁸¹ C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 360.

⁸² Art. 37ter, § 1 Sw.

⁸³ Art. 37ter, § 2 Sw.

één maand is voornamelijk om praktische redenen gekozen die gebleken zijn uit een kosten-batenanalyse.⁸⁴ Wat deze analyse precies inhoudt, is ons niet duidelijk geworden. Daarenboven wordt een kortere duur niet zinvol geacht.⁸⁵

Uitvoering

Nadat de rechter de straf heeft uitgesproken, kan hij aanwijzingen geven voor de concrete invulling ervan, maar dit enkel in grote lijnen.⁸⁶ Vooraleer we verder gaan met de theorie, willen we even stilstaan bij deze bepaling. Wat verstaat de wetgever onder het feit dat de rechter aanwijzingen kan geven, maar enkel *in grote lijnen*? Liggen de grote lijnen van het ET niet al vast dan? De veroordeelde krijgt namelijk een enkelband aangebracht, dient zich vervolgens aan het uurrooster te houden, enzovoort. Het lijkt erop dat de wetgever deze bepaling heeft overgenomen van de autonome werkstraf.⁸⁷ Bij de werkstraf lijkt het inderdaad nuttig dat de rechter aanwijzingen geeft voor de grote lijnen, aangezien de veroordeelde niet op voorhand weet waar hij zal werken, wat dit werk precies zal inhouden, etc. Voor het ET daarentegen lijkt deze bepaling betreffende de grote lijnen ons minder zinvol aangezien er minder voor zijn als bij de werkstraf. De grote lijnen zijn namelijk al gestipuleerd.

Wanneer de uitvoering van de straf van start gaat, zijn de ambtenaren van de FOD Justitie belast met de concrete invulling ervan. Deze ambtenaren horen de veroordeelde, om nadien de straf concreet in te vullen met de informatie die ze tijdens deze hoorzittingen hebben verzameld.⁸⁸ De concrete invulling kan bestaan uit een onderdeel voor wonen, voor werk of opleiding, voor therapie, enz. Bijkomend kan de rechter zelfs beslissen om geïndividualiseerde bijzondere voorwaarden op te leggen indien deze absoluut noodzakelijk zijn. Deze noodzaak kan er zijn om het risico op recidive te verkleinen of om de belangen van het slachtoffer te behartigen. Ook voor deze voorwaarden moet de betrokkenen zijn instemming geven.⁸⁹ De controle wordt door de politie en het OM gezamenlijk uitgevoerd.^{90,91}

Schorsing

Het autonoom ET beschikt over een bijzondere regeling, uniek aan deze straf. Nadat de veroordeelde een derde van zijn straf heeft uitgevoerd, kan hij een verzoek tot schorsing indienen bij het OM. Schorsing kan vergeleken worden met de vervroegde invrijheidsstelling bij de gevangenisstraf. Het houdt in dat de elektronische controlemiddelen verdwijnen, maar de veroordeelde blijft onderhevig aan de opgelegde voorwaarden.

De bevoegde dienst zal een kopie ontvangen van het verzoek tot schorsing en vervolgens een advies uitvaardigen aan het OM. De bevoegde dienst heeft 15 dagen om het gemotiveerd advies op te stellen. Het OM zal na ontvangst van het advies een beslissing nemen. Deze zal de schorsing

⁸⁴ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 8-9.

⁸⁵ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 25.

⁸⁶ C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 361.

⁸⁷ Art. 37*quinquies*, § 4 Sw.

⁸⁸ Art. 37*quater*, § 1 Sw.

⁸⁹ C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 361.

⁹⁰ Art. 37*quater*, § 2 Sw.

⁹¹ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1094.

toekennen indien de veroordeelde geen nieuwe feiten heeft gepleegd, het schema van de concrete invulling heeft nageleefd en, indien deze er zijn, de geïndividualiseerde bijzondere voorwaarden heeft gerespecteerd. De resterende tijd van het ET die nog niet is uitgevoerd, dient als proeftijd. Eén dag van de proeftijd is gelijk aan 1 dag van de straf onder ET. De schorsing kan worden herroepen wanneer de algemene voorwaarde, met name geen nieuwe feiten plegen, alsook de eventuele bijzondere voorwaarden van het OM niet worden nageleefd. In dat geval zal de vervangende straf gelden. Het OM beslist over deze herroeping, na de veroordeelde een kans te bieden om gehoord te worden. Wanneer er tot een vervangende gevangenisstraf wordt overgegaan, zal hiervan het gedeelte van de elektronische straf dat correct is uitgevoerd, worden afgetrokken.⁹²

Wanneer de veroordeelde deze proeftijd echter goed heeft doorstaan, is de straf volledig uitgevoerd. In die zin verschilt autonoom ET van het ET als strafuitvoeringsmodaliteit. Wanneer iemand tijdens een gevangenisstraf in vrijheid wordt gesteld door middel van ET, blijft het overige gedeelte van de gevangenisstraf boven het hoofd hangen van deze persoon. VAN DEUREN noemt dit het zwaard van Damocles en dit blijft het geval totdat de straf verjaard is. De voorwaardelijke vrijheid wordt in dat geval niet gezien als het uitzitten van de straf.⁹³

De wetgever heeft deze bepaling ingevoerd om te voorkomen dat iemand die veroordeeld is tot één jaar ET, langer gestraft zou worden dan iemand die veroordeeld is tot één jaar gevangenisstraf.⁹⁴⁹⁵

Beleving van het elektronisch toezicht *an sich*

We weten ondertussen wat de wetgever met het ET beoogt, maar we willen graag ook meegeven hoe het door de veroordeelden wordt ervaren. Daarvoor hebben we ons gebaseerd op een onderzoek waarbij 18 onder ET gestelden aan het woord kwamen. De onderzoekers zijn op zoek gegaan naar de eventuele leedtoevoeging van personen die onder ET als strafuitvoering stonden. Meer dan de helft van de bevroegden vonden het ET een echte straf. De anderen noemden het een alternatieve of een hulpstraf. Twee bevroegden beschouwden het zelfs als geen straf.

Belangrijker zijn de redenen die aanleiding geven tot deze antwoorden. Een van deze redenen is de schijnvrijheid. Het ET creëert een illusie van vrijheid: de betrokkene bevindt zich niet in de gevangenis, wel in de samenleving, maar toch zijn ze niet vrij want ze moeten zichzelf continu disciplineren zodat ze het opgelegde dagschema kunnen respecteren. Daarnaast vonden de bevroegden het ET tevens een straf met een positieve kant. Ze hebben namelijk de mogelijkheid om aan hun privé- en werkleven te blijven bouwen. De meerderheid vindt het ET een betere en makkelijkere straf dan de gevangenisstraf. Dit omdat het menselijker is voor zichzelf maar ook voor de huisgenoten. De straf wordt volledig op maat gemaakt van de persoon en diens situatie. Daartegenover staan de bevroegden die de gevangenisstraf minder zwaar ervaren. In de gevangenis ontbreekt de nood aan zelfdiscipline en verantwoordelijkheid die tijdens het ET wel

⁹² Art. 37*quater*, §4 Sw.

⁹³ C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 361.

⁹⁴ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 10-11.

⁹⁵ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1094.

nodig is. De dagindeling in de gevangenis ligt vast voor alle gedetineerden. Ze moeten niet de keuzes maken zoals bij het ET.⁹⁶

⁹⁶ T. DAEMS, S. DE DECKER, L. ROBERT en F. VERBRUGGEN, *Elektronisch toezicht: De virtuele gevangenis als reële oplossing?*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2009, 19-21.

3. Werkstraf als autonome straf

Enkel sinds de wet tot invoering van de werkstraf in werking is getreden, beschikt de rechter over de mogelijkheid om een werkstraf als hoofdstraf op te leggen. Voorafgaand aan deze wet was het opleggen van dienstverlening en opleiding enkel mogelijk als eventuele voorwaarde voor het verval van de strafvordering⁹⁷, of als probatievoorwaarde bij opschorting van de uitspraak van een veroordeling, of bij uitstel van de tenuitvoerlegging van een veroordeling.⁹⁸ De werkstraf kan thans niet in deze vorm verschijnen.⁹⁹ Voor de opleiding blijft het wel nog een optie.¹⁰⁰

Definitie

De wetgever omschrijft de werkstraf als een activiteit die de veroordeelde kosteloos verricht tijdens zijn vrije tijd, naast zijn eventuele school- of beroepsactiviteiten. De veroordeelde mag de werkstraf uitsluitend verrichten bij openbare diensten van de Staat, de gemeenten, de provincies, de gemeenschappen en de gewesten, dan wel bij de Vzw's of bij stichtingen met een sociaal, wetenschappelijk of cultureel oogmerk.¹⁰¹ De werkstraf mag geen activiteit zijn, die in de aangewezen overheidsdienst of vereniging, doorgaans door bezoldigde werknemers wordt uitgevoerd.¹⁰²

Bron

In art. 7 Sw. is te lezen dat in correctionele zaken en politiezaken onder meer een werkstraf kan gelden. Verderop in het Strafwetboek heeft het echter zijn eigen afdeling gekregen, namelijk afdeling "Vter De werkstraf".

Doelstellingen wetgever

In de jaren voorafgaand aan de wet tot invoering van de werkstraf werd reeds met de idee gespeeld om de dienstverlening als autonome straf op te nemen in het Strafwetboek. Hiervoor lagen drie redenen aan de basis. Allereerst was de wetgever van mening dat de gevangenisstraf een negatieve invloed had op de dader, en dat de gevangenisstraf bovendien een dure sanctie is. In vergelijking hiermee werd de werkstraf gezien als een constructief en kostenbesparend alternatief voor de (korte) vrijheidsstraf. De tweede reden is dat de veroordeelde bepaalde diensten ten voordele van de maatschappij levert en daarmee een symbolisch herstel vormt voor de schade die elk misdrijf aan de maatschappij teweegbrengt. Het laatste argument mikt op het kunnen blijven functioneren van de veroordeelde in maatschappij in plaats van eruit verwijderd te worden. Doordat de betrokkene diensten verleent, is de wetgever van mening dat hij zich

⁹⁷ Art. 216ter Wetboek Strafvordering

⁹⁸ Wet 17 april 2002 tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, BS 7 mei 2002.; Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, BS 17 juli 1964. ; Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 1.; K. BEYENS, "De werkstraf als hedendaagse straf", *Panopticon* 2006 (4), 7.

⁹⁹ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 105.

¹⁰⁰ M. ROZIE, *Strafrecht van nu en straks*, Brugge, Die Keure, 2003, 159.

¹⁰¹ Art. 37sexies Sw.; K. BEYENS, "De werkstraf als hedendaagse straf", *Panopticon* 2006, afl. 4, 7.

¹⁰² Art. 37sexies Sw.

vervolgens bewust zal worden van de draagwijdte van zijn acties en dit zal hopelijk bijdragen aan een verantwoordelijkheidsbesef.¹⁰³

De wet tot invoering van de werkstraf kwam tegemoet aan bovenstaande wensen, in die zin dat de werkstraf nu als autonome straf kan worden opgelegd. Daar waar hij vroeger de term 'dienstverlening' hanteerde, zal de wetgever nu 'werkstraf' gebruiken en dit is niet zonder reden. Hiermee moest duidelijk worden dat de werkstraf effectief een strafrechtelijk karakter bezit. De wetgever wou een gevoel van straffeloosheid bij de veroordeelden voorkomen. Bijkomend wou hij geen ruimte laten voor een gevoel van onveiligheid bij de bevolking, wat eventueel kon ontstaan indien de nadruk niet op strafkarakter ligt.¹⁰⁴ Ook BEYENS is tevreden met het begrip "werkstraf" daar het beter het straffende karakter weerspiegelt.¹⁰⁵

Toepassingsgebied

De rechter kan de werkstraf als hoofdstraf kan opleggen, indien het feit van die aard is om door een politiestraf of correctionele straf bestraft te kunnen worden.¹⁰⁶

Beslissing

De rechter dient voorafgaand aan het uitspreken van de werkstraf een aantal voorwaarden vervullen. Zo is hij verplicht de beklaagde voor de sluiting der debatten in te lichten over de draagwijdte van de werkstraf. Bijkomend zal hij de beklaagde horen in verband met opmerkingen over de werkstraf. De rechter kan slechts een werkstraf opleggen indien de beklaagde op de zitting aanwezig of vertegenwoordigd is, en zijn instemming verleent. De rechter kan door het OM of door de beklaagde gevraagd worden een werkstraf uit te spreken. Wanneer de rechter beslist om dit af te wijzen, zal hij deze beslissing moeten motiveren.¹⁰⁷

Uitvoering

De werkstraf heeft een minimumduur van 20 uur en een maximumduur van 300 uur. Met de verjaring van de straf in het achterhoofd, is het belangrijk om te weten dat een werkstraf van 45 uur of minder wordt beschouwd als een politiestraf, en een werkstraf van 45 uur of meer als een correctionele straf.¹⁰⁸

Het is aan de rechter om de duur van de werkstraf te bepalen, en eventueel aanwijzingen te geven over de concrete invulling ervan.¹⁰⁹ Voor het overige wordt de werkstraf ingevuld door de justitieassistent die de veroordeelde in kwestie opvolgt. Meer specifiek gaat het om de justitieassistent van de dienst Justitiehuisen van het ministerie van Justitie van het gerechtelijk arrondissement van de verblijfplaats van de veroordeelde. Deze justitieassistent staat hiervoor

¹⁰³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 4-5.; F. GOOSSENS, "De werkstraf als autonome straf", *Omnil.* 2002 (6), 268-269.

¹⁰⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 5; .F. GOOSSENS, "De werkstraf als autonome straf", *Omnil.* 2002 (6), 269.

¹⁰⁵ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 91.

¹⁰⁶ Art. 37quinquies Sw.

¹⁰⁷ Art. 37quinquies, § 3 Sw.

¹⁰⁸ Art. 37quinquies, § 2 Sw.

¹⁰⁹ Art. 37quinquies, § 4 Sw.

onder toezicht van de probatiecommissie, dewelke eveneens toezicht houdt op de uitvoering van de werkstraf.¹¹⁰

Zoals reeds vermeld, is het niet toegestaan om een combinatie te maken van een werkstraf met een effectieve gevangenisstraf. Daarentegen is het wel mogelijk om probatievoorwaarden en/of een opleiding aan de werkstraf te koppelen. Ook andere bijkomende straffen zoals een rijverbod of de ontzetting uit burgerlijke en politieke rechten zijn mogelijk. Op die manier komt de wetgever tegemoet aan de nood om te individualiseren.¹¹¹

¹¹⁰ Art. 37septies, § 1, 2 en 3 Sw.

¹¹¹ K. BEYENS, "De werkstraf als hedendaagse straf", *Panopticon* 2006 (4), 10-11.

4. Autonome probatiestraf

Definitie

De autonome probatiestraf houdt in dat de veroordeelde verplicht is bijzondere voorwaarden na te leven gedurende een door de rechter bepaalde termijn.¹¹²

Geschiedenis

De wet van 10 april 2014 heeft de probatie als autonome straf ingevoerd maar voordien kwam probatie in België enkel voor in de vorm van modaliteiten.¹¹³ Het werd enkel opgelegd bij een opschorting van de uitspraak of een uitstel van de tenuitvoerlegging van de straf. De probatie werd dus lange tijd gekenmerkt door een onzelfstandigheid, en dit werd niet altijd als vanzelfsprekend aangenomen. De idee om de probatie te verzelfstandigen stamt terug van 1974. De toenmalige procureur-generaal VERHEYDEN kwam met de idee om de probatie te verzelfstandigen. In 2003 stelde de commissie Holsters voor om de probatie als modaliteit af te schaffen en enkel de autonome probatiestraf over te houden.¹¹⁴ De wetgever komt een decennium later terug op hetzelfde onderwerp en zo is de probatie als autonome straf geboren. De Raad van State en de Hoge Raad voor Justitie vormden elk een advies omtrent het voorontwerp van deze wet.¹¹⁵ Deze adviezen zullen verder nog aan bod komen daar ze interessante standpunten bevatten. De nieuwe autonome probatiestraf zal de wet betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie (hierna: Probatiwet)¹¹⁶ niet vervangen, het zal ernaast bestaan.¹¹⁷

De wetgever heeft zijn keuze voor het naast elkaar bestaan van de straf en de modaliteit gemotiveerd. Het opheffen van de bestaande vorm van probatie zou op praktisch vlak problematisch zijn. Het zou dan voor de raadkamer onmogelijk worden om een probatiemaatregel te bevelen aangezien de raadkamer geen autonome probatiestraf kan opleggen.¹¹⁸ Toch zou het een tussenfase kunnen zijn dat de autonome probatiestraf naast de bestaande mogelijkheden bestaat. Wanneer blijkt dat de probatiemodaliteiten vervallen zijn, kunnen zij worden gewijzigd of zelfs opgeheven.¹¹⁹ De zal de minister van Justitie de toepassing en de gevolgen van de autonome

¹¹² Art. 37octies, § 1 Sw.

¹¹³ Wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek en tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 19 juni 2014.

¹¹⁴ Dit was de Commissie Strafvuiteroeringsrebanken, externe rechtspositie van gedetineerden en straffoemeting die onder leiding stond van gewezen afdelingsvoorzitter van het Hof van Cassatie D. Holsters.

¹¹⁵ Adv.RvS nr. 53.967/1/V, bij het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 19 juni 2014.; HRJ, Ambtshalve advies van 9 december 2013 over het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/a0090b.pdf.; E. GILBERT, "Het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf", *Panopticon* 2014, 163.

¹¹⁶ Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

¹¹⁷ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1082-1083.

¹¹⁸ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 5.; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1084.; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 350.

¹¹⁹ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 5.; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse

probatie straf op de Probatiwewet evalueren, en dit 18 maanden na de inwerkingtreding van de wet.¹²⁰

De Hoge Raad voor de Justitie vond dat deze werkwijze te wensen overliet. Daarom stelde hij in zijn ambtshalve advies dat het beter was om de bestaande Probatiwewet te moderniseren en te optimaliseren. Zo zouden de doelstellingen uit de parlementaire voorbereidingen op een effectieve manier behaald kunnen worden. Dit advies werd echter niet gevolgd.¹²¹

Bron

De wet van 10 april 2014 heeft een wijziging in art. 7 Sw. teweeg gebracht en een vierde puntje "autonome probatiestraf" werd toegevoegd. Hierdoor kan de autonome probatiestraf toepasselijk zijn in correctionele zaken en politiezaken. Ook is er een nieuwe afdeling in het Strafwetboek ingevoerd: "Afdeling V quater: de autonome probatiestraf" waaronder de artikelen 37octies tot en met 37undecies ressorteren.

Toepassingsgebied

Het gepleegde feit moet van dien aard zijn dat het met een correctionele of politiestraf gestraft kan worden.¹²² Ook gecorrectionaliseerde misdaden en gecontraventionaliseerde wanbedrijven vallen hieronder.¹²³

Doelstellingen wetgever

De wetgever had bij het invoeren van de autonome probatiestraf een aantal doelen vooropgesteld. Hij behield de oorspronkelijke doelstellingen van probatie, zijnde sociale re-integratie bevorderen, en recidive bestrijden. Bijkomend beoogde hij de individualisering van de straf.¹²⁴ Uiteindelijk was er de intentie om het straffenpalet te diversifiëren, er moesten meer autonome straffen ontstaan.¹²⁵

Daarnaast valt het op dat de wetgever de focus legt op de *straf* in de autonome probatiestraf. De wetgever heeft specifiek gekozen voor een *justitiële* begeleiding bij de autonome probatiestraf, in tegenstelling tot een *sociale* begeleiding. De justitiële begeleiding houdt in dat de veroordeelde wordt gevolgd door een justitieassistent, en dat de probatiecommissie toeziet op de uitvoering van de straf. De keuze voor deze term in plaats van sociale begeleiding heeft twee redenen: streven

sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1084.

¹²⁰ Art. 26 wet 10 april 2014 tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek en tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 19 juni 2014.

¹²¹ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 388.; HRJ, Ambtshalve advies van 9 december 2013 over het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/a0090b.pdf.

¹²² Art. 37octies, §1 Sw.

¹²³ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1085.; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 351.

¹²⁴ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 3.

¹²⁵ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 4.

naar een parallel met de autonome werkstraf, en verwarring voorkomen met de term sociale begeleiding die de gemeenschapsdiensten hanteren.¹²⁶

Het concept

De autonome probatiestraf is een hoofdstraf en in plaats van een gevangenisstraf kan de rechter ervoor kiezen om een autonome probatiestraf op te leggen, het is dus ook een alternatieve straf.¹²⁷

De rechter kan de straf autonoom oftewel zelfstandig opleggen. De straf *an sich* kan niet gelden als een bijkomende straf maar kan wel gecombineerd worden met een bijkomende straf, zoals een geldboete.¹²⁸

De minimum- en maximumduur zijn respectievelijk minstens zes maanden en hooguit twee jaar. Een probatiestraf die 12 jaar of minder bedraagt, is een politiestraf en een probatiestraf die een jaar of langer duurt, is een correctionele straf.¹²⁹ Tijdens de uitvoeringsfase kan de duur van de straf ingekort worden.¹³⁰ De rechter is bevoegd om de duur van de straf te bepalen, alsook geeft hij aanwijzingen voor de invulling van de straf.¹³¹ Sterker nog, de rechter is verplicht om dit te doen.¹³² De probatiecommissie is verantwoordelijk voor de verdere invulling van de straf.¹³³ Rond deze bevoegdheidsverdeling is heel wat commotie geweest, daar zullen we verder een aparte passage aan wijden.

De beslissing

Het openbaar ministerie en de beklaagde kunnen het opleggen van de autonome probatiestraf vorderen, maar de rechter kan dit ook ambtshalve beslissen. De rechter licht de betrokkene in over de draagwijdte van de straf, en dit zal hij doen voor de sluiting der debatten. Bovendien zal de rechter de betrokkene ook horen. Hij zal tijdens het horen enkel rekening houden met de opmerkingen omtrent het opleggen van de straf, en niet omtrent de concrete invulling ervan aangezien de probatiecommissie daarvoor bevoegd is.¹³⁴

De aanwezigheid van de beklaagde, of zijn vertegenwoordiger, op de terechtzitting is vereist want hij dient namelijk zijn instemming met de oplegging van de te verlenen, dit kan ofwel in persoon ofwel via zijn raadsman gebeuren. De rechter kan rekening houden met de belangen van de

¹²⁶ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, nr. 53-3274/001, 12.

¹²⁷ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, nr. 53-3274/001, 6 en 8.; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW 2015*, 1084.

¹²⁸ F. KUTY, "La peine de probation autonome", *RDP 2014*, 986.; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC 2014*, afl. 2, 350.

¹²⁹ Art. 37octies, § 2 Sw.

¹³⁰ F. KUTY, "La peine de probation autonome", *RDP 2014*, 993.

¹³¹ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, nr. 53-3274/001, 8 en 11; D. D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW 2015*, 1087.

¹³² D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW 2015*, 1087.; F. KUTY, "La peine de probation autonome", *RDP 2014*, 996.

¹³³ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW 2015*, 1087.

¹³⁴ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW 2015*, 1088. ; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC 2014*, afl. 2, 354.

eventuele slachtoffers.¹³⁵ De slachtoffers moeten hiervoor niet als burgerlijk partij gekend te zijn, of een verklaring van benadeelde partij af te leggen.¹³⁶

De probatiecommissie legt de concrete inhoud van de straf vast en hij baseert zich hiervoor op het verslag van de justitieassistent die de veroordeelde heeft gehoord. Deze concrete inhoud giet hij in een overeenkomst en de veroordeelde ondertekent dit.¹³⁷ Toch lijkt het eigenaardig dat de betrokkene eerst zijn instemming geeft tot het opleggen van de straf, en nadien pas te weten komt wat de straf effectief zal inhouden.

Een vergelijking met de probatiemodaliteit gekoppeld aan het uitstel op de opschorting dringt zich op. Deze vorm van probatie bestaat uit het opleggen en naleven van voorwaarden. De vonnisrechter bepaalt deze voorwaarden en de probatiecommissie kan de voorwaarden, na de berechting: opschorten, nader omschrijven of aanpassen zonder ze te verscherpen. De rol van de vonnisrechter is primair en de probatiecommissie secundair. Het valt op dat deze rollen worden omgekeerd bij de autonome probatiestraf.¹³⁸ Een eerste bewijs hiervan is het facultatieve karakter van het beknopt voorlichtingsrapport of de maatschappelijke enquête. Het tweede aspect dat aantoonde dat de vonnisrechter ondergeschikt is aan de probatiecommissie, is dat hij enkel verantwoordelijk is voor het bepalen van de duur van de straf, en het geven van aanwijzingen omtrent de invulling.¹³⁹ Deze aanwijzingen kunnen bijvoorbeeld inhouden dat er wordt voorzien in een begeleiding voor agressie- of verslavingsproblematiek, of in een verbod om bepaalde locaties of mensen te bezoeken.¹⁴⁰ De probatiecommissie en de justitieassistent zijn namelijk degene die de straf concreet zullen invullen.¹⁴¹ Deze concrete invulling bevat bijvoorbeeld een uurrooster van een concreet behandelingsprogramma, een verwijzing naar groeps- of individuele programma's enz.¹⁴²

Wat de motiveringsplicht van de rechter betreft, dient hij dit enkel na te komen wanneer de autonome probatiestraf gevorderd werd door het openbaar ministerie, of gevraagd werd door de beklaagde, en wanneer hij ervoor kiest om deze straf te weigeren.¹⁴³ Dit kan een vervelend tafereel opleveren voor de beklaagde: wanneer de rechter ambtshalve een probatiestraf overweegt maar uiteindelijk er toch voor beslist om dit niet op te leggen, kan de beklaagde dit terecht als verwarrend of onduidelijk beleven.¹⁴⁴

¹³⁵ Art. 37octies, § 3 Sw.

¹³⁶ M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 355.

¹³⁷ Art. 37novies, § 3 Sw.; T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 219.

¹³⁸ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 213.

¹³⁹ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 214.

¹⁴⁰ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 394.

¹⁴¹ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 214.

¹⁴² VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 394.

¹⁴³ Art. 37octies, § 3 Sw.

¹⁴⁴ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1088.

