

Geschäftsverzeichnismrn. 4003, 4010, 4012, 4015, 4016 und 4027
Urteil Nr. 105/2007 vom 19. Juli 2007

## URTEIL

---

*In Sachen:* Klagen auf völlige oder teilweise Nichtigerklärung des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 « zur Abänderung verschiedener Bestimmungen des Strafprozessgesetzbuches und des Gerichtsgesetzbuches im Hinblick auf die Verbesserung der Untersuchungsmethoden im Kampf gegen den Terrorismus und das schwere und organisierte Verbrechen », erhoben von L.L. und anderen.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden A. Arts und M. Melchior, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden A. Arts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

\*

\* \*



## I. Gegenstand der Klagen und Verfahren

a. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 20. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 22. Juni 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob L.L. Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 235ter des Strafprozessgesetzbuches, eingefügt durch Artikel 23 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 « zur Abänderung verschiedener Bestimmungen des Strafprozessgesetzbuches und des Gerichtsgesetzbuches im Hinblick auf die Verbesserung der Untersuchungsmethoden im Kampf gegen den Terrorismus und das schwere und organisierte Verbrechen » (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 30. Dezember 2005, zweite Ausgabe).

b. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 27. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 28. Juni 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben die Kammer der flämischen Rechtsanwaltschaften, mit Sitz in 1000 Brüssel, Koningsstraat 148, und Jo Stevens, wohnhaft in 2018 Antwerpen, Van Schoonbekestraat 70, Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 6, 7, 9 bis 13 Nr. 2, 14, 18, 22 bis 25 und 28 des vorerwähnten Gesetzes vom 27. Dezember 2005.

c. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 28. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 30. Juni 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben die Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften, mit Sitz in 1050 Brüssel, Washingtonstraat 40, und Denis Bosquet, wohnhaft in 1180 Brüssel, Oude Molenstraat 206, Klage auf Nichtigerklärung des vorerwähnten Gesetzes vom 27. Dezember 2005.

d. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 29. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 30. Juni 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob P.V. Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 235ter des Strafprozessgesetzbuches, eingefügt durch Artikel 23 des vorerwähnten Gesetzes vom 27. Dezember 2005.

e. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 29. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 30. Juni 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob J.G. Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 235ter des Strafprozessgesetzbuches, eingefügt durch Artikel 23 des vorerwähnten Gesetzes vom 27. Dezember 2005.

f. Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 30. Juni 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 3. Juli 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben die VoG « Syndicat des avocats pour la démocratie », mit Vereinigungssitz in 1030 Brüssel, Paleizenstraat 154, die VoG « Ligue des droits de l'homme », mit Vereinigungssitz in 1190 Brüssel, Alsebergsesteenweg 303, und die VoG « Liga voor Mensenrechten », mit Vereinigungssitz in 9000 Gent, Van Stopenberghestraat 2, Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 2, 5, 6, 10, 12, 13 Nr. 2 und 22 bis 25 des vorerwähnten Gesetzes vom 27. Dezember 2005.

Diese unter den Nummern 4003, 4010, 4012, 4015, 4016 und 4027 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

Schriftsätze wurden eingereicht vom Ministerrat und - aufgrund von Artikel 78 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 - von

- L.L.,
- F.C.,
- J. V.d.B., I.V., W. V.d.B., G.V. und G.V.

Die klagenden Parteien haben Erwidierungsschriftsätze eingereicht.

Gegenerwidierungsschriftsätze wurden eingereicht von

- J. V.d.B., I.V., W. V.d.B., G.V. und G.V.,
- F.C.,
- dem Ministerrat.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 10. Mai 2007

- erschienen
- RA F. Moeykens, in Brügge zugelassen, für L.L.,
- RÄin H. Geinger, beim Kassationshof zugelassen, für die Kammer der flämischen Rechtsanwaltschaften und Jo Stevens,
- RA A. Masset, in Verviers zugelassen, für die Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften,
- RA B. Cambier, in Brüssel zugelassen, für Denis Bosquet,
- RA F. Moeykens *loco* RA D. Crabeels, in Brügge zugelassen, für P.V.,
- RA F. Moeykens *loco* RA L. Martens, in Brügge zugelassen, für J.G.,
- RA V. Letellier, in Brüssel zugelassen, für die VoG « Syndicat des avocats pour la démocratie », die VoG « Ligue des droits de l'homme » und die VoG « Liga voor Mensenrechten »,
- RA F. Moeykens *loco* RA H. Dekeyzer, in Brügge zugelassen, für F.C.,
- RA H. Rieder, in Gent zugelassen, für J. V.d.B., I.V., W. V.d.B., G.V. und G.V.,
- RA J. Bourtembourg und RA F. Belleflamme, in Brüssel zugelassen, für den Ministerrat,
- haben die referierenden Richter E. De Groot und J.-P. Moerman Bericht erstattet,
- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurden die Rechtssachen zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989, die sich auf das Verfahren und den Sprachgebrauch beziehen, wurden eingehalten.

## II. Die angefochtenen Bestimmungen

### « KAPITEL I. - Allgemeine Bestimmung

Artikel 1. Vorliegendes Gesetz regelt eine in Artikel 77 der Verfassung erwähnte Angelegenheit.

KAPITEL II. - Bestimmung zur Abänderung des einleitenden Titels des Strafprozessgesetzbuches.

Art. 2. In das Gesetz vom 17. April 1878 zur Einführung des einleitenden Titels des Strafprozessgesetzbuches wird ein Kapitel V eingefügt, das Artikel 30 umfasst; es lautet:

‘ Kapitel V. - Unzulässigkeit der Strafverfolgung wegen Provokation

Art. 30. Die Provokation von Straftaten ist verboten.

Es liegt Provokation vor, wenn beim Täter die Absicht zu einer Straftat durch Eingreifen eines Polizeibeamten oder eines Dritten, der auf ausdrückliche Bitte dieses Beamten handelt, direkt hervorgerufen oder verstärkt wird oder bestätigt wird, während der Täter dies beenden wollte.

Im Fall der Provokation ist die Strafverfolgung unzulässig in Bezug auf diese Handlungen. ’

KAPITEL III. - Bestimmungen zur Abänderung des Strafprozessgesetzbuches

Art. 3. Artikel 28*septies* des Strafprozessgesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 12. März 1998, abgeändert durch die Gesetze vom 8. April 2002 und 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 28*septies*. Der Prokurator des Königs kann vom Untersuchungsrichter die Ausführung einer Untersuchungshandlung fordern, zu der nur Letzterer befugt ist, mit Ausnahme des Haftbefehls im Sinne von Artikel 16 des Gesetzes vom 20. Juli 1990 über die Untersuchungshaft, der vollständig anonymen Zeugenaussage im Sinne von Artikel 86*bis*, der Überwachungsmaßnahme im Sinne von Artikel 90*ter*, der Untersuchungshandlungen im Sinne der Artikel 56*bis* Absatz 2 und 89*ter* sowie der Haussuchung, ohne dass eine gerichtliche Untersuchung eingeleitet wird. Nach der Durchführung der Untersuchungshandlung durch den Untersuchungsrichter entscheidet dieser, ob er die Akte an den Prokurator des Königs zurücksendet, der für die Weiterführung der Ermittlung zuständig ist, oder ob er selbst die gesamte Untersuchung weiterführt, wobei in diesem Fall weiter gemäß den Bestimmungen von Kapitel VI dieses Buches vorgegangen wird. Gegen diese Entscheidung ist kein Rechtsmittel möglich. ’

Art. 4. Artikel 46*ter* § 1 Absatz 4 desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Der Begriff ' Korrespondenz ' im Sinne dieses Artikels ist so zu verstehen, wie er in Artikel 131 Nrn. 6, 7 und 11 des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen festgelegt wurde. ’

Art. 5. Artikel 46<sup>quater</sup> desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 46<sup>quater</sup>. § 1. Bei der Ermittlung von Verbrechen und Vergehen kann der Prokurator des Königs, wenn schwerwiegende Indizien dafür bestehen, dass die Straftaten zu einer korrekionalen Hauptgefängnisstrafe von einem Jahr oder einer schwereren Strafe führen können, die folgenden Informationen fordern:

a) die Liste der Bankkonten, Bankschließfächer oder Finanzinstrumente im Sinne von Artikel 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 2. August 2002 über die Aufsicht über den Finanzsektor und die Finanzdienstleistungen, deren Inhaber, Bevollmächtigter oder wirtschaftlicher Eigentümer der Verdächtige ist, und gegebenenfalls alle diesbezüglichen Angaben;

b) die Banktransaktionen, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums auf einem oder mehreren dieser Bankkonten oder Finanzinstrumente durchgeführt wurden, einschließlich der Besonderheiten bezüglich aller Auftraggeber- oder Empfängerkonten;

c) die Angaben in Bezug auf die Inhaber oder Bevollmächtigten, die während eines bestimmten Zeitraums Zugang zu diesen Bankschließfächern haben oder hatten.

§ 2. Wenn die Ermittlung dies notwendig macht, kann der Prokurator des Königs darüber hinaus fordern, dass:

a) während eines erneuerbaren Zeitraums von höchstens zwei Monaten die Banktransaktionen in Bezug auf eines oder mehrere dieser Bankkonten, Bankschließfächer oder Finanzinstrumente des Verdächtigen beobachtet werden;

b) die Bank oder die Kreditanstalt die mit diesen Bankkonten, Bankschließfächern oder Finanzinstrumenten verbundenen Guthaben und Verbindlichkeiten nicht mehr herausgeben darf für einen von ihm festgelegten Zeitraum, der jedoch nicht länger sein darf als der Zeitraum ab dem Zeitpunkt, an dem die Bank oder die Kreditanstalt seinen Antrag zur Kenntnis genommen hat, bis drei Werktage nach der Mitteilung der betreffenden Angaben durch diese Anstalt. Diese Maßnahme kann nur gefordert werden, wenn schwerwiegende und besondere Umstände dies rechtfertigen, und nur dann, wenn die Ermittlungen sich auf Verbrechen oder Vergehen im Sinne von Artikel 90<sup>ter</sup> §§ 2 bis 4 des Strafprozessgesetzbuches beziehen.

§ 3. Der Prokurator des Königs kann durch eine schriftliche und mit Gründen versehene Entscheidung die Mitarbeit der Bank oder der Kreditanstalt fordern, um die Maßnahmen im Sinne der §§ 1 und 2 zu ermöglichen. Die Bank oder die Kreditanstalt ist zur sofortigen Mitarbeit verpflichtet. In der Entscheidung legt der Prokurator des Königs fest, in welcher Form die Angaben im Sinne von § 1 ihm mitgeteilt werden.

Jede Person, die aufgrund ihrer Funktion Kenntnis von der Maßnahme erlangt oder daran mitarbeitet, ist zur Geheimhaltung verpflichtet. Jeder Verstoß gegen die Geheimhaltung wird gemäß Artikel 458 des Strafgesetzbuches geahndet.

Jede Person, die ihre Mitarbeit an dem Antrag im Sinne dieses Artikels verweigert, wird mit einer Gefängnisstrafe von acht Tagen bis zu einem Jahr und mit einer Geldstrafe von sechsundzwanzig Euro bis zehntausend Euro oder mit nur einer dieser Strafen bestraft.’

Art. 6. In dasselbe Gesetzbuch wird ein Artikel 46<sup>quinquies</sup> mit folgendem Wortlaut eingefügt:

‘ Art. 46<sup>quinquies</sup>. § 1. Unbeschadet des Artikels 89<sup>ter</sup> kann der Prokurator des Königs durch eine schriftliche und mit Gründen versehene Entscheidung die Polizeidienste ermächtigen, zu jeder Zeit ohne Mitwissen des Eigentümers oder seiner Angehörigen oder ohne deren Zustimmung einen Privatraum zu betreten, wenn schwerwiegende Indizien bestehen, dass die strafbaren Handlungen eine Straftat im Sinne von Artikel 90<sup>ter</sup> §§ 2 bis 4 darstellen oder darstellen würden oder im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324<sup>bis</sup> des Strafgesetzbuches begangen wurden oder begangen worden wären und wenn die anderen Untersuchungsmöglichkeiten nicht zur Wahrheitsfindung auszureichen scheinen.

Ein privater Raum im Sinne dieses Artikels ist ein Ort, der offensichtlich:

- keine Wohnung ist;
- kein durch eine Wohnung umgebenes Nebengebäude im Sinne der Artikel 479, 480 und 481 des Strafgesetzbuches ist;
- kein zu Berufszwecken benutzter Raum oder Wohnsitz eines Rechtsanwalts oder eines Arztes im Sinne von Artikel 56*bis* Absatz 3 ist.

In Dringlichkeitsfällen kann die Entscheidung im Sinne von Absatz 1 mündlich mitgeteilt werden. Die Entscheidung muss in diesem Fall schnellstmöglich schriftlich mit Gründen versehen und bestätigt werden.

Wenn die Entscheidung im Sinne von Absatz 1 im Rahmen der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden im Sinne der Artikel 47*ter* bis 47*decies* getroffen wird, werden die Entscheidung und alle damit verbundenen Protokolle spätestens nach Beendigung der besonderen Ermittlungsmethode der Straftakte beigefügt.

§ 2. Das Eindringen in Privaträume im Sinne von § 1 kann nur durchgeführt werden mit dem Zweck:

1. diesen Ort zu inspizieren und auf das etwaige Vorhandensein von Sachen hin zu prüfen, die Gegenstand einer Straftat sind, die dazu gedient haben oder dazu bestimmt sind, eine solche zu begehen, oder die durch eine Straftat hergestellt wurden, von Vermögensvorteilen, die direkt aus der Straftat erzielt wurden, von Gütern und Wertgegenständen, durch die sie ersetzt wurden, und von Einkünften aus den investierten Vorteilen;
2. Beweise für das Vorhandensein von Sachen im Sinne von Nr. 1 zu sammeln;
3. im Rahmen einer Observation ein technisches Mittel im Sinne von Artikel 47*sexies* § 1 Absatz 3 zu installieren.

§ 3. Eine diskrete Sichtkontrolle kann vom Prokurator des Königs nur für Orte beschlossen werden, für die man auf der Grundlage von präzisen Indizien vermutet, dass sich die Sachen im Sinne von § 2 Nr. 1 dort befinden, dass diesbezüglich Beweise gesammelt werden können oder dass sie von verdächtigen Personen benutzt werden.

§ 4. Die Anwendung technischer Mittel zu dem in § 2 angeführten Zweck wird dem Betreten von Privaträumen im Sinne von § 1 gleichgestellt. ’

Art. 7. Artikel 47*ter* § 1 desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ § 1. Die besonderen Ermittlungsmethoden sind die Observation, die Infiltrierung und die Inanspruchnahme von Informanten.

Diese Methoden werden durch die vom Minister der Justiz bezeichneten Polizeidienste im Rahmen einer Ermittlung oder einer gerichtlichen Untersuchung unter der Kontrolle der Staatsanwaltschaft und unbeschadet der Artikel 28*bis* §§ 1 und 2, 55 und 56 § 1 und 56*bis* mit dem Ziel angewandt, die Täter von Straftaten zu verfolgen, Daten und Informationen zu suchen, zu erfassen, aufzuzeichnen und zu verarbeiten auf der Grundlage schwerwiegender Indizien dafür, dass strafbare Handlungen, die bereits bekannt sind oder nicht, begangen werden oder bereits begangen wurden.

Diese Methoden können unter den gleichen Bedingungen wie denjenigen, die für die Observation, die Infiltrierung und die Inanspruchnahme von Informanten vorgesehen sind, im Rahmen der Vollstreckung von Strafen oder Freiheitsentziehungsmaßnahmen angewandt werden, wenn die Person sich deren Vollstreckung entzogen hat. ’

Art. 8. Artikel 47*quinquies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, wird wie folgt abgeändert:

1. § 2 Absatz 3 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Absatz 1 und Absatz 2 sind ebenfalls anwendbar auf die Personen, die direkt eine notwendige Hilfe oder Unterstützung zur Ausführung dieses Auftrags geleistet haben, sowie die Personen im Sinne von Artikel 47*octies* § 1 Absatz 2. ’

2. In § 2 Absatz 4 werden die Wörter 'und den Personen im Sinne von Absatz 3' zwischen den Wörtern 'einem Polizeibeamten' und den Wörtern 'zum Begehen von Straftaten' eingefügt.

3. § 3 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ § 3. Die Polizeibeamten melden dem Prokurator des Königs schriftlich und vor der Durchführung der besonderen Ermittlungsmethoden die Straftaten im Sinne von § 2, die sie oder die Personen im Sinne von § 2 Absatz 3 zu begehen beabsichtigen.

Wenn diese vorherige Mitteilung nicht stattfinden konnte, informieren die Polizeibeamten den Prokurator des Königs umgehend über die Straftaten, die sie oder die Personen im Sinne von § 2 Absatz 3 begangen haben, und bestätigen dies danach schriftlich. ’

Art. 9. Artikel 47*sexies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird wie folgt abgeändert:

1. § 1 wird um folgenden Absatz ergänzt:

‘ Ein für das Aufnehmen von Fotos verwendeter Apparat gilt ausschließlich in dem in Artikel 56*bis* Absatz 2 vorgesehenen Fall als ein technisches Mittel im Sinne dieses Gesetzbuches. ’

2. § 4 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ § 4. Der Prokurator des Königs gibt zu diesem Zeitpunkt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die von den Polizeidiensten und den Personen im Sinne von Artikel 47*quinquies* § 2 Absatz 3 im Rahmen der Observation begangen werden können.

Diese Entscheidung wird in der Akte im Sinne von Artikel 47*septies* § 1 Absatz 2 aufbewahrt. ’

3. § 7 Absatz 2 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Der Prokurator des Königs gibt zu diesem Zeitpunkt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die von den Polizeidiensten und den Personen im Sinne von Artikel 47*quinquies* § 2 Absatz 3 im Rahmen der durch den Untersuchungsrichter angeordneten Observation begangen werden können. Diese Entscheidung wird in der Akte im Sinne von Artikel 47*septies* § 1 Absatz 2 aufbewahrt. ’

Art. 10. Artikel 47*septies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 47*septies*. § 1. Der Gerichtspolizeioffizier im Sinne von Artikel 47*sexies* § 3 Nr. 6 legt dem Prokurator des Königs einen ausführlichen, vollständigen und wahrheitsgetreuen schriftlichen Bericht über jede Phase der Durchführung der von ihm geleiteten Observierungen vor.

Diese vertraulichen Berichte werden dem Prokurator des Königs direkt übermittelt, der sie in einer getrennten und vertraulichen Akte aufbewahrt. Er allein hat Zugang zu dieser Akte, unbeschadet des in Artikel 56*bis* beziehungsweise den Artikeln 235*ter* § 3 und 235*quater* § 3 vorgesehenen Rechtes auf Einsichtnahme des Untersuchungsrichters und der Anklagekammer. Der Inhalt dieser Akte fällt unter das Berufsgeheimnis.

§ 2. Die Genehmigung zur Observation und die Entscheidungen zur Abänderung, Ergänzung oder Verlängerung werden der vertraulichen Akte beigefügt.



