

## Herzieningen van de grondwet tijdens de zittingsperiode 1999-2003.

MARC VAN DER HULST - Bestuursdirecteur Juridische dienst Kamer van Volksvertegenwoordigers, Praktijklector VUB

1. In vorige nummers van CDPK zijn overzichten gepubliceerd van de herzieningen van de Grondwet tijdens de zittingsperiode 1995-1999.<sup>1</sup> Hieronder vindt de lezer, volgens hetzelfde stramien, een overzicht van de herzieningen die hebben plaatsgevonden tijdens de voorbije zittingsperiode (1999-2003). De herzieningen zijn chronologisch gerangschikt. Voor de verwijzingen naar de rechtsleer hebben we ons bewust beperkt tot de bijdragen die geschreven zijn over de herziening of in de onmiddellijke aanloop naar de herziening.

### Invoeging van een artikel 22bis in de Grondwet <sup>2</sup>

2. Het bij de herziening van 23 maart 2000 in de Grondwet ingevoegde artikel 22bis bepaalt "*Elk kind heeft recht op verbodiging van zijn morele, lichamelijke geestelijke en seksuele integriteit.*

*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht.*».

3. De nieuwe bepaling is een rechtstreeks uitvloeisel van de zaak-Dutroux. In de nasleep van die zaak werd immers de Nationale commissie tegen seksuele uitbuiting van kinderen opgericht. Die pleitte er in haar eindrapport<sup>3</sup> voor om het recht op fysieke, psychische en seksuele integriteit in de Grondwet op te nemen. De oproep van

de commissie vond gehoor, want de verklaring tot herziening van de Grondwet van 1999<sup>4</sup> bepaalde dat er reden bestond tot herziening « *van titel II van de Grondwet, om nieuwe bepalingen in te voegen die de bescherming van de rechten van het kind op morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit verzekeren.* »

4. Het oorspronkelijke voorstel van mevr. de T'Serclaes<sup>5</sup> had een zeer ruim toepassingsgebied *ratione personae*, aangezien het bepaalde dat "*ieder (...) recht (heeft) op de verbodiging van zijn fysieke, psychische en seksuele integriteit*". Daardoor ging het het kader van de herzieningsverklaring te buiten. De door de Senaatscommissie geraadpleegde juristen waren het er niet over eens of dat wel kon: sommigen vonden dat de herzieningsverklaring niet in de weg stond aan een toekenning van het recht op integriteit aan eenieder<sup>6</sup>, anderen hielden vast aan een tekstuele interpretatie van de herzieningsverklaring.<sup>7</sup> De laatste stelling haalde het uiteindelijk.

5. De keuze om het recht op integriteit alleen aan 'kinderen' toe te kennen roept diverse vragen op. Vooreerst kan men zich afvragen of dergelijke beperking niet dreigt te leiden tot een verenging van de bescherming van de grondrechten, zowel van kinderen als van volwassenen? VANDAELE en VERHEYDE vinden die vrees ongegrond: "*Eenzijds laat niets toe om te besluiten dat kinderen enkel de nieuw ingevoegde grondwetsbepaling zouden kunnen*

<sup>1</sup> M. VAN DER HULST, "Herzieningen van de Grondwet tijdens de voorbije zittingsperiode 1995-1999: een overzicht", *C.D.P.K.*, 1999, 74-82 en "Herzieningen van de Grondwet tijdens de zittingsperiode 1995-1999", *C.D.P.K.*, 1999, 317-321.

<sup>2</sup> B.S. 25 mei 2000; *Parl. St. Senaat*, B.Z. 1999, nr. 2-21/1, 1999-2000, nrs 2-212 tot 6; *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nrs 50-424/1 tot 3; *Hand. Senaat*, 27 januari 2000; *Hand. Kamer*, 23 en 24 februari 2000.

<sup>3</sup> *Kinderen stellen ons vragen ...*, Eindrapport van de Nationale commissie tegen seksuele uitbuiting van kinderen, Brussel, Federale Voorlichtingsdienst, 1997, 11.

<sup>4</sup> B.S. 5 mei 1999, 15368.

<sup>5</sup> *Parl. St. Senaat*, B.Z. 1999, nr. 2-21/ (dit voorstel was reeds in de Kamer van volksvertegenwoordigers ingediend tijdens de vorige zittingsperiode, zie *Parl. St. Kamer*, 1997-98, nr. 1456/1)

<sup>6</sup> Zie het standpunt van prof. ERGEC in het Verslag Taelman, *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-21/4, 33-34

<sup>7</sup> Zie het standpunt van prof. LEMMENS, Verslag Taelman, *l.c.*, 29.

inroepen. Het is immers algemeen aanvaard dat het *ganse gamma van grondrechten toepasselijk is op kinderen*. (...) Anderzijds is het inderdaad zo dat volwassenen artikel 22bis niet kunnen inroepen. Dit betekent echter niet dat hierdoor een grondrechten bescherming aan volwassenen wordt ontkend: aangezien het recht op integriteit een onderdeel van het recht op privé-leven uitmaakt, blijft het recht op integriteit voor volwassenen onverkort gelden.<sup>8</sup>

Vervolgens rijst de vraag wat moet worden verstaan onder het begrip "kind". De (grond)wetgever slaagde er immers niet in dat begrip nader te definiëren.<sup>9</sup> « *De rechtsonderhorige moet dan ook terugvallen op de verschillende wetgevingen, die hierbij rekening moeten houden met het geldende verdragsrecht, waaronder de in artikel 1 IVRK neergelegde definitie van 'kind'. Maar de wetgever kan in elke specifieke rechtstak en rekening houdend met de specifieke context, het begrip 'kind' verder definiëren* »<sup>10</sup>

