

Vrijheid onder voorwaarden en invrijheidstelling onder voorwaarden als alternatieve maatregelen in een vernieuwd straflandschap

Philip Daeninck

Onder wetenschappelijke begeleiding van
Prof. Dr. Frank Hutsebaut en Prof. Dr. Raf Verstraeten

1. Inleiding

1.1. Algemeen

De invoering van de vrijheid onder voorwaarden en de invrijheidstelling onder voorwaarden¹ werd als één van de grote innovaties van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis² beschouwd.

Er was reeds een lange weg afgelegd vooraleer dit alternatief voor de voorlopige hechtenis tot stand kwam. Verschillende juristen oordeelden immers dat de voorlopige hechtenis een uitzondering was op de principiële vrijheid van eenieder, en bijgevolg enkel toepasbaar ingeval van ernstige en uitzonderlijke omstandigheden en indien de openbare veiligheid in gevaar kwam. Zij stelden dat alternatieven “enkel gerechtvaardigd zijn in zoverre men afstand doet van het criterium van de openbare veiligheid ter verantwoording van de hechtenis”³ en dat zodoende het uitzonderingskarakter van de voorlopige hechtenis verloren zou gaan. Zij argumenteerden dat, gezien dit uitzonderingskarakter, het uitgesloten is “dat er een tussenstap tussen de vrijheid en de gevangenis wordt ingebouwd”.⁴ Bovendien vreesden zij dat de

¹ “Vrijheid onder voorwaarden en invrijheidstelling onder voorwaarden” zal hierna afgekort worden door “VOV”.

² “De wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis” zal hierna afgekort worden door “VHW”.

³ E. KRINGS, “Overwegingen bij de toepassing van de wet op de voorlopige hechtenis”, *R.W.* 1984-85, 602.

⁴ N. VERBEKE, “Reaktie van het Antwerps Advokatenkollektief op het alternatief voor voorlopige hechtenis van Advokaat-Generaal L. de Wilde”, *Panopticon* 1982, 470.

invoering van alternatieven voor de voorlopige hechtenis zou leiden tot een aanzienlijke groei van de sociale controle.^{5 6}

Een andere stelling benadrukte echter het nut van de invoering van alternatieven tussen de absolute vrijheid enerzijds en de opsluiting anderzijds.⁷ Gaandeweg kreeg men, mede onder invloed van criminologie en victimologie, meer oog voor de nadelige gevolgen van detentie en groeide de overtuiging dat er nood was aan alternatieven. Bovendien had de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie een systeem op het niveau van het vonnisgerecht ingevoerd dat tot doel had de vrijheidsberoving als sanctie in te dijken. Logischerwijze werd gepleit voor een analoog systeem op het niveau van het onderzoek.⁸ Ook de Raad van Europa had zich in twee resoluties uitgesproken voor de creatie van mogelijke alternatieven.⁹ Uiteindelijk heeft België met de nieuwe Voorlopige Hechteniswet de weg ingeslagen die de ons omringende landen reeds enige tijd bewandelen.¹⁰

1.2. Definitie en situering

“De vrijheid onder voorwaarden en de invrijheidstelling onder voorwaarden zijn maatregelen waarbij een onderzoeksrechter, een onderzoeksgerecht of een vonnisgerecht de verdachte, in plaats van hem (verder) aan te houden, op vrije voeten laat of stelt mits de naleving van bepaalde voorwaarden.”¹¹

Het gaat hier, zoals uit de definitie blijkt, in essentie om het eeuwenoude probleem van afweging tussen enerzijds het principiële recht op vrijheid¹²

⁵ J. DU JARDIN, *Détention préventive, contrôle judiciaire et garde à vue*, Parijs, Publications de la Faculté de droit et de sciences sociales de Poitiers, 1971, 194-195.

⁶ Deze mening heeft duidelijk zijn invloed gehad bij de conceptie van de VOV. Getuige daarvan de terugkoppeling naar art. 16 VHW zodat de VOV enkel dan toepassing kan vinden indien aan de toepassingsvoorwaarden van de voorlopige hechtenis is voldaan (*infra*, 1.3.1).

⁷ In 1982 werd een embryonaal voorstel gedaan door Advocaat-generaal L. DE WILDE via de suggestie van een bevel tot arrest ter woonplaats; L. DE WILDE, “Alternatieve voorlopige hechtenis”, *Panopticon* 1982, 156-158.

⁸ S. SNACKEN, “La liberté sous conditions” in B. DEJEMEPPE (ed.), *La détention préventive*, Brussel, Larcier, 1992, 151.

⁹ Résolution (65) 11 relative à la détention préventive, Ministercomité, 9 april 1965; Résolution (80) 11 concernant la détention préventive, Ministercomité, 27 juni 1980.

¹⁰ In Duitsland, Frankrijk en Nederland waren alternatieven voor de voorlopige hechtenis reeds ingevoerd in resp. 1964, 1970 en 1974.

¹¹ Gebaseerd op de definitie van K. LAUWAERT, “De vrijheid of invrijheidstelling onder voorwaarden (VOV)” in X (ed.), *Alternatieve maatregelen en straffen. Penologisch vademecum*, Heule, UGA, 1997, 59.

¹² In het kader van deze bijdrage kan niet verder ingegaan worden op het recht op persoonlijke vrijheid. Nochtans is een goed beseef van het belang van dit ogenschijnlijk vanzelfsprekend recht en van de impact van radicale vrijheidsberoving van uiterst groot belang, of met de woorden van MARIO VARGAS LLOSA: “Vrijheid is net als de liefde een rijke ervaring die niet in een definitie gevat kan worden. Maar zo onmogelijk als het is haar te definiëren, zo simpel is het om haar te identificeren, te beseffen wanneer ze er is, of ze echt is of vals en of we haar genieten of moeten ontberen.” in *De cultuur van de vrijheid*.

zoals geconsacreerd in art. 12 Gec.G.W., en anderzijds de noodzakelijke bescherming van de maatschappij.

Deze uiterst delicate evenwichtsoefening werd bovendien bemoeilijkt doordat ons recht voorzag in slechts twee aan elkaar tegengestelde mogelijkheden, namelijk ofwel absolute vrijheid, ofwel radicale vrijheidsberoving. Reeds in 1974 stelde R. Declercq de vraag of er niet naar gestreefd moet worden om “voor lichtere gevallen substitutieve maatregelen uit te denken, die zouden volstaan om de doelstellingen van de voorlopige hechtenis te realiseren door middel van overreding, sociale begeleiding en, waar het moet, vrijheidsbeperkende voorzieningen? En is het tenslotte niet paradoxaal dat door de vonnisgerechten en zelfs door de onderzoeksgerechten na beëindiging van het onderzoek alles in het werk gesteld wordt om effectieve vrijheidsbeneming, waar de beveiliging van de maatschappij het toelaat, door andere maatregelen te vervangen met het oog op een meer doeltreffende resocialisering van de verdachte, terwijl in de loop van het vooronderzoek dergelijke soepele mogelijkheden niet bestaan?”¹³

Met de invoering van de VOV door de wet van 20 juli 1990, werd positief geantwoord op deze vragen.

1.3. Doelstellingen: de VOV als alternatieve maatregel

De VOV kan niet los gezien worden van de geschiedenis en de doelstellingen van de voorlopige hechtenis. De voorlopige hechtenis maakt het mogelijk om de verdachte in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde voorwaarden aan te houden. Gezien het grondwettelijk principe van de vrijheid van de persoon, is deze aanhouding slechts verantwoord indien zij gebeurt ten behoeve van de bescherming van de maatschappij. Bijgevolg heeft de wetgever altijd gepoogd om de toepassing van de voorlopige hechtenis zoveel mogelijk in te dijken.¹⁴ In dat licht moet de VOV gezien worden: het is niet de bedoeling om de VOV toepasbaar te maken waar normalerwijze de voorlopige hechtenis niet mogelijk zou zijn (cf. de mening verwoord door E. Krings; supra, 1.1).

Het doel van de VOV bestaat erin om een grijstint te creëren in ons zwart-wit systeem van ofwel absolute vrijheid ofwel radicale vrijheidsberoving.

Deze doelstelling vinden we woordelijk terug in art. 35 §1 VHW: “In de gevallen waarin de voorlopige hechtenis kan worden bevolen of gehandhaafd...”, hoewel in het artikel het woord “alternatief” niet gebruikt wordt. Uit het artikel en uit de parlementaire voorbereiding¹⁵ blijkt echter dat

¹³ R. DECLERCQ, “Actuele problemen inzake voorlopige hechtenis”, *R.W.* 1974-75, 293.

¹⁴ Voor een overzicht van de toepassing van de voorlopige hechtenis zie A. DE NAUW, “Een onderzoek naar de toepassing van de voorlopige hechtenis”, *Panopticon* 1990, 206-221. Op de vraag of de toepassing van de voorlopige hechtenis langs wettelijke weg kan worden ingeperkt, kan aan de hand van deze studie echter nog geen éénduidig antwoord worden gegeven.

¹⁵ Verslag ARTS, *Parl. St.* Senaat, 1988-89, nr. 658/2, 108.

de VOV wel degelijk een echte “alternatieve maatregel” is. Dit houdt essentieel twee zaken in:

1.3.1. Als alternatief voor de voorlopige hechtenis

Dat de VOV als alternatief voor de voorlopige hechtenis is geconcipieerd, heeft voor gevolg dat de VOV enkel dan toepassing kan vinden indien aan de toepassingsvoorwaarden van de voorlopige hechtenis is voldaan (art. 35 §1 VHW).

Dit inzicht is fundamenteel voor een juiste toepassing van de VOV. Het is niet de bedoeling dat de VOV, als een soort mildere vorm van vrijheidsberoving, gaat fungeren als een vangnet in gevallen waarin er twijfel heerst over de mogelijkheid om de voorlopige hechtenis toe te passen.¹⁶

Terecht werd gewezen op het risico van het zogenaamde “netwidening-effect”: de voorlopige hechtenis schijnt te worden teruggedrongen, maar de “greep” van het strafrecht op de burger dreigt te vergroten doordat de rechter, in twijfelgevallen waarin hij waarschijnlijk niet tot een aanhoudingsbevel zou hebben besloten, thans de VOV oplegt.^{17 18}

Dit streng criterium dient ook tot antwoord aan de vrees die de tegenstanders van de invoering van alternatieven formuleerden (supra, 1.1).

1.3.2. Als alternatieve maatregel

Daarnaast vormt de VOV samen met de minnelijke schikking, de bemiddeling in strafzaken, etc. één van die maatregelen die als “alternatief” worden bestempeld.