Der Gerichtspolizeioffizier im Sinne von Artikel 47*sexies* § 3 Nr. 6 erstellt ein Protokoll über die verschiedenen Phasen der Durchführung der Observation, erwähnt darin jedoch kein Element, das die verwendeten technischen Mittel und die polizeilichen Untersuchungstechniken oder die Gewährleistung der Sicherheit und der Anonymität der betreffenden Informanten und der Polizeibeamten, die mit der Durchführung der Observation beauftragt sind, gefährden könnte. Diese Elemente werden ausschließlich in den schriftlichen Bericht im Sinne von § 1 Absatz 1 aufgenommen.

In einem Protokoll wird auf die Genehmigung zur Observation verwiesen und werden die Vermerke im Sinne von Artikel 47*sexies* § 3 Nrn. 1, 2, 3 und 5 aufgenommen. Der Prokurator des Königs bestätigt durch eine schriftliche Entscheidung das Bestehen der von ihm erteilten Genehmigung zur Observation.

Die verfassten Protokolle und die Entscheidung im Sinne von Absatz 3 werden spätestens nach Beendigung der Observation der Strafakte beigelegt.

Art. 11. In Artikel 47*octies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, werden folgende Änderungen vorgenommen:

1. § 4 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ § 4. Der Prokurator des Königs gibt zu diesem Zeitpunkt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die von den Polizeidiensten und den Personen im Sinne von Artikel 47*quinquies* § 2 Absatz 3 im Rahmen der Infiltration begangen werden können. Diese Entscheidung wird in der Akte im Sinne von Artikel 47*novies* § 1 Absatz 2 aufbewahrt. ’

2. § 7 Absatz 2 wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Der Prokurator des Königs gibt zu diesem Zeitpunkt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die von den Polizeidiensten und den Personen im Sinne von Artikel 47*quinquies* § 2 Absatz 3 im Rahmen der durch den Untersuchungsrichter angeordneten Infiltration begangen werden können. Diese Entscheidung wird in der Akte im Sinne von Artikel 47*novies* § 1 Absatz 2 aufbewahrt. ’

Art. 12. Artikel 47*novies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 47*novies*. § 1. Der Gerichtspolizeioffizier im Sinne von Artikel 47*octies* § 3 Nr. 6 legt dem Prokurator des Königs einen ausführlichen, vollständigen und wahrheitsgetreuen schriftlichen Bericht über jede Phase der Durchführung der von ihm geleiteten Infiltrierungen vor.

Diese vertraulichen Berichte werden dem Prokurator des Königs direkt übermittelt, der sie in einer getrennten vertraulichen Akte aufbewahrt. Er allein hat Zugang zu dieser Akte, unbeschadet des in Artikel 56*bis* beziehungsweise den Artikeln 235*ter* § 3 und 235*quater* § 3 vorgesehenen Rechtes auf Einsichtnahme des Untersuchungsrichters und der Anklagekammer. Der Inhalt dieser Akte fällt unter das Berufsgeheimnis.

§ 2. Die Genehmigung zur Infiltration und die Entscheidungen zur Abänderung, Ergänzung oder Verlängerung werden der vertraulichen Akte beigelegt.

Der Gerichtspolizeioffizier im Sinne von Artikel 47*octies* § 3 Nr. 6 erstellt ein Protokoll über die verschiedenen Phasen der Durchführung der Infiltration, erwähnt darin jedoch kein Element, das die verwendeten technischen Mittel und die polizeilichen Untersuchungstechniken oder die Gewährleistung der Sicherheit und der Anonymität des Informanten, der Polizeibeamten, die mit der Durchführung der Observation beauftragt sind, und der in Artikel 47*octies* § 1 Absatz 2 erwähnten Zivilperson gefährden könnte. Diese Elemente werden ausschließlich in den schriftlichen Bericht im Sinne von § 1 Absatz 1 aufgenommen.

In einem Protokoll wird auf die Genehmigung zur Infiltration verwiesen und werden die Vermerke im Sinne von Artikel 47*octies* § 3 Nrn. 1, 2, 3 und 5 aufgenommen. Der Prokurator des Königs bestätigt durch eine schriftliche Entscheidung das Bestehen der von ihm erteilten Genehmigung zur Infiltration.

Die verfassten Protokolle und die Entscheidung im Sinne von Absatz 3 werden spätestens nach Beendigung der Infiltration der Strafakte beigefügt. ’

Art. 13. In Artikel 47*decies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, werden folgende Änderungen vorgenommen:

1. Im französischen Text von § 3 Absatz 4 wird das Wort 'informateurs ' durch das Wort 'indicateurs ' ersetzt.
2. Der Artikel wird um den nachstehenden Paragraphen ergänzt:

‘ § 7. Wenn ein Informant enge Beziehungen zu einer oder mehreren Personen unterhält, für die schwerwiegende Indizien darauf vorliegen, dass sie strafbare Handlungen begehen oder begehen würden, die eine Straftat im Sinne der Artikel 137 bis 141, im Sinne der Artikel 324*bis* und 324*ter* oder im Sinne der Artikel 136*bis*, 136*ter*, 136*quater*, 136*sexies*, 136*septies* des Strafgesetzbuches oder im Sinne von Artikel 90*ter* § 2 Nrn. 4, 7, 7*bis*, 7*ter*, 8, 11, 14, 16 und 17 darstellen oder darstellen würden, unter der Bedingung, dass diese letztgenannten Straftaten im Sinne von Artikel 90*ter* § 2 im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches begangen werden oder begangen würden, kann der Prokurator des Königs diesem Informanten erlauben, Straftaten zu begehen, die strikt notwendig sind, um seine Informationsposition aufrechtzuerhalten.

Die Straftaten müssen notwendigerweise im Verhältnis zum Interesse zur Aufrechterhaltung der Informationsposition des Informanten stehen und dürfen in keinem Fall direkt und ernsthaft die körperliche Unversehrtheit von Personen gefährden.

Der lokale Verwalter der Informanten im Sinne von § 3 Absatz 1 informiert den Prokurator des Königs vorher schriftlich über die strafbaren Handlungen, die der Informant zu begehen beabsichtigt. Der Prokurator des Königs gibt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die der Informant begehen darf und die nicht schwerer sein dürfen als diejenigen, die er zu begehen beabsichtigte. Diese Entscheidung wird in der Akte im Sinne von § 6 Absatz 3 aufbewahrt.

Der Magistrat, der aufgrund dieses Artikels einem Informanten erlaubt, Straftaten zu begehen, bleibt straffrei. ’

Art. 14. Artikel 47*undecies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 47*undecies*. Mindestens alle drei Monate übermittelt der Prokurator des Königs alle Akten, in denen er die besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung angewandt hat und in denen er beschlossen hat, keine Verfolgung einzuleiten, dem Generalprokurator, damit dieser eine Kontrolle über die Gesetzmäßigkeit der angewandten Methoden ausüben kann.

Der Generalprokurator erstellt einen Bericht über diese Kontrolle. Dieser Bericht behandelt ebenfalls die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Durchführung von Strafen oder von Freiheitsentziehungsmaßnahmen in seinem Amtsbereich. Der Bericht wird dem Kollegium der Generalprokuratoren übermittelt, das die globale Bewertung und die statistischen Angaben in Bezug auf diesen Bericht in seinen Jahresbericht im Sinne von Artikel 143*bis* § 7 des Gerichtsgesetzbuches aufnimmt.

Der Föderalprokurator veröffentlicht in seinem Jahresbericht im Sinne von Artikel 346 § 2 Nr. 2 desselben Gesetzbuches die globale Bewertung und die statistische Angaben der Akten, in denen er die besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung angewandt hat und in denen er beschlossen hat, keine Verfolgung einzuleiten. Dieser Bericht behandelt ebenfalls die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Vollstreckung von Strafen oder Freiheitsentziehungsmaßnahmen für föderale Strafakten.

Das Kollegium der Generalprokuratoren übt eine Kontrolle über alle Akten aus, in denen Informanten gemäß Artikel 47*decies* § 7 in Anspruch genommen wurden. Hierzu übermittelt der Prokurator des Königs über den territorial zuständigen Generalprokurator oder direkt über den Föderalprokurator dem Vorsitzenden des Kollegiums der Generalprokuratoren einen ausführlichen Bericht. Dieser Bericht wird unmittelbar nach der Beendigung der Anwendung dieser besonderen Ermittlungsmethode übermittelt. Das Kollegium der Generalprokuratoren erstellt einen Bericht über diese Kontrolle und nimmt die globale Bewertung und die statistischen Angaben, die sich darauf beziehen, in seinen Jahresbericht im Sinne von Artikel 143*bis* § 7 des Gerichtsgesetzbuches auf. ’

Art. 15. Artikel 47*duodecies* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 21. Juni 2001 und neu nummeriert durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, wird um den nachstehenden Paragraphen ergänzt:

‘ § 3. Bei der Ausübung der Befugnis im Sinne von Artikel 144*ter* § 1 Nr. 2 des Gerichtsgesetzbuches befasst der Föderalprokurator ausschließlich den Rangältesten der Untersuchungsrichter, die auf die Behandlung der Straftaten im Sinne der Artikel 137 bis 141 des Strafgesetzbuches spezialisiert sind; dieser weist die Akte einem dieser Untersuchungsrichter zu.

Dieser Rangälteste kann zu jeder Zeit verschiedene Untersuchungsrichter, die auf die Behandlung der Straftaten im Sinne der Artikel 137 bis 141 des Strafgesetzbuches spezialisiert sind, für dieselbe Rechtssache bezeichnen. ’

Art. 16. Artikel 56*bis* Absatz 2 desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Nur der Untersuchungsrichter kann darüber hinaus eine Observation im Sinne von Artikel 47*sexies* unter Anwendung von technischen Mitteln erlauben, um Einblick in eine Wohnung zu erlangen oder in ein durch eine Wohnung umgebenes Nebengebäude im Sinne der Artikel 479, 480 und 481 des Strafgesetzbuches oder in einen Berufszwecken benutzten Raum oder Wohnsitz eines Rechtsanwalts oder eines Arztes im Sinne von Absatz 3, wenn schwerwiegende Indizien dafür vorliegen, dass die strafbaren Handlungen eine Straftat im Sinne von Artikel 90*ter* §§ 2 bis 4 darstellen oder darstellen würden oder im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches begangen werden oder würden. ’

Art. 17. Artikel 62*bis* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 27. März 1969 und abgeändert durch die Gesetze vom 12. März 1998, 4. Mai 1999 und 10. April 2003, wird um den nachstehenden Absatz ergänzt:

‘ Die Untersuchungsrichter, die auf die Behandlung der Straftaten im Sinne der Artikel 137 bis 141 des Strafgesetzbuches spezialisiert sind, sind befugt, über die Handlungen zu entscheiden, mit denen sie durch den Rangältesten dieser Untersuchungsrichter befasst werden, wenn der Föderalprokurator gemäß Artikel 47*duodecies* § 3 eine Akte übermittelt hat, ungeachtet des Ortes der Straftat, des Aufenthaltsortes des mutmaßlichen Täters oder des Ortes, an dem dieser gefunden werden kann.

Sie üben in diesem Fall ihre Befugnisse auf dem gesamten Staatsgebiet aus.

Im Fall der gesetzlichen Verhinderung können sie durch die Untersuchungsrichter des Gerichtes erster Instanz, dem sie angehören, ersetzt werden. ’

Art. 18. Artikel 89*ter* desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 und teilweise für nichtig erklärt durch das Urteil Nr. 202/2004 des Schiedshofes vom 21. Dezember 2004, wird durch folgenden Wortlaut ersetzt:

‘ Art. 89*ter*. Im Rahmen der Durchführung der in Artikel 46*quinquies* vorgesehenen Maßnahme und unter den darin angeführten Bedingungen kann nur der Untersuchungsrichter die Polizeidienste ermächtigen, zu jeder Zeit ohne Mitwissen des Eigentümers oder seiner Angehörigen oder ohne deren Zustimmung einen anderen Privatraum als Privaträume im Sinne von Artikel 46*quinquies* § 1 zu betreten.

Wenn die Genehmigung im Sinne von Absatz 1 im Rahmen der Anwendung von besonderen Ermittlungsmethoden gemäß den Artikeln *47ter* bis *47decies* oder Artikel *56bis* gewährt wird, werden die Genehmigung und alle damit verbundenen Protokolle der Strafakte spätestens nach Beendigung der besonderen Ermittlungsmethode beigefügt.

Er übermittelt dem Prokurator des Königs eine Abschrift seiner Anordnung. '

Art. 19. In Artikel *90ter* § 1 Absatz 2 desselben Gesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 6. Januar 2003, werden die Wörter 'zu jeder Zeit' zwischen den Wörtern 'der Untersuchungsrichter anordnen' und den Wörtern 'auch ohne Mitwissen' eingefügt.

Art. 20. In Buch I desselben Gesetzbuches wird ein Kapitel XI eingefügt, das einen Artikel *136quater* mit folgendem Wortlaut umfasst:

' Kapitel XI. – Zuständigkeit der Untersuchungsgerichte in Terrorismusangelegenheiten.

Art. *136quater*. Wenn die Ratskammer oder die Anklagekammer mit einer gerichtlichen Untersuchung befasst wird, die infolge des Antrags der Föderalprokurator gemäß Artikel *47duodecies* § 3 geführt wird, sind sie zuständig, darüber zu befinden, ungeachtet des Ortes der Straftat, des Aufenthaltsortes des mutmaßlichen Täters oder des Ortes, an dem dieser gefunden werden kann. '

Art. 21. Artikel 139 desselben Gesetzbuches, abgeändert durch das Gesetz vom 4. Mai 1999, wird um folgenden Absatz ergänzt:

' Wenn das Gericht mit einer Handlung befasst wird, die Anlass zu einer gerichtlichen Untersuchung im Anschluss an einen Antrag des Föderalprokurators gemäß Artikel *47duodecies* § 3 gegeben hat, ist es zuständig, darüber zu befinden, ungeachtet des Ortes der Straftat, des Aufenthaltsortes des mutmaßlichen Täters oder des Ortes, an dem dieser gefunden werden kann. '

Art. 22. In dasselbe Gesetzbuch wird ein Artikel *189ter* mit folgendem Wortlaut eingefügt:

' Art. *189ter*. Das Gericht kann auf der Grundlage konkreter Elemente, die erst nach der gemäß Artikel *235ter* ausgeübten Kontrolle durch die Anklagekammer ans Licht gekommen sind, entweder von Amts wegen oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder auf Ersuchen des Angeklagten, der Zivilpartei oder ihrer Rechtsanwälte, die Anklagekammer damit beauftragen, die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung in Anwendung von Artikel *235ter* zu kontrollieren.

Dieser Antrag oder dieses Ersuchen muss, um nicht zu verfallen, vor jeglichem anderen Rechtsmittel vorgebracht werden, außer wenn dieses Rechtsmittel konkrete und neue Elemente betrifft, die während der Sitzung ans Licht gekommen sind.

Das Gericht übermittelt der Staatsanwaltschaft die Akte, um die Sache zu diesem Zweck vor die Anklagekammer zu bringen. '

Art. 23. Ein Artikel *235ter* mit folgendem Wortlaut wird in dasselbe Gesetzbuch eingefügt:

' Art. *235ter*. § 1. Die Anklagekammer ist damit beauftragt, die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung zu kontrollieren.

Sobald die Ermittlung, bei der die besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung angewandt worden sind, abgeschlossen ist und bevor die Staatsanwaltschaft die direkte Ladung vornimmt, untersucht die Anklagekammer auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Ordnungsmäßigkeit dieser Methoden.

Sobald der Untersuchungsrichter dem Prokurator des Königs aufgrund von Artikel 127 § 1 Absatz 1 seine Akte übermittelt, untersucht die Anklagekammer auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Ordnungsmäßigkeit der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung, die im Rahmen der gerichtlichen Untersuchung oder der ihr vorangegangenen Ermittlung angewandt worden sind.

§ 2. Die Anklagekammer befindet binnen dreißig Tagen nach Erhalt des Antrags der Staatsanwaltschaft. Diese Frist wird auf acht Tage herabgesetzt, wenn einer der Beschuldigten sich in Untersuchungshaft befindet.

Die Anklagekammer hört die Ausführungen des Generalprokurators separat und in Abwesenheit der Parteien an.

Auf die gleiche Weise hört sie die Zivilpartei und den Beschuldigten an, nachdem diese spätestens achtundvierzig Stunden vor der Sitzung per Telefax oder per Einschreibebrief vom Greffier vorgeladen worden sind. In der Vorladung teilt der Greffier ihnen ebenfalls mit, dass die Strafakte ihnen während dieses Zeitraums in der Gerichtskanzlei im Original oder als Abschrift zur Einsichtnahme zur Verfügung steht.

Die Anklagekammer kann, was die angewandten besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung betrifft, den Untersuchungsrichter und den in den Artikeln 47*sexies* § 3 Nr. 6 und 47*octies* § 3 Nr. 6 erwähnten Gerichtspolizeioffizier separat und in Abwesenheit der Parteien anhören.

Die Anklagekammer kann den Untersuchungsrichter damit beauftragen, die mit der Durchführung der Observation und Infiltrierung beauftragen Polizeibeamten und die in Artikel 47*octies* § 1 Absatz 2 erwähnte Zivilperson in Anwendung von Artikel 86*bis* und 86*ter* anzuhören. Sie kann beschließen, der vom Untersuchungsrichter geführten Anhörung beizuwohnen oder eines ihrer Mitglieder zu diesem Zweck abzuordnen.

§ 3. Die Staatsanwaltschaft legt dem Vorsitzenden der Anklagekammer die in den Artikeln 47*septies* § 1 Absatz 2 oder 47*novies* § 1 Absatz 2 erwähnte vertrauliche Akte vor, die sich auf die in § 1 erwähnte Ermittlung oder gerichtliche Untersuchung bezieht. Nur die Magistrate der Anklagekammer haben das Recht, diese vertrauliche Akte einzusehen.

Der Vorsitzende der Anklagekammer ergreift die notwendigen Maßnahmen zur Sicherung der vertraulichen Akte. Nachdem er von der vertraulichen Akte Kenntnis genommen hat, gibt er sie der Staatsanwaltschaft unverzüglich zurück.

§ 4. Im Entscheid der Anklagekammer darf weder der Inhalt der vertraulichen Akte noch irgendein Element, das die verwendeten technischen Mittel und die polizeilichen Untersuchungstechniken oder die Gewährleistung der Sicherheit und der Anonymität des Informanten, der Polizeibeamten, die mit der Durchführung der Observation oder Infiltrierung beauftragt sind, und der in Artikel 47*octies* § 1 Absatz 2 erwähnten Zivilperson gefährden könnte, Erwähnung finden.

§ 5. Im Übrigen wird gemäß Artikel 235*bis* §§ 5 und 6 vorgegangen.

§ 6. Gegen die Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer kann kein Rechtsbehelf eingelegt werden.'