6. Ingevolge de aanneming van amendement nr. 3 van mevr. de T'Serclaes c.s. kreeg niet alleen het eerste lid van artikel 22bis zijn huidige vorm, maar werd bovendien aan het voorgestelde artikel een tweede lid toegevoegd, dat bepaalt dat *"de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel (...) de bescherming van dat recht (waarborgen)"*. Deze bepaling is een kopie van het tweede lid van artikel 22 van de Grondwet (recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven). Ze wijst erop dat de overheid ter uitvoering van deze bepaling positieve maatregelen moet nemen en dat iedere wetgever daartoe bevoegd is binnen zijn bevoegdheidsgebied.<sup>11</sup> Er mag echter niet uit worden afgeleid dat artikel 22bis alleen aan de verschillende wetgevers een verplichting oplegt. Artikel 22bis moet worden beschouwd als een traditioneel afveerrecht, dat directe werking heeft. *"Bovendien is de*

*doelstelling om positieve verplichtingen op te leggen aan de grondwetgever ook bereikt zonder de invoeging van een tweede lid. Dergelijke positieve verplichtingen vloeien immers reeds voort uit de eerbiediging van het recht zelf, die onder bepaalde voorwaarden ook een verplichting genereert om positieve maatregelen te nemen. Dit is de strekking van het bekende Marckx-arrest, dat precies handelde over de positieve implicaties van het recht op privé-leven en de indirecte derdenwerking van artikel 8 EVRM erkende.*"<sup>12</sup> Het is dan ook zeer de vraag of het tweede lid van artikel 22bis enig praktisch nut heeft.

7. Zoals tijdens de bespreking in de Senaat meermaals is toegegeven, heeft artikel 22bis van de Grondwet vooral een symbolische betekenis.<sup>13</sup> Het past in het klimaat van afschuw voor de schokkende vormen van kindermisbruik die de laatste jaren in binnen- en buitenland aan het licht zijn gekomen. Uit een juridisch oogpunt voegt artikel 22bis weinig toe aan artikel 22 van de Grondwet of aan de bestaande internationaalrechtelijke bescherming van het privé-leven<sup>14</sup> noch aan de meer specifieke bescherming van de integriteit van het kind in het IVRK.<sup>15</sup>

Artikel 22bis kan wél een meerwaarde bieden in zoverre er – naar analogie van artikel 22 van de Grondwet – niet alleen directe werking aan wordt toegekend, maar ook horizontale werking, tussen particulieren.<sup>16</sup> VANDAELE EN VERHEYDE stellen immers terecht dat *"voor de bescherming van de integriteit van een kind (...) de derdenwerking uitermate belangrijk (is), aangezien schendingen van dit recht vooral in de particuliere sfeer plaatsvinden."*<sup>17</sup>

8. Dat de discussie nog verre van afgerond is, blijkt uit het feit dat artikel 22bis van de Grondwet is opgenomen

<sup>8</sup> A. VANDAELE EN M. VERHEYDE, "Artikel 22bis van de Grondwet: een grondwettelijke bescherming in de kinderschoenen", *T.J.K.*, 2000/1, 7-8.

<sup>9</sup> Sommige sprekers meenden dat de leeftijd het meest logische criterium was en verwezen naar de leeftijd van 18 jaar (of jonger, "indien volgens het op het kind van toepassing zijnde recht de meerderjarigheid eerder wordt bereikt") in artikel 1 van het VN-verdrag inzake de rechten van het kind (afgekort IVRK) (standpunt van mevr. AVONTROODT en de heer VERHERSTRAETEN in verslag GENOT, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 424/2, 8-10). Anderen vonden dat niet alleen minderjarigen, maar ook bijvoorbeeld zwakzinnigen en mensen wier meerderjarigheid werd verlengd onder dat begrip hoorden te vallen (standpunt van de heer PIETERS, Verslag Genot, *l.c.*, 8).

<sup>10</sup> A. VANDAELE EN M. VERHEYDE, *o.c.*, 8.

<sup>11</sup> Verslag Taelman, *l.c.*, 7.

<sup>12</sup> A. VANDAELE EN M. VERHEYDE, *o.c.*, 11.

<sup>13</sup> Verslag Taelman, *l.c.*, 4, 20 en 28.

<sup>14</sup> Artikel 8 van het EVRM en artikel 17 van het IVBPR.

<sup>15</sup> Artikelen 19 en 32 tot 39.

<sup>16</sup> A. ALEN, *Compendium van het Belgisch staatsrecht, deel II*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 525.

<sup>17</sup> A. VANDAELE EN M. VERHEYDE, *o.c.*, blz. 9.

in de herzieningsverklaring van april 2003 "om een lid toe te voegen betreffende de bescherming van aanvullende rechten van het kind".<sup>18</sup>

9. Voor meer details leze men:

A. VANDAELE, "Rechten van kinderen in de Grondwet", *Juristenkrant*, 2000/1, afl. 7, 13.

A. VANDAELE en M. VERHEYDE, "Artikel 22bis van de Grondwet: een grondwettelijke bescherming in de kinderschoenen", *T.J.K.*, 2000/1, 4-15.

Verslag van de hoorzitting met de professoren R. ERGEC, P. LEMMENS, en M.-Th. MEULDERS-KLEIN en advies van P. LEMMENS en A. VANDAELE in Verslag Taelman, *Parl. St.*, 1999-2000, nr. 2-21/4, 25-39 en 59 tot 69.

## Herziening van artikel 147 van de Grondwet<sup>19</sup>

10. Bij de grondwetsherziening van 16 mei 2000 werden uit artikel 147, tweede lid, van de Grondwet de woorden "behalve bij het berechten van ministers en leden van de Gemeenschaps- en Gewestregeringen" weggelaten.

11. Deze herziening is hoofdzakelijk van juridisch-technische aard. Ze strekt er immers toe om artikel 147 van de Grondwet, dat betrekking heeft op de bevoegdheden van het Hof van Cassatie, in overeenstemming te brengen met de artikelen 103 en 125 van de Grondwet, die tijdens de zittingsperiode 1995-1999 aanzienlijk wa-

ren gewijzigd.<sup>20</sup> Ingevolge voornoemde wijzigingen was meer bepaald de bevoegdheid voor het berechten van ministers overgeheveld van het Hof van Cassatie naar de hoven van beroep.