In juni 1996 heeft toenmalig Minister van Justitie Stefaan De Clerck zijn oriëntatienota “Strafbeleid en Gevangenisbeleid” voorgesteld. Het kan beschouwd worden als officieel startpunt van een stroming die al enige tijd groeide. Deze stroming had, eufemistisch gesteld, kritische bedenkingen bij het huidige sanctiearsenaal, de positie van de gevangenis in dat sanctiearsenaal, etc. Eén overtuiging loopt als een rode draad door deze vernieuwingsbeweging, namelijk dat de vrijheidsberovende sanctie slechts als ultimum remedium mag fungeren en dat, hoe onlogisch het taalkundig ook

¹⁶ F. HUTSEBAUT, “Vrijheid onder voorwaarden en invrijheidstelling onder voorwaarden” in R. DECLERCQ en R. VERSTRAETEN (eds.), *Voorlopige hechtenis. De wet van 20 juli 1990*, Leuven, Acco, 1991, 164.

¹⁷ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, 876.

¹⁸ Volgens nationale cijfers is het aantal voorlopige hechtenissen slechts tijdelijk gedaald. Het “netwidening-effect” zelf meten, is echter moeilijk, zo niet onmogelijk; S. SMETS en S. KEMPENEERS, “Waar rechtspleging en hulpverlening elkaar ontmoeten. Ervaringen met probatie en vrijheid onder voorwaarden te Leuven” in S. CHRISTIAENSEN en J. GOETHALS (eds.), *De illegale drugsgebruiker tussen strafrechtspleging en hulpverlening: van praktijk naar beleid*, Leuven, Acco, 1994, 189.

moge klinken, de alternatieve maatregelen een principiële prioriteit moeten krijgen.¹⁹

Hierbij kan opgemerkt worden dat de Franse wetgever, in tegenstelling tot de Belgische wetgever, dit principe uitdrukkelijk in de wet heeft verwoord in art. 137 C.P.P.: “L’inculpé reste libre sauf [...]”

1.3.3. Conclusie

De VOV is bedoeld als alternatief voor de voorlopige hechtenis wat impliceert dat 1) aan de toepassingsvoorwaarden voor de voorlopige hechtenis moet voldaan zijn en dat 2) indien daaraan voldaan is de (mogelijke) VOV voorrang moet krijgen op de voorlopige hechtenis.

2. Toepassingsvoorwaarden

2.1. Materiële en formele vereisten

2.1.1. Materiële vereisten

Art. 35 §1 VHW bepaalt dat de VOV mogelijk is “In de gevallen waarin voorlopige hechtenis kan worden bevolen of gehandhaafd onder de in artikel 16 §1 bepaalde voorwaarden [...]”

- a) De VOV is slechts mogelijk in geval van volstreekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid. Deze vereiste wordt hierna afzonderlijk besproken (infra, 2.3).
- b) Het feit moet een correctionele hoofdgevangenisstraf van één jaar of een zwaardere straf tot gevolg kunnen hebben.
- c) De maatregel mag niet getroffen worden met het oog op onmiddellijke bestraffing, noch met het oog op de uitoefening van enige andere vorm van dwang.
- d) Indien het maximum van de wettelijk voorziene straf vijftien jaar opsluiting niet te boven gaat, moeten er ernstige redenen bestaan om te vrezen dat de in vrijheid gelaten verdachte nieuwe misdaden of wanbedrijven zou plegen (recidivegevaar), zich aan het optreden van het gerecht zou onttrekken (vluchtgevaar) of bewijzen zou pogen te laten verdwijnen of zich zou verstaan met derden (collusiegevaar). Het Hof van Cassatie heeft duidelijk gesteld dat deze voorwaarden niet cumulatief zijn.²⁰

¹⁹ Onder andere L. DUPONT, *Op weg naar een beginselenwet gevangeniswezen*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 1998, 124; F. HUTSEBAUT, “Vrijheid onder voorwaarden en invrijheidstelling onder voorwaarden” in R. DECLERCQ en R. VERSTRAETEN (eds.), *Voorlopige hechtenis. De wet van 20 juli 1990*, Leuven, Acco, 1991, 166; W. MEYVIS, “Voorrang aan alternatieve sancties” in X (ed.), *Alternatieve maatregelen en straffen. Penologisch vademecum*, Heule, UGA, 1997, 17; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 1994, 230.

²⁰ Cass. 15 maart 1995, *Pas*. 1995, 316.

e) Er moeten ernstige aanwijzingen zijn van schuld. Hoewel deze vereiste niet in §1 maar in §5 van art. 16 VHW staat, werd in de parlementaire voorbereiding gesteld dat de beslissing van de onderzoeksrechter om een alternatieve maatregel op te leggen, moet gemotiveerd zijn conform art. 16 §5 VHW en dus moet verwijzen naar ernstige aanwijzingen van schuld en naar de feitelijke omstandigheden van de zaak en de persoonlijkheid van de verdachte.²¹

Opgemerkt kan nog worden dat de vereiste van “ernstige aanwijzingen” geen inbreuk maakt op het vermoeden van onschuld;²² dit begrip dient namelijk onderscheiden te worden van het begrip “bezwaar” waarover uitspraak wordt gedaan bij de regeling van de rechtspleging. De vereiste van schuldaanwijzing is minder streng.²³

2.1.2. Formele vereisten

a. Een dubbele motiveringsverplichting

Art. 35 §2 VHW bepaalt: “Alle beslissingen waarbij aan de verdachte of de beklaagde een of meer voorwaarden worden opgelegd, moeten met redenen omkleed zijn, zoals bepaald in artikel 16 §5 eerste en tweede lid.”

Uit de verwijzing naar art. 16 §5 VHW blijkt dat bij de VOV dezelfde motiveringsplicht geldt als bij een bevel tot aanhouding of een handhaving van de voorlopige hechtenis.

Art. 35 §3 VHW voert echter nog een bijzondere motiveringsverplichting in,²⁴ namelijk dat de op te leggen voorwaarden betrekking moeten hebben op een van de redenen genoemd in artikel 16 §1 lid 1 VHW (recidive-, vlucht- of collusiegevaar) en daaraan aangepast moeten zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

S. Snacken betreurt dat de rechter niet verplicht is om, wanneer hij een bevel tot aanhouding uitvaardigt, aan te tonen dat alternatieve maatregelen in overweging zijn genomen, maar niet doeltreffend genoeg zijn bevonden.²⁵ Volgens de auteur ligt het in de lijn van bovengenoemde doelstelling van de wet dat een bevel tot aanhouding enkel kan uitvaardigd worden indien geen enkel alternatief mogelijk is. In deze logica impliceert een bevel tot aanhouding inderdaad a contrario de overtuiging dat alternatieven onvoldoende doeltreffend zouden zijn.²⁶

²¹ Verslag ARTS, *o.c.*, 109.

²² Cass. 11 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, 737; Cass. 13 maart 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 729.

²³ R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 209.

²⁴ I. MENNES, “De wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis”, *R.W.* 1990-91, 418.

²⁵ S. SNACKEN, *o.c.*, 158.

²⁶ De auteur relateert zelf enigszins deze tekortkoming door te wijzen op het feit dat motiveringen op zich niet voldoende zijn om de praktijk te wijzigen en dat de oplegging van zulk een verplichting de taak van de rechter zou verzwaren.

b. Een verplichting tot betekening

Art. 37 VHW bepaalt: “De beslissingen genomen ter uitvoering van de artikelen 35 en 36 worden aan de partijen betekend met inachtneming van de vormen bepaald voor de voorlopige hechtenis.” Hieruit vloeit voort dat een mondelinge mededeling in de taal van de rechtspleging en de afgifte van een volledig afschrift van de akte vereist zijn. Dit kan gebeuren door de griffier van de onderzoeksrechter, de directeur van de strafinrichting of een agent van de openbare macht.

Bij deze betekening werd aanvankelijk geen afschrift overhandigd van de processen-verbaal van de verhoren, aangezien art. 18 §2 VHW expliciet verwijst naar het bevel tot aanhouding.²⁷ Dit dient genuanceerd aangezien sinds de inwerkingtreding van de wet van 18 maart 1998 elke persoon die verhoord wordt het recht heeft om kosteloos een kopie van het proces-verbaal van zijn verhoor te verkrijgen.²⁸

Het gevolg van een niet-regelmatige betekening binnen de wettelijke termijn resulteert in een onmiddellijke en onvoorwaardelijke vrijlating van de verdachte (art. 18 §1 lid 4 VHW).²⁹ Slechts bij nieuwe en ernstige omstandigheden zal eventueel een nieuw bevel tot aanhouding of tot VOV kunnen worden opgelegd.³⁰

c. Toestemming van de verdachte?

In Hoofdstuk X van de Voorlopige Hechteniswet staat nergens vermeld dat de toestemming van de verdachte noodzakelijk is voor de toepassing van de VOV. Art. 35 VHW spreekt trouwens van “het opleggen” van voorwaarden.³¹ Hierbij dienen toch enkele nuanceringen gemaakt te worden.

Vooreerst betekent de principiële afwezigheid van vereiste toestemming van de verdachte niet dat deze verplicht kan worden de voorwaarde te aanvaarden. De verdachte kan inderdaad de voorwaarde weigeren, maar dan moet hij normaal het alternatief ondergaan, zijnde de voorlopige hechtenis.³²

Vervolgens heeft de Raad van State gesteld dat de toestemming van de verdachte wel noodzakelijk is in geval hem voorwaarden opgelegd worden die betrekking hebben op de fysieke of psychische integriteit van de verdachte.³³ Gedacht wordt aan de verplichting om zich aan een geneeskundig onderzoek te onderwerpen, zich te laten verzorgen of behandelen. Dit verbod van dwanguitvoering tegen de persoon wordt ook door het Hof van Cassatie

²⁷ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 174; S. SNACKEN, *o.c.*, 159.

²⁸ Art. 57 §1 Sv.

²⁹ R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 211.

³⁰ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 174.

³¹ In tegenstelling tot art. 3 Probawet waar expliciet de instemming van de betrokkene vereist wordt.

³² Verslag ARTS, *o.c.*, 110.

³³ Advies Raad van State, *Parl. St.* Senaat, 1988-89, nr. 658/1, 64.

gehuldigd.³⁴ Het Hof beschouwt dit verbod zelfs als een algemeen rechtbeginsel.

