

# DE TOEPASSING VAN HET E.V.R.M. OP DE STRAFUITVOERINGSFASE

Een analyse van de Europese en Belgische rechtspraak  
m.b.t. de grondrechten van veroordeelde gedetineerden

G. Smaers\*

De invloed van het E.V.R.M. op het Belgisch strafrecht en strafprocesrecht is niet beperkt gebleven tot de fase van het vooronderzoek en de procedure voor het vonnisgerecht. Een aantal ophefmakende arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het Hof) hebben bevestigd dat ook (veroordeelde) gedetineerden zich op het E.V.R.M. kunnen beroepen. In ons land is de rechter in kort geding sinds enkele jaren naar voren getreden als de voornaamste hoeder van de fundamentele rechten van gedetineerden. In deze bijdrage zullen de implicaties van het E.V.R.M. voor de strafuitvoeringsfase van naderbij worden onderzocht. In het eerste deel wordt een balans opgemaakt van de Europese detentierechtspraak en de algemene beginselen die hieruit voortvloeien inzake de doorwerking van mensenrechten in detentiesituaties. Het tweede deel biedt een overzicht van de voornaamste door het E.V.R.M. gewaarborgde rechten en hun impact op de interne rechtspositie van gedetineerden. Ook de recente Belgische rechtspraak komt hierin uitvoerig aan bod.

## A. Evolutie in de Europese detentierechtspraak: van inherente beperkingen naar gelegitimeerde beperkingen

De Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (hierna: de Commissie) werd sinds haar oprichting in 1955 overstelpt met klachten van gedetineerden: in de jaren '60 was meer dan de helft van het totaal aantal ingediende klachten afkomstig van gedetineerden.<sup>1</sup> Dit percentage is sindsdien echter gevoelig gedaald: in de jaren '70 bedroeg dit nog ruim een derde, in de jaren '80 zakte dit verder tot nauwelijks 15%.<sup>2</sup> Waarschijnlijk is de oorspronkelijk zeer terughoudende politiek die door de Commissie t.a.v. gedetineerden gevoerd werd, hier niet vreemd aan. De Commissie verklaarde het merendeel van deze klachten immers onontvankelijk, en dit op grond van de zgn. theorie van de inherente beperkingen.

---

\* Assistente aan de U.I. Antwerpen.

1. Council of Europe, *European Commission of Human Rights – Survey of activities and statistics 1989*, Straatsburg, 1990, 15.

2. *Ibidem*.

## 1. DE THEORIE VAN DE INHERENTE BEPERKINGEN, ZOALS DEZE WERD TOEGEPAST DOOR DE E.C.R.M.

Van bij het begin erkende de Commissie dat detentie geen toestand van rechteloosheid mag teweegbrengen en dat het E.V.R.M. ook toepasselijk is op veroordeelde gedetineerden.<sup>3</sup> Daarover bestond nooit enige twijfel. Dat mensenrechten ook tijdens detentie gelden, betekent echter nog niet dat ze onverkort gelden. Al snel werd de Commissie geconfronteerd met de vraag of de verdragsrechten dezelfde draagwijdte hebben in een toestand van vrijheidsberoving, dan wel onderworpen zijn aan bijzondere beperkingen, die rechtstreeks voortvloeien uit het feit van de detentie. Deze vraag werd voornamelijk gesteld in klachten over controle op briefwisseling, waarin door de betrokken staten steeds werd aangevoerd dat dergelijke maatregelen een normaal en noodzakelijk gevolg zijn van de detentie en dus niet als werkelijke beperkingen op de door het E.V.R.M. gewaarborgde rechten moeten worden beschouwd. Artikel 8 E.V.R.M., dat het recht op eerbiediging van de briefwisseling garandeert, bevat weliswaar een beperkingsclausule, waarin de criteria voor de toelaatbaarheid van beperkende maatregelen worden opgesomd<sup>4</sup>, doch t.a.v. gedetineerden zouden beperkingen op grondrechten geen specifieke rechtvaardiging behoeven.

De Commissie ging op deze argumentatie in en lanceerde aldus de zgn. leer van de inherente beperkingen.<sup>5</sup> Volgens deze leer wordt de beperking van grondrechten beschouwd als een *wezenskenmerk van de rechtmatige vrijheidsberoving*, met als gevolg dat t.a.v. gedetineerden ruimere beperkingen zijn toegelaten dan t.a.v. vrije burgers. Deze beperkingen zijn onlosmakelijk verbonden met de detentie, ze zijn inherent aan het concept zelf, en hoeven dus niet ondergebracht te worden onder één van de expliciet in het Verdrag voorziene beperkingsmogelijkheden. Voor zover de vrijheidsberoving zelf in overeenstemming is met artikel 5 E.V.R.M. en dus rechtmatig is, worden beperkingen op andere grondrechten die hieruit impliciet voortvloeien, automatisch gerechtvaardigd geacht.

Deze theorie werd door de Commissie het vaakst toegepast i.v.m. de door de gevangenisdirectie uitgeoefende controle op de *correspondentie* van gedetineerden. Niet alleen de normale controle, d.w.z. het openen en lezen van de brieven<sup>6</sup>, doch ook andere beperkingen, zoals censuur of onderschepping van briefwisse-

3. Koch t. BRD (nr. 1270/61), 8 maart 1962, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, V, 126.

4. Overeenkomstig art. 8.2 E.V.R.M. is een inmenging m.b.t. de uitoefening van dit recht slechts toegestaan, voor zover zij 'bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen'.

5. Zie hierover GANTER, H.G., *Die Spruchpraxis der Europäischen Kommission für Menschenrechte auf dem Gebiet des Strafvollzuges*, Bonn, Ludwig Rohrscheid Verlag, 1974, 85 e.v.; HOFFMAN-REMY, U., *Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Berlijn, Duncker & Humblot, 1976, 85 e.v.; HOFFMEYER, C., *Grundrechte im Strafvollzug*, Heidelberg, Müller, 1979, 101 e.v.

6. Zie b.v. X t. BRD (nr. 2375/64), 7 februari 1967, *Collection of Decisions* (hierna, C.D.) 22, 45; X t. Luxemburg (nr. 4144/69), 16 maart 1970, C.D. 33, 27; X t. BRD (nr. 4351/70), 5 oktober 1970, C.D. 36, 83.

ling, beperkingen op het aantal of de inhoud, of beperkingen op het vlak van de toegelaten correspondenten<sup>7</sup>, achtte de Commissie inherent aan de vrijheidsberoving, zelfs in hoofde van voorlopig gehechten.<sup>8</sup>

De theorie werd ook, zij het minder frequent, toegepast i.v.m. beperkingen op andere fundamentele rechten. Zo werden de nefaste gevolgen van de detentie voor het *gezinsleven*<sup>9</sup>, en het verlies van bepaalde privileges bij transfer, wat volgens betrokkene een inmenging in zijn *privé-leven* inhield<sup>10</sup>, als wezenskenmerken van een rechtmatige vrijheidsberoving beschouwd. Dezelfde motivatie vinden we terug voor beperkingen op de vrije uitoefening van de *godsdienst* en van het *stemrecht*.<sup>11</sup> Het verbod opgelegd aan een gedetineerde om zich een exemplaar van bepaalde juridische handboeken aan te schaffen, is volgens de Commissie geen beperking op het recht op *informatie* of op het recht op *onderwijs*, doch slechts een inherent gevolg van de detentie dat geen verdere rechtvaardiging behoeft.<sup>12</sup> In deze laatste zaak steunde de Commissie expliciet op de oorzaak van de detentie (in casu vrijheidsberoving na veroordeling) en op artikel 5 E.V.R.M. om de opgelegde beperkingen te legitimeren.

Dat dit evenwel niet betekende dat alle beperkingen in geval van rechtmatige detentie geoorloofd waren, blijkt overduidelijk uit het rapport van de Commissie in de zaak De Wilde, Ooms en Versyp tegen België<sup>13</sup>, waarin de controle op de correspondentie van geïnterneerde landlopers ter discussie stond. De Commissie verwees in eerste instantie naar haar constante jurisprudentie inzake de inherente beperkingen en herhaalde dat deze beperkingen slechts geoorloofd zijn in zover zij gerechtvaardigd zijn door de oorzaak van de detentie, en mits de detentie zelf conform is met artikel 5 E.V.R.M. Naar het oordeel van de Commissie voldeed de internering van landlopers aan geen van beide voorwaarden: het betrof in casu immers geen strafrechtelijke detentie, maar een internering wegens eenvoudige landloperij<sup>14</sup>, en bovendien voldeed de Belgische wet niet aan de voorschriften van artikel 5.4 E.V.R.M.<sup>15</sup> Bijgevolg werden de beperkende controlemaatregelen strijdig bevonden met artikel 8 E.V.R.M.<sup>16</sup>

7. De Courcy t. VK (nr. 2749/66), 11 juli 1967, *C.D.* 24, 98; X t. Ierland (nr. 3717/68), 6 februari 1970, *C.D.* 31, 96; X t. BRD (nr. 4445/70), 1 april 1970, *C.D.* 37, 119; X t. VK (nr. 4133/69), 13 juli 1970, *C.D.* 36, 61.

8. X t. BRD (nr. 2279/64), 31 mei 1967, *C.D.* 23, 114; X t. BRD (nr. 4101/69), 25 mei 1970, *C.D.* 34, 38.

9. X t. Oostenrijk (nr. 2676/65), 3 april 1967, *C.D.* 23, 31; X t. BRD (nr. 4185/69), 13 juli 1970, *C.D.* 35, 140.

10. X t. BRD (nr. 3819/68), 19 december 1969, *C.D.* 32, 23.

11. Huber t. Oostenrijk (nr. 4517/70), 19 december 1970, *C.D.* 38, 90.

12. X t. BRD (nr. 2795/66), 22 mei 1969, *C.D.* 30, 23.

13. De Wilde, Ooms en Versyp t. België (nr. 2832/66, 2835/66 en 2899/66), Rapport Commissie, 19 juli 1969, *Publ. E.C.H.R.*, serie B vol. 10.

14. Op basis van art. 13 en 16 van de Wet van 27 november 1891 tot beteugeling van de landloperij en de bedelarij (*B.S.*, 3 december 1891).

15. Art. 5.4. E.V.R.M. bepaalt dat eenieder, die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, het recht heeft voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is.

De vrijheidsberoving zelf was echter niet strijdig met de Conventie, aangezien art. 5.1. (e) de rechtmatige gevangenhouding van landlopers toelaat.

16. De Wilde, Ooms en Versyp t. België, Rapport Commissie, § 187.

Blijkbaar trachtte de Commissie n.a.v. deze zaak bepaalde grenzen te stellen aan de toepassing van de leer van de inherente beperkingen: zij moesten beperkt blijven tot gevallen van strafrechtelijke detentie en de detentie zelf moest niet alleen getoetst worden aan artikel 5.1 E.V.R.M., doch ook aan de overige paragrafen van dit artikel. De Commissie kreeg echter niet de kans deze stelling verder te verfijnen: het Hof zou 2 jaar later in dezelfde zaak de door de Commissie gevolgde redenering verwerpen.

## 2. DE VERWERPING VAN DE LEER VAN DE INHERENTE BEPERKINGEN DOOR HET E.H.R.M.

### 2.1. Het landlopersattest

Het einde van de doctrine van de inherente beperkingen werd ingeluid door het arrest inzake de Belgische landlopers van 18 juni 1971.<sup>17</sup> Volgens het Hof moet de wettigheid van de detentie uitsluitend beoordeeld worden op basis van artikel 5.1 E.V.R.M. Vermits de vrijheidsberoving van landlopers voorzien is in artikel 5.1 (e) en zij in casu plaatsvond in overeenstemming met de door de Belgische wet voorgeschreven procedure wordt zij rechtmatig bevonden.<sup>18</sup> De toegepaste censuur op de correspondentie van geïnterneerde landlopers kon dus niet om deze reden strijdig zijn met artikel 8 E.V.R.M.<sup>19</sup>

Op het tweede argument van de Commissie (i.v.m. het niet-strafrechtelijk karakter van de detentie) gaat het Hof niet rechtstreeks in. Het doet integendeel, na vastgesteld te hebben dat de litigieuze controle een inmenging uitmaakt in het recht op eerbiediging van de briefwisseling gegarandeerd door artikel 8.1, onmiddellijk een beroep op de beperkingsclausule uit het tweede lid van artikel 8 om te beoordelen of deze inmenging gerechtvaardigd is. Het Hof stelt vast dat de inmenging in casu 'bij de wet voorzien' is<sup>20</sup> en dat de Belgische overheden gegronde redenen hadden om te geloven in de 'noodzakelijkheid' van deze maatregel voor 'de bescherming van de openbare orde, het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, en voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen'. Vermits de Belgische overheden de hun toekomende appreciatiemarge niet overschreden hebben, en evenmin misbruik hebben gemaakt van hun beperkingsbevoegdheid of discriminerend zijn opgetreden, is voldaan aan alle door het E.V.R.M. gestelde eisen.<sup>21</sup>

Het Hof besluit dat de controle op de correspondentie van geïnterneerde landlopers gerechtvaardigd is op grond van artikel 8.2 E.V.R.M. en verwerpt aldus impliciet de leer van de inherente beperkingen. Het resultaat is echter ontgoochelend: bij de beoordeling van de toelaatbaarheid van de opgelegde beperkingen wordt aan de nationale autoriteiten een zeer ruime beleidsvrijheid ('power of ap-

17. De Wilde, Ooms en Versyp t. België, Arrest Hof, 18 juni 1971, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 12.

18. *Ibidem*, § 67-70. Wel wordt een schending vastgesteld van art. 5.4. E.V.R.M. (zie § 72-80), doch dit beïnvloedt het rechtmatig karakter van de vrijheidsberoving op zich niet.

19. *Ibidem*, § 91-92.

20. Met name in art. 20-23 van het Algemeen Reglement van de Strafinrichtingen (K.B. 21 mei 1965, *B.S.*, 25 mei 1965), dat op grond van art. 95 ook geldt voor geïnterneerde landlopers.

21. De Wilde, Ooms en Versyp t. België, § 93.

preciation') toegekend, die slechts uiterst marginaal door het Hof wordt getoetst. De door de staat ingeroepen motieven worden niet aan een zelfstandig onderzoek onderworpen; het Hof controleert enkel of de beperkingen steun vinden in het interne recht en of van de toegekende beperkingsbevoegdheid geen misbruik is gemaakt.

Hoewel de controle inderdaad verschuift naar de expliciete beperkingsclausule uit het Verdrag, geeft dit geen wezenlijk verschillend resultaat: door aan de nationale overheden een brede beoordelingsmarge<sup>22</sup> over te laten, wordt de door het E.V.R.M. opgelegde legitimatieplicht opnieuw gevoelig uitgehold.