Uitvoering en begeleiding

De begeleiding *an sich* wordt waargenomen door de justitieassistent en het toezicht op de uitvoering gebeurt door de probatiecommissie.¹⁴⁵ Zoals reeds vermeld is de één van de doelstellingen van de wetgever om recidive te verminderen. Dit wil de wetgever bekomen door een zo groot mogelijke individualisering van de straf te voorzien.¹⁴⁶ Daarom heeft hij volgende bepaling voorzien. *“De probatiecommissie kan de concrete invulling van de autonome probatiestraf geheel of ten dele opschorten, nader omschrijven of aanpassen aan de omstandigheden, hetzij ambtshalve, hetzij op vordering van het openbaar ministerie, hetzij op verzoek van de veroordeelde. Ingeval een van de voorwaarden van de autonome probatiestraf buiten de wil van de veroordeelde niet kon worden verwezenlijkt tijdens de aanvankelijke probatietermijn, kan de probatiecommissie de probatietermijn eenmaal verlengen met maximaal een jaar zodat de veroordeelde aan de voorwaarde kan voldoen.”*¹⁴⁷ En ook het volgende geldt: *“Indien de probatiecommissie van oordeel is dat de autonome probatiestraf ten uitvoer is gelegd, kan zij beslissen dat deze een einde neemt, zelfs als de door de rechter bepaalde termijn nog niet is verstreken.”*¹⁴⁸

Gevolgen van niet-naleving (de rol van de vonnisrechter en de probatiecommissie)

Zoals eerder vermeld, heeft de vonnisrechter een ondergeschikte rol heeft toegewezen gekregen. Hij staat namelijk niet meer in voor de concrete invulling van de straf, deze bevoegdheid is overgeheveld naar de justitieassistent en de probatiecommissie.¹⁴⁹ Over deze beslissing is veel kritiek geuit. Zo heeft de Raad van State voorgesteld om te overwegen de probatie een *sui generis* maatregel te noemen. Dat zou volgens de Raad beter overeenkomen met het opzet van probatie, en het zou beter te rijmen vallen met het feit dat de probatiecommissie de opvolgende autoriteit is. De Raad van State is van mening dat de SURB de opvolging dient waar te nemen. De wetgever is niet ingegaan op het voorstel van de Raad van State, en zal de term *sui generis* niet hanteren, daar het volgens haar niet strookt met *“het opzet van de regering om de probatie als een autonome straf in te voeren”*.¹⁵⁰

Mevrouw De Wit (NVA) spreekt tijdens het parlementair debat over deze rolverdeling als een ongeoorloofde delegatie. Zij begrijpt niet hoe de strafrechter de duur van de straf kan bepalen wanneer hij geen kennis heeft over de begeleiding en opleiding want dit bepaalt de probatiecommissie.¹⁵¹ Meneer Schoofs (VB) treedt De Wit bij in haar mening, dit gaat volgens hem

¹⁴⁵ D. DE WOLF, “Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen”, *RW* 2015, 1088.

¹⁴⁶ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 14.

¹⁴⁷ Art. 37*decies*, § 1, eerste lid Sw.

¹⁴⁸ Art. 37*decies*, § 1, derde lid Sw.

¹⁴⁹ Art. 37*octies*, § 4 Sw.

¹⁵⁰ T. DECAIGNY, “Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf”, *T. Strafr.* 2014, 212.; Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 3 en 6.

¹⁵¹ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het

in tegen belangrijke principes van het rechtsbestel.¹⁵² De Raad van State zou het logischer vinden als de SURB bij de uitvoering werd betrokken.¹⁵³ Niet iedereen ziet het op deze manier. Meneer Brotcorne (chH) heeft niet de indruk dat de strafbepaling van de rechter naar de justitieassistent en de probatiecommissie wordt overgeheveld.¹⁵⁴

Wij vinden dat de bepalingen voor zich spreken en dat de rechter wél een beperkte rol heeft gekregen binnen de autonome probatiestraf. Nu is de vraag waarom men deze keuze heeft gemaakt. Ten eerste ontkent de minister dat de rechter buiten spel wordt gezet. De justitieassistent en de probatiecommissie moeten rekening houden met de rechterlijke aanbevelingen. Ten tweede heeft de minister de SURB niet betrokken om budgettaire redenen. De SURB zal "*in een volgende etappe*" betrokken worden voor straffen onder de drie jaar.¹⁵⁵ Het is voor ons onduidelijk wat "de volgende etappe" zal zijn, dit mocht specifiek omschreven worden.

Ook stelt mevrouw De Wit de vraag hoe deze regeling binnen het legaliteitsbeginsel past. De beklagde stemt in met een straf zonder te weten welke straf dit effectief zal zijn. Dit zal de veroordeelde pas te weten komen wanneer de probatiecommissie en de justitieassistent een beslissing hieromtrent nemen.¹⁵⁶ Mevrouw Van Cauter (Open Vld) is het niet eens met deze opmerking. Zij wijst erop dat de rechter de straf en de duurtijd ervan vastlegt. Hij geeft tevens richtlijnen over de uitvoering van de straf. Deze richtlijnen worden verfijnd door de justitieassistent, in samenspraak met de betrokkene.¹⁵⁷

Minister Turtelboom legt tijdens het parlementair debat uit waarom ze het geen goed idee vond om de rechter te verplichten om concrete aanwijzingen te geven. Niet elke strafrechter is even goed op de hoogte van het aanbod van therapieën en opleidingen. Blijkbaar is dit zeer variabel. Daarom kon de probatiecommissie volgens haar beter de concrete aanwijzingen geven aangezien zij "*de nodige deskundigheid en kennis van zaken heeft*". Deze commissie zorgt bovendien voor de nodige rechtswaarborgen aangezien het door een magistraat wordt voorgezeten. De toenmalige minister vond dat wanneer de rechter altijd verplicht aanwijzingen zou moeten geven, er kans bestaat op

Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 11.

¹⁵² Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 14.

¹⁵³ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 31.

¹⁵⁴ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 14-15.

¹⁵⁵ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 18-19.

¹⁵⁶ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 12.

¹⁵⁷ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 12.

onuitvoerbare rechterlijke beslissingen. Dit moet ten allen tijde vermeden worden. De keuze zou gemaakt zijn om praktische redenen en het zou afgestemd zijn op de bepalingen van de autonome werkstraf, waar de rechter aanwijzingen *kan* geven.¹⁵⁸ Uiteindelijk bevat de aangenomen wettekst nochtans dat de rechter *verplicht* concrete aanwijzingen geeft, dit is ten gevolge van een amendement, ingediend door de heer Brotcorne.¹⁵⁹

Hij was niet de enige die hier op deze manier over dacht. Mevrouw Becq van CD&V haalde namelijk in het parlementair debat aan dat de rechter verplicht concrete aanwijzingen zou moeten geven. Anders zouden er volgens haar nog weinig beklagden hun instemming verlenen.¹⁶⁰ Minister Turtelboom vond aanvankelijk dat, indien gekozen werd voor verplichte aanwijzingen, dit ook zou moeten gelden voor de autonome werkstraf. Mevrouw De Wit zag geen reden om deze twee bepalingen gelijk te stellen. Volgens haar bestaat er een verschil tussen beide aangezien de grote lijnen bij de werkstraf al vastliggen. Terwijl de probatiestraf kan bestaan uit *“het volgen van een therapie, het voorleggen van het bewijs dat het slachtoffer werd vergoed, de ondersteuning door budgetbegeleiding, een schuldbemiddelingsprocedure doorlopen enzovoort”*.¹⁶¹

De Raad van State heeft een advies gegeven over het wetsontwerp van de autonome probatiestraf. Hierin wordt het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel aangehaald. Dit beginsel houdt in dat wanneer iemand een gedrag aanneemt dat strafbaar is, deze persoon uit de strafwet zou moeten kunnen afleiden wat de mogelijke straf kan zijn. Dit moet hij kunnen afleiden op het moment waarop hij dit strafbaar gedrag aanneemt. Het beginsel tracht willekeurig bij de rechterlijke of uitvoerende macht uitsluiten bij het opleggen en toepassen van de straf. Uit de wettelijke bepalingen van de autonome straf valt enkel af te leiden wat de definitie ervan is, en wat de minimum- en maximumstraf inhoudt. De gemachtigde heeft hierop geantwoord dat de regeling omtrent de werkstraf hetzelfde is. Als de veroordeelde te weten komt hoeveel uren zijn werkstraf zal bevatten, weet hij nog niet wat de werkstraf effectief zal inhouden. De Raad van State vindt dit geen geruststellend antwoord. Het loutere feit dat de regeling op die van de werkstraf lijkt, zorgt er niet voor dat het in overeenstemming met het legaliteitsbeginsel is.¹⁶²

¹⁵⁸ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-3274/005, 33-34.; Art. 37*quinques*, § 4 Sw.

¹⁵⁹ Art. 37*octies*, § 4 Sw.; Amendementen wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-3274/002, 11.; Tekst aangenomen door de commissie voor de justitie wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, nr. 53-3274/007, 6.

¹⁶⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-3274/005, 32.

¹⁶¹ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-3274/005, 34.

¹⁶² Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, nr. 53-3274/001, 32-33.

Er is dus veel commotie geweest rond de bevoegdheidsverdeling tussen deze twee organen. Maar het is bij deze discussie van belang om de beroepsmogelijkheid in het achterhoofd te houden. De probatiecommissie is dus bevoegd voor de concrete invulling maar hier staat tegenover dat het openbaar ministerie en de veroordeelde een hoger beroep kunnen uitoefenen tegen deze beslissing. Ze moeten het hoger beroep indienen bij de rechtbank van eerste aanleg waarbij de probatiecommissie is ingesteld. Op deze manier is het nog steeds een rechter die het laatste woord kan hebben over de concrete inhoud van de autonome probatiestraf.¹⁶³

Strafkarakter van de autonome straffen

Nu we alle autonome straffen uit elkaar hebben gezet, kunnen we bekijken wat het strafkarakter van elkeen inhoudt. De wetgever heeft niet voorzien in de definitie van een straf maar uit de rechtsleer blijkt vooral één terugkerend element, namelijk dat een straf als een straf beschouwd kan worden wanneer er leedtoevoeging is.¹⁶⁴ Bij het ET lijkt het strafkarakter zich te bevinden in het feit dat zich een illusie van vrijheid voordoet, maar in werkelijkheid is de veroordeelde gehouden tot het naleven van voorwaarden. Blijkbaar is tussen deze drie straffen het strafkarakter het meest aanwezig bij het ET vanwege de elektronische controle.¹⁶⁵ Voor de werkstraf is het bestraffende gedeelte volgens ons dat de veroordeelde zal werken zonder hiervoor een vergoeding te ontvangen. En de autonome probatiestraf is voor ons een geval apart, te wijten aan de keuzes van de wetgever. Als modaliteit is probatie geen straf maar als autonome straf wel. Wij zien persoonlijk niet direct strafkarakter, tenzij er bijkomende straffen zoals een goedboete aan te pas komt.

Verjaring van de autonome straffen

Kort willen we ook de verjaring van de drie autonome straffen in kwestie bespreken. De termijn van verjaring is afhankelijk van het karakter van de autonome straf *an sich*: politieel dan wel correctioneel. Een politiestraf verjaart na één jaar en een correctionele straf na vijf jaar.¹⁶⁶ Wanneer de veroordeelde een van de autonome straffen niet uitvoert, zal hij de vervangende straf moeten uitvoeren. Deze vervangende straf kan niet verjaren vooraleer de originele straf verjaart. De vervangende straf verjaart wanneer de hoofdstraf verjaart.¹⁶⁷

¹⁶³ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 215.; Art. 37decies, § 2 Sw.

¹⁶⁴ F. DERUYCK en M.ROZIE (eds.), *Het strafrecht bedreven : liber amicorum Alain De Nauw*, Brugge, Die Keure, 2011, 129.; W. VAN STEENBRUGGE, *Straffen op mensenmaat*, Antwerpen, Luster, 2012, 75.; , J. TEN VOORDE, *Recht tot straffen*, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2015, 11.

¹⁶⁵ K. BEYENS, "Toezien op elektronisch toezicht", *Orde dag* 2000, afl. 10, 24-27.

¹⁶⁶ Art. 92 en 93 Sw.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 196

¹⁶⁷ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 196.; L. DUPONT, R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 768.

5. Potpourri II

Algemeen

Sinds 11 oktober 2014 is Koen Geens Minister van Justitie in de regering Michel I.¹⁶⁸ Volgens het Justitieplan wil hij tot een snellere, efficiënte en rechtvaardige justitie komen. Om dit mogelijk te maken is een hervorming noodzakelijk.¹⁶⁹ De Minister wil justitie hervormen in drie stappen. De eerste stap bestaat uit de hertekening van het gerechtelijk landschap. Dit heeft de vorige legislatuur reeds verwezenlijkt. De tweede stap bestaat uit het uitvoeren van het Justitieplan. De derde en laatste fase zijn de hervormingen van de basiswetgeving. Meer concreet doelt hij op de nieuwe wetboeken van Strafrecht en Strafvordering.¹⁷⁰ Opdat er hervormingen kunnen plaatsvinden, moet de Minister om te beginnen wetsontwerpen voorleggen. Deze wetsontwerpen hebben de naam van Potpourri I, II en III gekregen. In het kader van deze Masterproef is Potpourri II van belang. Deze betreft namelijk Strafrecht en Strafvordering, zoals we hierna verder zullen bespreken.¹⁷¹

Het wetsontwerp werd in eerste en tweede lezing door de Ministerraad goedgekeurd op respectievelijk 25 juni en 14 oktober 2015. De voorstelling ervan in het parlement vond plaats op 27 oktober 2015.¹⁷² Potpourri II is uiteindelijk de wet van 5 februari 2016 geworden, tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie.¹⁷³ De wet is in werking getreden op 29 februari 2016. We zullen hierna overlopen welke relevante gevolgen deze wet teweeg brengt.

Eerst en vooral is het belangrijk om weten dat de indieners van het wetsontwerp van voor ogen hebben om *“het strafrecht en de strafprocedure aan te passen aan de noden van onze tijd, zodat de procedures sneller en efficiënter verlopen zonder dat de kwaliteit van de rechtsbedeling of de rechten van de verdediging in het gedrang komen”*. Dit wetsontwerp moet gezien worden als de maatregelen die genomen worden in afwachting van de globale hervorming.¹⁷⁴

Gevolgen voor ET als autonome straf

Inwerkingtreding

Het autonoom ET zal in werking treden op één mei 2016. Oorspronkelijk zou er een KB nodig zijn om de inwerkingtreding van het ET als autonome straf te regelen. Door Potpourri II is dit niet meer

¹⁶⁸ X, *Over Koen Geens*, www.koengeens.be/minister/over.

¹⁶⁹ X, *Het Justitieplan*, www.stapvoorwaarts.be/#portfolio.

¹⁷⁰ X, *Justitieplan*, www.koengeens.be/justitieplan.

¹⁷¹ X, *Potpourri II Wetsontwerp Strafrecht en strafvordering*, www.koengeens.be/beleid/potpourri-ii.

¹⁷² X, *Potpourri II Wetsontwerp Strafrecht en strafvordering*, www.koengeens.be/beleid/potpourri-ii.

¹⁷³ Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

¹⁷⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St.* Kamer 2015-2016, nr. 54-1418/001, 3-4.

vereist en is de inwerkingtreding verbonden aan de inwerkingtreding van de wet van acht mei 2014.¹⁷⁵

Definitie

Zoals reeds voormeld is het autonome ET pas sinds de Potpourri II-wet van een definitie voorzien. Wij vinden het uitermate vreemd dat er van in den beginne geen definitie bestond. Blijkbaar heeft de wetgever deze definitie oorspronkelijk weggelaten om redenen van evidentie, omdat er reeds praktijken met elektronische toezichtsmiddelen bestaan. Daar het legaliteitsbeginsel dit vereist, is er dankzij Potpourri II een definitie tot stand gekomen.¹⁷⁶

Vervangende straf

Potpourri II oefent ook invloed uit op de vervangende straf die de vonnisrechter oplegt bij niet-naleving van het autonoom ET. Voorheen was er geen minimum voorzien voor de vervangende straf. Dit was problematisch ingeval de vervangende gevangenisstraf dezelfde, of zelfs een kortere duur bedroeg in vergelijking met het ET. De veroordeelde zou nog weinig motivatie hebben om het ET correct uit te voeren. De duur van de vervangende gevangenisstraf zal daarom dezelfde zijn als die van het ET.¹⁷⁷

De reden waarom er eerst geen minimum was voorzien, is dat de wetgever de bepaling omtrent de vervangende straf had overgenomen van de werkstraf. Dit patroon zal nog regelmatig terugkomen bij de bespreking van Potpourri II.

Verzachtende omstandigheden

Wanneer de strafrechter de duur van de straf onder ET bepaalt, mag hij rekening houden met de verzachtende omstandigheden, op voorwaarde dat hij het minimum van één maand niet schendt.¹⁷⁸

Opties bij overschrijden aanvangstermijn

De verplichting om de straf te laten aanvangen binnen zes maanden nadat de beslissing in kracht van gewijsde is gegaan, bestond al voor Potpourri II. Nieuw is de bepaling van de gevolgen indien de termijn van zes maanden wordt overschreden. De gevolgen verschillen naargelang de overschrijding van de termijn al dan niet aan de veroordeelde te wijten is. Indien de veroordeelde zelf de oorzaak is van de overschrijding, kan het OM de uitvoering van de straf verder uitstellen, ofwel de vervangende gevangenisstraf tot uitvoering laten brengen. Ingeval de overschrijding van de aanvangstermijn echter niet aan de veroordeelde te wijten is, moet de straf aanvangen binnen zes maanden na afloop van de eerste termijn. Indien dit niet gebeurt, is de straf verjaard.¹⁷⁹

¹⁷⁵ I. VOGELAERE, *Elektronisch toezicht en probatie vanaf 1 mei 2016 autonome straffen*, www.polinfo.be/NewsView.aspx?contentdomains=POLINFO&id=VS300370251&lang=namelijk

¹⁷⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer 2015-2016*, nr. 54-1418/001, 37-38.

¹⁷⁷ Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS 19 februari 2016*.; Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer 2015-2016*, nr. 54-1418/001, 36-37.

¹⁷⁸ Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS 19 februari 2016*.

¹⁷⁹ Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS 19 februari 2016*.

Mogelijkheid tot schorsing

De mogelijkheid om een schorsing aan te vragen, werd al gestipuleerd. De wetgever heeft hier in Potpourri II een voorwaarde aan verbonden. De veroordeelde kan namelijk enkel de schorsing aanvragen wanneer het een straf onder ET betreft met een duur van drie maanden of langer.¹⁸⁰

Gevolgen voor de autonome probatiestraf

Inwerkingtreding

Normaliter zou de autonome probatiestraf in werking treden op één december 2015. De drie Gemeenschappen hebben echter verzocht om een uitstel waardoor de datum van inwerkingtreding nu één mei 2016 is. Dit verzoek is enigszins begrijpelijk aangezien de zesde Staatshervorming ervoor zorgt dat de Justitiehuisen (en dus ook de bevoegde dienst) worden overgedragen aan de Gemeenschappen. Dit brengt dus een vergroting van de werklast met zich mee.¹⁸¹

Overkoepelende gevolgen

Uitsluiting van uitstel

Het ET als autonome straf en de autonome werkstraf kunnen als gevolg van Potpourri II niet met uitstel worden opgelegd.¹⁸² Voor Potpourri II was dit verbod op uitstel enkel van toepassing voor de autonome probatiestraf en de verbeurdverklaring.¹⁸³ De indieners van het wetsontwerp hebben deze keuze beargumenteerd. De autonome straffen zijn milder dan de gevangenisstraf, maar deze mildheid mag niet ten koste zijn van de doeltreffendheid. Daarom moeten deze straffen een effectieve en onvoorwaardelijke tenuitvoerlegging hebben.¹⁸⁴ Dit zullen we later meer gedetailleerd bekijken.

Vernauwing toepassingsgebied

Ten gevolge van Potpourri II zijn in principe alle misdaden correctionaliseerbaar, ook degene die met levenslange opsluiting strafbaar zijn. De drie autonome straffen kunnen niet toegepast worden op gecorrectionaliseerde misdaden die wettelijk gezien strafbaar zijn met een opsluiting van 20 jaar, of meer.¹⁸⁵ Meer specifiek betreft het feiten die strafbaar zouden zijn met een opsluiting van 20 tot 30 jaar of meer als zij niet in wanbedrijven worden omgezet. In andere woorden: indien

¹⁸⁰ Art. 45 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

¹⁸¹ I. VOGELAERE, *Elektronisch toezicht en probatie vanaf 1 mei 2016 autonome straffen*, www.polinfo.be/NewsView.aspx?contentdomains=POLINFO&id=VS300370251&lang=nl.

; Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 40.

¹⁸² Art. 58 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

¹⁸³ J. AMANKWAH, *De wet Potpourri II: wijzigingen in het straf(proces)recht*, www.adlex.be/nl/team/1981-jeffrey_amankwah/1943-artikels/6659-de_wet_potpourri_ii_wijzigingen_in_het_strafprocesrecht.

¹⁸⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 31.

¹⁸⁵ J. AMANKWAH, *De wet Potpourri II: wijzigingen in het straf(proces)recht*, www.adlex.be/nl/team/1981-jeffrey_amankwah/1943-artikels/6659-de_wet_potpourri_ii_wijzigingen_in_het_strafprocesrecht.; Art. 12 en 51 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

geen verzachtende omstandigheden of een verzachtende verschoningsgrond wordt erkend bij de correctionalisering of door het hof van assisen.¹⁸⁶

Dit alles zorgt voor een verandering in de zwarte lijsten van deze alternatieve straffen. Voor de autonome werkstraf en probatiestraf bestaat het eerste punt van de zwarte lijst voortaan uit feiten "die strafbaar zouden zijn met een maximumstraf van meer dan twintig jaar opsluiting als ze niet in wanbedrijven werden omgezet".¹⁸⁷ Deze bepaling wordt niet ingevoerd in de zwarte lijst van het autonoom ET. De wetgever vond het namelijk nutteloos om deze bepaling voor het ET te voorzien omdat het toepassingsgebied voor zich spreekt. Het ET als autonome straf staat open voor feiten die van die aard zijn om gestraft te worden met een gevangenisstraf van ten hoogste een jaar. De nieuwe regels van Potpourri II zorgen ervoor dat zelfs wanneer de rechter verzachtende omstandigheden aanneemt voor een feit dat strafbaar is met levenslange of 20 tot 30 jaar opsluiting, de minimumstraf alsnog drie jaar gevangenisstraf bedraagt. Op die manier vallen deze feiten dus automatisch buiten het toepassingsgebied van het ET als autonome straf.¹⁸⁸

Het toepassingsgebied van de autonome werkstraf en probatiestraf is anders geformuleerd. De rechter kan deze twee straffen opleggen wanneer het feit van dien aard is om het met een correctionele of politiestraf te straffen.¹⁸⁹ Een correctionele gevangenisstraf bedraagt minstens acht dagen en maximum vijf jaar.¹⁹⁰ De nieuwe regels omtrent correctionalisering zorgen ervoor dat feiten met een opsluiting van 20 jaar of meer na correctionalisatie nog in het toepassingsgebied van de werkstraf en de probatiestraf konden vallen. De nieuwe regels in Potpourri II tonen dit aan:

- Levenslange opsluiting wordt vervangen door tijdelijke opsluiting of door gevangenisstraf van ten minste drie jaar en van ten hoogste 40 jaar;
- Opsluiting van 30 jaar tot 40 jaar door opsluiting van 38 jaar of voor een kortere termijn, of door gevangenisstraf van ten minste drie jaar en van ten hoogste 38 jaar;
- Opsluiting van 20 jaar tot 30 jaar door opsluiting van 28 jaar of voor een kortere termijn, of door gevangenisstraf van ten minste drie jaar en van ten hoogste 28 jaar.¹⁹¹

Door de expliciete uitsluiting van deze gevallen in de zwarte lijst van de autonome werkstraf en probatiestraf, kan er echter geen discussie zijn. De overige feiten in de zwarte lijst voor deze drie autonome straffen zijn identiek en deze zijn te zien in de tabel op de volgende pagina.

¹⁸⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer 2015-2016*, nr. 54-1418/001, 8-9.; E., AEYENS, T., BAUWENS, J., COPPENS, T., DECAIGNY, J., DECOKER, (ed.), B., DE SMET, L., GYSELAERS, P., HOET, B., MEGANCK, I., MENNES, J., MILLEN, G., SCHOORENS, H., VAN BAVEL, C., VAN DEN HEYNING, M., VANDERMEERSCH, en F., VROMAN, "De wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie (Potpourri II), gewikt en gewogen", *T. Strafr.* 2016, 3-4.

¹⁸⁷ Art. 12 en 51 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

¹⁸⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer 2015-2016*, nr. 54-1418/001, 38-39.

¹⁸⁹ Art. 37quinquies; Art. 37octies Sw.

¹⁹⁰ Art. 25 Sw.

¹⁹¹ Art. 17 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

Voor ons lijkt Potpourri II een onderneming van de wetgever om bepaalde eerder gemaakte (minder goede) keuzes te corrigeren. Toch was er nog zoveel meer wat de wetgever met deze wet had kunnen verbeteren. De wetgever heeft zich, in onze opinie, zich bij het opstellen van nieuwe regels te vaak laten leiden door andere bestaande wetgeving. Het lijkt eerder aangewezen om te kijken wat de straf in kwestie nodig heeft, wat deze vraagt, in plaats van bepalingen te kopiëren bij een andere straf. Het bevordert misschien wel de coherentie van het systeem maar de inhoud van de regels zijn dan vaak niet afgestemd op de straf *an sich*. Is men misschien te haastig te werk gegaan? Op het einde van deze Masterproef maken we suggesties naar de toekomst, hetgeen gemiste kansen voor Potpourri II uitmaken.