Tenslotte valt vanuit praktisch oogpunt niet goed in te zien hoe de VOV degelijk kan functioneren indien de verdachte zijn toestemming niet verleent en elke vorm van medewerking weigert.³⁵

Concluderend kunnen twee basisregels geformuleerd worden:³⁶

- In verband met de op te leggen voorwaarden is de toestemming van de verdachte niet vereist.
- Maatregelen die een aantasting van de fysieke of psychische integriteit van de betrokkene kunnen inhouden, kunnen zeker niet onder dwang worden uitgevoerd.

2.2. De volstreekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid: een paradoxale vereiste?

Zoals vermeld is de vrijheid onder voorwaarden slechts mogelijk indien ook aan de in art. 16 §1 VHW bepaalde vereiste van “volstreekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid” voldaan is. Dit lijkt een vreemde vereiste zodat het zinvol is om hier even dieper op in te gaan.

Het lijkt in strijd met de regels van de logica om de onderzoeksrechter eerst de verplichting op te leggen aan te tonen dat het “volstreekte noodzakelijk is voor de openbare veiligheid” om de verdachte in voorlopige hechtenis te plaatsen, om dan in tweede instantie de verdachte toch in vrijheid te laten mits naleving van bepaalde voorwaarden. Chr. Van den Wyngaert stelt zich de vraag of de maatregel niet veeleer bedoeld is voor gevallen waarin de vrijheidsberoving niet volstreekte noodzakelijk is, maar een minder verre gaande controlemaatregel wenselijk wordt geacht, met het gevreesde “netwidening-effect” als gevolg.³⁷

Voor een goede analyse is het wijselijk terug te kijken naar het doel van zowel de voorlopige hechtenis als naar het doel van de VOV. Zowel uit de parlementaire voorbereiding als uit de wet zelf blijkt het doel van de VOV: het gaat hier om een alternatief voor de voorlopige hechtenis. Het is altijd de bedoeling van de wetgever geweest om de toepassing van de voorlopige hechtenis zo veel mogelijk te beperken, vandaar ook de strenge vereisten vooraleer tot voorlopige hechtenis kan worden overgegaan. Ook Chr. Van den Wyngaert verklaart deze situatie door de bekommernis van de wetgever om het

³⁴ Cass. 7 maart 1975, *Arr. Cass.* 1975, 764, noot E. KRINGS.

³⁵ K. LAUWAERT, *o.c.*, 61.

³⁶ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 182.

³⁷ CHR. VAN DEN WYNGAERT, “De nieuwe wet op de voorlopige hechtenis kritisch doorgelicht”, *Panopticon* 1991, 124-125; CHR. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, 877 en 880.

gebruik van alternatieve maatregelen te beperken.³⁸ S. Snacken ziet echter geen contradictie in de hier besproken vereiste. Volgens haar dienen verschillende stappen achtereenvolgens gezet te worden:³⁹

- 1) De rechter stelt vast dat, indien het maximum van de wettelijk voorziene straf de vijftien jaar opsluiting niet te boven gaat, er ernstige redenen zijn om te vrezen dat de verdachte recidiveert, zich onttrekt aan justitie of bewijsmateriaal tracht te doen verdwijnen.
- 2) Deze gronden volstaan echter niet op zich. Er moet een dusdanig gevaar voor de openbare veiligheid bestaan dat, in een systeem zonder alternatieve mogelijkheden, een hechtenis absoluut noodzakelijk is.
- 3) Deze redenen worden geëxpliciteerd en geïndividualiseerd rekening houdende met de omstandigheden en met de persoon van de verdachte.
- 4) De rechter stelt vast dat bepaalde vrijheidsbeperkende maatregelen het gevaar voor de openbare veiligheid even goed kunnen neutraliseren en motiveert zijn beslissing.

Bovendien merkt F. Hutsebaud⁴⁰ terecht op dat de onderzoeksrechter, indien aan alle vereisten van art. 16 §1 VHW voldaan is, geenszins verplicht is om een bevel tot aanhouding te verlenen. De wet bepaalt immers dat de onderzoeksrechter een bevel tot aanhouding kan verlenen.

Toegegeven, taalkundig gezien is de vereiste niet echt gelukkig geformuleerd. Maar het probleem situeert zich in de formulering veeleer dan dat de inhoud ook daadwerkelijk contradictorisch zou zijn. Men dient in het achterhoofd te houden dat de formulering nog thuishoort in een tijdperk waar enkel de mogelijkheid ofwel absolute vrijheid ofwel opsluiting bestond. Inhoudelijk gezien is er echter geen contradictie.⁴¹ Een bredere herformulering, aangepast aan een rechtsorde met mogelijkheid van alternatieven voor de opsluiting, kan dit aantonen.⁴² “Alleen indien de (onbeperkte, onvoorwaardelijke) vrijheid van de verdachte een gevaar oplevert voor de openbare veiligheid kan de onderzoeksrechter een bevel tot aanhouding verlenen. Indien het potentiële gevaar dat de verdachte oplevert echter eveneens en even goed vermeden kan worden door een andere maatregel, kan de onderzoeksrechter de verdachte in vrijheid laten onder de voorwaarden die hij oplegt.”

De rechtspraak terzake heeft hier evenmin een tegenstrijdigheid gezien en geoordeeld dat indien de volstreekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid een voorlopige hechtenis rechtvaardigt, de verdachte toch in vrijheid kan gesteld worden indien hem voorwaarden worden opgelegd die van aard

³⁸ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, 877.

³⁹ S. SNACKEN, *o.c.*, 157.

⁴⁰ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 165.

⁴¹ Het Hof van Cassatie heeft in verband met de borgsom duidelijk gesteld dat er geen tegenstrijdigheid is tussen de vereiste van volstreekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid en de vrijlating mits betaling van een borgsom: Cass. 24 april 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1279.

⁴² De andere vereisten worden voor deze beschouwing gemakshalve even buiten beschouwing gelaten.

zijn om het risico te elimineren. Zo kan een drugsverslaafde waarvan de kans reëel is dat hij nieuwe misdrijven pleegt om aan zijn dagelijkse dosis drugs te geraken, toch in vrijheid worden gesteld -hoewel voldaan is aan de vereisten voor voorlopige hechtenis- mits naleving van volgende voorwaarden: 1) een ontwenningsskuur volgen 2) actief op zoek gaan naar een vaste betrekking 3) een algemeen goed gedrag vertonen en 4) niet meer in contact komen met het drugsmilieu.^{43 44}

Bijgevolg is er noch een inhoudelijke contradictie, noch een formele onmogelijkheid voor de vereiste van “volstreckte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid”.

Tenslotte kan nog aangestipt worden dat volgens van Dale het woord “paradox” het volgende betekent: “een stelling of uitspraak die schijnbaar ongerijmd is”. Zodoende hebben diegenen die kritiek hadden op de vereiste van “volstreckte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid” hun kritiek zelf monddood gemaakt door de vereiste paradoxaal te noemen.

Rekening houdend met het doel van de VOV kan als volgt geconcludeerd worden. Om schijn van contradictie te vermijden, dient de rechter eerst na te gaan of vrijheidsberoving mogelijk is, om vervolgens na te gaan of vrijheidsbeperking kan volstaan. In de keuze dient de rechter een voorkeur te geven aan de vrijheidsbeperking en dan pas, als ultimum remedium, te opteren voor de vrijheidsberoving (supra, 1.3.2).⁴⁵

3. Bevoegde instanties

3.1. De onderzoeksrechter

Vooraf dient vermeld dat telkens wanneer de onderzoeksrechter een VOV oplegt, de verdachte over een bijzonder rechtsmiddel beschikt (infra, 5.3)

3.1.1. Als “echt” alternatief voor de voorlopige hechtenis

De onderzoeksrechter kan allereerst beslissen de verdachte niet aan te houden.⁴⁶ Zodoende wordt er tegen de verdachte geen bevel tot aanhouding uitgevaardigd en is er dus geen sprake van eigenlijke voorlopige hechtenis. De onderzoeksrechter moet deze beslissing wel nemen binnen de 24 uren na de effectieve vrijheidsberoving (art. 18 VHW).

⁴³ Bergen (K.I.) 22 februari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 229.

⁴⁴ Voor een ander voorbeeld zie Bergen (K.I.) 1 maart 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 232.

⁴⁵ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 166.

⁴⁶ O.R. Doornik 3 februari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 799.

Tegen deze beslissing van de onderzoeksrechter staat geen gewoon rechtsmiddel open. Noch de procureur des Konings, noch de verdachte hebben enig verhaal tegen deze beslissing (artt. 37 en 17 VHW), (infra, 5.2.1).

De onderzoeksrechter kan deze beslissing ambtshalve nemen, op vordering van de procureur des Konings of op verzoek van de verdachte.

Art. 16 §2 eerste en tweede lid VHW bepalen dat de onderzoeksrechter de verdachte moet ondervragen, diens opmerkingen moet horen en hem moet meedelen dat tegen hem een aanhoudingsbevel kan worden uitgevaardigd. De onderzoeksrechter kan deze mogelijkheid benutten om, naast informatie te bekomen over de feiten, na te gaan in welke mate een VOV wenselijk en nuttig kan zijn door te informeren naar de sociale, professionele en psychische situatie van de verdachte.

De VOV fungeert hier als “echt” alternatief voor de voorlopige hechtenis omdat de negatieve gevolgen van een vrijheidsberoving zoveel mogelijk worden vermeden.

3.1.2. Gedurende de vijf dagen voor de eerste tussenkomst van de raadkamer

Wanneer er toch een bevel tot aanhouding is uitgevaardigd, kan de onderzoeksrechter binnen de vijf dagen voor de tussenkomst van de raadkamer beslissen dat dit bevel kan worden opgeheven door middel van een met redenen omklede beschikking die hij onmiddellijk aan de procureur des Konings meedeelt (art. 25 §1 eerste lid VHW).

Tegen deze beschikking staat geen gewoon rechtsmiddel open (artt. 37 en 25 §1 tweede lid VHW), (infra, 5.2.2)

De onderzoeksrechter kan deze beslissing ambtshalve nemen, op vordering van de procureur des Konings of op verzoek van de verdachte.

In geval van opheffing van het bevel tot aanhouding is de verdachte verplicht om bij de proceshandelingen te verschijnen van zodra dit van hem wordt gevorderd (art. 25 §3 VHW).