Het landlopersarrest heeft dus geen radicale omwenteling veroorzaakt in de detentierechtspraak. Verschillende auteurs hebben het ook bekritiseerd omwille van het beroep op de 'margin of appreciation'-doctrine en de uiterst marginale toetsing waartoe dit procédé leidt.<sup>23</sup> Het arrest heeft nochtans één belangrijke verdienste voor de detentierechtspraak: het heeft definitief een einde gesteld aan de automatische verwijzing naar inherente beperkingen waarmee talloze klachten van gedetineerden werden afgewezen. De Commissie heeft na dit arrest nooit meer op deze leer beroep gedaan.<sup>24</sup>

## 2.2. *Het arrest Golder*

Het Hof kreeg opnieuw de gelegenheid om zich over de rechten van gedetineerden uit te spreken in de zaak Golder tegen het Verenigd Koninkrijk<sup>25</sup>, die dateert uit 1975.

Een Britse gedetineerde die na een muiterij in de gevangenis door een bewaarder (naar zijn oordeel ten onrechte) in opspraak was gebracht, en daardoor zijn kansen op vervroegde invrijheidstelling was verloren, wilde deze bewaarder op grond van laster voor de rechtbank dagen om van hem schadevergoeding te bekomen. Hij vroeg toelating om een advocaat te raadplegen, doch dit werd hem door de bevoegde minister geweigerd. Zijn klacht bij de Europese instanties was ge-

---

22. Zie over de toepassing van de zgn. 'margin of appreciation'-doctrine in de (oudere) jurisprudentie van het Hof, ALKEMA, E.A., 'Rechterlijk toezicht en de Europese vrijheidsrechten. Enige "Europese" kanttekeningen n.a.v. de marginale toetsing', in *Vrijheid en Recht. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. E.H. s' Jacob*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1975, 1-26; FEINGOLD, C.S., 'The doctrine of margin of appreciation and the European Convention on Human Rights', 53 *Notre Dame Lawyer* 1977, 90-106; MORRISON, C.C., 'Margin of appreciation in European human rights law', *Revue des Droits de l'Homme* 1973, 263-286.

23. Zie b.v. JACOBS, F.G., *The European Convention on Human Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1975, 201-202; HOFFMANN-REMY, U., *o.c.*, 137. Zie voor een algemene kritiek op de 'margin of appreciation'-doctrine: FEINGOLD, C.S., *l.c.*, 105-106; MORRISON, C.C., *l.c.*, 286.

24. Zij neemt wel de formule van de 'margin of appreciation' van het Hof over. Zie b.v. X t. VK (nr. 4623/70), 19 juli 1971, *C.D.* 39, 63; X t. Oostenrijk (nr. 4622/70), 22 maart 1972, *C.D.* 40, 15; X t. België (nr. 4960/71), 19 juli 1972, *C.D.* 42, 49.

25. Golder t. VK, 21 februari 1975, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 18. Zie over deze zaak: PELLOUX, R., 'L'affaire Golder devant la Cour européenne des droits de l'homme', *Annuaire Français de Droit International* 1975, 330-339; TRIGGS, G., 'Prisoners' rights to legal advice and access to the courts: the Golder decision by the European Court of Human Rights', 50 *Australian Law Journal* 1976, 229-245; ZELICK, G., 'The rights of prisoners and the European Convention', 38 *Modern Law Review* 1975, 683-689.

steund op artikel 6.1 E.V.R.M. (recht op een eerlijk proces) en artikel 8 E.V.R.M. (recht op eerbiediging van de briefwisseling).

Het Hof oordeelde – ditmaal expliciet – dat de restrictieve formulering van artikel 8 E.V.R.M. geen ruimte laat voor het concept inherente beperkingen. Voor geclausuleerde rechten zijn geen andere beperkingen toegelaten dan de expliciet voorziene en alle grondrechtsbeperkende maatregelen moeten dus getoetst worden aan de door het Verdrag gestelde eisen.<sup>26</sup>

De draagwijdte van deze principiële uitspraak wordt echter onmiddellijk gerelativeerd. Bij de toetsing aan de in het tweede lid genoemde beperkingsgronden speelt het gedetineerd zijn op zichzelf toch weer een rol: er dient immers rekening gehouden te worden met 'de normale en redelijke eisen die de vrijheidsberoving stelt'. Het Hof ontkent dus niet dat de rechtmatige vrijheidsberoving repercussies heeft voor de toepassing van artikel 8: zo kunnen t.a.v. gedetineerden ruimere beperkingen zijn toegelaten 'voor de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten' dan t.a.v. vrije burgers, maar in beide gevallen moeten deze beperkingen beoordeeld worden op hun 'noodzakelijkheid in een democratische samenleving'. Het Hof houdt rekening met de beleidsruimte die de staat in dit opzicht toekomt, maar besluit toch tot schending van artikel 8: er waren geen gegronde redenen die het verbod om met een advocaat te corresponderen konden rechtvaardigen, temeer daar de raadpleging van een advocaat in het concrete geval een voorafgaande voorwaarde was voor de uitoefening van een ander door het E.V.R.M. gewaarborgd recht, m.n. het recht om een burgerlijk geschil door een rechter te laten beslechten.<sup>27</sup>

In verband met dit laatste recht, gesteund op artikel 6 E.V.R.M., acht het Hof de toepassing van impliciete beperkingen niet uitgesloten. Het Hof erkent vooreerst dat het recht op een eerlijk proces ook het recht op toegang tot de rechter omvat.<sup>28</sup> Dit recht is echter niet absoluut. Uit het feit dat het recht zelf slechts impliciet door het Verdrag wordt gegarandeerd, leidt het Hof af dat ook beperkingen hierop impliciet toegelaten zijn. Aan deze beperkingen worden 2 grenzen gesteld: zij mogen het wezen van het recht zelf niet aantasten en zij mogen niet strijdig zijn met andere voor het E.V.R.M. gewaarborgde rechten.<sup>29</sup>

Het Hof doet echter geen uitspraak over de vraag waar nu precies de grens ligt tussen aanvaardbare en niet-aanvaardbare beperkingen t.a.v. gedetineerden. Het besluit enkel dat in dit concreet geval het verbod om een advocaat te raadplegen een substantiële en effectieve miskennis uitmaakt van het recht op toegang tot de rechter. Bijgevolg was artikel 6.1 geschonden.<sup>30</sup>

### 2.3. Conclusies

Uit het arrest Golder kunnen een drietal conclusies getrokken worden i.v.m. de beperking van grondrechten van gedetineerden.

---

26. Golder t. VK, § 44.

27. *Ibidem*, § 45.

28. *Ibidem*, § 26-36.

29. *Ibidem*, § 38.

30. *Ibidem*, § 40.

1. Het Hof beschouwt het niet als zijn taak om een algemene theorie te ontwikkelen inzake de toegelaten beperkingen t.a.v. veroordeelde gedetineerden, noch om in abstracto een oordeel te vellen over de conformiteit van nationale normen met het E.V.R.M. Het doet slechts uitspraak over de concrete toepassing van deze regels in het voorgelegde geval.

2. Vast staat wel dat t.a.v. *verdragsrechten met expliciete beperkingsclausules* (zoals art. 8 E.V.R.M.) geen inherente beperkingen worden aanvaard. Alle beperkingen worden aan deze clausules getoetst. De noodzakelijkheid van de opgelegde beperkingen wordt evenwel beoordeeld in functie van de normale en redelijke eisen die de vrijheidsberoving stelt. Het Hof erkent dat de nationale overheden over een zekere appreciatiemarge beschikken, doch dit weerhoudt het Hof er niet van om de aangeklaagde beperkingen aan een zelfstandig onderzoek te onderwerpen. Het Hof onderneemt echter geen poging om nauwkeurig te omschrijven welke beperkingen op de correspondentie van gedetineerden als noodzakelijk moeten worden beschouwd.

3. *Niet-geclausuleerde rechten*, zoals het recht op toegang tot de rechter, dat volgens het Hof in artikel 6 E.V.R.M. besloten ligt, kunnen wel impliciet beperkt worden. De aard en de draagwijdte van de geoorloofde beperkingen blijft echter onduidelijk, buiten het feit dat geen enkele beperking mag raken aan de essentie van het recht zelf. Eveneens open blijft de vraag t.a.v. welke door het E.V.R.M. gegarandeerde rechten nog impliciete beperkingen mogelijk blijven. Aangenomen mag worden dat dit niet geldt voor absoluut geformuleerde rechten zoals artikel 3 E.V.R.M., dat elke vorm van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling verbiedt.<sup>31</sup>

Het arrest Golder werd in de rechtsleer bekritiseerd, enerzijds omdat het Hof toch weer teruggrijpt – zij het voor een beperktere categorie rechten – naar het concept inherente beperkingen<sup>32</sup>, anderzijds omdat het Hof bij de toepassing van expliciet voorziene verdragsbeperkingen blijkbaar nog steeds aparte criteria hanteert t.a.v. gedetineerden, die onvoldoende zijn afgebakend.<sup>33</sup> Latere arresten in detentiezaken hebben de principes van het arrest Golder inzake het *recht op toegang tot een advocaat* herhaaldelijk bevestigd, doch het valt op dat het begrip inherente beperkingen zorgvuldig wordt vermeden.<sup>34</sup> Inzake het *recht op eerbiediging van de briefwisseling* werden de criteria voor de toegelaten beperkingen

---

31. JACOBS, F.G., 'The 'limitation clauses' of the European Convention on Human Rights', in *The limitation of human rights in comparative constitutional law*, DE MESTRAL, A. (ed.) e.a., Cowansville, Ed. Yvon Blais, 1986, (21), 35-36; PELLOUX, R., 'Les limitations prévues pour protéger l'intérêt commun offrent-elles une échappatoire aux états liés par les Conventions et Pactes relatifs aux droits de l'homme?', in *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, Brussel, Bruylant, 1982, (43), 56.

32. VAN DIJCK, P. en VAN HOOF, G.J.H., *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, Deventer, Kluwer, 1984, 423-424.

33. ALKEMA, E.A., *Studies over Europese grondrechten*, Deventer, Kluwer, 1978, 35-36; ZELICK, G., *l.c.*, 687.

34. Zie b.v. Silver e.a. t. VK, 25 maart 1983, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 61, § 80-82 en Campbell en Fell t. VK, 28 juni 1984, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 80, § 105-107 en § 111-113.

verfijnd, maar de voornaamste regels uit het arrest Golder hielden stand.<sup>35</sup> Daar de detentierechtspraak sindsdien geen fundamentele wijzigingen heeft ondergaan, mag worden aangenomen dat het principe van de gelegitimeerde beperkingen een verworven 'recht' is geworden in de Europese jurisprudentie.

### 3. OVERZICHT VAN DE RECENTE RECHTSPRAAK VAN HET EUROPEES HOF

Sinds 1975 werd door het Europees Hof nog in 3 zaken een schending vastgesteld van de fundamentele rechten van veroordeelde gedetineerden: m.n. in de zaak Silver, de zaak Campbell en Fell en de zaak Boyle en Rice.<sup>36</sup> Zij hadden betrekking op het recht op rechtshulp en op toegang tot de rechter (art. 6 E.V.R.M.)<sup>37</sup>, briefwisseling (art. 8 E.V.R.M.), tuchtprocedures in de gevangenis (art. 6 E.V.R.M.) en het recht op effectief rechtsherstel bij schending van door het Verdrag gewaarborgde rechten (art. 13 E.V.R.M.).

#### 3.1. Briefwisseling

In het arrest Silver<sup>38</sup>, waarin de censuur op de correspondentie van gedetineerden centraal stond, herinnert het Hof eraan dat een dergelijke inmenging slechts toegelaten is, voor zover zij bij de wet is voorzien, geïnspireerd is door een of meer van de wettige oogmerken bedoeld in artikel 8.2 E.V.R.M., en in een democratische samenleving nodig is om die doeleinden te bereiken.<sup>39</sup>

Vooraf de interpretatie van de *legaliteitseis* is van belang: elke beperking moet een rechtsgrond hebben in het interne recht, de norm moet voldoende toeganke-lijk zijn voor de rechtsonderhorige, en tenslotte moet hij ook voldoende precies zijn om de burger toe te laten zijn gedrag hierop af te stemmen.<sup>40</sup> Op grond van deze criteria worden een groot aantal van de aangeklaagde inmengingen onwettig bevonden, hetzij omdat zij gebaseerd zijn op ministeriële omzendbrieven waarvan de inhoud niet ter kennis is gebracht van de gedetineerden, hetzij omdat de betrokken norm te vaag is en de aan het bestuur toekomende beoordelingsvrijheid onvoldoende nauwkeurig omschreven is.

Ook aan het criterium van de *noodzakelijkheid in een democratische samenleving* besteedt het Hof ruime aandacht. Het Hof erkent dat de nationale overheden over een zekere appreciatiemarge beschikken maar onderstreept anderzijds dat de beperkingsclausules in het Verdrag uitzonderingen vormen op de regel, en dus restrictief moeten geïnterpreteerd worden. Elke inmenging moet beantwoor-

35. Zie b.v. Silver e.a. t. VK, § 83-105; Campbell en Fell t. VK, § 108-110 en § 118-120; Schonenberger en Durmaz t. Zwitserland, 20 juni 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 137, § 23-30. Zie hierover *infra*, 3.1.

36. In de zaak Schonenberger en Durmaz t. Zwitserland (20 juni 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 137) werd een schending vastgesteld van de rechten van onveroordeelde gedetineerden.

37. *Supra*, noot 34.

38. Silver e.a. t. VK, 25 maart 1983, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 61. Zie voor een algemene bespreking van deze zaak: LEMMENS, P., 'Censuur op de correspondentie van gedetineerden', *R.W.*, 1983-84, 197-199.

39. *Ibidem*, § 84.

40. *Ibidem*, § 85-88.



den aan een dwingende sociale behoefte en in evenredigheid staan tot het nagestreefde doel.<sup>41</sup> Het Hof besluit dat de toegepaste censuur in de meeste van de voorgelegde gevallen niet voldoet aan deze criteria en dus is uitgeoefend in strijd met artikel 8 E.V.R.M.