Art. 24. Ein Artikel 235*quater* mit folgendem Wortlaut wird in dasselbe Gesetzbuch eingefügt:

'Art. 235*quater*. § 1. Unbeschadet der Ausübung der in Artikel 235*ter* erwähnten Kontrolle kann die Anklagekammer von Amts wegen, auf Ersuchen des Untersuchungsrichters oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft während der gerichtlichen Untersuchung die Ordnungsmäßigkeit der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung, die im Rahmen dieser gerichtlichen Untersuchung oder der ihr vorangegangenen Ermittlung angewandt worden sind, vorläufig untersuchen.

Damit die Anklagekammer ihre Kontrolle von Amts wegen ausüben kann, informieren die Prokuratoren des Königs ihres Amtsbereichs den Vorsitzenden der Anklagekammer systematisch und unmittelbar über die Akten, für die die Staatsanwaltschaft oder der Untersuchungsrichter Observationen und Infiltrierungen beschlossen haben.

§ 2. Die Anklagekammer hört die Ausführungen des Generalprokurators separat und in Abwesenheit der Parteien an.

Die Anklagekammer kann, was die angewandten besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung betrifft, den Untersuchungsrichter und den in den Artikeln 47*sexies* § 3 Nr. 6 und 47*octies* § 3 Nr. 6 erwähnten Gerichtspolizeioffizier separat und in Abwesenheit der Parteien anhören.

§ 3. Die Staatsanwaltschaft legt dem Vorsitzenden der Anklagekammer die in den Artikeln 47septies § 1 Absatz 2 oder 47novies § 1 Absatz 2 erwähnte vertrauliche Akte vor, die sich auf die in § 1 erwähnte gerichtliche Untersuchung bezieht. Nur die Magistrate der Anklagekammer haben das Recht, diese vertrauliche Akte einzusehen.

Der Vorsitzende der Anklagekammer ergreift die notwendigen Maßnahmen zur Sicherung der vertraulichen Akte. Nachdem er von der vertraulichen Akte Kenntnis genommen hat, gibt er sie der Staatsanwaltschaft unverzüglich zurück.

§ 4. Im Entscheid der Anklagekammer darf weder der Inhalt der vertraulichen Akte noch irgendein Element, das die verwendeten technischen Mittel und die polizeilichen Untersuchungstechniken oder die Gewährleistung der Sicherheit und der Anonymität des Informanten, der Polizeibeamten, die mit der Durchführung der Observation oder Infiltrierung beauftragt sind, und der in Artikel 47octies § 1 Absatz 2 erwähnten Zivilperson gefährden könnte, Erwähnung finden.'

Art. 25. Ein Artikel 335bis mit folgendem Wortlaut wird in dasselbe Gesetzbuch eingefügt:

'Art. 335bis. Der Vorsitzende kann auf der Grundlage konkreter Elemente, die nach der gemäß Artikel 235ter ausgeübten Kontrolle durch die Anklagekammer ans Licht gekommen sind, entweder von Amts wegen oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder auf Ersuchen des Angeklagten, der Zivilpartei oder ihrer Rechtsanwälte, die Anklagekammer damit beauftragen, die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation oder Infiltrierung in Anwendung von Artikel 235ter zu kontrollieren.

Dieser Antrag oder dieses Ersuchen muss, um nicht zu verfallen, vor jeglichem anderen Rechtsmittel vorgebracht werden, außer wenn dieses Rechtsmittel konkrete und neue Elemente betrifft, die während der Sitzung ans Licht gekommen sind.

Der Vorsitzende übermittelt der Staatsanwaltschaft die Akte, um die Sache zu diesem Zweck vor die Anklagekammer zu bringen.'

#### KAPITEL IV. - Bestimmungen zur Abänderung des Gerichtsgesetzbuches

Art. 26. In Artikel 79 des Gerichtsgesetzbuches, abgeändert durch die Gesetze vom 18. Juli 1991, 21. Januar 1997 und 22. Dezember 1998, werden zwischen Absatz 1 und Absatz 2 die nachstehenden Absätze eingefügt:

'Innerhalb des Amtsbereichs eines jeden Appellationshofes bezeichnet der erste Präsident auf die Stellungnahme des Föderalprokurators hin unter den Untersuchungsrichtern einen oder mehrere Untersuchungsrichter, deren Kontingent durch den König festgelegt wird. Diese Untersuchungsrichter müssen zweckdienliche Erfahrung in Bezug auf Untersuchungen von Straftaten im Sinne der Artikel 137 bis 141 des Strafgesetzbuches besitzen. Diese Bezeichnung wirkt sich weder auf ihr Statut noch auf ihre Zuweisung aus. Aufgrund dieser Bezeichnung bearbeiten sie vorrangig die Akten, mit denen sie aufgrund von Artikel 47duodecies § 3 des Strafprozessgesetzbuches befasst werden.

Der vom Ersten Präsidenten des Appellationshofes Brüssel bezeichnete dienstälteste Untersuchungsrichter gewährleistet als Rangältester die Verteilung der Akten, mit denen er aufgrund von Artikel 47duodecies § 3 des Strafprozessgesetzbuches durch den Föderalprokurator befasst wird.

Im Fall der gesetzlichen Verhinderung des Rangältesten bezeichnet dieser einen anderen Untersuchungsrichter, der auf die Behandlung der Straftaten im Sinne der Artikel 137 bis 141 des Strafgesetzbuches spezialisiert ist und dem Amtsbereich des Appellationshofes Brüssel angehört, um ihn zu ersetzen.'

Art. 27. Artikel 102 § 1 desselben Gesetzbuches, wieder aufgenommen durch das Gesetz vom 9. Juli 1997, wird um folgenden Absatz ergänzt:

'Sie können jedoch nicht in der Anklagekammer tagen, wenn diese in Anwendung der Artikel 235ter und 235quater des Strafprozessgesetzbuches entscheidet.'

## KAPITEL V. - Schlussbestimmung

Art. 28. Vorliegendes Gesetz tritt am Tag seiner Veröffentlichung im *Belgischen Staatsblatt* in Kraft, mit Ausnahme der Artikel 15, 17, 20, 21 und 26, die an dem vom König festzulegenden Datum in Kraft treten ».

### III. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

#### *In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen*

B.1. Mit dem angefochtenen Gesetz möchte sich der Gesetzgeber einerseits dem Urteil Nr. 202/2004 vom 21. Dezember 2004 beugen, in dem Hof eine Reihe von Bestimmungen für nichtig erklärt hat, die durch das Gesetz vom 6. Januar 2003 in das Strafprozessgesetzbuch eingefügt worden waren, und andererseits der sich aus der Anwendung dieser Methoden ergebenden Notwendigkeit, den Anwendungsbereich gewisser Ermittlungs- und Untersuchungsmethoden zu erweitern, Rechnung tragen.

Der Hof wird in dem Teil, der dem Grund der Klagen gewidmet ist, die angefochtenen Bestimmungen prüfen, die sich beziehen auf:

1. die Definition und die Folgen der Provokation (Artikel 2) (B.4);
2. die Erweiterung der Möglichkeit des Prokurators des Königs, Informationen über Bankkonten, Bankschließfächer, Finanzinstrumente und Banktransaktionen zu sammeln (Artikel 5) (B.5);
3. die Änderung des Verfahrens zur Durchführung der diskreten Sichtkontrolle (Artikel 6 und 18) (B.6);
4. die Möglichkeit, die besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Vollstreckung von Strafen anzuwenden (Artikel 7) (B.7);
5. die Genehmigung der Informanten, Straftaten zu begehen (Artikel 13 Nr. 2) (B.8);

6. die richterliche Kontrolle der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden (Artikel 7 bis 14, 22 bis 25 und 27) (B.9); der Hof prüft insbesondere:

a) die Unmöglichkeit für den Beschuldigten und die Zivilpartei, die vertraulich Akte einzusehen (B.9.4 bis B.12.5);

b) die bestrittene Unparteilichkeit der Anklagekammer (B.13);

c) die getrennte Vernehmung der Parteien und die nichtkontradiktorische Beschaffenheit des Verfahrens (B.14.1 bis B.14.5);

d) die Frist für die Einsichtnahme in die Strafakte (B.14.6);

e) das Verfahren für die Kontrolle der vertraulichen Akte und der Strafakte durch die Anklagekammer (B.15);

f) das Fehlen eines Rechtsmittels gegen das Urteil der Anklagekammer (B.16.1 bis B.16.11);

g) das angeführte Fehlen der Sanktionierung von Nichtigkeiten (B.16.12);

h) das Fehlen einer Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden im Fall einer Verfahrenseinstellung, wenn sie im Rahmen der Vollstreckung von Strafen und im Fall der Inanspruchnahme von Informanten durchgeführt wurden (B.17);

7. das Verfahren vor dem Assisenhof (B.18);

8. der Ausschluss von stellvertretenden Gerichtsräten (B.19);

9. die zeitliche Anwendung des Gesetzes (B.20).



*In Bezug auf die Zuständigkeit des Hofes*

B.2.1. In ihren verschiedenen Klagegründen führen die klagenden Parteien einen Verstoß gegen die Verfassung an, insbesondere gegen deren Artikel 10, 11, 12, 14, 15, 22 und 142, gegebenenfalls in Verbindung mit:

- der Europäischen Menschenrechtskonvention, insbesondere deren Artikeln 3, 6, 7, 8, 10 und 13;
- dem ersten Zusatzprotokoll zur vorerwähnten Konvention, insbesondere dessen Artikel 1;
- des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, insbesondere dessen Artikeln 7, 14, 15 und 17;
- den Grundsätzen der Rechtskraft, der Verhältnismäßigkeit, der Rechtssicherheit und den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechtes;
- den Artikeln 8 und 9 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989.

B.2.2. Aufgrund von Artikel 1 dieses Sondergesetzes in der durch das Sondergesetz vom 9. März 2003 abgeänderten Fassung ist der Hof dafür zuständig, über Klagen auf Nichtigerklärung einer gesetzgeberischen Norm zu befinden, und zwar wegen Verletzung

« 1. der Regeln, die durch die Verfassung oder aufgrund der Verfassung für die Bestimmung der jeweiligen Zuständigkeiten des Staates, der Gemeinschaften und der Regionen festgelegt sind, oder

2. der Artikel von Titel II 'Die Belgier und ihre Rechte' und der Artikel 170, 172 und 191 der Verfassung ».

B.2.3. Die Klagen sind zulässig, insofern ein Verstoß gegen die Artikel 10, 11, 12, 14, 15 und 22 der Verfassung angeführt wird.

Die Klagen sind hingegen unzulässig, insofern ein direkter Verstoß gegen Artikel 142 angeführt wird. Insofern ein Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit deren Artikel 142 angeführt wird, legen die Parteien nicht dar, inwiefern das angefochtene Gesetz vom 27. Dezember 2005 gegen diese Bestimmungen verstoßen würde, so dass die Klage auch in diesem Punkt unzulässig ist.

B.2.4. Wenn eine für Belgien verbindliche Vertragsbestimmung eine ähnliche Tragweite hat wie diejenige einer der Verfassungsbestimmungen, für deren Kontrolle der Hof zuständig ist und deren Verstoß angeführt wird, bilden die in dieser Vertragsbestimmung festgelegten Garantien ein unteilbares Ganzes mit den in den betreffenden Verfassungsbestimmungen verankerten Garantien.

Daraus ist zu schlussfolgern, dass der Hof bei der Kontrolle anhand der im ersten Absatz von B.2.3 angeführten Verfassungsbestimmungen die Bestimmungen des internationalen Rechts berücksichtigen muss, die ähnliche Rechte oder Freiheiten gewährleisten.

### *Zur Hauptsache*

B.3.1. Die Bekämpfung gewisser Formen der Kriminalität, insbesondere schwerer Verbrechen oder solcher, die von kriminellen Organisationen, die über bedeutende Mittel verfügen, begangen werden, kann die mit der Ermittlung von Straftaten und mit der Verfolgung ihrer Urheber beauftragten Behörden zwingen, Ermittlungsmethoden anzuwenden, die hinsichtlich der Personen, gegen die diese Untersuchungen geführt werden, notwendigerweise einen Eingriff in gewisse Grundrechte zur Folge haben. Es obliegt dem Gesetzgeber, unter der Aufsicht des Hofes die Bestimmungen, die die Inanspruchnahme dieser Ermittlungsmethoden genehmigen und kontrollieren, so zu formulieren, dass die damit verbundenen Verletzungen der Grundrechte auf das zum Erreichen der beschriebenen Zielsetzung Notwendige begrenzt werden.

B.3.2. Den besonderen Ermittlungs- und Untersuchungsmethoden, die den Gegenstand des angefochtenen Gesetzes bilden, ist gemein, dass sie einen schweren Eingriff in gewisse Grundrechte zur Folge haben können. Sowohl aus der durchgreifenden Beschaffenheit dieser Methoden als auch aus der Sorgfalt, mit der der Gesetzgeber den Rechtsrahmen ihrer

Anwendung festgelegt hat, ist zu schlussfolgern, dass im Fall der Nichteinhaltung der wesentlichen Bedingungen für die Anwendung dieser Methoden der unter deren Übertretung erhaltene Beweis ungültig ist.

Der Hof prüft die angeführten Klagegründe unter Berücksichtigung dieser Darlegungen.

### *1. Die Definition und die Folgen der Provokation (Artikel 2)*

B.4.1. Artikel 47<sup>quater</sup> des Strafprozessgesetzbuches bestimmte in der durch Artikel 4 des Gesetzes vom 6. Januar 2003 eingefügten Fassung, dass ein Polizeibeamter eine verdächtige Person im Rahmen einer besonderen Ermittlungsmethode nicht dazu bringen darf, andere Straftaten zu begehen als diejenigen, die sie bereits begehen wollte. Eine Missachtung dieses Verbots hatte eine Unzulässigkeit der Strafverfolgung in Bezug auf diese Handlungen zur Folge.

B.4.2. Im Urteil Nr. 202/2004 hat der Hof festgestellt, dass diese Bestimmung dem Begriff Provokation eine einschränkende Auslegung verlieh, so dass zwischen verfolgten Personen eine Diskriminierung geschaffen wird, je nachdem, ob ihnen gegenüber das Gesetz über die besonderen Ermittlungsmethoden angewandt worden ist oder nicht. Aus diesem Grund hat der Hof die Bestimmung für nichtig erklärt.

B.4.3. Um dieser Kritik zu entsprechen, fügt Artikel 2 des angefochtenen Gesetzes in den einleitenden Titel des Strafprozessgesetzbuches ein neues Kapitel V mit dem Titel « Unzulässigkeit der Strafverfolgung wegen Provokation » ein. Das Kapitel enthält einen neuen Artikel 30 mit folgendem Wortlaut:

« Die Provokation von Straftaten ist verboten.

Es liegt Provokation vor, wenn beim Täter die Absicht zu einer Straftat durch Eingreifen eines Polizeibeamten oder eines Dritten, der auf ausdrückliche Bitte dieses Beamten handelt, direkt hervorgerufen oder verstärkt wird oder bestätigt wird, während der Täter dies beenden wollte.

Im Fall der Provokation ist die Strafverfolgung unzulässig in Bezug auf diese Handlungen ».

B.4.4. Da das Verbot der Provokation und deren gesetzliche Definition in den einleitenden Titel des Strafprozessgesetzbuches aufgenommen wurden, sind sie fortan anwendbar auf alle Straftaten und nicht mehr nur auf jene Straftaten, die im Rahmen der Anwendung einer besonderen Ermittlungsmethode provoziert wurden.

Somit hat der Gesetzgeber die in B.4.2 angeführte Diskriminierung beendet.

B.4.5. Insofern die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 4012 einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit den Artikeln 8 und 9 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 und mit den Grundsätzen der Rechtssicherheit und der Rechtskraft geltend machen, ist ihre Beschwerde unbegründet; der Gesetzgeber hat nämlich nicht gegen die Rechtskraft des Urteils Nr. 202/2004 verstoßen.

Ihre Beschwerde ist nicht zulässig, insofern sie einen Verstoß gegen Artikel 22 der Verfassung und gegen Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention anführen, da sie nicht darlegen, inwiefern gegen diese Bestimmungen verstoßen werde.

B.4.6. Die klagenden Parteien führen einen Verstoß gegen das Recht auf ein faires Verfahren sowie gegen die Grundsätze der Legalität und der Vorhersehbarkeit in Strafsachen an, insofern Absatz 3 von Artikel 30, der in B.4.3 zitiert wird, die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auf provozierte Handlungen beschränke und nicht auf die gesamte Strafverfolgung ausdehne.

B.4.7. Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention garantiert die Rechte der Verteidigung für alle Angeklagten. Diese Bestimmung verhindert zwar grundsätzlich nicht, dass der Beweis einer Straftat durch die Infiltrierung von Polizeibeamten erzielt wird, widersetzt sich jedoch jeder Form der Provokation der Straftat. Es liegt Provokation vor, wenn nichts darauf hindeutet, dass die Straftat auch ohne Eingreifen der Polizei begangen worden wäre (EuGHMR, 9. Juni 1998, *Teixeira de Castro* gegen Portugal, § 39; 24. April 2007, *V.* gegen Finnland, § 69).

Wenn eine ungesetzliche Handlung die Grundlage für das Begehen einer Straftat bildet, verstößt die Strafverfolgung auf grundsätzliche Weise gegen das Recht auf ein faires Verfahren, insofern sie sich auf diese Straftat bezieht.

Die Strafverfolgung in Bezug auf andere Handlungen hingegen, die vor der Provokation stattgefunden haben oder keinerlei Zusammenhang damit aufweisen und die auf gesetzmäßige Weise festgestellt wurden, verstößt nicht gegen das Recht auf ein faires Verfahren.

B.4.8. Es kann nur dem Richter überlassen werden, auf der Grundlage aller faktischen Umstände und Elemente der Sache zu beurteilen, welche Handlungen einen Zusammenhang zu den provozierten Handlungen aufweisen, und zu beschließen, ob die Unzulässigkeit der Strafverfolgung sich auf andere als die direkt provozierten Handlungen ausdehnen soll. Eine solche Beurteilungsbefugnis des Richters verstößt nicht gegen die Grundsätze der Legalität und der Vorhersehbarkeit in Strafsachen.

B.4.9. Der erste Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 4012 und der fünfte Klagegrund in der Rechtssache Nr. 4027 sind unbegründet.

B.4.10. Im zweiten Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 4012 führen die klagenden Parteien an, Personen, die einer Provokation ausgesetzt worden seien im Rahmen der Anwendung einer besonderen Ermittlungsmethode, würden nachteiliger behandelt als Personen, die einer Provokation ausgesetzt worden seien im Rahmen einer Untersuchung, bei der keine besondere Ermittlungsmethode angewandt worden sei, da die erste Kategorie von Personen, indem sie keinen Zugang zur vertraulichen Akte hätten, über keinerlei Mittel verfügten, um zu prüfen, ob die Handlungen, für die sie verfolgt würden, provoziert worden seien oder nicht.

B.4.11. Da dieser Teil des Klagegrunds sich auf den fehlenden Zugang zur vertraulichen Akte bezieht, deckt er sich mit den Klagegründen in Bezug auf die Gerichtsbarkeitsgarantien hinsichtlich dieser Akte; diese werden in B.9 geprüft.