6. Tabel met te vergelijken aspecten

	ET <i>extra light</i>	ET SURB	ET als autonome straf	Autonome werkstraf	Autonome probatiestraf
Toestemming veroordeelde vereist?	De veroordeelde zal het zelf verzoeken. ¹⁹²	De veroordeelde zal het zelf verzoeken. ¹⁹³	Ja, in persoon of via raadsman. ¹⁹⁴	Ja, in persoon of via raadsman. ¹⁹⁵	Ja, in persoon of via raadsman. ¹⁹⁶
Toestemming huisgenoten vereist?	Nee, geen wettelijke basis. <i>In omzendbrief wel vereist, indien veroordeelde daar gedomicilieerd is.</i>	Ja (KB) ¹⁹⁷	Rekening mee gehouden maar niet beslissend. ¹⁹⁸	N.v.t.	N.v.t.
Samenstelling zwarte lijst	Geen wettelijke zwarte lijst. <i>In omzendbrief worden terroristische inbreuken</i>	Geen wettelijke zwarte lijst. <i>In omzendbrief staat deze lijst:</i> • <i>Aanranding (Art. 372-388 Sw.);</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Verkrachting (Art. 375 tot 377 Sw.); • Bederf van de jeugd, ontucht, prostitutie en zedenschennis (Art. 379 tot 387 Sw.) indien 	• Feiten die strafbaar zouden zijn met een maximumstraf van meer dan twintig jaar opsluiting als ze niet in wanbedrijven	• Feiten die strafbaar zouden zijn met een maximumstraf van meer dan twintig jaar opsluiting als ze niet in wanbedrijven

¹⁹² Art. 29 Wet Strafvuiging

¹⁹³ Art. 49 Wet Strafvuiging

¹⁹⁴ Art. 37ter, § 4 Sw.

¹⁹⁵ Art. 37quinquies, § 3 Sw.

¹⁹⁶ Art. 37octies, § 3 Sw.

¹⁹⁷ Art. 2 Koninklijk besluit 16 juli 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 januari 2007 tot bepaling van de concrete invulling van het programma van de beperkte detentie en het elektronisch toezicht, BS 5 september 2008.

¹⁹⁸ Art. 37ter, § 4 Sw.

	<i>uitgesloten (art. 135 tot 141 Sw.)¹⁹⁹</i>	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Mensensmokkel (Art. 77 bis wet vreemdelingen);</i> • <i>Meenemen minderjarigen voor prostitutie (Art. 379 of 380 Sw.).</i> 	<p>deze feiten zijn gepleegd op of met behulp van minderjarigen;</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Moord, doodslag en vergiftiging (Art. 393 tot 397 Sw.).²⁰⁰</i> 	<p>werden omgezet;</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Verkrachting (Art. 375 tot 377 Sw.);</i> • <i>Bederf van de jeugd, ontucht, prostitutie en zedenschennis (Art. 379 tot 387 Sw.)</i> indien deze feiten zijn gepleegd op of met behulp van minderjarigen; • <i>Moord, doodslag en vergiftiging (Art. 393 tot 397 Sw.).²⁰¹</i> 	<p>werden omgezet;</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Verkrachting (Art. 375 tot 377 Sw.);</i> • <i>Bederf van de jeugd, ontucht, prostitutie en zedenschennis (Art. 379 tot 387 Sw.)</i> indien deze feiten zijn gepleegd op of met behulp van minderjarigen; • <i>Moord, doodslag en vergiftiging (Art. 393 tot 397 Sw.).²⁰²</i>
Mogelijkheid beknopt voorlichtingsrapport en/of maatschappelijke enquête	Geen wettelijke bepaling. <i>In de omzendbrief is het facultatief.</i>	Facultatief ²⁰³	Facultatief, maar verplicht horen van meerderjarige waarmee de betrokkene samenwoont. ²⁰⁴	Facultatief ²⁰⁵	Neen

¹⁹⁹ Ministeriele omzendbrief nr. ET/SE-2bis van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt.

²⁰⁰ Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

²⁰¹ Art. 12 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

²⁰² Art. 51 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

²⁰³ Art. 53 Wet Strafvordering

²⁰⁴ Art. 37ter, § 3 Sw.

²⁰⁵ Art. 37sexies, § 2 Sw.

Involed gerechtelijke antecedenten	Geen wettelijke bepaling.	Geen wettelijke bepaling	Neen	Neen	Neen
Mogelijkheid tot uitstel?	N.v.t.	Mogelijk voor vrijheidsstraf. ²⁰⁶	Neen ²⁰⁷	Neen ²⁰⁸	Neen ²⁰⁹
Uitvoeringstermijn	Geen wettelijke uitvoeringstermijn.	Voor ET geen specifieke wettelijke uitvoeringstermijn. Voor vrijheidsstraf afhankelijk al dan niet in voorhechtenis. ²¹⁰	Aanvang binnen zes maanden na in kracht van gewijsde getreden veroordeling. Geen vervaltermijn. ²¹¹	Uitvoering binnen 12 maanden na in kracht van gewijsde getreden veroordeling. Verlenging door probatiecommissie mogelijk. ²¹²	Éénmalige verlenging van één jaar mogelijk door probatiecommissie, op voorwaarde dat niet-verwezenlijking buiten de wil ligt. ²¹³
Gevolgen van niet-naleving straf: vervangende straf?	Geen wettelijke bepalingen. <i>Omzendbrief voorziet in trappensysteem.</i>	Herroeping, schorsing of herziening ²¹⁴	Vervangende gevangenisstraf ²¹⁵	Vervangende gevangenisstraf of geldboete ²¹⁶	Vervangende gevangenisstraf of geldboete ²¹⁷
Vermelding op het	Ja (van de	Ja (van de	Neen	Neen	Neen

²⁰⁶ Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964

²⁰⁷ Art. 58 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

²⁰⁸ Idem

²⁰⁹ Idem

²¹⁰ Art. 33 Wet 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, *BS* 14 augustus 1990.

²¹¹ Art. 37ter, § 2 Sw.; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 380.

²¹² Art. 37quinquies, § 2 Sw.; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 391.

²¹³ Art. 37decies, § 1 Sw.; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 391.

²¹⁴ Art. 64-67 Wet Strafvueroering

²¹⁵ Art. 37ter, § 1 Sw.

²¹⁶ Art. 37quinquies, § 1 Sw.

²¹⁷ Art. 37undecies Sw.

uittreksel van het strafregister	gevangenisstraf). ²¹⁸	gevangenisstraf). ²¹⁹	(tenzij uittreksel bestemd is voor activiteiten met minderjarigen). ²²⁰	(tenzij uittreksel bestemd is voor activiteiten met minderjarigen). ²²¹	(tenzij uittreksel bestemd is voor activiteiten met minderjarigen). ²²²
Procedure bij niet-naleving van de straf	Geen wettelijke bepalingen. <i>De gevangenisdirecteur of de bevoegde dienst zullen de sancties opleggen. Voor de oplegging van sommige sancties is voorafgaand een verslag van de justitieassistent vereist.</i> ²²³	Tegensprekelijk debat bij de SURB (OM maakt zaak aanhangig). SURB kan het ET herroepen, schorsen of herzien. ²²⁴	Melding van ambtenaar FOD Justitie aan OM; mogelijkheid tot horen door NCET; eventueel uitvoering van vervangende straf door OM. ²²⁵	Melding van justitieassistent aan probatiecommissie; tegensprekelijk debat probatiecommissie; advies/verslag probatiecommissie; eventueel uitvoering van vervangende straf door OM. ²²⁶	Melding van justitieassistent aan probatiecommissie; tegensprekelijk debat probatiecommissie; advies/verslag probatiecommissie; eventueel uitvoering van vervangende straf door OM. ²²⁷

²¹⁸ Art. 595 Sv.

²¹⁹ Idem

²²⁰ Idem

²²¹ Idem

²²² Idem

²²³ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 9-10.

²²⁴ Art. 64-68 Wet Strafvuiging

²²⁵ Art. 37^{quater}, § 3 Sw.

²²⁶ Art. 37^{septies}, § 4 Sw.

²²⁷ Art. 37^{undecies} Sw.

7. Gelijkheidstoets

Vooraleer we voor elk aspect in de tabel de gelijkheidstoets gaan doorlopen, is het zinvol om deze eerst gedetailleerder te bekijken. In België kennen wij een grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. Dit beginsel staat zowel positief geformuleerd: "*De Belgen zijn gelijk voor de wet*", als negatief geformuleerd: "*Het genot van de rechten en vrijheden aan de Belgen toegekend moet zonder discriminatie verzekerd worden.*".²²⁸

SOTTIAUX zegt dat er traditioneel drie invullingen van gelijkheid zijn: gelijke behandeling, gelijke kansen en gelijkheid van uitkomst. In deze Masterproef gaat het om de eerste invulling daar wij een gelijke behandeling van Simon, Erik, Werner en Peter beogen. Gelijke behandeling staat bekend als de formele gelijkheid, terwijl de andere twee soorten materiele gelijkheid zijn. Daarnaast zijn er ook drie modellen van het juridisch gelijkheidsbeginsel: het gelijkheidsbeginsel als beginsel van behoorlijke politieke besluitvorming, het gelijkheidsbeginsel als mensenrechtelijk beschermingsbeginsel en het proactieve discriminatie- en diversiteitsrecht.²²⁹ Wij hebben in deze Masterproef te maken met het eerstgenoemde beginsel. Het gelijkheidsbeginsel als beginsel van behoorlijke politieke besluitvorming is een zelfstandig principe dat de overheid moet naleven in haar relatie met de burger. Het is een vorm van het redelijkheidsbeginsel: wanneer voor de onredelijke overheidshandeling geen deugdelijke of aanvaardbare reden bestaat, is er een discriminatie. Het gelijkheids- en redelijkheidsbeginsel overlappen tot op een zekere hoogte maar het is belangrijk te beseffen dat zij niet compleet samenvallen. Het gelijkheidsbeginsel vergt namelijk een comparatief element, en dit is niet het geval voor het redelijkheidsbeginsel. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen verantwoording is voor het *verschil* in behandeling.²³⁰

Wanneer we gaan beoordelen of het verschil in behandeling al dan niet geoorloofd is, komt hier geen moreel oordeel bij te kijken. Hetgeen doorslaggevend zal zijn, is de aanwezigheid van een deugdelijke verantwoording.²³¹ Dit was voor ons een belangrijk aspect doorheen het onderzoek voor deze Masterproef. Alles valt of staat met de verantwoording met de wetgever, terwijl bepaalde zaken gevoelsmatig of intuïtief soms zeer ongelijk, en ook oneerlijk aanvoelden.

Volgens dit gelijkheidsbeginsel dienen gelijke situaties op gelijke wijze behandeld te worden en ongelijke situaties op ongelijke wijze. Vooraleer we het gelijkheidsbeginsel dus kunnen toepassen, zal de eerste stap zijn om na te gaan of we met een vergelijkbare situatie te maken hebben.²³² Het geval van Simon, Erik, Werner en Peter kunnen we als vergelijkbaar beschouwen daar ze alle vier hetzelfde misdrijf hebben gepleegd. Uiteraard kan geen enkel misdrijf identiek hetzelfde zijn aan een ander, maar we gaan ervan uit dat ze *in casu* vergelijkbaar zijn.

²²⁸ Art. 10-11 Gw.; C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33.

²²⁹ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 690.

²³⁰ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 691.

²³¹ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 691.

²³² C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33.

Het allerbelangrijkste aspect van het gelijkheidsbeginsel is voor ons om te weten dat niet elke verschillende behandeling van vergelijkbare situaties ongeoorloofd is. Een verschillende behandeling van vergelijkbare situaties kan dus geoorloofd zijn, indien weliswaar aan een aantal voorwaarden is voldaan.²³³ Deze voorwaarden zijn in een toetsingskader gegoten. De Belgische rechters hebben deze gelijkheidstoets overgenomen van de rechtspraak van het EHRM.²³⁴

Allereerst is vereist dat de maatregel waarin het onderscheid wordt gemaakt, een legitiem of geoorloofd doel nastreeft. De tweede voorwaarde houdt in dat het onderscheid objectief is. Ten derde moet er pertinentie zijn. Tot slot moet er voldaan zijn aan het evenredigheids- of proportionaliteitsvereiste.²³⁵

Aangezien wij de aspecten uit de tabel aan de gelijkheidstoets willen onderwerpen, is het voornaam om te weten hoe we de verschillende stappen van de toets moeten interpreteren.

Voor het legitiem doel geldt dat, hoe abstracter het doel geformuleerd is, hoe eenvoudiger het te legitimeren valt.²³⁶

Het legitiem doel betekent dat de openbare orde en de goede zeden niet geschonden mag zijn.²³⁷

De objectiviteit houdt in dat het onderscheid op basis van feiten moet plaatsvinden, en niet op basis van persoonlijke appreciatie. Pertinentie houdt in dat de maatregel moet bijdragen tot het beoogde doel. Proportionaliteit vergt dat de middelen die worden aangewend in redelijke verhouding zijn met het nagestreefde doel. Concreter wil dit zeggen dat de mate waarin het onderscheid de gelijkheid aantast, in verhouding moet staan tot het nagestreefde doel.²³⁸ SOTTIAUX vindt dat een algemeen geformuleerd doel niet altijd aanvaardbaar is. Wanneer er een belangrijk grondrecht in het geding is, zou het doel volgens hem specifiekere moeten zijn.²³⁹

Volgens SOTTIAUX zijn de begrippen in de gelijkheidstoets nog veel te vaag. De laatste stap, de proportionaliteitstoets, is namelijk niet meer dan een zeer flexibele methode voor belangenafweging. Deze uitspraak wordt duidelijk wanneer we het verschil tussen rechten en beginselen begrijpen. De rechter geniet minder beslissingsvrijheid indien het over een recht gaat, en meer beslissingsvrijheid wanneer het een beginsel is. Aan een recht hangen bepaalde factoren vast waarmee de rechter rekening kan houden, terwijl hij bij een beginsel alle aspecten in beschouwing mag nemen. De proportionaliteitstoets van het GwH bezit alle kenmerken van een beginsel. Het Hof toetst slechts marginaal en zal enkel optreden wanneer het onderscheid "kennelijk willekeurig of onredelijk" is.²⁴⁰

²³³ C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33-34.

²³⁴ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 692.; EHRM, arrest Belgische Taalzaak van 23 juli 1968, *Publ. Eur. Court H.R.*, Serie A, nr. 6, § 10.

²³⁵ S. SMIS, C. JANSSENS, S. MIRGAUX, en K. VAN LAETHEM, *Handboek mensenrechten: De internationale bescherming van de rechten van de mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 275.; C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33-34.

²³⁶ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 693.; J. GERARDS, *Rechterlijke toetsing aan het gelijkheidsbeginsel*, Den Haag, SDU, 2002, 40-42.

²³⁷ J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK, *Handboek EVRM: Deel 1 Algemene beginselen*, I, Antwerpen, Intersentia, 2005, 135.

²³⁸ C. BAYART, *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 33-34.

²³⁹ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 694.

²⁴⁰ S. SOTTIAUX, "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 692-693.

8. Analyse van de aspecten in het licht van het gelijkheidsbeginsel

8.1 Toestemming van de veroordeelde

ET *EXTRA LIGHT* & ET SURB – Bij het ET als strafuitvoeringsmodaliteit zal de gedetineerde uiteraard zelf een aanvraag indienen om zijn verdere straf onder ET te mogen uitvoeren. We willen nogmaals benadrukken dat er voor het ET *extra light* geen wettelijke bepalingen zijn. Enkel de omzendbrief is voorhanden. Aan de hand hiervan kunnen we enkel bekijken hoe het in de praktijk geregeld is, maar dit kan niet bijdragen tot een eventuele schending van het gelijkheidsbeginsel.

ET ALS AUTONOME STRAF – Dit is een consensuele straf. De betrokkene (of diens advocaat) zal eerst zijn toestemming moeten verlenen vooraleer de rechter het ET kan opleggen. De beklagde dient niet noodzakelijk zelf om de oplegging van deze straf te verzoeken. De feitenrechter kan de oplegging ambtshalve overwegen, of het OM kan hiertoe een vordering instellen.²⁴¹ Deze toestemming houdt geen schuldbekenenis in.²⁴² Dit maakt mogelijk dat de advocaat in hoofdorde om vrijspraak kan pleiten en in ondergeschikte orde om een straf onder ET kan verzoeken.²⁴³ De instemming van de betrokkene is dus een *conditio sine qua non* is en in het geamendeerd wetsvoorstel lichten de indieners dit toe.²⁴⁴ De verantwoording bestaat uit het feit dat de betrokkene een ernstige verbintenis aangaat door de straf te accepteren, en daarom is er uitdrukkelijk een instemming vereist.²⁴⁵

AUTONOME WERKSTRAF – Ook hier is een instemming vereist, verleend door de betrokkene in persoon, oftewel via zijn raadsman. De wetgever geeft verschillende redenen om van de werkstraf een consensuele straf te maken. De eerste reden is het verbod op dwangarbeid. "*Niemand mag gedwongen worden dwangarbeid of verplichte arbeid te verrichten.*"²⁴⁶ Het is gebleken dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) achter de werkstraf staat.²⁴⁷ Ten tweede is de wetgever ervan overtuigd dat deze straf alleen zinvol kan zijn indien de betrokkene deze aanvaardt. Bijkomend wil de wetgever met deze instemmingsvereiste de nadruk leggen op het bestraffende karakter van de werkstraf. De betrokkene moet namelijk zijn schuld erkennen en de werkstraf moet ten gevolge daarvan als een echte straf aanvoelen. Wanneer de veroordeelde

²⁴¹ Art. 37ter, § 4 Sw.; VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 382.

²⁴² D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1092.

²⁴³ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 382.; D. VANDERMEERSCH, "La détention sous surveillance électronique et la peine de surveillance électronique: de nouvelles formules pour de vieilles recettes?", *Rev.dr.pén.* 2014, 617.

²⁴⁴ C. VAN DEUREN, "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC*, 2014, afl. 5, 360.

²⁴⁵ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 9.

²⁴⁶ Art. 4, § 2 EVRM; C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 378.

²⁴⁷ EHRM 23 november 1983, 8919/80, *Van Der Musselle/België*, www.echr.coe.int; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 116.

zijn schuld erkent, zet hij de eerste stap naar het uiteindelijk beoogde doel: het bijbrengen van verantwoordelijkheidszin.²⁴⁸

AUTONOME PROBATIESTRAF – De probatie vormt geen uitzondering in dit rijtje en is ook consensuele straf waardoor de beklaagde zijn instemming dient te verlenen vooraleer de rechter de straf kan uitspreken. Het invoeren van de vereiste van de toestemming is volgens DE WOLF belangrijk aangezien de probatiestraf weinig tot geen kans op slagen heeft indien de veroordeelde niet akkoord gaat.²⁴⁹

De instemming bij de autonome probatiestraf krijgt echter een andere betekenis dan bij de twee voorgaande straffen. Voor alle drie de straffen geldt dat de instemming nodig is opdat de straf goed kan verlopen, maar bij de autonome probatie komt er een tweede aspect aan te pas. Er rees namelijk een belangrijke vraag: "Waarop heeft deze instemming eigenlijk betrekking?". Om hier een beter zicht op te krijgen, wenden we ons tot het verslag van het wetsontwerp waarin toenmalige minister van Justitie Turtelboom dit toelicht. Zij legt uit dat "*de instemming van de beklaagde betrekking zal hebben op het probleem dat de betrokkene dient aan te pakken.*"²⁵⁰ Wanneer de beklaagde instemt met de straf, erkent hij dus eveneens het probleem dat ten grondslag van zijn misstap ligt, én dat hij dit zal trachten aan te pakken.²⁵¹ DECAIGNY merkt terecht op dat dit overeenkomt met het doel van het wetsontwerp. De autonome probatiestraf moet zich inhoudelijk afstemmen op het psychosociale probleem dat aan de grond van het misdadig gedrag ligt.²⁵² Maar DECAIGNY ziet ook in dat dit doel om de focus op de probleemgebieden van de veroordeelde te richten, moeilijk te behalen is met de keuzes van de wetgever. Deze koos er namelijk voor om geen enquête of beknopt voorlichtingsrapport op te stellen, hier komen we later op terug. Ook legt de wetgever de nadruk op het bestraffend karakter, wat enigszins tegenstrijdig lijkt met de herstelgedachte.²⁵³

De Raad van State daarentegen stelt het vrijwillig karakter van de straf in vraag.²⁵⁴ De beklaagde moet dus instemmen met de straf vooraleer deze van toepassing kan zijn. Toch heeft de rechter de betrokkene tot hiertoe enkel (algemene) informatie verleend over de draagwijdte van de straf. Pas nadat de straf is opgelegd, zal de justitieassistent de concrete invulling ervan vastleggen in een overeenkomst, waarover de probatiecommissie het laatste woord heeft. Het feit dat de betrokkene zijn instemming moet verlenen, zou misbruik moeten tegengaan. De Raad van State werpt op dat

²⁴⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 7-8.

²⁴⁹ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1086.

²⁵⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, 53-3274/005, 33.

²⁵¹ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 215.

²⁵² Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, 53-3274/005, 6.; T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 214-215.

²⁵³ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 215.

²⁵⁴ E. GILBERT, "Het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf", *Panopticon* 2014, 164.

het misschien beter is om de inhoud van de probatiestraf al in de wet aan te geven, desnoods enkel de richtinggevende elementen. De Raad is immers niet zo zeker over de vrijwilligheid van de straf om twee redenen: het alternatief voor de probatiestraf zal waarschijnlijk een vrijheidsstraf zijn, en de strafrechter geeft geen aanwijzingen voor de concrete invulling van de autonome probatiestraf.²⁵⁵ Wat de Raad van State hiermee bedoelt, is dat de beklaagde instemt met een straf waarvan hij op moment van instemming nog niet precies weet wat het zal inhouden. De overeenkomst met de concrete invulling komt namelijk pas ná de instemming met de straf tot stand. De vraag is of de beklaagde wel voldoende kennis heeft, of kan hebben, van de straf waarmee hij instemt.²⁵⁶

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Zoals de vergelijking aantoont, zijn alle regimes in deze Masterproef consensueel. Deze gelijke situatie kent dus een gelijke behandeling. In principe is er dan ook geen schending van het gelijkheidsbeginsel. Dat neemt niet weg dat we ons afvragen of het wel verstandig is om elk van deze straffen te laten afhangen van de wil van de veroordeelde. In volgende passage zullen wij daarom onze kritische mening geven over bepaalde keuzes van de wetgever.

Zowel voor het ET als uitvoeringsmodaliteit, als voor de autonome straf lijkt het een goede zaak te zijn om de betrokkene respectievelijk het eerst te laten aanvragen of instemmen. Het zou namelijk zinloos zijn om zoveel energie, tijd en kosten te verspillen aan een straf waarvan geweten is dat ze hoogstwaarschijnlijk zal mislukken. We denken dan aan het installeren van de box bij diens thuis, het plaatsen van de enkelband, het aanstellen van een justitieassistent enz. Het is wenselijk om prior een instemming te bekomen, vooraleer dit alles in gang wordt gezet door de mobiele equipe en het justitiehuis. Het feit dat de veroordeelde zijn instemming verleent, biedt natuurlijk geen garantie opdat het ET succesvol zal verlopen, maar op die manier zijn alleszins de veroordeelden die negatief staan tegenover ET hopelijk uitgesloten van het toepassingsgebied.

Wat de autonome werkstraf betreft, bevinden we ons in een tweestrijd. We begrijpen enerzijds de keuze van de wetgever want als de betrokkene niet bereidwillig is, zal de straf gegarandeerd onsuccesvol zijn. Maar, en dit is een grote *maar*, is het niet absurd dat werken vandaag kan worden gezien als een straf, én dat een persoon hier bovenop mee moet instemmen? Er zijn talloze mensen in onze samenleving die maar al te graag *willen* werken zodat ze enige financiële zekerheid hebben maar die zich in de onmogelijkheid ertoe bevinden. We denken aan gezondheidsproblemen, een ontoereikende scholing, of een slechte economie. Het zou voor deze mensen zeer welkom zijn om de mogelijkheid te krijgen om te werken. Staat dit dan niet in schril contrast met de keuze waarvoor de wetgever in kwestie opteert? Wij begrijpen dat de betrokkene een misdrijf is begaan en hiervoor gestraft moet worden. De wetgever laat werken uitschijnen als een straf, als een negatieve zaak en dat lijkt enigszins vreemd. De autonome werkstraf zou de veroordeelde het gevoel moeten geven dat hij iets terug doet voor de samenleving maar hoe kan

²⁵⁵ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 34.

²⁵⁶ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 214.

hij het op die manier beleven wanneer de nadruk zodanig op het strafkarakter ligt? We kunnen ons inbeelden dat dit alles voor de betrokkene enigszins verwarrend kan zijn. Op het einde van deze Masterproef formuleren we een suggestie tot verbetering.

In de rechtsleer zijn er een aantal auteurs, o.a. HOET en VANDROMME, die een bijkomend pijnpunt aanhalen met betrekking tot de instemming. Het verlenen van zijn instemming zou moeten betekenen dat de veroordeelde beoordelingsvrijheid heeft maar dit wordt in zekere zin beperkt aangezien het alternatief een vrijheidsberoving is.²⁵⁷

Volgens Prof. VANDER BEKEN (UG) bestaan er voor-en tegenargumenten om de werkstraf bij verstek op te leggen. Het tegenargument is uiteraard de zinloosheid om de werkstraf op te leggen wanneer de beklaagde er niet meer instemt. Het voorargument is wanneer we de werkstraf als een echte straf beschouwen, zou deze niet afhankelijk mogen zijn van een concreet aanbod van de verdachte. Theoretisch gezien is verstek dus mogelijk en kan de beklaagde achteraf zijn instemming met de werkstraf geven. Indien deze instemming uitblijft, geldt de vervangende straf. Maar in praktijk zou het niet wenselijk zijn want het is duidelijk dat de werkstraf veel efficiënter en meer zinvol zal zijn wanneer de betrokkene bereidwilligheid toont.²⁵⁸

Voor de probatiestraf gaat dezelfde redenering op als voor de werkstraf. Begeleiding zal enkel zinvol zijn na de instemming maar de wetgever zendt opnieuw een verwarrend signaal uit. De probatie houdt enerzijds in dat het probleem van de betrokkene wordt aangepakt, waardoor het lijkt dat hij geholpen wordt, maar anderzijds ligt er echter een sterke nadruk op het bestraffend karakter van de probatie.²⁵⁹

8.2 Toestemming van de huisgenoten

ET *EXTRA LIGHT* – Strikt genomen is er geen wettelijke vereiste bedongen waarin staat dat de huisgenoten hun toestemming moeten verlenen opdat het ET op dat adres kan doorgaan. De ministeriële omzendbrief bepaalt dat het in praktijk anders zal verlopen. Wanneer de veroordeelde zijn ET wil uitvoeren op een adres waarop hij niet gedomicilieerd is, zullen alle meerderjarige huisgenoten die wel gedomicilieerd zijn, hun toestemming dienen te verlenen.²⁶⁰ ROZIE vindt dat deze bepaling verankerd moest zijn.²⁶¹

²⁵⁷ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 115.; A. JACOBS en M. DANTINNE, "La peine de travail. Commentaire de la loi du 15 avril 2002", *Rev.dr.pén.* 2002, 871.; S. VANDROMME, "De werkstraf, de nieuwste aanwinst in het Belgische straffenarsenaal", *RW* 2002-03, 483.