In het arrest Campbell en Fell<sup>42</sup> werden deze principes bevestigd. Het algemeen verbod om te corresponderen met andere personen dan verwanten of bekenden beantwoordde niet aan een noodzaak in de zin van artikel 8.2. E.V.R.M. en werd bijgevolg strijdig bevonden met de Conventie. In de zaak Boyle en Rice<sup>43</sup> werd opnieuw een schending vastgesteld van artikel 8.2 E.V.R.M. wegens de onderschepping van brieven door de gevangenisdirectie. De uitspraak in de zaak Schonenberger en Durmaz<sup>44</sup> toont aan dat dezelfde criteria gelden voor verdachten in voorlopige hechtenis: ook de onderschepping van correspondentie tussen een verdachte en diens raadsman moet kunnen gelegitimeerd worden op grond van artikel 8.2 E.V.R.M. Momenteel is bij het Hof een nieuwe zaak aanhangig, de zaak McCallum tegen het Verenigd Koninkrijk, waarin klachten i.v.m. onderschepping van correspondentie, vertraging in de verzending van brieven, en beperkingen op briefwisseling als disciplinaire straf ter discussie staan.<sup>45</sup>

### 3.2. Tuchtprocedures in de gevangenis

In de zaak Campbell en Fell<sup>46</sup> werd het Hof geconfronteerd met de vraag of gedetineerden, tegen wie een tuchtvordering is ingesteld, zich kunnen beroepen op de waarborgen vervat in artikel 6 E.V.R.M.<sup>47</sup> Om uit te maken of een procedure die volgens het nationale recht valt onder het tuchtrecht, in wezen behoort tot de 'strafvervolging' in de zin van artikel 6, hanteert het Hof 3 criteria: de kwalificatie van de overtreden norm in het interne recht, de intrinsieke aard van de inbreuk, en de aard en de zwaarte van de straf.<sup>48</sup> De 2 gedetineerden, die hadden deelgenomen aan een protestactie in een Britse gevangenis, werden in casu tuchtrechtelijk vervolgd wegens het plegen van geweld op bewaarders en het aanzetten tot mouterij. Vermits dergelijke vergrijpen niet louter de interne tucht betreffen, maar evenzeer aanleiding kunnen geven tot gewone strafrechtelijke vervolgingen, vertonen zij op zijn minst een gemengd karakter. Het derde criterium was echter doorslaggevend: de opgelegde tuchtstraf bestond immers in een gedeeltelijke intrekking van de toegekende strafvermindering, zodat de duur van de vrijheidsberoving de facto met 570 dagen verlengd werd. Het Hof was van oordeel dat een

41. *Ibidem*, § 97-98.

42. Campbell en Fell t. VK, 28 juni 1984, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 80, § 118-120.

43. Boyle en Rice t. VK, 27 april 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 131, § 50.

44. Schonenberger en Durmaz t. Zwitserland, 20 juni 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 137, § 23-30.

45. De Commissie stelde in haar rapport van 4 mei 1989 een schending vast van art. 8 E.V.R.M.

46. *Supra*, noot 42. Zie hierover: LEMMENS, P., 'Gedetineerden, tuchtprocedures in de gevangenis en juridische bijstand', *R.W.*, 1984-85, 1171-1174.

47. Zie over de toepasselijkheid van artikel 6 E.V.R.M. op disciplinaire procedures in het algemeen: KIDD, C.J.F., 'Disciplinary proceedings and the right to a fair criminal trial under the European Convention on Human Rights', 36 *International and Comparative Law Quarterly* 1987, 856-872; LAMBERT, P., 'La Convention européenne des droits de l'homme et le droit disciplinaire', *J.T.*, 1988, 53-58.

48. Deze criteria werden ontwikkeld in de zaak Engel e.a. t. Nederland, 8 juni 1976, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 22. Zie ook Oztürk t. BRD, 21 februari 1984, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 73.

dergelijke sanctie strafrechtelijk van aard is en dus onder het toepassingsgebied van artikel 6 ressorteert.<sup>49</sup> Wanneer een tuchtstraf derhalve resulteert in een substantiële verlenging van de detentie (door het verlies van de kans op vervroegde invrijheidstelling), dienen de waarborgen van artikel 6 E.V.R.M. gerespecteerd te worden.

Met betrekking tot de grond van de zaak stelde het Hof 2 schendingen vast: enerzijds een schending van artikel 6.1, omdat de uitspraak van het tuchtorgaan op geen enkele wijze openbaar was gemaakt, en dus niet voldeed aan het openbaarheidsvereiste<sup>50</sup>, anderzijds een schending van artikel 6.3 (b) en (c)<sup>51</sup>, omdat betrokkene zich tijdens de gevoerde tuchtprocedure niet mocht laten bijstaan door een advocaat.<sup>52</sup>

### 3.3. *Het recht op effectief rechtsherstel bij schending van verdragsrechten*

In de zaak Silver<sup>53</sup> werd voor het eerst t.a.v. gedetineerden een schending vastgesteld van artikel 13 E.V.R.M. Overeenkomstig deze bepaling heeft eenieder wiens rechten en vrijheden neergelegd in het Verdrag geschonden worden, recht op daadwerkelijk rechtsherstel voor een nationale instantie, zelfs indien deze schending zou zijn begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie. Vermits de Conventie in het Verenigd Koninkrijk niet in het interne recht geïncorporeerd is en geen directe werking heeft, kan de Engelse rechter de internrechtelijke regels niet aan het E.V.R.M. toetsen. Voor zover deze regels in strijd zijn met de Conventie (in casu met art. 8) bestaat er geen effectief rechtsmiddel en is artikel 13 dus geschonden.<sup>54</sup>

Het arrest bevat verder een aantal belangrijke principiële beslissingen i.v.m. de door artikel 13 E.V.R.M. gestelde eisen. Zo herinnert het Hof eraan dat de *nationale instantie* bedoeld in artikel 13 niet noodzakelijk een rechterlijke instantie hoeft te zijn.<sup>55</sup> Het verhaal bij de Engelse 'Board of Visitors' (te vergelijken met onze bestuurscommissies) en de Ombudsman voldoet echter niet, daar deze organen geen bindende beslissingen kunnen treffen en geen herstel van het onrecht kunnen bevelen.<sup>56</sup> De klacht bij de Minister wordt daarentegen wel als een effectief verhaalmiddel beschouwd, in zover de Minister een verkeerde toepassing van door hem uitgevaardigde reglementaire bepalingen kan sanctioneren.<sup>57</sup>

---

49. Campbell en Fell t. VK, § 67-73.

50. *Ibidem*, § 89-92. Het Hof bevestigde dat op de openbaarheid van de uitspraak geen uitzonderingen zijn toegestaan, ook niet t.a.v. gedetineerden.

51. Volgens deze bepalingen heeft een beklaagde het recht te beschikken over voldoende tijd en faciliteiten voor de voorbereiding van zijn verdediging, en het recht om zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze.

52. Campbell en Fell t. VK, § 97-99.

53. *Supra*, noot 38.

54. Silver e.a. t. VK, § 117-118.

55. *Ibidem*, § 113b. Zie reeds het arrest Golder t. VK (*supra*, noot 25), § 33.

56. Silver e.a. t. VK, § 115.

57. *Ibidem*, § 116 en 118. Zie ook Campbell en Fell t. VK (*supra*, noot 42), § 124-128. Vanzelfsprekend voldoet het beroep bij de Minister niet wanneer men de conformiteit van een ministeriële instructie met het Verdrag betwist.

Wanneer de nationale wetgeving een rechtsherstel langs gerechtelijke weg voorziet, is minstens vereist dat de rechter de grond van de klacht kan onderzoeken.<sup>58</sup> Dit impliceert o.m. dat het beroep op de rechter in kort geding op zichzelf niet voldoet aan artikel 13 E.V.R.M. Verder dient de procedure een aantal minimale waarborgen te voorzien, waarin o.m. begrepen is, de onafhankelijkheid van de beslissende instantie.<sup>59</sup>

De toepassing van artikel 13 is niet afhankelijk van een werkelijke schending van een ander verdragsrecht; dit artikel waarborgt een effectief rechtsherstel aan al wie *op redelijke gronden* beweert slachtoffer te zijn van een schending van het Verdrag.<sup>60</sup> Artikel 13 is echter niet toepasselijk wanneer de basisgrief buiten het toepassingsgebied van het Verdrag ligt. In de zaak Boyle en Rice stelde het Hof zich zeer soepel op bij de beoordeling van de toepasselijkheid van artikel 13: hoewel de basisklacht oorspronkelijk door de Commissie werd afgewezen als manifest ongegrond, onderzocht het Hof of zij als 'redelijk' kon worden beschouwd met het oog op de toepassing van artikel 13.<sup>61</sup> In de zaak McCallum die momenteel aanhangig is bij het Hof, werd door de Commissie voor het eerst een schending vastgesteld van artikel 13 in combinatie met artikel 3, en dit niettegenstaande het feit dat de klacht wegens onmenselijke behandeling op zichzelf kennelijk ongegrond werd verklaard.

## B. De impact van het E.V.R.M. op de rechtspositie van gedetineerden

De rechtspraak van het Europees Hof m.b.t. de strafuitvoeringsfase is tot nu toe – in vergelijking met het stadium van het vooronderzoek en het onderzoek ten gronde – vrij beperkt gebleven. Aan klachten van gedetineerden bij de Europese Commissie ontbrak het evenwel niet. De oudere rechtspraak van de Commissie is echter op talrijke punten achterhaald nu het Hof in de hierboven genoemde arresten een aantal fundamentele principes i.v.m. de doorwerking van grondrechten in detentiesituaties heeft vastgelegd.

Buiten de in deze arresten behandelde materies (m.n. art. 6, 8 en 13 E.V.R.M.) zijn er nog andere door het E.V.R.M. gewaarborgde rechten die belangrijke consequenties kunnen hebben voor de rechtspositie van gedetineerden. In dit deel zullen we deze rechten systematisch overlopen en aanwijzen waar zich t.a.v. gedetineerden knelpunten situeren. Dit zal gebeuren aan de hand van relevante uitspraken van de Commissie enerzijds, en de – nog erg beperkte – Belgische rechtspraak anderzijds.

58. *Ibidem*, § 117-118. Zie ook De Wilde, Ooms en Versyp t. België (*supra*, noot 17), § 95, waarin het Hof suggereert dat een annulatieberoep bij de Raad van State voldoet aan de door art. 13 gestelde eisen.

59. *Ibidem*, § 113b en 116.

60. *Ibidem*, § 113a. Zie ook Boyle en Rice t. VK (*supra*, noot 43), § 52.

61. Boyle en Rice t. VK, § 54. Na een grondig onderzoek van de diverse voorgelegde klachten komt het Hof tot de conclusie dat art. 13 in casu niet geschonden werd: de betrokken gedetineerden konden in de meeste gevallen geen redelijke aanspraak doen gelden op een schending van het Verdrag, en in de overige gevallen waren voldoende rechtsmiddelen voorhanden.

# 1. ARTIKEL 3 E.V.R.M. EN HET RECHT OP EEN MENSWAARDIGE BEHANDELING

## 1.1. De Europese rechtspraak

Dit artikel, dat in absolute bewoordingen elke vorm van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing verbiedt, speelt vanzelfsprekend een belangrijke rol in de gevangeniscontext. De meest klachten van gedetineerden bij de Europese Commissie hadden inderdaad betrekking op artikel 3, doch zij werden zelden ontvankelijk en vrijwel nooit gegrond verklaard. Deze klachten kunnen gegroepeerd worden rond 5 grote topics:

1. De materiële detentievoorwaarden (vaak te wijten aan problemen van overbevolking) zoals accommodatie, voeding, hygiëne, sanitaire voorzieningen, kledij, lichaamsbeweging enz.<sup>62</sup>;

2. het gebrek aan aangepaste medische verzorging, vnl. t.a.v. bejaarde en zieke gedetineerden<sup>63</sup>;

3. de cellulaire isolatie, toegepast als veiligheidsmaatregel<sup>64</sup> of als disciplinaire straf<sup>65</sup>;

4. het gebruik van geweld, wapens, dwangmiddelen, en – in het algemeen – de slechte behandeling door gevangenispersoneel<sup>66</sup>;

5. disciplinaire sancties, zoals voedselbeperkingen of de plaatsing op een naakte cel.<sup>67</sup>

De reden waarom klachten i.v.m. artikel 3 zo weinig succesvol zijn, dient gezocht te worden in het feit dat dit recht, als het om gedetineerden gaat, zeer beperkend wordt geïnterpreteerd: de Commissie is blijkbaar van oordeel dat de detentie een behandeling, die t.a.v. vrije burgers als onmenselijk of vernederend zou worden gekwalificeerd, kan rechtvaardigen. Men zou inderdaad kunnen stellen dat de Commissie een 'dubbele standaard'<sup>68</sup> hanteert bij de behandeling van klachten van gedetineerden: de drempel voor de toepasselijkheid van artikel 3 wordt in detentiezaken hoger gelegd dan in andere zaken<sup>69</sup>, het bewijs van de aangeklaagde schending stelt meer problemen in hoofde van gedetineerden omwille van hun to-

62. Zie b.v. X t. België (nr. 6337/73), 10 juli 1975, *Decisions and Reports* (hierna, *D. & R.*) 3, 83, waarin een gedetineerde uit art. 3 E.V.R.M. een recht op fysieke ontspanning in open lucht meende te kunnen afleiden. De Commissie achtte het gebruik van individuele wandelkooien echter niet strijdig met art. 3.

63. B.v. BONNECHAUX t. Zwitserland (nr. 8224/78), 5 december 1979, *D. & R.* 18, 100 (opsluiting van 74-jarige diabeticus met hartproblemen); Chartier t. Italië (nr. 9044/80) 8 december 1982, *D. & R.* 33, 41 (geen aangepaste medische behandeling voor obesitas-patiënt).

64. B.v. Krocher en Moller t. Zwitserland (nr. 8463/78), 16 december 1982, *D. & R.* 34, 24 (strikt isolatieregime voor vermeende R.A.F.-terroristen).

65. B.v. X t. BRD (nr. 7408/76), 11 juli 1977, *D. & R.* 10, 221 (tuchtstraf van 7 dagen eenzame opsluiting op water en brood).

66. B.v. Reed t. VK (nr. 7630/76), 6 december 1979, *D. & R.* 19, 113.

67. B.v. McFeeley e.a. t. VK (nr. 8317/78), 15 mei 1980, *D. & R.* 20, 44.

68. JACOBS, F.G., o.c. (*supra*, noot 23), 198.

69. Zie hierover in extenso: SUDRE, F., 'La notion de 'peines et traitements inhumains ou dégradants' dans la jurisprudence de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme', 88 *Revue Générale de Droit International Public* 1984, 825-889.

tale afhankelijkheidspositie<sup>70</sup>, en bovendien worden bepaalde vormen van behandeling in de gevangenis niet als onmenselijk of vernederend beschouwd wanneer ze noodzakelijk en dus gerechtvaardigd zijn.<sup>71</sup> Hieruit blijkt dat ook bij de interpretatie van artikel 3 aan de nationale overheden een zekere beoordelingsmarge wordt overgelaten (zoals dit gebeurt voor de verdragsrechten die beperkingsclausules bevatten), hoewel dit indruist tegen de expliciete formulering van dit artikel.<sup>72</sup>

## 1.2. De Belgische rechtspraak

Dit betekent nochtans niet dat artikel 3 geen enkel probleem stelt in de Belgische gevangeniscontext. Zowel de behandeling van geïnterneerden in psychiatrische afdelingen en instellingen voor sociaal verweer, als de afzondering van 'gevaarlijke' gedetineerden en AIDS-patiënten, werden recentelijk voor de rechter aangevochten.