12. Op de noodzaak van de aanpassing van artikel 147 was reeds tijdens de bespreking van de herziening van de artikelen 103 en 125 van de Grondwet gewezen<sup>21</sup>, maar de grondwetgever kon de vereiste wijziging destijds niet doorvoeren omdat artikel 147 van de Grondwet niet voor herziening vatbaar was verklaard.<sup>22</sup>

13. Opmerkelijk is dat artikel 111 van de Grondwet, dat betrekking heeft op het verlenen van genade "aan een door het Hof van Cassatie veroordeeld minister of lid van een Gemeenschaps- of Gewestregering" nog niet in overeenstemming is gebracht met de nieuwe inhoud van de artikelen 103 en 125 van de Grondwet.<sup>23</sup> De indienster van het voorstel tot herziening van artikel 147 van de Grondwet vond het immers niet opportuun artikel 111 te herzien, "omdat de overgangsfase van de artikelen 103 en 125 nog van toepassing is. Ministers die tijdens deze overgangsfase zouden worden berecht door het Hof van Cassatie, zouden ook moeten genieten van de mogelijkheid tot genadeverlening, zoals voorgeschreven door het huidige artikel 111 van de Grondwet."<sup>24</sup> Allicht is het de bedoeling dat artikel 111 van de Grondwet in de loop van de komende zittingsperiode in overeenstemming wordt gebracht met de artikelen 103 en 125, want het is opnieuw

<sup>18</sup> B.S. 10 april 2003, 18319 en 18320.

<sup>19</sup> B.S. 27 mei 2000; *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nrs. 2-318/1 tot 3; *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nrs 50-555/1 en 2; *Hand. Senaat*, 30 maart 2000; *Hand. Kamer*, 3 en 4 mei 2000.

<sup>20</sup> Voor meer details over die wijzigingen leze men onder meer: K. AUDENAERT, "Een overzicht van 170 jaar strafrechtelijke aansprakelijkheid van ministers", *T.B.P.*, 2000/5, 357-373; G. GOEDERTIER, "Het strafrechtelijk statuut van ministers", *A.J.T.*, 1998-99, 901-910; E. LIEKENDAEL, "Contribution mineure à une réflexion sur un problème majeur: la responsabilité pénale des ministres fédéraux", *J.T.*, 1998, 585-596; P. POPELIER, "De burgerrechtelijke aansprakelijkheid van ministers voor onrechtmatige daden begaan in de uitoefening van de ministeriële functie", *T.B.P.*, 1999, 5-12.; T. VAN DEN BROECK, "De ontwikkeling van het stelsel der strafrechtelijke ministeriële verantwoordelijkheid in België", *C.D.P.K.*, 1999, 236-256; J. VAN NIEUWENHOVE, "Wijzigingen aan de regeling inzake de ministeriële verantwoordelijkheid", *T.B.P.*, 1999/1, 50-52.

<sup>21</sup> *Parl. St. Kamer*, 1997-1998, nr. 1258/5, 10.

<sup>22</sup> Wat betekent dat de artikelen 111 en 147 van de Grondwet impliciet werden gewijzigd door de herziening van de artikelen 103 en 125 van de Grondwet.

<sup>23</sup> Het was nochtans ook opgenomen in de verklaringen tot herziening van de Grondwet van 4 mei 1999 (B.S. 5 mei 1999).

<sup>24</sup> Verslag KACAR, *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-318/2, 2.

in de verklaring tot herziening van de Grondwet opgenomen.<sup>25</sup>

## Herziening van artikel 184 van de Grondwet<sup>26</sup>

14. Sinds de grondwetsherziening van 30 maart 2001 luidt artikel 184 van de Grondwet als volgt: *"De organisatie en de bevoegdheid van de geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, worden bij de wet geregeld. De essentiële elementen van het statuut van de personeelsleden van de geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, worden bij de wet geregeld."*

### Overgangsbepaling

*De Koning kan echter de essentiële elementen van het statuut van de personeelsleden van de geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, vaststellen en uitvoeren, voor zover het besluit, met betrekking tot die elementen, bekrachtigd wordt bij de wet voor 30 april 2002."*

15. Het oude artikel 184 van de Grondwet bepaalde dat de organisatie en de bevoegdheid van de Rijkswacht door een wet werden geregeld. De rechtstreekse aanleiding voor de herziening van dit artikel was dan ook de formele verdwijning van de Rijkswacht op 1 januari 2001 en haar integratie in de federale politie. De bewuste wijziging was echter meer dan semantisch, want *"de nieuwe terminologie is de bekrachtiging in de Grondwet van het nieuwe Belgische politielandschap dat geconstrueerd is rond twee verantwoordelijkheidsniveaus: het federale en het lokale*

*(i.e. het gemeentelijke of meergemeentelijke)."*<sup>27</sup> Aldus krijgt het in uitvoering van het Octopusakkoord uitgetekende politielandschap<sup>28</sup> – *a posteriori* – een grondwettelijke verankering.