²⁵⁸ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 84.

²⁵⁹ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001.

²⁶⁰ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 4-5.

²⁶¹ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 383.; J. ROZIE, "Tegenspraak in de bestraffing", *NC* 2014, afl. 2, 111.

ET SURB – Indien de meerderjarige huisgenoten van de veroordeelde weigeren hun toestemming te verlenen en deze dus geen verblijfplaats wensen te delen met de veroordeelde, zal het ET niet doorgaan. De aanwezigheid van de toestemming van de huisgenoten is bijgevolg een *conditio sine qua non*. Wanneer de huisgenoten wensen hun toestemming te verlenen, zal deze de vorm van een overeenkomst krijgen. De wetgever voorziet hier niet in een *ratio legis*. In het KB staat enkel dat de krachtlijnen van de beperkte detentie en het elektronisch toezicht verder geconcretiseerd moesten worden, en dat uit de praktijk bleek dat de bepalingen van de concrete invulling van het programma van het ET nauwkeuriger omschreven moest worden. Er is dus niet specifiek beargumenteerd waarom de huisgenoten een vetorecht bezitten.²⁶²

ET ALS AUTONOME STRAF – De rechter kan de meerderjarige huisgenoten horen wanneer deze in het kader van de maatschappelijke enquête nog niet gehoord is of er gewoonweg geen maatschappelijke enquête verricht is, hoewel hun mening in principe niet doorslaggevend is in de uiteindelijke beslissing van al dan niet toekenning van het ET.²⁶³ De wetgever koos er dus voor om de meerderjarige huisgenoten geen vetorecht te verlenen. De indieners van het geamendeerd wetsvoorstel leggen uit dat het opleggen van een straf niet van de wil van een derde mag afhangen. Toch is het volgens hen denkbaar dat de tegenwerking van een huisgenoot kan bijdragen tot de mislukking van de straf. Daarom moet toch naar de opinie van deze meerderjarige huisgenoten gepeild worden tijdens de enquête of door gehoord te worden.²⁶⁴

AUTONOME WERKSTRAF & AUTONOME PROBATIESTRAF – Voor deze twee straffen is er geen wettelijk toestemmingsvereiste van de huisgenoten voorzien. Dit is logisch daar de veroordeelde deze straffen buitenshuis uitvoert en de huisgenoten in principe niet beïnvloed worden.

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – We kunnen voor dit aspect enkel het ET SURB en het autonome ET met elkaar vergelijken. Het ET *extra light* wordt door de omzendbrief geregeld en de twee overige autonome straffen bezitten geen bepaling over de toestemming van de huisgenoten. We stellen vast dat er een verschil in behandeling is: bij Simon krijgen de huisgenoten een vetorecht toegekend terwijl dit bij Erik niet zo is. In de praktijk zal het Simon zijn die naar het GwH wil stappen om de schending van het gelijkheidsbeginsel in te roepen. Hij zal zich benadeeld voelen t.o.v. Erik, die niet per se een toestemming van zijn huisgenoten moet verwerven opdat de straf kan worden opgelegd. Voor Simon is de regeling dus strenger maar we kunnen ook voor hem geen gelijkheidstoets doorvoeren aangezien de bepaling voorzien is in een KB.²⁶⁵ Het KB gaat uit van de uitvoerende macht, de wetgever kan hier hoe dan ook geen gelijkheidsbeginsel geschonden hebben.

²⁶² Art. 2 Koninklijk besluit 16 juli 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 januari 2007 tot bepaling van de concrete invulling van het programma van de beperkte detentie en het elektronisch toezicht, BS 5 september 2008.; T. DAEMS, S. DE DECKER, L. ROBERT en F. VERBRUGGEN, *Elektronisch toezicht: De virtuele gevangenis als reële oplossing?*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2009, 77.

²⁶³ Art. 37ter, § 4 Sw.

²⁶⁴ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/002,10.

²⁶⁵ B. BOUCKAERT, *Algemene rechtsleer en rechtsmethodiek. Functies en bronnen van het recht*, Antwerpen, Maklu, 2005, 152.

8.3 Samenstelling van de zwarte lijst

ET *EXTRA LIGHT* – In de omzendbrief is geen expliciete zwarte lijst te vinden. Er is zelfs een aparte procedure voorzien voor de seksueel delinquenten, zoals reeds eerder vermeld. Wel worden terroristische inbreuken uitgesloten van het toepassingsgebied.²⁶⁶

Uit een schriftelijke vraag van mevrouw Taelman (Open Vld) aan minister Vandeurzen blijkt dat er ruimte voor verbetering is bij het ET *extra light*. Wanneer de gevangenisdirecteur over het ET beslist, is enkel het wetsartikel op basis waarvan de betrokkene veroordeeld is zichtbaar. De gevangenisdirecteur kan dus zien dat de veroordeelde bijvoorbeeld schuldig is aan slagen en verwondingen maar het is onzichtbaar of het om intrafamiliaal geweld ging. Ten gevolge hiervan kan een dader van intrafamiliaal in hetzelfde huis als het slachtoffer terecht komt, terwijl deze dat misschien niet wenst. Dit alles kan opgelost worden indien de codering in de gevangenissen wordt aangepast. Minister Vandeurzen antwoordde dat de codering zal worden onderzocht en aangepast.²⁶⁷

Ook mevrouw Lahaye-Battheu (Open Vld) diende een schriftelijke vraag omtrent intrafamiliaal geweld in. Zij beschreef een situatie die theoretisch gezien mogelijk is, maar die in praktijk absoluut niet wenselijk is. Stel iemand is schuldig aan huiselijk geweld en krijgt een huisverbod opgelegd, hetgeen hij niet respecteert. Deze persoon kan vervolgens een gevangenisstraf opgelegd hetgeen hij eventueel onder ET kan uitvoeren. Mevrouw Lahaye-Battheu vroeg zich af of er een voornemen was om de omzendbrief aan te passen zodat dit zelfs theoretisch onmogelijk is. De Minister van Justitie heeft geantwoord dat in de praktijk daders van intrafamiliaal geweld soms inderdaad bij het slachtoffer komen te wonen. Het is een ingewikkelde situatie die gepaard gaat met stuk voor stuk moeilijke dossiers die maatwerk vergen daar er geen perfecte oplossing voor bestaat. De omzendbrief ondergaat een evaluatie en intrafamiliaal geweld is zeker één van de focuspunten. De minister speelt met de gedachte om een systeem te voorzien waarbij er extra aandacht is voorzien voor de dossiers van intrafamiliaal geweld, maar zonder deze feiten op voorhand uit te sluiten. Er mogen volgens hem niet teveel uitzonderingen van toepassing zijn op het ET want de doelstellingen moeten nagestreefd blijven, namelijk zoveel mogelijk straffen onder de drie jaar onder ET uitvoeren. Dit heeft op zijn beurt als doel om de negatieve gevolgen van de korte gevangenisstraf te voorkomen, bijvoorbeeld op gebied van resocialisatie.²⁶⁸

ET SURB – De Wet Strafuitvoering voorziet niet in een zwarte lijst voor het ET SURB. Daarvoor moeten we ons tot omzendbrief nr. 1746 richten die wel een zwarte lijst bepaalt (zie tabel). Ook personen die het voorwerp zijn van een verzoek tot uitlevering worden uitgesloten.²⁶⁹

In het wetsvoorstel tot invoering van het ET als autonome straf werd over en weer gegaan over deze zwarte lijst. Mevrouw Becq (CD&V) vestigde aandacht op het feit dat deze zwarte lijst verschillend was dan de lijst voor het autonoom ET. De vertegenwoordiger van de toenmalige

²⁶⁶ Ministeriele omzendbrief nr. ET/SE-2bis van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt.

²⁶⁷ *Vr. en Antw. Kamer, 2014-2016, Vr. nr. 231, 6 januari 2015 (M. Taelman).*

²⁶⁸ *Vr. en Antw. Kamer, 2014-2016, Vr. nr. 0721, 11 december 2015 (S. Lahaye-Battheu).*

²⁶⁹ Y. VAN DEN BERGE, *Uitvoering van vrijheidsstraffen en rechtspositie van gedetineerden*, Gent, Larcier, 2006, 247-248.

minister van Justitie Turtelboom liet weten dat de lijst in de omzendbrief zal worden aangepast zodat deze hetzelfde is als de lijst van de autonome straf.²⁷⁰

DE DRIE AUTONOME STRAFFEN – Voor de drie autonome straffen is de zwarte lijst te vinden bij de eerdere bespreking van de Potpourri II-wet.

AUTONOME WERKSTRAF – Het originele wetsontwerp bevatte nog geen zwarte lijst maar Meneer Baquelaine diende een amendement in waardoor er wel een zwarte lijst tot stand kwam. Deze lijst bestond uit feiten die, volgens de indieners van het amendement, een effectieve gevangenisstraf verdienen.²⁷¹ De wetgever sluit deze feiten inderdaad uit van het toepassingsgebied omdat ze zodanig ernstig zijn. Het is volgens hem niet de bedoeling dat bijvoorbeeld doodslag of moord kan worden gestraft met een autonome werkstraf.²⁷²

Volgens het Hof van Cassatie wordt de beklaagde ook uitgesloten van het toepassingsgebied wanneer het gaat om een poging van of medeplichtigheid aan de feiten van de lijst.²⁷³ Hetzelfde geldt voor de probatiestraf.²⁷⁴

AUTONOME PROBATIESTRAF – De zwarte lijst bevat zware feiten waarvan de regering vindt dat er een gevangenisstraf voor moet gelden. Volgens de indieners van het wetsontwerp moet de zwarte lijst van de autonome probatiestraf identiek zijn aan die van de autonome werkstraf, zodat de coherentie bewaard blijft.²⁷⁵

Het lijkt ons interessant om de lezer mee te geven hoe het parlementair debat eruit zag met betrekking tot dit aspect. Mevrouw De Wit (N-VA) stelde het handteren van dezelfde zwarte lijst voor twee toch wel fundamenteel verschillende straffen in vraag. Ze begrijpt dat zedenmisdriven worden uitgesloten voor de autonome werkstraf. Maar waarom gebeurt hetzelfde voor de autonome probatiestraf? Zij denkt dat het juist zinvol kan zijn om daders van zedenmisdriven te begeleiden aan de hand van therapie. Er is een groepje veroordeelden die voordeel zouden hebben bij het opleggen van probatievoorwaarden maar ze missen deze kans doordat de wetgever dezelfde zwarte lijst hanteert als voor de werkstraf. Seksuele delinquenten hebben juist de begeleiding van probatie nodig, zodat ze recidive kunnen vermijden.²⁷⁶ Mevrouw Senecaut (PS) daarentegen vindt

²⁷⁰ Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2010-11, nr. 1042/001, 16-17.

²⁷¹ Amendementen betreffende het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 50-0549/002, 2 en 5.

²⁷² Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 8-9.

²⁷³ Cass. 15 november 2006, *RW* 2007-08, noot A. VANDEPLAS.; F. Verbruggen (ed.), *Straf- en Strafprocesrecht, Themis Academiejaar 2015-2016*, Brugge, Die Keure, 2016, 57.

²⁷⁴ Art. 37octies Sw.; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1085-1086.; Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 24.

²⁷⁵ Art. 51 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

²⁷⁶ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 9 en 30.

het een goede zaak dat seksuele delinquenten en mensenhandelaars op de zwarte lijst staan. Een echte verklaring geeft ze hier niet voor.²⁷⁷ Het moge duidelijk zijn dat er voor- en tegenstanders zijn over de inhoud van de lijst. De zwarte lijst van het autonome ET komt later aan bod bij de titel "Voorstellen naar de toekomst".

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Het ET als strafuitvoering nemen we niet mee in de vergelijking aangezien het geen wettelijke zwarte lijst heeft. De lijsten van de autonome straffen zijn daarentegen zijn wel wettelijk en zelfs identiek aan elkaar. Het feit dat misdrijven van meer dan 20 jaar opsluiting niet expliciet in de zwarte lijst van het autonome ET staat, wordt opgevangen door het toepassingsgebied van de straf, zoals we hebben gezien bij de bespreking van Potpourri II. In principe is er dus voldaan aan het gelijkheidsbeginsel aangezien er voor elke autonome straf een zwarte lijst bestaat, én de samenstelling ervan hetzelfde is. Op de argumenten die de wetgever voorziet voor het überhaupt bestaan van de zwarte lijst, namelijk dat de zwaarte van die feiten een effectieve gevangenisstraf vergt, lijkt niets aan te merken.

Hoewel het gelijkheidsbeginsel niet geschonden is, wilt dit niet zeggen dat er geen ruimte voor verbetering is. Zo stellen we vragen bij de samenstelling van deze lijsten. De wetgever heeft de zwarte lijst van de werkstraf overgenomen voor de probatiestraf, louter met het oog op coherentie. Maar is de zwarte lijst van de werkstraf wel geschikt is voor de probatie? Hierop komen we nog terug.

8.4 Mogelijkheid van beknopt voorlichtingsrapport en/of maatschappelijke enquête

Vooraleer we verder gaan, lijkt het nuttig om even stil te staan bij de betekenis van voornoemd rapport en enquête. Voor de maatschappelijke enquête gaat de justitieassistent, samen met de betrokkene en eventueel diens opvangmilieu, informatie verzamelen. Deze informatie heeft betrekking op de sociale context waarin de betrokkene zich bevindt. Het doel hiervan is om relevante informatie te verzamelen en een advies te formuleren op basis waarvan de rechter zijn beslissing omtrent het ET kan nemen. Het beknopt voorlichtingsrapport is, zoals de term al doet vermoeden, meer summier. De justitieassistent zal hier meer *to the point* een antwoord geven op een specifieke vraag van de rechter. Dit heeft de bedoeling om de rechter te helpen bij het nemen van zijn beslissing.²⁷⁸

ET *EXTRA LIGHT* – Door de omzendbrief zal de gevangenisdirecteur niet langer automatisch een maatschappelijke enquête aanvragen, hij kan dit enkel nog "*wanneer hij het noodzakelijk acht voor het nemen van de beslissing en voor het bepalen van de eventuele voorwaarden die aan het elektronisch toezicht gekoppeld moeten worden*". Meneer Laeremans (VB) heeft om uitleg gevraagd aan de minister van Justitie. Mevrouw Turtelboom heeft hierop geantwoord dat het facultatief karakter van de enquête, voor meer efficiëntie qua het inzetten van middelen zorgt. Het

²⁷⁷ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, 53-3274/005, 13.

²⁷⁸ X, *De Justitieuizen*, <http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/justitieuizen.pdf>.

brengt met zich mee dat de gevangenisbevolking afneemt, en dat is volgens haar een goede zaak, maar de hoofdreden bestaat erin om straffen effectief te laten uitvoeren. Meneer Laeremans laat weten dat hij het facultatief karakter van de enquête een zwaar verliest vindt. Hij vindt het een nuttig instrument, "al was het maar om de familieleden te confronteren met de situatie en om hun toestemming te krijgen".²⁷⁹

ET SURB – De SURB en het OM *kunnen* de Dienst Justitiehuisen van de FOD Justitie opdragen om een beknopt voorlichtingsrapport of een maatschappelijke enquête op te stellen of uit te voeren. Zij kunnen dit, maar het is niet verplicht.²⁸⁰ Een *ratio legis* is hiervoor niet terug te vinden.

ET ALS AUTONOME STRAF – Het beknopt voorlichtingsrapport of de maatschappelijk enquête is ook hier facultatief. Volgende actoren kunnen opdragen om dit uit te voeren, maar zijn het niet verplicht: het OM, de onderzoeksrechter, de onderzoeksgerechten of de vonnisgerechten aan de bevoegde dienst van de FOD Justitie van het gerechtelijk arrondissement van de verblijfplaats van de in verdenking gestelde, de beklagde of de veroordeelde.²⁸¹

De indieners van het voorstel geven een toelichting bij de gemaakte keuzes omtrent de maatschappelijke enquête. Ze hebben voor een facultatief karakter gekozen en geven vervolgens voorbeelden van gevallen waarin de maatschappelijke enquête alleszins uit zal blijven. Het gaat om gepleegde feiten die zwaar ofwel net licht zijn, zodat het op voorhand al duidelijk is dat het ET geen geschikte straf is. Het kan bijvoorbeeld om misdrijven uit de zwarte lijst gaan, of wanneer de strafmaat sowieso meer dan één jaar bedraagt.²⁸² Het is de bedoeling dat maatschappelijke enquêtes enkel nog worden gevoerd in de gevallen waarin ze nuttig zijn.²⁸³

Mevrouw De Wit heeft haar bedenkingen bij de facultatieve aard van de maatschappelijke enquête en dat het niet in alle gevallen zal plaatsvinden.²⁸⁴ Maar er zijn ook personen die terughoudend zijn ten aanzien van de maatschappelijke enquête *an sich*. Bijvoorbeeld mevrouw Verellen (voorzitster van de rechtbank van eerste aanleg in Leuven) vreest voor een werkoverlast voor de justitieassistent en de strafrechtbanken. Maatschappelijke enquêtes kunnen volgens haar tot langdurigere procedures leiden, wat op zijn beurt voor meer gerechtelijke achterstand zorgt.²⁸⁵

AUTONOME WERKSTRAF – Ook hier is het voeren van een maatschappelijke enquête dan wel een beknopt voorlichtingsrapport facultatief.²⁸⁶ In het wetsvoorstel benadrukken de indieners hoe belangrijk de maatschappelijke enquête is. Het licht de magistraat niet alleen in over het persoonlijkheidsprofiel van de beklagde, maar ook over de toestand op gezins-, relationeel en

²⁷⁹ *Hand.* Senaat (Commissie voor de Justitie) 2012-2013, 8 mei 2013, nr. 5-3440.

²⁸⁰ Art. 53 Wet Strafvuiging

²⁸¹ Art. 37ter, § 3 Sw.

²⁸² Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/002, 9.

²⁸³ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer, nr. 53-1042/005, 5.

²⁸⁴ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer, nr. 53-1042/005, 8.

²⁸⁵ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer, nr. 53-1042/005, 58.

²⁸⁶ Art. 37sexies, § 2 Sw.

beroepsvlak. Uit de enquête kunnen elementen van sociale, medische, familiale of professionele aard blijken, die aantonen dat de toepassing van de autonome werkstraf niet aangewezen is. Het is kortom een belangrijke enquête voor de magistraat, maar ook voor de dader van het misdrijf. Een persoonlijk onderhoud met de betrokkene vindt plaats waarbij hij/zij wordt ingelicht over de concrete en praktische toepassing van de straf. Volgens de indieners van het wetsvoorstel kan dit de betrokkene aanzetten tot nadenken over het feit of de straf al dan niet zinvol kan zijn want hij wordt aangezet om zijn mening te uiten over de haalbaarheid van de werkstraf. Dit gedachteproces kan eventueel zorgen voor enige erkenning van schuld, hetgeen een cruciale stap is in het responsabiliseringsproces.²⁸⁷ De indieners gaan verder door te verkondigen dat de maatschappelijke enquête een onmisbaar stadium in de besluitvorming is.²⁸⁸ Tijdens de commissiebesprekingen over het wetsvoorstel van de heer Giet tot wijziging van de Probatielwet zag de vertegenwoordiger van de minister van Justitie in dat een uitgebreide enquête in een aantal situaties zinloos is.²⁸⁹ Dit hebben de indieners van het wetsvoorstel tot de autonome werkstraf in het achterhoofd gehouden en daarom hebben ze bepaald dat het OM en de vonnisgerechten de opdracht *kunnen* geven om een maatschappelijke enquête te voeren, ter vervanging of ter aanvulling van het beknopt voorlichtingsrapport.²⁹⁰

Er zijn heel wat reacties gekomen op het facultatief karakter in de vorm van de indiening van amendementen. Eerst en vooral was het mevrouw Nyssens die een amendement indiende. Zij vond het ongepast dat het wetsvoorstel formuleerde dat de beklagde zijn instemming "*met kennis van zaken*" zou geven. Zij vond dat de beklagde onmogelijk zijn instemming met kennis van zake kon geven aangezien hij geen weet van de inhoud van de straf heeft, én omdat het opstellen van een beknopt voorlichtingsverslag of een maatschappelijke enquête niet verplicht is.²⁹¹ De minister heeft hierop gereageerd en hij gaf toe dat de terminologie "*met kennis van zaken*" niet de beste keuze was. "*Met kennis van zaken*" werd uiteindelijk dan ook weggelaten uit de wettekst.²⁹² In plaats van de enquête verplicht te maken, wordt de wettekst dus veranderd.

Er kwam een tweede amendement door meneer Dubié. Ook volgens hem moet de maatschappelijke enquête verplicht worden, zodat de rechter met kennis van zaken een werkstraf kan opleggen. De enquête is naar zijn mening een evaluatie van de fysieke en intellectuele mogelijkheid van de beklagde om te werken het zou dan ook mee moeten bepalen welk soort werk de beklagde zal uitvoeren. Bij afwezigheid hiervan zal de rechter een werkstraf opleggen zonder de sociale situatie van de beklagde te kennen. Dit verhoogt de kans op mislukking van de

²⁸⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 9.

²⁸⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 10.

²⁸⁹ Verslag namens de commissie voor de justitie met betrekking tot het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 1996-1997, nr. 49-1233/004, 10.

²⁹⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 10 en 14.

²⁹¹ Amendementen betreffende het wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/002.

²⁹² Verslag namens de commissie voor de justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/7.

werkstraf.²⁹³ Ook hierop heeft de minister gereageerd. Opdat de feitenrechter een zo goed mogelijk onderbouwde beslissing kan nemen omtrent de werkstraf, en zodat de slaagkans optimaal is, kan hij, maar ook het OM, de onderzoeksrechters en de onderzoeksgerechten een beknopt voorlichtingsverslag laten opstellen of een sociale enquête laten uitvoeren. Het is echter een mogelijkheid, en geen verplichting, omdat hij vertraging bij de verwerking van de dossiers wil vermijden. De minister legt uit dat er duizenden dossier per jaar zijn en dat een verplichte enquête daarom niet haalbaar zou zijn.²⁹⁴

AUTONOME PROBATIESTRAF – Voor de autonome probatiestraf heeft de wetgever niet in de mogelijkheid voorzien om een beknopt voorlichtingsrapport of een maatschappelijk enquête uit te voeren. Dit kan zeer eigenaardig overkomen, aangezien het voor de probatie zo ingeburgerd is.²⁹⁵ Het was nochtans een uitdrukkelijke beleidskeuze die de wetgever heeft gemotiveerd in zijn memorie van toelichting. Ten eerste zou het voor een vertraging in de behandeling zorgen. We merken op dat deze reden vaak terugkeert. De wetgever wou voorkomen dat een zitting zou worden verdaagd omdat het beknopt voorlichtingsrapport of maatschappelijke enquête op zich laat wachten. De afwezigheid van deze documenten wordt volgens de wetgever echter gecompenseerd door een andere bepaling. Zoals reeds vermeld, mag de strafrechter aanwijzingen geven maar de voorwaarden worden *in concreto* door de probatiecommissie bepaald. Deze commissie baseert zich ten einde deze invulling op een verslag van de justitieassistent. Dit verslag vloeit voort uit een onderhoud met de veroordeelde. Volgens de wetgever zal er tijdens dit onderhoud een toetsing met de veroordeelde plaatsvinden, waardoor het beknopt voorlichtingsrapport en de maatschappelijk enquête minder belangrijk worden.²⁹⁶ De tweede reden komt erop neer dat het niet de rechter is die verantwoordelijk is voor de concrete invulling van de straf, maar wel de probatiecommissie.²⁹⁷

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Voor elk besproken regime is de enquête en het rapport facultatief, behalve voor de probatiestraf waar het gewoonweg geen optie is om deze documenten aan te vragen. Er doet zich dus een verschil in behandeling voor. In dit geval zal het Peter zijn die zich benadeeld zal voelen ten opzichte van Simon, Erik en Werner. We zullen dus de gelijkheidstoets vanuit zijn perspectief maken.

De hoofdreden, namelijk vertraging in de procedure voorkomen, is een legitiem doel want het schendt de openbare orde of de goede zeden niet. Bijkomend hanteert de wetgever een objectief criterium voor het verschil in behandeling. De *ratio legis* is tijdbesparend van aard, en dit is een objectief daar de snelheid van de behandeling onafhankelijk is van enige persoonlijke appreciatie.

²⁹³ Amendementen betreffende het wetsontwerp tot invoering van de werk- straf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/5.

²⁹⁴ Verslag namens de commissie voor de justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/7.

²⁹⁵ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1088.; J.Y. DAUTRICOURT, "De techniek en de aanwijzingen van de Belgische probatie, *RW* 1965-66, 1394.

²⁹⁶ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 10.

²⁹⁷ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 10.

Pertinent is het criterium ook want door geen enquête of rapport aan te vragen, zal de behandeling inderdaad sneller verlopen dan wanneer het wel zou worden aangevraagd. Is de verschillende behandeling proportioneel ten aanzien van het doel? Voor Simon, Erik en Werner wordt er ook niet standaard een enquête of een rapport opgelegd. Gezien het facultatief karakter is het voor hen ook niet zeker dat deze documenten worden aangevraagd. Daarom zien wij het verschil in behandeling niet als kennelijk willekeurig of onredelijk en bij gevolg zal het GwH hoogstwaarschijnlijk geen schending van het gelijkheidsbeginsel vaststellen.

8.5 Invloed gerechtelijke antecedenten

ET *EXTRA LIGHT* – In de omzendbrief staat dat de gevangenisdirecteur bij zijn beslissing tot al dan niet toekenning van het ET bijzondere aandacht zal besteden aan de dossiers waarvoor de veroordeelde nog niet was opgesloten.²⁹⁸

ET SURB – Het wetsontwerp voor de Wet Strafvuivering gaat ervan uit dat het ET *“een wijze van uitvoering van de vrijheidsbenemende straf is, die aan iedere veroordeelde kan worden toegekend, voor zover hij zich in de voorwaarden bevindt”*. Bovendien is de regering van mening dat de SURB moet oordelen of de veroordeelde al dan niet geschikt is voor het ET. Deze beoordeling moet gebeuren *“op basis van elk dossier en onafhankelijk van de feiten die ten grondslag liggen aan de veroordeling, ... en dit rekening houdend met het bestaan van mogelijke tegenaanwijzingen”*.²⁹⁹

Wij leiden hieruit af dat de SURB in principe geen rekening zal houden met gerechtelijke antecedenten. Uit de formulering van het wetsontwerp lijkt het erop dat de SURB het ET zal toekennen indien er geen tegenaanwijzingen zijn, of indien deze er wel zijn maar ze kunnen worden verholpen door het opleggen van bijzondere voorwaarden.