Klachten van Britse geïnterneerden over de levensomstandigheden in 'Broadmoor Hospital'<sup>73</sup> hadden reeds aangetoond dat de Commissie dit soort zaken ernstig neemt. Toen een Belgische geïnterneerde kloeg over zijn behandeling in de instelling voor sociaal verweer te Doornik (gebrek aan aangepaste medische behandeling, isolatie, toediening van tranquillizers, gebrek aan werk, ...), stuurde de Commissie zelfs een speciale delegatie om de toestand ter plaatse te verifiëren. De Commissie achtte de aangeklaagde feiten echter niet strijdig met artikel 3 mede gelet op het weerspanning gedrag van betrokkene.<sup>74</sup>

De Belgische rechter in kortgeding honoreerde wel een klacht van 2 geïnterneerde misdrijfplegers, die reeds verscheidene maanden in de psychiatrische afdeling van de strafinrichting te Lantin verbleven, in afwachting van hun overplaatsing naar een aangepaste instelling voor sociaal verweer.<sup>75</sup> Het gebrek aan een adequate therapeutische omkadering, de chronische overbevolking en de algemene levensomstandigheden op de psychiatrische afdeling werden als een onmense-

---

70. ZELICK, G., 'Human rights and the treatment of offenders', in *Human rights in criminal procedure. A comparative study*, ANDREWS, J.A. (ed.), Den Haag, Martinus Nijhoff, 1982, (375), 377 en DUFFY, P.J., 'Article 3 of the European Convention on Human Rights', 32 *International and Comparative Law Quarterly* 1983, (316), 345-346. Dit werd duidelijk geïllustreerd in de zaak X t. VK (nr. 8158/78), 10 juli 1980, *D. & R.* 21, 95, waarin de klacht wegens slechte behandeling werd afgewezen wegens onvoldoende bewijs.

71. Zie b.v. Hilton t. VK (nr. 5613/72), 5 maart 1976, *D. & R.* 4, 177, waarin geoordeeld werd dat het optreden van de gevangenisautoriteiten gerechtvaardigd was wegens het weerspanning gedrag van betrokkene.

72. Zie hierover DOSWALD-BECK, 'What does the prohibition of 'torture or inhuman or degrading treatment or punishment' mean? The interpretation of the European Commission and Court of Human Rights', 25 *Netherlands International Law Review* 1978, (24), 49.

73. X t. VK (nr. 6840/74), 12 mei 1977, *D. & R.* 10, 5; X t. VK (nr. 6870/75), 7 oktober 1981, *D. & R.* 32, 5. Beide klachten werden ontvankelijk verklaard doch in geen van beide werd uiteindelijk een schending vastgesteld. Zie ook X t. BRD (nr. 8518/79), 14 maart 1980, *D. & R.* 20, 193.

74. Dhoest t. België (nr. 10448/83), 12 juli 1984, *D. & R.* 38, 164. Het rapport van de Commissie, dat dateert van 14 mei 1987, werd bevestigd door het Ministercomité in Resolutie DH (88) 1 van 4 maart 1988.

75. Kortged. Luik, 27 februari 1990, *Rev. Liège*, 1990, 434.

lijke en vernederende behandeling beschouwd, en de rechter beval een onmiddellijke overplaatsing naar de instelling te Paifve.

De isolatie van 'gevaarlijke gedetineerden' (meestal leden van terroristische groeperingen zoals de R.A.F. of het I.R.A.) kende eveneens belangrijke precedents in de rechtspraak van de Europese Commissie.<sup>76</sup> Nooit werd echter een schending van artikel 3 vastgesteld, omdat de Commissie zoals gezegd een zeer hoge drempel hanteert: enkel een totale sociale isolatie, gekoppeld aan een sensorische isolatie zou strijdig zijn met de Conventie.

De Belgische kortgedingrechter toonde meer begrip voor dergelijke klachten. Waar de Brusselse rechter in 1986 nog een klacht over strikte isolatie in de gevangenis te Vorst had afgewezen<sup>77</sup>, verklaarde de rechter te Luik zich in 1987 bevoegd om het in de strafinrichting te Lantin toegepaste regime rechtstreeks aan artikel 3 E.V.R.M. te toetsen.<sup>78</sup> De rechter oordeelde dat het strikt cellulair regime strijdig was met artikel 3, omdat het niet wettelijk gereguleerd was en onvoldoende waarborgen bood voor de gedetineerde. Aan deze situatie kon volgens de rechter slechts verholpen worden door het opstellen van een voldoende precies en toegankelijk reglement waarin bepaald wordt wie in welke omstandigheden en voor welke termijn aan het regime van afzondering en verstrengde bewaking kan worden onderworpen.

De rechter in beroep volgde deze redenering echter niet: hij was van oordeel dat de kortgedingrechter slechts mag optreden wanneer daadwerkelijk gevaar dreigt voor de psychische of fysieke gezondheid van betrokkenen, en stelde dan ook een expert aan om de gezondheidstoestand van de klagers te onderzoeken.<sup>79</sup>

Recentelijk verklaarde de kortgedingrechter een klacht ontvankelijk van 5 *seropositieve gedetineerden* over hun afzondering en behandeling in de strafinrichting te Lantin.<sup>80</sup> De klacht werd evenwel ten gronde afgewezen. Zich steunend op de rechtspraak van de Europese Commissie terzake<sup>81</sup> oordeelde de rechter dat de toegepaste (partiële) isolatie niet de drempel van artikel 3 E.V.R.M. bereikte: de gedetineerden waren immers niet van alle gemeenschappelijke activiteiten uitgesloten en zij kregen een behandeling die aangepast was aan hun specifieke situatie. Hoewel het isoleren van aidsvirusdragers door de rechter dus niet veroordeeld werd, kondigde de Minister van Justitie eind 1989 reeds aan dat de speciale Aids-vleugel van de Lantin-gevangenis (in franstalige penitentiaire kringen, het 'Sidatorium') spoedig zou worden opgedoekt.<sup>82</sup>

---

76. B.v. Baader, Meins, Meinhof en Grundmann t. BRD (nr. 6166/73), 30 mei 1975, *D. & R.* 2, 58; Enslin, Baader en Raspe t. BRD (nr. 7572/76, 7586/76 en 7587/76), 8 juli 1978, *D. & R.* 14, 64; X t. VK (nr. 8158/78), 10 juli 1980, *D. & R.* 21, 95. Zie ook de in noot 62 geciteerde zaak.

77. Kortged. Brussel, 14 mei 1986, *J.T.*, 1987, 724 (zaak Paternostre). Zie hierover: DETIENNE, J. 'Dé-tenu dangereux et régime pénitentiaire. Réflexions à propos d'une ordonnance', *J.T.*, 1987, 709-717.

78. Kortged. Luik, 9 november 1987, *J.T.*, 1987, 720 en *Rev. Liège*, 1987, 1496 (zaak Pirotte). Zie ook Kortged. Luik, 23 december 1988, *J.T.*, 1989, 164 met noot J. DETIENNE en *Rev. Liège*, 1989, 109 (zaak Vanoirbeek).

79. Luik, 5 juni 1989, *Rev. Liège*, 1989, 947. Het strikt isolatieregime zou bovendien een voldoende wettelijke grondslag vinden in art. 614 Sv. en art. 139 van het Algemeen Reglement van de Strafinrichtingen.

80. Kortged. Luik, 1 februari 1990, *Journal des Procès*, 1990, nr. 167, 24, met noot J.-M. DERMAGNE.

81. *Supra*, noot 76.

82. *De Standaard*, 4 december 1989 en 1 februari 1990.

## 2. PENITENTIAIRE ARBEID EN ART. 4 E.V.R.M.

Artikel 4.2 E.V.R.M. stipuleert dat niemand mag gedwongen worden dwangarbeid of verplichte arbeid te verrichten. Artikel 4.3 (a) voorziet echter t.a.v. gedetineerden een expliciete uitzondering op dit algemeen verbod: wordt niet als dwangarbeid of verplichte arbeid beschouwd, het werk dat gewoonlijk wordt verlangd van iemand die wordt gevangen gehouden overeenkomstig de bepalingen van artikel 5, of gedurende zijn voorwaardelijke invrijheidstelling.

In 2 Belgische zaken, m.n. het landlopersarrest<sup>83</sup> en het arrest Van Droogenbroeck<sup>84</sup>, verduidelijkte het Europees Hof aan welke criteria de gevangenisarbeid moet voldoen om in overeenstemming te zijn met de door het Verdrag gestelde eisen. Enerzijds mag de vrijheidsberoving niet strijdig zijn met artikel 5.1 E.V.R.M., anderzijds mag het opgelegde werk de 'normale' grenzen op dit gebied niet te buiten gaan.

De toetsing van beide voorwaarden aan de concrete omstandigheden van de voorgelegde zaken leverde geen schending op van artikel 4. De vrijheidsberoving van landlopers kon gegrond worden op artikel 5.1 (e), de internering van recidivisten op artikel 5.1 (a), en de verplichte arbeid overschreed de grenzen van het normale niet vermits hij de reclassering van betrokkenen ten goede kwam en een wettelijke basis had<sup>85</sup>, waarvan in vele lidstaten van de Raad van Europa een equivalent is terug te vinden.<sup>86</sup> Het systeem waarbij de invrijheidstelling afhangt van het bezit van een bepaalde spaarsom, verdiend door gevangenisarbeid, is dus niet strijdig met de Conventie.

Zolang het werk dat van een gedetineerde verlangd wordt binnen de perken van het normale en redelijke blijft, valt het niet onder het door artikel 4 ingestelde verbod. Ook het werk voor privé-ondernemingen is volgens de Commissie geoorloofd.<sup>87</sup> Anderzijds houdt art. 4 geen recht in op aangepaste arbeid<sup>88</sup>, loon of sociale zekerheid.<sup>89</sup> Aangenomen mag worden dat de Belgische regeling, vervat in art. 30bis Sw., aan de eisen van het E.V.R.M. voldoet: elke veroordeelde (met uitzondering van de wegens politiek misdrijf veroordeelden) is in principe verplicht deel te nemen aan de gebruikelijke gevangenisarbeid, maar deze bepaling stipuleert uitdrukkelijk dat dit geschiedt met het oog op zijn heropvoeding, zijn sociale reclassering en ter bevordering van zijn beroepsopleiding.<sup>90</sup>

83. De Wilde, Ooms en Versyp t. België, 18 juni 1971, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 12.

84. Van Droogenbroeck t. België, 24 juni 1982, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 50. Zie over deze zaak: LEMMENS, P., 'De terbeschikkingstelling van de regering van recidivisten en gewoontemisdadigers', *R.W.*, 1982-83, 1072-1077.

85. Voor landlopers met name art. 6 en 17 W. 27 november 1891 (*B.S.*, 3 december 1891); voor recidivisten 62 en 63 in combinatie met art. 95 van het Algemeen Reglement van de Strafinrichtingen.

86. De Wilde, Ooms en Versyp t. België, § 89-90; Van Droogenbroeck t. België, § 59-60.

87. X e.a. t. BRD (nr. 3134/67), 3172/67 en 3188/67 tot 3206/67), 6 april 1968, *C.D.* 27, 97.

88. Rebitzer t. Oostenrijk (nr. 3245/67), 4 februari 1969, *C.D.* 30, 31; X t. VK (nr. 3868/68), 25 mei 1970, *C.D.* 34, 10.

89. X t. BRD (nr. 2413/65), 16 december 1966, *C.D.* 23, 1; X t. BRD (nr. 4984/71), 5 oktober 1972, *C.D.* 43, 28.

90. Dit principe wordt herhaald in art. 63 § 1 van het Algemeen Reglement van de Strafinrichtingen. Zie over het stelsel van de gevangenisarbeid in België: DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, nr. 1086-1091.

### 3. ARTIKEL 6 E.V.R.M. EN HET RECHT OP EEN EERLIJK PROCES IN TUCHTZAKEN

Uit het arrest Campbell en Fell kon reeds worden afgeleid dat het Europees Hof van oordeel is dat de waarborgen uit artikel 6 E.V.R.M. ook gelden in penitentiare tuchtprocedures, wanneer deze – hoofdzakelijk wegens de aard en de ernst van de opgelegde sancties – in wezen neerkomen op een 'strafvervolging'.<sup>91</sup>

Dit zou belangrijke consequenties kunnen hebben voor de *Belgische penitentiare tuchtprocedures*, die slechts zeer summier door het Algemeen Reglement van de Strafinrichtingen (hierna: A.R.) worden geregeld.<sup>92</sup> Alle tuchtsancties worden in België immers opgelegd door de directeur, die moeilijk als een 'onafhankelijke en onpartijdige instantie' in de zin van artikel 6.1 E.V.R.M. kan worden beschouwd. Verder is enkel bepaald dat de directeur de straffen uitspreekt in tegenwoordigheid van de gedetineerde, na deze te hebben gehoord (art. 88, lid 3 A.R.). Er bestaan geen regels m.b.t. de bewijslast of de motivering van de straf. De disciplinaire inbreuken en de disciplinaire straffen zijn zelf relatief onbepaald<sup>93</sup> en de directeur beschikt over een grote discretionaire beoordelingsbevoegdheid terzake. Het A.R. voorziet niet in de mogelijkheid voor de gedetineerde om zich te laten bijstaan of vertegenwoordigen met het oog op zijn verdediging, of om de hulp van een tolk in te roepen. Tegen de beslissing van de directeur bestaat geen verhaal<sup>94</sup>, buiten het door artikel 24, § 1 A.R. toegekende recht op vrije briefwisseling met bepaalde penitentiare, gerechtelijke en politieke overheden.

Het is duidelijk dat deze regeling, inzonderheid wanneer de plaatsing op strafcel wordt bevolen, ernstige vragen oproept t.a.v. de verenigbaarheid met artikel 6 E.V.R.M. Er zou dan ook dringend werk moeten worden gemaakt van de diverse voorstellen tot uitdrukkelijke erkenning van een *verhaalsrecht* voor gedetineerden<sup>95</sup>, zoals dit o.m. in het Voorontwerp van Strafwetboek van Koninklijk Commissaris R. LEGROS wordt voorzien.<sup>96</sup>

91. *Supra*, A. 3.2.

