

Geschäftsverzeichnismr. 7416

Entscheid Nr. 64/2021
vom 22. April 2021

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfrage in Bezug auf Artikel 18/2 des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste, gestellt vom Ständigen Ausschuss für die Kontrolle über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten F. Daoût und L. Lavrysen, und den Richtern J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne und D. Pieters, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschant, unter dem Vorsitz des Präsidenten F. Daoût,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Beschluss vom 1. Juli 2020, dessen Ausfertigung am 6. Juli 2020 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat der Ständige Ausschuss für die Kontrolle über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstößt Artikel 18/2 des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, an sich oder in Verbindung mit Artikel 22 der Verfassung und/oder mit Artikel 8 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten und durch das Gesetz vom 13. Mai 1955 genehmigten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, indem er keinen besonderen Schutz zugunsten der Rechtsanwälte, Ärzte oder Journalisten für die Kommunikationsmittel, die sie zu anderen als beruflichen Zwecken benutzen, vorsieht? ».

(...)

III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

In Bezug auf die Zulässigkeit

B.1. Laut Artikel 142 Absatz 3 der Verfassung kann der Gerichtshof « angerufen werden [...], zwecks Vorabentscheidung, von jedem Rechtsprechungsorgan ».

Der Gerichtshof ist folglich nur befugt, die Vorabentscheidungsfrage zu beantworten, insofern der Ständige Ausschuss N ein Rechtsprechungsorgan ist.

B.2.1. In seinem Entscheid Nr. 14/2006 vom 25. Januar 2006 hat der Gerichtshof geurteilt, dass der Ausschuss N, wenn er nach den Artikeln 5 und 9 des Gesetzes vom 11. Dezember 1998 « zur Schaffung eines Widerspruchsorgans in Sachen Sicherheitsermächtigungen, -bescheinigungen und -stellungen » (nachstehend: Gesetz vom 11. Dezember 1998) als Widerspruchsorgan in Sachen Sicherheitsermächtigungen handelt, als Rechtsprechungsorgan handelt, insofern er die Eigenschaften der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit aufweist, die zur Ausübung der Rechtsprechungsfunktion unerlässlich sind.

Somit kann der Ausschuss N bei der Ausübung bestimmter seiner, Aufgaben grundsätzlich als ein Rechtsprechungsorgan im Sinne von Artikel 142 Absatz 3 der Verfassung angesehen werden.

B.2.2. Der Gesetzgeber hat die Befugnisse des Ausschusses N durch das Gesetz vom 4. Februar 2010 « über die Methoden zum Sammeln von Daten durch die Nachrichten- und Sicherheitsdienste » (nachstehend: Gesetz vom 4. Februar 2010) präzisiert und ausgedehnt. Dadurch hat er die Aufgabe des Ausschusses N als Organ der nachträglichen Kontrolle der Anwendung der spezifischen und außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten bestätigt. Mit ihrem Gutachten zum Gesetzentwurf hat die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates angemerkt:

« La mission juridictionnelle de contrôle *a posteriori* des méthodes spécifiques et exceptionnelles de recueil des données par les services de renseignement et de sécurité était confiée, dans l'avant-projet ayant fait l'objet de l'avis 42.178/2 précité, à un organe dénommé ' le collège ', comprenant un magistrat détaché du Conseil d'État, le président du Comité permanent de contrôle des services de renseignement ou un membre du Comité et le président de la Commission de la protection de la vie privée ou un membre de la Commission. Le projet confie désormais cette mission juridictionnelle au Comité permanent R.

Il n'y a pas d'objection de principe à confier au Comité permanent R la mission juridictionnelle de contrôler *a posteriori* les méthodes spécifiques et exceptionnelles de recueil des données par les services de renseignement et de sécurité » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2128/002, S. 5).

B.2.3. In seiner Entscheid Nr. 145/2011 vom 22. September 2011, der auf eine Nichtigkeitsklage gegen das Gesetz vom 4. Februar 2010 ergangen ist, hat der Gerichtshof dem Ausschuss N den Status eines « Rechtsprechungsorgans » zuerkannt, wenn dieser als Organ der nachträglichen Kontrolle der Anwendung der spezifischen und außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten handelt:

« B.38.1. Die Rechtsprechungsbefugnis des Ständigen Ausschusses N ist klar und deutlich in den Artikeln 43/2 bis 43/8 des Gesetzes vom 30. November 1998 beschrieben.