3.1.3. Na tussenkomst van de raadkamer

Na tussenkomst van de raadkamer kan de onderzoeksrechter, in de hypothese dat de raadkamer de voorlopige hechtenis heeft gehandhaafd, de verdachte ook nog vrijlaten onder voorwaarden.⁴⁷ Hij dient dit te doen bij een met redenen omklede beschikking die hij onmiddellijk aan de procureur des Konings meedeelt. In dit geval heeft de procureur des Konings een mogelijkheid tot verzet binnen de 24 uren na de gedane mededeling (infra, 5.2.1) Desgevallend doet de raadkamer uitspraak.

Aanvankelijk werd soms gesteld dat de onderzoeksrechter eenzelfde autonome bevoegdheid zou hebben na de beslissing tot handhaving van de raadkamer als

⁴⁷ O.R. Nijvel 10 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 30, noot M. NEVE; O.R. Brussel 6 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 30.

voor deze beslissing.⁴⁸ Hier wordt echter uit het oog verloren dat de oplegging van een VOV door de onderzoeksrechter aspecten van invrijheidstelling impliceert.⁴⁹ Bijgevolg kan in deze fase de VOV niet opgelegd worden zonder akkoord van het openbaar ministerie.⁵⁰ De tussenkomst van het openbaar ministerie is ook noodzakelijk om misbruiken te voorkomen. De onderzoeksrechter mag de voorlopige hechtenis in dit stadium niet autonoom opheffen.⁵¹ Indien de onderzoeksrechter echter wel zonder controle van het openbaar ministerie een VOV zou kunnen opleggen, zou de onderzoeksrechter de facto de voorlopige hechtenis kunnen opheffen door een VOV op te leggen waarbij de voorwaarden in werkelijkheid niets om het lijf hebben.⁵²

3.1.4. Tegen een verdachte die in vrijheid is gelaten of gesteld

Art. 28 VHW bepaalt dat de onderzoeksrechter een bevel tot aanhouding kan uitvaardigen tegen een in vrijheid gelaten of in vrijheid gestelde verdachte indien deze verzuimt bij enige proceshandeling te verschijnen of indien nieuwe en ernstige omstandigheden die maatregel noodzakelijk maken. De onderzoeksrechter kan in dit geval tot een vrijheidsbeperkende maatregel beslissen.

De appreciatie in feite van “het verzuim om bij enige proceshandeling te verschijnen” behoort tot de bevoegdheid van de onderzoeksrechter. Zo kan de onderzoeksrechter een bevel tot aanhouding verlenen ten aanzien van een verdachte die na zijn vrijlating naar Thailand emigreert en daardoor de convocaties niet heeft kunnen beantwoorden en zodoende het onderzoek ernstig heeft belemmerd. Het feit dat de verdachte inroept dat er van vlucht geen sprake was en dat het adres in Thailand gekend was, maakt het bevel tot aanhouding niet strijdig met art. 28 §1 1^o VHW.⁵³

Het Hof van Cassatie heeft gesteld dat de onderzoeksrechter en de onderzoeksgerechten zelf in feite kunnen oordelen over het al dan niet “nieuw en ernstig” karakter van de omstandigheden en over de absolute noodzakelijkheid voor de veiligheid van de maatschappij. Bovendien heeft het Hof gepreciseerd dat de wet nergens verplicht dat het tijdsinterval tussen de ontdekking van zulke omstandigheden en een nieuw bevel tot aanhouding -en dus mogelijkerwijze van een VOV- kort is.⁵⁴

In deze situatie kan de betrokkene dus, mits voldaan is aan voornoemde vereisten, vooralnsog onder het regime van de VOV vallen voor hetzelfde feit.

⁴⁸ Art. 35 §5 VHW stelt immers dat de onderzoeksrechter over dezelfde bevoegdheden beschikt wanneer een verdachte of beklagde in vrijheid wordt gesteld.

⁴⁹ B. DEJEMEPPE, “La loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive”, *J.T.* 1990, 592.

⁵⁰ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 168-169; S. SNACKEN, *o.c.*, 153.

⁵¹ M. ROZIE pleit voor een controle door het openbaar ministerie met een tussenkomst van de raadkamer in geval van een onenigheid tussen de onderzoeksrechter en de procureur des Konings: M. ROZIE, “De opheffing van het bevel tot aanhouding op voorstel van de onderzoeksrechter”, *R.W.* 1972-73, 2005.

⁵² F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 169.

⁵³ Cass. 22 maart 1994, *Pas.* 1994, 302.

⁵⁴ Cass. 15 maart 1995, *Pas.* 1995, 316.

De onderzoeksrechter kan uiteraard ook opteren voor een VOV ingeval de betrokkene, die in vrijheid is gelaten of gesteld, een nieuw strafbaar feit pleegt dat een bevel tot aanhouding rechtvaardigt.

De onderzoeksrechter kan deze beslissing ambtshalve nemen, op vordering van de procureur des Konings of op verzoek van de verdachte.

Tegen deze beslissing staat geen gewoon rechtsmiddel open (infra, 5.2.1).

Tenslotte kan nog opgemerkt worden dat deze situatie dient onderscheiden te worden van deze waar een bevel tot aanhouding mogelijk is als gevolg van het niet-naleven van vroeger opgelegde voorwaarden (art. 38 §2 VHW).⁵⁵

3.2. De onderzoeksgerechten

De raadkamer⁵⁶ en de kamer van inbeschuldigingstelling⁵⁷ kunnen een VOV opleggen telkens wanneer zij een voorlopige hechtenis opheffen.

De raadkamer kan dit bij de eerste controle na vijf dagen en nadien bij de maandelijkse handhavingen (artt. 35 §5 en 21 VHW). Zowel de verdachte als het openbaar ministerie kunnen in beroep gaan tegen deze beslissing (infra, 5.2.2.a).

De kamer van inbeschuldigingstelling kan bij haar uitspraak in beroep tegen een beslissing van de raadkamer eveneens beslissen tot een VOV (artt. 35 §5 en 30 VHW). Ook hier bestaat een mogelijkheid tot beroep voor de verdachte en het openbaar ministerie (infra, 5.2.2.b).

De onderzoeksgerechten kunnen deze beslissing ambtshalve nemen, op vordering van het openbaar ministerie of op verzoek van de verdachte.

Wanneer de raadkamer, bij het regelen van de rechtspleging, de verdachte verwijst naar de correctionele rechtbank of de politierechtbank, kan zij beslissen dat de reeds opgelegde voorwaarde(n) worden gehandhaafd of ingetrokken (art. 36 §2 VHW). Deze beslissing dient wel te gebeuren bij een afzonderlijke en gemotiveerde beschikking. De wetgever heeft niet gewild dat de verdachte automatisch onderworpen blijft aan de vrijheidsbeperkende maatregel(en) waaraan hij onderworpen was. Daarnaast bepaalt art. 36 §2 in fine VHW expliciet dat geen nieuwe maatregelen kunnen worden opgelegd. Enerzijds betekent dit dat de onderzoeksgerechten geen nieuwe of bijkomende voorwaarden kunnen opleggen wanneer reeds een VOV opgelegd was. Anderzijds oordeelde het Hof van Cassatie terecht dat dit impliceerde dat de onderzoeksgerechten niet de bevoegdheid hebben om in dat stadium van de procedure voor het eerst een VOV te bevelen.⁵⁸ De wetgever heeft wat dit laatste betreft echter ingegrepen door artikel 26 §3 VHW in die zin te wijzigen dat thans de raadkamer kan beslissen dat de verdachte “in vrijheid wordt

⁵⁵ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 169.

⁵⁶ Corr. Charleroi (Rk.) 17 december 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 805; Corr. Eupen (Rk.) 25 september 1991, *J.L.M.B.* 1991, 1470; Corr. Aarlen (Rk.) 19 februari 1991, *J.L.M.B.* 1991, 567.

⁵⁷ Bergen (K.I.) 1 maart 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 232; Bergen (K.I.) 22 februari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 229; Luik (K.I.) 3 januari 1991, *J.L.M.B.* 1991, 227.

⁵⁸ Cass. 3 juli 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1047.

gesteld onder oplegging van een of meer voorwaarden, zoals bedoeld in artikel 35”.^{59 60}

3.3. De vonnisgerechten

De vonnisgerechten kunnen eveneens in bepaalde gevallen een VOV opleggen. Hierbij dient een onderscheid gemaakt te worden tussen drie verschillende situaties.

1) Indien de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt, kan hij door het indienen van een verzoekschrift zijn voorlopige invrijheidstelling vragen. Het vonnisgerecht kan in dit geval, in plaats van het verzoek volledig te honoreren of te verwerpen, een VOV opleggen.

2) Indien reeds voorwaarden waren opgelegd aan de verdachte, kunnen de vonnisgerechten op vordering van de procureur des Konings of op verzoek van de verdachte, de opgelegde voorwaarden verlengen voor maximum drie maanden en uiterlijk tot het vonnis (art. 36 §3 VHW). De vonnisgerechten kunnen die voorwaarden ook intrekken of vrijstelling verlenen van de naleving van sommige daarvan, maar zij kunnen echter geen nieuwe voorwaarden opleggen (art. 36 §3 VHW).

3) Indien de verdachte in vrijheid was gelaten of gesteld, kunnen de vonnisgerechten echter geen VOV opleggen.

4. Inhoud van de maatregel

Art. 35 §§ 3 en 4 VHW bepalen de inhoud van de maatregel. Uit deze bepalingen valt op dat er twee soorten van mogelijke maatregelen voorhanden zijn. In §3 wordt de zogenaamde open categorie verwoord, in §4 wordt de mogelijkheid van een borgsom vermeld.

Het lijkt aangewezen om deze tweedeling te volgen.

4.1. De open categorie

4.1.1. *Het principe*

Luidens art. 35 §3 VHW “bepaalt de rechter de op te leggen voorwaarden”. In de wettekst zelf werd er dus geen enkele beperking geformuleerd; de rechter is vrij die voorwaarden op te leggen die hij gepast vindt.⁶¹

Ondanks dit simpele principe zijn er toch wat onduidelijkheden. Hoever mogen de vrijheidsbeperkende maatregelen immers gaan? Tijdens de parlementaire besprekingen werd het volgende gevreesd: “Het gevaar bestaat dat de onderzoeksrechter naar eigen keuze maatregelen zal opleggen die later misschien aanleiding kunnen geven tot een veroordeling door het Europees

⁵⁹ R. VERSTRAETEN, *Addendum bij Handboek Strafvordering*, 1999, 35.

⁶⁰ Art. 2 Wet 4 augustus 1996, *B.S.* 27 september 1996.

⁶¹ In Frankrijk en Duitsland is wel een limitatieve lijst van voorwaarden voorzien.

Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg.”⁶² Bovendien kan opgemerkt worden dat het gevaar dat de onderzoeksrechter zich aan machtsoverschrijding zou schuldig kunnen maken, in Frankrijk geleid heeft tot de wettelijke begrenzingen van de mogelijkheden.⁶³ Tenslotte kan men stellen dat er te weinig aandacht werd besteed aan de noodzakelijke voorlichting van de onderzoeksrechter.⁶⁴

4.1.2. Beperkingen

Hoewel in principe de rechter de voorwaarden naar eigen goeddunken kan opleggen, zijn er toch enkele beperkingen van diens vrijheid op te merken.

a) De tweede zin van art. 35 §3 VHW bepaalt zelf dat de voorwaarden betrekking moeten hebben “op een van de redenen genoemd in artikel 16 §1 derde lid, en daaraan aangepast zijn, in acht genomen de omstandigheden van de zaak”. Hieruit blijkt dat er wel sprake is van een functionele begrenzing, wat logisch is aangezien de VOV als alternatief voor de voorlopige hechtenis geldt. De voorwaarden moeten dus in verband staan met desgevallend het vlucht-, recidive- en/of collusiegevaar.

b) Daarbij aansluitend kan uit diezelfde zin afgeleid worden dat de voorwaarden eveneens betrekking moeten hebben op het misdrijf dat het voorwerp van het onderzoek uitmaakt. Zo kan de rechter iemand die een diefstal gepleegd heeft maar ook een alcoholist blijkt te zijn, niet als voorwaarde opleggen dat hij een behandeling tegen alcoholisme moet volgen. Dit dient echter wel in die zin genuanceerd te worden dat het voldoende is dat de voorwaarden in indirect verband staan met het misdrijf. Zo kan de rechter in een onderzoek inzake meerdere diefstallen gepleegd door een drugsgebruiker om zich geld te verschaffen voor de aankoop van drugs, als voorwaarde een behandeling in verband met het drugsprobleem opleggen.⁶⁵

c) In de parlementaire voorbereiding werd gesteld dat de op te leggen voorwaarden geen vrijheidsbenemend karakter mogen hebben.⁶⁶ Zo werd gesteld dat huisarrest uitgesloten is omdat dit zou neerkomen op een echte maatregel van vrijheidsbeneming. Verder werd ook gesteld dat de maatregelen geen schending van de privacy mogen uitmaken. Deze beperkingen van de vrijheid van de rechter komen alleszins vreemd over.⁶⁷ ⁶⁸ Uit de tekst van de parlementaire voorbereiding blijkt wel een zekere vrees voor veroordelingen door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg. Nochtans lijkt deze vrees niet verantwoord. Het EVRM verzet zich noch tegen

⁶² Verslag ARTS, *o.c.*, 109.

⁶³ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 178.

⁶⁴ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 178.

⁶⁵ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 180.

⁶⁶ Verslag ARTS, *o.c.*, 108.

⁶⁷ R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 234.

⁶⁸ Vaak wordt deze redenering aangevochten met het argument “*Qui peut le plus, peut le moins*”.

vrijheidsberovende alternatieve maatregelen voorzover deze een wettelijke basis hebben noch tegen beperkingen van het recht op de eerbiediging van het privéleven, die op wettelijke basis berusten en genoodzaakt worden door een gerechtelijk onderzoek in strafzaken.⁶⁹ S. Snacken erkent dat de vrees voor veroordeling door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ongegrond is, maar ziet in de term “alternatief” impliciet het verbod om vrijheidsberovende maatregelen op te leggen, aangezien de vrijheidsberoving “door iets anders” dient vervangen te worden.⁷⁰

d) Gekoppeld aan de vraag of de voorwaarden al dan niet een vrijheidsberovend karakter mogen hebben, stelt zich deze in verband met de fysieke en psychische integriteit van de verdachte: mogen de voorwaarden een inbreuk uitmaken op de fysieke en psychische integriteit van de verdachte. Hierbij sluit de vraag over het akkoord van de verdachte aan. Zoals vermeld (supra, 2.1.2.c) is er geen voorafgaand akkoord van de verdachte vereist. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de verdachte kan weigeren de voorwaarden te aanvaarden, maar dat hij dan het alternatief moet ondergaan zijnde de voorlopige hechtenis.⁷¹

4.1.3. Enkele opmerkingen vanuit de praktijk

a. Algemeen⁷²

Hoewel in de praktijk geregeld voorkomend, zijn herstelmaatregelen (schadevergoeding, teruggave, excuses aanbieden), vorming en dienstverlening geen gepaste maatregelen in het kader van een VOV. Het valt namelijk moeilijk in te zien hoe deze maatregelen kunnen voldoen aan het criterium van vermijden van collusie-, recidive- of vluchtgevaar. Bovendien impliceren deze maatregelen een zekere vorm van schuld ten aanzien van de verdachte zodat het opleggen van zulke maatregelen in strijd komt met het vermoeden van onschuld en de onpartijdigheid van de rechter. Tot slot zijn het opleggen van een schadevergoeding en het bevel tot teruggave bevoegdheden van de vonnisrechter.

Zuivere controlemaatregelen of hulpverlening zijn wel toelaatbaar in het kader van een VOV.

Bij het opleggen van een VOV specificeert de bevoegde instantie of het om een zuivere controlemaatregel, om hulpverlening of om een combinatie van beide gaat.

b. Zuivere controlemaatregelen

⁶⁹ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 126.

⁷⁰ S. SNACKEN, *o.c.*, 161.

⁷¹ Verslag ARTS, *o.c.*, 110.

⁷² K. LAUWAERT, *o.c.*, 68 e.v.

Deze maatregelen kunnen zowel dienen om collusie- en vluchtgevaar te vermijden als om te voorkomen dat de verdachte recidiveert. Bij het bepalen van de precieze inhoud van de controlemaatregel dient rekening gehouden met de praktische haalbaarheid inzake de controle van het verbod/gebod door de politiediensten.

c. Hulpverlening

Deze maatregelen pogen te voorkomen dat de verdachte recidiveert. Aangezien vele magistraten noch de tijd, noch de vereiste deskundigheid bezitten om de hulpverlening volledig zelf uit te werken, voorziet de wet in sociale diensten bij de rechtbanken (art. 38 §1 VHW). Op deze sociale diensten kan beroep gedaan worden voor het toezicht op de naleving van de voorwaarden, zodat het logisch lijkt dat deze de magistraten ook kunnen bijstaan bij de uitwerking van de voorwaarden. Deze sociale diensten zijn echter nooit opgericht zodat de magistraten naar andere partners hebben gezocht die ze onder andere gevonden hebben in de Dienst Justitiehuisen. (Zie ook *infra*, 7.1)

4.2. De borgsom

4.2.1. Algemeen

De rechter kan ook de voorafgaande en volledige betaling van een borgsom vorderen, waarvan hij het bedrag bepaalt.⁷³ Deze maatregel bestond al voor de wet van 20 juli 1990 zij het dat de onderzoeksrechter de borgsom niet kon bevelen op het ogenblik van het aanhoudingsbevel. Thans kan de verdachte in vrijheid gelaten worden of in vrijheid gesteld worden in alle fasen van de rechtspleging. Bovendien kan de VOV met andere voorwaarden worden gecombineerd.⁷⁴

Uiteraard dient de borgsom volledig betaald te zijn vooraleer de verdachte in vrijheid kan gelaten/gesteld worden. De borgsom wordt in de Deposito- en Consignatiekas gestort en het openbaar ministerie doet, op vertoon van het ontvangstbewijs, de beschikking of het arrest van invrijheidstelling ten uitvoer leggen (art. 35 §4 lid 3 VHW).

De borgsom wordt toegewezen aan de staat zodra gebleken is dat de verdachte zonder wettige reden van verschoning niet verschenen is bij enige proceshandeling of ter tenuitvoerlegging van het vonnis (art. 35 §4 lid 5 VHW). Bij de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf is wel vereist dat de politie zich met een gevangenisbriefje heeft aangeboden op de gekende

⁷³ Het bedrag mag niet in verhouding tot de schade worden gesteld, maar moet er toe leiden dat de verdachte zich niet zal onttrekken aan het onderzoek; I. MENNES, *o.c.*, 419.

⁷⁴ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 127.

verblijfplaats van de veroordeelde.⁷⁵ Het Hof van Cassatie heeft gesteld dat de afwezigheid van de verdachte op het moment van de uitspraak niet als “een niet-verschijning bij enige proceshandeling” beschouwd kan worden. De verplichting om te verschijnen bij de proceshandelingen heeft namelijk het contradictoair karakter van de debatten op het oog. De debatten verliezen hun contradictoair karakter niet door de afwezigheid van de verdachte op het moment van de uitspraak zodat deze niet kan leiden tot de toewijzing van de borgsom aan de staat.⁷⁶

De rechter bepaalt het bedrag van de borgsom (art. 35 §4 lid 1 VHW); hij dient een zodanig bedrag te bepalen dat vluchten een reëel financieel nadeel zou betekenen voor de verdachte.⁷⁷

Hoewel nergens in de wet vermeld, wordt algemeen aanvaard dat de betaling niet door de verdachte hoeft te gebeuren; ook een derde zou -zoals onder de oude VHW expliciet vermeld was- de borgsom kunnen storten.⁷⁸ Ook uit de parlementaire voorbereiding blijkt nergens dat de wetgever de bedoeling had om deze mogelijkheid uit te sluiten. Hier kan toch een randbemerking gemaakt worden. Het niet expliciet vermelden van de mogelijkheid dat een derde de borgsom kan betalen, lijkt mij volledig in de lijn te liggen van de filosofie van de nieuwe VHW. Art. 35 §3 in fine VHW bepaalt dat de onderzoeksrechter de voorwaarden oplegt “met inachtneming van de omstandigheden van de zaak”. Indien een derde de borgsom zou willen betalen, mogen we aannemen dat de verdachte zelf onvermogen is. Welnu, indien de verdachte onvermogen is, kan voorgehouden worden dat de oplegging van een borgsom niet overeenstemt met de verplichting om een voorwaarde op te leggen met inachtneming van de omstandigheden van de zaak. Hierbij kan nog aangevoerd worden dat, in tegenstelling tot wat het geval was onder de oude VHW, de onderzoeksrechter nu over een heel gamma van mogelijke voorwaarden beschikt om de verdachte vrij te laten onder voorwaarden. Het is niet meer zo dat door te verbieden dat een derde de borgsom zou mogen betalen, de onvermogen verdachte onmogelijk van een VOV kan genieten.⁷⁹

4.2.2. *De borgsom: een vreemde eend in de bijt?*

De borgsom is uiteraard aan dezelfde vereisten onderworpen als de voorwaarden die behoren tot de open categorie, maar van belang voor een goede situering van de borgsom, is de bemerking dat voor 1973 de borgsom ook om redenen van “openbaar belang” kon worden bevolen, b.v. wanneer zij noodzakelijk was in het belang van het onderzoek. Met andere woorden, de

⁷⁵ Antwerpen 18 oktober 1996, *A.J.T.* 1996-97, 232; Antwerpen 11 april 1996, *A.J.T.* 1996-97, 232.