92. Zie art. 77-90 en art. 105-110 A.R. Door het K.B. van 7 februari 1986 (*B.S.*, 26 maart 1986) werden wijzigingen aangebracht in art. 84, 85, 86, 87 en 109 en werden art. 88, lid 4 en 89 opgeheven. De Circulaire 1498/IX van 27 maart 1986 verduidelijkt dat deze wijzigingen werden doorgevoerd om 'de plaatsing op strafcel in overeenstemming te brengen met de regels van de medische ethiek en met de hedendaagse penologische opvattingen'.

93. Zie art. 81-83 A.R. Zie hierover: DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *o.c.*, nr. 1099-1101, die concluderen dat het legaliteitsbeginsel slechts op een uiterst zwakke wijze gegarandeerd is.

94. Bedoeld wordt: geen specifiek penitentiair verhaalmiddel. In bepaalde gevallen kunnen tegen dergelijke beslissingen van de directeur rechtsmiddelen in het kader van de algemene rechtsbescherming worden aangewend. Zie hierover: DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *o.c.*, nr. 1227-1236.

95. Zie o.m. de voorstellen van ELIAERTS, C., 'De Belgische normen t.o.v. de transnationale normen m.b.t. de rechten en vrijheden van veroordeelde gedetineerden', in DE SCHUTTER, B. (ed.), *België en het internationaal strafrecht*, Leuven, Acco, 1975, (240), 281 e.v. en DETIENNE, J., 'Sanctions disciplinaires et droit de recours des détenus', *J.T.*, 1986, (417), 421 e.v. Zie ook de voorstellen van de Hoge Raad voor Penitentiair Beleid, waarvan een samenvatting verscheen in *Panopticon*, 1986, 585-589.

96. LEGROS, R., *Voorontwerp van Strafwetboek*, Brussel, *B.S.*, 1985, 79. Volgens dit ontwerp zou de op te richten executierechtbank o.m. bevoegd zijn om toe te zien op de wettelijkheid en de omvang van tuchtsancties (voorgesteld nieuw art. 554 Sv.)



#### 4. ART. 8 E.V.R.M. EN HET RECHT OP PRIVACY EN OP CONTACT MET DE BUITENWERELD VIA BRIEFWISSELING EN BEZOEK

Artikel 8 E.V.R.M. waarborgt aan eenieder het recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. Dit recht is niet absoluut: beperkingen kunnen gelegitimeerd worden wanneer zij bij de wet voorzien zijn, een wettig oogmerk nastreven en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving.

##### 4.1. De Europese rechtspraak

Bij de Europese Commissie werden talrijke klachten ingediend over schending van de *privacy* tijdens de detentie, o.m. inzake fouillering<sup>97</sup>, celinspectie<sup>98</sup> en toezicht bij bezoek.<sup>99</sup>

Beperkingen op contacten met verwanten<sup>100</sup>, op conjugaal bezoek<sup>101</sup>, en op bezoek van kinderen<sup>102</sup> werden door de klagers aangevochten wegens inmenging in het *gezinsleven*. De meeste klachten hadden echter betrekking op beperkingen op de *briefwisseling*, die voor gedetineerden inderdaad het belangrijkste middel vormt tot contact met de buitenwereld. Zowel de penitentiaire censuur<sup>103</sup>, als allerlei beperkingen op het aantal toegelaten brieven<sup>104</sup> of beperkingen op de toegelaten bestemmingen<sup>105</sup> werden voor de Commissie bestreden. Deze klachten werden echter steeds door de Commissie afgewezen omdat zij van oordeel was dat dergelijke maatregelen noodzakelijk zijn voor de handhaving van de orde binnen de strafinrichting.

Het arrest Silver heeft deze oudere rechtspraak van de Commissie echter op de helling gezet.<sup>106</sup> In vele andere zaken (die niet enkel betrekking hadden op gedetineerden) heeft het Europees Hof de criteria voor de toelaatbaarheid van beperkingen op artikel 8 verder verfijnd<sup>107</sup>, zodat deze uitspraken van de Commissie niet meer als relevant kunnen worden beschouwd. In elk concreet geval dient dus nagegaan te worden of de opgelegde beperking voldoet aan de door de beperkingsclausule opgelegde eisen.

Vermits elke beperking in concreto moet beoordeeld worden, is het moeilijk om de Belgische penitentiaire normen inzake privacy, bezoek en briefwisseling in

97. B.v. McFeeley e.a. t. VK (nr. 8317/78), 15 mei 1980, *D. & R.* 20, 44.

98. B.v. Wemhoff t. BRD (nr. 3448/67), 17 mei 1969, *C.D.* 30, 56.

99. B.v. X t. VK (nr. 8065/77), 3 mei 1978, *D. & R.* 14, 246.

100. B.v. X t. VK (nr. 5712/72), 18 juli 1974, *C.D.* 46, 112.

101. B.v. X & Y t. Zwitserland (nr. 8166/78), 3 oktober 1978, *D. & R.* 13, 241.

102. B.v. X t. België (nr. 5239/71), 14 december 1972, *C.D.* 42, 142.

103. B.v. X t. België (nr. 4960/71), 19 juli 1972, *C.D.* 42, 49 en Vanderlinden t. België (nr. 8283/78), 14 oktober 1980, *D. & R.* 23, 127; *J.T.*, 1981, 475.

104. B.v. X t. BRD (nr. 2516/65), 23 mei 1966, *C.D.* 20, 28.

105. B.v. X t. VK (nr. 4203/69), 26 mei 1970, *C.D.* 34, 48.

106. *Supra*, A. 3.1.

107. Zie o.m. Malone t. VK, 2 augustus 1984, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 82; Leander t. Zweden, 26 maart 1987, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 116; Norris t. Ierland, 26 oktober 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 142; Chappell t. VK, 30 maart 1989, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 152; Kruslin & Huvig t. Frankrijk, 24 april 1990, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 176.

abstracto aan het E.V.R.M. te toetsen. Het enige – objectieve – criterium dat deze toets wel toelaat, is het vereiste dat alle grondrechtsbeperkende maatregelen *bij de wet moeten voorzien zijn*. En hier stellen zich dan ook de voornaamste problemen voor het Belgisch ‘detentierecht’.

Volgens het Europees Hof houdt de legaliteitseis 3 elementen in: elke beperking moet een basis hebben in het interne recht (dit hoeft niet noodzakelijk een wet in formele zin te zijn); de burger moet kennis kunnen hebben van de betrokken norm; en de regel moet voldoende precies geformuleerd zijn zodat de burger de consequenties van zijn handelen kan voorzien.<sup>108</sup> Deze ‘wet’ kan ruimte laten voor een zekere discretionaire bevoegdheid in hoofde van de penitentiaire administratie, maar dan dienen wel de grenzen en modaliteiten van deze bevoegdheid duidelijk te worden vastgelegd.<sup>109</sup>

#### 4.2. Toetsing van de Belgische regeling aan het E.V.R.M.

Naar Belgisch recht wordt het juridisch statuut van de gedetineerde bepaald door het *Algemeen Reglement* van de Strafinrichtingen<sup>110</sup>, de *Algemene Instructie*<sup>111</sup> en talrijke *ministeriële omzendbrieven*. Waar het A.R. waarschijnlijk wel voldoet aan het vereiste van de toegankelijkheid – het gaat immers om een K.B. dat gepubliceerd werd in het *Belgisch Staatsblad*<sup>112</sup> –, voldoet het heel wat minder aan het vereiste van de voorzienbaarheid, en dit o.w.v. de vele open normen die gehanteerd worden en de ruime discretionaire bevoegdheden die aan de directeur worden toegekend. Anders dan men zou verwachten bevat de A.I., die toch genomen werd ter uitvoering van het A.R., geen normen die de grenzen en modaliteiten vastleggen van de aan de lokale directies toekomende beslissingsbevoegdheid. De A.I. creëert integendeel nieuwe open normen en onbepaalde prerogatieven.

Of de Ministeriële Omzendbrieven voldoen aan het wetsbegrip zoals dit door het Europees Hof wordt geïnterpreteerd, kan sterk betwijfeld worden.<sup>113</sup> Zij worden niet in het *Belgisch Staatsblad* gepubliceerd en de enige (onvolledige) publicatiebron, het *Bulletin van het Bestuur der Strafinrichtingen*, is sinds 1985 niet meer verschenen. Er bestaat evenmin een systematische compilatie van deze circulaires, wat de toegankelijkheid ervan niet vereenvoudigt. Harde garanties voor

108. Silver e.a. t. VK, § 85-88.

109. *Ibidem*, § 88-89. Zie ook Malone t. VK, § 68.

110. K.B. 21 mei 1965, *B.S.* 25 mei 1965, dat sindsdien herhaaldelijk werd gewijzigd.

111. M.B. 12 juli 1971, *Bull. Strafinr.*, 1971, 217-257. Dit besluit werd niet in het *Belgisch Staatsblad* gepubliceerd.

112. Het hoeft nochtans geen betoog dat de talrijke wijzigingen van het A.R. de toegankelijkheid ervan ten zeerste bemoeilijken, daar nooit een volledige, geactualiseerde versie gepubliceerd werd (tenzij in niet-officiële, losbladige uitgaven, zoals het F.B.U.). Bij de meest recente wijzigingen werd zelfs niet eens de moeite getroost om een exhaustieve lijst van de vorige wijzigingsbesluiten in het *Staatsblad* op te nemen. Er bestaat wel een officieuze samenbundeling, doch deze wordt slechts verspreid onder de personeelsleden van het Bestuur der Strafinrichtingen.

113. Onlangs erkende het Hof van Cassatie uitdrukkelijk dat een circulaire niet voldoet aan de door art. 8.2 E.V.R.M. gestelde eisen: de registratie van telefoonoproepen door de politie, enkel gebaseerd op een (gepubliceerde) Ministeriële Omzendbrief van 17 augustus 1923, werd strijdig bevonden met de Conventie, omdat het niet bij wet is geregeld. Zie Cass., 2 mei 1990, *J.T.*, 1990, 469, met noot J.M., *Journal des Procès*, 1990, nr. 178, 31, met noot J. MILQUET.

de bekendmaking van circulaire ontbreken geheel.<sup>114</sup> De belangrijkste houvast voor de gedetineerde is de door de directie opgemaakte onthaal- en informatiebrochure, die hij bij zijn opname in de inrichting ontvangt, doch de inhoud hiervan is niet wettelijk vastgelegd.<sup>115</sup> De rechtszekerheid zou alleszins worden geëind indien aan deze omzendbrieven een ruimere openbaarheid werd gegeven, te meer daar de circulaire als een vitale bron van het Belgisch detentierecht mag worden beschouwd.

Dat de detentierechtelijke normen ook *inhoudelijk* niet beantwoorden aan de kwalitatieve eisen van het wetsbegrip, kan best geïllustreerd worden met het voorbeeld van de *briefwisseling*.<sup>116</sup>

Artikel 19 A.R. staat briefwisseling toe met bepaalde verwanten 'binnen de door de Minister bepaalde perken'. Gedetineerden mogen met geen andere personen briefwisseling voeren, tenzij de directeur toelating verleent. Het A.R. verstrekt hierbij geen nadere richtlijnen aan de directeur. De directeur kan dus elke correspondentie met derden verbieden, om welke reden ook, zonder dat hem een motiveringsplicht is opgelegd. Via de regime-circulaire van 5 maart 1975<sup>117</sup> wordt aan de directeurs enkel aanbevolen om 'zo breed mogelijk' op te treden inzake toelating op het vlak van de bestemmingen. Het blijft de directeurs wel toegestaan beperkingen op te leggen indien zij dit opportuun achten, inzonderheid door briefwisseling tegen te houden 'die gericht is aan een postbus', die 'niet beantwoordt aan een achtenswaardig belang' of 'die verondersteld mag worden een financiële verbintenis in te houden'.<sup>118</sup> Eens te meer worden dus via circulaire nieuwe open normen gecreëerd.

Artikel 20 A.R. stelt een controle in op de briefwisseling, die overeenkomstig art. 21 A.R. een 'uitsluitend penitentiaal karakter' heeft. Wat deze term precies betekent, wordt in het ongewisse gelaten. De directeur beslist na controle dus soeverein over de overhandiging of de verzending van de brieven (art. 22 A.R.). Sinds 1986 werd de censuur op uitgaande briefwisseling echter opgeheven<sup>119</sup>, zonder dat het A.R. in deze zin werd aangepast. Van deze algemene regel kan overigens om redenen van orde en veiligheid in individuele gevallen worden afgevoerd.

Dat briefwisseling als een loutere gunst beschouwd wordt, blijkt expliciet uit art. 23 A.R.: wie 'bedriegelijk' gebruik maakt van de gunst om briefwisseling te voeren, kan deze gunst tijdelijk ontnomen worden. Ontzegging van correspondentie is eveneens opgenomen in het arsenaal van disciplinaire straffen waarover de directeur beschikt (art. 82 A.R.). Het A.R. specificeert echter niet wat verstaan

---

114. De enige regel die een zekere informatieplicht oplegt, is terug te vinden in art. 57, lid 4 A.I.: 'Bij de opneming in de inrichting wordt de gedetineerde in kennis gesteld van de reglementsbevestigingen waaraan hij t.a.v. de orde en de tucht in de inrichting onderworpen is. De gedetineerde wordt ingelicht over de betekenis en de redenen van de behandeling die op hem zal worden toegepast'.

115. Deze informatiebrochure werd samen met het nieuwe A.R. in 1965 ingevoerd. Zie Circulaire 966/I van 28 oktober 1965 (*Bull. Strafinr.*, 1965, 426-427), zoals aangevuld door Circulaire 1444/I van 17 juni 1983 (*Bull. Strafinr.*, 1983, 283-284).

116. Inzake *bezoek* geldt een gelijkaardige regeling.

117. Circulaire 1223/VII van 5 maart 1975, *Bull. Strafinr.*, 1975, 157-167.

118. Circulaire 1373/VII van 12 juni 1980, niet gepubliceerd.

119. Circulaire 1502/VII van 9 juni 1986, niet gepubliceerd.

wordt onder bedrieglijk gebruik of welke disciplinaire inbreuken aanleiding kunnen geven tot ontzegging van correspondentie. Dit alles wordt overgelaten aan de soevereine appreciatie van de directeur. Via circulaire wordt de directeur dan weer verzocht om deze straf slechts toe te passen wanneer de fout gepleegd werd ter gelegenheid van de briefwisseling.<sup>120</sup>

Uit dit voorbeeld kan geconcludeerd worden dat de Belgische penitentiaire regels niet als een 'wet' in de zin van artikel 8.2 E.V.R.M. kunnen worden beschouwd. Vooral het voorzienbaarheids criterium stelt problemen o.w.v. de vele ongeclausuleerde discretionaire bevoegdheden die aan de directeur worden toegekend. Opdat een beperking *voorzienbaar* zou zijn, dienen meer precieze criteria te worden vastgelegd die deze bevoegdheden in voldoende mate afbakenen. Waar deze discretie enigszins geclausuleerd is via circulaires, stellen we vast dat deze normen niet voldoende *toegankelijk* zijn, en dus evenmin als wettelijke grondslag voor de beperking van grondrechten kunnen fungeren.