Die Beschwerdegründe, die mit der kontradiktorischen Beschaffenheit des Verfahrens, dem Fehlen einer Einsichtnahme in die Akte und dem Fehlen einer Anhörung zusammenhängen, wurden bereits bei der Untersuchung des ersten und dritten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 4955 abgewiesen. Da der Beschwerdeführer und sein Rechtsanwalt auf einfachen Antrag hin angehört werden, kann nicht davon ausgegangen werden, dass das Fehlen einer verpflichtenden Anhörung die betreffenden Rechte auf nachteilige Weise beeinflussen würde.

B.38.2. Wie bereits in B.19 angemerkt wurde, ist der Ständige Ausschuss N eine unabhängige und unparteiische Instanz.

Außerdem kann aus dem bloßen Umstand, dass ein Rechtsprechungsorgan nicht der rechtsprechenden Gewalt angehört, nicht abgeleitet werden, dass es nicht die Erfordernisse der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit erfüllen würde. Selbstverständlich muss jedoch, wenn sich in einer Sache herausstellen sollte, dass eines der Mitglieder des Ständigen Ausschusses N nicht die Erfordernisse der Unparteilichkeit erfüllt, das betreffende Mitglied sich der Sache enthalten oder abgelehnt werden ».

B.3. Der Gerichtshof ist somit zuständig, die gestellte Vorabentscheidungsfrage zu beantworten.

In Bezug auf die Tragweite der Vorabentscheidungsfrage

B.4. Der vorlegende Richter ist mit einem Widerspruch gegen eine Entscheidung zur Anwendung einer spezifischen Methode zum Sammeln von Daten befasst, die hinsichtlich eines einem Arzt gehörenden Kommunikationsmittels angewandt wurde, insofern sie gegen den von Artikel 18/2 § 3 des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste (nachstehend: Gesetz vom 30. November 1998) gebotenen Schutz verstoßen würde. Der Sachverhalt, der der Vorlageentscheidung zugrunde liegt, betrifft weder die anderen Paragraphen von Artikel 18/2 noch die anderen Berufe, die in seinem dritten Paragraphen erwähnt sind.

B.5. Daher beschränkt der Gerichtshof seine Prüfung auf Paragraph 3 von Artikel 18/2 des Gesetzes vom 30. November 1998 allein in dem Maße, in dem er einen besonderen Schutz für das von einem Arzt zu beruflichen Zwecken benutzte Kommunikationsmittel vorsieht.

In Bezug auf die Tragweite der fraglichen Bestimmung

B.6.1. Artikel 18/2 des Gesetzes vom 30. November 1998, eingefügt durch das Gesetz vom 4. Februar 2010 und zuletzt abgeändert durch das Gesetz vom 30. März 2017 « zur Abänderung des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste und von Artikel 259bis des Strafgesetzbuches », bestimmt:

« § 1. Die spezifischen Methoden zum Sammeln von Daten werden in den Artikeln 18/4 bis 18/8 aufgezählt.

§ 2. Die außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten werden in den Artikeln 18/11 bis 18/17 aufgezählt.

§ 3. Wenn eine in den Paragraphen 1 und 2 erwähnte Methode hinsichtlich eines Rechtsanwalts, eines Arztes oder eines Journalisten, ihrer Räumlichkeiten, der Kommunikationsmittel, die sie zu beruflichen Zwecken benutzen, ihres Wohnsitzes oder ihres Wohnortes angewandt wird, darf diese Methode nicht angewandt werden, ohne dass, je nach Fall, der Präsident der Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften oder der Präsident der Kammer der flämischen Rechtsanwaltschaften, der Präsident des Nationalen Rates der Ärztekammer oder der Präsident der Vereinigung der Berufsjournalisten beziehungsweise, bei Krankheit oder Verhinderung des Präsidenten, ihr Stellvertreter vorher vom Vorsitzenden des in Artikel 3 Nr. 6 erwähnten Ausschusses davon in Kenntnis gesetzt worden ist. Der Vorsitzende des Ausschusses ist verpflichtet, dem Präsidenten der Kammer oder der Vereinigung der Berufsjournalisten, der der Rechtsanwalt, der Arzt beziehungsweise der Journalist angehört, beziehungsweise dem Stellvertreter des Präsidenten die notwendigen Informationen zu erteilen. Der betreffende Präsident und sein Stellvertreter unterliegen der Geheimhaltungspflicht. Die in Artikel 458 des Strafgesetzbuches erwähnten Strafen finden Anwendung auf die Verletzung dieser Geheimhaltungspflicht.