ET ALS AUTONOME STRAF, AUTONOME WERKSTRAF & AUTONOME PROBATIESTRAF – Een eigenschap die de drie autonome straffen gemeen hebben, is dat gerechtelijke antecedenten geen rol spelen. We bedoelen hiermee dat het opleggen van één van de autonome straffen niet verhinderd kan worden door eventuele definitieve veroordelingen in het verleden.³⁰⁰

ET ALS AUTONOME STRAF – In de parlementaire stukken betreffende het autonome ET is geen verantwoording te vinden waarom de gerechtelijke antecedenten geen hinderpaal vormen.

AUTONOME WERKSTRAF – Het wetsvoorstel tot invoering van de autonome werkstraf beoogde dat de werkstraf enkel toepasselijk kon zijn op beklaagden die voorheen niet werden veroordeeld tot een criminele straf of een hoofdgevangenisstraf van meer dan 12 maanden.³⁰¹ Na het tweede

²⁹⁸ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 2.

²⁹⁹ Wetsontwerp betreffende de externe rechtspositie van gedetineerden, *Parl. St.* Kamer 2004-2005, nr. 3-1128/001

³⁰⁰ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 393.

³⁰¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001, 1, 7 en 12.

amendement verdween deze bepaling echter.³⁰² Dit betekent dat wanneer een persoon in het verleden dus werd veroordeeld tot een gevangenisstraf, werkstraf of geldboete, er nog steeds een werkstraf kan worden opgelegd.

In het verslag van de commissie voor de justitie heeft Prof. VANDER BEKEN (UG) zijn mening hieromtrent gevormd. Aangezien de wetgever de werkstraf als *straf* wilt neerzetten, en niet als gunst, is er volgens de prof. geen reden om bepaalde veroordeelden op voorhand van de straf uit te sluiten. Bovendien, als de oplegging van de straf ondergeschikt zou zijn aan voorgaande veroordelingen, zou de werkstraf niet als aparte straf beschouwd worden, en dat is net wat de wetgever wilt.³⁰³ Prof. BEYENS vindt het positief en opvallend dat er geen beperkingen zijn inzake het gerechtelijk verleden. Uit vroeger onderzoek bleek echter dat een rechter toch geneigd was om een recidivist naar de gevangenis te sturen. Nu kan de rechter zich niet meer verschuilen achter wettelijke hinderpalen voor het niet-opleggen van de werkstraf.³⁰⁴

AUTONOME PROBATIESTRAF – Gerechtelijke antecedenten zullen ook niet verhinderen dat de rechter een autonome probatiestraf kan opleggen.³⁰⁵ In het wetsontwerp licht de wetgever deze keuze uitgebreider toe. Er zijn namelijk delinquenten die, als gevolg van hun gerechtelijke antecedenten, geen recht meer hebben op een gevangenisstraf met probatie-uitstel. Om in het toepassingsgebied van probatie-uitstel te vallen, mag de betrokkene onder andere nog niet veroordeeld zijn tot een criminele straf of een hoofdgevangenisstraf van meer dan 12 maanden.³⁰⁶ Vooraleer de wetgever de autonome probatiestraf invoerde, was de werkstraf de enige straf die de rechter in zo'n situatie kon opleggen. De werkstraf is echter niet ideaal voor delinquenten die kampen met een drugsverslaving of agressieproblemen. Om dit op te lossen, is de autonome probatiestraf ook een optie geworden in dergelijk geval. Op die manier wordt er een alternatief op de gevangenisstraf aangeboden aan deze delinquenten. Door de probatiestraf krijgen ze alsnog een daadwerkelijke, snelle en gerichte begeleiding. Dit zou op zijn beurt de reclassering moeten vergemakkelijken en recidive voorkomen.³⁰⁷

De Hoge Raad voor de Justitie heeft ambtshalve een advies uitgebracht over het voorontwerp van wet tot invoering van de autonome probatiestraf. Zij is *überhaupt* geen voorstander van het invoeren van de autonome probatiestraf. "*Het systeem van straffen wordt mateloos ingewikkeld en de samenhang en logica is zoek.*" klinkt het. De Raad is zich ervan bewust dat bepaalde personen niet langer van het probatie-uitstel kunnen profiteren indien zij een zwaar strafrechtelijk verleden hebben. Zij heeft ook begrepen dat het voorontwerp inhoudt dat deze personen wél een autonome

³⁰² Amendementen betreffende het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/002.

³⁰³ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 81.

³⁰⁴ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 91.

³⁰⁵ T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.* 2014, 217.

³⁰⁶ Art. 8 Wet 29 juni 1964; WILLEMSSEN, J., DECLERCQ, F. en DAUTZENBERG, M., *Het effect van alternatieve gerechtelijke maatregelen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 30.

³⁰⁷ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 6.

probatiestraf kunnen krijgen. Dit zal betekenen dat wanneer een persoon recidive pleegt, en wanneer hij/zij met problemen kampt die de grondslag vormen van zijn crimineel gedrag, enkel nog een autonome probatiestraf opgelegd kan krijgen. De werkstraf voorziet namelijk niet in een begeleiding voor de (gedrags)problemen. De autonome probatiestraf is bijgevolg het enige alternatief voor deze personen. De Hoge Raad voor de Justitie stelt zich hierbij serieuze vragen aangezien de regering de autonome probatiestraf als een lichtere straf dan de gevangenisstraf bestempelt. Dit alles zal dus betekenen dat de betrokkene een lichtere straf ontvangt.³⁰⁸

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Er lijkt een gelijke behandeling van een gelijke situatie te zijn. Voor de autonome straffen is het duidelijk dat ze alle drie niet verhinderd kunnen worden door gerechtelijke antecedenten. Voor het ET *extra light* is er sowieso geen wettelijke regeling voorzien. En bij het ET SURB is er ook geen expliciete wettelijke regel maar we kunnen wel afleiden dat de regeling hetzelfde is als bij de autonome straffen.

Ook al is het gelijkheidsbeginsel gerespecteerd, toch vragen we ons af of de huidige regeling wel geschikt is voor de autonome probatiestraf. Enerzijds begrijpen wij de wil van de wetgever om een betrokkene met een zwaar strafrechtelijk verleden een alternatief op de werkstraf te geven in de situatie voorhanden. Maar anderzijds begrijpen we nog beter de mening van de Hoge Raad voor de Justitie. Is het niet absurd dat een persoon, die reeds zoveel op zijn palmares heeft staan, een lichtere straf krijgt? De personen in kwestie mogen niet van een probatie-uitstel genieten maar hebben toch nood aan begeleiding. Het zou dus te kort door de bocht zijn om te zeggen dat zij dan maar een gevangenisstraf verdienen. Want indien deze personen geen hulp krijgen, zullen zij waarschijnlijk blijven recidiveren. We zien in waarom de meningen van de wetgever en de Hoge Raad voor de Justitie tegen elkaar ingaan, het is dan ook geen eenvoudige keuze.

8.6 Mogelijkheid tot uitstel

ET *EXTRA LIGHT* & ET SURB – De gevangenisstraf die de veroordeelde krijgt opgelegd waarbij hij/zij ET kan aanvragen, kan de rechter mogelijks met uitstel opleggen. Bij het ET *extra light* kan het namelijk niet gaan om “*één of meer hoofdvrijheidsstraffen van meer dan vijf jaar gevangenis*”, zoals art. 8 Probatielwet vereist. Of er al dan niet een uitstel kan zijn, zal dan van het gerechtelijk verleden van de veroordeelde afhangen. Als de veroordeelde nog niet veroordeeld is geweest tot een criminele straf of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan drie jaar, dan kan de gevangenisstraf gepaard gaan met uitstel.³⁰⁹ Voor het ET SURB geldt hetzelfde, maar hier bestaat wel de kans dat de rechter een gevangenisstraf oplegt die de vijf jaar overschrijdt. Zou dat het geval zijn, is het uitstel dus uitgesloten.

³⁰⁸ HRJ, Ambtshalve advies van 9 december 2013 over het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van straf- vordering en tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/a0090b.pdf.

³⁰⁹ Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, BS 17 juli 1964

ET ALS AUTONOME STRAF, AUTONOME WERKSTRAF EN DE AUTONOME PROBATIESTRAF – Ten gevolge van de Potpourri II-wet kunnen de autonome straffen niet met uitstel worden opgelegd.³¹⁰ Dit verbod geldt ook voor de vervangende straffen. Voor de Potpourri II-wet gold het verbod op uitstel enkel uitdrukkelijk voor de verbeurdverklaring en de autonome probatiestraf in de Probatiwet.

De indieners van het wetsontwerp wouden echter alle drie de gunsten uitsluiten van de mogelijkheid tot uitstel.³¹¹ Waarom ze het gepast vinden, hebben zij beargumenteerd in het wetsontwerp van Potpourri II. De autonome straffen zijn zeer verschillend van de gevangenisstraf in die zin dat ze minder desocialiserend, meedogenloos, afschrikwekkend en dus ook minder ontradend zijn. De indieners zien de autonome straffen dan ook als gunstmaatregelen. De gevangenisstraf zou als *ultimum remedium* moeten fungeren. De autonome straffen hebben dan wel een bestraffend karakter, maar ze doelen ook op opvoeding en re-integratie. Deze straffen moeten bijkomend een duidelijk signaal meegeven, ze moeten zinvol en doeltreffend zijn. Daarom is een effectieve en onvoorwaardelijke tenuitvoerlegging noodzakelijk.

Ze leggen verder uit dat een gevangenisstraf met uitstel krijgt, vaak beschouwd wordt als een vrijspraak. Aangezien de autonome straffen al milder zijn, zou een uitstel problematisch zijn want het zou de uitvoering slechts voorwaardelijk en eigenlijk hypothetisch maken. Het zou vreemd zijn om uit te laten schijnen dat, bijvoorbeeld een ET, noodzakelijk is maar dat de veroordeelde dit ET pas moet uitvoeren wanneer hij/zij nieuwe feiten pleegt. Bij nieuwe feiten is het immers duidelijk dat hij de boodschap niet begrepen heeft.³¹²

De Raad van State heeft een andere visie omtrent dit uitstel voor de autonome straffen. De Raad vindt het begrijpelijk dat de autonome probatiestraf uitgesloten is van uitstel, maar voor het ET en de werkstraf als autonome straf lijkt dit minder vanzelfsprekend. De Raad heeft dan ook om verantwoording voor deze keuze verzocht. De gemachtigde heeft een antwoord gegeven met betrekking tot het ET. Hij legt uit dat er een verschil in behandeling is tussen de gevangenisstraf en het ET daar het ET geen uitstel kan krijgen. Hij vraagt zich af hoe men het zou toepassen bij het ET, en vooral, welk nut zou het hebben wanneer het wordt herroepen door een zware veroordeling tot een gevangenisstraf? De Raad van State vindt dit geen afdoende verantwoording voor het verschil in behandeling. De herroeping van het uitstel zal niet altijd veroorzaakt worden door een nieuwe zware veroordeling tot een gevangenisstraf. De mogelijkheid bestaat dat hij opnieuw tot een ET wordt veroordeeld.

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Er is duidelijk sprake van een ongelijke behandeling: voor Simon is er wel uitstel mogelijk en voor Erik, Werner en Peter is het verboden. Maar is deze ongelijke behandeling ook verantwoord? We zullen de toets doorlopen, ervan uitgaande dat Erik, Werner en Peter zich nadeliger behandeld zullen beschouwen in vergelijking met Simon en dus naar het GwH zullen gaan om een schending van het gelijkheidsbeginsel op te werpen. Het doel

³¹⁰ Art. 8 en 56 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

³¹¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 30.

³¹² Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St. Kamer* 2015-2016, nr. 54-1418/001, 31.

van de uitvoering zonder uitstel is om een duidelijk signaal uit te zenden over de autonome straffen, ze moeten *au sérieux* genomen worden. Dit kan beschouwd worden als een wettig doel. Het criterium is dat de autonome straffen, in vergelijking met de gevangenisstraf, als gunstmaatregelen worden beschouwd daar ze milder zijn. De zachtere aard van de straf vergt om een strengere regeling dan bij de gevangenisstraf zodat de autonome straffen ook serieus worden genomen. Dit is een objectief criterium aangezien het onafhankelijk van persoonlijke appreciatie is. De wetgever wil bereiken dat de autonome straffen doeltreffend zijn en dat ze serieus genomen worden, en ergens ook dat de uitvoering niet hypothetisch wordt. Het verbod tot het uitstel van de uitvoering draagt zeker bij tot dit doel. Hierdoor wordt de uitvoering van de straf effectief en onvoorwaardelijk waardoor de straf normaliter minder als een gunst wordt gezien. Bij Simon hangen er voorwaarden vast aan het eventuele uitstel dus hij heeft ook geen garantie op uitstel van zijn straf. In die zin is het verschil tussen hem en de andere drie mannen niet kennelijk onredelijk of willekeurig. De proportionaliteit is dus niet geschonden, en zo ook kent ook het gelijkheidsbeginsel hier geen schending.

8.7 Uitvoeringstermijn

ET *EXTRA LIGHT* – Er is geen wettelijke uitvoeringstermijn bepaald voor het ET *extra light*. Uit de omzendbrief kunnen we afleiden dat de gevangenisdirecteur de activeringsdatum zal bepalen.³¹³

ET SURB – Het ET *an sich* wordt uitvoerbaar vanaf de dag dat het vonnis tot toekenning in kracht van gewijsde is getreden. De SURB kan ook een latere datum bepalen waarop het vonnis uitvoerbaar wordt.³¹⁴ Wanneer zich, na de beslissing van toekenning van het ET, maar voor de effectieve uitvoering ervan, zich een situatie voordoet die niet strookt met de opgelegde voorwaarden, zal de SURB een nieuwe beslissing nemen. Deze beslissing kan bestaan uit de intrekking van het ET.³¹⁵ Een specifieke uitvoeringstermijn voor het ET is niet wettelijk voorzien. De omzendbrief bepaalt dat de directeur van de bevoegde dienst de effectieve datum van plaatsing onder ET zal meedelen aan de gevangenisdirecteur en de veroordeelde.³¹⁶

Vooraleer Simon het ET zal kunnen aanvragen, heeft hij een deel van zijn vrijheidsstraf uitgezeten. De tenuitvoerlegging van deze vrijheidsstraf valt onder de bevoegdheid van het OM.³¹⁷ Als Simon zich bij de veroordeling reeds in voorlopige hechtenis bevindt, zal hij in de gevangenis blijven.³¹⁸ Is Simon nog niet in voorlopige hechtenis op het moment van veroordeling, dan zal hij via een gevangenisbriefje van het OM uitgenodigd worden om zich aan te melden in de gevangenis.³¹⁹ Wanneer Simon zich niet vrijwillig zou aanmelden, zal het OM een vattingsbevel uitbrengen waarna de openbare macht hem van zijn vrijheid zal beroven.³²⁰ Ten slotte is het ook mogelijk dat de

³¹³ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 3.

³¹⁴ Art. 60 Wet Strafvueroering

³¹⁵ Art. 61 Wet Strafvueroering

³¹⁶ Ministeriële omzendbrief nr. 1803 van 25 juli 2008 betreffende de reglementering van het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit, 11.

³¹⁷ Art. 197 Sv.

³¹⁸ Art. 33, tweede lid Wet 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, BS 14 augustus 1990.

³¹⁹ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 1037.

³²⁰ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 1036-1037.

veroordeelde onmiddellijk wordt aangehouden op de zitting.³²¹ VERBRUGGEN en VERSTRAETEN merken op dat in de praktijk voornamelijk korte vrijheidsstraffen een afwachtende houding aannemen daar de uitvoering niet altijd opportuun is.³²² Dit is interessant om in het achterhoofd te houden, hoewel in het licht van het gelijkheidsbeginsel enkel de wettelijke bepalingen in beschouwing genomen mogen worden.

AUTONOME WERKSTRAF – De veroordeelde dient de werkstraf uitgevoerd te hebben binnen 12 maanden na de dag waarop de rechterlijke beslissing in kracht van gewijsde is gegaan. De probatiecommissie is bevoegd deze termijn ambtshalve of op verzoek van de veroordeelde te verlengen.³²³ Er is geen wettelijke sanctie gestipuleerd ingeval de veroordeelde de uitvoeringstermijn niet naleeft. Hierover merkt HOET op dat, indien er toch geen sanctie gestipuleerd is, het niet noodzakelijk is om te voorzien in een termijnverlenging bij het verstrijken ervan.³²⁴

De probatiecommissie kan de uitvoeringstermijn dus verlengen, en hierdoor biedt de commissie de veroordeelde eigenlijk een opportuniteit om zijn werkstraf alsnog uit te voeren. De commissie kan de verlenging ook weigeren. In dat geval wordt de werkstraf beschouwd als niet-uitgevoerd, op voorwaarde dat de werkstraf nog geen verjaring heeft bereikt. De werkstraf heeft maar één temporele beperking op zijn uitvoering en dat is de verjaring. Wanneer de probatiecommissie de uitvoeringstermijn verlengt, schorst dit de verjaring niet.³²⁵ Het feit dat de werkstraf als niet-uitgevoerd wordt gezien, weerhoudt de veroordeelde er niet van om de werkstraf nog uit te voeren. De uitvoeringstermijn is namelijk geen grond van verval van de straf. Dit betekent dat wanneer de veroordeelde de straf niet binnen de uitvoeringstermijn uitvoert, zelfs wanneer de verlenging werd geweigerd, hij de werkstraf alsnog mag uitvoeren. De veroordeelde kan niet, op basis van het verstrijken van de uitvoeringstermijn, wettig weigeren om de werkstraf uit te voeren.

De veroordeelde beschikt echter niet over een onbeperkte tijd om zijn/haar straf uit te voeren. Aangezien het een consensuele straf betreft, heeft de veroordeelde zijn instemming gegeven voor deze straf en bijgevolg zal hij dit binnen een bepaalde termijn moeten uitvoeren. Wanneer hij dit nalaat om te doen, zal hij de vervangende straf dienen uit te voeren. HOET beschouwt de uitvoeringstermijn als een handig tijds kader voor de overheden die zich bezighouden met de uitvoering van, en het toezicht op de werkstraf.³²⁶

AUTONOME PROBATIESTRAF – Wanneer de veroordeelde de autonome probatiestraf niet kan uitvoeren door omstandigheden die buiten zijn wil liggen, kan de probatiecommissie beslissen om de proeftermijn éénmalig te verlengen met maximum één jaar.³²⁷ In het wetsontwerp doelt de

³²¹ Art. 33, §2 Wet 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, *BS* 14 augustus 1990.

³²² F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II, Antwerpen, Maklu, 2007, 458-459.

³²³ Art. 37 *quinquies*, § 2 Sw.

³²⁴ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 122.

³²⁵ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 122.

³²⁶ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 122.

³²⁷ Art. 37 *decies*, § 1, eerste lid Sw.

indiener hiermee op situaties waarover de veroordeelde geen controle heeft, bijvoorbeeld wanneer de cursus die hij/zij zou moeten volgen, niet georganiseerd wordt, of er geen plaats meer is.³²⁸ De minister licht tijdens het parlementair debat toe dat deze regeling ervan uitgaat dat, wanneer de veroordeelde zijn verplichtingen buiten zijn wil niet kan nakomen, hier geen sanctie voor zou moeten zijn. Dit omdat er geen verband is met de feiten waarvoor de betrokkene veroordeeld is.³²⁹

De probatiecommissie kan de proeftijd bovendien slechts éénmalig verlengen. Mevrouw De Wit vroeg zich tijdens het debat af wat er zal gebeuren indien de proeftijd afgelopen is en de veroordeelde nog steeds niet aan de voorwaarden heeft kunnen voldoen, en dit nog steeds buiten zijn wil om. De minister heeft hierop geantwoord dat de concrete voorwaarden kunnen bijgestuurd worden in de loop van de procedure. Wanneer er een wachtlijst is, zullen de justitieassistent, de probatiecommissie en de veroordeelde samen zitten om een andere uitvoering te bedenken die beter bij de strekking van de maatregel past.³³⁰

ET ALS AUTONOME STRAF – De uitvoering van het ET moet beginnen binnen de zes maanden na de dag waarop de rechterlijke beslissing in kracht van gewijsde is gegaan. De uitvoering moet dus een *aanvang* nemen binnen de zes maanden.³³¹ Deze zes maanden is een termijn van orde.³³² Bij de werkstraf en de probatiestraf hebben we gezien dat deze straffen binnen een bepaalde termijn moeten worden *uitgevoerd*. Dit verschil is logisch daar het ET van dan zes maanden kan duren.³³³ Voor de Potpourri II-wet tot stand kwam, was er geen wettelijk gevolg voorzien voor wanneer de straf geen aanvang had genomen binnen de zes maanden.³³⁴ Potpourri II wou deze leemte, terecht vinden wij, opvullen. De indieners van het wetsontwerp halen aan dat in de praktijk kan voorkomen dat de laattijdige uitvoering niet de schuld van de veroordeelde is, maar dat er praktische problemen zijn bij de dienst bevoegd voor het ET. In zo'n situatie zou het niet gepast zijn om het ET om te zetten naar de vervangende gevangenisstraf. Daarom bestond de nood er om duidelijkheid te scheppen in geval van overschrijding van de termijn. Zoals reeds uitgelegd bij de passage omtrent de gevolgen van Potpourri II, is er een verschillende regeling voorzien naargelang de termijnverstrijking al dan niet aan de veroordeelde te wijten is.³³⁵

³²⁸ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 15.; Art. 37*decies*, § 1 Sw.

³²⁹ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, 53-3274/005, 38.

³³⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, 53-3274/005, 41.

³³¹ Art. 37*ter*, § 2 tweede lid Sw.;

³³² Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer, nr. 53-1042/005, 20.

³³³ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 133.

³³⁴ Art. 44 Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.; Art. 8 Wet 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

³³⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St.* Kamer 2015-2016, nr. 54-1418/001, 39-40.

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Simon wordt op vlak van de uitvoering anders behandeld dan de rest. Terwijl Erik, Werner en Peter een uitvoeringstermijn ter beschikking hebben, die relatief soepel is, zal Simon quasi rechtstreeks van zijn vrijheid beroofd worden. Het zal dan ook Simon zijn die een schending van het gelijkheidsbeginsel zal opwerpen voor het GwH. De eerste stap van de gelijkheidstoets zorgt voor wat moeilijkheden. Er is in de wetgeving namelijk geen legitiem doel te vinden voor de regels omtrent de uitvoering van de vrijheidsstraf. Daarom moeten we terugvallen op de algemene doelstellingen van de vrijheidsstraf. Nu blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie dat het legitiem doel niet expliciet in de wetgeving moet staan, maar dat het doel ook kan blijken uit de algemene context.³³⁶ Het is de rechtsleer gelukt om de doelstellingen van de vrijheidsstraf in kaart te brengen, door middel van de algemene context. Doelen van de vrijheidsstraf die in de rechtsleer aan bod komen zijn: vergelding, preventie en afschrikking, geruststelling van het publiek, en resocialisatie. We lichten deze doelstellingen summier toe.

NIETSCHE vindt vergelding een legitiem doel omdat de dader evengoed correct had kunnen handelen, bijgevolg moet hij de gevolgen dragen van zijn handelingen. Bijkomend moet de dader ook een vorm van leed voelen, zoals de slachtoffers en dat maatschappij dat eveneens aanvoelen.³³⁷ De preventie en afschrikking houdt in dat de overheid laat zien wat er gebeurt met mensen die zich crimineel gedragen. Op die manier moeten de andere burgers weerhouden worden van zulk gedrag.³³⁸ De vrijheidsstraf stelt de maatschappij gerust omdat ze zien dat de daders consequenties krijgen voor hun daden, en omdat deze persoon nu veilig zit weggeborgen in de gevangenis.³³⁹ Resocialisatie heeft tot doel om de crimineel her op te voeden zodat hij zich kan aanpassen aan de gedragsnorm.³⁴⁰

Voorname doelen zijn legitiem daar ze niet in strijd zijn met de openbare orde of de goede zeden. Tevens is het criterium objectief want het staat los van persoonlijke appreciatie. De maatregel is pertinent in het licht van deze doelen want hoe sneller de veroordeelde zich naar de gevangenis begeeft, hoe sneller deze doelen bereikt kunnen worden. Wanneer de betrokkene na zijn veroordeling nog een lange tijd thuis mag zitten eer hij gedetineerd wordt, zal dit invloed hebben op de doelen. Het publiek zal bijvoorbeeld denken dat de betrokkene niet (snel genoeg) gestraft wordt voor zijn daden en dus zal de straf anderen ook niet afschrikken. De veroordeelde zelf zal de vergelding misschien minder serieus nemen als hij niet rechtstreeks wordt opgesloten. De voorwaarde van proportionaliteit dreigt hier op de helling te staan. Zo streng als de termijn voor Simon is, zo soepel is ze voor Erik, Werner en Peter. Vooral voor Werner is de regeling van de uitvoeringstermijn erg mild. Voor Erik heeft de wetgever de regeling al iets vollediger en eventueel strenger willen maken aan de hand van Potpourri II. Met de flexibele interpretatie van het GwH in

³³⁶ C. DE RIDDER, J. DE VREESE, E. DUDEN, V. PERTRY, A. VAN DAMME, A. VANDENBERGEN, L. VERMEULEN en A. WERNIERS, *De Wet Aanvullende Pensioenen is 10 jaar oud*, Mechelen, Kluwer, 2014, 112.; HvJ 16 oktober 2007, nr. C-411/05, ECLI:EU:C:2007:604 'Palacios de la Villa'.; HvJ 21 juli 2011, nr. C-159/10 en C-160/10, ECLI:EU:C:2011:508 'Fuchs and Köhler'.; HvJ 5 juli 2012, nr. C-141/11, ECLI:EU:C:2012:421 'Hörnfeldt'.

³³⁷ F. NIETZSCHE, *De genealogie van de moraal. Een strijdschrift*, Amsterdam, Uitgeverij De Arbeiderpers, 2000, 54.

³³⁸ J. ANDENAES, *Punishment and deterrence*, Michigan, The university of Michigan press, 1974, 116-117.