⁷⁶ Cass. 11 juni 1996, *J.T.* 1997, 269.

⁷⁷ S. SNACKEN, *o.c.*, 163.

⁷⁸ K. LAUWAERT, *o.c.*, 72; CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 127-128; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 232.

⁷⁹ Niet bij wijze van argument, maar bij wijze van opmerking kan ook verwezen worden naar de moeilijke problematiek die kan ontstaan aangaande de rechten van de derde/betaler. Deze problematiek zou uiteraard verdwijnen indien de borgsom niet door een derde wordt gestort.

borgsom kon ook bevolen worden indien de aanhouding niet absoluut noodzakelijk was voor de openbare veiligheid; de borgsom diende immers om de verschijning van de verdachte bij de proceshandelingen te garanderen.⁸⁰

De tweede alinea van art. 35 §4 stelt dat de rechter zijn beslissing om een borgsom te vorderen, “met name kan gronden op ernstige vermoedens dat gelden of waarden afkomstig van het misdrijf in het buitenland zijn geplaatst ofwel verborgen worden gehouden”. Deze gronden volstaan echter niet om een bevel tot aanhouding te rechtvaardigen; bestaat er dan toch een verschil tussen de voorwaarden uit de open categorie enerzijds en de borgsom anderzijds?⁸¹ Aanvankelijk werd gesteld dat de borgsom enkel ingeval van ernstige vermoedens van verborgen gelden mogelijk zou zijn. Commissieleden merkten echter op dat een zo beperkte regeling de mogelijkheid om vrij te komen mits betaling van een borgsom aan personen die geen geld hebben verborgen, wordt ontzegd.⁸² Bijgevolg werd de tekst gewijzigd en is de borgsom een “algemene” alternatieve maatregel, en gelden dus dezelfde vereisten als voor de open categorie, en is de specifieke regeling voor de borgsom pas in tweede orde van toepassing. Ernstige vermoedens dat gelden verborgen zijn gehouden, zijn dus geen voldoende grond om een borgsom te bevelen.⁸³

Dat de invrijheidstelling mits betaling van een borgsom “met name” kan gegrond worden op ernstige vermoedens van verborgen gelden, is geenszins beperkend bedoeld.⁸⁴ Ernstige vermoedens dat gelden verborgen zijn gehouden, zijn dus evenmin de enige grond om een borgsom te bevelen. Bovendien kan gewezen worden op het verschil tussen de Franse en de Nederlandse tekst. “Met name” wekt de indruk dat de rechter enkel en alleen op deze gronden een borgsom kan bevelen; het begrip “notamment” (dat ook vertaald kan worden als “onder andere”) kan ook zo verstaan worden dat de rechter ook nog op andere gronden de borgsom kan bevelen. De Franse tekst kan met andere woorden iets gemakkelijker conform de parlementaire voorbereiding geïnterpreteerd worden.

Het Hof van Beroep te Brussel heeft in een recent arrest duidelijk gesteld dat het enige verschil tussen de voorwaarden uit de open categorie en de borgsom bestaat in het feit dat de borgsom niet onderworpen is aan de termijn van 3 maanden.⁸⁵

In de rechtsleer werd veel kritiek geuit op het feit dat de borgsom enkel teruggegeven kan worden “indien de verdachte bij alle proceshandelingen, alsook ter tenuitvoerlegging van het vonnis, verschenen is”.⁸⁶ De argumentatie was dat in ons rechtssysteem de borgsom bedoeld is als alternatieve maatregel

⁸⁰ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 127.

⁸¹ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 127.

⁸² Verslag ARTS, *o.c.*, 110-111.

⁸³ S. SNACKEN, *o.c.*, 163.

⁸⁴ B. DEJEMEPPE, *o.c.*, 592; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 232.

⁸⁵ Brussel (K.I.) 9 september 1997, *Rev. dr. pén.* 1998, 115.

⁸⁶ Art. 35 §4 lid 4 VHW.

en minder als waarborg voor de verschijning bij de proceshandelingen en de tenuitvoerlegging van de straf. Op dit aspect wordt hierna verder ingegaan.

4.2.3. De terugbetaling van de borgsom

Normalerwijze wordt de borgsom teruggegeven indien de verdachte bij alle proceshandelingen en bij de tenuitvoerlegging van het vonnis is verschenen.⁸⁷

Onder de oude Voorlopige Hechteniswet was de terugbetaling van de borgsom voor het eindvonnis dan ook principieel onmogelijk: de borgsom werd pas terugbetaald indien de verdachte bij alle proceshandelingen en bij de tenuitvoerlegging van het vonnis was verschenen.^{88 89}

Art. 36 VHW bepaalt echter de mogelijkheid om de reeds opgelegde voorwaarden in te trekken. Bijgevolg kan ook de borgsom als voorwaarde ingetrokken worden. Chr. Van den Wyngaert wijst echter op art. 35 §4 lid 4 VHW dat bepaalt dat de borgsom teruggegeven wordt indien de verdachte bij alle proceshandelingen alsook de tenuitvoerlegging van het vonnis verschenen is.⁹⁰ Is hier geen tegenstrijdigheid met de mogelijkheid tot teruggave die in art. 36 VHW wordt gecreëerd?

S. Snacken stelt echter dat hier vergeten wordt dat art. 35 §4 lid 4 zelf bepaalt dat de borgsom kan teruggegeven worden indien de verdachte verschenen is op alle proceshandelingen en bij de tenuitvoerlegging van het vonnis “onverminderd de toepassing van art. 36”.⁹¹ Het Hof van Beroep te Brussel heeft eraan herinnerd dat de borgsom een voorwaarde is die vatbaar is voor wijziging of intrekking, net zoals de overige voorwaarden. Bijgevolg dient de vraag van de verdachte om de borgsom terug te vorderen ontvankelijk verklaard te worden.⁹²

Tenslotte kan gesteld worden dat de VOV veeleer gezien dient te worden als alternatief voor de voorlopige hechtenis, dan als zekerheidstelling.⁹³

5. Rechtsmiddelen

5.1. Algemeen

Gezien het belang van de principiële vrijheid van het individu, werd ook in de oude Voorlopige Hechteniswet veel belang gehecht aan controlemaatregelen

⁸⁷ R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 232.

⁸⁸ Zelfs onder de oude VHW pleitte E. BOUTMANS al voor een mogelijke teruggave van de borgsom voor het eindvonnis: E. BOUTMANS, *Voorlopige hechtenis*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1985, 248.

⁸⁹ Voor een overzicht van de problematiek van de tussentijdse teruggave van de borgsom voor de nieuwe VHW; M. FAURE, “De voorlopige invrijheidstelling met zekerheidstelling”, *R.W.* 1986-87, 2839.

⁹⁰ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 128.

⁹¹ S. SNACKEN, *o.c.*, 164; R. VERSTRAETEN, *o.c.*, 234.

⁹² Brussel (K.I.) 9 september 1997, *Rev. dr. pén.* 1998, 114.

⁹³ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 128.

op de juiste toepassing van de voorlopige hechtenis. Cruciaal hierin waren de rol van de raadkamer en van de kamer van inbeschuldigingstelling.

Met de invoering van de VOV rijst een opmerkelijke situatie die niet kon voorzien worden door de toenmalige wetgever. Zoals vermeld kan de onderzoeksrechter ook beslissen om de verdachte in vrijheid te laten of in vrijheid te stellen voor enige tussenkomst van de raadkamer. De raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling kunnen in deze (vroege) fase hun rol van waarborg voor een juiste toepassing van de voorlopige hechtenis niet spelen, aangezien de wet bepaalt dat tegen de beslissingen inzake VOV dezelfde rechtsmiddelen openstaan als tegen de beslissingen inzake de voorlopige hechtenis (art. 37 VHW). Om voor de verdachte toch enig verhaal mogelijk te maken werd in diens belang een bijzonder rechtsmiddel gecreëerd.

De verwijzing in art. 37 VHW naar de voorlopige hechtenis impliceert eveneens dat inzake termijnen dezelfde regels toepasselijk zijn bij een VOV. Zo bijvoorbeeld stelde het Hof van Beroep te Brussel dat de voorwaarden waarvan de verdachte de opheffing had gevraagd, vervallen indien de kamer van inbeschuldigingstelling hierover geen uitspraak doet binnen de 15 dagen.⁹⁴

5.2. De “gewone” rechtsmiddelen

5.2.1. Tegen beslissingen van de onderzoeksrechter

Zoals hierboven uitgelegd, beschikken noch de verdachte, noch het openbaar ministerie over enige mogelijkheid van beroep tegen de beslissing die de onderzoeksrechter ofwel onmiddellijk ofwel binnen de eerste vijf dagen neemt. De verdachte heeft echter wel een bijzonder rechtsmiddel (infra, 5.3).

Vanaf de eerste tussenkomst van de raadkamer loopt de situatie zoals bij de voorlopige hechtenis. De procureur des Konings heeft een mogelijkheid tot verzet binnen de 24 uren na de mededeling van de onderzoeksrechter. Desgevallend zal de raadkamer tussenkomen. Iedere partij heeft het recht om bij de kamer van inbeschuldigingstelling in beroep te gaan tegen de beslissing van de raadkamer (art. 25 VHW).

Aanvankelijk bestond er enige twijfel omtrent de mogelijkheid van verzet van de procureur des Konings. Art. 35 §5 VHW bepaalt immers dat de onderzoeksrechter bij het in vrijheid stellen over dezelfde bevoegdheden beschikt als bij het in vrijheid laten. Uit de voorbereidende werken blijkt dat de procureur des Konings wel een mogelijkheid tot hoger beroep tegen een beslissing van de onderzoeksrechter heeft.⁹⁵ Ook de geest van de wet en gezien de wenselijkheid van een controlemogelijkheid voor het openbaar ministerie, pleiten voor een mogelijkheid tot beroep (supra, 3.1.3). Eventueel kunnen de

⁹⁴ Brussel (K.I.) 30 maart 1995, *Rev. dr. pén.* 1995, 761.