Wenn eine in den Paragraphen 1 und 2 erwähnte Methode hinsichtlich eines Rechtsanwalts, eines Arztes oder eines Journalisten, ihrer Räumlichkeiten, der Kommunikationsmittel, die sie zu beruflichen Zwecken benutzen, ihres Wohnsitzes oder ihres Wohnortes angewandt wird, überprüft der Vorsitzende des Ausschusses, ob die anhand dieser Methode erhaltenen Daten, wenn sie durch das Berufsgeheimnis des Rechtsanwalts oder des Arztes beziehungsweise durch das Quellengeheimnis des Journalisten geschützt sind, direkt mit der potentiellen Gefahr zusammenhängen. Wenn kein direkter Zusammenhang aufgezeigt wird, verbietet der Ausschuss den Nachrichten- und Sicherheitsdiensten, diese Daten zu nutzen.

Wenn eine in § 2 erwähnte außergewöhnliche Methode hinsichtlich eines Rechtsanwalts, eines Arztes oder eines Journalisten angewandt wird, kann der Vorsitzende des Ausschusses oder das von ihm beauftragte Mitglied des Ausschusses bei der Anwendung dieser Methode anwesend sein. Der Vorsitzende berücksichtigt das Risiko, das seine Anwesenheit für die Erfüllung des Auftrags, die eigene Sicherheit sowie die Sicherheit der Bediensteten und Dritter darstellen kann ».

B.6.2. In den Vorarbeiten zum Gesetz vom 4. Februar 2010 heißt es:

« La proposition de loi crée trois catégories de méthodes auxquelles peuvent recourir les services de renseignement pour recueillir des données, qui se différencient selon leur caractère plus ou moins intrusif à l'égard de la personne à laquelle la méthode est appliquée, en l'occurrence, les méthodes ordinaires, spécifiques et exceptionnelles de recueil de données. Tout comme le faisait le projet de loi initial, la proposition de loi prévoit explicitement que le service de renseignement ne peut pas utiliser ces méthodes dans le but de réduire ou d'entraver les droits et libertés individuels. En outre, l'utilisation des mesures les plus intrusives

(c'est-à-dire les méthodes spécifiques et exceptionnelles) implique toujours le respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité (article 2 de la proposition de loi).

Par comparaison à ce que prévoyait le projet de loi initial, les auteurs de la proposition de loi souhaitent mettre en œuvre une réglementation plus stricte pour l'utilisation des méthodes de recueil de données à l'égard des médecins, des avocats et des journalistes.

Dans l'exercice de leur profession, les médecins, avocats et journalistes prennent connaissance de nombreuses données personnelles qui relèvent de la vie privée et familiale ou qui, conformément aux principes du secret professionnel, doivent demeurer protégées, données souvent sensibles qu'il est interdit au médecin ou à l'avocat de divulguer, comme le prescrit l'article 458 du Code pénal.

Le projet de loi n'a pas instauré d'interdiction d'appliquer l'une ou l'autre méthode de recueil de données à l'une des professions protégées précitées, à la condition que les données obtenues ne puissent être transmises à d'autres instances qu'en présence d'indices sérieux relatifs à la commission d'un crime ou d'un délit ou sur la base d'une suspicion raisonnable que des faits punissables vont être commis ou ont été commis mais ne sont pas encore connus, qui peuvent constituer une menace grave pour l'intégrité physique d'une ou de plusieurs personnes.

[...]

En ce qui concerne le médecin, la Cour de cassation confirme qu'il lui est interdit, sauf cause de justification, de divulguer aux autorités judiciaires des informations confidentielles dont il a eu connaissance dans le cadre de l'exercice de sa profession et qui pourraient donner lieu à des poursuites pénales à charge du patient.

[...]

En ce qui concerne le choix qui a été fait pour les médecins et les avocats, il est fait référence à l'article 90^{octies} du Code d'instruction criminelle, inséré par la loi du 30 juin 1994, qui accorde à ces deux catégories professionnelles une protection particulière par rapport à la mise en œuvre des écoutes téléphoniques » (*Parl. Dok.*, Senat, 2008-2009, Nr. 4-1053/1, SS. 14 bis 16).

« Les auteurs de la proposition de loi veulent incorporer deux garanties supplémentaires. Tout d'abord, il est prévu que les méthodes spécifiques ne pourront se rapporter à un avocat, un médecin ou un journaliste qu'à la condition que le service de renseignement dispose au préalable d'indices concrets selon lesquels l'avocat, le médecin ou le journaliste participe ou a participé activement et personnellement à l'apparition ou au développement de la menace potentielle pour laquelle la méthode spécifique (ou exceptionnelle) est utilisée. Les auteurs de la proposition de loi estiment que le secret professionnel de l'avocat ou du médecin, ou le secret des sources d'information du journaliste, constituent des valeurs supérieures dans notre société et qu'il n'est pas permis aux services de renseignement de recueillir des données, au moyen de méthodes spécifiques ou exceptionnelles, qui sont couvertes par le secret professionnel de l'avocat ou du médecin ou par le secret des sources du journaliste. Le seul cas où l'application d'une méthode spécifique (ou exceptionnelle) peut se justifier, c'est lorsque l'avocat, le médecin ou le journaliste est impliqué personnellement et activement et participe ou a participé à l'apparition ou au développement ultérieur d'une menace potentielle. Il s'agit en effet ici d'un choix de valeurs: lorsque la sûreté interne de l'État, la pérennité de l'ordre démocratique et