*2. Die Erweiterung der Möglichkeit des Prokurators des Königs, Informationen über Bankkonten, Bankschließfächer, Finanzinstrumente und Banktransaktionen zu sammeln (Artikel 5)*

B.5.1. Artikel 46<sup>quater</sup> des Strafprozessgesetzbuches sah in der durch Artikel 13 des Gesetzes vom 6. Januar 2003 eingefügten Fassung bereits die Möglichkeit vor, dass der

Prokurator des Königs unter bestimmten Bedingungen Angaben über Bankkonten und Banktransaktionen sammeln konnte und diese Transaktionen zeitweise beobachten lassen konnte.

Um dem Bedürfnis nach einem umfassenderen Anwendungsbereich zu entsprechen, das sich in der Praxis ergeben hatte, hat der angefochtene Artikel 5 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 die dem Prokurator des Königs verliehene Befugnis in zweierlei Hinsicht erweitert.

Zunächst beschränkt sich die Möglichkeit, Daten zu sammeln und eine Überwachung vorzunehmen, nicht mehr auf Bankkonten und Banktransaktionen, sie kann sich nämlich nunmehr auch auf Bankschließfächer und Finanzinstrumente im Sinne von Artikel 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 2. August 2002 über die Aufsicht über den Finanzsektor und die Finanzdienstleistungen erstrecken.

Sodann erhält der Prokurator des Königs die Befugnis, unter bestimmten Bedingungen eine Maßnahme des sogenannten « Einfrierens » zu fordern, so dass die Bank oder die Kreditanstalt die mit dem Bankkonto, dem Bankschließfach oder dem Finanzinstrument verbundenen Guthaben und Verbindlichkeiten für einen festgelegten Zeitraum nicht herausgeben darf.

Nach Auffassung der klagenden Parteien verstoße der neue Artikel *46quater* des Strafprozessgesetzbuches in der durch Artikel 5 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 eingefügten Fassung gegen die Artikel 10, 11 und 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

B.5.2. In der Klageschrift, die zum Urteil Nr. 202/2004 geführt hat, wurden sowohl der zu umfassende Anwendungsbereich als auch die Anwendungsmodalitäten der Maßnahme im Sinne des ursprünglichen Artikels *46quater* bemängelt.

Der Hof urteilte zunächst, dass das Sammeln und Analysieren von Daten in Verbindung mit Bankkonten und Banktransaktionen Maßnahmen sind, die das Recht auf Achtung des Privatlebens der betroffenen Personen sowie der Personen, die finanzielle Kontakte mit den Letztgenannten haben, verletzen. Diese Maßnahmen müssen somit den in Artikel 22 der Verfassung vorgesehenen Erfordernissen der Legalität und der Vorhersehbarkeit entsprechen, ein

gesetzmäßiges Ziel verfolgen und einen vernünftigen Zusammenhang der Verhältnismäßigkeit zu diesem Ziel aufweisen.

Der Hof hat festgestellt, dass dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit Genüge getan wird, da die Möglichkeit zur Anwendung dieser Maßnahme auf Straftaten einer gewissen Schwere beschränkt ist; der Prokurator des Königs kann sie nur dann ergreifen, wenn schwerwiegende Indizien dafür vorliegen, dass die Straftaten zu einer korrekionalen Hauptgefängnisstrafe von einem Jahr oder einer schwereren Strafe führen können.

Diese Bedingung wurde unverändert in den neuen Artikel 46<sup>quater</sup> übernommen. In dieser Hinsicht verstößt der angefochtene Artikel 5 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 nicht gegen Artikel 22 der Verfassung.

B.5.3. Im Urteil Nr. 202/2004 wurde sodann erkannt, dass es sich als gerechtfertigt erweist, dass der Prokurator des Königs von der Bank ebenfalls Auskünfte im Zusammenhang mit den Konten erhalten kann, bei denen der Verdächtige nicht der Inhaber oder der Bevollmächtigte ist, sondern der « wirtschaftliche Eigentümer », das heißt die Person, die von der Bank auf der Grundlage von Artikel 5 des vorerwähnten Gesetzes vom 11. Januar 1993 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung identifiziert wurde.

Vorbehaltlich dieser Auslegung wurde der ursprüngliche Artikel 46<sup>quater</sup> des Strafprozessgesetzbuches in dieser Hinsicht als mit Artikel 22 der Verfassung vereinbar angesehen.

Der neue Artikel 46<sup>quater</sup> bestimmt immer noch, dass der Verdächtige Inhaber, Bevollmächtigter oder « wirtschaftlicher Eigentümer » sein muss, so dass die vom Hof angenommene Rechtfertigung in Bezug auf die nunmehr angefochtene Bestimmung aufrechterhalten werden kann.

B.5.4. Schließlich hat der Hof im selben Urteil Nr. 202/2004 erkannt, dass der zeitliche Anwendungsbereich der Maßnahme keine unverhältnismäßige Verletzung der Rechte der betroffenen Personen zur Folge hat und dass mit der Anwendung des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten das Recht auf den Schutz des Privatlebens ausreichend gewährleistet ist.

Artikel 46<sup>quater</sup> enthält in dieser Hinsicht keinerlei Änderung.

B.5.5. Die Beschwerden der klagenden Parteien betreffen jedoch nicht den Umstand, dass die Zuständigkeit des Prokurators des Königs erweitert wird, sondern das Fehlen irgendeines Eingreifens des Untersuchungsrichters. Sie führen an, der neue Artikel 46<sup>quater</sup> biete in diesem Punkt nicht die gleichen Garantien wie Artikel 88<sup>bis</sup> (bezüglich der Ermittlung und Ortung der Telekommunikation), die Artikel 46<sup>ter</sup> und 88<sup>sexies</sup> (bezüglich des Abfangens, des Öffnens und der Kenntnisnahme von Korrespondenz) und Artikel 90<sup>ter</sup> (bezüglich des Abhörens, der Kenntnisnahme und der Aufzeichnung privater Kommunikation und Telekommunikation) des Strafprozessgesetzbuches (dritter Teil des vierten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 4012 und erster Klagegrund in der Rechtssache Nr. 4027).

B.5.6. Artikel 88<sup>bis</sup> des Strafprozessgesetzbuches geht von der grundsätzlichen Zuständigkeit des Untersuchungsrichters aus. Der Prokurator des Königs kann die Ermittlung oder die Ortung der Telekommunikation nur anordnen, wenn es sich um eine Ertappung auf frischer Tat von strafbaren Handlungen im Sinne von Artikel 90<sup>ter</sup> §§ 2, 3 und 4 des Strafprozessgesetzbuches handelt und unter der Bedingung, dass die Maßnahme innerhalb von vierundzwanzig Stunden durch einen Untersuchungsrichter bestätigt wird. Er kann diese Maßnahme auch anordnen, wenn der Kläger darum bittet, wenn die Maßnahme sich als unentbehrlich erweist für die Feststellung einer strafbaren Handlung im Sinne von Artikel 145 § 3 des Gesetzes vom 13. Juni 2005 über die elektronische Kommunikation.



Gemäß Artikel 90ter des Strafprozessgesetzbuches ist nur der Untersuchungsrichter unter bestimmten Bedingungen befugt, das Abhören, die Kenntnisnahme und das Aufzeichnen privater Kommunikation und Telekommunikation während ihrer Übertragung anzuordnen. Artikel 90ter § 5 desselben Gesetzbuches verleiht diese Befugnis auch dem Prokurator des Königs, aber nur dann, wenn es sich um eine Ertappung auf frischer Tat von Straftaten im Sinne von Artikel 347bis oder 470 des Strafgesetzbuches handelt. Die Maßnahme muss innerhalb von vierundzwanzig Stunden durch den Untersuchungsrichter bestätigt werden. Die Mini-Untersuchung im Sinne von Artikel 28septies des Strafprozessgesetzbuches ist ausgeschlossen.

Gemäß Artikel 46ter des Strafprozessgesetzbuches kann der Prokurator des Königs bei der Ermittlung von Verbrechen und Vergehen die einem Postbetreiber anvertraute Post abfangen und beschlagnahmen, wenn schwerwiegende Indizien dafür bestehen, dass die Straftaten zu einer korrekionalen Hauptgefängnisstrafe von einem Jahr oder einer schwereren Strafe führen können. Um diese Korrespondenz öffnen und ihren Inhalt zur Kenntnis nehmen zu können, ist jedoch, vorbehaltlich des Ertappens auf frischer Tat, das Eingreifen eines Untersuchungsrichters erforderlich (Artikel 88sexies § 1 Absätze 1 und 2 des Strafprozessgesetzbuches).

B.5.7. Ohne die Lage der Personen, die Gegenstand unterschiedlicher Untersuchungsmaßnahmen sind, Punkt für Punkt vergleichen zu müssen, erweist sich, dass das Sammeln von Angaben in Bezug auf Bankkonten, Bankschließfächer, Finanzinstrumente und Banktransaktionen eine andere Beschaffenheit aufweist als die in B.5.6 beschriebenen Maßnahmen, die ein direktes Eindringen in Kommunikationen, die sich auf das Privatleben in seiner intimsten Form beziehen, ermöglichen.

B.5.8. Die angefochtene Maßnahme ist sodann im Lichte anderer ähnlicher Maßnahmen zu prüfen, wie die Beschlagnahme von Forderungen im Sinne von Artikel 37 §§ 2 bis 4 des Strafprozessgesetzbuches und die besondere Untersuchung über Vermögensvorteile im Sinne der Artikel 524bis und 524ter desselben Gesetzbuches, wobei auch dem Prokurator des Königs eine zentrale Rolle zugeordnet ist, auch wenn diese Untersuchung durch einen Richter angeordnet wird. In diesem Zusammenhang betonte der Gesetzgeber nicht nur, dass das Ziel der Maßnahme darin bestanden habe, die Rechtsunsicherheit zu beheben, die vorher bestanden habe und die sich aus der Tatsache ergeben habe, dass die « Gerichtsbehörden abhängig sind vom guten Willen und von der Mitarbeit des Banksektors » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1688/001,

S. 65), sondern auch seinen Wunsch, die Maßnahme auf das Gesetz vom 19. Dezember 2002 zur Erweiterung der Möglichkeiten der Beschlagnahme und Einziehung in Strafsachen abzustimmen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, SS. 11 ff.).

B.5.9. Aus den vorstehenden Erwägungen geht hervor, dass das Sammeln von Bankdaten eigene Merkmale aufweist, wodurch diese Methode sich von dem Abhören privater Kommunikation oder Telekommunikation und dem Öffnen von Korrespondenz unterscheidet und sie sich an die in B.5.8 angeführten Maßnahmen anlehnt. Der Gesetzgeber konnte die dem Prokurator des Königs anvertraute zentrale Rolle erweitern, was die letztgenannten Maßnahmen betrifft. Aus den gleichen Gründen ist die Anwendung der Maßnahme im Rahmen der Mini-Untersuchung im Sinne von Artikel 28*septies* des Strafprozessgesetzbuches annehmbar.

B.5.10. Die Klagegründe sind unbegründet.

### *3. Die Änderung des Verfahrens zur Durchführung der diskreten Sichtkontrolle (Artikel 6 und 18)*

B.6.1. Mehrere Klagegründe (erster Klagegrund in der Rechtssache Nr. 4010, zweiter Teil des vierten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 4012, zweiter Klagegrund in der Rechtssache Nr. 4027) beziehen sich auf die « diskrete Sichtkontrolle ». Die « diskrete Sichtkontrolle » besteht darin, dass die Polizeidienste zu jeder Zeit ohne Mitwissen des Eigentümers oder seiner Angehörigen oder ohne deren Zustimmung einen Privatraum betreten dürfen, mit dem Zweck, entweder « diesen Ort zu inspizieren und auf das etwaige Vorhandensein von Sachen hin zu prüfen, die Gegenstand einer Straftat sind, die dazu gedient haben oder dazu bestimmt sind, eine solche zu begehen, oder die durch eine Straftat hergestellt wurden, von Vermögensvorteilen, die direkt aus der Straftat erzielt wurden, von Gütern und Wertgegenständen, durch die sie ersetzt wurden, und von Einkünften aus den investierten Vorteilen », oder Beweise für das Vorhandensein solcher Sachen zu sammeln oder im Rahmen einer Observation ein technisches Mittel im Sinne von Artikel 47*sexies* § 1 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches zu installieren (Artikel 46*quinquies* §§ 1 und 2 desselben Gesetzbuches). Die Anwendung von technischen Mitteln, mit denen das gleiche Ergebnis erzielt werden kann, ohne den betreffenden privaten Ort materiell zu betreten, wird einem Betreten dieses Ortes gleichgestellt (Artikel 46*quinquies* § 4).

Wenn die diskrete Sichtkontrolle einen privaten Ort betrifft, der offensichtlich « keine Wohnung, kein durch eine Wohnung umgebenes Nebengebäude im Sinne der Artikel 479, 480 und 481 des Strafgesetzbuches, kein zu Berufszwecken benutzter Raum oder Wohnsitz eines Rechtsanwalts oder eines Arztes im Sinne von Artikel 56bis Absatz 3 » ist, muss die Genehmigung durch den Prokurator des Königs erteilt werden (Artikel 46quinquies § 2 des Strafprozessgesetzbuches). Wenn es sich um einen anderen privaten Ort als die Orte im Sinne von Artikel 46quinquies § 1 des Strafprozessgesetzbuches handelt, kann nur der Untersuchungsrichter die Polizeidienste zu einer solchen Kontrolle ermächtigen (Artikel 89ter Absatz 1).

B.6.2. Die klagenden Parteien bemängeln im Wesentlichen den im Gesetz vom 27. Dezember 2005 vorgenommenen Unterschied zwischen privaten Orten im Sinne von Artikel 46quinquies des Strafprozessgesetzbuches und den Orten im Sinne von Artikel 89ter desselben Gesetzbuches, insofern für eine diskrete Sichtkontrolle in der ersten Kategorie von privaten Orten die Genehmigung des Prokurators des Königs ausreicht, während für eine solche Maßnahme in der zweiten Kategorie von privaten Orten die Genehmigung des Untersuchungsrichters erforderlich ist. Sie führen einen Verstoß gegen die Artikel 10, 11, 15 und 22 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention und mit der Rechtskraft des Urteils Nr. 202/2004 an.

B.6.3. Der Behandlungsunterschied beruht auf einem objektiven Kriterium, nämlich der Art des privaten Ortes, an dem die diskrete Sichtkontrolle stattfindet.

Die erste Kategorie von privaten Orten betrifft « Lagerhallen, Lagerschuppen und Garagenboxen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, S. 16). In diesem Zusammenhang werden angeführt:

« Lagerschuppen, wie diese existieren, Container im Hafen von Antwerpen oder Container, die sich in diesem Hafen befinden, die in vielen Fällen harte Drogen enthalten, die beispielsweise aus Südamerika stammen. Es handelt sich auch um vollständig abgelegene Garagenboxen, in denen in manchen Fällen Waffenlager versteckt sind » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/005, S. 20).

Die zweite Kategorie von privaten Orten betrifft Wohnungen, die durch Artikel 15 der Verfassung und durch Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention geschützt sind (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, S. 17). Hierbei verweist der Gesetzgeber auf die Definition des Begriffs «Wohnung» in der Rechtsprechung des Kassationshofes (ebenda).

B.6.4. Aus den vorstehenden Erwägungen geht hervor, dass es sich bei den privaten Orten im Sinne von Artikel 46*quinquies* des Strafprozessgesetzbuches nicht um Wohnungen im Sinne von Artikel 15 der Verfassung und von Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention handelt. Dies hindert jedoch nicht daran, dass der durch Artikel 22 der Verfassung und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleistete Schutz des Privatlebens sich auf solche Orte erstrecken kann.

B.6.5. Die diskrete Sichtkontrolle an den privaten Orten im Sinne von Artikel 46*quinquies* § 1 Absatz 2 des Strafprozessgesetzbuches kann eine Einmischung in das Recht auf Achtung des Privatlebens darstellen.

B.6.6. Selbst wenn der Grad der Einmischung der diskreten Sichtkontrolle in das Privatleben mit der Haussuchung verglichen werden kann, ist es nicht unvernünftig, dass der Prokurator des Königs die diesbezügliche Genehmigung erteilen kann, wenn sie sich nicht auf eine Wohnung bezieht. Auch wenn das Eingreifen eines Richters eine erhebliche Garantie darstellt, ist eine Abweichung davon für private Orte, die nicht als Wohnung dienen, zulässig, wenn sie durch Gründe zu rechtfertigen ist, die den Straftaten eigen sind, auf die sie sich beziehen, wenn diese Abweichung auf das beschränkt ist, was strikt notwendig ist, um das gesetzliche Ziel zu erreichen, und wenn das Fehlen der Garantie eines vorherigen richterlichen Eingreifens durch andere ausreichende Maßnahmen zur Vorbeugung von Missbrauch ausgeglichen wird.

B.6.7. In diesem Zusammenhang ist festzustellen, dass die diskrete Sichtkontrolle an den privaten Orten im Sinne von Artikel 46*quinquies* des Strafprozessgesetzbuches nur möglich ist, wenn die betreffenden strafbaren Handlungen eine Straftat im Sinne von Artikel 90*ter* §§ 2 bis 4 desselben Gesetzbuches « darstellen oder darstellen würden » oder im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches « begangen wurden oder

begangen worden wären» und wenn die anderen Untersuchungsmöglichkeiten nicht zur Wahrheitsfindung auszureichen scheinen (Artikel 46*quinquies* § 1 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches).

Die « diskrete Sichtkontrolle » kann der Prokurator des Königs im Übrigen nur beschließen für Orte, für die man auf der Grundlage von präzisen Indizien vermutet, dass sich die in B.6.1 beschriebenen Sachen, Vermögensvorteile, Güter und Wertgegenstände dort befinden. Außerdem ist erforderlich, dass diesbezügliche Beweise gesammelt werden können oder es sich um Orte handelt, für die man vermutet, dass sie von verdächtigen Personen benutzt werden (Artikel 46*quinquies* § 2 Nr. 1 und § 3).

Schließlich, wenn die Entscheidung zur Genehmigung der diskreten Sichtkontrolle im Rahmen der Anwendung von besonderen Ermittlungsmethoden im Sinne der Artikel 47*ter* bis 47*decies* des Strafprozessgesetzbuches getroffen wird, werden die Entscheidung und alle damit verbundenen Protokolle spätestens nach Beendigung der besonderen Ermittlungsmethode der Strafakte beigefügt (Artikel 46*quinquies* § 1 Absatz 4 desselben Gesetzbuches).

Folglich sind die in B.6.6 angeführten Bedingungen erfüllt, und der in B.6.2 angeführte Behandlungsunterschied ist vernünftig gerechtfertigt.

B.6.8. Die Klagegründe sind unbegründet.