16. Het nieuwe artikel wilde *"bovendien een einde maken aan de controverse tussen de Raad van State en de regering met betrekking tot de strekking van het [oorspronkelijke] artikel 184 van de Grondwet."*<sup>29</sup> In de veronderstelling dat de federale politie de opvolger van de rijkswacht zou zijn, vond de Raad van State immers dat er een probleem rees met betrekking tot de exacte draagwijdte van artikel 184 van de Grondwet *"en meer bepaald omtrent de vraag of deze bepaling inhoudt dat de uitvoeringsbevoegdheid van de Koning inzake het vastleggen van de regels van het statuut van het personeel van de geïntegreerde politie, gestructureerd op twee niveaus, beperkt moet zijn."* De Raad ging er meer bepaald van uit dat het oude artikel 184 een wettelijk statuut vereiste voor de personeelsleden van de rijkswacht en dus *mutatis mutandis* ook voor de personeelsleden van het federale niveau van de geïntegreerde politie.<sup>30</sup>

Daarom bepaalde de grondwetgever uitdrukkelijk dat de organisatie en de bevoegdheden van de nieuwe politie bij wet moeten worden vastgesteld (zoals dat vroeger met de rijkswacht het geval was).<sup>31</sup> Dat belet niet dat de wetgever de Koning de bevoegdheid kan opdragen om detailkwesties te regelen die noodzakelijk zijn om de vooraf bij de wet bepaalde beginselregels te kunnen uitvoeren.<sup>32</sup>

Wat het statuut betreft, moeten de "essentiële elementen" bij wet worden geregeld.<sup>33</sup>

De overgangsbepaling bepaalt echter uitdrukkelijk

<sup>25</sup> Verklaringen tot herziening van de Grondwet van 4 en 9 april 2003 (B.S. 10 april 2003, 18320 en 18321).

<sup>26</sup> B.S. 31 maart 2001, *err.* 3 mei 2001; *Parl. St.* Senaat, 2000-2001, nrs 2-657/1 tot 6; *Parl. St.* Kamer, 2000-2001, nrs 1169/1 tot 4; *Hand.* Senaat, 15 en 22 maart 2001; *Hand.* Kamer, 29 maart 2001.

<sup>27</sup> G. DEBERSAQUES, "De politiehervorming: een overzicht van wetgeving", *T.B.P.*, 2002/1, 6.

<sup>28</sup> Wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus (B.S. 5 januari 1999).

<sup>29</sup> *Parl. St.* Kamer, 2000-2001, nr. 1169/3, 6.

<sup>30</sup> *Parl. St.* Senaat, 200-2001, nr. 2-657/1, 2. Zie voor meer details het advies van de Raad van State bij het voorstel dat de wet van 7 december 1998 is geworden (*Parl. St.* Kamer, 1997-98, nr. 1676/5, 2 en 17) en bij het ontwerp dat de wet van 27 december 2000 houdende diverse bepalingen met betrekking tot de rechtspositie van het personeel van de politiediensten is geworden (*Parl. St.* Kamer, 2000-2001, nr. 957/1, 35-37).

<sup>31</sup> *Parl. St.* Kamer, 2000-2001, nr. 1169/3, 7.

<sup>32</sup> Zie het advies van de Raad van State, afd. wetgeving, over het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtsstatuut van de personeelsleden van de politiediensten, *Parl. St.* Kamer, 2000-2001, nr. 1173/6, 4.

<sup>33</sup> Deze term is ontleend aan arrest 134/99 van het Arbitraghof (overweging B.6.1.). In het Senaatsverslag vindt men een niet-exhaustieve lijst van wat onder "essentiële elementen" moet worden verstaan (Verslag NYSSENS en LOZIE, *Parl. St.* Senaat, 2000-2001, nr. 2-657/3, 17-18 en 26-27).

dat de Koning de essentiële elementen van het statuut kan vaststellen en uitvoeren<sup>34</sup>, voor zover het besluit, met betrekking tot die elementen, bij wet bekrachtigd wordt voor 30 april 2002.

De Koning heeft zulks gedaan bij het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten<sup>35</sup>, dat ook gekend is als het "mammoetbesluit".<sup>36</sup> De essentiële elementen van dat mammoetbesluit (meer bepaald deel XII) zijn bekrachtigd bij artikel 131 van de programmawet van 30 december 2001.<sup>37</sup>

17. Wanneer in artikel 184 van de Grondwet de term "wet" wordt gebruikt, wordt daarmee alleen de federale wet bedoeld. Noch de organisatie, noch de bevoegdheden, noch het statuut van de politiediensten kunnen dus bij decreet worden geregeld.<sup>38</sup>

18. Voor meer details leze men:

G. DEBERSAQUES, "De politiehervorming: een overzicht van wetgeving", *T.B.P.*, 2002/1, 3-29.

L. DETROUX, "Une vieille dame bousculée par un mammoth!", *Journal jur.*, 2001, afl. 2, 7

## Herziening van artikel 10 van de Grondwet en invoeging van een artikel 11bis in de Grondwet<sup>39</sup>

19. De grondwetsherziening van 21 februari 2002 is tweeledig.

Vooreerst wordt artikel 10 van de Grondwet aangevuld met een lid luidend als volgt: "*De gelijkheid van vrouwen en mannen is gewaarborgd.*"

Vervolgens wordt in de Grondwet een artikel 11bis ingevoegd, luidend als volgt: "*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen voor vrouwen en mannen de gelijke uitoefening van hun rechten en vrijheden, en bevorderen meer bepaald hun gelijke toegang tot de door verkiezing verkregen mandaten en openbare mandaten.*"

*De Ministerraad en de Gemeenschaps- en Gewestregeringen tellen personen van verschillend geslacht.*

*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel organiseren de aanwezigheid van personen van verschillend geslacht binnen de bestendige deputaties van de provincieraden, de colleges van burgemeester en schepenen, de raden voor maatschappelijk welzijn, de vaste bureaus van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en in de uitvoerende organen van elk ander interprovinciaal, intercommunaal of binnengemeentelijk territoriaal orgaan.*

*Het voorgaande lid is niet van toepassing wanneer de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel de rechtstreekse verkiezing organiseren van de bestendig afgevaardigden van de provincieraden, van de schepenen, van de leden van de raad voor maatschappelijk welzijn, van de leden van het vast bureau van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn of van de leden van de uitvoerende organen van elk ander interprovinciaal, intercommunaal of binnengemeentelijk territoriaal orgaan."*

20. Aan de aanneming van deze bepalingen is een lange discussie voorafgegaan. Na een eerste discussie over het ontwerp van de regering<sup>40</sup> en het toegevoegde voorstel van Mevr. de Béthune<sup>41</sup> besloot de Senaatscommissie voor de Institutionele Aangelegenheden vier professoren te consulteren.<sup>42</sup> Hun adviezen en de daaropvolgende

<sup>34</sup> Het oorspronkelijke "vaststellen" werd bij amendement nr. 11 van de regering vervangen door de woorden "vaststellen en uitvoeren". Die toevoeging strekt er volgens het Senaatsverslag toe de klassieke leer te bevestigen, die wil dat de uitvoeringsbevoegdheid van de Koning op grond van artikel 108 van de Grondwet niet van toepassing is op artikel 184 van de Grondwet (Verslag NYSSENS en LOZIE, l.c., 31). Vraag is in hoeverre die interpretatie verenigbaar is met het in voetnoot 32 geciteerde advies van de Raad van State...