## 5. ART. 9 E.V.R.M. EN HET RECHT OP GELOOFSVRIJHEID

Het recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst is een absoluut recht. Aan niemand – ook niet aan gedetineerden – mag een bepaalde overtuiging worden opgedrongen en de godsdienstige of morele bijstand waarin de gevangenis voorziet, dient steeds facultatief te zijn. Dit recht omvat tevens de vrijheid om van godsdienst of overtuiging te veranderen en het recht om niet gediscrimineerd te worden op basis van zijn overtuiging (zie art. 14 E.V.R.M.).

Het recht om zijn geloofsovertuiging te belijden, door de eredienst, door het onderwijzen ervan, door de praktische toepassing ervan, en het onderhouden van de geboden en voorschriften, kan echter wel beperkt worden in het belang van de openbare veiligheid, voor de bescherming van de openbare orde, de gezondheid of de goede zeden, of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Elke beperking moet bovendien bij de wet voorzien zijn en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving.

### 5.1. De Europese rechtspraak

Van de weinig talrijke klachten die door gedetineerden op grond van artikel 9 E.V.R.M. bij de Europese Commissie werden ingediend, werd geen enkele ontvankelijk verklaard. De weigering om een gedetineerde te registreren als lid van een bepaalde religie werd niet strijdig geacht met artikel 9, omdat betrokkene onvoldoende bewijs kon aandragen voor het bestaan van deze religie.<sup>121</sup> Klachten over het gebrek aan faciliteiten voor de protestantse eredienst in Duitsland<sup>122</sup> en de joodse eredienst in Engeland<sup>123</sup> werden als manifest ongegrond afgewezen. Beperkingen op het bezit van bepaalde religieuze of spirituele boeken, tijdschriften of symbolen werden noodzakelijk geacht voor de handhaving van de orde en

120. *Supra*, noot 117.

121. X t. VK (nr. 7291/75), 4 oktober 1977, *D. & R.* 11, 55.

122. X t. BRD (nr. 2413/65), 16 december 1966, *C.D.* 23, 1.

123. Silver t. VK (nr. 5947/72), 5 maart 1976, *D. & R.* 5, 8.

de veiligheid binnen de strafinrichting.<sup>124</sup> Om uiteenlopende redenen werden klachten over onaangepaste voeding, ingediend door een Ierse boeddhist<sup>125</sup>, een Nederlandse muzelman<sup>126</sup> en een Britse jood<sup>127</sup> door de Commissie afgewezen.

De Commissie oordeelde eveneens dat het recht om artikels te publiceren in religieuze tijdschriften, geen deel uitmaakt van de uitoefening van de godsdienst.<sup>128</sup> Uit artikel 9 E.V.R.M. kan geen recht worden afgeleid op een bevoorrechte status als politieke gevangene, noch op het dragen van eigen kledij in de gevangenis, noch op vrijstelling van gevangenisarbeid.<sup>129</sup>

Uit de Europese rechtspraak kunnen dus weinig positieve waarborgen voor gedetineerden worden geput. Tot nu toe kreeg het Europees Hof echter nog niet de gelegenheid om zich over klachten van gedetineerden over schending van artikel 9 uit te spreken. Gelet op de recente rechtspraak van het Hof, waarin striktere criteria worden opgelegd voor de beperking van grondrechten en gedetineerden<sup>130</sup>, kan deze oudere rechtspraak van de Commissie nog moeilijk als representatief worden beschouwd. De evolutie naar een meer heterogene gevangenispopulatie en de detentie van leden van diverse sekten of religieuze minderheidsgroepen (voor wie religie en politiek vaak onafscheidelijk met elkaar verbonden zijn) zou in de toekomst voor de nodige problemen kunnen zorgen.

## 5.2. De Belgische regeling

De penitentiaire administratie heeft traditioneel een primordiaal belang gehecht aan de uitoefening van de godsdienst en de religieuze en morele bijstand van gedetineerden. Vergeleken met vele andere facetten van de detentie wordt in de penitentiaire reglementen opvallend veel aandacht besteed aan het godsdienstig en levensbeschouwelijk regime van de gedetineerden.<sup>131</sup> Vooral de uitoefening van bepaalde erkende erediensten, m.n. de katholieke, de protestantse en de israëlitische eredienst, wordt uitvoerig gereguleerd.<sup>132</sup>

Bij de invoering van het nieuwe A.R. in 1965 wenste de wetgever formeel en uitdrukkelijk uiting te geven aan het beginsel van de gewetensvrijheid, dat ook in de gevangeniscontext moest geëerbiedigd worden.<sup>133</sup> Daartoe voorziet art. 16 A.R. dat de gedetineerde bij zijn aankomst in de inrichting een formulier ontvangt, waarop hij kan aanduiden tot welke godsdienst hij behoort, of hij wil deel-

124. X t. Oostenrijk (nr. 1753/63), 15 februari 1965, *C.D.* 16, 20; X t. VK (nr. 6886/75), 18 mei 1976, *D.R.* 5, 100.

125. X t. Ierland (nr. 3717/68), 6 februari 1970, *C.D.* 31? 96.

126. X t. Nederland (nr. 4566/70), 4 februari 1971, *C.D.* 37, 137.

127. Silver t. VK (nr. 5947/72), 5 maart 1976, *D. & R.* 5, 8.

128. X t. VK (nr. 5442/72), 20 december 1974, *D. & R.*, 1, 41.

129. McFeeley e.a. t. VK (nr. 8317/78), 15 mei 1980, *D. & R.* 20, 44; X t. VK (nr. 8231/78), 6 maart 1982, *D. & R.* 28, 5.

130. *Supra*, A. 3.1.

131. Zie art. 16 en 40-55 en art. 75-93 A.I.

132. Over de anglikaanse eredienst (erkend sinds 1870), de islamitische (erkend sinds 1974) en de orthodoxe (erkend sinds 1985), bevatten het A.R. en de A.I. geen specifieke bepalingen. Voor de islamieten (of mohammedanen) werd wel een circulaire uitgewerkt: zie Circulaire 1069/VIII van 6 november 1969, *Bull. Strafinr.*, 1969, 274.

133. Verslag aan de Koning, K.B. 21 mei 1965, *B.S.*, 25 mei 1965.

nemen aan de beoefening van een eredienst, en of hij het bezoek en de morele bijstand wenst te ontvangen van een aalmoezenier of van een morele consulent die een niet-confessionele gezindheid vertegenwoordigt.

Deze verklaring kan steeds worden herroepen.<sup>134</sup> De gewetensvrijheid wordt onderstreept door het facultatief karakter van de godsdienstige en morele bijstand, waarin het reglement voorziet.<sup>135</sup> Bezoeken in de cel van de gedetineerde, evenals deelname aan de ceremoniën van de eredienst, geschieden slechts op uitdrukkelijk verzoek van de gedetineerde.<sup>136</sup>

De waarborgen inzake vrije keuze van levensbeschouwing strekken zich echter niet uit tot de vrije uitoefening ervan. Op dit vlak maken de penitentiaire reglementen een onderscheid tussen de erkende en de niet-erkende erediensten. Voor de *katholieke* eredienst zijn bijzondere garanties voorzien voor geestelijke retraites (art. 50 A.R.), biechtvieringen, gemeenschappelijke godsdienstoefeningen, godsdienstige plechtigheden en godsdienstig onderricht (art. 79-82 A.I.). Aan de *protestantse* gedetineerden wordt eveneens de mogelijkheid geboden om godsdienstoefeningen bij te wonen (art. 84 A.I.). De *israëlitische* gedetineerden krijgen op hun verzoek maaltijden die van buiten komen en die volgens rituele vormen zijn bereid (art. 87 A.I.).<sup>137</sup> De *mohammedanen*, voor wie de A.I. geen specifieke regeling treft, kunnen zich slechts beroepen op een circulaire uit 1969<sup>138</sup>, die hen de mogelijkheid biedt hun religieuze verplichtingen inzake voeding en vasten na te leven. Na de erkenning van de islamitische eredienst in 1974 en de orthodoxe eredienst in 1985 werd de A.I. echter niet aangepast.

De *niet-erkende* erediensten zijn aangewezen op een systeem van aanvragen en toestemmingen (art. 41 A.R.). Gemeenschappelijke bijeenkomsten kunnen door de directeur slechts toegestaan worden, als zij niet nadelig zijn voor de orde en veiligheid van de inrichting (art. 89 A.I.). De gedetineerden zelf moeten van de directeur toestemming krijgen om hun eredienst uit te oefenen, onder meer inzake voeding en vasten (art. 91 A.I.). Deze bepaling houdt echter geen enkele verplichting in voor de directeur, die zelfs niet eens gehouden is een eventuele weigeringsbeslissing te motiveren. Gedetineerden kunnen aan deze bepaling dan ook geen enkel recht ontleen: het gaat om een gunst die tot de discretionaire beslissingsbevoegdheid van de directie behoort.

Slechts een uiterst beperkt aspect van de vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst is dus in de Belgische gevangeniscontext gegarandeerd: enkel de vrije keuze van levensbeschouwelijke overtuiging is opgevat als een subjectief recht

---

134. Artikel 16, lid 3 en 47 A.R. De nieuwe keuze moet schriftelijk aan de directeur worden ter kennis gebracht.

135. Zie art. 40 A.R. (inzake erkende godsdiensten), art. 41 A.R. en art. 88 A.I. (inzake niet-erkende godsdiensten) en art. 42 A.R. (voor de niet-godsdienstige gedetineerden): enkel de gedetineerden die daartoe de wens hebben uitgedrukt, ontvangen deze bijstand. Zie ook het Verslag aan de Koning dat de facultatieve aard van deze bijstand sterk benadrukt.

136. Artikel 43 en 46 A.R.

137. Recentelijk werd een circulaire uitgevaardigd die het verstrekken van kosjer maaltijden aan joodse gedetineerden nader reglementeert, en die bepaalde voorzieningen treft voor de voorwerpen van de eredienst. Zie Circulaire 1550/VIII van 29 december 1989, niet gepubliceerd.

138. Circulaire 1069/VIII van 6 november 1969, *Bull. Strafnr.*, 1969, 274.

voor de gedetineerde, waarvan de naleving in rechte afdwingbaar is.<sup>139</sup> Van een recht op vrije godsdienstbeoefening, hetzij individueel, hetzij collectief, is echter geen sprake. Vooral de gedetineerde vreemdelingen<sup>140</sup> die behoren tot in België niet dominante erediensden, worden op dit vlak gediscrimineerd.<sup>141</sup>

## 6. ART. 10 E.V.R.M. EN HET RECHT OP INFORMATIE EN OP VRIJE MENINGSUITING

Het recht op vrije meningsuiting omvat de vrijheid een mening te koesteren en het recht om informatie of ideeën te ontvangen of door te geven zonder inmenging van overheidswege en ongeacht grenzen. Het tweede lid van artikel 10 bevat een gelijkaardige beperkingsclausule als artikelen 8 en 9.

### 6.1. De Europese rechtspraak

Ten aanzien van gedetineerden werden verregaande beperkingen op het recht op informatie en op vrije meningsuiting door de Europese Commissie aanvaard.

Een klacht van een gedetineerde die geen toelating kreeg om een exemplaar van de penitentiaire reglementen en bepaalde juridische handboeken aan te schaffen, werd door de Commissie afgewezen.<sup>142</sup> Allerhande beperkingen op kranten en tijdschriften<sup>143</sup>, soms opgelegd als tuchtstraf<sup>144</sup>, achtte de Commissie noodzakelijk voor de handhaving van de orde. De meeste klachten hadden betrekking op beperkingen op contacten met de pers: noch de onderschepping van aan de pers gerichte brieven<sup>145</sup>, noch de weigering om het bezoek van journalisten toe te laten in de gevangenis<sup>146</sup> werden strijdig geacht met de Conventie. Hetzelfde gold voor de inbeslagname van een door een gedetineerde geschreven roman<sup>147</sup> en voor het aan een gedetineerde opgelegd verbod tot publikatie van artikels in een religieus tijdschrift.<sup>148</sup>

139. Volgens J. FRANÇOIS zou de niet-naleving van de door art. 16 A.R. voorgeschreven procedure met succes voor de Raad van State kunnen bestreden worden. Zie FRANÇOIS, J., 'Droits des détenus, réalité ou vœu pieux?', 35 *La Revue Nouvelle* 1979, (262), 269. Ook de gewone hoven en rechtbanken zijn m.i. bevoegd om een dergelijke inbreuk op een subjectief recht te sanctioneren.

140. Volgens recente statistieken bestaat de gemiddelde dagpopulatie van de Belgische gevangenen voor bijna één derde uit vreemdelingen. Zie LAUWERS, N. en VANDESTENE, A., 'Les caractéristiques et l'évolution du système pénitentiaire', in *La durée et l'exécution des peines*, Luik, Ed. du jeune barreau de Liège, 1988, (65), 74.

141. Zie in het algemeen over de rechten van gedetineerde vreemdelingen, MARTENS, H. en PATTYN, L., 'De rechtstoestand van gedetineerde vreemdelingen in België', *Ius*, 1979-80, nr. 5, 317-337; NEVE, M., 'Durée et exécution des peines subies par les détenus étrangers', in *La durée et l'exécution des peines*, Luik, Ed. du jeune barreau de Liège, 1988, 189-201.

142. X t. BRD (nr. 1860/63), 15 december 1965, *C.D.* 18, 47; X t. BRD (nr. 2795/66), 22 mei 1969, *C.D.* 30, 23.

143. X t. VK (nr. 5270/72), 8 juli 1974, *C.D.* 46, 54.

144. McFeeley e.a. t. VK (nr. 8317/78), 15 mei 1980, *D. & R.* 20, 44.

145. X t. Oostenrijk (nr. 1753/63), 15 februari 1965, *C.D.* 16, 20; X t. BRD (nr. 4101/69), 25 mei 1970, *C.D.* 34, 38; X t. VK (nr. 4203/69), 26 mei 1970 *C.D.* 34, 48.