4. *Die Möglichkeit, die besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Vollstreckung von Strafen anzuwenden (Artikel 7)*

B.7.1. Die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 4010 leiten einen Klagegrund aus einem Verstoß gegen die Artikel 15 und 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention ab, insofern Artikel 47*ter* § 1 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches es ermögliche, dass alle besonderen Ermittlungsmethoden, mit Ausnahme derjenigen, die vom Untersuchungsrichter angeordnet werden müssten, ohne Unterschied im Hinblick auf die Vollstreckung von Strafen angewandt werden könnten. Diese Erweiterung der Inanspruchnahme der besonderen Ermittlungsmethoden sei ungerechtfertigt und

entspreche nicht dem Subsidiaritätsgrundsatz, da diese Methoden einen ernsthaften Verstoß gegen die durch die vorerwähnten Verfassungs- und Vertragsbestimmungen gewährleisteten Grundrechte und -freiheiten darstellten. Dieser Verstoß sei umso offensichtlicher, als keinerlei richterliche Kontrolle in Bezug auf die Ausführung dieser besonderen Ermittlungsmethoden vorgesehen sei. Sie fügen hinzu, dass die Anwendung dieser Methoden sich nicht auf eine Observation zur Aufspürung eines Flüchtigen, der sich der Vollstreckung seiner Strafe entziehe, beschränke, sondern auch die Anwendung einer Infiltrierung ermögliche, was nicht zu rechtfertigen sei, da diese voraussetze, dass ein Polizeibeamter unter einer fiktiven Identität dauerhafte Kontakte mit Personen unterhalte, « für die schwerwiegende Indizien darauf vorliegen, dass sie strafbare Handlungen begehen oder begehen würden » (Artikel 47<sup>octies</sup> § 1 des Strafprozessgesetzbuches). Schließlich betreffe die allgemeine Möglichkeit, ohne Unterschied alle besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Vollstreckung von Strafen anzuwenden, ebenfalls die Personen aus der Umgebung des Verurteilten, die *per definitionem* nicht einer strafbaren Handlung oder einer Handlung, für die die besonderen Untersuchungsmethoden angewandt werden könnten, verdächtigt werden.

B.7.2. In seinem Urteil Nr. 202/2004 hat der Hof einen Klagegrund abgewiesen, der aus einem Verstoß gegen die durch die Artikel 12 Absatz 2, 15 und 22 der Verfassung gewährleisteten Rechte abgeleitet war, da die besonderen Untersuchungsmethoden, die den Gegenstand von Artikel 47<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches bilden, « ausschließlich mit dem Ziel, begangene oder zukünftige Verbrechen oder Vergehen aufzuspüren, deren Beweise zu sammeln sowie deren Urheber zu identifizieren oder zu verfolgen » angewandt werden können (B.3.2).

B.7.3. Durch Artikel 47<sup>ter</sup> § 1 Absatz 3 bietet der Gesetzgeber die Möglichkeit, auf Observation, Infiltrierung und Informanten zurückzugreifen « im Rahmen der Vollstreckung von Strafen oder Freiheitsentziehungsmaßnahmen [...], wenn die Person sich deren Vollstreckung entzogen hat ».

Die Suche nach einem Verurteilten, der sich der Vollstreckung seiner Strafe entzieht, erfolgt nicht im Rahmen der Ermittlung von Verbrechen oder Vergehen. Die Kontrolle, die Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches fortan der Anklagekammer anvertraut und die in B.9 bis B.15 geprüft wird, kann also nicht durchgeführt werden.

Gemäß Artikel 40 Absatz 2 der Verfassung ist die ausführende Gewalt befugt, das auszuführen, was der Strafrichter beschlossen hat, unter Vorbehalt der dem Gericht zugewiesenen Befugnis bezüglich der Anwendung der Strafen, wenn es darum geht, die Art oder die Dauer der Strafe zu ändern. Die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit der betreffenden Maßnahmen kann also grundsätzlich dem Prokurator des Königs und dem Generalprokurator anvertraut werden, wie dies in Artikel 47*undecies* des Strafprozessgesetzbuches vorgesehen ist.

B.7.4. Die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden kann jedoch eine Einmischung in das Recht auf Achtung des Privatlebens und der Wohnung darstellen, das durch die im Klagegrund angeführten Bestimmungen gewährleistet wird und das grundsätzlich den Gegenstand der Inanspruchnahme eines unabhängigen und unparteiischen Richters oder zumindest einer Kontrolle durch einen solchen Richter sein muss.

B.7.5. In seinem Gutachten zum Vorentwurf, der zum angefochtenen Gesetz werden sollte, hat die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates, während sie anführte, dass « die Abänderung von Artikel 47*ter* § 1 grundsätzlich nicht angreifbar scheint », den Standpunkt vertreten, dass der Text nicht « dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit, der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit » entspreche, insofern keinerlei genaue Information « in Bezug auf die Art der begangenen strafbaren Handlungen oder die Schwere der ausgesprochenen Verurteilung » gegeben werde (*Parl. Dok.*, Kammer, DOC 51-2055/001, S. 108). Der Gesetzgeber hat diese Anmerkung berücksichtigt, indem er präziserte, dass diese Methoden im Rahmen der Vollstreckung von Strafen oder Freiheitsentziehungsmaßnahmen « unter den gleichen Bedingungen wie diejenigen, die für die Observation, die Infiltrierung und die Inanspruchnahme von Informanten vorgesehen sind » angewandt werden können » (Artikel 47*ter* § 1 Absatz 3).

B.7.6. Indem der Gesetzgeber sich darauf beschränkt, auf allgemeine Weise auf Bedingungen zu verweisen, die den vollständig anderen Fall von Maßnahmen betreffen, die angewandt werden auf Personen, die der Verübung von Straftaten verdächtigt werden, und die sich in den Rahmen einer Ermittlung oder einer gerichtlichen Untersuchung einfügen, hat er nicht ausreichend präzise die Anwendungsbedingungen dieser Maßnahmen im Rahmen der Vollstreckung von Strafen definiert. Darüber hinaus kann die Durchführung der besonderen Ermittlungsmethoden durch keinerlei unabhängigen und unparteiischen Richter kontrolliert

werden, da diese Durchführung außerhalb des in Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches vorgesehenen Falls stattfindet und keinerlei Bestimmung diese Kontrolle einem anderen Richter anvertraut. Diese Kontrolle ist umso notwendiger, als die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden gegen die Grundrechte anderer als der verurteilten Personen verstoßen kann.

B.7.7. Der Ministerrat bemerkt in seinem Gegenerwiderungsschriftsatz, dass der Staat sowie die Gemeinden oder die lokalen Polizeizonen haftbar gemacht werden könnten für die durch Mitglieder der Staatsanwaltschaft oder durch die Polizeidienste begangenen Fehler und dass diese Möglichkeit als eine wirksame Beschwerde im Sinne von Artikel 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention angesehen werden müsse. Eine solche Klage kann jedoch nicht als eine Kontrolle oder ein sachdienliches Rechtsmittel angesehen werden, da nicht vorgesehen ist, dass der Verurteilte von der Verwendung besonderer Ermittlungsmethoden im Hinblick auf seine Verhaftung in Kenntnis gesetzt wird, und auch dann, wenn er Kenntnis davon erlangt hätte, der Richter, bei dem die Sache anhängig gemacht wird, keinen Zugang zur vertraulichen Akte haben wird.

B.7.8. Der Klagegrund ist begründet, weshalb Artikel 47<sup>ter</sup> § 1 Absatz 3 für nichtig zu erklären ist. Infolgedessen ist in Artikel 47<sup>undecies</sup> Absatz 2 der zweite Satz für nichtig zu erklären, wonach der vom Generalprokurator erstellte Bericht die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden im Rahmen der Durchführung von Strafen oder von Freiheitsentziehungsmaßnahmen behandelt, ebenso wie der zweite Satz von Artikel 47<sup>undecies</sup> Absatz 3, der eine identische Bestimmung in Bezug auf den Bericht des Föderalprokurators enthält.

##### 5. Die Genehmigung der Informanten, Straftaten zu begehen (Artikel 13 Nr. 2)

B.8.1. Ein Informant ist eine Person, von der angenommen wird, dass sie enge Kontakte zu einer oder mehreren Personen unterhält, für die schwerwiegende Indizien darauf vorliegen, dass sie strafbare Handlungen begehen oder begehen würden, und die dem Polizeibeamten, gegebenenfalls auf dessen Anfrage hin, Informationen und Angaben erteilt (Artikel 47<sup>decies</sup> § 1 des Strafprozessgesetzbuches).



Bei der Ausarbeitung des Gesetzes vom 6. Januar 2003 hatte der Gesetzgeber ausgeschlossen, dass ein Vorgang der Infiltrierung Personen anvertraut werden könnte, die keine zu diesem Zweck ausgebildeten und speziell geschulten Polizeibeamten sind. Er hatte den Standpunkt vertreten, dass « das Arbeiten mit einem bürgerlichen Infiltrierer, und sicherlich mit einem kriminellen bürgerlichen Infiltrierer (was meistens der Fall ist), nämlich ein hohes Risiko darstellt, da diese Person schwer kontrollierbar ist und oft mit einer sogenannten ‘ doppelten Strategie ’ arbeitet oder in ihrem persönlichen Interesse handelt » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1688/001, S. 34).

B.8.2. Das angefochtene Gesetz « erhält diese Logik noch immer aufrecht, möchte jedoch gleichzeitig der Inanspruchnahme von Informanten mehr Raum geben, um dem in der Praxis erheblich spürbaren Bedarf zu entsprechen, und auf diese Weise eine wichtige Lücke im Kampf gegen den Terrorismus und das organisierte Verbrechen zu schließen ». Der Gesetzgeber hielt es « nach den Anschlägen von New York, Madrid und London für wünschenswert, den Kampf gegen den Terrorismus zu verstärken, indem die Gerichtsbehörden die Möglichkeit erhalten, Untersuchungsmittel anzuwenden, die der Komplexität dieses kriminellen Phänomens besser angepasst sind ». Die angefochtene Maßnahme wurde insbesondere durch folgende Argumente gerechtfertigt:

« Die Praxis zeigt nämlich, dass der Prokurator des Königs in einer Reihe von wichtigen und hochsensiblen Untersuchungen im Bereich des Terrorismus und der organisierten Kriminalität in vielen Fällen mit der Frage konfrontiert wird, ob ein Informant, der bereits ‘ aktiv ’ Informationen über ein bestimmtes kriminelles Milieu oder eine Tätergruppe sammelt, auch ermächtigt werden kann, sich unter bestimmten Umständen an den kriminellen Handlungen in diesem Milieu oder dieser Tätergruppe zu beteiligen.

Diese Frage ist besonders schwierig für einen Magistrat, der abwägen muss zwischen einerseits der Aufrechterhaltung einer manchmal einzigartigen Informationsposition in einem bestimmten kriminellen Milieu, wenn der Informant ermächtigt wird, strafbare Handlungen der Mittäterschaft oder der Beihilfe zu begehen, und andererseits dem Verlust dieser Informationsposition durch eine sehr strenge Auslegung der Bestimmung in Bezug auf die Inanspruchnahme von Informanten.

Mit anderen Worten lautet die Frage nach der Wirksamkeit der Ermittlung: Was kann ein Informant - der in vielen Fällen aus dem kriminellen Milieu stammt oder eng damit verbunden ist - tun, um diese Position aufrechtzuerhalten?

Beispielsweise ein Informant, der im Rahmen einer Terrorismussache von der terroristischen Organisation gebeten wird, die Wohnung zu mieten, in der ein Anschlag vorbereitet werden soll. Oder derjenige, der eine Zielscheibe erkunden soll. Oder derjenige, der zeitweise gefälschte Reisepässe und Ausweise für diese terroristische Organisation bewahren soll. Es handelt sich dabei um Verstöße gegen Artikel 140 § 1 des Strafgesetzbuches.

Diese Handlungen können als Handlungen der Mittäterschaft im Sinne von Artikel 66 des Strafgesetzbuches angesehen werden. Und was ist mit einem Informanten, der enge Kontakte zu den Mitgliedern einer kriminellen Organisation unterhält und der dem Polizeidienst meldet, dass er über diese Organisation wahrscheinlich in den Besitz einer äußerst gefährlichen Waffe oder einer neuen Art von Drogen, die auf den Markt kommen werden, gelangen wird?

In jedem der vorstehend angeführten Fälle ist die Realität heute so, dass der Prokurator des Königs eigentlich den Standpunkt vertreten müsste, dass diese Handlungen nicht der Definition der Inanspruchnahme von Informanten *sensu stricto* im Sinne von Artikel 47*decies* § 1 des Strafprozessgesetzbuches entsprechen und dass der Informant somit seine Informationsposition aufgeben muss mit der Folge, dass der später geplante, vorbereitete und vielleicht verübte terroristische Anschlag oder bewaffnete Überfall stattfinden kann ohne ein Mitwissen oder eine 'Kontrolle' der Polizei.

In diesen Fällen übernimmt der Prokurator des Königs heute in den meisten Fällen seine Verantwortung und räumt er bei seiner Entscheidung der öffentlichen Sicherheit und dem allgemeinen Interesse der Gesellschaft den Vorrang ein.

Natürlich handelt es sich um sehr schwere Entscheidungen. Der Gesetzentwurf soll dem Magistrat den rechtlichen Rahmen und die Rechtssicherheit bieten, auf die er bei solchen Entscheidungen im Rahmen der Bekämpfung des Terrorismus oder der organisierten Kriminalität Anrecht hat. Der Gesetzentwurf schafft somit die Möglichkeit, dass der Prokurator des Königs es

einem Informanten unter strengen Bedingungen erlaubt, strafbare Handlungen zu begehen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, SS. 33 bis 35).

B.8.3. Nach Auffassung der klagenden Parteien verstoße die angefochtene Maßnahme gegen die Artikel 10, 11, 12, 14 und 22 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit den Artikeln 3, 6 und 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention, mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zu dieser Konvention, mit den Artikeln 7, 14, 15 und 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, mit Artikel 142 der Verfassung, mit den Artikeln 8 und 9 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 und mit dem Grundsatz der Rechtskraft.

Sie fechten sowohl die Gesetzmäßigkeit der Zielsetzung als auch die Verhältnismäßigkeit der angefochtenen Maßnahme an und machen geltend, es werde gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstoßen, indem der Informant sich - im Gegensatz zum Infiltranten-Polizeibeamten und zum « bürgerlichen Experten » - nicht auf einen strafausschließenden Entschuldigungsgrund berufen könne.

Schließlich beantragen sie die Nichtigerklärung von Artikel 47*undecies* Absatz 4 des Strafprozessgesetzbuches, ersetzt durch Artikel 14 des angefochtenen Gesetzes, und der Artikel 22, 23, 24 und 25 desselben Gesetzes, insofern für dieses neue System der Inanspruchnahme von Informanten keinerlei Kontrolle durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter vorgesehen sei.

B.8.4. Gemäß den vorstehend angeführten Vorarbeiten habe die Praxis ergeben, dass für gewisse Arten der Kriminalität die Notwendigkeit der Aufrechterhaltung der « Informationsposition » des Informanten es ihm gestatten muss, bestimmte Straftaten zu begehen. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der betreffenden Kriminalität sehr oft um internationale Kriminalität handelt und dass die Gerichts- und Polizeibehörden sich oft gezwungen sehen, mit den Behörden anderer Länder zusammenzuarbeiten, die auf die eine oder andere Weise die Notwendigkeit berücksichtigt haben, dass die Informanten Straftaten begehen, um ihre Informationsposition aufrechtzuerhalten. Es obliegt dem Hof zu prüfen, ob die zur Erfüllung dieser Notwendigkeit angewandten Mittel einen Zusammenhang zum angestrebten Ziel aufweisen und ob sie verhältnismäßig dazu sind.

Das Bemühen, einer durch die Entwicklung der schweren Kriminalität notwendig geworden gewordenen Praxis einen gesetzlichen Rahmen zu verleihen, trägt zur Einhaltung der Legalitätserfordernisse des Strafrechtes und des Strafverfahrens bei.

B.8.5. Auch wenn ausnahmsweise angenommen werden kann, dass der Gesetzgeber es Magistraten, die mit der Ermittlung und Verfolgung von bestimmten Kategorien von Straftaten beauftragt sind, gestattet, den Informanten, die eine entscheidende Hilfe bei der Ausführung ihrer Aufgabe leisten könnten, zu erlauben, Straftaten zu begehen, um den Erfolg der durchgeführten Untersuchung zu gewährleisten, muss er jedoch Artikel 12 der Verfassung einhalten, der vorsieht, dass Strafverfahren vorhersehbar sind. Die Magistrate müssen sehr genau wissen, welche Straftaten sie einem Informanten erlauben dürfen. Dieses Erfordernis ist umso zwingender, als es hier für eine Gerichtsbehörde darum geht, es einer Person, die weder vereidigt, noch durch eine Behörde beauftragt ist, zu erlauben, eine Straftat zu begehen, die zur Folge haben kann, dass gegen die Grundrechte Dritter verstoßen wird.

B.8.6. Was die Straftaten betrifft, die der Informant selbst begehen darf, müsste der Gesetzgeber grundsätzlich eine einschränkende Liste festlegen. Es ist jedoch annehmbar, dass « offensichtlich nicht mit einer einschränkenden Liste der Straftaten gearbeitet werden kann, die der Informant mittels Genehmigung durch den Prokurator des Königs begehen könnte, da die terroristische oder kriminelle Organisation dann sehr schnell bei der geringsten Vermutung den Informanten auf die Probe stellen würde, indem sie ihn bestimmte Straftaten begehen lässt, die nicht auf der Liste stehen » (ebenda, S. 36).

Der Gesetzgeber kann also nur so vorgehen, dass er Kriterien festlegt, doch diese müssen sehr präzise sein, damit vermieden wird, dass die Erlaubnis nicht über das hinausgeht, was zum Erreichen des angestrebten Ziels strikt notwendig ist.

B.8.7. Zunächst ist erforderlich, dass die Erlaubnis, Straftaten zu begehen, nur mit dem Ziel der Aufrechterhaltung der Informationsposition des Informanten erteilt wird, und die strafbaren Handlungen, die der Informant begeht, müssen absolut notwendig sein für die Aufrechterhaltung dieser Position (Artikel 47*decies* § 7 Absatz 1 *in fine*).

B.8.8. Darüber hinaus müssen diese Straftaten « notwendigerweise im Verhältnis zum Interesse zur Aufrechterhaltung der Informationsposition » stehen.

B.8.9. Außerdem ist ein schriftliches Verfahren einzuhalten; die strafbaren Handlungen, die der Informant begehen darf, müssen dem Prokurator des Königs schriftlich und vorher durch den lokalen Verwalter der Informanten im Sinne von Artikel 47*decies* § 3 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches zur Kenntnis gebracht werden. Der Prokurator des Königs gibt in einer getrennten schriftlichen Entscheidung die Straftaten an, die der Informant begehen darf. Diese dürfen nicht schwerer sein als diejenigen, die der lokale Verwalter der Informanten ihm vorher mitgeteilt hat.

Die Entscheidung des Prokurators des Königs wird in der vertraulichen Akte im Sinne von Artikel 47*decies* § 6 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches aufbewahrt.

B.8.10. Mit solchen Kriterien und einem solchen Verfahren wird vermieden, dass bei der Anwendung der angefochtenen Bestimmung nicht die Grenzen dessen überschritten werden, was zum Erreichen des angestrebten Ziels notwendig ist.