<sup>35</sup> B.S. 31 maart 2001, *err.* 14 april, 2 oktober en 21 november 2001.

<sup>36</sup> Voor meer details: G. DEBERSAQUES, *o.c.*, 23-29.

<sup>37</sup> B.S. 31 december 2001.

<sup>38</sup> Verslag NYSSENS en LOZIE, l.c., 39 en Verslag Giet, l.c., 26-27. Dat belet evenwel niet dat bij bijzondere wet aan de gemeenschappen en de gewesten de bevoegdheid kan worden verleend om aan de lokale besturen extra middelen te verschaffen op het stuk van de bestuurlijke politie (Verslag NYSSENS en LOZIE, l.c., 41 en Verslag Giet, l.c., 27).

<sup>39</sup> B.S. 26 februari 2002; *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-465/1 en 2000-2001, nrs. 2-465/2 tot 5; *Parl. St. Kamer*, 2000-2001, nrs. 50-1140/1 tot 4 (art. 10) en 50-1141/1 tot 6 (art. 11bis); *Hand. Senaat*, 8 maart 2001; *Hand. Kamer*, 23 en 24 januari 2002.

<sup>40</sup> *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-465/1.

<sup>41</sup> *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-483/1.

<sup>42</sup> P. LEMMENS, M. UYTENDAELE, J. VELAERS en M. VERDUSSEN (Verslag VAN RIET en de T'SERCLAES, *Parl. St. Senaat*, 2000-2001, nr. 2-465/4, 19-75).

gedachtewisseling hadden vooral betrekking op het nut en de doeltreffendheid van de ontworpen bepalingen om het gestelde doel te bereiken, op de toetsingsmogelijkheid door de rechter, op de draagwijdte van de herzieningsverklaring van de Grondwet<sup>43</sup>, op de plaats van de nieuwe bepalingen in de Grondwet<sup>44</sup> en op de draagwijdte van bepaalde begrippen<sup>45</sup>.

Op grond van de academische adviezen en de daaropvolgende bespreking werd door een *ad hoc* werkgroep een consensus-amendement<sup>46</sup> ingediend dat ongewijzigd is aangenomen door de Senaat en de Kamer.

**21.** Het nieuwe derde lid dat aan artikel 10 van de Grondwet is toegevoegd vormt een specifieke toepassing van het algemene gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.<sup>47</sup> Er is terecht op gewezen dat de meerwaarde ervan zeer relatief is en dat de gekozen formulering veeleer aansluit bij die van grondrechten van de eerste generatie, die het individu beschermen tegen het onrechtmatig optreden van de Staat.<sup>48</sup>

**22.** Het eerste lid van het nieuwe artikel 11*bis* biedt de bevoegde wetgevers een juridische grondslag voor de regelingen met betrekking tot de evenwichtige vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op kandidatenlijsten.<sup>49</sup>

Deze bepaling impliceert dat de overheid die in gebreke blijft om bij wet, decreet of ordonnantie de gelijkheid van mannen en vrouwen te waarborgen, de Grondwet schendt. Naar analogie van artikel 23 van de Grondwet moet deze bepaling worden beschouwd als een "stand still verplichting" die belet dat de bevoegde wetgevers de bestaande bescherming inzake de gelijkheid van mannen en vrouwen afbouwen.<sup>50</sup>

**23.** Het begrip "openbaar mandaat" - waartoe de toegang door de wet, het decreet of de ordonnantie moet worden bevorderd - slaat volgens de parlementaire voorbereiding op "*elk mandaat dat valt onder rechtstreekse of onrechtstreekse manifestatie van het algemeen kiesrecht, en in het algemeen, op elk benoemd of verkozen publiek or-*

<sup>43</sup> En meer bepaald op de vraag of het inschrijven van een gewaarborgde vertegenwoordiging van elk geslacht in de federale regering geen impliciete herziening inhield van de artikelen 99 en 104 van de Grondwet, die niet voor herziening vatbaar waren verklaard. De meningen hierover waren verdeeld: de professoren LEMMENS en VELAERS waren van oordeel dat het om een impliciete herziening ging, hun collega's UYTENDAELE en VERDUSSEN verdedigden het standpunt dat de constituant de rechtsnorm kan herzien die vervat is in de bepaling die voor herziening vatbaar is verklaard, zonder daarbij gebonden te zijn door de nummering van de artikelen die voor herziening vatbaar zijn verklaard (zie Verslag VAN RIET en DE T'SERCLAES, *l.c.*, 37, 47-48, 72-75, 77-79). Laatstgenoemde stelling - die ook die was van de regering - haalde het uiteindelijk (zie hierop de kritiek van S. VAN DROOGHENBROECK en I. HACHEZ, "L'introduction de l'égalité entre les hommes et les femmes dans la Constitution", *R.B.D.C.*, 2002/2, 170.)

<sup>44</sup> Het regeringsontwerp strekte oorspronkelijk tot het invoegen van een artikel 10*bis* (nieuw). Omdat die invoeging het logisch verband tussen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dreigde te verbreken, werd er uiteindelijk voor geopteerd een lid toe te voegen aan artikel 10, enerzijds, en de meer gedetailleerde regeling in te schrijven in een nieuw artikel 11*bis* van de Grondwet (zie o.m. Verslag VAN RIET en DE T'SERCLAES, *l.c.*, 79-80).