⁹⁵ Verslag ARTS, *o.c.*, 114.

partijen cassatieberoep aantekenen tegen de beslissing van de kamer van inbeschuldigingstelling.

5.2.2. Tegen beslissingen van de onderzoeksgerechten

a. De raadkamer

Zoals vermeld kan de raadkamer een VOV opleggen telkens wanneer zij besluit een voorlopige hechtenis op te heffen.

De raadkamer kan aldus een VOV opleggen bij de eerste controle na vijf dagen, alsook bij de maandelijks handhavingen. Tegen deze beslissingen van de raadkamer kan de verdachte hoger beroep aantekenen bij de kamer van inbeschuldigingstelling, zij het wel alleen wat betreft de voorwaarden en niet wat betreft het aspect invrijheidstelling bij gebrek aan belang. Het openbaar ministerie kan ook hoger beroep aantekenen bij de kamer van inbeschuldigingstelling en dit zowel tegen de invrijheidstelling zelf als tegen de voorwaarden.

b. De kamer van inbeschuldigingstelling

Bij een beroep tegen een uitspraak van de raadkamer, kan de kamer van inbeschuldigingstelling een VOV opleggen. Tegen deze beslissing van de kamer van inbeschuldigingstelling kan de verdachte een voorziening in cassatie indienen. Net zoals tegen de beslissing van de raadkamer, kan de verdachte alleen tegen de voorwaarden en niet het aspect van invrijheidstelling in cassatie gaan. Het openbaar ministerie beschikt eveneens over een cassatieberoep, dit keer echter beperkt tot het aspect van de voorwaarden.

5.2.3. Tegen beslissingen van de vonnisgerechten

Indien de verdere aanhouding van de verdachte werd bevolen, kunnen de vonnisgerechten een VOV opleggen indien de verdachte een verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling indient. Tegen deze beslissingen zijn hoger beroep en cassatie mogelijk zowel voor de verdachte als voor het openbaar ministerie, zij het dat het cassatieberoep beperkt is tot het aspect van de voorwaarden.

5.2.4. De borgsom

F. Hutsebaut merkt op dat deze regeling verstrekkende gevolgen heeft ingeval van VOV mits betaling van een borgsom.⁹⁶ De rechtspraak stelde dat hoger beroep en cassatie geen reden van bestaan hebben wanneer de betrokkene inmiddels in vrijheid werd gesteld.⁹⁷ Deze stelling werd in de rechtsleer zwaar

⁹⁶ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 175.

⁹⁷ Cass. 17 april 1984, *R.W.* 1984-85, 1846; Antwerpen 21 juni 1983, *R.W.* 1983-84, 1084; Antwerpen 21 april 1981, *R.W.* 1983-84, 799.

bekritiseerd. Er werd betoogd dat de omstandigheid dat de verdachte in vrijheid is gesteld geenszins betekent dat diens hoger beroep zonder belang is geworden aangezien in hoger beroep het bedrag van de borgsom kan verminderd worden of zelfs de invrijheidstelling zonder borgsom mag bevolen worden.⁹⁸ De wet voorziet nu uitdrukkelijk dat inzake VOV⁹⁹ dezelfde rechtsmiddelen als tegen beslissingen inzake voorlopige hechtenis open staan.

5.3. Art. 36 §1 lid 4: een bijzonder rechtsmiddel voor de verdachte

Zoals reeds blijkt uit de titel, geldt dit rechtsmiddel alleen voor de verdachte en niet voor het openbaar ministerie. De verdachte kan krachtens dit artikel vragen dat de opgelegde voorwaarden geheel of gedeeltelijk worden opgeheven of gewijzigd; hij kan ook vragen te worden vrijgesteld van alle voorwaarden of van sommige daarvan. Vrijstelling verlenen dient te onderscheiden worden van opheffing of wijziging van voorwaarden. In het eerste geval blijft de voorwaarde ten gronde bestaan, maar is de verdachte vrijgesteld van de naleving ervan. Zo kan iemand het verbod opgelegd krijgen om naar het buitenland te gaan, maar vrijstelling van dit verbod krijgen om een familievakantie te nemen.¹⁰⁰

Ingeval van verzoek van de verdachte, dient de raadkamer hierover uitspraak te doen binnen vijf dagen, zoniet vervallen de bevolen maatregelen. De wetgever heeft echter nagelaten de procedure voor de indiening van het verzoekschrift te bepalen. Zo heerste enige onduidelijkheid in verband met de inzage van het dossier.¹⁰¹ Sinds de inwerkingtreding van de wet van 18 maart 1998 kan echter de niet aangehouden in verdenking gestelde (voor de wel aangehouden in verdenking gestelden geldt de mogelijkheid tot inzage zoals geregeld in de VHW) de onderzoeksrechter verzoeken om inzage van het deel van het dossier betreffende de feiten die tot de in verdenkingstelling hebben geleid.¹⁰² De onderzoeksrechter kan het verzoek geheel of gedeeltelijk inwilligen. Indien de onderzoeksrechter het verzoek afwijst bestaat een recht van hoger beroep.

6. Verloop van de maatregel

6.1. Een verlengbare maximumtermijn van drie maanden

Art. 35 §1 in fine VHW bepaalt dat de voorwaarden voor maximum drie maanden kunnen opgelegd worden. Deze termijn geldt echter niet voor de borgsom (art. 35 §4 lid 4: “Niettegenstaande de termijn bepaald in artikel 35

⁹⁸ P. ARNOU, noot onder Antwerpen 21 juni 1983, *R.W.* 1983-84, 1084; E. KRINGS, *o.c.*, 591; A. VANDEPLAS, noot onder Antwerpen 21 april 1981, *R.W.* 1983-84, 799; R. VERSTRAETEN, noot onder Cass. 17 april 1984, *R.W.* 1984-85, 1846.

⁹⁹ Zoals uiteengezet valt de borgsom niet onder een speciaal regime (*infra*, 4.2.2).

¹⁰⁰ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 176.

¹⁰¹ F. HUTSEBAUT, *o.c.*, 176.

¹⁰² Art. 61ter Sv.

§1”). Het gaat hier om een maximumtermijn; bijgevolg kunnen de voorwaarden ook voor een kortere termijn opgelegd worden.

De onderzoeksrechter kan de termijn verlengen, zij het telkens voor een termijn van maximum drie maanden. Ook de raadkamer kan beslissen de voorwaarden te handhaven. Het vonnisgerecht tenslotte kan de voorwaarden eveneens telkens verlengen voor maximum drie maanden maar uiterlijk tot het vonnis.

Normaal gezien nemen de voorwaarden, indien geen opheffing (infra, 6.2), verlenging of handhaving plaatsvindt, bijgevolg een einde ofwel op het expliciet bepaalde moment,¹⁰³ ofwel na drie maanden, ofwel op het einde van het gerechtelijk onderzoek, ofwel op de datum van het vonnis.

Het feit dat de driemaandelijke termijn verlengbaar is, kan voor gevolg hebben dat de verdachte zeer lange tijd onderworpen blijft aan de VOV. In dit licht kan art. 6 lid 1 EVRM een rol spelen.¹⁰⁴ Volgens deze bepaling heeft eenieder immers recht op een behandeling van zijn zaak “binnen een redelijke termijn”.

6.2. Wijziging, opheffing en vrijstelling van de voorwaarden

De inlassing van de mogelijkheden om de voorwaarden te wijzigen, op te heffen of om vrijstelling te verlenen van voorwaarden, is ingegeven door de bekommernis om, met het oog op de zinvolheid van de VOV, desgevallend de voorwaarden aan te kunnen passen aan de evoluerende omstandigheden van de zaak.

Deze mogelijkheden staan ingeschreven in artikel 36 VHW. Dit artikel bestaat uit drie duidelijk van elkaar te onderscheiden paragrafen zowel qua orgaan dat de bevoegdheid heeft om de voorwaarden aan te passen, als qua tijdstip waarop de aanpassing kan geschieden.¹⁰⁵ De driedeling kwam tot stand naar aanleiding van de vraag wat diende te gebeuren indien de onderzoeksrechter bepaalde voorwaarden heeft opgelegd, hernieuwd om de drie maanden, en de raadkamer midden in deze termijn verwijst naar het vonnisgerecht. Moet de raadkamer zich in dit geval nog uitspreken over de voorwaarden?¹⁰⁶ Bijgevolg werd het artikel geredigeerd in drie paragrafen.

De onderzoeksrechter kan, krachtens art. 36 §1 lid 1 en lid 3 VHW, gedurende het gerechtelijk onderzoek nieuwe voorwaarden opleggen, reeds opgelegde voorwaarden geheel of gedeeltelijk opheffen of wijzigen en hij kan vrijstelling

¹⁰³ In deze hypothese werden de voorwaarden opgelegd voor een termijn korter dan drie maanden.

¹⁰⁴ P. LEMMENS, “De invloed van het Europees verdrag over de rechten van de mens op bepaalde aspecten van de strafprocedure in België”, *R.W.* 1988-89, 803-808.

¹⁰⁵ Beide zijn logischerwijze met elkaar verbonden.

¹⁰⁶ Verslag ARTS, *o.c.*, 113.

verlengen van de naleving van alle voorwaarden of sommige daarvan. Hier dient gewezen op de bijzondere mogelijkheden voor de verdachte (supra, 5.2). Luidens §2 heeft de raadkamer een beperktere bevoegdheid inzake aanpassingen van de voorwaarden. Zij kan, bij het regelen van de rechtspleging, via een gemotiveerde beschikking beslissen om de voorwaarden te handhaven of in te trekken. Zij kan echter geen nieuwe voorwaarden opleggen.

In de derde paragraaf wordt de bevoegdheid van het vonnisgerecht bepaald na het afsluiten van het gerechtelijk onderzoek. Het vonnisgerecht kan de opgelegde voorwaarden intrekken en vrijstelling verlenen van de naleving van voorwaarden. Zij kan evenmin nieuwe voorwaarden opleggen.

In verband met de borgsom kan nog vermeld worden dat de teruggave van de borgsom, aangezien zij een van de modaliteiten van de VOV is, perfect mogelijk is voor de uitspraak (supra, 4.2.3).