B.8.11. Diese Grenzen werden hingegen überschritten, insofern nur Straftaten verboten sind, die die körperliche Unversehrtheit von Personen « direkt und ernsthaft » gefährden würden.

Es kann zwar angenommen werden, dass ein Informant als Haupttäter Straftaten begeht oder dass er sich auf die in den Artikeln 66 und 67 des Strafgesetzbuches angeführten Weisen an Straftaten beteiligt, die durch mit ihm in Kontakt stehende Personen begangen werden könnten, doch es ist aus den in B.8.1 dargelegten Gründen nicht annehmbar, dass Personen, die weder Polizeibeamter, noch bürgerlicher Experte sind und die enge Kontakte mit dem kriminellen Milieu unterhalten, die vorherige Zulassung erhalten können, selbst die körperliche Unversehrtheit von Personen zu beeinträchtigen.

B.8.12. Folglich verstößt Artikel 47*decies* § 7 Absatz 2 des Strafprozessgesetzbuches gegen die Artikel 10, 11 und 12 der Verfassung.

B.8.13. Schließlich ist erforderlich, dass der Informant « enge Beziehungen zu einer oder mehreren Personen unterhält, für die schwerwiegende Indizien darauf vorliegen, dass sie strafbare Handlungen begehen oder begehen würden, die eine Straftat im Sinne der Artikel 137 bis 141, im Sinne der Artikel 324*bis* und 324*ter* oder im Sinne der Artikel 136*bis*, 136*ter*, 136*quater*, 136*sexies*, 136*septies* des Strafgesetzbuches oder im Sinne von Artikel 90*ter* § 2 Nrn. 4, 7, 7*bis*, 7*ter*, 8, 11, 14, 16 und 17 darstellen oder darstellen würden, unter der Bedingung, dass diese letztgenannten Straftaten im Sinne von Artikel 90*ter* § 2 im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches begangen werden oder begangen würden » (Artikel 47*decies* § 7 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches).

B.8.14. Diese Bestimmung legt ausreichend präzise fest, unter welchen Umständen die angefochtene Maßnahme angewandt werden kann, indem sie auf Bestimmungen verweist, die terroristische Straftaten, ernsthafte Verstöße gegen die internationalen Menschenrechte sowie ernsthafte Straftaten betreffen, die « im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches begangen wurden ». Der Gesetzgeber hat die Grenzen seiner Zielsetzung nicht überschritten, die darin besteht, durch außergewöhnliche Maßnahmen den Terrorismus und die organisierte Kriminalität zu bekämpfen. Indem die angefochtene Bestimmung die strafbaren Handlungen limitativ auflistet, die durch Personen begangen werden können, mit denen der Informant enge Kontakte unterhält, genügt sie im Übrigen dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit, das in B.8.5 in Erinnerung gerufen wurde.

B.8.15. Das Gleiche gilt für die Verweisung auf Artikel 324*ter* des Strafgesetzbuches. Diese Bestimmung erwähnt die strafbaren Handlungen oder Verfahren, die eine kriminelle Organisation anwendet, sowie die Bedingungen der strafbaren Zugehörigkeit zu einer solchen Organisation (§ 1); sie präzisiert, unter welchen Bedingungen eine Person, die sich an der Vorbereitung oder der Ausführung irgendeiner ihr erlaubten Tätigkeiten beteiligt (§ 2), sowie eine Person, die « an gleich welcher Entscheidung im Rahmen der Tätigkeiten der kriminellen Organisation » beteiligt ist (§ 3), strafbar ist. In jedem Fall präzisiert die Bestimmung die Strafe, die auf die darin beschriebene Straftat Anwendung findet.

B.8.16. Indem die angefochtene Bestimmung auf allgemeine Weise auf die strafbaren Handlungen verweist, die eine Straftat « im Sinne von Artikel 324*bis* » des Strafgesetzbuches

darstellen würden, eignet sich die angefochtene Bestimmung jedoch einen unzureichend festgelegten Anwendungsbereich an.

Artikel 324*bis* bestimmt:

« Als kriminelle Organisation gilt jede strukturierte Vereinigung von mehr als zwei Personen, die auf längere Dauer ausgerichtet ist, mit dem Ziel, auf der Grundlage eines gemeinschaftlichen Plans Verbrechen und Vergehen zu begehen, die mit einer Gefängnisstrafe von drei Jahren oder einer schwereren Strafe geahndet werden, um direkt oder indirekt Vermögensvorteile zu erzielen.

[...] ».

B.8.17. Die Verweisung auf eine Bestimmung mit einem derart umfassenden Anwendungsbereich entspricht nicht den Erfordernissen, die in B.8.5 in Erinnerung gerufen wurden. Überdies entzieht sie der angefochtenen Maßnahme ihre außergewöhnliche Beschaffenheit. Schließlich macht sie die in Artikel 47*decies* § 7 Absatz 1 enthaltene Auflistung einiger der Straftaten im Sinne von Artikel 90*ter* § 2 des Strafprozessgesetzbuches überflüssig, bei denen präzisiert wird, dass sie « im Rahmen einer kriminellen Organisation im Sinne von Artikel 324*bis* » begangen wurden oder begangen werden.

B.8.18. Artikel 47*decies* § 7 Absatz 1 verstößt gegen die Artikel 10, 11 und 12 der Verfassung, insofern er auf allgemeine Weise auf strafbare Handlungen verweist, die eine Straftat im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches darstellen würden.

B.8.19. Was das Fehlen eines straffausschließenden Entschuldigungsgrundes betrifft, kann angenommen werden, dass der Gesetzgeber eine größere Vorsicht an den Tag legt in Bezug auf einen Informanten, von dem angenommen wird, dass er enge Kontakte zum kriminellen Milieu hat, als in Bezug auf Polizeibeamte und bürgerliche Infiltrierer ohne Verbindung zu diesem Milieu. Man kann in der Tat davon ausgehen, dass die Aussichten größer sind, dass er die Grenzen der Genehmigung überschreitet, indem er die Straftaten auch mit einem anderen Ziel als der Aufrechterhaltung seiner Informationsposition begeht oder indem er das Erfordernis der Verhältnismäßigkeit nicht einhält.

Indem die Maßnahme jedoch nicht angibt, welche Folge die Genehmigung für die strafrechtliche Lage eines Informanten haben kann, während vorgesehen ist, dass ein Magistrat, der die Erlaubnis erteilt, straffrei bleibt (Artikel 47*decies* § 7 Absatz 4) und dass Polizeibeamte, die Straftaten mit dem Einverständnis des Prokurators des Königs begehen, von einer Strafe befreit werden (Artikel 47*quinqües* § 2), erfüllt sie nicht das Erfordernis der Artikel 10 und 11 der Verfassung.

B.8.20. Insofern dieser Artikel schließlich die Kontrolle der Anwendung von Artikel 47*decies* § 7 nicht einem unabhängigen und unparteiischen Richter anvertraut, verstößt er gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention. Die vertrauliche Akte über die Informanten enthält fortan Elemente, die eine ähnliche Tragweite haben wie die vertrauliche Akte über die Anwendung einer Infiltrierung, was vorher nicht der Fall war, wie der Hof dies in B.27.2 seines Urteils Nr. 202/2004 festgestellt hat. Diese Akte muss also in Bezug auf diese Elemente durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter geprüft werden.

B.8.21. Die Klagegründe sind in dem vorstehend beschriebenen Maße begründet.

B.8.22. Artikel 47*decies* § 7 des Strafprozessgesetzbuches ist für nichtig zu erklären.

B.8.23. Es obliegt dem Gesetzgeber, wenn er der Auffassung ist, eine Bestimmung mit dem gleichen Gegenstand wie die für nichtig erklärte Bestimmung übernehmen zu müssen,

- dem Informanten nicht zu gestatten, selbst gegen die körperliche Unversehrtheit von Personen zu verstoßen (B.8.11);

- nicht auf allgemeine Weise auf die strafbaren Handlungen zu verweisen, die eine Straftat im Sinne von Artikel 324*bis* des Strafgesetzbuches darstellen oder darstellen würden (B.8.18);

- anzugeben, welche Folge die dem Informanten erteilte Genehmigung für dessen strafrechtliche Lage haben kann (B.8.19);



- vorzusehen, dass die Elemente, die im Zusammenhang mit der dem Informanten erteilten Genehmigung der getrennten Akte im Sinne von Artikel 47*decies* § 6 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches hinzugefügt werden, durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter geprüft werden (B.8.20).

6. *Die richterliche Kontrolle der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden (Artikel 7 bis 14, 22 bis 25 und 27)*

B.9.1.1. Mehrere Klagegründe sind gegen die Artikel 9 Nrn. 2 und 3, 10, 11, 12, 13, 14, 22, 23, 24 und 25 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 gerichtet und betreffen die durch die Anklagekammer ausgeübte Kontrolle der « getrennten und vertraulichen Akte », die ein Prokurator des Königs, der eine Observation, eine Infiltrierung oder die Inanspruchnahme von Informanten genehmigt, führen muss (Artikel 47*septies* § 1 Absatz 2 im Rahmen der Observation, Artikel 47*novies* § 1 Absatz 2 im Rahmen der Infiltrierung, Artikel 47*decies* § 6 Absatz 3 im Rahmen der Inanspruchnahme von Informanten).

B.9.1.2. Insofern die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 4012 einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit deren Artikel 142, mit den Artikeln 8 und 9 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 und mit dem Grundsatz der Rechtskraft geltend machen, ist der Klagegrund unbegründet, da der Gesetzgeber, indem er eine richterliche Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung organisiert, die durch das Urteil Nr. 202/2004 sanktionierte Verfassungswidrigkeit behoben hat.

B.9.1.3. Artikel 235*ter* beauftragt die Anklagekammer mit der Kontrolle der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung. Die Kontrolle ist verpflichtend und findet nach dem Abschluss der Ermittlung statt, ehe die Staatsanwaltschaft zur direkten Vorladung übergeht, oder am Ende der gerichtlichen Untersuchung, wenn der Untersuchungsrichter seine Akte dem Prokurator des Königs übermittelt gemäß Artikel 127 § 1 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches. Die Anklagekammer kann diese Kontrolle auch vorläufig vornehmen im Laufe der gerichtlichen Untersuchung, entweder von Amts wegen oder auf Ersuchen des Untersuchungsrichters oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft hin (Artikel 235*quater* desselben Gesetzbuches). Diese Kontrolle kann ebenfalls durch das

erkennende Gericht (Artikel 189<sup>ter</sup> desselben Gesetzbuches) oder durch den Vorsitzenden des Assisenhofes (Artikel 335<sup>bis</sup> desselben Gesetzbuches) angeordnet werden, wenn nach der Kontrolle durch die Anklagekammer neue und konkrete Elemente ans Licht gekommen sind, die auf das Bestehen einer Unregelmäßigkeit in Bezug auf diese besonderen Ermittlungsmethoden hindeuten würden.

Da die Kontrolle der beiden besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung auf gleiche Weise geregelt ist, muss der Hof bei der Beantwortung der Klagegründe keinen Unterschied machen, je nachdem, ob nur die Observation oder aber auch die Infiltrierung ins Auge gefasst wird.

B.9.2. Mit der Einfügung der Artikel 235<sup>ter</sup>, 235<sup>quater</sup>, 189<sup>ter</sup> und 335<sup>bis</sup> in das Strafprozessgesetzbuch wollte der Gesetzgeber dem Urteil Nr. 202/2004 Rechnung tragen. In diesem Urteil hat der Hof festgestellt, dass « mögliche Ungesetzmäßigkeiten bei der Anwendung der Observation oder der Infiltrierung, die ausschließlich anhand der in der vertraulichen Akte enthaltenen Schriftstücke zu erkennen wären, nicht Gegenstand einer Kontrolle durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter sein können und dass diese Ungesetzmäßigkeiten *a fortiori* nicht sanktioniert werden können » (B.27.9). Der Hof hat erkannt, dass « die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit der Anwendung gewisser besonderer Ermittlungsmethoden unzureichend ist, damit geprüft wird, ob die dadurch verursachte Beeinträchtigung der Grundrechte gerechtfertigt ist und ob nicht auf unverhältnismäßige Weise gegen die Erfordernisse des fairen Verfahrens verstoßen wird, das durch Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention garantiert wird » (B.28).

B.9.3. Auch wenn die Bekämpfung gewisser Formen der Kriminalität die Anwendung bestimmter besonderer Ermittlungsmethoden, die notwendigerweise eine Einmischung in bestimmte Grundrechte zur Folge haben, rechtfertigen kann, muss der Gesetzgeber trotzdem darauf achten, dass bei der richterlichen Kontrolle der Anwendung dieser Methoden das Recht auf ein faires Verfahren gewährleistet wird. Der Hof prüft nachstehend die verschiedenen Beschwerden der klagenden Parteien.

a) *Die Unmöglichkeit für den Beschuldigten und die Zivilpartei, die vertrauliche Akte einzusehen*

B.9.4.1. Nach Auffassung der klagenden Parteien verstießen die angefochtenen Bestimmungen gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und mit Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, insofern im Rahmen der Kontrolle der Anklagekammer in Bezug auf die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung der Zivilpartei und dem Beschuldigten keine Einsichtnahme in die vertrauliche Akte gewährt werde, während die Ordnungsmäßigkeit anderer Ermittlungsmethoden entweder vor den Untersuchungsgerichten oder vor den erkennenden Gerichten angefochten werden könne anhand aller Elemente der Straftakte.

B.9.4.2. Die Artikel 47*septies* und 47*novies* des Strafprozessgesetzbuches bestimmen, dass der Prokurator des Königs, der die Genehmigung zur Observation oder zur Infiltrierung erteilt oder diese ausführt, « eine getrennte und vertrauliche » Akte führen muss.

In Bezug auf die Observation und die Infiltrierung enthält die vertrauliche Akte die Genehmigung des Prokurators des Königs oder des Untersuchungsrichters, diese Methoden anzuwenden, wobei in dieser Genehmigung die Indizien, die die Inanspruchnahme dieser Methode rechtfertigen, die Gründe für ihre Unentbehrlichkeit, der Name oder die Beschreibung der betroffenen Personen, die Weise der Durchführung der Methode, der Zeitraum, in dem sie durchgeführt wird sowie der Name und die Funktion des Gerichtspolizeioffiziers, der die Maßnahme leitet, angegeben werden (Artikel 47*sexies* § 3 und 47*octies* § 3). Die vertrauliche Akte enthält auch die dem Polizeibeamten durch den Prokurator des Königs erteilten Genehmigungen, während der Durchführung der Ermittlungsmethode strafbare Handlungen zu begehen (Artikel 47*sexies* § 4 und 47*octies* § 4), die Entscheidungen der Abänderung, der Ergänzung oder der Verlängerung (Artikel 47*septies* § 2 und 47*novies* § 2) sowie die dem Prokurator des Königs durch den Gerichtspolizeioffizier vorgelegten Berichte über jede Phase der Durchführung der Methode (Artikel 47*septies* § 1 und 47*novies* § 1).

B.9.4.3. Das Bestehen einer vertraulichen Akte bedeutet nicht, dass die Strafakte keinerlei Angaben über die Umsetzung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung enthalten würde.

Der Gerichtspolizeioffizier, der die Durchführung der Observation oder der Infiltrierung leitet, muss nämlich ein Protokoll über die verschiedenen Phasen ihrer Durchführung erstellen, ohne dabei jedoch Elemente anzugeben, die die verwendeten technischen Mittel und die Untersuchungstechniken sowie die Gewährleistung der Sicherheit und der Anonymität der betreffenden Informanten und der Polizeibeamten gefährden könnten. Außerdem muss im Protokoll auf die Genehmigung zur Anwendung der Observation oder der Infiltrierung verwiesen werden und müssen die Vermerke im Sinne von Artikel 47*sexies* § 3 Nrn. 1, 2, 3 und 5 (im Fall der Observation) und Artikel 47*octies* § 3 Nrn. 1, 2, 3 und 5 (im Fall der Infiltrierung) aufgenommen werden. Diese Vermerke sind die schwerwiegenden Indizien der strafbaren Handlung, die die Observation oder die Infiltrierung rechtfertigen, die Gründe, aus denen die Anwendung dieser Methode unentbehrlich ist zur Wahrheitsfindung, der Name oder die Beschreibung der Person oder Personen, auf die sich die Methode bezieht, und der Zeitraum, in dem die Observation oder Infiltrierung ausgeführt werden kann.

Diese Protokolle werden mit der schriftlichen Entscheidung, mit der der Prokurator des Königs oder der Untersuchungsrichter das Bestehen der von ihm verliehenen Genehmigung zur Observation oder Infiltrierung bestätigt, der Strafakte beigelegt, nach der Beendigung der Observation oder der Infiltrierung (Artikel 47*septies* § 2 und 47*novies* § 2).

B.10. Bei der durch Artikel 235*ter* des Strafprozessgesetzbuches vorgeschriebenen Kontrolle legt die Staatsanwaltschaft den Magistraten der Anklagekammer die vertrauliche Akte vor. Die Zivilpartei oder der Beschuldigte sind nicht berechtigt, die vertrauliche Akte einzusehen. Der Untersuchungsrichter hat ein Recht auf Einsichtnahme, wenn er selbst eine Genehmigung zur Observation erteilt hat oder wenn eine gerichtliche Untersuchung in einer Rechtssache gefordert wird, in deren Rahmen bereits eine Observation oder Infiltrierung stattgefunden hat.

B.11.1. Die Rechte der Verteidigung und das Recht auf ein faires Verfahren sind grundlegend in einem Rechtsstaat. Der Grundsatz der Waffengleichheit zwischen der verfolgten Partei und der Verteidigung sowie die kontradiktorische Beschaffenheit des Prozesses,

einschließlich des Verfahrens, stellen grundsätzliche Elemente des Rechtes auf ein faires Verfahren dar. Das Recht auf einen kontradiktorischen Strafprozess bedeutet, dass sowohl die verfolgte Partei als auch die Verteidigung die Möglichkeit haben müssen, die Bemerkungen oder Beweiselemente der anderen Partei zur Kenntnis zu nehmen und zu beantworten. Daraus ergibt sich ebenfalls die Verpflichtung für die verfolgende Behörde, der Verteidigung grundsätzlich alle Beweiselemente mitzuteilen.

Das Recht auf Einsichtnahme in alle Beweiselemente der verfolgenden Behörde ist jedoch nicht absolut. In gewissen strafrechtlichen Verfahren kann es abweichende Interessen geben, wie die nationale Sicherheit, die Notwendigkeit des Schutzes von Zeugen oder der Geheimhaltung von Untersuchungsmethoden, die mit den Rechten des Angeklagten abzuwägen sind. In gewissen Fällen kann es notwendig sein, bestimmte Beweiselemente vor dieser Partei geheim zu halten, um die Grundrechte von anderen Personen oder ein wichtiges Allgemeininteresse zu wahren.

Die Einmischung in die Rechte der Verteidigung ist jedoch nur zu rechtfertigen, wenn sie streng verhältnismäßig ist zur Bedeutung der zu erreichenden Ziele und durch ein Verfahren ausgeglichen wird, das es einem unabhängigen und unparteiischen Richter ermöglicht, die Gesetzmäßigkeit des Verfahrens zu prüfen (EuGHMR, 22. Juli 2003 und 27. Oktober 2004, *Edwards und Lewis gegen Vereinigtes Königreich*).