<sup>45</sup> Bijvoorbeeld "bevorderen" versus "waarborgen", "overheidsmandaten" enz.

<sup>46</sup> Nr. 19 van mevr. DE BETHUNE C.S., *Parl. St. Senaat*, 2000-2001, nr. 2-465/3, 6.

<sup>47</sup> De grondwetgever kon het verbod van discriminatie op grond van andere criteria als huidskleur of godsdienst niet vermelden, omdat de herzieningsverklaring van 1999 het enkel mogelijk maakte om bepalingen op te nemen met betrekking tot de gelijke behandeling van mannen en vrouwen (J. VAN NIEUWENHOVE, "Gelijkheid mannen en vrouwen in de Grondwet", *T.P.W.*, 2002/3, 113).

<sup>48</sup> Zie uiteenzetting van prof. VERDUSSEN, Verslag VAN RIET en DE T'SERCLAES, *l.c.*, 53. Zie ook S. VAN DROOGHENBROECK en I. HACHEZ, *o.c.*, 155-157.

<sup>49</sup> De Raad van State stelde zich tot nog toe op dat vlak immer zeer kritisch op door te stellen dat een grondwetswijziging vereist was om te kunnen afwijken van het gelijkheidsbeginsel in verkiezingszaken. Zie o.m. Advies L. 22.885/2 van 17 november 1993 over een ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 24 mei 1994 tot bevordering van een evenwichtige verdeling van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten voor de verkiezingen (*Parl. St. Kamer*, 1993-1994, nr. 1316/1) en advies L. 29.910/2 van 3 april 2000 over een ontwerp dat heeft geleid tot de wet van 26 juni 2000 tot beperking met de helft van de devolutive kracht van de lijstemmen en tot afschaffing van het onderscheid tussen kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers voor de verkiezing van de provincie- en gemeenteraden en het Europees Parlement (*Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 50-666/1).

<sup>50</sup> Zie schriftelijke bijdrage van prof. VELAERS, Verslag VAN RIET en DE T'SERCLAES, *l.c.*, 72.

gaan".<sup>51</sup> Het betreft derhalve "een uitgebreid toepassingsveld, waarvan de kriteriën bij wet en decreet zullen moeten worden bepaald."<sup>52</sup>

24. Het tweede lid van artikel 11bis bepaalt dat de ministerraad en de gemeenschaps- en gewestregeringen personen van verschillend geslacht moeten tellen. De minister heeft duidelijk gesteld dat "een bijzondere wet vereist is om voor de gemeenschaps- en gewestregeringen een nauwkeuriger eis op te leggen, zoals een verhouding een derde – twee derde, of de pariteit."<sup>53</sup>

Momenteel tellen noch de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, noch de Regering van de Duitstalige Gemeenschap een vrouw. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat men ervan uitgaat dat de grondwetswijziging niet vanaf haar bekendmaking op deze regeringen moet worden toegepast, maar dat het volstaat dat ze bij de vernieuwing van die regeringen wordt toegepast.<sup>54</sup>

25. Wat betreft het derde en vierde lid van het nieuwe artikel 11bis, is tijdens de bespreking in de Kamer de vraag opgeworpen of de woorden "de wet" in die context nog op hun plaats zijn sinds de Lambermont-hervorming.<sup>55</sup> De verwijzing naar een regeling "bij wet" werd echter gehandhaafd, vooreerst omdat de gemeentelijke interpolitiezones – waarvan de organisatie bij wet en niet bij decreet wordt geregeld – ook "intercommunale organen" zijn en vervolgens omdat de bevoegdheid inzake de faciliteitengemeenten en al wat onder de wet betreffende de communautaire pacificatie ressorteert federaal is gebleven.<sup>56</sup>

In de rechtsleer is er op gewezen dat deze bepaling

heel wat vragen onbeantwoord laat: zo moet het college van burgemeester en schepenen voortaan gemengd zijn. Maar behoudens in de faciliteitengemeenten worden de schepenen momenteel door de gemeenteraad gekozen onder zijn leden. In de veronderstelling dat de gemeenteraad uitsluitend leden van een geslacht zou tellen, zal men dus maar aan het voorschrift van de Grondwet kunnen voldoen door een burgemeester van het andere geslacht te benoemen...<sup>57</sup>

26. In het kielzog van deze nieuwe grondwetsbepalingen heeft de wetgever de bestaande regeling inzake de evenwichtige samenstelling van de kandidatenlijsten aangepast.<sup>58</sup> Voortaan mag op elke kandidatenlijst het verschil tussen het aantal kandidaten van elk geslacht niet groter zijn dan één. Bovendien voorziet de nieuwe regeling in een beperkte toepassing van het ritsprincipe: de eerste twee kandidaten op de lijst moeten immers van een verschillend geslacht zijn.<sup>59</sup>

27. Voor meer details leze men:

K. MUYLLE en J. VAN NIEUWENHOVE, "Parlementair recht – De kieshervorming", *T.B.P.*, 2003/3, 177-193

S. VAN DROOGHENBROECK en I. HACHEZ, « L'introduction de l'égalité entre les hommes et les femmes dans la Constitution », *R.B.D.C.*, 2002/2, 153-182.

J. VAN NIEUWENHOVE, "Gelijkheid vrouwen en mannen in de Grondwet", *T.P.W.*, 2002/3, 113.

Verslag van de hoorzitting met de professoren P. LEMMENS, M. UYTENDAELE, J. VELAERS en M. VERDUSSEN, in Verslag VAN RIET en DE T'SERCLAES, *Parl. St. Senaat*, 2000-2001, nr. 2-465/4, 19-76.

<sup>51</sup> Verslag VAN RIET en de T'SERCLAES, *l.c.*, 85.

<sup>52</sup> Verslag MOERMAN en MILQUET, *Parl. St. Kamer*, 2001-2002, nr. 1140/2, 27. Men leze ook de kritiek op de vaagheid van die definitie bij S. VAN DROOGHENBROECK en I. HACHEZ, *l.c.*, 164.

<sup>53</sup> Verslag VAN RIET en de T'SERCLAES, *l.c.*, 114.

<sup>54</sup> *Ibid.*, 118. Er blijkt echter niet duidelijk of men alleen de vernieuwing bedoelt na de volgende verkiezingen, dan wel iedere wijziging van de samenstelling van de regering die zich zou voordoen voor de verkiezingen.

<sup>55</sup> Verslag MOERMAN en MILQUET, *l.c.*, 15-16.

<sup>56</sup> *Ibid.*, 22 en 26.

<sup>57</sup> S. VAN DROOGHENBROECK en I. HACHEZ, *l.c.*, 178-179.

<sup>58</sup> Bijzondere wet van 18 juli 2002 tot waarborging van een gelijke vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten van de kandidaturen voor de verkiezingen van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad, van de Waalse Gewestraad en van de Vlaamse Raad (*B.S.* 13 september 2002); wet van 18 juli 2002 tot waarborging van een gelijke vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten van de kandidaturen voor de verkiezingen van de federale Wergevende Kamers en van de Raad van de Duitstalige Gemeenschap (*B.S.* 28 augustus 2002); wet van 17 juni 2002 tot waarborging van een gelijke vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten voor de verkiezingen van het Europees Parlement (*B.S.* 28 augustus 2002).

<sup>59</sup> Er is wel voorzien in een overgangsregeling: voor de eerstvolgende verkiezing van de betrokken vergadering moeten de eerste drie kandidaten op de lijst van een verschillend geslacht zijn.

## Herziening van artikel 157 van de Grondwet<sup>60</sup>

28. De grondwetsherziening van 17 december 2002 behelst twee luiken: de afschaffing van de militaire gerechten in vredetijd en de invoering van strafuitvoeringsrechtbanken.

### *Afschaffing van de militaire gerechten in vredetijd.*

29. Het eerste lid van artikel 157 van de Grondwet wordt vervangen als volgt: *"Er zijn militaire gerechten wanneer de staat van oorlog bepaald in artikel 167, §1, tweede lid, is vastgesteld. De organisatie van de militaire gerechten, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze gerechten, alsmede de duur van hun ambt worden bij wet geregeld."*

30. Deze herziening is ingegeven door het arrest-PAUWELS van het EHRM van 26 mei 1988, waarbij België werd veroordeeld omdat het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger tijdens het gerechtelijk vooronderzoek niet in een scheiding voorziet tussen de vervolging en het onderzoek.<sup>61</sup> Ze kan ook moeilijk worden losgezien van een aantal andere gebeurtenissen die zich daarna hebben voorgedaan, zoals de demilitarisering van de (toenmalige) rijkswacht, de val van de Berlijnse Muur, de inkrimping van de strijdkrachten en de afschaffing van de dienstplicht.<sup>62</sup> Op het einde van de jaren '90 werden ter zake diverse voorstellen ingediend.<sup>63</sup> Het was echter vooral het feit dat de regeringsverklaring van 14 juli 1999 de wens tot afschaffing van de militaire rechtbanken in vredetijd hernam – een wens die reeds in het kader van het zogenaamde "Octopusakkoord" was geuit –, dat de weg vrij maakte voor deze herziening.

31. De essentie van de nieuwe bepaling is dat er in vredetijd geen militaire rechtbanken kunnen bestaan. De grondwetgever heeft dat principe vastgesteld door teponeren dat militaire rechtbanken alleen kunnen bestaan wanneer de *"staat van oorlog"* is vastgesteld overeenkomstig artikel 167, §1, tweede lid, van de Grondwet.

Tijdens de bespreking in de Senaatscommissie werd dat criterium vanuit verschillende hoeken geheld, door de enen omdat zij vonden dat de militaire gerechten moesten bevoegd blijven voor feiten gepleegd tijdens buitenlandse (vredes)missies<sup>64</sup>, door anderen omdat ze het concept achterhaald vonden (oorlogen worden nog zelden plechtig verklaard...) <sup>65</sup>, door nog anderen omdat ze vonden dat het mogelijk moest blijven militaire gerechten op te richten in andere omstandigheden dan een staat van oorlog (terroristische aanslagen, grootscheepse militaire operaties in internationaal of supranationaal verband). <sup>66</sup>

De regeringsmeerderheid hield echter vast aan het concept *"staat van oorlog"*, daarbij aanvoerend dat zij een restrictieve interpretatie voorstond van het begrip oorlogstijd en dat artikel 167 van de Grondwet niet voor herziening vatbaar was.<sup>67</sup>

Tegelijkertijd bevestigde de minister dat niets eraan in de weg staat dat militaire gerechten worden opgericht wanneer de oorlogsdreiging reël wordt. Zolang de Koning de staat van oorlog niet heeft afgekondigd overeenkomstig artikel 167, §1, tweede lid, hebben deze rechtbanken en het bijhorende krijgshaftoritaat echter geen rechtsmacht.<sup>68</sup>

Om tegemoet te komen aan de ongerustheid met betrekking tot buitenlandse vredesmissies bevestigde de minister tevens dat de federale procureur een lid van het federaal parket of van een parket van de procureur des Konings, dat houder is van het militair technisch brevet en dat dus kennis heeft van de essentiële elementen van

<sup>60</sup> B.S. 31 januari 2003; *Parl. St. Senaat*, 2000-2001, nr. 2-697/1 en 2001-2002, nrs. 2-697/2 tot 5; *Parl. St. Kamer*, 2001-2002, nrs. 50-1914/1 tot 3; *Hand. Senaat*, 4 juli 2002; *Hand. Kamer*, 5 december 2002.