146. X t. België (nr. 3914/69), 6 februari 1970, *C.D.* 34, 20.

147. X t. BRD (nr. 6794/74), 10 december 1975, *D. & R.* 3, 104.

148. X t. VK (nr. 5442/72), 20 december 1974, *D. & R.* 1, 41.

Geen enkele klacht van gedetineerden i.v.m. artikel 10 bereikte het Hof.<sup>149</sup> Slechts in één enkele – vrij recente – zaak werd door de Commissie een schending vastgesteld van artikel 10.<sup>150</sup> Een gedetineerde die een boek wilde schrijven in de gevangenis kloeg erover dat hem onvoldoende schrijfpapier ter beschikking werd gesteld, dat hij zijn geschriften niet vanuit de gevangenis mocht opsturen, en dat zij aan controle werden onderworpen bij zijn invrijheidstelling. Verder werd hem de toegang tot de bibliotheek ontzegd, en werden hem als tuchtstraf allerlei beperkingen op kranten en tijdschriften opgelegd. De Commissie was van oordeel dat de beperkingen op de toegang tot de bibliotheek en de controle op de geschriften van de klager in de concrete omstandigheden van het geval geoorloofd waren op grond van artikel 10.2. De ontzegging van schrijfpapier, het verbod op het versturen van de geschriften en de beperkingen op kranten en tijdschriften werden echter strijdig geacht met artikel 10. De Commissie erkende dus dat gedetineerden het recht hebben om wetenschappelijke of artistieke activiteiten te ontwikkelen en dat de penitentiaire overheid hiervoor de nodige materiële voorzieningen moet treffen.

## 6.2. De Belgische rechtspraak

Ook in België werden enkele klachten i.v.m. het recht op informatie en de expressievrijheid van gedetineerden aan de rechter voorgelegd. Zowel de Raad van State als de kortgedingrechter dienden zich hierover uit te spreken.

In 1967 oordeelde de *Raad van State* nog dat de beslissing waarbij de Minister van Justitie aan een gedetineerde een tijdelijk verbod oplegt om de bibliotheek, de kantine en de bioscoop van de gevangenis te bezoeken, een maatregel van inwendige orde is die geen weerslag heeft op de rechtssituatie van betrokkene en waartegen dus geen rechtsgang bij de Raad van State openstaat.<sup>151</sup> Naderhand werd deze rechtspraak verlaten. In de zaak *Balencour*<sup>152</sup> bestreed een gedetineerde een beslissing van de gevangenisdirectie die hem het recht ontzegd had bepaalde nummers van een tijdschrift, waarop betrokkene geabonneerd was, te ontvangen. Na een klacht bij het Hoofdbestuur werd hem meegedeeld dat de uitreiking van het tijdschrift was stopgezet omdat hij er tendentieuze verhalen betreffende de toestand van het gevangeniswezen in publiceerde, die hem door andere gevangenen waren ingefluisterd en die uit de inrichting waren gesmokkeld. De Raad

---

149. De rechtspraak van het Hof i.v.m. art. 10, en meer bepaald i.v.m. de in art. 10.2 opgenomen beperkingsclausule, is nochtans zeer omvangrijk. Zie o.m. *Handyside t. VK*, 7 december 1976, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 24; *Sunday Times t. VK*, 26 april 1979, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 30; *Barthold t. BRD*, 25 maart 1985, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 90; *Lingens t. Oostenrijk*, 8 juli 1986, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 103; *Muller e.a. t. Zwitserland*, 24 mei 1988, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 133; *Barfod t. Denemarken*, 22 februari 1989, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 149; *Markt Intern Verlag GmbH en Beermann t. BRD*, 20 november 1989, *Publ. E.C.H.R.*, Serie A, vol. 165; *Groppera Radio AG e.a. t. Zwitserland*, 28 maart 1990, *Publ. E.C.H.R.*, serie A, vol. 173.

150. *X t. VK* (nr. 8231/78), 6 maart 1982, *D. & R.* 28, 5. Hoewel de Commissie in haar rapport van 12 oktober 1983 een schending vaststelde van art. 10, werd de zaak niet aan het Hof voorgelegd. Het Ministercomité bevestigde de uitspraak van de Commissie in Resolutie DH (86) 12 van 4 december 1986.

151. *R.v.St.*, Geldof, nr. 12.238, 22 februari 1967.

152. *R.v.St.*, *Balencour*, nr. 19.391, 19 januari 1979.



van State was van oordeel dat het verbod om tijdschriften te ontvangen geen interne tuchtmaatregel is waarover de directeur vrij oordeelt, doch een handeling vatbaar voor vernietiging door de Raad van State. De Raad is m.n. bevoegd om na te gaan of de maatregel genomen werd met inachtneming van de toepasselijke reglements-bepalingen (in casu art. 61 A.R.) en van de door de minister genomen uitvoeringsmaatregelen (in casu de circulaire 1223/VII van 5 maart 1975). De zaak werd echter niet ten gronde onderzocht omdat het beroep wegens laattijdigheid niet-ontvankelijk was.<sup>153</sup>

In het arrest Takigawa<sup>154</sup> werd voor het eerst een annulatieberoep, ingesteld door een gedetineerde tegen een ministeriële beslissing, ontvankelijk en gegrond verklaard. Betrokkene kreeg van de minister geen toelating om een dichtbundel, die hij tijdens zijn detentie geschreven had, uit te geven. De minister baseerde zijn beslissing op artikel 65 A.R., dat bepaalt dat gedetineerden de produkten van hun arbeid niet voor eigen rekening buiten de inrichting mogen leveren. De Raad van State was van mening dat artikel 65 A.R. enkel slaat op de gevangenisarbeid, die krachtens artikel 30bis Sw. wordt opgelegd, en niet op andere intellectuele of creatieve activiteiten die buiten de normale werkuren plaatsvinden. Door op grond van artikel 65 A.R. de uitgave van een dichtwerk te verbieden, geeft de minister aan die bepaling een verkeerde toepassing. Bovendien kunnen tegen het uitgeven van een dichtwerk voor rekening van de auteur geen billijkheids- of veiligheidsredenen worden aangevoerd. De beslissing van de minister werd bijgevolg vernietigd.

Omdat de uitoefening van dergelijke activiteiten niet door het A.R. geregeld was, reageerde de penitentiaire administratie hierop onmiddellijk met de inlating van een artikel 71bis<sup>155</sup>, waardoor deze materie terug binnen het controleveld van de directie werd geplaatst. Voortaan is het uitoefenen buiten de werkuren van een intellectuele of artistieke – al dan niet winstgevend – activiteit die verkeer met buiten vergt, afhankelijk van de toestemming van de directeur. Het via de rechtspraak afgedwongen recht werd dus door een wetgevend ingrijpen terug omgezet in een gunst. Toch zijn aan deze wetswijziging ook positieve gevolgen verbonden: voor het eerst werden in het A.R. nu ook voorschriften i.v.m. de mogelijke weigeringsgronden opgenomen<sup>156</sup>, en werd bepaald dat de reden van de weigering aan de betrokken gedetineerde moet worden meegedeeld.<sup>157</sup>

Voor de Raad van State werd door gedetineerden nooit rechtstreeks een beroep gedaan op het E.V.R.M. om de wettelijkheid van bepaalde door de penitentiaire administratie getroffen maatregelen te betwisten. Voor de *kortgedingrechter* werd dit argument recentelijk wel – en met succes – ingeroepen.<sup>158</sup>

De klacht had alweer betrekking op het verbod om een bepaald tijdschrift te ontvangen. Ditmaal deed de Administratie geen beroep op motieven i.v.m. de in-

153. R.v.St., Balencour, nr. 19.603, 4 mei 1979.

154. R.v.St., Takigawa, nr. 21.098, 10 april 1981.

155. Dit artikel werd in het A.R. ingevoegd bij K.B. 15 december 1982, B.S., 21 januari 1983.

156. Het verlof kan alleen worden geweigerd wanneer de activiteit gevaar oplevert voor de veiligheid van de inrichting of van de andere gedetineerden, of wanneer zij – gelet op de vereiste controle – voor de administratie een onoverkomelijke taakvermeerdering meebrengt.

157. Zie ook de Circulaire 1428/X van 21 januari 1983, *Bull. Strafinr.*, 1983, 123-124, waarin de concrete toepassingmodaliteiten worden geregeld.

158. Kortged. Luik, 31 januari 1989, *Rev. Liège*, 1989, 241 (zaak Pirotte).

houd van het blad (het ging nochtans om een geëngageerd anarchistisch maandblad waarvoor de betrokken gedetineerde regelmatig bijdragen leverde), maar wel op praktische problemen i.v.m. de wijze van abonneren. Zij steunde haar weigering op de Circulaire van 5 maart 1975<sup>159</sup>, die bepaalt dat in België uitgegeven tijdschriften enkel via een postabonnement doch niet rechtstreeks bij de uitgever kunnen besteld worden.

De rechter bevestigde het principe dat ook gedetineerden zich op artikel 10 E.V.R.M. kunnen beroepen en dat de overheid elke beperking hierop dient te legitimeren. Hij achtte het opgelegde verbod om een dubbele reden strijdig met de Conventie. Enerzijds wees hij erop dat de regeling inzake het ontvangen van tijdschriften is opgenomen in een ministeriële circulaire, die geen bindende kracht heeft en dus geen beperkingen op fundamentele rechten kan rechtvaardigen. Anderzijds oordeelde hij dat de door de administratie ingeroepen beperkingsmotieven, die uitsluitend berustten op praktische bezwaren, niet voldeden aan de in art. 10.2 neergelegde criteria.

## 7. ART. 11 E.V.R.M. EN HET RECHT OP VRIJHEID VAN VERENIGING EN VERGADERING

Als regel geldt dat eenieder recht heeft op vrijheid van vreedzame vergadering en op vrijheid van vereniging, met inbegrip van het recht om vakverenigingen op te richten en zich bij vakverenigingen aan te sluiten voor de bescherming van zijn belangen. Elke beperking op de uitoefening van deze rechten dient – ook t.a.v. gedetineerden – op grond van artikel 11.2 gelegitimeerd te worden. Dit artikel voorziet immers geen speciale uitzondering voor gedetineerden.<sup>160</sup>

De detentiesituatie brengt mee dat gedetineerden geen vergaderingen *extra muros* kunnen bijwonen (tenzij tijdens een penitentiaal verlof), omdat de detentie precies bestaat in het verlies van het recht om vrij te komen en te gaan.<sup>161</sup> *Intra muros* zijn gedetineerden onderworpen aan een tuchtregime waardoor zij eveneens beperkt zijn in hun bewegingsvrijheid en hun communicatiemogelijkheden. De mogelijkheden tot omgang met andere gedetineerden worden in het kader van het opgelegde regime bepaald door de directie. Niets verzet er zich echter tegen dat gedetineerden, mits voorafgaande toelating van de directie, binnen de inrichting groepsbijeenkomsten organiseren en bijwonen.<sup>162</sup> Artikel 58 A.R. voorziet in dit verband dat opvoedende vergaderingen, studiekringen en andere activiteiten kunnen worden georganiseerd. De organisatie hiervan berust evenwel bij de directie zodat de gedetineerde hierin in principe geen medezeggenschap heeft en hierop zeker geen rechten kan laten gelden.<sup>163</sup>

Enkele Britse gedetineerden die onder een streng cellulair regime geplaatst waren, dienden klacht in bij de Europese Commissie op grond van artikel 11: zij

159. *Supra*, noot 117.

160. Voor militairen, ambtenaren en leden van de politie geldt daarentegen wel een afwijkende regeling. Zie art. 11.2, *in fine*.

161. DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *o.c.* (*supra*, noot 90), nr. 1085.

162. Zie in dit verband SWINNEN, E. 'Group counseling of op weg naar een sterk mensgericht penitentiaal beleid', *Bull. Strafnr.*, 1972, 215-232.

163. ELLAERTS, C., *l.c.* (*supra*, noot 95), 264.

betoogden dat de totale ontzegging van elk sociaal contact een ongeoorloofde beperking vormde op hun 'recht om zich met anderen te verenigen'. De Commissie verwierp deze redenering: het begrip vereniging in artikel 11 slaat enkel op groeperingen of organisaties die een welbepaald doel nastreven. Het recht op vrijheid van vereniging houdt voor gedetineerden niet het recht in op contact met medegedetineerden.<sup>164</sup>

In de Belgische gevangeniscontext is de vrijheid van vereniging, die niet noodzakelijk een bewegingsvrijheid veronderstelt, expliciet gegarandeerd. De regime-Circulaire van 5 maart 1975<sup>165</sup> bepaalt dat het aan gedetineerden toegelaten is verder lid te blijven of lid te worden van elke niet subversieve organisatie. Deze toelating sluit het recht in om een lidmaatschapsbijdrage te betalen en om het tijdschrift van de organisatie te ontvangen. Gedetineerden kunnen zich dus net als vrije burgers aansluiten bij politieke partijen, drukings- en belangengroepen, kortom bij alle verenigingen die een geoorloofd doel nastreven.

Anders dan in sommige andere landen (zoals de Verenigde Staten, Engeland, Nederland en Skandinavië)<sup>166</sup> bestaan in België geen gedetineerdenbonden die de belangen van hun leden behartigen. Een consequente interpretatie van artikel 11 E.V.R.M. impliceert nochtans dat de gedetineerden het recht hebben om zich in de gevangenis te organiseren en te syndicaliseren voor de verdediging van hun belangen, zolang dit geen rechtstreeks en actueel gevaar oplevert voor de orde en veiligheid in de inrichting. In Nederland erkende de Hoge Raad dat aan gedetineerdenverenigingen bepaalde vergaderfaciliteiten moeten verleend worden en dat zij de mogelijkheid moeten hebben om zonder toezicht te vergaderen.<sup>167</sup> Of het Europees Hof deze zienswijze zou bijtreden is echter lang niet zeker.

## 8. ARTIKEL 12 E.V.R.M. EN HET RECHT OM TE HUWEN

Overeenkomstig artikel 12 E.V.R.M. hebben mannen en vrouwen van huwbare leeftijd het recht te huwen en een gezin te stichten volgens de nationale wetten welke de uitoefening van dit recht beheersen. In tegenstelling tot de artikelen 8 tot 11 bevat artikel 12 geen beperkingsclausule. Het verwijst wel naar de nationale wetgeving en kent aldus aan de lidstaten een ruime beleidsvrijheid toe inzake de regulering van de uitoefening van dit recht.

164. McFeeley e.a. t. VK (nr. 8317/78), 15 mei 1980, *D. & R.* 20, 44.

165. *Supra*, noot 117.

166. Zie hierover HUFF, C.R., 'The development and diffusion of prisoners' movements', 55 *The prison journal*, 1975, nr. 2, 4-20; HUFF, C.R., SCOTT, J.E. en DINITZ, S., 'Prisoners' unions: a cross-national investigation of public acceptance', 4 *International journal of criminology and penology*, 1976, 331-347; VAN HAAREN, T.H., 'Vereniging van gedetineerden in het Huis van Bewaring "De Schrans" te Amsterdam', *Proces*, 1980, 239-248.