B.11.2. Das Ziel des Schutzes der körperlichen Unversehrtheit der Personen, die an den besonderen Ermittlungsmethoden beteiligt sind, ist rechtmäßig und so wichtig, dass es rechtfertigt, dass ihre Anonymität gegenüber den Verfahrensparteien und der Öffentlichkeit vollständig gewährleistet wird. Die Notwendigkeit, die Wirksamkeit der angewandten Methoden für die Zukunft zu gewährleisten, indem bestimmte Techniken verhüllt werden, kann auch rechtfertigen, dass sie eine vertrauliche Beschaffenheit aufweisen.

B.12.1. Wie dies in B.9.2 dargelegt wurde, hat der Hof im Urteil Nr. 202/2004 jedoch erkannt, dass gegen das Erfordernis eines fairen Verfahrens verstoßen wird, wenn die vertrauliche Akte nicht durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter geprüft werden kann.

Mit Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches möchte der Gesetzgeber eine vollständige und tatsächliche Prüfung der Gesetzmäßigkeit der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung gewährleisten, ohne dabei jedoch die erforderliche geheime Beschaffenheit bestimmter Informationen in der vertraulichen Akte preiszugeben.

B.12.2. Die Angaben, die nicht von den Parteien eingesehen werden können, werden vom Gesetzgeber strikt und einschränkend beschrieben. Das Gesetz könnte nicht umgangen werden, indem in die vertrauliche Akte Elemente aufgenommen würden, die sich in der Strafakte befinden müssen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/005, S. 32, 36 und 66). Die Angaben der vertraulichen Akte können nicht als Beweis zum Nachteil des Beschuldigten verwendet werden (ebenda, SS. 66-67).

B.12.3. Nur die Informationen, die den Schutz der Ausführenden und die eigentliche Anwendung der Ermittlungsmethoden gefährden können, werden der Einsichtnahme der Verteidigung entzogen. Es handelt sich um die Informationen in Bezug auf die Straftaten, die die Polizeidienste und die Personen im Sinne von Artikel 47<sup>quinquies</sup> § 2 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches im Rahmen der Observation (Artikel 47<sup>sexies</sup> §§ 4 und 7) oder der Infiltrierung (Artikel 47<sup>octies</sup> §§ 4 und 7) begehen können, da diese Informationen die Identität und die Sicherheit der betroffenen Personen und die Anwendung selbst der Ermittlungsmethode gefährden können.

Alle anderen Informationen über die Anwendung und die Durchführung dieser Ermittlungsmethoden müssen in die Strafakte aufgenommen werden, die im Rahmen des Verfahrens im Sinne von Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches durch die Zivilpartei und den Beschuldigten eingesehen werden können. Diese Akte enthält Informationen über die Anwendung und die Art der angewandten Ermittlungsmethoden, die Gründe, die diese Anwendung rechtfertigen, sowie die verschiedenen Phasen ihrer Ausführung. Die Parteien sind über die vollständige Durchführung der genehmigten besonderen Ermittlungstechniken der Observation und der Infiltrierung informiert, und im Gegensatz zu dem, was einige klagende Parteien behaupten, kann der Beschuldigte das in Artikel 30 des einleitenden Titels des Strafprozessgesetzbuches vorgesehene Verbot zur Anwendung einer Provokation geltend machen.

Wenn die Anklagekammer den Untersuchungsrichter anhört und dieser Einsichtnahme in die vertrauliche Akte erhält, verfügen die Parteien über die Garantie, dass der Untersuchungsrichter, der die Untersuchung *à charge* und *à décharge* führt, die Gesetzmäßigkeit der Beweismittel und die Loyalität, mit der diese gesammelt werden, überwacht.

B.12.4. Der Wille des Gesetzgebers, die schwere Kriminalität wirksam zu bekämpfen, und die Notwendigkeit, hierzu gewisse sensible Angaben geheim zu halten, wären gefährdet, wenn die Beschuldigten bei dieser Art der Kriminalität bei der Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer Zugang zu dieser Akte erhalten würden. Es ist nicht unvernünftig, ein Verfahren zu organisieren, das sich von dem Verfahren unterscheidet, für das eine Geheimhaltung nicht erforderlich ist und in dem die Parteien alle Schriftstücke der Strafakte einsehen können.

B.12.5. Insofern in den Klagegründen bemängelt wird, dass es der Zivilpartei und dem Beschuldigten nicht möglich ist, die vertrauliche Akte im Rahmen der Kontrolle der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung durch die Anklagekammer einzusehen, sind sie unbegründet.

b) *Die bestrittene Unparteilichkeit der Anklagekammer*

B.13.1. Die klagenden Parteien bemängeln sodann, dass die Kontrolle der vertraulichen Akte der Anklagekammer anvertraut wird, während dieses Untersuchungsgericht in einer späteren Phase und möglicherweise in der gleichen Zusammensetzung über die Regelung des Verfahrens urteilen müssen, und während sie ihre Entscheidung treffen werde in Kenntnis der vertraulichen Akte und somit nach Kenntnisnahme von Elementen, die den Parteien nicht vorlägen und über die keine kontradiktorische Debatte stattgefunden habe.

B.13.2. Die Entscheidung, die Kontrolle der Ordnungsmäßigkeit der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung der Anklagekammer anzuvertrauen, hat der Gesetzgeber wie folgt gerechtfertigt:

« Wie bereits erwähnt, soll mit dem Gesetzentwurf der Situation abgeholfen werden, indem die Anklagekammer als unabhängige und unparteiische richterliche Instanz mit der Kontrolle der

Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung beauftragt wird.

Der Gesetzgeber hat im Übrigen bereits früher in den Artikeln 136, 136*bis*, 235 und 235*bis* des Strafprozessgesetzbuches, die der Anklagekammer eine entscheidende Rolle bei der Kontrolle der gerichtlichen Untersuchungen zuweisen, die Grundlage dieser neuen Rolle festgelegt, die die Anklagekammer in Zukunft im Rahmen der Kontrolle und der Beobachtung der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden erfüllen wird. Die Entscheidung für die Anklagekammer als unabhängige und unparteiische richterliche Kontrollinstanz ist somit logisch und offensichtlich » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, SS. 54 und 55).

B.13.3. Die Elemente, die der Einsichtnahme durch die Verteidigung entzogen werden, hat der Gesetzgeber strikt und einschränkend festgelegt. Die Information in Bezug auf die Anwendung und die Durchführung der Observation und der Infiltrierung, mit Ausnahme der sensiblen Daten, befinden sich in der Strafakte, die sowohl im Rahmen des Verfahrens von Artikel 235*ter* des Strafprozessgesetzbuches als auch im Rahmen der Regelung des Verfahrens von den Parteien eingesehen werden kann.

Der Umstand, dass die Verteidigung Daten aus der vertraulichen Akte, die die Anklagekammer zur Kenntnis genommen hat, nicht einsehen kann, kann nicht zu einem gesetzmäßigen Zweifel bezüglich der Unparteilichkeit dieses Rechtsprechungsorgans bei der Regelung des Verfahrens führen.

B.13.4. Die faire Beschaffenheit eines Prozesses ist unter Berücksichtigung des gesamten Verlaufs des Verfahrens zu prüfen. Die Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer wird in der Vorbereitungsphase des Prozesses ausgeübt, ehe die Rechtssache bei den erkennenden Gerichten anhängig gemacht wird, die selbst keine Einsicht in die vertrauliche Akte erhalten und somit in dieser Hinsicht nicht anders behandelt werden als die Parteien. Diese Rechtsprechungsorgane entscheiden also nicht auf der Grundlage von Daten, die ihnen, den Parteien jedoch nicht bekannt sind, so dass nicht gegen die Erfordernisse des fairen Verfahrens verstoßen wird.

B.13.5. Insofern die Klagegründe die Unparteilichkeit der Anklagekammer anzweifeln, sind sie unbegründet.



c) *Die getrennte Vernehmung der Parteien und die nichtkontradiktorische Beschaffenheit des Verfahrens*

B.14.1. Nach Auffassung der klagenden Parteien verstoße Artikel 235ter des Strafprozessgesetzbuches gegen die Rechte der Verteidigung, insofern die Parteien bei den Verfahren vor der Anklagekammer getrennt angehört würden.

B.14.2. Gemäß Artikel 235ter § 2 des Strafprozessgesetzbuches hört die Anklagekammer die Anmerkungen des Generalprokurators getrennt und in Abwesenheit der Parteien an. Sie hört auf die gleiche Weise die Zivilpartei und die Beschuldigten an, nachdem ihnen spätestens achtundvierzig Stunden vor der Sitzung eine Aufforderung notifiziert wurde, in der ihnen mitgeteilt wird, dass die Strafakte während dieses Zeitraums in der Kanzlei des Gerichtes zur Einsichtnahme vorliegt.

Die Anklagekammer kann auch den Untersuchungsrichter anhören. Wenn der Untersuchungsrichter die Genehmigung zur Observation erteilt hat oder wenn eine gerichtliche Untersuchung in der Rechtssache geführt wird, in der bereits eine Observation oder Infiltrierung stattgefunden hat, hat der Untersuchungsrichter Einsichtnahme in die vertrauliche Akte (Artikel 56bis des Strafprozessgesetzbuches).

Schließlich kann die Anklagekammer den Gerichtspolizeioffizier, der die Durchführung der besonderen Ermittlungsmethoden leitet, getrennt und in Abwesenheit der Parteien anhören oder den Untersuchungsrichter beauftragen, die mit der Ausführung der besonderen Ermittlungsmethoden beauftragten Polizeibeamten und den bürgerlichen Experten in Anwendung der Artikel 86bis und 86ter des Strafprozessgesetzbuches anzuhören, und beschließen, bei dieser Anhörung anwesend zu sein oder eines ihrer Mitglieder damit zu beauftragen.

B.14.3. Artikel 235ter des Strafprozessgesetzbuches verpflichtet die Anklagekammer, die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung beim Abschluss der Ermittlung zu kontrollieren, ehe die Staatsanwaltschaft die direkte Vorladung vornimmt, oder am Ende der gerichtlichen Untersuchung, wenn der Untersuchungsrichter dem Prokurator des Königs seine Akte übermittelt gemäß Artikel 127 § 1 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches. Die Kontrolle findet also grundsätzlich am Ende der Ermittlung oder

der gerichtlichen Untersuchung statt, da diese in ihrer vorbereitenden Phase grundsätzlich inquisitorisch und geheim ist.

B.14.4. Der Gesetzgeber konnte den Standpunkt vertreten, dass eine effektive Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer es erfordert, dass sie die in B.14.2 erwähnten Anhörungen vornehmen kann. Um die Vertraulichkeit der sensiblen Daten zu gewährleisten, ist es gerechtfertigt, dass eine solche Untersuchung in Abwesenheit der Parteien stattfinden kann.

Obwohl die Debatte vor der Anklagekammer nicht kontradiktorisch ist, bietet das Gesetz die Garantie, dass alle betroffenen Parteien angehört werden, so dass das Untersuchungsgericht möglichst vollständig informiert wird, ehe es entscheidet. Da die Parteien die Möglichkeit haben, vorher die Strafakte einzusehen, die mit Ausnahme der sensiblen Daten alle Informationen über die angewandten Ermittlungsmethoden enthält, können sie sich angemessen verteidigen (vgl. EuGHMR, 16. Februar 2000, *Jasper* gegen Vereinigtes Königreich, §§ 55 und 56).

B.14.5. Insofern die Kontrolle im Sinne von Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches sich auf die vertrauliche Akte bezieht und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Schriftstücke aus der vertraulichen Akte nicht als Beweis verwendet werden können, werden die Rechte der Verteidigung nicht auf unverhältnismäßige Weise dadurch beeinträchtigt, dass die Parteien getrennt angehört werden.

d) *Die Frist für die Einsichtnahme in die Strafakte*

B.14.6. Im Vergleich zu den Fristen, die bei einem anderen Erscheinen vor den Untersuchungsgerichten anwendbar sind, kann die in Artikel 235<sup>ter</sup> § 2 Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches vorgesehene Frist von achtundvierzig Stunden, die den Parteien für die Einsichtnahme in die Strafakte zur Verfügung steht, nicht als unverhältnismäßig kurz angesehen werden.

e) *Das Verfahren für die Kontrolle der vertraulichen Akte und der Strafakte durch die Anklagekammer*

B.15.1. Das Verfahren von Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches schließt nicht aus, dass die Anklagekammer nach der Kontrolle der vertraulichen Akte die Kontrolle der Ordnungsmäßigkeit der Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und der Infiltrierung anhand der Strafakte vornimmt. Sie kann insbesondere dazu bewogen werden, wenn nach der Kontrolle der vertraulichen Akte aufgrund von Artikel 235<sup>ter</sup> § 5 gemäß Artikel 235<sup>bis</sup> §§ 5 und 6 vorgegangen wird.

B.15.2. Nach Darlegung der klagenden Parteien verstoße Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung und das Recht auf ein faires Verfahren, wenn diese Bestimmung in dem Sinne ausgelegt werde, dass die Strafakte in diesem Fall nicht Gegenstand eines kontradiktorischen Verfahrens sei, während in den Fällen, in denen die Anklagekammer in Anwendung von Artikel 235<sup>bis</sup> des Strafprozessgesetzbuches über die Ordnungsmäßigkeit der Anwendung anderer Ermittlungsmethoden und über die Ordnungsmäßigkeit des Verfahrens insgesamt befinde, eine kontradiktorische Debatte in Bezug auf die Elemente der Strafakte organisiert werde.

B.15.3. Eine solche Auslegung ist nicht vereinbar mit dem Text der Artikel 235, 235<sup>bis</sup> und 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches. Artikel 235<sup>ter</sup> gestattet die getrennte Anhörung der Parteien nur dann, wenn die Kontrolle sich auf den Inhalt der vertraulichen Akte bezieht.

B.15.4. Wenn die Anklagekammer anlässlich der Kontrolle der vertraulichen Akte, die sie aufgrund von Artikel 235<sup>ter</sup> ausführt, beschließt, eine Untersuchung der Ordnungsmäßigkeit des ihr vorgelegten Verfahrens vorzunehmen, einschließlich der Gesetzmäßigkeit und der Ordnungsmäßigkeit der Observation und der Infiltrierung anhand der Strafakte, muss sie die Wiedereröffnung der Debatten anordnen in Anwendung von Artikel 235<sup>bis</sup> § 3 und die kontradiktorische Beschaffenheit des Verfahrens im Sinne von Paragraph 4 desselben Artikels beachten, wonach sie « in öffentlicher Sitzung, wenn sie dies auf Ersuchen einer Partei beschließt, die Anmerkungen des Generalprokurators, der Zivilpartei und des Beschuldigten » anhört (Kass., 31. Oktober 2006, P.06.0841.N und P.06.0898.N, und Kass., 5. Dezember 2006, P.06.1232.N).

B.15.5. Die Klagegründe, mit denen die nichtkontradiktorische Beschaffenheit des Verfahrens vor der Anklagekammer und die Frist, über die die Parteien für die Vorbereitung ihrer Verteidigung verfügen, bemängelt werden, sind unbegründet.

f) *Das Fehlen eines Rechtsmittels gegen das Urteil der Anklagekammer*

B.16.1. Die Parteien führen sodann an, Artikel 235<sup>ter</sup> § 6 des Strafprozessgesetzbuches verstoße gegen die Rechte der Verteidigung, indem er bestimme, dass gegen die Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer kein Rechtsmittel möglich sei. So werde ohne Rechtfertigung ein Behandlungsunterschied im Vergleich zu anderen Verfahren eingeführt, wie dasjenige von Artikel 235<sup>bis</sup> des Strafprozessgesetzbuches, in denen gegen die Entscheidung der Anklagekammer über die Ordnungsmäßigkeit des Strafverfahrens sehr wohl ein Rechtsmittel eingelegt werden könne.

B.16.2. Die Artikel 407, 408, 409 und 413 des Strafprozessgesetzbuches sehen eine Kassationsbeschwerde für alle endgültigen Urteile vor. Gemäß Artikel 416 Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches ist eine Kassationsbeschwerde gegen vorbereitende Urteile und Untersuchungsurteile oder gegen Urteile in letzter Instanz derselben Art erst nach dem endgültigen Urteil möglich. Artikel 416 Absatz 2 gestattet ausnahmsweise in einer begrenzten Anzahl von Fällen eine unmittelbare Kassationsbeschwerde gegen Urteile, die nicht endgültig sind. Zu diesen Ausnahmen gehören unter anderem die Entscheidungen der Anklagekammer in Anwendung von Artikel 235<sup>bis</sup> des Strafprozessgesetzbuches über die Ordnungsmäßigkeit des Strafverfahrens.

B.16.3. Indem Artikel 235<sup>ter</sup> § 6 bestimmt, dass « gegen die Kontrolle der vertraulichen Akte durch die Anklagekammer [...] kein Rechtsbehelf eingelegt werden [kann] », beschränkt er sich nicht darauf, die Regel anzuwenden, wonach eine Kassationsbeschwerde erst nach dem endgültigen Urteil möglich ist. Er schließt aus, dass selbst eine nach dem endgültigen Urteil eingereichte Kassationsbeschwerde sich auf die durch die Anklagekammer ausgeübte Kontrolle der vertraulichen Akte nach Beendigung der Ermittlung oder der gerichtlichen Untersuchung beziehen kann.

Eine solche Abweichung von den in B.16.2 in Erinnerung gerufenen Regeln ist nur annehmbar, wenn es vernünftigerweise gerechtfertigt ist, einer Kategorie von Personen die Möglichkeit einer Beschwerde vor dem Kassationshof vorzuenthalten.

B.16.4. Der Ausschluss der Kassationsbeschwerde gegen Urteile, die in Anwendung von Artikel 235<sup>ter</sup> des Strafprozessgesetzbuches gefällt werden, wurde durch die notwendigerweise geheime Beschaffenheit der Angaben der vertraulichen Akte gerechtfertigt, die ausschließlich durch die Magistrate der Anklagekammer kontrolliert werden können (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, S. 63).

Eine solche Sorge könnte rechtfertigen, dass nur die Magistrate des Kassationshofes das Recht auf Einsichtnahme in die vertrauliche Akte haben könnten und dass der Vorsitzende der befassten Kammer die erforderlichen Maßnahmen ergreifen würde, um den Schutz der vertraulichen Akte zu gewährleisten, wie dies in Bezug auf das Verfahren vor der Anklagekammer in Artikel 235<sup>ter</sup> § 3 vorgesehen ist. Indem der Gesetzgeber jedoch jedes Rechtsmittel gegen die Kontrolle der vertraulichen Akte ausgeschlossen hat, hat er die Grenzen dessen überschritten, was notwendig war, um die Geheimhaltung der in dieser Akte enthaltenen sensiblen Daten zu gewährleisten.