<sup>61</sup> Verslag HAPPART, *Parl. St. Senaat*, 2001-2002, nr. 2-697/4, 13.

<sup>62</sup> Verslag TALHAOUI, *Parl. St. Kamer*, 2002-2003, nr. 50-1914/3, 4.

<sup>63</sup> Voorstel van de h. GIET, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 50-149/1; Voorstel van de h. VANHOUTTE en de dames TALHAOUI, DARDENNE en MINNE, *Parl. St. Kamer*, 1999-2000, nr. 50-749/1.

<sup>64</sup> Verslag HAPPART, *l.c.*, 10.

<sup>65</sup> *Ibid.* 12 en 15.

<sup>66</sup> Dit was met name de strekking van amendement nr. 5 van de heer VANDENBERGHE (Verslag HAPPART, *l.c.*, 58-60).

<sup>67</sup> Verslag HAPPART, *l.c.*, 15.

<sup>68</sup> *Ibid.*, 19.

de organisatie van de Krijgsmacht, kan afvaardigen om toezicht te houden op de in het buitenland opererende Belgische eenheden, zoals het krijgsauditoraat dat tot-nogtoe deed.<sup>69</sup>

32. Het nieuwe eerste lid van artikel 157 van de Grondwet zal naar luid van de overgangsbepaling maar in werking treden *"op de datum van opheffing van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I en II van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger"*. De wetten van 10 april 2003 *"tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vredetijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd"* en *"tot regeling van de rechtspleging voor de militaire rechtscolleges en tot aanpassing van verscheidene wettelijke bepalingen naar aanleiding van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vredetijd"*<sup>70</sup> zullen in werking treden op 1 januari 2004.<sup>71</sup> Tot dan blijft bijgevolg het vroegere eerste lid van de Grondwet van kracht.

### **Invoering van strafuitvoeringsrechtbanken**

33. Artikel 157 van de Grondwet werd voorts aangevuld met een vierde lid, dat bepaalt: *"Er zijn strafuitvoeringsrechtbanken in de plaatsen die de wet aanwijst. Zij regelt hun organisatie, hun bevoegdheid, alsmede de wijze van benoeming en de duur van het ambt van hun leden."*

34. Deze nieuwe bepaling strekt ertoe concrete invulling te geven aan een van de aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie naar de wijze waarop het onderzoek door politie en gerecht werd gevoerd in de zaak "Dutroux-Nihoul en consorten". Volgens die aanbeveling moet een strafuitvoeringsrechtbank in de toekomst *"beslissen over alle modaliteiten en aspecten van de strafuitvoering, met inbegrip van de voorwaardelijke invrijheidstelling"*<sup>72</sup>

In afwachting van de herziening van artikel 157 van de Grondwet werd eerst een overgangsmaatregel genomen, met name de oprichting van – multidisciplinair

samengestelde – commissies voor de voorwaardelijke invrijheidstelling.

35. Het nieuwe vierde lid van artikel 157 van de Grondwet voorziet in de oprichting van strafuitvoeringsrechtbanken bij wet. Volgens de minister van Justitie was die grondwetsbepaling nodig *"omdat de regering de voorkeur geeft aan de instelling van rechtbanken die de straffen en maatregelen werkelijk uitvoeren en anderzijds omdat zij ervan overtuigd is dat die rechtbanken multidisciplinair moeten worden samengesteld. Behalve een magistratuurvoorzitter, moeten twee deskundigen in strafuitvoering en maatschappelijke integratie worden aangewezen."*<sup>73</sup> Uit de ervaring van de leden van de commissies voor de voorwaardelijke invrijheidstelling, alsook uit een studie van het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (NICC), zou volgens de minister immers blijken dat dergelijk multidisciplinair karakter een aanzienlijke verrijking en een bijkomende garantie is voor de bescherming van de maatschappij en de optimale wederopname en reïntegratie van de veroordeelde.

36. Het is de bedoeling dat de strafuitvoeringsrechtbanken een maximale bevoegdheid krijgen op het vlak van strafuitvoering. *"Zo dienen zij de opdrachten te vervullen van de bestaande probatiecommissies en van de commissie tot bescherming van de maatschappij, alsook de opdrachten die betrekking hebben op vermogensrechtelijke sancties, het verlies van bepaalde rechten, herstel, de terbeschikkingstelling van de regering en op de uitvoerbaarverklaring van de veroordelingen die in het buitenland werden uitgesproken."*<sup>74</sup>

37. Met het oog op de uitvoering van artikel 157, vierde lid, van de Grondwet, werd een commissie – voorgezeten door de emeritus voorzitter van het Hof van Cassatie, de heer D. Holsters – belast met het opstellen van een voorontwerp van wet betreffende de strafuitvoeringsrechtbanken. De commissie-Holsters heeft haar werkzaamheden zoals overeengekomen afgesloten op 31 de-

<sup>69</sup> Hand. Senaat, 4 juli 2002, 5.

<sup>70</sup> B.S. 7 mei 2003.

<sup>71</sup> Koninklijk besluit van 10 april 2003, B.S. 7 mei 2003.

<sup>72</sup> Parl. St. Kamer, 1996-97, nr. 713/6, 183.

<sup>73</sup> Verslag TALHAOUI, Parl. St. Kamer, 2002-2003, nr. 1914/3, 5.

<sup>74</sup> Ibid., 6.

cember 2002<sup>75</sup> en ze heeft haar verslag op 9 mei 2003 overgelegd aan de minister van Justitie.<sup>76</sup>

C. GUILLAIN, "La modification de l'article 157 de la Constitution" *Le Journal du juriste*, 25 februari 2003.

38. Voor meer details leze men:

---

<sup>75</sup> Koninklijk besluit van 1 oktober 2002 (B.S. 31 oktober 2002).

<sup>76</sup> De tekst van het verslag en van het erin vervatte voorontwerp van wet was niet beschikbaar op het ogenblik van het afsluiten van dit artikel.