³³⁹ A. TSITSOURA, *Les objectifs de la sanction pénale. En hommage à Lucien Slachmuylder*, Brussel, Bruylant, 1989, 23.; T.R., TYLER en R.J., BOECKMANN, "Three Strikes and You Are Out, but Why? The Psychology of Public Support for Punishing Rule Breakers", *L. Soc. Rev.*, 1997, 239-240.

³⁴⁰ G. KELLENS, 'Croit-on encore au traitement des délinquants et à la resocialisation? Les idées en Belgique et ailleurs' in A. TSITSOURA (ed.), *Les objectifs de la sanction pénale. En hommage à Lucien Slachmuylder*, Brussel, Bruylant, 1989, 31.

het achterhoofd gehouden, zien wij het verschil niet als kennelijk onredelijk of willekeurig. Het verschil doorstaat de gelijkheidstoets en er is geen schending van het gelijkheidsbeginsel voorhanden.

8.8 Vervangende straf bij niet-uitvoering

ET *EXTRA LIGHT* – De omzendbrief voorziet in een trappensysteem, bepalend wat de gevolgen zijn bij elke niet-naleving. Om redenen die we reeds hebben toegelicht, zullen we hier niet dieper op ingaan.

ET SURB – Bij de niet-naleving van het ET SURB is er de mogelijkheid tot een herroeping, schorsing of herziening.³⁴¹ In de parlementaire voorbereidingen licht de wetgever deze keuze niet nader toe. We zullen bij het laatste aspect van “de procedure bij niet-naleving” nader bepalen wat de herroeping, schorsing en herziening inhoudt.

ET ALS AUTONOME STRAF – Het is voornamelijk om een regeling uit te werken ingeval de veroordeelde zijn straf onder ET niet naleeft. Het belang ligt in het feit dat het succes van de straf volledig afhankelijk is van de medewerking van de veroordeelde.³⁴² Dit geldt eigenlijk ook voor de andere twee autonome straffen.

Wanneer het ET als straf geheel of gedeeltelijk niet wordt uitgevoerd, zal de veroordeelde een vervangende gevangenisstraf moeten ondergaan. De rechter bepaalt deze straf op het ogenblik dat hij het ET oplegt.³⁴³ Er is enkel sprake van een vervangende gevangenisstraf, en niet van een vervangende geldboete zoals we bij de autonome werkstraf en probatiestraf gaan zien.³⁴⁴ De wetgever heeft in een omrekeningsleutel voorzien.³⁴⁵ Het gaat om een simpele omzetting van de dagen die de veroordeelde reeds onder ET heeft uitgevoerd. Zo’n dag staat namelijk gelijk aan één dag gevangenisstraf. De reeds uitgevoerde dagen onder ET zouden moeten worden afgetrokken van de vervangende gevangenisstraf.³⁴⁶

De wetgever heeft voor een gevangenisstraf gekozen als vervangende straf, omdat dit als een zwaardere straf dan het ET wordt beschouwd. Het vooruitzicht om de straf in de gevangenis uit te zitten in plaats van onder ET, zou een stimulans moeten zijn om het ET correct uit te voeren.³⁴⁷

De rechter moet tijdens het bepalen van de vervangende gevangenisstraf binnen de grenzen blijven van de bewezen verklaarde misdrijven. Hij kan hierbij tevens rekening houden met verzachtende omstandigheden. De vervangende straf heeft dus niet noodzakelijk dezelfde duur als de straf onder ET.³⁴⁸ In theorie betekent dit dat de vervangende straf veel langer kan duren dan de straf onder ET, zijnde meer dan één jaar. Onder andere HOET en VANDERMEERSCH geven aan

³⁴¹ Art. 64-67 Wet Strafvuiging

³⁴² VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 384.

³⁴³ Art. 37ter, § 1 Sw.

³⁴⁴ D. DE WOLF, “Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen”, *RW* 2015, 1094.

³⁴⁵ Art. 37quater, § 3 Sw.

³⁴⁶ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 385.; T. DECAIGNY, “Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf”, *T. Strafr.* 2014, 218.

³⁴⁷ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 9.

³⁴⁸ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 384.

dat de totstandkoming van zo'n situatie niet de bedoeling is aangezien de wetgever heeft aangegeven dat de rechter een de omrekeningsleutel zal toepassen.³⁴⁹ De omrekeningsleutel kan enkel worden toegepast wanneer de vervangende gevangenisstraf gelijk is aan de door de rechter overwogen gevangenisstraf, die hij heeft vervangen door het ET.³⁵⁰ VANDERMEERSCH is van mening dat de logica vergt dat de vervangende gevangenisstraf gelijk is aan de duur van de straf onder ET.³⁵¹

Uit de bespreking van het wetsvoorstel tot invoering van het ET als autonome straf is gebleken dat niet iedereen voorstander is van de gevangenisstraf als vervangende straf. Mevrouw De Wit acht dit zelfs onmogelijk omdat er geen plaats voor is in de gevangenschappen.³⁵² Ook mevrouw Becq (CD&V) vreesde voor de celcapaciteit, en bijkomend betwijfelde zij of er voldoende financiële middelen bestonden om dit te verwezenlijken.³⁵³ De Wit vroeg zich af of de "klassieke" regeling ook voor de vervangende gevangenisstraf geldt, zijnde dat de veroordeelde kan vrijkomen na één derde van zijn straf uit te zitten. Bovendien is ze het er ook niet mee eens dat voor de omzettingsregel één dag gevangenisstraf gelijkgesteld wordt aan één dag ET. Zij vindt een gevangenisstraf zwaarder.³⁵⁴ Ook mevrouw Devos, directeur-generaal Justitiehuisen bij de FOD Justitie had iets te zeggen over deze vervangende straf. Zij vond dat, als de wetgever voor de gevangenisstraf kiest, de veroordeelde deze straf ook daadwerkelijk moet uitvoeren als hij het ET niet naleeft. Hij mag volgens haar niet met nadere regels komen die de overbevolking van de gevangenschappen willen tegengaan, aangezien het niet meer geloofwaardig is.³⁵⁵

Het wetsvoorstel bepaalde dat de vervangende straf kon bestaan uit een gevangenisstraf of een geldboete. Uiteindelijk heeft de wetgever de optie van de geldboete weggelaten. Onder andere meneer Vanderheyden (advocaat-generaal bij het hof van beroep te Luik) had hier een opmerking over. Hij vond dat, indien de vervangende straf geloofwaardig zou overkomen, deze ontraderend moest zijn, en dus strenger dan de hoofdstraf. Het probleem met de geldboete is dat het wordt beschouwd als een minder strenge straf dan het ET. Dit zou er volgens hem toe kunnen leiden dat veroordeelden er eerder voor zouden kiezen om een geldboete te betalen dan het ET uit te voeren. Aangezien de uitvoering van het ET volledig afhankelijk is van de bereidwilligheid van de veroordeelde, kan hij niet gedwongen worden om dit uit te voeren. In principe kan de veroordeelde eigenlijk kiezen of hij de hoofdstraf of de vervangende straf wil uitvoeren. Wanneer de geldboete

³⁴⁹ VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging, 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 385.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 131-132.; D. VANDERMEERSCH, "La détention sous surveillance électronique et la peine de surveillance électronique: de nouvelles formules pour de vieilles recettes?", *Rev.dr.pén.* 2014, 617.

³⁵⁰ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 131.

³⁵¹ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 131-132.; D. VANDERMEERSCH, "La détention sous surveillance électronique et la peine de surveillance électronique: de nouvelles formules pour de vieilles recettes?", *Rev.dr.pén.* 2014, 617.

³⁵² Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 8.

³⁵³ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 18.

³⁵⁴ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 21.

³⁵⁵ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 42.

als vervangende straf zou worden behouden, zouden velen voor de vervangende straf kiezen daar dit een mildere straf is.³⁵⁶ Professor Dantine (hoogleraar aan de ULg) was ook niet te vinden voor de vervangende geldboete. Het zou volgens hem voor nog meer verwarring zorgen. Hij spreekt van een "neerwaartse opening" van het toepassingsgebied van het autonoom ET. Meer specifiek bedoelt hij hiermee dat dit ET enkel nog gebruikt zou worden wanneer een vervangende geldboete voldoende zou lijken.³⁵⁷

Het is echter duidelijk waarom de wetgever uiteindelijk koos voor de gevangenisstraf als vervangende straf koos. Hij verkiest een straf die een gradatie zwaarder is. Op die manier wil hij de veroordeelde stimuleren om zijn ET juist na te leven.³⁵⁸

AUTONOME WERKSTRAF – Ten tijde van het opleggen van de werkstraf zal de rechter ook de vervangende gevangenisstraf of geldboete bepalen die bij niet-naleving zal gelden.³⁵⁹ Uit rechtspraak van het Hof van Cassatie blijkt dat de rechter geen vervangende gevangenisstraf aan een vervangende geldboete kan koppelen.³⁶⁰

De indieners van het wetsvoorstel stellen dat de vervangende straf is ingebouwd zodat er in zekere zin een waarborg is voorzien dat de veroordeelde de werkstraf naar behoren uitvoert.³⁶¹

Prof. Vander Beken (UG) betreurt dat de amendementen van zes juli 2000 niet werden aangenomen. De aanneming daarvan zou namelijk betekend hebben dat de vervangende gevangenisstraf een *in concreto* drempel zou krijgen, bijvoorbeeld acht maanden. Maar heden kennen wij enkel een *in abstracto* strafdrempel aan de vervangende straf bij niet-uitvoering van de werkstraf (zie *infra*).³⁶²

AUTONOME PROBATIESTRAF – Ook hier is een vervangende gevangenisstraf of geldboete mogelijk bij niet-naleving³⁶³ De indieners van het wetsontwerp vermelden dat ze hiervoor dezelfde argumentatie als voor de autonome werkstraf hanteren. Het zou een waarborg vormen dat de veroordeelde zijn autonome probatiestraf correct zal uitvoeren.³⁶⁴

De Raad van State is kritisch ten aanzien van deze vervangende straf. De rechter blijft bij het opleggen van de vervangende straf "*binnen de perken van de op het misdrijf gestelde straffen, alsook van de wet op grond waarvan de zaak voor hem werd gebracht*".³⁶⁵ Buiten deze beperking

³⁵⁶ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 29.

³⁵⁷ Verslag namens de commissie voor de justitie tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-1042/005, 64.

³⁵⁸ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/002, 9.

³⁵⁹ Art. 37*quinquies*, § 1 Sw.; Art. 37*undecies* Sw.

³⁶⁰ Cass. 27 april 2004, P.04.0049.N, RW 2004-05, afl. 26, 1024, noot S. VANDROMME

³⁶¹ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 50-0549/011, 3.

³⁶² Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 50-0549/011, 82.

³⁶³ Art. 37*quinquies*, §1 eerste lid Sw.

³⁶⁴ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 9.

³⁶⁵ Art. 37*octies* BW

wordt er niets bepaald over de duur van de vervangende gevangenisstraf of de hoogte van de vervangende geldboete. Artikel 40 Sw. bevat wel een maximum voor de vervangende straf. De Raad van State vraagt zich of waarom dit niet voorhanden is bij vervangende straf van de autonome probatiestraf en werkstraf, en hiervoor dus geen maximum bedongen is. Bijkomend vindt de Raad dat de wetgever zou moeten voorzien in een mechanisme waardoor proportionaliteit verzekerd wordt tussen de autonome probatiestraf en de vervangende straf.³⁶⁶

Er zijn sterke gelijkenissen met de autonome werkstraf te bespeuren. Ze verschillen namelijk beide van de vervangende gevangenisstraf bepaald in art. 40 Sw. De rechter is toegelaten de oorspronkelijke straf op te leggen die bij het misdrijf hoort en is daardoor niet beperkt door de bepalingen van art. 40 Sw. Zo is de rechter niet verplicht zich naar het proportionaliteitsbeginsel te schikken wanneer hij de vervangende straf vastlegt.³⁶⁷ Hij mag ook een gevangenisstraf van meer dan 5 jaar opleggen indien hij dit wenst, in tegenstelling tot art. 8 van de Probatiwet.³⁶⁸ De rechter is logischerwijze wel gehouden de wettelijke minimum- en maximumduur te respecteren, rekening houdend met eventuele correctionalisatie.³⁶⁹ Wanneer de wet een geldboete voorziet voor het misdrijf in kwestie, zal de rechter geen gevangenisstraf kunnen bevelen.³⁷⁰ Wanneer de wet beide voorziet: een gevangenisstraf en een geldboete, zal de rechter moeten kiezen welke hij als vervangende straf wil opleggen.³⁷¹

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Op het gebied van de vervangende straf situeert zich dus een verschil in behandeling. Enkel Erik heeft als enige mogelijke uitkomst de gevangenisstraf bij niet-naleving. Zelfs Simon maakt nog kans op een herziening hetgeen betekent dat hij niet naar de gevangenis moet. Erik zal de manier waarop zijn situatie bij niet-naleving als ongelijk, en mogelijk strenger, beschouwen dan de behandeling die Werner en Peter bijvoorbeeld krijgen. Is deze ongelijke behandeling echter al dan niet geoorloofd? Het doel dat de wetgever hanteert is zonder twijfel legitiem, namelijk voor een stimulans zorgen zodat de veroordeelde zijn ET correct uitvoert. Het doel vormt geen tast de openbare orde of de goede zeden niet aan. Dit doel wil hij behalen door de vervangende straf een gradatie hoger laten zijn dan het ET zelf. Het vooruitzicht van een gevangenisstraf zou moeten afschrikken zodat het ET correct wordt nageleefd. Het criterium is bijgevolg niet subjectief en voldoet aan de eis. Het lijkt dat de gekozen maatregel bijdraagt aan het behalen van het beoogde doel. Door de gevangenisstraf als de enige optie bij een niet-naleving over te houden, zal de veroordeelde

³⁶⁶ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-3274/001, 34-35.

³⁶⁷ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1089.; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 355.

³⁶⁸ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1089.

³⁶⁹ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1090.; Memorie van toelichting, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-3274/001, 9.

³⁷⁰ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1090.; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 355.

³⁷¹ D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1090.; F. KUTY, "La peine de probation autonome", *RDP* 2014, 1006.

hopelijk gemotiveerd worden om zijn ET na te leven aangezien er anders een vrijheidsstraf driegt. Maar bij Werner en Peter is de vervangende straf eveneens een waarborg zodat de hoofdstraf wordt uitgevoerd. En toch is bij hen de geldboete wel een optie terwijl de wetgever hetzelfde doel beoogt voor de drie straffen. We voelen aan dat de proportionaliteit hier uitgedaagd wordt. Vooraleer we effectief vaststellen dat het niet proportioneel is, moeten we een belangrijke nuance maken. Erik heeft van in den beginne uitdrukkelijk zijn instemming verleend met de straf. Dit maakt dat we ons de vraag kunnen stellen in hoeverre Erik nu nog de schending van het gelijkheidsbeginsel mag invoeren. Wij zouden oordelen dat Erik nog weinig kans maakt om de schending te laten vaststellen aangezien hij heeft ingestemd en dus zijn bereidwilligheid heeft getoond om de straf uit te voeren. Hij wist op voorhand dat de uitvoering van zijn straf afhankelijk is van zijn eigen medewerking en heeft hiermee ingestemd. Door in te stemmen met de straf, aanvaardt hij de hele straf, en dus ook de vervangende straf die geldt bij niet-uitvoering. Hoewel de proportionaliteit mogelijk in gedrang komt, zijn wij van oordeel dat het gelijkheidsbeginsel niet geschonden is door het bestaan van de instemming met de straf.

8.9 Gevolgen voor het uittreksel van het strafregister

ET *EXTRA LIGHT* & ET SURB – Bij het ET als strafuitvoeringsmodaliteit komt de gevangenisstraf op het strafregister te staan. Meer specifiek staat het ook vermeld op het uittreksel van dit strafregister wanneer een particulier dit uittreksel aanvraagt.³⁷² Er is een verschil tussen het strafregister en het uittreksel ervan, hetgeen zal worden uitgelegd.

ET ALS AUTONOME STRAF , DE AUTONOME WERKSTRAF EN DE AUTONOME PROBATIESTRAF – De drie autonome straffen worden in principe niet op het uittreksel vermeld, echter rekening houdend met de uitzondering i.v.m. minderjarigen.

De drie autonome straffen worden echter wel in het strafregister opgenomen. Het strafregister neemt namelijk criminele, correctionele en politiestraffen op. De drie autonome straffen in kwestie vallen daar bijgevolg onder.³⁷³ Belangrijk om te weten is dat niet iedereen toegang heeft tot dit strafregister. De informatie die over het strafregister wordt verleend, is afhankelijk van de soort aanvrager van het uittreksel. We kunnen drie categorieën van aanvragers onderscheiden.

De eerste categorie heeft steeds en uitsluitend toegang tot de gegevens van het strafregister. Er hangt een voorwaarde vast aan deze toegang, de gegevens moeten worden opgevraagd in het kader van hun bij wet bepaalde opdrachten, waarvoor kennis van deze gegevens vereist is. Een aantal voorbeelden van personen uit deze eerste categorie zijn: de magistraten van het OM, de rechters en de assessoren van de SURB, politieambtenaren bekleed met de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, enz.³⁷⁴ Er is een goede reden waarom deze personen kennis mogen hebben van de beslissingen omtrent het opleggen van de autonome straffen. Zij vragen het inlichtingenbulletin op en voegen dit bij het strafdossier wanneer nieuwe vervolgingen worden ingesteld. We hebben gezien dat gerechtelijke antecedenten de straf niet verhinderen, maar op

³⁷² Art. 590 en 595 Sv.; C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2009, 524-525.

³⁷³ Art. 590 Sv.

³⁷⁴ Art. 593 Sv.

deze is de strafrechter alleszins optimaal ingelicht over het strafrechtelijk verleden van de beklaagde wanneer hij over nieuwe vervolgingen moet beslissen.³⁷⁵

Categorie twee omvat de administratieve overheden. Zij hebben geen toegang tot informatie over de beslissingen waarin de autonome straffen worden opgelegd. Hiervoor geldt één uitzondering, namelijk bij het opmaken van de voorbereidende lijst van gezworenen.³⁷⁶

De derde en laatste categorie gaat over eenieder die zijn/haar identiteit kan bewijzen, meestal zijn dit particulieren. Het gaat om een uittreksel uit het strafregister dat ook wel het getuigschrift van goed zedelijk gedrag wordt genoemd. De gemeentelijke overheid maakt het uittreksel op. Dit uittreksel mag geen informatie bevatten over de veroordeling van een van de autonome straffen.³⁷⁷ Ook hier is er een uitzondering op deze regel voorzien. Het uittreksel vermeldt de autonome straffen wel wanneer dit uittreksel wordt opgevraagd met als doel toegang te krijgen tot een activiteit met betrekking tot opvoeding, psycho-medisch-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen. De feiten op basis waarvan de autonome straf is opgelegd, moeten ten aanzien van een minderjarige zijn en dit moet een constitutief element van de straf uitmaken, of een verzwarende omstandigheid vormen.³⁷⁸

In principe blijft een persoon die veroordeeld is tot één van de autonome straffen in kwestie dus beschikken over een blanco getuigschrift van goed zedelijk gedrag. Dit tenzij de gepleegde feiten ten aanzien van minderjarigen is gebeurd en dit een constitutief element vormt.³⁷⁹

ET ALS AUTONOME STRAF – Enkel voor deze autonome straf konden we een *ratio legis* terugvinden. In een bepaald amendement wordt bepaald dat ET niet op het uittreksel voor particulieren komt te staan. De verantwoording hiervoor houdt in dat dit bijdraagt in een samenhang van het systeem, de werkstraf staat namelijk ook niet op het uittreksel. Bijkomend zou een vermelding op het uittreksel de resocialisatie van de betrokkene in het gedrang brengen en dat wil men vermijden. De indieners van het amendement wilden dat de autonome werkstraf en het autonoom ET op het uittreksel werden vermeld wanneer de aanvraag van het uittreksel betrekking heeft op de uitoefening van een activiteit met minderjarigen. En dit is Volgens het GwH niet disproportioneel aangezien de wetgever stelt dat *“het niet onredelijk is dat hij over volledige informatie kan beschikken waardoor hij concreet kan oordelen over de opportuniteit om een functie of een betrekking waarbij de betrokkene met die minderjarigen in contact komt, aan hem toe te vertrouwen.”* Het Hof vindt dat *“het redelijk verantwoord is dat de wetgever ernaar streeft om de personen die verantwoordelijk zijn voor instellingen of organisaties waaraan minderjarigen worden*

³⁷⁵ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 198.

³⁷⁶ Art. 594 Sv.; Art. 224, 13° Ger. W.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 198.

³⁷⁷ Art. 595 Sv.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 198.

³⁷⁸ Art. 596 Sv.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 199.; T. DECAIGNY, “Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf”, *T. Strafr.* 2014, 224.

³⁷⁹ Art. 595-596 Sv.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 197.; C. VAN DEUREN, “Het elektronisch toezicht als autonome straf”, *NC*, 2014, afl. 5, 366.

*toevertrouwd, volledig te informeren, teneinde de risico's van herhaling door daders van jegens minderjarigen gepleegde strafbare feiten zo veel mogelijk te beperken.”*³⁸⁰

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Indien het geen uittreksel betreft om met minderjarigen te werken (aangevraagd door een particulier), zal Simon dus als enige een vermelding van zijn straf op het uittreksel hebben. Simon zal zich benadeeld voelen ten opzichte van Erik, Werner en Peter en hij zal de schending van het gelijkheidsbeginsel opwerpen bij het GwH. Hanteert de wetgever in *casu* een legitiem of geoorloofd doel? De wetgever formuleert geen expliciet doel voor de vermelding van de straf op het uittreksel dus we vallen nogmaals terug op het algemene doel van de vrijheidsstraf. Deze zijn, zoals we reeds hebben gezien: vergelding, preventie en afschrikking, geruststelling van het publiek, en resocialisatie. Hanteert de wetgever dan een objectief criterium voor de verschillende behandeling? In principe zien we hier geen probleem. Het feit dat de straf op het uittreksel vermeld staat kan bijdragen tot voornoemde doelen. Het kan gezien worden als een soort van vergelding daar het uittreksel belangrijke gevolgen voor het beroepsleven teweeg kan brengen, hetgeen op zijn beurt de bevolking afschrikt om geen misdrijven te plegen en dus preventief werkt. Een geruststelling voor het publiek kan het ook zijn, wetende dat ze op de hoogte zijn van het strafverleden wanneer ze de persoon eventueel aanwerven. De verwezenlijking van het doel van resocialisatie kunnen we op twee manieren interpreteren. De vermelding op het uittreksel zal er misschien voor zorgen dat Simon moeilijker aan werk geraakt. Anderzijds zal hij ook niet bij een baan terecht komen die niet compatibel is met zijn gerechtelijk verleden. De werkgever is normaliter van in den beginne op de hoogte van zijn verleden zodat hij er niet na de aanwerving pas achter komt, zodat de samenwerking misschien slecht afloopt. Al bij al kunnen we stellen dat de maatregel pertinent is in het licht van de doelstellingen. Tenslotte bekijken we de proportionaliteit. Het verschil in behandeling is volgens ons niet kennelijk onredelijk of willekeurig. Erik, Werner en Peter ondergaan een mildere straf en zij hebben in principe geen detentieschade opgelopen, in tegenstelling tot Simon. Voor Simon zal de terugkering naar de maatschappij mogelijk moeilijker verlopen, waardoor het verschil proportioneel is en de vermelding op het uittreksel het gelijkheidsbeginsel niet schendt. Bovendien zorgt de uitzondering van de minderjarigen voor Erik, Werner en Peter dat de zwakke partij van minderjarigen in elk geval beschermd wordt. Het gelijkheidsbeginsel is niet geschonden en de verschillende behandeling van de gelijkaardige situatie is geoorloofd in dit geval.

8.10 Procedure bij niet-naleving

ET *EXTRA LIGHT* – Zoals in de tabel staat uitgelegd, zal de gevangenisdirecteur of de bevoegde dienst de sancties kunnen opleggen. Voor bepaalde sancties moet de justitieassistent prior een verslag opmaken.³⁸¹

ET SURB – Wanneer de veroordeelde het ET niet naleeft, kan de SURB overgaan tot een herroeping, schorsing of herziening.

³⁸⁰ Amendement Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53-1042/003, 2-3.; GwH 13 januari 2011, nr. 001/2011, overw. B.17.1.

³⁸¹ Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt, 9-10.; T. DAEMS, T. VANDER BEKEN en D. VANHAELEMEESCH (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 29.