167. H.R., 25 juni 1982, *N.J.*, 1983, nr. 295 en 296, met noot E.A. ALKEMA; *Penitentiaire Informatie*, 1982, nr. 78, met noot C. KELK. Zie hierover eveneens VAN DE POL, U., 'Van beperkte gemeenschap naar vereniging', *Ars Aequi*, 1980, 771-774; BIESHEUVEL, M.B.W. en PETERS, J.A., 'Rechten van gedetineerden: heeft de rechter een eigen cliënteel?', *N.J.B.*, 1981, 1045-1054; BREED, J., 'Gedetineerden-commissies en het recht van vereniging en vergadering', *Proces*, 1984, 269-279.

### 8.1. De rechtspraak van de Europese Commissie

De Europese Commissie kreeg in 1979 de gelegenheid om zich over de draagwijdte van dit recht in detentiesituaties uit te spreken, dit n.a.v. de klacht van een Britse veroordeelde gedetineerde, die van de minister geen toelating kreeg om tijdens zijn detentie in het huwelijk te treden.<sup>168</sup> Er waren geen wettelijke beletselen die een huwelijk in de weg stonden, doch een combinatie van feitelijke omstandigheden verhinderde dit: volgens de geldende wetgeving was huwen in de gevangenis niet mogelijk en toelating om de gevangenis tijdelijk te verlaten werd slechts gegeven wanneer het huwelijk nodig was om een kind te wettigen. Betrokkene moest dus wachten tot zijn invrijheidstelling om te kunnen huwen.

De Commissie oordeelde dat de weigering in casu niet verenigbaar was met artikel 12. Deze bepaling kent aan de nationale wetgever weliswaar een regelingsbevoegdheid toe, zowel op het vlak van de formele als de materiële huwelijksvoorwaarden, maar deze bevoegdheid is niet onbeperkt: maatregelen die de uitoefening van dit recht regelen zijn slechts toegelaten *voor zover zij het wezen van het recht zelf niet aantasten*. Het opleggen van een substantiële wachttijd (die in casu neerkwam op een periode van enkele jaren) doet volgens de Commissie afbreuk aan de essentie van het recht om te huwen. Bovendien kan geen enkele reden van openbaar belang een dergelijke inbreuk rechtvaardigen: het huwelijk van gedetineerden stelt immers geen onoverkomelijke organisatorische problemen en betekent geen rechtstreeks gevaar voor de orde en veiligheid in de inrichting. De penitentiaire administratie dient bijgevolg de nodige schikkingen te treffen om het huwelijk van gedetineerden hetzij binnen, hetzij buiten de gevangenis mogelijk te maken.

### 8.2. De Belgische regeling

In België bestaan geen specifieke wettelijke beperkingen op het huwelijk van gedetineerden. De regime-Circulaire van 5 maart 1975<sup>169</sup> bepaalt dat het huwelijk van een gedetineerde aan geen penitentiaire reglementering is onderworpen. Enkel wanneer het huwelijk bijzondere problemen stelt (vnl. i.v.m. ordehandhaving) moet het geval aan het Hoofdbestuur worden voorgelegd. Dit betekent dat de penitentiaire administratie niet bevoegd is om een oordeel te vellen over de opportuniteit van een voorgenomen huwelijk. Verder staat in deze circulaire te lezen dat voor veroordeelden geen toelating dient te worden gevraagd aan het Hoofdbestuur voor de uithaling met het oog op het vervullen van de burgerlijke formaliteiten.

In de praktijk kunnen allerhande organisatorische en praktische hinderpalen de daadwerkelijke uitoefening van dit recht ten zeerste bemoeilijken. Huwen buiten de gevangenis is slechts mogelijk wanneer aan de betrokken gedetineerde een

---

168. Hamer t. VK (nr. 7114/75), 13 december 1979, *D. & R.*, 24, 5. Deze uitspraak werd bevestigd door het Ministercomité in Resolutie DH (81) 5 van 2 april 1981, *D. & R.*, 24, 17. De Commissie herhaalde later haar standpunt in de zaak Draper t. VK (nr. 8186/78), 10 juli 1980, *D. & R.*, 24, 72, eveneens bevestigd door het Ministercomité in Resolutie DH (81) 4 van 2 april 1981, *D. & R.*, 24, 83.

169. *Supra*, noot 117.

uitgangspersmissie<sup>170</sup> verleend wordt. Soms wordt dit slechts toegestaan mits begeleiding door de rijkswacht. Sinds verscheidene jaren weigert de rijkswacht echter om redenen van personeelsgebrek dergelijke uithalingen uit te voeren.<sup>171</sup> De facto rest er voor deze gedetineerden dan enkel de mogelijkheid om het huwelijk te laten voltrekken in de gevangenis zelf, waarbij zich dan weer problemen stellen i.v.m. het openbaarheidsvereiste.<sup>172</sup> Om hieraan tegemoet te komen wordt in sommige inrichtingen tijdens het vervullen van de officiële formaliteiten de buitenste toegangspoort ontgrendeld.

Het is duidelijk dat deze maatregelen slechts een lapmiddel vormen doch geen fundamentele oplossing geven aan het onderliggende probleem. Het huwelijk van gedetineerden dient dan ook hoognodig wettelijk te worden gereguleerd: ofwel via een procedure die het huwelijk in de gevangenis mogelijk maakt, ofwel via een wettelijke regeling van de uitgangspersmissie, al dan niet met begeleiding door de rijkswacht.<sup>173</sup> Uit de rechtspraak van de Europese Commissie volgt inderdaad dat artikel 12 E.V.R.M. aan de lidstaten ook bepaalde positieve verplichtingen oplegt om een effectieve uitoefening van dit recht mogelijk te maken: de Commissie besliste immers dat ook het weigeren van de vereiste toelating of het niet beschikbaar stellen van de nodige faciliteiten een ongeoorloofde inbreuk kan uitmaken op het recht om te huwen.<sup>174</sup>

---

170. De uitgangspersmissie is een toelating die de directeur van een strafinrichting bij delegatie van de minister van Justitie aan de gedetineerden kan geven om de gevangenis te verlaten, met vertrek en terugkeer dezelfde dag, en dit wegens professionele, familiale, gezondheids- of andere specifieke redenen (b.v. om een huwelijk of een begrafenis van een familielid bij te wonen, om een bezoek te brengen aan ernstig zieke verwanten, om werk te zoeken enz.). Zie DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *o.c.*, (*supra*, noot 90), nr. 1174. Zie ook *Vr. & Antw.*, Senaat, 1981-82, 30 maart 1982, 283 (Vr. nr. 25, DESIR) en *Vr. & Antw.*, Kamer, 1981-82, 6 juli 1982, 1881 (Vr. nr. 137 DEMEESTER-DE MEYER).

171. Over dit probleem werd de minister herhaaldelijk in Kamer en Senaat geïnterpelleerd. Zie o.m. *Vr. & Antw.*, Senaat, 1980-81, 25 november 1980, 225 (Vr. nr. 5, STORME); *Vr. & Antw.*, Kamer, 1983-84, 6 december 1983, 424 (Vr. nr. 33 DEMEESTER-DE MEYER); *Vr. & Antw.*, Senaat, 1983-84, 3 april 1984, 1018 (Vr. nr. 55, VAN IN); *Vr. & Antw.*, Senaat, 1984-85, 30 april 1985, 1438 (Vr. nr. 90, VAN PUymbROECK).

Sinds 1983 kan terug op de begeleiding van de Rijkswacht beroep gedaan worden voor uithalingen wegens bijzondere medische redenen en voor verschijningen voor de Raad van State. Zie Circulaire 1450/XIV van 13 september 1983, *Bull. Strafinr.*, 1983, 355-356. Het probleem van de uithalingen wegens persoonlijke of familiale redenen blijft echter bestaan.

172. Artikel 74-75 B.W. Een huwelijk dat niet in het openbaar is voltrokken, is vatbaar voor absolute nietigheid (art. 191 B.W.). Op de niet-naleving van de publiciteitsvoorschriften inzake huwelijksvoltrekking zijn zelfs strafsancities gesteld (art. 192 en 193 B.W.). Zie hierover VANDEPLAS, A., 'Huwelijksvoltrekking zonder publiciteit', in *Comm. Straf.*

173. Om aan de wettelijke lacune inzake de begeleiding van gedetineerden te verhelpen werden reeds verscheidene wetsvoorstellen ingediend, die deze opdracht in de Wet van 2 december 1957 op de Rijkswacht willen inschrijven. Zie o.m. Wetsvoorstel VERVAET d.d. 22 april 1982, *Gedr. St.*, Kamer, 1981-82, nr. 251 en Wetsvoorstel VAN PUymbROECK-TRUSSART, d.d. 7 juni 1984, *Gedr. St.*, Senaat, 1983-84, nr. 702. Zie hierover eveneens DE WIT, J., 'Transport van gevangenen naar begravenissen: een oud zeer', *Fatik*, 1989, nr. 40, 2-6.

174. Rapport van de Commissie in de zaak Hamer t. VK (*supra*, noot 166), § 68, en in de zaak Draper t. VK (*supra*, noot 166), § 55. Zie ook inzake het bijwonen van een begrafenis van een verwant, X t. VK (nr. 4623/70), 19 juli 1971, *C.D.* 39, 63 en X t. VK (nr. 5229/71), 5 oktober 1972, *C.D.* 42, 140.

## C. Besluit

Uit dit overzicht kan worden geconcludeerd dat het Belgisch 'detentierecht' op diverse punten tekortschiet aan de door het E.V.R.M. gestelde eisen. Ten aanzien van artikel 3 E.V.R.M., dat het recht op een menswaardige behandeling garandeert, stellen zich voornamelijk problemen i.v.m. de behandeling van geïnterneerde misdrijfplegers en i.v.m. de strikte isolatie van 'gevaarlijke' en seropositieve gedetineerden. Artikel 6 E.V.R.M. stelt bepaalde eisen aan penitentaire tuchtprocedures: wordt een tuchtstraf opgelegd die in wezen neerkomt op een strafsanctie, dan dienen alle waarborgen i.v.m. het recht op een eerlijk proces (o.m. openbaarheid en bijstand van een advocaat) te worden nageleefd. Beperkingen op de artikelen 8 tot 11 E.V.R.M. zijn slechts geoorloofd wanneer zij bij de wet zijn voorzien en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving voor het bereiken van een wettig oogmerk. De talrijke (vaak ongepubliceerde) detentierechtelijke circulaires kunnen niet als wettelijke grondslag voor de beperkingen van grondrechten fungeren. Bepalingen uit de penitentaire reglementen die aan de gevangenisdirectie ongeclausuleerde discretionaire bevoegdheden toekennen, voldoen evenmin aan de legaliteitseis. Tenslotte gebiedt artikel 12 E.V.R.M. dat een aangepaste (wettelijke) regeling wordt getroffen om het huwelijk van gedetineerden, hetzij binnen, hetzij buiten de gevangenis mogelijk te maken.

Bij het stilzitten van de wetgever kan de Belgische rechter een belangrijke rol spelen in de verbetering van de rechtspositie van gedetineerden door een stelselmatige toetsing van de nationale detentierechtelijke regels aan de door het E.V.R.M. opgelegde normen. In laatste instantie ligt nog steeds de weg naar Straatsburg open.

## Literatuurlijst

- CLAES, P., *Rechten van de gedetineerde*, Gent, Liga voor Mensenrechten, 1989, 58 p.
- Conseil de l'Europe, *Les conditions de la détention et la Convention européenne des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, Dossiers sur les droits de l'homme*, nr. 5, Straatsburg, 1981, 37 p.
- Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme dans les prisons, Sujets de Jurisprudence*, nr. 1, Straatsburg, 1971, 46 p.
- DE NAUW, A., 'De rechtspositie van de gedetineerde naar Belgisch recht', *Preadvies Vereniging voor de Vergelijkende studie van het recht van België en Nederland*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1975, 63-92.
- DETIENNE, J., 'Détenu dangereux et régime pénitentiaire. Réflexions à propos d'une ordonnance', *J.T.*, 1987, 709-717.
- DETIENNE, J., 'Sanctions disciplinaires et droit de recours des détenus', *J.T.*, 1986, 417-423.
- DE WIT, J., 'Een strafuitvoeringsrechtbank in België. Enkele bedenkingen bij het ontwerp-Legros', *Proces*, 1987, 123-137.
- DUPONT, L. en PETERS, T., 'Op weg naar een executierechtbank in België?', *Proces*, 1987, 16-26.
- ELIAERTS, C., 'De Belgische normen t.a.v. de transnationale normen m.b.t. de rechten en vrijheden van veroordeelde gedetineerden', in *België en het internationaal strafrecht (Acta colloquium 20/21 mei 1974)*, DE SCHUTTER, B. (ed.), Leuven, Acco, 1975, 240-304.

- ELLAERTS, C. en PETERS, T., 'Considérations sur le tribunal de l'application des peines (avant-projet R. Legros)', *Ann. Dr. Louvain*, 1986, 147-167.
- FRANCOIS, J., 'Droits des détenus, réalité ou vœu pieux?', *La Revue Nouvelle*, 1979, 262-272.
- KELK, C., 'De beperkte betekenis van grondrechten in de strafexecutie', *Delikt & Delinkwent*, 1989, 573-588.
- KELK, C., 'Grondrechten voor gedetineerden: een schamel licht in een duister bestaan', in TEN BERGE, J.B.J.M. e.a. (ed.), *Recht als norm en aspiratie - Feestbundel R.U.U.*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 1986, 329-347.
- KELLENS, G. e.a., *La durée et l'exécution des peines (Rapports de la journée d'études du 22 avril 1988)*, Luik, Ed. du jeune barreau de Liège, 1988, 267 p.
- REYNAUD, A., *Human rights in prisons*, Straatsburg, Council of Europe, 1986, 218 p.
- SIELMAN, A., 'La protection des droits de l'homme. Quid des droits des détenus?', MATSCHER, F. & PETZOLD, H. (ed.), in *Protecting Human Rights. The European dimension. Studies in honour of G.J. Wiarda*, Keulen, Carl Heymanns, 1988, 589-594.
- VAN VEEN, Th. W., 'De grondrechten en de detentie', in *Straffen in gerechtigheid. Opstellen over sancties en executie uitgegeven ter nagedachtenis aan Prof. Mr. W.H.A. Jonkers*, CORSTENS, G.J.M. e.a. (red.), Arnhem, Gouda Quint, 1987, 195-204.
- ZELICK, G., 'Human Rights and the treatment of offenders', in *Human Rights in Criminal Procedure. A comparative study*, ANDREWS, J.A. (ed.), Den Haag, Martinus Nijhoff, 1982, 375-416.