constitutionnel, la sûreté externe de l'État et le potentiel scientifique ou économique sont menacés ou risquent de l'être, et que l'on dispose au préalable d'indices concrets selon lesquels un avocat, un médecin ou un journaliste participe ou a participé activement et personnellement à l'apparition ou au développement de cette menace, il est alors légitime de considérer que la protection du secret professionnel ou du secret des sources doit passer au second plan. Le droit pénal connaît également des exceptions à la règle du secret professionnel : un avocat ou un médecin ne peut pas invoquer le secret professionnel pour s'opposer à la saisie de pièces en rapport direct avec un délit dont il s'est rendu coupable ou auquel il a participé, même si, à première vue, ces pièces semblent couvertes par le secret professionnel. En effet, le secret professionnel ne peut pas être utilisé pour commettre ou couvrir des délits. Un avocat qui commet des délits avec son client ne peut pas invoquer le secret professionnel pour s'opposer à la saisie des pièces en rapport avec ces délits. Il n'y a pas de secret professionnel en pareil cas. Il en va de même, par exemple, pour les documents trouvés en la possession d'un médecin poursuivi pour un délit commis dans l'exercice de sa profession. Ces documents perdent leur caractère confidentiel. Comme exposé précédemment à propos de l'article 2 de la proposition de loi (article 2, § 2, de la loi du 30 novembre 1998, tel que modifié par la présente proposition de loi), les auteurs de la proposition de loi s'inspirent des règles existantes de la procédure pénale, ainsi que de la règle énoncée par exemple à l'article 90^{octies} du Code de procédure pénale [*sic*], qui prévoit qu'en matière d'écoutes, de prise de connaissance et d'enregistrement de communications et télécommunications privées, cette mesure ne peut être utilisée à l'égard d'un avocat ou d'un médecin que si celui-ci est lui-même soupçonné d'avoir commis certains faits punissables ou d'y avoir participé » (ebenda, SS. 42 bis 44).

B.6.3. Durch Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 wird ein Schutzmechanismus eingeführt, wenn das Kommunikationsmittel, das ein Arzt zu beruflichen Zwecken benutzt, Gegenstand einer spezifischen oder außergewöhnlichen Methode zum Sammeln von Daten ist. Vorher muss der Präsident des Nationalen Rates der Ärztekammer oder ansonsten sein Stellvertreter vom Vorsitzenden des BIM-Ausschusses davon in Kenntnis gesetzt werden. Wenn sich herausstellt, dass die erhaltenen Daten durch das Berufsgeheimnis geschützt sind, überprüft der Vorsitzende des BIM-Ausschusses nachher, ob sie mit der potenziellen Gefahr zusammenhängen; ist das nicht der Fall, verbietet der BIM-Ausschuss den Nachrichten- und Sicherheitsdiensten, diese Daten zu nutzen.

B.6.4. Der von Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 gebotene Schutz ist eine besondere Anwendung des in Artikel 2 § 2 dieses Gesetzes erwähnten generellen Verbots, der bestimmt:

« Es ist den Nachrichten- und Sicherheitsdiensten verboten, durch das Berufsgeheimnis eines Rechtsanwalts oder eines Arztes oder durch das Quellengeheimnis eines Journalisten geschützte Daten zu erhalten, zu analysieren oder zu nutzen.

Ausnahmsweise und wenn der betreffende Dienst vorher über ernsthafte Indizien dafür verfügt, dass der Rechtsanwalt, der Arzt oder der Journalist persönlich und aktiv an der

Entstehung oder der Entwicklung einer potentiellen Gefahr im Sinne von Artikel 7 Nr. 1 und von Artikel 11 oder an den Aktivitäten der ausländischen Nachrichtendienste auf belgischem Staatsgebiet mitwirkt oder mitgewirkt hat, ist es erlaubt, diese geschützten Daten zu erhalten, zu analysieren oder zu nutzen ».