Het OM maakt de zaak aanhangig bij de SURB wanneer één van voornoemde gevallen zich voordoet:

- tijdens de proeftermijn een misdaad of wanbedrijf pleegt (dit dient vast te staan in een van kracht gegane beslissing);
- een ernstig gevaar vormt voor de fysieke en psychische integriteit van derden;
- de opgelegde bijzondere voorwaarden niet naleeft;
- niet reageert op de oproepingen van de SURB, het OM of de justitieassistent;
- zijn adreswijziging niet doorgeeft aan het OM, of aan de justitieassistent indien deze voor de begeleiding zorgt.³⁸²

De eerste optie, de herroeping, heeft de beëindiging van het ET en de onmiddellijke heropsluiting van de veroordeelde tot gevolg. De SURB zal de periode die de veroordeelde onder ET stond, aftrekken van het resterende gedeelte van de gevangenisstraf.³⁸³ De tweede route, de schorsing, kent hetzelfde toepassingsgebied als de herroeping. Ook bij de schorsing wordt de veroordeelde onmiddellijk opnieuw opgesloten. Binnen één maand te rekenen van het vonnis tot schorsing, moet de SURB een beslissing nemen. De SURB kan oftewel de strafuitvoeringsmodaliteit van het ET herroepen, oftewel de schorsing van de strafuitvoeringsmodaliteit opheffen.³⁸⁴ De laatste mogelijkheid is de herziening. Dit zal voorkomen wanneer de SURB van mening is dat de aanhangige zaak geen herroeping of schorsing vergt. Dan kan de SURB de strafuitvoeringsmodaliteit van het ET herzien. De SURB kan dan de opgelegde voorwaarden verscherpen of bijkomende voorwaarden opleggen. Indien de veroordeelde niet instemt met deze nieuwe voorwaarden, wordt de strafuitvoeringsmodaliteit alsnog herroepen.³⁸⁵

De beslissing hiertoe ligt bij de SURB. Het OM bij de SURB start deze procedure op. De veroordeelde wordt per gerechtsbrief opgeroepen, minstens tien dagen voor de zitting. Hij bezit het recht om gehoord te worden. Ook beschikken de veroordeelde en zijn raadsman over een inzagerecht van zijn SURB-dossier. Dit dossier staat minstens vier kalenderdagen voorafgaand aan de zitting ter beschikking op de griffie van de gevangenis. Niet onbelangrijk is dat dit de enige procedure bij niet-uitvoering is, die we in deze Masterproef zien waar de slachtoffer worden gehoord. De procedure voor de SURB is een tegensprekelijk debat, en vindt plaats achter gesloten deuren. De SURB neemt haar beslissing binnen 15 dagen na de debatten. De veroordeelde krijgt hier per gerechtsbrief schriftelijk kennis van binnen de 24 uren.³⁸⁶ Tegen de beslissing van de SURB zal de betrokkene geen hoger beroep of verzet kunnen aantekenen. Het enige wat hij mogelijk kan doen is een cassatieberoep aantekenen. Dit cassatieberoep moet verplicht ondertekend worden door de advocaat opdat het ontvankelijk kan zijn. Deze verplichting heeft volgens het Hof van Cassatie verscheidene voordelen. De advocaat zal de slaagkansen van het cassatieberoep beter kunnen inschatten. Bovendien zal hij de gedetineerde volledig kunnen

³⁸² Art. 64 Wet Strafvuering

³⁸³ Art. 65 Wet Strafvuering

³⁸⁴ Art. 66 Wet Strafvuering

³⁸⁵ Art. 67 Wet Strafvuering

³⁸⁶ Art. 68 Wet strafuering; Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafueringmodaliteiten, 46.

informereren zodat deze zijn strafzaak zo goed mogelijk begrijpt.³⁸⁷ Naast de veroordeelde kan ook het OM kunnen dit cassatieberoep indienen.³⁸⁸

ET ALS AUTONOME STRAF – Bij niet-naleving van het ET zal de ambtenaar van de bevoegde dienst van de FOD Justitie dit melden aan het OM. De veroordeelde krijgt de kans gehoord te worden door het voormalig NCET en er zal een tegensprekelijk debat plaatsvinden. Vervolgens kan het OM overgaan tot de beslissing om de vervangende gevangenisstraf uit te voeren, rekening houdend met het reeds uitgevoerde gedeelte.³⁸⁹ Er is geen verhaal mogelijk tegen de beslissing van het OM.³⁹⁰ Voor Erik zal er in tegenstelling tot Werner en Peter geen probatiecommissie aan te pas komen. In tegenstelling tot bij de werkstraf kunnen we geen verklaring van de wetgever terugvinden waarom hij de bevoegdheid hiervoor bij het OM legt.

AUTONOME WERKSTRAF - Wanneer de werkstraf niet of slechts gedeeltelijk wordt uitgevoerd, is het aan de justitieassistent om dit te rapporteren aan de probatiecommissie. De probatiecommissie zal de veroordeelde uitnodigen om deze te horen. Na het horen zal deze commissie een verslag oftewel een advies opstellen dat ook aan de veroordeelde en eventueel zijn advocaat, het OM en de justitieassistent wordt bezorgd. Na dit verslag te hebben ontvangen, kan het OM beslissen om de voorziene vervangende gevangenisstraf of geldboete uit te voeren. Het OM zal rekening houden met het reeds uitgevoerde gedeelte.³⁹¹

Bovendien bestaat er rechtspraak over het feit dat de probatiecommissie een verslag mag opmaken waarin zij stelt dat de veroordeelde de werkstraf niet heeft uitgevoerd. Dit is geen rechterlijke beslissing, en dus staan er geen rechtsmiddelen voor open.³⁹² Het GwH heeft geoordeeld dat dit geen schending van het gelijkheidsbeginsel en het recht op eerlijk proces vormt. Het gelijkheidsbeginsel kwam ter sprake omdat de vergelijking met de probatie als opschorting en uitstel zich opdrong.³⁹³

Over het feit dat het OM de vervangende straf ten uitvoer kan leggen, is nogal wat gediscussieerd tijdens het parlementair debat. Voor de werkstraf werden een reeks amendementen ingediend die beoogden de uitvoering van de vervangende straf aan de rechter over te laten. Tijdens een hoorzitting in de Kamer werd gesteld dat het niet noodzakelijk is dat de probatiecommissie voor iedere niet-naleving van de straf wordt ingeschakeld. Dit omdat het om de uitvoering van een gewone straf gaat. Het lijkt perfect mogelijk voor het OM om de vervangende gevangenisstraf uit

³⁸⁷ Cass. 15 juni 2010, nr. 429, *RW* 2010, afl. 17, 702, concl. M. DE SWAEF.

³⁸⁸ Art. 96-97 Wet Strafvuiging

³⁸⁹ Art. 37^{quater}, §3 Sw.

³⁹⁰ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 225.

³⁹¹ Art. 37^{septies}, § 4 Sw.; F. GOOSSENS, "De werkstraf als autonome straf", *Omnil.* 2002 (6), 269-270.

³⁹² Cass. 12 maart 2013, P.12.1912.N, *Arr.Cass* 2013, nr. 173, p. 688.; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 223.

³⁹³ Arbitragehof 11 januari 2007, 2/2007, www.const-court.be; GwH 30 maart 2011, 46/2011, www.const-court.be; P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 223.

te voeren.³⁹⁴ Volgens de minister zou de veroordeelde de mogelijkheid krijgen om de zaak te rekken indien de bevoegdheid bij de rechter zou vallen.³⁹⁵

BEYENS vindt een verwijzing naar de probatiecommissie daarentegen een "nodeloze bijkomende verzwaring" van de straf.³⁹⁶ Ook meneer Huybrechts is er tegen gekant dat het OM over de uitvoering van de vervangende straf mag beslissen. Meneer Erdman (SP) haalt aan dat de rechtbanken reeds overbelast zijn en dat, gelet op de gerechtelijke achterstand, het niet gepast zou zijn om de bevoegdheid bij de rechter te leggen. Bijkomend krijgt het OM een steeds belangrijker rol toegewezen de dag van vandaag, bijvoorbeeld bij het niet-ervullen van de voorwaarden bij probatie. Meneer Huybrechts stelt vast dat het OM momenteel over de eventuele niet-uitvoering van de straf beslist. Het OM kan echter niet beslissen dat de straf op een andere wijze moet worden uitgevoerd, en het kan de straf niet verzwaren.³⁹⁷ Uit voormelde hoorzitting blijkt eveneens dat het OM slecht over een beperkte beoordelingsbevoegdheid beschikt daar het nog steeds de rechter is die de vervangende straf bepaalt die van toepassing kan zijn bij niet-uitvoering van de werkstraf.³⁹⁸

AUTONOME PROBATIESTRAF - De procedure bij niet-naleving van de voorwaarden door de betrokkene bij de probatiestraf, is exact hetzelfde als bij de werkstraf.³⁹⁹ Voor beide procedures zullen de probatiecommissie en het OM bevoegd zijn. Er kan echter maar één aanleg zijn, elk van deze organen heeft een eigen beoordelingsbevoegdheid. De probatiecommissie kan beslissen de uitvoeringstermijn te verlengen. Zo niet, zal het een tegensprekelijk debat organiseren. Voor dit debat dient de probatiecommissie een verslag op te stellen met betrekking tot de toepassing van de vervangende straf. Het debat kan vervolgens slechts betrekking hebben op de redenen van dit verslag. De probatiecommissie kan bijkomend oordelen dat de niet-uitvoering niet te wijten is aan de schuld van de betrokkene, en dan stelt zij geen verslag op. De Raad van State vroeg de indieners van het wetsontwerp waarom de wet bepaalt dat de probatiecommissie een met redenen omkleed verslag opstelt. Het antwoord is dat dit verslag informatie verstrekt aan het OM zodat het kan overgaan tot een uitvoering van de vervangende straf.⁴⁰⁰

Het OM beslist als enige of de betrokkene al dan niet de vervangende straf zal uitvoeren. Dit is geen rechterlijke beslissing en bijgevolg zijn er geen rechtsmiddelen mogelijk. Wanneer het OM de

³⁹⁴ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 86-87.

³⁹⁵ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 36.

³⁹⁶ K. BEYENS, "Een wetsvoorstel voor de invoering van werk- en leerstraffen", *Fatik* 2000, 13.

³⁹⁷ Verslag namens de commissie voor de justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011, 65.; Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 36.

³⁹⁸ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 37.

³⁹⁹ Art. 37 *undecies* Sw.

⁴⁰⁰ Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001, 17.

vervangende straf ten uitvoer legt en de betrokkenen echter van oordeel zijn dat die uitvoering niet wettig is, kunnen zij zich eventueel tot de kortgedingrechter richten.⁴⁰¹

TOETSING AAN GELIJKHEIDSBEGINSEL – Erik, Werner en Peter worden verschillend (slechter) behandeld dan Simon aangezien de bevoegdheid tot de uitvoering van de vervangende straf bij het OM ligt, waartegen geen rechtsmiddelen openstaan. Simon kan daarentegen wel een cassatieberoep instellen. Werner en Peter hebben misschien nog meer nadeel aangezien de probatiecommissie kan beslissen of de zaak al dan niet bij het OM komt, maar het GwH heeft al geoordeeld dat dit geen schendig uitmaakt.

Hanteert de wetgever een legitiem doel voor deze ongelijke behandeling waarbij Erik, Werner en Peter geen rechtsmiddelen ter beschikking hebben tegen de beslissing van het OM? Uit de context kunnen we opmaken dat de wetgever verdere gerechtelijke achterstand heeft willen vermijden door deze bevoegdheid niet bij een rechterlijke instantie te leggen. Bij de werkstraf heeft de wetgever bovendien beargumenteerd dat het de rechter is die de vervangende straf vastlegt, en dat het OM deze mag laten uitvoeren omdat deze slechts een beperkte beoordelingsbevoegdheid heeft. Dit doel schendt de openbare orde en de goede zeden niet. Het is een objectief criterium en ook pertinent want door de bevoegdheid bij het OM te leggen, zal dit de gerechtelijke achterstand normaliter niet vergroten. Is het proportioneel? Onze eerste ingeving zou zijn dat het kennelijk onredelijk is dat Erik, Werner en Peter geen rechtsmiddelen ter beschikking hebben voor deze beslissing, en Simon wel. Maar de eerder gemaakte nuance geldt ook hier; de drie mannen hebben uitdrukkelijk ingestemd met de oplegging van de straf in kwestie. Ten gevolge daarvan zien wij nog weinig grond om zich te beklagen over de gevolgen van deze beslissing. Hebben ze niet, door in te stemmen met de autonome straf, de hele regeling daaromtrent aanvaard?

We zijn ons ervan bewust dat sommige auteurs in de rechtsleer (o.a. HOET en VANDROMME) aanhalen dat de beoordelingsvrijheid bij het verlenen van de instemming beperkt wordt aangezien het alternatief een vrijheidsstraf is.⁴⁰² De betrokkene zal bij niet-instemming met de autonome straf inderdaad waarschijnlijk een vrijheidsstraf opgelegd krijgen. Maar is dit niet enigszins logisch? Wanneer de betrokkene niet zou instemmen en hier een milder alternatief voor wordt geboden, zou niemand nog instemmen met de autonome straffen lijkt het.

⁴⁰¹ P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 221-224.

⁴⁰² P. HOET, *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 115.; S. VANDROMME, "De werkstraf, de nieuwste aanwinst in het Belgische straffenarsenaal", *RW* 2002-03, 483.

9. Voorstellen naar de toekomst

Na de gelijkheidstoets voor elk aspect te hebben doorlopen, stellen we vast dat er inderdaad verschillen bestaan tussen de verschillende regimes onderling. Aangezien het GwH de laatste jaren relatief soepel omgaat met het gelijkheidsbeginsel, hebben wij de toets ook met een vrij meegaande houding doorlopen. Wij vermoedden namelijk dat het GwH ook zou meegaan met de logica van de wetgever. Maar de niet-schending van het gelijkheidsbeginsel betekent daarom niet dat de huidige regeling optimaal is. Omdat wij van mening zijn dat er heel wat ruimte voor verbetering is, zullen wij in deze passage voorstellen formuleren. Deze suggesties zouden volgens ons een verbetering betekenen voor de regimes in kwestie. Doorheen de Masterproef hebben we hier en daar reeds een kritische opmerking gemaakt. In dit gedeelte zullen we vooral de suggesties vermelden waar wij het meest belang aan hechten. Met deze voorstellen beogen we bovendien geen systeem dat voor de 100% voldoet aan het gelijkheidsbeginsel. Op bepaalde vlakken mag er meer coherentie zijn maar andere aspecten van de regeling vragen juist om een verschil. Het bestaan van verschillen is dan ook geen probleem, op voorwaarde dat deze op goede redenen gebaseerd zijn.

REGIMES ALGEMEEN - Vooreerst willen we het hebben over het aantal straffen voorhanden. We kennen een zeer uitgebreid straffenarsenaal maar zijn deze allemaal zinvol wanneer ze quasi op hetzelfde neerkomen? Het zou beter zijn om een systeem te behouden dat voor iedereen duidelijk is, zo wordt de rechtszekerheid bevorderd en blijft willekeur hopelijk uit. Daarom zouden we het ET als strafuitvoeringsmodaliteit volledig afschaffen. Welk nut heeft dit ET namelijk nog voor de veroordeelde wanneer de wetgever niet in begeleiding voorziet? Op die manier is het slechts een thuisdetentie. Indien het ET als strafuitvoering niet verdwijnt, zou het thuisdetentie genoemd moeten worden, zodat de naam tenminste meer duidelijkheid schept over het concept. Wanneer enkel het autonome ET zou overblijven, zoals wij beogen, zou het ook beter zijn om de SURB te laten beslissen over de tenuitvoerlegging van de vervangende straf, in plaats van het OM. Op die manier ligt de beslissing terug bij een rechterlijke instantie, zoals men zou mogen verwachten, én staat er een cassatieberoep open. Dit zou niet de gerechtelijke achterstand niet vergroten aangezien het ET SURB, en de bijhorende werklust, zou wegvallen.

Dit is onze visie maar de invoering van het ET als autonome straf heeft vele vragen in de rechtsleer, en zelfs tijdens de parlementaire bezigheden, met zich meegebracht. De belangrijkste vraag daaruit vinden wij: is de invoering van het ET als autonome zinvol of zinloos? Het mag duidelijk zijn dat de meningen hierover verdeeld zijn. Enerzijds wordt het ET als een volwaardig alternatief op de gevangenisstraf gezien, door o.a. VAN DEUREN. Anderzijds werden er veel argumenten opgeworpen om het ET toch maar niet als autonome straf te voorzien. Eén van de argumenten die vaak terugkwamen, is het gevaar van *net-widening*. Blijkt dat sommige academici, en zelfs magistraten, zouden willen dat het ET enkel in de vorm van strafuitvoeringsmodaliteit bestond. De reden hiervoor is dat het ET slechts detentievervangend kan werken wanneer het van

toepassing is op personen die eerst tot een effectieve gevangenisstraf veroordeeld zijn.⁴⁰³ Deze redenering is volgens MAES niet volledig. Ook bij het ET als strafuitvoering kan de rechter compensatiegedrag aannemen. Zo kan de rechter bijvoorbeeld een effectieve gevangenisstraf uitspreken, met de bedoeling om deze veroordeelde onder het ET te brengen wanneer hij de werkstraf bijvoorbeeld als een te lichte straf beschouwd. Andersom is het ook mogelijk; dat de rechter een langere straf uitspreekt om op die manier het ET uit te sluiten.⁴⁰⁴

Een belangrijk nadeel aan de invoering van het ET als autonome straf, is hoe dan ook dat het ET op twee verschillende niveaus tegelijkertijd fungeert: het niveau van straftoemeting en strafuitvoering. Dit kan leiden tot situaties met weinig of geen samenhang.⁴⁰⁵

Op de autonome werkstraf hebben we misschien wel het minst kritiek van al deze straffen. Op zich zit het systeem goed in elkaar, zelfs zo goed dat de wetgever zich misschien iets te veel erdoor heeft laten inspireren bij het creëren van de probatiestraf. De naam vinden we echter verwarrend. We denken dat de wetgever een keuze moet maken. De werkstraf moet bijdragen tot een verantwoordelijkheidsbesef, de betrokkene moet het gevoel krijgen dat hij een symbolisch herstel bijdraagt aan de maatschappij. Ofwel moet de wetgever dit doel achterwege laten en enkel de focus op het strafkarakter houden zodat de term werkstraf niet tegenstrijdig is. Ofwel moet hij voornoemd doel behouden maar dan de term eventueel terug wijzigen naar dienstverlening.

De probatie vinden wij een concept met veel tegenstrijdigheden. De wetgever voerde het in als autonome straf opdat het op eigen benen zou staan maar toch behoudt hij de modaliteiten, zijnde probatie-uitstel en -opschorting. Wij denken, net zoals de Hoge Raad voor de Justitie, dat de wetgever beter de bestaande Probatielwet had aangepast zodat hij alsnog zijn doelstellingen kon bereiken, zonder nogmaals een nieuwe straf te creëren. Aangezien het zeer onwaarschijnlijk is dat de wetgever de autonome probatiestraf zal afschaffen, zouden wij aanraden om de modaliteiten op te heffen want het naast elkaar bestaan van de twee zorgt voor een ingewikkeld kluwen. De wetgever heeft deze opheffing reeds afgewezen omdat het praktisch onmogelijk was. Maar vervolgens gaat hij verder met te verkondingen dat het toch zou kunnen zijn dat het naast elkaar bestaan van de straf en de modaliteiten een tussenfase is en dat de modaliteiten toch kunnen verdwijnen wanneer blijkt dat deze vervallen. Dit zal blijken uit een evaluatie. Dus blijkbaar is het toch mogelijk om de modaliteiten op te heffen? Wij zouden suggereren om dat te doen, zodat er duidelijkheid kan zijn. Heden is het een ingewikkeld systeem van twee naast elkaar bestaande systemen, met elk een eigen regeling die op sommige vlakken overeenkomen en op andere vlakken totaal verschillen. De wetgever wil met de probatie sociale re-integratie promoten en recidive verminderen, dat kan evengoed behaald worden met de autonome probatiestraf. Het verwarrende is dan weer dat de wetgever zo nodig de nadruk legt op het strafkarakter hiervan. We hebben al uitgelegd dat nadrukkelijke focus op de *straf* botst met het hulpverlenend aspect van probatie. Daarom was het beter geweest om het bij de modaliteiten te houden.

⁴⁰³ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 26.

⁴⁰⁴ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 26.

⁴⁰⁵ E. MAES, "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 27.

INSTEMMING VEROORDEELDE - Voor de drie autonome straffen moeten de betrokkene zijn instemming verlenen, hetgeen wou op zich een prima idee vinden. Maar bij de werk- en probatiestraf doet zich de situatie voor dat de betrokkene instemt zonder dat hij precies weet hoe de straf ingevuld zal worden. We raden de wetgever daarom aan om een manier te vinden zodat de betrokkene enigszins beter ingelicht is vooraleer deze zijn instemming verleent. Het is niet realistisch om een heel gedetailleerde invulling van de straf uit te werken, met de kans dat de betrokkene hiervoor geen instemming verleent. Maar door eventueel een nauwkeurigere omschrijving van de straf in de wet te voorzien, kan de situatie al verbeterd zijn. Voor de autonome probatiestraf zouden wij aanraden om tijd te investeren opdat rechters ook op de hoogte zijn van de bestaande therapieën, begeleidingen, cursussen enz. zodat zij de concrete invulling van de straf kunnen geven, in plaats van de probatiecommissie. Zo weet de beklaagde ook wat zijn straf inhoudt wanneer hij ermee instemt.

TOESTEMMING HUISGENOTEN - We weten dat de toestemming van de huisgenoten de gelijkheidstoets heeft overleefd, maar toch is onze opinie dat de mening van de huisgenoten wel doorslaggevend mag zijn voor het autonoom ET. De wetgever geeft zelf aan dat het ET een zwaardere straf is dan de autonome werkstraf en de probatiestraf. Dit is omdat het ET een beperking van de vrijheid van komen en gaan inhoudt.⁴⁰⁶ Wij geloven dat het niet alleen voor de veroordeelde een zwaardere straf is, maar ook voor de huisgenoten. Daarom mag de inbreng van deze personen ook aanzienlijker zijn.

ZWARTE LIJST – Ervan uitgaande dat de autonome probatiestraf straf zal behouden blijven, hebben we reeds suggesties geuit voor de zwarte lijst, namelijk om de seksueel delinquenten hiervan te schrappen, omdat zij wel degelijk baat kunnen hebben bij hulp die probatie biedt. Deze personen hebben juist nood aan therapie en begeleiding, hetgeen de probatie aanbiedt. Bijkomend lijkt het geen goed idee om de zwarte lijst van de autonome werkstraf integraal over te nemen, louter om de coherentie te behouden. Er had meer aandacht besteed moeten worden om de samenstelling van deze lijst af te stellen op de specifieke kenmerken van de straf, in plaats van de lijst van de werkstraf te kopiëren. De wetgever speelt nochtans, zoals we hebben gezien bij de geschiedenis, al zeer lang met de idee om de autonome probatiestraf in te voeren, hadden we geen zwarte lijst mogen verwachten waar meer over nagedacht is?

Voor de zwarte lijst van het autonome ET kan volgens ons beter samengesteld zijn. Mochten wij deze zwarte lijst kunnen aanpassen, zouden we volgende feiten eraan toevoegen:

- *Huiselijk geweld*: Er was nogal wat commotie rond de afschaffing van de maatschappelijke enquête bij het autonome ET. In het verslag stelde Mevrouw De Wit bijvoorbeeld dat de afschaffing voor problemen kon zorgen wanneer een veroordeelde feiten van intrafamiliaal geweld heeft gepleegd en vervolgens zijn ET mag uitzitten in een huis waar ook de slachtoffers zich bevinden. Meneer Brotcorne (cdH) pikte hierop in en zei dat de magistraat geïndividualiseerde voorwaarden kan opleggen om zo'n situatie op te lossen. De magistraat moet de omstandigheden van elke zaak

⁴⁰⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St.* Kamer 2015-2016, nr. 54-1418/001, 38-39.

in overweging nemen.⁴⁰⁷ Ook volgens de heer Piron (voorzitter van de SURB te Gent) is de SURB zeer bekwaam om bepaalde risicofactoren in te schatten. Hij geeft toe dat het ET niet altijd de juiste oplossing is, bijvoorbeeld wanneer er gevaar is voor de fysieke integriteit van derden. Hij denkt daarbij aan een brandstichter, een belager of iemand die schuldig is aan intrafamiliaal geweld. Dit wordt echter *in concreto* en kort voor de uitvoering beoordeeld.⁴⁰⁸ Meneer De Wever vindt het zelfs absurd dat iemand die veroordeeld is voor huiselijk geweld, naar huis mag gaan met een enkelband. Zeker aangezien dit huis normaliter de plaats van de misdaad is.⁴⁰⁹

Wij zouden wij het intrafamiliaal geweld dus aan de lijst toevoegen. Zeker ingeval de veroordeelde bij zijn slachtoffer(s) zou gaan wonen. Dit zouden wij niet alleen voor de fysieke veiligheid van het slachtoffer doen, maar ook voor de mentale toestand van deze persoon. Het lijkt volgens ons niet te onderschatten om samen te wonen met de pleger van het intrafamiliaal geweld, waarvan jij het slachtoffer was. Ook al valt de veroordeelde niet in herhaling, de gemoedsrust van het slachtoffer zou volgens ons beter zijn indien de veroordeelde zijn ET niet in hetzelfde huis uitvoert.

- *Drugsfeiten*: Drugsfeiten zijn eveneens welkom op de zwarte lijst van het ET. Ook Bart De Wever heeft zijn mening hierover geuit. In principe heeft hij geen bezwaar tegen het ET *an sich*. Maar zonder opvolging en begeleiding wordt het volgens hem wel problematisch. Met gebrek daaraan komt het ET neer op een strafkijtschelding klinkt het. In zeker zin zet het de veroordeelde zelfs aan tot meer criminaliteit. Een drugsdealer die een enkelband opgelegd krijgt, ontvangt geen leefloon en geen werkloosheidsuitkering. Een maandelijks toelage van 500 euro is wel ter beschikking maar daar kan de veroordeelde niet een hele maand van leven. De kans is dan groot dat hij als gevolg daarvan terug gaat dealen. Hij kan dit nu immers op zijn eigen adres doen en hoeft het huis zelfs niet te verlaten.⁴¹⁰ Wij denken dat deze visie zeer realistisch is, en dat het in praktijk inderdaad maar al te vaak op deze manier gebeurt.

Wij zouden het uiteraard beter vinden om de begeleiding van het ET op te krikken. Vooral het ET *extra light* is, zoals we reeds vermeld hebben, een zeer koud ET geworden. Mevrouw Iris Naessens, directrice van het Justitiehuis te Dendermonde, is het hiermee eens. Ze zegt dat bij straffen van minder dan drie jaar de veroordeelde standaardvoorwaarden krijgt opgelegd, zoals het aantal uren dat ze buitenhuis mogen zijn. Bij aanvang van het ET komen ze in contact met een justitieassistent en indien deze geen problemen ziet, moet de veroordeelde niet meer teruggaan.⁴¹¹ Indien de regering niet investeert in het intensiveren van de begeleiding van het ET, vinden wij een aanpassing van de zwarte lijst het best mogelijke alternatief.

- *Belaging*: Veel mensen zullen belaging beter kennen als stalking. Voor dit misdrijf zien wij twee mogelijke plaatsen binnen het ET. De eerste optie is geïnspireerd door een vraag van mevrouw

⁴⁰⁷ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-1042/005, 8-9.

⁴⁰⁸ Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St. Kamer 2013-2014*, 53-1042/005, 38-39.

⁴⁰⁹ B. DE WEVER, *Bart De Wever klaagt uitholling elektronisch toezicht aan: "Enkelband is strafkijtschelding!"*, www.n-va.be/nieuws/bart-de-wever-klaagt-utholling-elektronisch-toezicht-aan-enkelband-is-strafkijtschelding.

⁴¹⁰ B. DE WEVER, *Bart De Wever klaagt uitholling elektronisch toezicht aan: "Enkelband is strafkijtschelding!"*, www.n-va.be/nieuws/bart-de-wever-klaagt-utholling-elektronisch-toezicht-aan-enkelband-is-strafkijtschelding.

⁴¹¹ X, *"Te weinig controle op enkelband"*, www.demorgen.be/binnenland/-te-weinig-controle-op-enkelband-b121023e/.

Anseeuw. Zij haalde aan dat men in Nederland gebruik maakt van het elektronisch straatverbod. Dit houdt in dat het slachtoffer een detectiekastje in zijn/haar woning krijgt. Dit kastje zendt een signaal uit wanneer de belager te dicht in de buurt komt. De belager draagt namelijk een enkelband. De politie of hulpverleners ontvangen vervolgens dit signaal. Mevrouw Anseeuw vraagt aan de vice-eersteminister wat hij ervan vindt om dit systeem eventueel in België te introduceren. De vice-eersteminister antwoordt hierop dat hij dit zal laten onderzoeken door de bevoegde dienst, of dit systeem al dan niet wenselijk is in België. Gaandeweg uit hij eveneens een zorg omtrent het systeem van het elektronisch straatverbod. De minister vreest dat het een vals veiligheidsgevoel met zich mee zal brengen., Wat is dan nog het effect van het elektronische straatverbod wanneer het slachtoffer zijn/haar woning verlaat? De minister vreest dat het slachtoffer van de belaging voor een tweede maal slachtoffer zal zijn, aangezien hij/zij de neiging zal hebben om binnenhuis te blijven, want daar is hij/zij het meest beschermd door het detectiekastje.⁴¹²

Wij begrijpen deze zorgen omtrent dit systeem maar wij vinden ook dat de nadelen niet opwegen tegen de voordelen, namelijk zichzelf veilig voelen in eigen huis. Als de invoering van dit elektronisch straatverbod enkel een veiligheidsgevoel zou teweegbrengen in het huis van het slachtoffer, lijkt ons dit al de moeite om het systeem in voeren.

Gezien de vraag van mevrouw Anseeuw reeds tien jaar geleden is gesteld en wij in België tot heden nog geen elektronisch straatverbod kennen, vermoeden wij dat dit er ook niet zal komen. Daarom zouden wij, in plaats van het ET aan te vullen met een elektronisch straatverbod, belaging op de zwarte lijst plaatsen.

- *Informaticacriminaliteit*: Misdrijven inzake informatica, zoals hacking mogen van ons ook op de zwarte lijst verschijnen. Dit om vrij vanzelfsprekende redenen aangezien het moeilijk lijkt te controleren wie zich achter de computer bevindt. Het lijkt ons een zeer moeilijk misdrijf om controle over te houden en wanneer iemand zijn straf in eigen huis mag uitzitten, wordt deze controle nog uitdagender.

- *Brandstichting*: Dit is voor ons een geval apart. Wanneer iemand éénmalig een brand heeft gesticht, is het nog te overwegen valt om ET op te leggen voor deze persoon. Dit kan bijvoorbeeld gelinkt zijn aan verzekeringsfraude, en niet aan een mentale ziekte.⁴¹³ Maar wanneer we te maken hebben met een pyromaan, iemand die brand sticht uit een ziekelijke aandrang, lijkt het ET geen ideale straf.⁴¹⁴

MAATSCHAPPELIJKE ENQUÊTE - De maatschappelijke enquête is ofwel facultatief ofwel zelfs geen optie. We zien dit als een gemiste kans. Zoals we reeds hebben vermeld, kan de enquête belang hebben voor de rechter, maar ook voor de betrokkene. Daarom zouden wij voorstellen dat de wetgever een limitatieve lijst opstelt van gevallen waarin het overduidelijk is dat de enquête zinloos is, bijvoorbeeld wanneer de feiten op de zwarte lijst staan of niet voldaan is aan de

⁴¹² Vr. en Antw. Senaat, Vr. nr. 3-5874, 21 september 2006 (S. ANSEEUW).

⁴¹³ X, *Vier verdachten vast voor brandstichting en verzekeringsfraude*, www.dvhn.nl/drenthe/Vier-verdachten-vast-voor-brandstichting-en-verzekeringsfraude-21079451.html.

⁴¹⁴ X, *Betekenis 'pyromaan'*, [www.vandale.nl/opzoeken?pattern=pyromaan&lang=nn#.VvpVgsfkKdU.](http://www.vandale.nl/opzoeken?pattern=pyromaan&lang=nn#.VvpVgsfkKdU); X, *Pyromaan aan het werk? Weer aangestoken brand op boerderij*, www.nieuwsblad.be/cnt/dmf20160227_02153120.

tijdsvoorwaarden . En voor de overige gevallen die niet in deze lijst staan, zouden wij de enquête verplicht maken.

UITVOERINSTERMIJN - Over de regeling van de uitvoeringstermijn bij de autonome straffen is onze mening verdeeld. Enerzijds kan deze soepele regeling als positief gezien worden. Doordat de veroordeelde niet aan een strikte uitvoeringstermijn gehouden is, kan het tijdsaspect hem normaliter niet verhinderen in het uitvoeren van zijn straf. Anderzijds kan het door deze milde regeling een tijdje duren eer de veroordeelde zijn straf voltooid. Het lijkt ons beter om de uitvoering vlot op de veroordeling te laten volgen. Op die manier zit de veroordeling nog vers in het geheugen en weet hij nog precies waarom hij deze straf moet voeren. Ook zou dit een strengere uitvoeringstermijn beter aansluiten bij het doel om de autonome straffen als echt *straffen* op de kaart te zetten.

VERVANGENDE STRAF – Voor het autonoom ET vinden we het een goede zaak dat de wetgever de vervangende geldboete achterwege heeft gelaten. We kunnen ons inbeelden dat veel veroordeelden opzettelijk het ET niet zouden naleven, wetende dat daar een mildere vervangende straf tegenover staat.

Wat betreft de omrekeningsleutel, vermoeden wij dat de bedoeling was om te vereenvoudigen maar wij betwijfelen of dit ook effectief zo wordt ervaren. Ten eerste zijn sommigen, zoals hierboven vermeld, niet eens met het feit dat één dag ET gelijk wordt gesteld aan één dag gevangenisstraf. De wetgever zegt dat hij voor deze regel van gelijkstelling heeft gekozen omdat hij duidelijkheid wil creëren, willekeur wilt vermijden en discussies omtrent omzettingen wil voorkomen.⁴¹⁵ Wij vinden de idee om te voorzien in zo'n omrekeningsleutel op zich een goed idee, om de redenen die de wetgever opnoemt. Maar wij zijn het ook eens met mevrouw De Wit dat één dag ET minder zwaar is dan één dag gevangenisstraf. Dit is belangrijk aangezien de uitgevoerde dagen onder ET in mindering worden gebracht bij de vervangende gevangenisstraf. Wij zouden voorstellen om iets aan deze ongelijkheid te doen. Bijvoorbeeld twee dagen ET gelijkstellen aan één dag gevangenis.

Bij de autonome werk- en probatiestraf stellen wij ons de vraag in welke mate de veroordeelde de uitvoering van zijn hoofdstraf serieus zou nemen indien hij kans maakt op een vervangende geldboete. Wanneer hij deze niet uitvoert, kan er namelijk een mildere vervangende straf aan vasthangen. Dit kan er misschien voor zorgen dat de veroordeelde misschien zelfs opzettelijk zijn hoofdstraf niet zou uitvoeren omdat er toch 'maar' een geldboete aan vasthangt. We beseffen dat niet elke veroordeelde de financiële middelen ter beschikking zal hebben om zomaar zo'n geldboete te betalen, en dit dus niet als een milde straf zou beschouwen. Maar hoe dan ook: kan dit de bedoeling van de wetgever geweest zijn? Bij het ET heeft de wetgever gekozen voor één vervangende straf, die zwaarder is dan de hoofdstraf. Dit had hij ook beter voor werk- en probatiestraf gedaan. Daarenboven mag er ook een regeling komen die de rechter oplegt op de proportionaliteit te respecteren bij het opleggen van de vervangende straf.

⁴¹⁵ Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/002, 8-9.

BEVOEGDHEID VERVANGENDE STRAF - Voor de autonome werkstraf en probatiestraf gezamenlijk geldt dat de wetgever deze per se als een echte straf wilt neerzetten. Het zou dan ook gepast zijn om de SURB over de uitvoering van de vervangende straf te laten beslissen. Ook zouden wij de geldboete als mogelijke vervangende straf weglaten. Wanneer de gevangenisstraf de enige mogelijke vervangende straf is bij niet-uitvoering, zal de betrokkene de werk- en probatiestraf wel *au sérieux* nemen, hetgeen de wetgever zo graag beoogt.

TAAL - Voor de werkstraf is het nuttig om te bepalen dat de betrokkene de taal van de werkplaats enigszins onder de knie heeft. Vooral bij de probatiestraf is dit nog belangrijker. Een begeleiding krijgen in een taal die de veroordeelde niet spreekt of begrijpt lijkt niet veel nut te hebben. Deze suggestie is gebaseerd op de visie van HOET.⁴¹⁶

⁴¹⁶ HOET, P., *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 116.

10. Conclusie

Het is duidelijk dat de invoering van de autonome straffen ons straflandschap een grondige *make over* heeft gegeven. De wetgever heeft hierbij een aantal keuzes gemaakt waar wij niet altijd het nut van inzagen. Onder andere de regeling op vlak van niet-uitvoering liet ons soms de wenkbrauwen fronsen, alsook de samenstelling van de zwarte lijst leek ons niet goed doordacht. Onze lijst van bedenkingen stopt hier niet, zoals mag blijken uit onze kritiek doorheen de Masterproef. Echter, een opvallende rode lijn in deze Masterproef was dat de wetgever zich bij het creëren van de autonome probatiestraf maar al te graag liet inspireren door de autonome werkstraf. Toch moeten we erkennen dat de wetgever al enige poging heeft ondernomen om een aantal heikele punten bij de autonome straffen te corrigeren. Deze poging heeft de vorm van de Potpourri II-wet aangenomen. Het lijkt er echter op dat de wetgever hier zeer snel te werk is gegaan, misschien zelfs overhaast. Hij heeft een aantal kansen heeft laten liggen om meer potentieel uit deze wet te halen, en dus meer verbeteringen door te voeren.

Beginnend aan deze Masterproef viel onze keuze op tien aspecten waarvan we wel wisten dat we deze belangrijk vonden, maar onwetend of deze de gelijkheidstoets zouden doorstaan. Tot onze verbazing kunnen we concluderen dat de verschillende regimes, alsook dus de nieuwe straffen de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel hebben doorstaan. Het moge duidelijk wezen dat er gelijkenissen, maar ook veel verschillen bestaan tussen de regimes onderling, doch zijn deze verschillen niet ongrondwettig. Onze verbazing hierover komt voort uit het feit dat sommige verschilpunten op menselijk vlak erg oneerlijk aanvoelden. Maar op juridisch vlak blijkt er dus geen schending te zijn. Misschien heeft het vage toetsingskader van het GwH hier iets mee te maken. We hebben ons zo goed mogelijk op de *ratio legis* van de wetgever gebaseerd gedurende deze toets. Ook al leken deze doelstellingen niet altijd even logisch, ze bleken steeds legitiem te zijn. Het GwH bakent de begrippen niet strikt af waardoor we ook voor de objectiviteit, pertinentie en proportionaliteit een zeer ruime interpretatie konden doorvoeren.

Hoe dan ook, de regimes schenden dan wel niet het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, maar dit neemt niet weg dat de wetgever van tijd tot tijd tegenstrijdige keuzes maakte. Het viel op dat omtrent de regeling omtrent de uitvoering van de straf *an sich*, relatief weinig problemen opleverde. De pijnpunten begonnen voornamelijk zichtbaar te worden wanneer we het over de regeling van de niet-naleving van de straf behandelden. We hebben dan ook getracht suggesties naar voren te brengen, waarvan wij vinden dat ze de regelingen zouden verbeteren en optimaliseren. Al bij al kunnen we stellen dat zo'n uitgebreid straffenarsenaal, zoals wij dat kennen, niet per se noodzakelijk lijkt, maar het houdt ook geen schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel in. Naast het niet bestaan van een schending, hopen wij door middel van deze Masterproef enigszins licht te hebben geschonen op de pijnpunten die dit uitgebreid straffenarsenaal met zich meebrengt, samen met mogelijke oplossingen hiervoor.

Bibliografie

Wetgeving

De Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994.

Koninklijk besluit 16 juli 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 januari 2007 tot bepaling van de concrete invulling van het programma van de beperkte detentie en het elektronisch toezicht, *BS* 5 september 2008.

Strafwetboek 8 juni 1867, *BS* 9 juni 1867.

Verdrag 4 november 1950 tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, *BS* 19 augustus 1955.

Wetboek van strafvordering 17 november 1808, *BS* 27 november 1808.

Wet 17 april 2002 tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *BS* 7 mei 2002

Wet 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, *BS* 15 juni 2006.

Wet 17 mei 2006 houdende oprichting van strafuitvoeringsrechtbanken, *BS* 15 juni 2006.

Wet 7 februari 2014 tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *BS* 28 februari 2014.

Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 17 juli 1964.

Wet 10 april 2014 tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek en tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *BS* 19 juni 2014.

Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 19 februari 2016.

Wet 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *BS* 31 december 1980.

Wet 17 april 2002 tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *BS* 7 mei 2002.

Wet 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, *BS* 14 augustus 1990.

Parlementaire stukken

Algemene beleidsnota van 27 december 2012, *Parl. St.* Kamer, nr. 53-2586/027.

Amendementen wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/002.

Amendementen wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/005.

Amendementen wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/002.

Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/003.

Amendementen wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/002.

Amendement wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/002.

Beleidsverklaring van 17 november 2014, *Parl. St.* Kamer 2014-15, nr. 20/018.

Hand. Senaat (Commissie voor de Justitie) 2012-2013, 8 mei 2013, nr. 5-3440.

Tekst aangenomen door de commissie voor de Justitie wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/007.

Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 1996-1997, nr. 49-1233/004.

Verslag namens de commissie voor de Justitie betreffende het Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/011.

Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de werkstraf als autonome straf in correctionele zaken en in politiezaken, *Parl. St.* Senaat 2001-2002, nr. 2-778/007.

Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-1042/005.

Verslag namens de commissie voor de Justitie met betrekking tot het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/005.

Vr. en Antw. Senaat, Vr. nr. 3-5874, 21 september 2006 (S. ANSEEUW).

Vr. en Antw. Kamer, 2014-2016, Vr. nr. 0721, 11 december 2015 (S. LAHAYE-BATTHEU).

Vr. en Antw. Kamer, 2014-2016, Vr. nr. 231, 6 januari 2015 (M. Taelman).

Wetsontwerp betreffende de externe rechtspositie van gedetineerden, *Parl. St.* Kamer 2004-2005, nr. 3-1128/001.

Wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, *Parl. St.* Kamer 2013-2014, nr. 53-3274/001.

Wetsontwerp houdende wijzigingen van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *Parl. St.* Kamer 2015-2016, nr. 54-1418/001.

Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en tot invoering van de dienstverlening en de opleiding als gevangenisvervangende straffen, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0549/001.

Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 1042/001.

Ministeriele Omzendbrieven

Ministeriële omzendbrief nr. 1794 van 7 februari 2007 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het kader van de strafuitvoeringsmodaliteiten.

Ministeriële omzendbrief nr. 1803 van 25 juli 2008 betreffende de reglementering van het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit.

Ministeriële omzendbrief van 28 augustus 2012 betreffende thuisdetentie met stemherkenning (Voice) voor personen veroordeeld tot een of meer vrijheidsbenemende straffen waarvan het uitvoerbaar gedeelte drie jaar gevangenis niet te boven gaat en waarvan het nog te ondergane gedeelte tot de toelaatbaarheidsdatum voor een VLV twee maanden of minder bedraagt.

Ministeriële omzendbrief nr. ET/SE-2 van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt.

Ministeriële Omzendbrief nr. ET/SE-2bis van 17 juli 2013 betreffende reglementering inzake het elektronisch toezicht als strafuitvoeringsmodaliteit voor gevangenisstraffen wanneer het totaal in uitvoering zijnde gevangenisstraffen drie jaar niet overschrijdt.

Boeken

ANDENAES, J., *Punishment and deterrence*, Michigan, The university of Michigan press, 1974, 195 p.

BAYART, C., *Discriminatie tegenover differentiatie*, Gent, Larcier, 2004, 551 p.

BOUCKAERT, B., *Algemene rechtsleer en rechtsmethodiek. Functies en bronnen van het recht*, Antwerpen, Maklu, 2005, 229 p.

DAEMS, T., VANDER BEKEN, T. en VANHAELEMEESCH, D. (eds.), *De machines van Justitie: vijftien jaar elektronisch toezicht in België*, Antwerpen, Maklu, 2013, 181 p.

DAEMS, T., DE DECKER, S., ROBERT, L. en VERBRUGGEN, F., *Elektronisch toezicht: De virtuele gevangenis als reële oplossing?*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2009, 181 p.

DERUYCK, F. en ROZIE, M. (eds.), *Het strafrecht bedreven : liber amicorum Alain De Nauw*, Brugge, Die Keure, 2011, 1012 p.

DE RIDDER, C., DE VREESE, J., DUDEN, E., PERTRY, V., VAN DAMME, A. VANDENBERGEN, A., VERMEULEN L. en WERNIERS, A., *De Wet Aanvullende Pensioenen is 10 jaar oud*, Mechelen, Kluwer, 2014, 186 p.

DUPONT, L., en VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 913 p.

GERARDS, J., *Rechterlijke toetsing aan het gelijkheidsbeginsel*, Den Haag, SDU, 2002, 816 p.

HOET, P., *Gemeenschapsgerichte straffen en maatregelen: Opschorting, uitstel, probatie, werkstraf en elektronisch toezicht*, Gent, Larcier, 2014, 248 p.

KELLENS, G., 'Croit-on encore au traitement des délinquants et à la resocialisation? Les idées en Belgique et ailleurs' in TSITSOURA, A. (ed.), *Les objectifs de la sanction pénale. En hommage à Lucien Slachmuylder*, Brussel, Bruylant, 1989, 123 p.

NIETZSCHE, F., *De genealogie van de moraal. Een strijdschrift*, Amsterdam, Uitgeverij De Arbeiderpers, 2000, 174 p.

ROZIE, M., *Strafrecht van nu en straks*, Brugge, Die Keure, 2003, 269 p.

SMIS, S., JANSSENS, C., MIRGAUX, S. en VAN LAETHEM, K., *Handboek mensenrechten: De internationale bescherming van de rechten van de mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 660 p.

TEN VOORDE, J., *Recht tot straffen*, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2015, 141 p.

TSITSOURA, A., *Les objectifs de la sanction pénale. En hommage à Lucien Slachmuylder*, Brussel, Bruylant, 1989, 123 p.

VANDE LANOTTE, J. en HAECK, Y., *Handboek EVRM: Deel 1 Algemene beginselen, I*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 949 p.

VAN DEN BERGE, Y., *Uitvoering van vrijheidsstraffen en rechtspositie van gedetineerden*, Gent, Larcier, 2006, 314 p.

VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 1317 p.

VAN STEENBRUGGE, W., *Straffen op mensenmaat*, Antwerpen, Luster, 2012, 102 p.

VERBRUGGEN, F. (ed.), *Straf- en Strafprocesrecht, Themis Academiejaar 2015-2016*, Brugge, Die Keure, 2016, 194 p.

VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors, II*, Antwerpen, Maklu, 2014, 531 p.

VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors, II*, Antwerpen, Maklu, 2007, 493 p.

VERSTRAETEN, R., *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 1193 p.

VRG-ALUMNI (ed.), *Recht in beweging: 22^{ste} VRG-alumnidag 2015*, Antwerpen, Maklu, 2015, 507 p.

WILLEMSSEN, J., DECLERCQ, F. en DAUTZENBERG, M., *Het effect van alternatieve gerechtelijke maatregelen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 221 p.

Tijdschriften

AEYENS, E., BAUWENS, T., COPPENS, J., DECAIGNY, T., DECOKER, J. (ed.), DE SMET, B., GYSELAERS, L., HOET, P., MEGANCK, B., MENNES, I., MILLEN, J., SCHOORENS, G., VAN BAVEL, H., VAN DEN HEYNING, C., VANDERMEERSCH, M. en VROMAN, F., "De wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie (Potpourri II), gewikt en gewogen", *T.Strafr.* 2016, 2-58.

BEYENS, K., "De werkstraf als hedendaagse straf", *Panopticon* 2006, afl. 4, 7-18.

BEYENS, K., "Een wetsvoorstel voor de invoering van werk- en leerstraffen", *Fatik* 2000, 9-13.

BEYENS, K., "Toezien op elektronisch toezicht", *Orde dag* 2000, afl. 10, 23-32.

DAUTRICOURT, J.Y., "De techniek en de aanwijzingen van de Belgische probatie", *RW* 1965-66, 1377-1394.

DECAIGNY, T., "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T. Strafr.*, 2014, 211-225.

DE WOLF, D., "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2015, 1082-1101.

GILBERT, E., "Het wetsontwerp tot invoering van de probatie als autonome straf", *Panopticon*, 2014, 162-165.

GOOSSENS, F., "De werkstraf als autonome straf", *Omnil.* 2002 (6), 268-271.

JACOBS, A. en DANTINNE, M., "La peine de travail. Commentaire de la loi du 15 avril 2002", *Rev.dr.pén.* 2002, 815-888.

KUTY, F., "La peine de probation autonome", *RDP* 2014, 986-1008.

MAES, E., "Elektronisch toezicht als autonome straf. Een maat voor niets, zelfs een bedreiging voor een evenwichtige strafuitvoering?", *Fatik*, 2014, 25-29.

ROZIE, J., "Tegenspraak in de bestrafing", *NC* 2014, 91-117.

ROZIE, J., "Naar de vrijheidsstraf als ultimum remedium: een weg bezaaid met wolfjizers en schietgeweren", *NC* 2015, 1-14.

ROZIE, M., "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, afl. 2, 349-358.

SOTTIAUX, S., "Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen", *RW* 2008, 690-702.

TYLER, T.R. en BOECKMANN, R.J., "Three Strikes and You Are Out, but Why? The Psychology of Public Support for Punishing Rule Breakers", *L. Soc. Rev.*, 1997, 237-266.

VAN DEUREN, C., "Het elektronisch toezicht als autonome straf", *NC* 2014, 359-362.

VANDERMEERSCH, D., "La détention sous surveillance électronique et la peine de surveillance électronique: de nouvelles formules pour de vieilles recettes?", *Rev.dr.pén.* 2014, afl. 6, 600-622.

VANDROMME, S., "De werkstraf, de nieuwste aanwinst in het Belgische straffenarsenaal", *RW* 2002-03, 481-497.

Internet

AMANKWAH, J., *De wet Potpourri II: wijzigingen in het straf(proces)recht*, www.adlex.be/nl/team/1981-jeffrey_amankwah/1943-artikels/6659-de_wet_potpourri_ii_wijzigingen_in_het_strafprocesrecht.

DE WEVER, B., *Bart De Wever klaagt uitholling elektronisch toezicht aan: "Enkelband is strafkwijschelding!"*, www.n-va.be/nieuws/bart-de-wever-klagt-utholling-elektronisch-toezicht-aan-enkelband-is-strafkwijschelding.

VOGELAERE, I., *Elektronisch toezicht en probatie vanaf 1 mei 2016 autonome straffen*, www.polinfor.be/NewsView.aspx?contentdomains=POLINFO&id=VS300370251&lang=nl.

X, *Over Koen Geens*, www.koengeens.be/minister/over.

X, *Het Justitieplan*, www.stapvoorwaarts.be/#portfolio.

X, *Justitieplan*, www.koengeens.be/justitieplan.

X, *Potpourri II Wetsontwerp Strafrecht en strafvordering*, www.koengeens.be/beleid/potpourri-ii.

X, *"Te weinig controle op enkelband"*, www.demorgen.be/binnenland/-te-weinig-controle-op-enkelband-b121023e/.

X, *Vier verdachten vast voor brandstichting en verzekeringsfraude*, www.dvhn.nl/drenthe/Vier-verdachten-vast-voor-brandstichting-en-verzekeringsfraude-21079451.html.

X, *Betekenis 'pyromaan'*, www.vandale.nl/opzoeken?pattern=pyromaan&lang=nn#.VvpVgsfkddU.

X, *Pyromaan aan het werk? Weer aangestoken brand op boerderij*, www.nieuwsblad.be/cnt/dmf20160227_02153120.

X, *Bevoegdheid van het Grondwettelijk Hof*, www.const-court.be/nl/voorstelling/voorstelling_bevoegdheid.html.

X, *De Justitieuizen*, <http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/justitieuizen.pdf>.

Rechtspraak

Arbitragehof 11 januari 2007, 2/2007, www.const-court.be.

Cass. 27 april 2004, P.04.0049.N, RW 2004-05, afl. 26, 1024, noot S. VANDROMME

Cass. 15 november 2006, RW 2007-08, noot A. VANDEPLAS.

Cass. 15 juni 2010, nr. 429, RW 2010, afl. 17, 702, concl. M. DE SWAEF.

Cass. 12 maart 2013, P.12.1912.N, Arr.Cass 2013, nr. 173, p. 688.

EHRM 23 juli 1968 (Belgische Taalzaak), Serie A, nr. 6, § 10.

EHRM 23 november 1983, nr. 8919/80, Van Der Mussele/België, www.echr.coe.int.

GwH 13 januari 2011, nr. 001/2011, www.const-court.be.

GwH 30 maart 2011, nr. 46/2011, www.const-court.be.

HvJ 16 oktober 2007, nr. C-411/05, ECLI:EU:C:2007:604 'Palacios de la Villa'.

HvJ 21 juli 2011, nr. C-159/10 en C-160/10, ECLI:EU:C:2011:508 'Fuchs and Köhler'.

HvJ 5 juli 2012, nr. C-141/11, ECLI:EU:C:2012:421 'Hörnfeldt'.

Varia

Adv.RvS nr. 53.967/1/V, bij het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, BS 19 juni 2014.

HRJ, Ambtshalve advies van 9 december 2013 over het voorontwerp van de wet tot invoering van de probatie als autonome straf in het Strafwetboek, tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en tot wijziging van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/a0090b.pdf.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:
Vergelijkbare nieuwe straffen, verschillende regimes: in hoeverre dostaan het elektronisch toezicht, de werkstraf en de probatiestraf de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel?

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2016**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Verding, Ellen

Datum: **15/05/2016**