7. Controle en sancties

7.1. De controle

Het is duidelijk dat, hoewel de wetgever hier weinig belang aan heeft gehecht, de mogelijkheden tot controle enorm belangrijk zijn voor het welslagen van een VOV; een VOV kan immers enige kans tot welslagen hebben indien de persoon die aan de voorwaarden onderworpen is, inziet dat de voorwaarden serieus genomen worden en dat hij beseft dat er controle op uitgevoerd wordt.

Het toezicht is in handen van de onderzoeksrechter indien de VOV tot stand is gekomen tijdens het gerechtelijk onderzoek. Indien een vonnisgerecht de VOV heeft opgelegd, berust het toezicht bij de parketten. Zowel de onderzoeksrechter als het openbaar ministerie kunnen voor het uitoefenen van het toezicht beroep doen op de politiediensten -zowel op de gemeentepolitie als op de rijkswacht¹⁰⁷ en de gerechtelijke politie¹⁰⁸- en op de sociale diensten bij de rechtbanken. De Minister van Justitie specificeerde dat voor de controle van en het toezicht op de maatregelen enkel beroep kan gedaan worden op de sociale diensten bij de rechtbanken, maar dat voor de uitwerking van de alternatieve maatregel zelf wel beroep kan gedaan worden op een sociale dienst die niet verbonden is aan een rechtbank.¹⁰⁹ Deze nochtans in de wet vernoemde sociale diensten van de rechtbanken werden in werkelijkheid nooit opgericht. In de praktijk wordt een onderscheid gemaakt al naargelang het om zuivere controlemaatregelen dan wel om hulpverleningsmaatregelen gaat (supra, 4.1.3). In het eerste geval wordt de controle toevertrouwd aan een politiedienst; in het tweede geval wordt een beroep gedaan op de dienst die

¹⁰⁷ Op de vraag of ook de rijkswacht bedoeld werd, heeft de Minister van Justitie positief geantwoord: verslag ARTS, *o.c.*, 115.

¹⁰⁸ K. LAUWAERT, *o.c.*, 74.

¹⁰⁹ Verslag ARTS, *o.c.*, 115.

mee geholpen heeft aan de uitwerking van de maatregel. Bij drugsverslaafden is het van belang dat de betrokkene zoveel mogelijk verwezen wordt naar gespecialiseerde diensten die onafhankelijk zijn van justitie, zodat deze, ook na de VOV, weet waar hij gehoor kan krijgen.¹¹⁰

Alhoewel hierover niets terug te vinden is in de wet,¹¹¹ heeft zich in de praktijk een stelsel van rapportering ontwikkeld.¹¹² Om efficiënte controle mogelijk te maken is rapportering van essentieel belang. Hierbij dient opgemerkt dat daartoe een goede samenwerking tussen magistraat en hulpverlener onontbeerlijk is. Zodoende moeten duidelijke afspraken gemaakt worden over wie rapporteert, wanneer dit moet gebeuren en wat inhoudelijk van de rapportering verwacht wordt. Gelet op het beroepsgeheim waaraan “al wie ingeschakeld wordt bij het toezicht op de naleving van de voorwaarden” (art. 38 §1 lid 2 VHW) onderworpen is, lijkt het aangewezen om de rapportering te beperken tot de vermelding of de voorwaarden worden nageleefd of niet.

In het algemeen zal het welslagen van het stelsel van de VOV in belangrijke mate afhankelijk zijn van het respect en het begrip dat magistraat en hulpverlener voor elkaar hebben en van hun wederzijdse samenwerking. Zo zal de hulpverlener er begrip voor moeten opbrengen dat de VOV niet verlengd wordt omdat niet meer aan de juridische vereisten is voldaan, zelfs indien de hulpverlening goed verloopt. Anderzijds zal de magistraat daadwerkelijk rekening moeten houden met het advies dat verleend wordt door de hulpverlener en zal hij zich hier mogelijkerwijze door laten leiden.

S. Snacken wijst ook op de problematiek van de bevoegdheidsverdeling: de uitvoering van en de controle op rechterlijke beslissingen is een federale bevoegdheid, de hulp aan rechtsonderhorigen is een gemeenschapsbevoegdheid.¹¹³

7.2. Sanctie bij niet-naleving van de voorwaarden

Bij niet-naleving van de voorwaarden kan de onderzoeksrechter, de rechtbank of het hof van beroep een bevel tot aanhouding uitvaardigen (art. 38 §2 VHW). Het betreft hier dus weer een mogelijkheid; de wetgever heeft willen vermijden dat de niet-naleving van de voorwaarden automatisch zou leiden tot een voorlopige hechtenis.¹¹⁴ Bovendien bepaalt art. 38 §2 VHW uitdrukkelijk dat het bevel tot aanhouding alleen uitgevaardigd kan worden indien is voldaan aan de voorwaarden bepaald in art. 28 VHW. Zodoende zal moeten aangetoond worden dat de verdachte ofwel verzuimd heeft bij enige

¹¹⁰ F. SMETS en S. KEMPENEERS, *o.c.*, 199.

¹¹¹ Over de problematiek dienaangaande; S. SMETS en S. KEMPENEERS, *o.c.*, 191.

¹¹² K. LAUWAERT, *o.c.*, 74.

¹¹³ S. SNACKEN, *o.c.*, 166.

¹¹⁴ Vooral in verband met de drugsproblematiek is het noodzakelijk dat de betrokkene meer dan één kans krijgt; S. SMETS en S. KEMPENEERS, *o.c.*, 190.

proceshandeling te verschijnen, ofwel dat nieuwe en ernstige omstandigheden de aanhouding wettigen. De niet-naleving op zich kan echter in bepaalde gevallen beschouwd worden als een nieuwe en ernstige omstandigheid in de zin van art. 28 VHW.

De Raad van State heeft echter een belangrijke bemerking gemaakt bij dit laatste: “De bevoegdheid die tot nog toe door de vonnisgerechten wordt uitgeoefend, bestaat erin iemand in vrijheid te stellen en niet een bevel tot aanhouding tegen hem uit te vaardigen. Een zodanige beslissing zou een vooroordeel kunnen inhouden ten aanzien van de schuld van een verdachte die nog niet de gelegenheid heeft gehad om zich op de tenlastelegging zelve te verdedigen.”¹¹⁵ Gelet op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg¹¹⁶ is dit een belangrijke waarschuwing, maar de wetgever heeft deze naast zich neergelegd.¹¹⁷

8. De VOV en Franchimont¹¹⁸

De in 1991 opgerichte “Commissie Franchimont”, die haar eerste verslag publiceerde in 1994, is erin geslaagd een aantal belangrijke hervormingen door te voeren.

De wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis werd echter nauwelijks aangeroerd door de “kleine Franchimont”: slechts twee artikelen, namelijk de artikelen 27 en 30 VHW, werden gewijzigd.

Uiteraard zal de wet van 18 maart 1998 wel onrechtstreeks invloed hebben op het stelsel van de voorlopige hechtenis en meer specifiek op de VOV, maar het lijkt niet aangewezen om hier in het kader van deze bijdrage verder op in te gaan.

9. Besluit

De VOV is een kind waar door velen reikhalzend naar werd uitgekeken. Door haar invoering werd eindelijk een grijstint gecreëerd tussen absolute vrijheid en radicale vrijheidsberoving. De verwachtingen waren dan ook groot... Enerzijds moest zij functioneren als alternatief voor de voorlopige hechtenis; door sommigen werd dan ook hardop gedroomd van een verlaging van het aantal voorlopige hechtenissen. Anderzijds hadden ook de voorstanders van alternatieve maatregelen hoge verwachtingen van de VOV; hulpverlening zou de plaats innemen van zuivere repressie.

¹¹⁵ Advies Raad van State, *Parl. St. Senaat*, 1988-89, nr. 658/1, 66.

¹¹⁶ E.H.R.M. 26 oktober 1984, *Publ. Eur. Court H.R.*, Serie A, Vol. 86 (De Cubber v. België); E.H.R.M. 1 oktober 1982, *Publ. Eur. Court H.R.*, Serie A, Vol. 53 (Piersack v. België).

¹¹⁷ CHR. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 126.

¹¹⁸ T. DESCHEPPER, *De nieuwe wet Franchimont*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1998, 129 e.v.

Via de strenge toepassingsvoorwaarden heeft de wetgever absoluut willen voorkomen dat de VOV zou worden opgelegd in omstandigheden waar normaal geen voorlopige hechtenis mogelijk zou zijn. Het “netwidening-effect” moest koste wat kost vermeden worden. Of dit daadwerkelijk is gelukt, valt -zoals gezegd- zeer moeilijk na te gaan.

De verhoopte daling van het aantal voorlopige hechtenissen bleef, zij het na een korte vermindering, echter uit. Waren de verwachtingen op dit punt te hoog gesteld?

Karakteristiek voor de VOV is haar grote flexibiliteit. Dit is ongetwijfeld haar sterke punt. Zowel de onderzoeksrechter als de onderzoeks- en vonnisgerechten kunnen een VOV opleggen. Daarbij zijn zij niet geremd door enige limitatieve lijst maar kunnen zij via hun creativiteit de geknipte voorwaarden opleggen, aangepast aan de situatie. Bovendien is de VOV zo geconcipieerd dat de voorwaarden aangepast kunnen worden gedurende de VOV en werden automatische omschakelingen naar de voorlopige hechtenis zo veel mogelijk vermeden. Hieruit blijkt dat met de VOV een veelzijdig instrument werd aangeboden.

Hierbij past toch een randbemerking. Uit de praktijk blijkt dat veel nog niet naar wens verloopt. Te vaak nog worden stereotiepe voorwaarden opgelegd, de relatie tussen justitie en hulpverlening verloopt nog te stroef. Eén en ander volgt zonder twijfel uit het moeilijk samengaan van “straffen” en “helpen”, een evenwichtsoefening die in het kader van de VOV vaak gemaakt moet worden.

Bijna 10 jaar na haar invoering kan gesteld worden dat de wetgever een mooi kind heeft gebaard. Het stelsel van de VOV is een evenwichtig instrument dat een volwaardig alternatief voor de voorlopige hechtenis vormt. Duidelijk is dat het volledig potentieel van deze figuur nog niet benut is. Er dient geïnvesteerd in personeel, in middelen en (vooral) in opleiding zodat een mentaliteitsverandering mogelijk wordt. Met enige goede wil kan toch gesteld worden dat allerlei initiatieven, zoals de publicatie van het Penologisch vademecum, blijf geven van “een wil tot verandering” om zo tot een “volwassen” VOV te komen en om, meer algemeen, zo de alternatieve maatregelen en straffen de plaats te geven die ze verdienen in dit vernieuwde straflandschap.