B.6.5. Im Umkehrschluss sieht der Gesetzgeber keinen Schutz im Rahmen des Gesetzes vom 30. November 1998 vor, wenn der Arzt das Kommunikationsmittel nicht zu beruflichen Zwecken benutzt hat und durch dieses Kommunikationsmittel deshalb keine vom Berufsgeheimnis abgedeckte Information preisgegeben werden kann.

Zur Hauptsache

B.7. Artikel 10 der Verfassung bestimmt:

« Es gibt im Staat keine Unterscheidung nach Ständen.

Die Belgier sind vor dem Gesetz gleich; nur sie können zur Bekleidung der zivilen und militärischen Ämter zugelassen werden, vorbehaltlich der Ausnahmen, die für Sonderfälle durch ein Gesetz festgelegt werden können.

Die Gleichheit von Frauen und Männern ist gewährleistet ».

Artikel 11 der Verfassung bestimmt:

« Der Genuss der den Belgiern zuerkannten Rechte und Freiheiten muss ohne Diskriminierung gesichert werden. Zu diesem Zweck gewährleisten das Gesetz und das Dekret insbesondere die Rechte und Freiheiten der ideologischen und philosophischen Minderheiten ».

Artikel 22 der Verfassung bestimmt:

« Jeder hat ein Recht auf Achtung vor seinem Privat- und Familienleben, außer in den Fällen und unter den Bedingungen, die durch Gesetz festgelegt sind.

Das Gesetz, das Dekret oder die in Artikel 134 erwähnte Regel gewährleisten den Schutz dieses Rechtes ».

Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention bestimmt:

« (1) Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.

(2) Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer ».

In Bezug auf die Vereinbarkeit der fraglichen Bestimmung mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung

B.8.1. Aus der Begründung der Vorlageentscheidung geht hervor, dass der Gerichtshof gebeten wird, den von Artikel 18/2 § 3 des vorerwähnten Gesetzes vom 30. November 1998 gebotenen Schutz und den von Artikel 90^{octies} des Strafprozessgesetzbuches gebotenen Schutz zu vergleichen.

B.8.2. Artikel 90^{octies} des Strafprozessgesetzbuches, ersetzt durch das Gesetz vom 25. Dezember 2016 « zur Festlegung verschiedener Abänderungen des Strafprozessgesetzbuches und des Strafgesetzbuches im Hinblick auf die Verbesserung der besonderen Ermittlungsmethoden und bestimmter Ermittlungsmaßnahmen in Sachen Internet, elektronische Nachrichten und Telekommunikation und zur Schaffung einer Datenbank der Stimmabdrucke », bestimmt:

« § 1. Die Maßnahme darf sich nur dann auf zu Berufszwecken benutzte Räumlichkeiten, den Wohnort, Kommunikationsmittel oder Datenverarbeitungssysteme eines Rechtsanwalts oder Arztes beziehen, wenn dieser selber verdächtigt wird, eine der in Artikel 90^{ter} erwähnten Straftaten begangen zu haben oder daran beteiligt gewesen zu sein, oder wenn genaue Tatsachen vermuten lassen, dass Dritte, die verdächtigt werden, eine der in Artikel 90^{ter} erwähnten Straftaten begangen zu haben, seine Räumlichkeiten, seinen Wohnort, seine Kommunikationsmittel oder seine Datenverarbeitungssysteme benutzen.

§ 2. Die Maßnahme darf nicht durchgeführt werden, ohne dass - je nach Fall - der Präsident der Rechtsanwaltskammer oder der Vertreter der provinziellen Ärztekammer davon in Kenntnis gesetzt worden ist.

Diese Personen unterliegen der Schweigepflicht. Jegliche Verletzung der Schweigepflicht wird gemäß Artikel 458 des Strafgesetzbuches geahndet.

§ 3. Der Untersuchungsrichter beurteilt nach Konsultierung mit dem Präsidenten der Rechtsanwaltskammer oder dem Vertreter der provinziellen Ärztekammer, welche Teile der in Artikel 90^{sexies} § 3 erwähnten der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Nachrichten oder Daten

eines Datenverarbeitungssystems, die er für die Untersuchung als relevant erachtet, unter das Berufsgeheimnis fallen und welche nicht.

Nur die Teile der Nachrichten oder Daten, die in Absatz 1 erwähnt sind und nicht unter das Berufsgeheimnis fallen, werden niedergeschrieben oder wiedergegeben und gegebenenfalls übersetzt. Der Untersuchungsrichter lässt davon ein Protokoll erstellen. Die Dateien mit diesen Nachrichten oder Daten werden unter versiegeltem Umschlag bei der Kanzlei hinterlegt.

Alle anderen Nachrichten oder Daten werden in einer anderen Datei unter getrenntem, versiegeltem Umschlag bei der Kanzlei hinterlegt ».

B.8.3. Artikel 90*octies* des Strafprozessgesetzbuches sieht einen Schutzmechanismus vor, wenn das von einem Arzt benutzte Kommunikationsmittel von einer Untersuchungsmethode betroffen ist, die darin besteht, der Öffentlichkeit nicht zugängliche Nachrichten oder Daten eines Datenverarbeitungssystems oder eines Teils davon abzufangen, von ihnen Kenntnis zu nehmen, sie zu durchsuchen und aufzuzeichnen. Diese Methode darf nur angewandt werden, wenn schwerwiegende Indizien dafür vorliegen, dass der Arzt eine in Artikel 90*ter* des Strafprozessgesetzbuches erwähnte Straftat begangen hat, oder dass Dritte die Kommunikationsmittel des Arztes benutzen, um eine in Artikel 90*ter* des Strafprozessgesetzbuches erwähnte Straftaten zu begehen. In diesem Fall muss der Vertreter des Provinzialrats der Ärztekammer davon vorher in Kenntnis gesetzt werden und nur die Informationen, die als nicht unter das Berufsgeheimnis fallend angesehen werden, werden im Protokoll niedergeschrieben oder wiedergegeben.

B.8.4. Anders als in Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 werden in Artikel 90*octies* des Strafprozessgesetzbuches die Kommunikationsmittel des Arztes nicht danach unterschieden, ob sie zu beruflichen Zwecken benutzt werden oder nicht.

B.9.1. Laut dem Ministerrat ist die Kategorie der Personen, denen der Schutz der fraglichen Bestimmung zugute kommt, nicht mit der Kategorie der Personen vergleichbar, denen der Schutz von Artikel 90*octies* des Strafprozessgesetzbuches zugute kommt.

Unterschied und Nichtvergleichbarkeit dürfen nicht miteinander verwechselt werden. Zwar können die verschiedenen Arten der erhobenen Daten ein Kriterium darstellen, um zu beurteilen, ob ein Behandlungsunterschied in Bezug auf den Schutz vernünftig und verhältnismäßig ist, aber dies ist nicht ausreichend, um auf eine Nichtvergleichbarkeit dieser

Personen zu schließen, sonst würde der Prüfung anhand des Grundsatzes der Gleichheit und Nichtdiskriminierung jeglicher Inhalt entzogen.

B.9.2. Die in Artikel 90^{octies} des Strafprozessgesetzbuches erwähnte Untersuchungsmethode wird von einem Untersuchungsrichter mit dem Ziel angeordnet, Beweise zur Feststellung einer Straftat zu sammeln. Sie wird von den Gerichtspolizeioffizieren angewandt.

B.10.1. Aus den Vorarbeiten zum Gesetz vom 4. Februar 2010 geht hervor « dass die Ziele der Nachrichten- und Sicherheitsdienste auf der Ebene der Gerichtsarbeit sich grundsätzlich von denjenigen der Polizeidienste unterscheiden » (*Parl. Dok.*, Senat, 2008-2009, Nr. 4-1053/1, S. 12).

Wie in diesen Vorarbeiten dargelegt wurde, ist die Arbeit der Nachrichten- und Sicherheitsdienste eher analytischer Art und darauf ausgerichtet, Einblick in die in Belgien bestehenden Strukturen und Netzwerke zu erlangen, während die Gerichts- und Polizeibehörden immer Beweise im Zusammenhang mit einer (gegebenenfalls bereits begangenen) konkreten Straftat suchen. Daher wird die strafrechtliche Untersuchung immer im Hinblick auf die Aufspürung und Verfolgung von Straftaten durchgeführt, die durch bestimmte Personen entweder begangen wurden oder begangen werden sollen oder bereits begangen worden sind, aber noch nicht ans Licht gebracht wurden, während eine nachrichtendienstliche Untersuchung dazu dient, Informationen bezüglich einer Reihe von Ereignissen zu sammeln, die sich nicht per se auf Straftaten beziehen, jedoch eine Gefahr für die Sicherheit des Staates oder die militärischen oder grundlegenden Interessen des Landes darstellen können (ebenda, S. 12).

Die Vielfalt dieser Aufträge spiegelt sich in der deutlich unterschiedlichen Art der in beiden Arten von Untersuchungen gesammelten Daten. Die Suche nach Informationen im Rahmen einer Ermittlung oder gerichtlichen Untersuchung ist darauf ausgerichtet, Beweiselemente bezüglich einer Straftat zu sammeln, die auf wirksame Weise in einem Strafverfahren vor dem Richter im Hauptverfahren verwendbar sind. Die durch die Nachrichten- und Sicherheitsdienste gesammelten Daten dienen nicht dazu, einen Richter im Hauptverfahren von der strafrechtlichen « Schuld » eines Angeklagten zu überzeugen, sondern es den Behörden zu

ermöglichen, die notwendigen Maßnahmen zum Schutz der grundlegenden Interessen des Landes zu ergreifen.

B.10.2. Daraus ergibt sich, dass der Behandlungsunterschied zwischen den in Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 erwähnten Ärzten und den in Artikel 90^{octies} des Strafprozessgesetzbuches erwähnten Ärzten auf einer objektiven und vernünftigen Rechtfertigung beruht.

In Bezug auf die Vereinbarkeit der fraglichen Bestimmung mit Artikel 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention

B.11. Der Verfassungsgeber hat eine möglichst weitgehende Übereinstimmung zwischen Artikel 22 der Verfassung und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention angestrebt (*Parl. Dok.*, Kammer, 1992-1993, Nr. 997/5, S. 2).

Die Tragweite dieses Artikels 8 entspricht derjenigen der vorerwähnten Verfassungsbestimmung, sodass die durch die beiden Bestimmungen gebotenen Garantien ein untrennbares Ganzes bilden.

B.12.1. Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 bietet dem Arzt keinen besonderen Schutz bezüglich der Kommunikationsmittel, die er nicht zu beruflichen Zwecken benutzt.

B.12.2. Aus den in B.6.2 zitierten Vorarbeiten geht hervor, dass der Gesetzgeber über den dem Arzt gebotenen Schutz bezüglich der Kommunikationsmittel, die er zu beruflichen Zwecken verwendet, beabsichtigte, die Vertraulichkeit von anderen gehörenden personenbezogenen Daten, von denen der Arzt tagtäglich Kenntnis erhält und die dem Berufsgeheimnis unterliegen, zu schützen.

Der Gesetzgeber war der Auffassung, dass der vorerwähnte Artikel 18/2 § 3 dazu beiträgt, den Schutz des Berufsgeheimnisses des Arztes, das einen sehr wichtigen Wert in unserer Gesellschaft darstellt, zu gewährleisten, sodass die Anwendung einer spezifischen oder außergewöhnlichen Methode zum Sammeln von Daten nur erlaubt ist, wenn der Arzt sich aktiv

und persönlich an der Entstehung oder der Entwicklung der potenziellen Gefahr für die innere Sicherheit des Staates, den Fortbestand der demokratischen und verfassungsmäßigen Ordnung, die äußere Sicherheit des Staates und für das wirtschaftliche und wissenschaftliche Potenzial mitwirkt oder mitgewirkt hat. In dieser Situation tritt der Schutz des Berufsgeheimnisses in den Hintergrund.

B.12.3. Zum Schutz von medizinischen Daten hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte geurteilt:

« 95. A cet égard, la Cour tiendra compte du rôle fondamental que joue la protection des données à caractère personnel - les informations relatives à la santé n'en étant pas les moindres - pour l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention (art. 8). Le respect du caractère confidentiel des informations sur la santé constitue un principe essentiel du système juridique de toutes les Parties contractantes à la Convention. Il est capital non seulement pour protéger la vie privée des malades mais également pour préserver leur confiance dans le corps médical et les services de santé en général.

Faute d'une telle protection, les personnes nécessitant des soins médicaux pourraient être dissuadées de fournir les informations à caractère personnel et intime nécessaires à la prescription du traitement approprié et même de consulter un médecin, ce qui pourrait mettre en danger leur santé voire, dans le cas des maladies transmissibles, celle de la collectivité (voir la Recommandation n° R (89) 14 sur ' Les incidences éthiques de l'infection VIH dans le cadre sanitaire et social ', adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 24 octobre 1989, et notamment les observations générales sur la confidentialité des données médicales figurant au paragraphe 165 de l'exposé des motifs).

La législation interne doit donc ménager des garanties appropriées pour empêcher toute communication ou divulgation de données à caractère personnel relatives à la santé qui ne serait pas conforme aux garanties prévues à l'article 8 de la Convention (art. 8) (voir, *mutatis mutandis*, les articles 3 par. 2 c), 5, 6 et 9 de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, Série des Traités européens n° 108, Strasbourg, 1981) » (EuGHMR, 25. Februar 1997, *Z. gegen Finnland*, § 95. Siehe auch EuGHMR, 17. Juli 2008, *I. gegen Finnland*, § 38, und EuGHMR, 29. April 2014, *L.H. gegen Lettland*, § 56).

B.12.4. Artikel 458 des Strafgesetzbuches bestraft Ärzte und alle anderen Gesundheitsdienstleister, die ihnen anvertraute Geheimnisse preisgeben, mit einer Gefängnisstrafe von einem bis zu drei Jahren und mit einer Geldbuße von 100 bis zu 1.000 EUR oder mit nur einer dieser Strafen. Der Kassationshof hat geurteilt:

« Le secret auquel l'article 458 du Code pénal soumet les médecins repose sur la nécessité d'assurer une entière sécurité à ceux qui se confient à eux.

Le secret médical s'étend à ce que le patient a confié au médecin et à ce que celui-ci a constaté ou découvert dans l'exercice de sa profession » (Kass., 2. Juni 2010, P.10.0247.F).

B.13.1. Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 bezweckt, das Berufsgeheimnis zu schützen, an das Ärzte gebunden sind. Diese Bestimmung dient nicht dazu, ihnen irgendein Vorrecht zu gewähren, sondern bezweckt hauptsächlich, das Grundrecht auf Achtung des Privatlebens derjenigen, die ihren Arzt in bisweilen sehr persönlichen Dingen ins Vertrauen ziehen, zu schützen. Somit verfolgt die fragliche Bestimmung ein legitimes Ziel.

B.13.2. Hingegen verpflichtet nichts dazu, dem Arzt einen besonderen Schutz zu bieten, wenn er als Privatperson handelt, da es in diesem Fall nicht um den Schutz des Berufsgeheimnisses geht. Dies ist der Fall, wenn er Gegenstand von spezifischen und außergewöhnlichen Maßnahmen zum Sammeln von Daten ist, die sich auf die Kommunikationsmittel beziehen, die er zu nicht beruflichen Zwecken benutzt. In diesem Fall wird dem Arzt nicht jeder Schutz vorenthalten, denn er genießt den allgemeinen Schutz, der jedem gewährt wird, der Gegenstand von spezifischen oder außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten ist.

B.13.3. Wie der Gerichtshof in seiner Entscheidung Nr. 145/2011 vom 22. September 2011 geurteilt hat, sieht das Gesetz vom 30. November 1998 in der durch das Gesetz vom 4. Februar 2010 abgeänderten Fassung, was die Anwendung von spezifischen oder außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten betrifft, zahlreiche Garantien vor, die das Recht auf Achtung des Privatlebens wahren. Die Anwendung dieser Methoden setzt die Einhaltung der Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzipien voraus. Zudem üben sowohl der BIM-Ausschuss als auch der Ausschuss N eine Kontrolle über die Anwendung der vorerwähnten Methoden aus, die im Fall der Unrechtmäßigkeit oder eines Verstoßes gegen die Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzipien zur Aussetzung und Beendigung der betreffenden Methode sowie zum Verbot der Nutzung der gesammelten Daten und zu deren Vernichtung führen kann (B.38.3 bis B.39, B.44 bis B.45 und B.51 bis B.53).

B.14. Daher stellt die fragliche Bestimmung keinen unverhältnismäßigen Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens der Ärzte dar, die Gegenstand einer spezifischen oder außergewöhnlichen Methode zum Sammeln von Daten bezüglich der Kommunikationsmittel, die sie zu nicht beruflichen Zwecken benutzen, sind.

B.15.1. Der vorlegende Richter führt die Schwierigkeit an, vor der die Nachrichten- und Sicherheitsdienste stehen, wenn es darum geht zu bestimmen, ob die Nutzung des Kommunikationsmittels durch einen Arzt privater oder beruflicher Art ist.

B.15.2. In Anbetracht des besonderen Schutzes, der für alle medizinischen Informationen zu gelten hat, insbesondere aufgrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und des belgischen Strafrechts ist Artikel 18/2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 so auszulegen, dass er die Nachrichten- und Sicherheitsdienste verpflichtet, den vom Gesetzgeber gebotenen Schutz hinsichtlich der zu beruflichen Zwecken benutzten Kommunikationsmittel anzuwenden, wenn es nicht sicher ist, dass das Kommunikationsmittel, das ein Arzt benutzt hat, ausschließlich zu anderen als beruflichen Zwecken benutzt wurde.

B.16. Vorbehaltlich der in B.15.2 erwähnten Auslegung ist die fragliche Bestimmung vereinbar mit Artikel 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

B.17. Die Vorabentscheidungsfrage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Vorbehaltlich der in B.15.2 erwähnten Auslegung verstößt Artikel 18/2 § 3 des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste nicht gegen die Artikel 10, 11 und 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

Erlassen in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 22. April 2021.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschant

(gez.) F. Daoût