B.16.5. Die bemängelte Maßnahme wurde durch einen Vergleich « mit dem Zustand, der durch das Gesetz vom 8. April 2002 über die Anonymität der Zeugen entstanden ist » gerechtfertigt, wobei der Kassationshof « keine direkte Kontrolle ausüben darf, um zu prüfen, ob die Vorschriften von Artikel 156 des Strafprozessgesetzbuches eingehalten werden, oder der Zeuge eine Person ist, der das Recht, als Zeuge aufzutreten, entzogen wurde, oder ein Minderjähriger unter 15 Jahren, die folglich keinen Eid ablegen können », da diese Angaben zur Identität in einem geheimen oder vertraulichen Register eingetragen sind, das « dem Berufsgeheimnis unterliegt und in keinem Fall der Strafakte beigefügt werden kann » und das « folglich dem Kassationshof nicht mitgeteilt werden darf » (ebenda).

Die Rechtfertigung einer Maßnahme kann sich nicht daraus ergeben, dass eine ähnliche Maßnahme in einer anderen, nicht vergleichbaren Angelegenheit ergriffen wurde. Die Maßnahmen der Infiltrierung und Observation können eine Einmischung in das Recht auf Achtung des Privatlebens und der Wohnung darstellen, die durch Verfassungs- und

Vertragsnormen gewährleistet werden, in Bezug auf die der Kassationshof, selbst von Amts wegen, eine Kontrolle der Gerichtsentscheidungen ausüben kann, was voraussetzt, dass er Zugang zu den vertraulichen Daten hat. Darüber müssen diese Maßnahmen den Erfordernissen der Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität im Sinne der Artikel 47*sexies* § 2 und 47*octies* § 2 des Strafprozessgesetzbuches entsprechen, was zur Kontrolle der Gesetzmäßigkeit gehört, die der Kassationshof ausüben muss.

B.16.6. Sodann wird angeführt, dass der Schutz der vertraulichen Akte ein höheres Interesse sei und dass man keinerlei Risiko eingehen könne, da namentlich das Leben der Infiltrierer auf dem Spiel stehe.

Da jeder Magistrat an das Berufsgeheimnis gebunden ist, ist es nicht zu rechtfertigen, dass dem Kassationshof der Zugang zu einer durch die Anklagekammer kontrollierten Akte verweigert wird, da die Vertraulichkeit dieser Akte auf die gleiche Weise innerhalb dieser beiden Gerichte gewährleistet werden kann.

B.16.7. In der Begründung des angefochtenen Gesetzes wurden ebenfalls die « weitgehenden Verfahrensgarantien, die das Recht auf ein faires Verfahren während der Behandlung vor der Anklagekammer auf der Grundlage von Artikel 235*ter* des Strafprozessgesetzbuches gewährleisten müssen » hervorgehoben (ebenda, S. 82; *Parl. Dok.*, Senat, 2005-2006, Nr. 3-1491/3, S. 17).

B.16.8. Der Umstand, dass weitgehende Garantien bei der von der Anklagekammer durchgeführten Kontrolle vorgesehen sind, kann nicht rechtfertigen, dass die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit durch den Kassationshof ausgeschlossen wird, die insbesondere die Einhaltung dieser Garantien umfassen muss.

B.16.9. Es wird auch angeführt, dass der Kassationshof eine Kontrolle über die juristischen Folgen der Kontrolle der Anklagekammer ausübt, wenn beim Kassationshof eine Rechtssache anhängig gemacht wird in Anwendung von Artikel 235*bis*. Diese Kontrolle erlaubt es dem Kassationshof jedoch nicht, Kenntnisse über Daten zu erlangen, deren Untersuchung die Anklagekammer gegebenenfalls dazu veranlasst hat, auf die Gesetzmäßigkeit oder die Gesetzwidrigkeit der bemängelten Maßnahmen zu schließen.

B.16.10. Schließlich wird angeführt, dass die Entscheidung der Anklagekammer nicht endgültig sei und dass der Tatsachenrichter in Anwendung der Artikel 189<sup>ter</sup> und 335<sup>bis</sup> des Strafprozessgesetzbuches die Anklagekammer beauftragen könne, die Anwendung der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung erneut zu kontrollieren, in Anwendung von Artikel 235<sup>ter</sup>.

Diese Möglichkeit, die nur für den Fall vorgesehen ist, dass konkrete Angaben « nach der Kontrolle durch die Anklagekammer ans Licht gekommen sind », ist nicht der vom Kassationshof in Strafsachen ausgeübte Kontrolle der Gesetzmäßigkeit gleichzusetzen.

B.16.11. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass Artikel 235<sup>ter</sup> § 6 einen Behandlungsunterschied einführt, der nicht vernünftigerweise gerechtfertigt ist. Diese Bestimmung ist für nichtig zu erklären.

*g) Das angeführte Fehlen der Sanktionierung der Nichtigkeiten*

B.16.12. Wenn die Anklagekammer eine Unregelmäßigkeit, ein Versäumnis oder eine Nichtigkeit im Sinne von Artikel 131 § 1 oder aber einen Grund der Unzulässigkeit oder des Verfalls der Strafverfolgung feststellt, spricht sie die Nichtigkeit der davon betroffenen Handlung oder eines Teils oder der Gesamtheit des darauf folgenden Verfahrens aus (Artikel 235<sup>ter</sup> § 5 und Artikel 235<sup>bis</sup> §§ 5 und 6 des Strafprozessgesetzbuches); die für nichtig erklärten Schriftstücke werden aus der Akte entfernt und nach der Frist der Kassationsbeschwerde bei der Kanzlei des Gerichts erster Instanz hinterlegt.

Aufgrund dieser Bestimmungen ist die Anklagekammer verpflichtet, Unregelmäßigkeiten zu sanktionieren, die umso schwerwiegender sind, als sie Untersuchungsmethoden betreffen, die eine Einmischung in die Grundrechte und -freiheiten darstellen, wie dies in B.3.2 angeführt wurde.

Die klagenden Parteien machen jedoch geltend, dass gemäß der Rechtsprechung des Kassationshofes (Kass., 14. Oktober 2003, P.03.0762.N; 23. März 2004, P.04.0012.N, und

2. März 2005, P.04.1644.F) von der Anklagekammer festgestellte Versäumnisse oder Unregelmäßigkeiten nicht verhinderten, dass sie den Beschuldigten an den Tatsachenrichter verwiesen. Dieser könne nämlich urteilen, dass die Versäumnisse oder Unregelmäßigkeiten nicht gegen eine bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschriebene Formalität verstießen, nicht das Recht auf ein faires Verfahren gefährdeten und nicht die Glaubwürdigkeit von Beweisen beeinträchtigten.

Eine solche Argumentation ist nicht gegen die angefochtenen Bestimmungen gerichtet, sondern gegen eine Rechtsprechung der Anklagekammern und des Kassationshofes.

Der Hof ist nicht befugt, die Gesetzmäßigkeit der Ausführung zu prüfen, die einer Gesetzesbestimmung durch die mit deren Anwendung beauftragten Rechtsprechungsorgane verliehen wird.

*h) Das Fehlen einer Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden im Fall einer Verfahrenseinstellung, wenn sie im Rahmen der Vollstreckung von Strafen und im Fall der Inanspruchnahme von Informanten durchgeführt werden*

B.17.1. Das Fehlen einer Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter, wenn sie im Rahmen der Vollstreckung von Strafen durchgeführt werden, wurde in B.7 geprüft. Das Fehlen einer Kontrolle im Fall der Inanspruchnahme von Informanten wurde in B.8 geprüft.

B.17.2. Der Hof muss prüfen, ob die angefochtenen Bestimmungen gegen die Artikel 10, 11, 15 und 22 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit den Artikeln 6 und 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention und mit den Artikeln 14 und 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, verstoßen, insofern sie keine Kontrolle durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter vorsehen, wenn die Staatsanwaltschaft nach der Anwendung von besonderen Ermittlungsmethoden beschließt, die Sache einzustellen.

B.17.3. Gemäß Artikel 47*undecies* Absatz 1 des Strafprozessgesetzbuches, so wie er durch Artikel 14 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 eingefügt wurde, übermittelt der Prokurator des Königs mindestens alle drei Monate alle Akten, in denen er die besonderen Ermittlungsmethoden



der Observation und der Infiltrierung angewandt hat und in denen beschlossen hat, keine Verfolgung einzuleiten, dem Generalprokurator, damit dieser eine Kontrolle über die Gesetzmäßigkeit der angewandten Methoden ausüben kann. Der Generalprokurator erstellt einen Bericht über diese Kontrolle. Dieser Bericht wird dem Kollegium der Generalprokuratoren übermittelt, das die globale Bewertung und die statistischen Angaben in Bezug auf diesen Bericht in seinen Jahresbericht im Sinne von Artikel 143*bis* § 7 des Gerichtsgesetzbuches aufnimmt (Artikel 47*undecies* Absatz 2 des Strafprozessgesetzbuches).

Auch für den Föederalprokurator ist ein ähnlicher Bericht vorgesehen (Artikel 47*undecies* Absatz 3 des Strafprozessgesetzbuches).

B.17.4. Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleistet die Einhaltung der Rechte der Verteidigung und die ehrliche Behandlung der Rechtssachen aller Rechtssuchenden. Wenn vor der Strafverfolgung (EuGHMR, 24. November 1993, *Imbrioscia* gegen Schweiz) Ermittlungsmethoden angewandt werden, die gegen Grundrechte verstoßen, bringen diese Grundsätze die Garantie mit sich, dass diese Anwendung einer tatsächlichen richterlichen Kontrolle unterzogen wird. Das Fehlen einer solchen Kontrolle der Anwendung der Ermittlungs- und Untersuchungsmethoden, anhand deren die verfolgende Partei Elemente sammeln kann, die während des Prozesses als Belastungselemente vorgelegt werden, beeinträchtigt in der Tat auf ernsthafte Weise die ehrliche Beschaffenheit des Prozesses.

B.17.5. Der juristische Kontext ist jedoch anders, wenn der Prokurator des Königs gemäß Artikel 28*quater* des Strafprozessgesetzbuches beschließt, keine Verfolgung einzuleiten. Solange die Staatsanwaltschaft diese Entscheidung nicht rückgängig macht, handelt es sich nicht mehr um eine Strafverfolgung im Sinne von Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und von Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte.

B.17.6. Zwar kann die Anwendung von besonderen Ermittlungsmethoden in Bezug auf Personen, die schlussendlich nicht verfolgt werden, eine Einmischung in das Recht auf Achtung des Privatlebens, ihrer Wohnung oder ihres Briefgeheimnisses darstellen oder diesen Personen auf andere Weise schaden.

B.17.7. Solange die durch die Ermittlungstechniken gesammelten Elemente jedoch keinerlei Folgen für die Lage der Personen haben, in Bezug auf die sie angewandt wurden, ist davon auszugehen, dass die vertrauliche Akte nur Gegenstand der in B.17.3 beschriebenen Kontrollen ist.

B.17.8. In Bezug auf das Fehlen einer richterlichen Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden der Observation und Infiltrierung in den eingestellten Akten ist der Klagegrund unbegründet.

### *7. Das Verfahren vor dem Assisenhof*

B.18.1. Der Hof muss noch prüfen, ob Artikel 335*bis* des Strafprozessgesetzbuches in der durch Artikel 25 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 eingefügten Fassung gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstößt, insofern es dem Vorsitzenden des Assisenhofes obliegt, die Anklagekammer mit der erneuten Kontrolle der besonderen Ermittlungstechniken in Anwendung von Artikel 235*ter* des Strafprozessgesetzbuches zu beauftragen, und dem Vorsitzenden und den Beisitzern dieses Hofes gemeinsam, wie dies der Fall für andere rechtliche Anfechtungen im Assisenverfahren ist.

B.18.2. Artikel 335*bis* des Strafprozessgesetzbuches bietet dem Vorsitzenden des Assisenhofes die Möglichkeit, die Anklagekammer erneut mit der Kontrolle der besonderen Ermittlungsmethoden zu beauftragen in Anwendung von Artikel 235*ter* desselben Gesetzbuches, wenn auf der Grundlage konkreter Elemente, die erst nach der Kontrolle durch die Anklagekammer gemäß Artikel 235*ter* ans Licht gekommen sind, Fragen in Bezug auf die Ordnungsmäßigkeit der besonderen Ermittlungsmethoden auftauchen.

Es muss sich um « Elemente, die nicht jeder Glaubwürdigkeit entbehren, nicht vage oder allgemein sind, sondern genau umschrieben, deutlich und bestimmt sind » handeln (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, S. 47):

« Es kann sich beispielsweise um neue Elemente handeln, die auf das Vorhandensein eines Grundes der Unzulässigkeit wegen polizeilicher Provokation hinweisen, die die Verteidigung nur vor dem Tatsachenrichter anführen kann und die der Anklagekammer zu dem Zeitpunkt, als sie

die Kontrolle im Sinne von Artikel 235<sup>ter</sup> ausgeübt hat, noch nicht bekannt waren und die infolgedessen nicht geprüft werden konnten » (ebenda, S. 46).

Dieser Antrag oder dieses Ersuchen muss, um nicht zu verfallen, vor jeglichem anderen Rechtsmittel vorgebracht werden, außer wenn dieses Rechtsmittel konkrete und neue Elemente betrifft, die während der Sitzung ans Licht gekommen sind (Artikel 335<sup>bis</sup> Absatz 2 des Strafprozessgesetzbuches).

B.18.3. Aufgrund von Artikel 268 des Strafprozessgesetzbuches verfügt der Vorsitzende des Assisenhofes über eine Ermessensbefugnis, wonach er alles tun kann, was er als nützlich zur Wahrheitsfindung erachtet. Diese Ermessensbefugnis darf nur während der Sitzung, in Anwesenheit der Geschworenen und der Parteien ausgeübt werden.

B.18.4. Folglich entbehrt die angefochtene Maßnahme nicht einer vernünftigen Rechtfertigung.

B.18.5. Der Klagegrund ist unbegründet.

#### 8. *Der Ausschluss von stellvertretenden Gerichtsräten*

B.19.1. Die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 4012 führen in ihrem fünften Klagegrund an, Artikel 27 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 verstoße gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung und sei diskriminierend, insofern die stellvertretenden Gerichtsräte beim Appellationshof nicht in der Anklagekammer tagen dürften, wenn diese in Anwendung der Artikel 235<sup>ter</sup> und 235<sup>quater</sup> des Strafprozessgesetzbuches tage.

B.19.2. Um zu rechtfertigen, dass die stellvertretenden Gerichtsräte nicht in der Anklagekammer tagen dürfen, wenn diese Aufträge erfüllt, die ihr durch die Artikel 235<sup>ter</sup> und 235<sup>quater</sup> des Strafprozessgesetzbuches anvertraut wurden, hat die Regierung die besondere Beschaffenheit und die Vertraulichkeit des Verfahrens angeführt (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2055/001, S. 68).

B.19.3. Die Vertraulichkeit des Verfahrens kann nicht rechtfertigen, dass die stellvertretenden Gerichtsräte davon ausgeschlossen werden. Sie unterliegen der gleichen Geheimhaltungspflicht wie die ordentlichen Gerichtsräte, sie weisen die gleichen Garantien der Integrität auf und sie unterliegen der gleichen Disziplin.

B.19.4. Die neue Befugnis der Anklagekammer setzt voraus, dass sie innerhalb der im Gesetz festgelegten Fristen eine besondere Kontrolle ausübt, die im Wesentlichen von den Regeln des Strafverfahrens abweicht. Unter Berücksichtigung der besonderen Beschaffenheit des Verfahrens konnte der Gesetzgeber davon ausgehen, dass zur Ausübung eines solchen Auftrags nicht auf Artikel 102 § 1 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches zurückgegriffen werden kann, der es ermöglicht, dass stellvertretende Gerichtsräte in Anspruch genommen werden, wenn nicht ausreichend ordentliche Gerichtsräte vorhanden sind, um die Besetzung zu gewährleisten.

B.19.5. Der Klagegrund ist unbegründet.

#### *9. Die zeitliche Anwendung des Gesetzes*

B.20.1. Schließlich muss der Hof prüfen, ob Artikel 28 des Gesetzes vom 27. Dezember 2005 gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention, verstößt, insofern er einen Behandlungsunterschied einführe zwischen einerseits den Parteien, auf die die besonderen Ermittlungsmethoden vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Gesetzes angewandt worden seien und die ein Recht auf Einsichtnahme in die vollständige Strafakte hätten, und andererseits Parteien, auf die die besonderen Ermittlungsmethoden nach diesem Datum angewandt worden seien und die kein Recht auf Einsichtnahme in die vollständige Strafakte hätten.

B.20.2. Mit dem Gesetz vom 27. Dezember 2005 wollte sich der Gesetzgeber dem Urteil Nr. 202/2004 des Hofes beugen, in dem eine Reihe von Bestimmungen des Gesetzes vom 6. Januar 2003 für nichtig erklärt wurden. Für einige dieser Bestimmungen, darunter die Artikel 47<sup>septies</sup> § 1 Absatz 2 und 47<sup>novies</sup> § 1 Absatz 2, hat der Hof die Folgen bis zum 31. Dezember 2005 aufrechterhalten. Gemäß diesen Bestimmungen musste der Prokurator des Königs in Bezug auf die besonderen Ermittlungstechniken der Observation und der Infiltrierung

eine vertrauliche Akte erstellen, auf die er alleine Zugang hatte, unbeschadet des Rechtes auf Einsichtnahme des Untersuchungsrichters in den in Artikel 56*bis* vorgesehenen Fällen. Weder die Untersuchungsgerichte, noch die erkennenden Gerichte, noch der Beschuldigte, noch die Zivilpartei hatten Zugang zur vertraulichen Akte.

B.20.3. Der Klagegrund ist nicht begründet.

*In Bezug auf die Aufrechterhaltung der Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen*

B.21. Damit die übermäßigen Folgen der Rückwirkung des Nichtigkeitsurteils vermieden werden, ist es angebracht, in Anwendung von Artikel 8 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 die Folgen einiger der für nichtig erklärten Bestimmungen aufrechtzuerhalten, so wie dies im Urteilstenor angegeben ist.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

1. erklärt im Strafprozessgesetzbuch in der durch das Gesetz vom 27. Dezember 2005 « zur Abänderung verschiedener Bestimmungen des Strafprozessgesetzbuches und des Gerichtsgesetzbuches im Hinblick auf die Verbesserung der Untersuchungsmethoden im Kampf gegen den Terrorismus und das schwere und organisierte Verbrechen » abgeänderten Fassung

- Artikel 47<sup>ter</sup> § 1 Absatz 3,
- Artikel 47<sup>decies</sup> § 7,
- den zweiten Satz in Artikel 47<sup>undecies</sup> Absatz 2,
- den zweiten Satz in Artikel 47<sup>undecies</sup> Absatz 3 und
- Artikel 235<sup>ter</sup> § 6

für nichtig;

2. weist die Klagen im Übrigen zurück;

3. erhält die Folgen der in Anwendung von Artikel 47<sup>ter</sup> § 1 Absatz 3 und von Artikel 47<sup>decies</sup> § 7 angeordneten oder zugelassenen Maßnahmen bis zur Veröffentlichung des vorliegenden Urteils im *Belgischen Staatsblatt* aufrecht.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989, in der öffentlichen Sitzung vom 19. Juli 2007.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts