

Rolnummer 6758
Arrest nr. 41/2019 van 14 maart 2019

## A R R E S T

---

*In zake* : het beroep tot vernietiging van de artikelen 4, 4°, en 5, *litterae e), f) en g)*, tweede streepje, van de wet van 30 maart 2017 « tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst en van artikel 259*bis* van het Strafwetboek » (nieuw artikel 2, § 3, artikel 3, 12°, artikel 3, 12°/1, en artikel 3, 14°, *litterae a) en b)*, van de voormelde wet van 30 november 1998), ingesteld door de vzw « Liga voor Mensenrechten ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en F. Daoût, en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman en M. Pâques, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 26 oktober 2017 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 oktober 2017, heeft de vzw « Liga voor Mensenrechten », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Vander Velpen, advocaat bij de balie te Antwerpen, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 4, 4<sup>o</sup>, en 5, *litterae e), f) en g)*, tweede streepje, van de wet van 30 maart 2017 tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst en van artikel 259*bis* van het Strafwetboek (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 28 april 2017).

De Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. R. Verstraeten, Mr. D. Dewandeleer en Mr. J. Vanheule, advocaten bij de balie te Leuven, heeft een memorie ingediend, de verzoekende partij, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Vander Velpen en Mr. J. Heymans, advocaat bij de balie te Gent, heeft een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Bij beschikking van 17 oktober 2018 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers E. Derycke en M. Pâques te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 14 november 2018 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 14 november 2018 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *In rechte*

- A -

A.1. Ten eerste voert de verzoekende partij aan dat zij belang heeft bij het vernietigingsberoep. Overeenkomstig de artikelen 3 en 4 van de statuten van de vzw « Liga voor Mensenrechten » heeft ze een maatschappelijk doel dat van bijzondere aard is en onderscheiden van het algemeen belang.

A.2. De Ministerraad situeert allereerst het door de verzoekende partij ingediende beroep en de bestreden artikelen van de wet van 30 maart 2017 « tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst en van artikel 259*bis* van het Strafwetboek » (hierna: de wet van 30 maart 2017).

Dienaangaande wijst de Ministerraad op de specifieke aard en de finaliteit van een onderzoek gevoerd door de veiligheids- en inlichtingendiensten, het uitgebreide stelsel van *checks and balances* met betrekking tot de specifieke en uitzonderlijke methoden voor het verzamelen van gegevens door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten en op het onderscheid tussen een mogelijke onwettigheid bij de toepassing van de wet door een individu en de vermeende ongrondwettigheid van een wetbepaling.

A.3.1. Het eerste middel van de verzoekende partij is gericht tegen artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (hierna: de wet van 30 november 1998), zoals ingevoegd bij artikel 4, 4°, van de wet van 30 maart 2017. Door de nieuwe regeling inzake de notificatie aan de burger worden, volgens de verzoekende partij, de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 8, en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, geschonden. Het Hof heeft, bij het arrest van 22 september 2011, nr. 145/2011, het oude artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998 vernietigd, omdat de notificatieverplichting op twee punten te restrictief was. De federale Regering meende dat een notificatie moeilijk verzoenbaar was met de werkwijze van de inlichtingendiensten en de doeltreffendheid van de inlichtingendiensten in het gevaar kon brengen, maar diende evenwel rekening te houden met de adviezen van de BIM-Commissie, de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de Raad van State, die, onder verwijzing naar de recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, adviseerden om toch in een kennisgevingsprocedure aan de burger te voorzien. Zowel het arrest van 12 januari 2016 (EHRM, *Szabó en Vissy t. Hongarije*, § 86) als het arrest van 4 december 2015 (EHRM, *Zakharov t. Rusland*, § 287) maken duidelijk dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de notificatie als een waardevol onderdeel ziet in het geheel van garanties die er samen voor moet zorgen dat er geen misbruik plaatsvindt.

De wetgever heeft uiteindelijk geopteerd voor een passieve notificatie, terwijl het Hof een actieve notificatie vooropstelde van « zodra de Bestuurlijke Commissie een dergelijke kennisgeving mogelijk acht » (GwH., 22 september 2011, nr. 145/2011, B.92). Het beoordelen of er al dan niet kan worden overgegaan tot notificatie is uitsluitend overgelaten aan het diensthoofd dat ook de bijzondere inlichtingenmethode, na eensluidend advies van de bestuurlijke commissie, heeft toegestaan. Daardoor wordt het diensthoofd rechter en partij in dezelfde zaak, hetgeen evenwel strijdig is met het arrest nr. 145/2011, dat in het optreden van een objectief orgaan voorzag.

A.3.2. Niettegenstaande de bestreden bepaling niet voorziet in een actieve kennisgevingsplicht voor het diensthoofd van de betrokken inlichtingen- en veiligheidsdienst aan de persoon die het voorwerp heeft uitgemaakt van een van de uitzonderlijke inlichtingenmethoden (artikelen 18/12, 18/14 en 18/17 van de wet van 30 november 1998), meent de Ministerraad dat de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 8 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, daardoor niet worden geschonden.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens met betrekking tot artikel 8, beschikken de nationale overheden over een ruime beoordelingsmarge om de aanwending van geheime inlichtingenmethoden toe te laten die een inmenging impliceren in de door artikel 8 gewaarborgde rechten. Wel dienen voldoende passende en daadwerkelijke waarborgen te bestaan tegen mogelijk misbruik van die methoden. De beoordeling van het bestaan van voldoende passende en daadwerkelijke waarborgen tegen misbruiken betreft een globale beoordeling waarbij rekening moet worden gehouden met het geheel van de toepasselijke wetgeving. Niettegenstaande de kennisgeving aan de rechtsonderhorige volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens onlosmakelijk verbonden is met de effectiviteit van de rechtsmiddelen die kunnen worden aangewend tegen misbruik, kan uit de rechtspraak van het Europees Hof, volgens de Ministerraad, niet worden afgeleid dat het ontbreken ervan *ipso facto* een inbreuk vormt op artikel 8. Er moet immers ook rekening worden gehouden met het al dan niet bestaan van de mogelijkheid voor de persoon die vermoedt dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een bewakingsmaatregel, om zich te wenden tot een beroepsorgaan. De bestreden wet maakt, volgens de Ministerraad, een controle *a posteriori* mogelijk en op een wijze die overeenstemt met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De Ministerraad doet gelden dat artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens niet van toepassing is op een inlichtingenonderzoek, dat geen betrekking heeft op « rechten », noch op een strafvervolg in de zin van die bepaling.

Wat betreft de mogelijke schending van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, meent de Ministerraad dat artikel 13 geen autonome bepaling is die, op zichzelf genomen, rechten en vrijheden, of het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel zou waarborgen. Het recht op een effectief rechtsmiddel dient begrepen te worden als een « in deze context zo effectief mogelijke rechtshulp ». Derhalve dient opnieuw rekening te worden gehouden met alle rechtsmiddelen onder de gelding van de betreffende wetgeving en dus niet enkel met de rechtsmiddelen zoals bepaald in de wet van 30 november 1998. Zo kan het Hof de conformiteit van de wet van 30 november 1998 met de door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens gewaarborgde rechten nagaan. Ook voorziet artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998 in de kennisgeving op verzoek; de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur voorziet in een bijkomende mogelijkheid tot

kennisname; artikel 13 van de Privacywet van 8 december 1992 verleent aan eenieder die zijn identiteit bewijst het recht zich te richten tot de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer teneinde het recht van inzage en het recht van verbetering uit te oefenen; de wet van 30 november 1998 voorziet in een uitgewerkt stelsel van controlemechanismen *ex ante*, in reële tijd en *ex post*.

A.3.3. Eerst wijst de verzoekende partij op het arrest nr. 145/2011 waarin het Hof uitdrukkelijk heeft geoordeeld dat de wetgever moet voorzien in een actieve kennisgevingsplicht ten aanzien van elke burger die het voorwerp heeft uitgemaakt van een aantal van de meest ingrijpende onderzoeksmethoden aangewend door de inlichtingendiensten. Die verplichting kan niet worden doorgeschoven naar de burger (B.92).

De verwijzing van de Ministerraad naar de arresten *Kennedy t. Verenigd Koninkrijk* van 18 mei 2010 en *Zakharov t. Rusland* van 4 december 2015 ondersteunen, volgens de verzoekende partij, niet de stelling van de Ministerraad als zou een passieve kennisgevingsplicht volstaan. In het arrest *Zakharov t. Rusland* oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat een *a posteriori* kennisgeving aan de burger van aftapmaatregelen essentieel is en dat dit onlosmakelijk verbonden is met een doeltreffende bestrijding van elke vorm van misbruik die met dergelijke ingrijpende inlichtingenmethoden gepaard kan gaan. Daarbij benadrukt het Europees Hof het belang van een actieve kennisgevingsplicht door de overheid. In het arrest *Szabó en Vissy t. Hongarije* van 12 januari 2016 wordt daarenboven enkel nog gesproken over de noodzaak tot een actieve kennisgevingsplicht door de overheid aan zijn burgers (§ 86).

Ook de stelling van de Ministerraad als zouden er voldoende andere waarborgen voorhanden zijn, kan, volgens de verzoekende partij, niet worden gevolgd. Er wordt door de Ministerraad vooral verwezen naar de mogelijkheid voor elke burger om een klacht neer te leggen bij het Vast Comité I, maar uit het meest recente activiteitenverslag blijkt dat tot op heden slechts één burger een klacht heeft neergelegd en dat het Vast Comité I zijn bevoegdheid ter zake zeer restrictief en formalistisch heeft ingevuld. Het kan dan ook niet worden aanvaard dat een dergelijke procedure een daadwerkelijk rechtsmiddel vormt of effectieve rechtsbescherming biedt voor een burger die slechts kan handelen indien hij vermoedt dat hij het mikpunt is geweest van mogelijk zeer ingrijpende inlichtingenmethoden.

A.3.4. De Ministerraad herhaalt dat uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens niet kan worden afgeleid dat het bestaan van voldoende passende en daadwerkelijke waarborgen noodzakelijk een actieve kennisgevingsplicht veronderstelt. De wet van 30 november 1998 beschikt over een uitgewerkt en omvangrijk stelsel van *checks and balances* waardoor er voldoende adequate waarborgen tegen misbruik bestaan.

Volgens de Ministerraad minimaliseert de verzoekende partij ten onrechte de procedure bij het Vast Comité I. De voorwaarde van een persoonlijk en rechtmatig belang houdt niet in dat de persoon die een klacht indient, met zekerheid weet dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode. Het zijn precies de personen die vermoeden of menen dat zij het voorwerp hebben uitgemaakt van een van de uitzonderlijke methoden die worden bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 en 18/17 van de wet van 30 november 1998 die zich daarover zullen informeren. Derhalve beschikken die personen over een persoonlijk en wettig belang.

A.4.1. Als tweede middel voert de verzoekende partij een schending door de artikelen 3, 12°, en 3, 12°/1, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoerd door artikel 5, e), en f), van de wet van 30 maart 2017, van de artikelen 10, 11, 12, 15, 22 en 29 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met diverse artikelen van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, diverse artikelen van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, algemene rechtsbeginselen van rechtszekerheid, evenredigheid en informatiele zelfbeschikking en met artikel 5, lid 4, van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

Door de bestreden wet wordt een definitie ingevoerd van een « voor het publiek toegankelijke plaats » en van een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is », maar de « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is », is zo onduidelijk dat ze strijdig is met artikel 22 van de Grondwet. Volgens de verzoekende partij zal het bespieden van het doen en laten van de omsloten tuin afhankelijk zijn van de lengte van de fotograferende of zelfs filmende inspecteur. Ook de woorden « hulpmiddel of kunstgreep » zijn onvoldoende nauwkeurig en de parlementaire voorbereiding schept daaromtrent weinig duidelijkheid.

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer heeft die nieuwe artikelen bekritiseerd omdat de wetswijziging een achteruitgang zou betekenen op het vlak van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en een bron van rechtsonzekerheid vormt.

A.4.2.1. Allereerst merkt de Ministerraad op dat het tweede middel onontvankelijk is, in zoverre de vernietiging wordt gevorderd van artikel 3, 12°, van de wet van 30 november 1998 en van artikel 3, 12°/1, van de wet van 30 november 1998.

Voor wat de gevorderde vernietiging van artikel 3, 12°, betreft, meent de Ministerraad dat het middel geen enkele concrete grief formuleert omtrent de mogelijke grondwettigheid van de definitie van een « voor het publiek toegankelijke plaats », waardoor het niet duidelijk is in welk opzicht het nieuwe artikel 3, 12°, de opgegeven referentienormen zou schenden.

Voor wat de gevorderde vernietiging van artikel 3, 12°/1, betreft, meent de Ministerraad dat het tweede middel niet duidelijk maakt in welk opzicht de opgegeven referentienormen zouden worden geschonden. Het bestreden artikel 3, 12°/1, brengt geen bepaling van Europees recht ten uitvoer en de verzoekende partij toont niet aan dat haar situatie een aanknopingspunt vertoont met de tenuitvoerlegging van het recht van de Europese Unie.

Derhalve is, volgens de Ministerraad, het tweede middel slechts ontvankelijk in de mate dat het aanvoert dat het nieuwe artikel 3, 12°/1, artikel 22 van de Grondwet schendt, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake de burgerrechten en politieke rechten.

A.4.2.2. Ten gronde merkt de Ministerraad op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Hof een belangrijke nuancering hebben aangebracht met betrekking tot de vereiste van de voorzienbaarheid in het kader van de inlichtingenmethoden. Die bijzondere invulling resulteert in een afzwakking van de vereiste van voorzienbaarheid, waardoor de betrokkene niet dient te weten of, hoe en wanneer de inlichtingenmethode zal worden aangewend, zodat hij zijn gedrag daarop zou kunnen afstemmen. De wet dient wel voldoende duidelijk te bepalen onder welke omstandigheden en voorwaarden de overheid de inlichtingenmethoden in voorkomend geval kan inzetten. De sterkte van de minimumwaarborgen die in de wet moeten zijn verankerd, teneinde misbruik van bevoegdheid te vermijden, hangt mede af van de graad van de inmenging in het privéleven door de geheime inlichtingenmethode.

De wet van 30 maart 2017 voert in de context van de observatie een nieuw concept in, namelijk een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is ». Dat nieuwe concept heeft als doelstelling om een bepaald type van observaties, die voorheen enkel mogelijk waren bij wijze van uitzonderlijke inlichtingenmethode voor zover zij betrekking hadden op de aanhorigheden van een woning, nu mogelijk te maken bij wijze van specifieke inlichtingenmethode. Als « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » wordt bedoeld « elke plaats waartoe het publiek geen toegang heeft en die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg zonder hulpmiddel of kunstgreep, met uitzondering van de binnenkant van gebouwen die niet voor het publiek toegankelijk zijn ». Het doel van de invoering van dat nieuwe concept houdt verband met de toepassing van de artikelen 18/4, § 2, en 18/11, § 1, 1°, van de wet van 30 november 1998. Derhalve wordt « een niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » gedefinieerd aan de hand van het (objectieve) abstracte criterium van de « zichtbaarheid vanaf de openbare weg voor iedereen zonder technische hulpmiddelen » en niet aan de hand van het *in concreto* criterium of de individuele agent van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten zich op de openbare weg bevindt en hij een (technisch) hulpmiddel gebruikt om die observatie ook effectief te kunnen uitvoeren.

Een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » wordt op een positieve manier gedefinieerd als een plaats die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg. De duidelijkheid van die positieve definitie hangt dus af van de bepaalbaarheid van de begrippen « iedereen », « zichtbaar » en « openbare weg ». Het begrip « openbare weg » is voldoende duidelijk en bepaalbaar aangezien dat begrip ook voorkomt in andere wetgeving en gedefinieerd is door het Hof van Cassatie als « elke weg die openstaat voor het verkeer in het algemeen, ongeacht of de weg als zodanig officieel geklasseerd is of niet, ongeacht wie er eigenaar van is, ongeacht zijn uitzicht, van het ogenblik af dat de weg feitelijk openstaat voor het verkeer van het publiek te land, d.w.z. zodra het publiek er toegelaten of gewoon geduld wordt ». Ook de begrippen « iedereen » en « zichtbaar » zijn voldoende duidelijk en bepaalbaar. Rekening houdend met de memorie van toelichting had de wetgever de zichtbaarheid voor een gewone (normale) toevallige voorbijganger op de openbare weg voor ogen. Een dergelijke plaats moet derhalve zichtbaar zijn vanop de openbare weg voor een persoon met een

normale lengte en een normaal zicht. En het begrip « niet aan het zicht onttrokken » moet restrictief worden geïnterpreteerd. Naast de positieve definitie van het begrip « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » worden ook nog 2 negatieve criteria vermeld. Ten eerste mag het niet de binnenkant betreffen van een niet voor het publiek toegankelijk gebouw, waardoor die specifieke inlichtingenmethode niet mag worden gebruikt om vanop de openbare weg door een raam een woning binnen te kijken. Ten tweede mag geen gebruik gemaakt worden van een « hulpmiddel » of een « kunstgreep ». Die begrippen maken deel uit van de zinsnede « die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg zonder hulpmiddel of kunstgreep » en vormen daarmee een geheel.

Daarnaast merkt de Ministerraad op dat de specifieke inlichtingenmethoden met bepaalde minimumwaarborgen zijn omkleed die, overeenkomstig het arrest van het Hof nr. 145/2011, volstaan als wettelijk verankerde minimumwaarborgen.

A.4.3. Volgens de verzoekende partij kan de stelling van de Ministerraad, als zou de vereiste van voorzienbaarheid niet veronderstellen dat een individu in de gegeven omstandigheden dient te weten of, hoe en wanneer er een geheime inlichtingenmethode ten aanzien van zijn persoon zal worden aangewend, niet worden gevolgd. Er is inderdaad een afzwakking van de vereiste van voorzienbaarheid met betrekking tot de inlichtingenmethoden, maar het is wel vereist dat de bepaling zelf voldoende duidelijk is om de overheid toe te laten op voorhand te weten hoe en op welke wijze een geheime inlichtingenmethode zal worden ingezet. *In casu* is dat echter niet het geval, nu de definitie van het begrip « een niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is », onvoldoende duidelijk is.

A.5.1. Als derde middel voert de verzoekende partij de schending aan door artikel 3, 14°, a) en b), van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoerd door artikel 5, g), van de wet van 30 maart 2017, van de artikelen 10, 11, 12, 15, 22 en 29 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met diverse artikelen van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, diverse artikelen van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, algemene rechtsbeginselen van rechtszekerheid, evenredigheid en informatiele zelfbeschikking en met artikel 5, lid 4, van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

Door de bestreden wet wordt, op vraag van de inlichtingendiensten zelf, het vroegere artikel 3, 14°, van de wet van 30 november 1998 verruimd. Daar waar voorheen bij het definiëren van een technisch hulpmiddel uitsluitend een fotoapparaat als uitzondering gold, wordt thans ook het nemen van bewegende beelden met een mobiel apparaat in bepaalde omstandigheden niet meer gezien als gebruikmaken van een technisch middel. De nieuwe bepaling laat de inlichtingendiensten toe om personen, zaken of gebeurtenissen zonder enige tijdslimiet en zonder externe controle te filmen met een mobiel apparaat van zodra het diensthoofd of zijn gedelegeerde meent dat de discretie en de veiligheid van de agenten niet kunnen worden verzekerd.

De algemene controle op de inlichtingendiensten door het Vast Comité I geschiedt, in het kader van de gewone inlichtingenmethoden, zelden, tenzij in het kader van een klacht van de burger. Onder de oude wet viel het filmen steeds onder de bescherming van een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode. In de nieuwe wet wordt dit veelal een gewone inlichtingenmethode die buiten de controle van de bestuurlijke commissie valt. De criteria zijn bijzonder onduidelijk en het oordeel van het diensthoofd of zijn gedelegeerde is bepalend. Bovendien moet de beslissing niet gemotiveerd worden waardoor de controle *a posteriori* zeer moeilijk wordt.

Het filmen onder de voorwaarden van artikel 3, 14°, b), van de wet van 30 november 1998 sluit het registreren van geluid uit, maar er is quasi geen externe controle. Daarnaast bepaalt de wet dat de niet-relevante beelden moeten worden vernietigd binnen een maximumtermijn van één maand te rekenen vanaf de dag van de opname, maar de wetgever heeft niet voorzien in een controleprocedure. Het systematisch tijdig vernietigen van beelden vergt inspanning en tijd en zal leiden tot onachtzaamheid.

De verzoekende partij meent tevens dat het nieuwe artikel 3, 14°, b), van de wet van 30 november 1998 overbodig is. In de gevallen dat de inlichtingendienst vooraf weet dat de discretie en de veiligheid van de agent niet verzekerd kunnen worden, kan een beroep worden gedaan op een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode die de nodige wettelijke garanties biedt. Wanneer toch tijdens het uitvoeren van een observatie zou blijken dat de discretie en de veiligheid van de agent niet verzekerd kunnen worden, kan steeds een beroep worden gedaan op de deels mondelinge hoogdringendheidsprocedure (artikelen 18/3, § 3 en 18/10, § 4, van de wet van 30 november 1998) die veel meer rechtszekerheid en garanties biedt.

Onduidelijke criteria die als uitzondering gelden, zonder dat de beslissing gemotiveerd en extern gecontroleerd moet worden, zijn een slechte zaak wanneer het recht op het privéleven van de burger ernstig geschonden kan worden. Door die nieuwe bepalingen ontstaat er een enorme discrepantie tussen de strafprocesrechtelijke observatie en de observatie door inlichtingendiensten, terwijl het voor de burger onder beide regimes een ernstige inbreuk op zijn privacy betreft. Niettegenstaande de beelden, gemaakt door inlichtingendiensten veelal niet als bewijs dienen in een strafproces, kunnen die beelden worden verspreid onder de bevriende partnerdiensten van de inlichtingendiensten en aldaar in hun databanken worden opgeslagen.

A.5.2.1. Allereerst werpt de Ministerraad de gedeeltelijke onontvankelijkheid van het derde middel op. De door de verzoekende partij geformuleerde grieven hebben enkel betrekking op een beweerde schending van het privéleven (artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens) en op een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. De andere door de verzoekende partij opgeworpen referentienormen dienen niet te worden onderzocht.

A.5.2.2. Ten gronde meent de Ministerraad dat het derde middel uiteenvalt in drie concrete grieven, te weten de vaststelling dat de wettelijk verankerde minimumwaarborgen waarin is voorzien als compensatie voor de uitbreiding van de uitzondering op de definitie van een « technisch middel » met een « mobiel apparaat dat gebruikt wordt voor de opname van bewegende beelden » onvoldoende zouden zijn om misbruiken te voorkomen, dat de uitbreiding van de uitzondering overbodig zou zijn, aangezien de doelstellingen die ten grondslag liggen aan de wijziging van de bepaling ook zouden kunnen worden bereikt door een beroep te doen op een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode en dat er een enorme discrepantie zou zijn ontstaan tussen de strafrechtelijke observatie en de observatie door de inlichtingendiensten.

Een « mobiel apparaat dat gebruikt wordt voor de opname van bewegende beelden » moet niet worden beschouwd als een « technisch middel » in de zin van artikel 3, 14<sup>o</sup>, van de wet van 30 november 1998, voor zover aan twee voorwaarden is voldaan. Ten eerste kan het louter nemen van foto's de discretie en de veiligheid van de agenten niet verzekeren en ten tweede is het gebruik van een mobiele camera enkel mogelijk voor zover dat gebruik voorafgaandelijk is toegestaan door het diensthoofd of zijn gedelegeerde. De impact van die wijziging is derhalve beperkt.

De uitbreiding van de uitzondering gaat gepaard met een aantal wettelijk verankerde compenserende minimumwaarborgen, zoals het gebruik van de woorden « een mobiel apparaat » waardoor vaste camera's worden uitgesloten. Daarnaast is het gebruik van de mobiele camera beperkt tot de situatie waarin het nemen van foto's de discretie en de veiligheid van de agenten niet kan verzekeren. Ten derde is het gebruik van de mobiele camera onderworpen aan de voorafgaande toestemming van het diensthoofd of zijn gedelegeerde en ten vierde mogen alleen relevant geacht vaste beelden worden bewaard en geëxploiteerd. De overige beelden moeten binnen een maand na de dag van de opname worden vernietigd.

Het Hof heeft in zijn arrest nr. 145/2011 beslist dat een getrappt systeem van controle op het gebruik van inlichtingenmethoden afhankelijk van de mate van inmenging in het privéleven, niet strijdig is met artikel 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Daarnaast heeft het Hof aanvaard dat de wetgever voor minder ingrijpende inlichtingenmethoden kan voorzien in een zekere soepelheid zodat de operationele werking van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten niet in het gedrang komt. Volgens de Ministerraad verantwoordt de wetgever de uitbreiding van de bovenvermelde uitzondering door te verwijzen naar de noodzaak om een zekere soepelheid in de operationele werking van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten te laten. De wetgever wilde immers vermijden dat een observatie van een voor het publiek toegankelijke plaats, slechts mogelijk zou zijn bij wijze van minstens een specifieke inlichtingenmethode, telkens wanneer er een risico bestaat dat het gebruik van een fotoapparaat niet zou volstaan om de discretie of veiligheid te garanderen. Dat zou immers de werking van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten onredelijk verzwaren en de controle-instanties op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten onnodig belasten. Het resultaat van het gebruik van een mobiele camera tijdens een observatie van een voor het publiek toegankelijke plaats is daarenboven ook nagenoeg hetzelfde als het gebruik van een fotoapparaat. In beide gevallen levert dat gebruik immers één of meerdere vaste beelden op die vervolgens verder kunnen worden geëxploiteerd door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. De inmenging in het privéleven is quasi dezelfde. Volgens de Ministerraad is het derhalve niet zonder redelijke verantwoording om de uitzondering op de definitie van een « technisch middel » uit te breiden tot het gebruik in bepaalde omstandigheden van een mobiele camera.

Als laatste element wijst de Ministerraad erop dat de loutere omstandigheid dat er een andere wetgeving met andere procedureregels van toepassing is op de informatieverzameling door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten dan op de bewijsverzameling door de gerechtelijke diensten, op zichzelf geen schending

uitmaakt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, zodat de grief aangaande de enorme discrepantie tussen de veiligheidsobservatie en de strafprocesrechtelijke observatie niet kan worden gevolgd.

A.5.3. De verzoekende partij herhaalt dat er onvoldoende controlemechanismen en waarborgen zijn ter compensatie van de uitbreiding van de uitzondering op de definitie van « een technisch middel ». De algemene controle door het Vast Comité I gebeurt zeer zelden en een dergelijke controle kan in feite niet meer effectief plaatsvinden aangezien de genomen beslissing niet eens gemotiveerd dient te worden.

- B -

### *Ten aanzien van de bestreden artikelen van de wet van 30 maart 2017 en hun context*

B.1.1. De bestreden wet van 30 maart 2017 « tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst en van artikel 259bis van het Strafwetboek » (hierna : de wet van 30 maart 2017) « sterkt ertoe de organieke wet [van 30 november 1998] te verbeteren en te verduidelijken door de ondervonden operationele problemen te ondervangen zonder te raken aan de bestaande methoden, de garanties waarin is voorzien om de fundamentele rechten van de burgers te beschermen, of de verschillende controles » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 3).

B.1.2. Luidens artikel 2, § 1, eerste lid, van de wet van 30 november 1998 telt de Belgische Staat twee inlichtingen- en veiligheidsdiensten : een burgerlijke inlichtingen- en veiligheidsdienst, « Veiligheid van de Staat » genoemd, en een militaire inlichtingen- en veiligheidsdienst, « Algemene Dienst Inlichting en Veiligheid van de Krijgsmacht » genoemd.

De belangrijkste opdracht van de burgerlijke inlichtingen- en veiligheidsdienst bestaat in het inwinnen, analyseren en verwerken van inlichtingen die betrekking hebben op elke activiteit die de inwendige veiligheid van de Staat en het voortbestaan van de democratische en grondwettelijke orde, de uitwendige veiligheid van de Staat en de internationale betrekkingen, het wetenschappelijk of economisch potentieel, zoals gedefinieerd door de Nationale Veiligheidsraad, of elk ander fundamenteel belang van het land, zoals gedefinieerd door de Koning op voorstel van de Nationale Veiligheidsraad, bedreigt of zou kunnen bedreigen (artikel 7, 1<sup>o</sup>, van de wet van 30 november 1998).

De belangrijkste opdracht van de militaire inlichtingen- en veiligheidsdienst bestaat in het inwinnen, analyseren en verwerken van inlichtingen die betrekking hebben op de factoren die de nationale en internationale veiligheid beïnvloeden of kunnen beïnvloeden in die mate dat de Krijgsmacht betrokken is of zou kunnen worden om inlichtingensteun te bieden aan hun lopende of eventuele komende operaties, alsook de inlichtingen die betrekking hebben op elke activiteit die de onschendbaarheid van het nationaal grondgebied of de bevolking, de militaire defensieplannen, het wetenschappelijk en economisch potentieel met betrekking tot de actoren, zowel de natuurlijke als rechtspersonen, die actief zijn in de economische en industriële sectoren die verbonden zijn met defensie en die opgenomen zijn in een op voorstel van de minister van Justitie en de minister van Landsverdediging door de Nationale Veiligheidsraad goedgekeurde lijst, de vervulling van de opdrachten van de strijdkrachten, de veiligheid van de Belgische onderdanen in het buitenland of elk ander fundamenteel belang van het land, zoals gedefinieerd door de Koning op voorstel van de Nationale Veiligheidsraad, bedreigt of zou kunnen bedreigen, en er de bevoegde ministers onverwijld over inlichten alsook de regering, op haar verzoek, advies te verlenen bij de omschrijving van haar binnen- en buitenlands beleid inzake veiligheid en defensie (artikel 11, § 1, 1<sup>o</sup>, van de wet van 30 november 1998).

De activiteiten die een potentiële dreiging vormen, worden nader omschreven in de artikelen 8 en 11, § 2, van de wet van 30 november 1998. Bij het vervullen van hun opdrachten zorgen de inlichtingen- en veiligheidsdiensten voor de naleving van, en dragen zij bij tot de bescherming van de individuele rechten en vrijheden alsook tot de democratische ontwikkeling van de maatschappij (artikel 2, § 1, tweede lid, van de wet van 30 november 1998).

B.1.3. De wet van 30 november 1998 is grondig gewijzigd door de wet van 4 februari 2010 « betreffende de methoden voor het verzamelen van gegevens door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten », waardoor aan de inlichtingen- en veiligheidsdienst aanvullende wettelijke middelen ter beschikking werden gesteld om een effectief veiligheidsbeleid te kunnen voeren. Ingevolge de wetswijziging van 2010 wordt een onderscheid ingevoerd tussen drie categorieën van methoden voor het verzamelen van gegevens : de gewone methoden, de specifieke methoden en de uitzonderlijke methoden. Die categorieën onderscheiden zich van elkaar door de min of meer ingrijpende aard ervan voor de persoon ten aanzien van wie de methode wordt angewend.

B.1.4. De memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat de bestreden wet van 30 maart 2017 is geworden, vermeldt :

« Na vijf jaar toepassing van de wet van 4 februari 2010 betreffende de methoden voor het verzamelen van gegevens door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (BIM-wet), waarbij de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst (organieke wet of WIV) werd gewijzigd, is een eerste evaluatie verricht.

De balans is positief. [...]

Niettemin werd de vinger gelegd op bepaalde problemen, inzonderheid met betrekking tot de te volgen procedures, die soms een snel en doeltreffend gebruik van de methoden in de weg staan.

[...]

Andere problemen duiken slechts op omdat sommige bepalingen niet helemaal duidelijk zijn, omdat sommige situaties buiten beschouwing zijn gelaten of omdat de technologie is geëvolueerd.

Dit ontwerp van wet strekt ertoe de organieke wet te verbeteren en te verduidelijken door de ondervonden operationele problemen te ondervangen zonder te raken aan de bestaande methoden, de garanties waarin is voorzien om de fundamentele rechten van de burgers te beschermen, of de verschillende controles » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 4-5).

*Ten gronde*

*Wat betreft het eerste middel*

B.2. Het eerste middel is gericht tegen artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd door artikel 4, 4°, van de wet van 30 maart 2017. Door de nieuwe regeling inzake de notificatie aan de burger zouden, volgens de verzoekende partij, de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 8 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, worden geschonden, aangezien door de wetgever werd gekozen voor « een passieve notificatie », terwijl het Hof, bij zijn arrest nr. 145/2011 van 22 september 2011, zou hebben duidelijk gemaakt dat enkel « een actieve notificatie » in overeenstemming met de voormelde referentienormen zou zijn.

B.3. Het bestreden artikel 4, 4°, van de wet van 30 maart 2017 bepaalt :

« in de plaats van paragraaf 3, vernietigd bij arrest nr. 145/2011 van het Grondwettelijk Hof, wordt [in artikel 2] de als volgt luidende paragraaf 3 ingevoegd :

‘ § 3. Onverminderd de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen, de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur en de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, en op verzoek van iedere persoon met een persoonlijk en wettig belang die onder de Belgische rechtsmacht valt, informeert het diensthoofd deze persoon schriftelijk dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een methode bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17, op voorwaarde dat :

1° een periode van meer dan tien jaar is verstreken sinds het beëindigen van de methode;

2° door de kennisgeving geen schade kan worden toegebracht aan een inlichtingenonderzoek;

3° geen afbreuk wordt gedaan aan de verplichtingen bedoeld in de artikelen 13, derde lid en 13/4, tweede lid;

4° door de kennisgeving geen schade kan worden toegebracht aan de betrekkingen die België met vreemde Staten en internationale of supranationale instellingen onderhoudt.

In de hypothese dat het verzoek onontvankelijk is of dat de betrokken persoon niet het voorwerp geweest is van een methode bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17 of indien de voorwaarden voor de kennisgeving niet vervuld zijn, informeert het diensthoofd de persoon dat er geen gevolg kan gegeven worden aan zijn verzoek in toepassing van deze paragraaf.

In de hypothese dat het verzoek ontvankelijk is, dat de betrokken persoon het voorwerp geweest is van een methode bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17 en dat de voorwaarden voor de kennisgeving vervuld zijn, geeft het diensthoofd aan welke methode werd ingezet en op welke wettelijke basis.

Het diensthoofd van de betrokken inlichtingen- en veiligheidsdienst informeert het Vast Comité I over elk verzoek om informatie en over het geleverde antwoord, en verstrekt eveneens een beknopte motivatie. De toepassing van deze bepaling maakt het voorwerp uit van het verslag van het Vast Comité I aan de Kamer van volksvertegenwoordigers bedoeld in artikel 35, § 2, van de wet van 18 juli 1991 tot regeling van het toezicht op politie- en inlichtingendiensten en op het Coördinatieorgaan voor de dreigingsanalyse.

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, na advies van de Nationale Veiligheidsraad, de nadere regels waaraan het verzoek moet voldoen ’ ».

B.4.1. Artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, in de redactie ervan die gold toen dat artikel het voorwerp heeft uitgemaakt van het beroep dat tot het arrest nr. 145/2011 van het Hof heeft geleid, bepaalde :

« Onverminderd de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen, de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur en de wet van 8 december 1992 betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, en op verzoek van iedere natuurlijke persoon met een wettelijk belang, informeert het diensthoofd deze persoon schriftelijk dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een methode zoals bedoeld in artikel 18/2, §§ 1 en 2, op voorwaarde :

1° dat een periode van meer dan vijf jaar is verstreken sinds het beëindigen van de methode;

2° dat met betrekking tot de aanvrager sinds het einde van de methode geen nieuwe gegevens werden verzameld.

De medegedeelde informatie stipt het juridische kader aan waarbinnen de dienst gemachtigd werd de methode te gebruiken.

Het diensthoofd van de betrokken dienst informeert de commissie over elk verzoek om informatie en over het geleverde antwoord.

De Koning bepaalt, bij een in de Ministerraad overlegd koninklijk besluit, na advies van het ministerieel Comité voor Inlichtingen en Veiligheid, de wijze waarop de informatie bedoeld in het eerste lid wordt medegedeeld ».

B.4.2. Bij zijn arrest nr. 145/2011 heeft het Hof die bepaling vernietigd op basis van de volgende redenen :

« B.86. De kwestie van de latere kennisgeving van toezichtsmaatregelen is onlosmakelijk verbonden met het daadwerkelijke karakter van de jurisdictionele beroepen en dus met het bestaan van daadwerkelijke waarborgen tegen misbruik; wanneer de betrokkene niet wordt ingelicht over de buiten zijn weten genomen maatregelen, kan hij in beginsel de wettigheid ervan moeilijk op retrospectieve wijze in rechte betwisten.

[...]

B.88. Dezelfde bekommernis om het voormelde evenwicht te bewaren, kan verantwoord worden dat een zekere termijn moet verlopen tussen het einde van de maatregel en de kennisgeving waarin de bestreden bepaling voorziet. De noodzaak, die uit de voormelde rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voortvloeit om de betrokken persoon na de beëindiging van de inlichtingenmethode in te lichten, mag immers de doeltreffendheid van de betrokken methode niet in het gedrang brengen (EHRM, 29 juni

2006, *Weber en Saravia t. Duitsland*, § 135; EHRM, 6 september 1978, *Klass en anderen t. Duitsland*, §§ 57 en 58, en EHRM, 26 maart 1987, *Leander t. Zweden*, § 66).

[...]

Hoewel het wenselijk is de betrokken persoon na de beëindiging van de specifieke of uitzonderlijke methode voor het verzamelen van gegevens in te lichten, vereisen de in het middel aangevoerde grondwets- en verdragsbepalingen niet noodzakelijk een systematische kennisgeving. Een dergelijke verplichting kan immers de doelstelling van de methode in het gedrang brengen, waardoor het door de wetgever gewilde juiste evenwicht op onevenredige wijze wordt verstoord. Een kennisgeving op verzoek maakt het tegelijk mogelijk het vertrouwelijke karakter van het onderzoek niet op overdreven wijze te beperken en het recht van iedere persoon te vrijwaren om na te gaan of die laatste het voorwerp van een dergelijke methode heeft uitgemaakt. Dit neemt niet weg dat de persoon die het voorwerp van de methode heeft uitgemaakt, daarover ook moet worden ingelicht zodra een dergelijke kennisgeving volgens de Bestuurlijke Commissie mogelijk is zonder dat het doel van het toezicht in het gedrang wordt gebracht.

Het tweede middel is in die mate gegrond.

B.89. Een laatste grief is gericht tegen het bestreden artikel 2, § 3, in zoverre dat alleen van toepassing is op de natuurlijke personen en niet op de rechtspersonen. Artikel 2, § 3, vermeldt immers uitdrukkelijk ‘ op verzoek van iedere natuurlijke persoon ’.

[...]

B.92. Artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998 schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen, enerzijds, met artikel 22 ervan en met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre het slechts voorziet in een kennisgeving op verzoek van iedere persoon die doet blijken van een wettelijk belang, zonder te bepalen dat een kennisgeving eveneens dient te gebeuren op initiatief van de betrokken diensten zodra de Bestuurlijke Commissie een dergelijke kennisgeving mogelijk acht, en, anderzijds, met de artikelen 6 en 13 van dat Verdrag, in zoverre het de rechtspersonen van zijn toepassingsgebied uitsluit.

[...] ».

B.5.1. Het voorontwerp van wet dat aan de oorsprong ligt van de bestreden wet bevatte geen bepaling die opnieuw de verplichting invoert om de betrokken persoon kennis te geven van het feit dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een methode voor het verzamelen van gegevens (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 17).

Uit de memorie van toelichting bij de bestreden wet blijkt dat de wetgever ervan uitging dat het instellen van een notificatieplicht moeilijk verzoenbaar is met de werkwijze van de inlichtingendiensten en dat het de doeltreffendheid van de activiteiten van die diensten in gevaar brengt, waarbij het wezenlijk kenmerk van hun werk is dat men handelt « zonder de

aandacht van de doelwitten op zich te vestigen » (*ibid.*, p. 18). De wetgever was daarenboven van mening dat er in de wet nog in voldoende andere waarborgen voor de rechten van de burgers is voorzien, zoals de procedures voor de aanwending van de methoden voor het verzamelen van gegevens; de beginselen van proportionaliteit en van subsidiariteit; het BIM-toezicht door de bestuurlijke commissie belast met het toezicht op de specifieke en uitzonderlijke methoden voor het verzamelen van gegevens door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (hierna: « BIM-commissie »); het algemene toezicht van het Vast Comité I met toepassing van de wet van 18 juli 1991 tot regeling van het toezicht op politie- en inlichtingendiensten en op het Coördinatieorgaan voor de dreigingsanalyse; de mogelijkheid voor de burger om klacht in te dienen bij het Vast Comité I met toepassing van artikel 43/4 van de wet van 30 november 1998 en de wet van 18 juli 1991, en bepalingen van het Wetboek van strafvordering (*ibid.*, p. 19). Er werd ook verwezen naar de situatie in andere Europese landen (*ibid.*, p. 20).

B.5.2. Ingevolge de adviezen die over het voorontwerp van wet zijn uitgebracht door de afdeling wetgeving van de Raad van State, door de BIM-commissie, door het Vast Comité I en door de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, heeft de wetgever uiteindelijk een vorm van kennisgeving ingevoerd voor bepaalde uitzonderlijke methoden zoals bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 en 18/17 van de wet van 30 november 1998.

Hij wenste aldus « een antwoord te bieden aan het arrest [nr. 145/2011] van het Grondwettelijk Hof. Hierbij wordt getracht een juist evenwicht te vinden tussen het recht op een effectief rechtsmiddel voor éénieder en de bescherming van de opdrachten van nationale veiligheid, de *modus operandi* en de bronnen van de inlichtingendiensten » (*ibid.*, p. 20).

B.5.3. De parlementaire voorbereiding vermeldt het volgende over het bij de bestreden wet ingevoerde nieuwe notificatiesysteem :

« Het ontwerp volgt het advies van de Privacycommissie die van oordeel is dat, rekening houdend met een aantal beperkingen, een beperkte vorm van notificatie van de meest intrusieve uitzonderlijke methoden beantwoordt aan de vereisten van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en van de rechtspraak.

De methoden bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17 zijn weerhouden in het ontwerp. Deze keuze vindt zijn inspiratie in de Nederlandse wet.

Wanneer een van deze methoden ingezet werd, worden andere parameters in rekening genomen om te beslissen of er een kennisgeving moet gebeuren :

- sinds het einde van de methode is er een periode van meer dan 10 jaar verlopen;
- de kennisgeving doet geen afbreuk aan het inlichtingenonderzoek;
- de kennisgeving levert geen gevaar op voor een bron;
- de kennisgeving schaadt de internationale relaties van België niet.

Daarenboven, mag de notificatie enkel gebeuren onverminderd de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen, de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur en de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

Overigens spreekt het voor zich dat de kennisgeving evenmin een gerechtelijk onderzoek in gevaar mag brengen.

Indien het verzoek niet ontvankelijk is, indien de persoon niet het voorwerp geweest is van één van de drie methoden of indien deze laatste voorwaarden niet vervuld zijn, antwoordt de betrokken dienst dat er in toepassing van artikel 2, § 3 geen gevolg kan gegeven worden aan het verzoek.

In het andere geval informeert het diensthoofd de verzoeker over de ingezette methode en haar wettelijke basis, zijnde de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17.

Een periode van 10 jaar is verantwoord door de lange termijnwerking van inlichtingendiensten. Er moet opgemerkt worden dat veel terroristische organisaties of offensieve inlichtingendiensten hun criminele en spionageactiviteiten ontplooiën over een lange periode. De eerste stappen van identificatie, benadering, rekrutering en activering van doelwitten of van slapende cellen kunnen verspreid over vele jaren gebeuren. Het verstrijken van een termijn van 5 jaar na het einde van een uitzonderlijke methode, zoals vastgelegd in de oude bepaling over de notificatie, is bijgevolg te kort. Intussen lopen er misschien nog andere methoden of wacht het doelwit gewoon op zijn activering. Het gevaar blijft nog. Het duurt veel jaren vooraleer men kan beslissen dat een gecollecteerde informatie mag ter kennis gebracht worden aan een persoon zonder dat dit een gevaar oplevert voor het gehele onderzoek over de terroristische organisatie die gesurveilleerd werd of het netwerk van spionnen.

Kenmerkend voor spionage- en inmengingsactiviteiten van buitenlandse inlichtingendiensten, is trouwens dat zij permanent doorlopen, en dat de buitenlandse agenten elkaar voortdurend afwisselen. Een inlichtingenonderzoek naar dergelijke fenomenen is bijgevolg altijd actief.

Een kopie van de notificatie en van de motivatie van de inhoud wordt overgemaakt aan het Comité I.

Drie redenen verklaren de keuze voor het Comité I :

- om na te gaan of een kennisgeving geen nadeel berokkent aan een inlichtingenonderzoek, moet het gehele dossier geanalyseerd worden en niet alleen de gegevens die via de specifieke en uitzonderlijke methoden ingezameld zijn. Dit overstijgt bijgevolg de bevoegdheid van de BIM-commissie;

- het is het Comité I dat een eventuele klacht van de betrokken persoon in toepassing van artikel 43/4 WIV zal behandelen;

- het Vast Comité I zal in zijn jaarlijkse verslagen aan de Begeleidingscommissie bij de Kamer van volksvertegenwoordigers specifiek aandacht moeten besteden aan de wijze waarop de twee inlichtingen- en veiligheidsdiensten het artikel 2, § 3, WIV toepassen.

De Koning bepaalt de nadere regels voor het verzoek, namelijk de vermeldingen die erin moeten staan (naam, verblijfplaats, ...) » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 24-25).

B.6. Zoals de kennisgeving bedoeld in de bepaling die door het Hof bij zijn arrest nr. 145/2011 is vernietigd, stemt de kennisgeving bedoeld in het voormelde artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoerd bij het bestreden artikel 4, 4°, van de wet van 30 maart 2017, overeen met een « kennisgeving op verzoek » en niet met een actieve kennisgeving, in die zin dat het initiatief voor de kennisgeving dient uit te gaan van iedere persoon met een persoonlijk en wettig belang die onder de Belgische rechtsmacht valt, en niet van het diensthoofd zelf.

B.7.1. De wetgever is ervan uitgegaan dat het niet uitvoerbaar is een actieve notificatieplicht in te stellen. De parlementaire voorbereiding vermeldt :

« Een actieve notificatie werd [...] niet voorzien. Een dergelijke actieve notificatie vereist immers een constant en dagelijks onderzoek van de dossiers om na te gaan of de betrokken personen moeten geïnformeerd worden. Gelet op de prioriteiten van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, is een dergelijke notificatie niet uitvoerbaar.

Zelfs indien de BIM-commissie of het Comité I deze kennisgeving op zich zouden nemen, dan nog zal de analyse van het gehele onderzoek moeten gebeuren door een agent van een inlichtingendienst om zo te verzekeren dat de notificatie geen schade berokkent aan het onderzoek » (*ibid.*, pp. 20-21).

B.7.2. Tijdens het onderzoek in de Kamercommissie voor de Justitie van de toen ontworpen bestreden bepaling hebben volksvertegenwoordigers de minister van Justitie vragen gesteld over de inachtneming van de rechtspraak van het Europees Hof voor de

Rechten van de Mens en van het arrest van het Hof nr. 145/2011 alsook over de redenen waarom de door de BIM-commissie bepleite alternatieve kennisgevingsprocedure niet in aanmerking is genomen (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/005, pp. 16 en 22).

De minister van Justitie heeft hun geantwoord :

« Wat de notificatieplicht betreft, vindt de minister dat het Grondwettelijk Hof zeer streng is geweest. Het lijkt toch vreemd om gevaarlijke of potentieel gevaarlijke personen in ieder geval na 10 jaar op de hoogte te stellen dat de inlichtingendiensten hen als zodanig beschouwden. België is op het vlak van de controle van de inlichtingendiensten één van de meest vooruitstrevende landen binnen de Raad van Europa » (*ibid.*, p. 31).

« [Een] actieve kennisgeving [...] [is] uiteraard een zware verplichting [...] die het onderzoek in het gedrang kan brengen. Het is immers niet omdat er een termijn van vijf of tien jaar is verstreken dat de persoon in kwestie niet langer bij de zaak betrokken is; om die reden voorziet het wetsontwerp niet in een systeem van actieve kennisgeving.

Bovendien merkt de minister op dat de oorspronkelijke procedure werd verruimd tot de rechtspersonen.

De regering is niet ingegaan op de opmerkingen van bepaalde instanties omdat ze ervan overtuigd is dat de balans van ons systeem, met name de rechtsbescherming van de burger eensdeels en de veiligheid van de Staat en van de bevolking anderdeels, wordt gewaarborgd door de procedure die bij dit wetsontwerp wordt aangereikt.

Zoals aangegeven bij de algemene bespreking, bevat de Belgische rechtsorde meerdere waarborgen die, uit een internationaal oogpunt inzake rechtsbescherming, buitengewoon zijn : de procedures inzake gewone, specifieke en uitzonderlijke inlichtingen, het onafhankelijk toezicht door de BIM-Commissie en het juridictioneel toezicht door het Comité I, het algemene toezicht op de procedures door het Comité I, de jurisdictionele procedures bij het Beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen en bij de Raad van State, de prejudiciële adviesprocedure bij het Comité I in het kader van een procedure bij de correctionele instanties, en het inzagerecht via de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Volgens de regering vormen die balans en die onderbouwde rechtsbescherming een tegenwicht voor het systeem van de passieve kennisgeving, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel.

Het extern toezicht wordt voldoende gewaarborgd, in die zin dat de inlichtingendienst het Comité I moet informeren over elk verzoek om inlichtingen. [...]

Volgens de minister rechtvaardigt het voorgaande dat passieve kennisgeving volstaat, en zelfs aangewezen is » (*ibid.*, pp. 36-37).

B.8.1. Artikel 22 van de Grondwet bepaalt :

« Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald.

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

Artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

B.8.2. De Grondwetgever heeft gestreefd naar een zo groot mogelijke concordantie tussen artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (*Parl. St.*, Kamer, 1992-1993, nr. 997/5, p. 2).

De draagwijdte van dat artikel 8 is analoog aan die van de voormelde grondwetsbepaling, zodat de waarborgen die beide bepalingen bieden, een onlosmakelijk geheel vormen.

B.8.3. Het recht op de eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven heeft als essentieel doel de personen te beschermen tegen inmengingen in hun privéleven, hun gezinsleven, hun woning of hun briefwisseling. Het voorstel dat is voorafgegaan aan de aanneming van artikel 22 van de Grondwet beklemtoonde « de bescherming van de persoon, de erkenning van zijn identiteit en de belangrijkheid van zijn ontplooiing en die van zijn gezin » en het onderstreepte de noodzaak om het privéleven en het gezinsleven te beschermen tegen « inmenging, onder meer als gevolg van de onafgebroken ontwikkeling van de informatietechnieken, wanneer maatregelen van opsporing, onderzoek en controle door de overheid en particuliere instellingen worden uitgevoerd bij het uitoefenen van hun functie of hun activiteit » (*Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1991-1992, nr. 100-4/2°, p. 3).

In dat voorstel werd eveneens aangegeven dat de wetgever « het recht op de eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven op geen enkele wijze mag uithollen; anders schendt hij niet alleen een grondwetsregel, maar ook internationale rechtsregels » (*ibid.*).

B.8.4. Artikel 22 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, vereist dat elke overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven wordt voorgeschreven in een voldoende precieze wettelijke bepaling, beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte en evenredig is met de daarin nagestreefde wettige doelstelling. Die bepalingen houden voor de overheid bovendien de positieve verplichting in om maatregelen te nemen die een daadwerkelijke eerbiediging van het privéleven verzekeren, zelfs in de sfeer van de onderlinge verhoudingen tussen individuen (EHRM, 27 oktober 1994, *Kroon e.a. t. Nederland*, § 31; grote kamer, 12 november 2013, *Söderman t. Zweden*, § 78).

De grens tussen de positieve verplichtingen en de negatieve verplichtingen die uit de voormelde bepalingen voortvloeien, leent zich echter niet tot een precieze definitie. De beginselen die op beide van toepassing zijn, zijn vergelijkbaar. In beide gevallen moet rekening worden gehouden met een billijk evenwicht tussen de tegenstrijdige belangen van het betrokken individu en die van de samenleving.

B.9. Artikel 2, § 3, eerste lid, van de wet van 30 november 1998 bepaalt dat, op verzoek van iedere persoon met een persoonlijk en wettig belang die onder de Belgische rechtsmacht valt, het diensthoofd die persoon schriftelijk informeert dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een methode bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17 van de wet van 30 november 1998.

Hieruit vloeit voort dat het mechanisme van de « kennisgeving op verzoek » waarin de bestreden bepaling voorziet, uitsluitend betrekking heeft op bepaalde uitzonderlijke methoden voor het verzamelen van gegevens, namelijk (1) het doorzoeken van niet voor het publiek toegankelijke plaatsen, al dan niet met behulp van technische middelen en van de inhoud van al dan niet vergrendelde voorwerpen die zich daar bevinden, alsook het meenemen van die voorwerpen en het terugplaatsen ervan (artikel 18/12), (2) het openmaken en kennisnemen van al dan niet aan een postoperator toevertrouwde post (artikel 18/14) en (3) het onderscheppen, kennisnemen en registreren van communicaties (artikel 18/17). Het is

daarentegen niet van toepassing op de gewone methoden, de specifieke methoden of de uitzonderlijke methoden bedoeld in de artikelen 18/11, 18/13, 18/15 en 18/16 van de wet van 30 november 1998.

Bovendien moet worden voldaan aan vier voorwaarden opdat een kennisgeving kan gebeuren : (1°) een periode van meer dan tien jaar moet verstreken zijn sinds het beëindigen van de methode; (2°) de kennisgeving mag geen schade toebrengen aan een inlichtingenonderzoek; (3°) er mag geen afbreuk worden gedaan aan de verplichtingen bedoeld in de artikelen 13, derde lid, en 13/4, tweede lid, en (4°) de kennisgeving mag geen schade toebrengen aan de betrekkingen die België met vreemde Staten en internationale of supranationale instellingen onderhoudt (artikel 2, § 3, eerste lid, *in fine*).

Wanneer het diensthoofd vaststelt dat het verzoek ontvankelijk is, dat de persoon het voorwerp is geweest van een methode bedoeld in de artikelen 18/12, 18/14 of 18/17 en dat is voldaan aan de vier voormelde voorwaarden voor de kennisgeving, licht hij de betrokkene in over de ingezette methode en de wettelijke basis ervan (artikel 2, § 3, derde lid). In het andere geval licht hij de persoon erover in dat er geen gevolg kan worden gegeven aan zijn verzoek (artikel 2, § 3, tweede lid).

B.10. Het onderzoek en de controle van de methoden van geheim toezicht kunnen in drie fasen worden uitgevoerd : bij het bevelen van het toezicht, tijdens de tenuitvoerlegging ervan of na de stopzetting ervan (EHRM, 13 september 2018, *Big brother watch en anderen t. Verenigd Koninkrijk*, § 309; 19 juni 2018, *Centrum för Rättvisa t. Zweden*, § 105; grote kamer, 4 december 2015, *Roman Zakharov t. Rusland*, § 233).

Wat de derde fase betreft, dat wil zeggen wanneer het toezicht is stopgezet, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld :

« [De] kwestie van de kennisgeving *a posteriori* van maatregelen van toezicht is onlosmakelijk verbonden met die van de doeltreffendheid van de rechtsmiddelen en derhalve met het bestaan van doeltreffende waarborgen tegen misbruik van controlebevoegdheden. De betrokken persoon kan in beginsel moeilijk de buiten zijn of haar medeweten genomen maatregelen op retrospectieve wijze in rechte betwisten, tenzij die laatstgenoemde van die maatregelen op de hoogte wordt gebracht (*Klass en anderen*, voormeld, § 57, en *Weber en Saravia*, voormelde beslissing, § 135) of indien - andere hypothese - de persoon, vanuit een vermoeden dat zijn communicatie het voorwerp uitmaakt of heeft uitgemaakt van interceptie,

de mogelijkheid heeft om een zaak aanhangig te maken bij een rechtbank, die bevoegd is zelfs indien de persoon die het voorwerp is van interceptie niet van die maatregel op de hoogte werd gebracht (*Kennedy*, voormeld, § 167) » (EHRM, grote kamer, 4 december 2015, *Roman Zakharov t. Rusland*, § 234. Zie ook : EHRM, 13 september 2018, *Big brother watch en anderen t. Verenigd Koninkrijk*, § 310; 19 juni 2018, *Centrum för Rättvisa t. Zweden*, § 106).

B.11. Wanneer zij de afweging maken tussen het belang van de verwerende Staat om de nationale veiligheid te beschermen door middel van methoden van geheim toezicht, enerzijds, en de ernst van de inmenging in de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privéleven, anderzijds, beschikken de nationale autoriteiten over een zekere beoordelingsmarge voor de keuze van de middelen die geschikt zijn om het legitieme doel, namelijk de bescherming van de nationale veiligheid, te bereiken (EHRM, 13 september 2018, *Big brother watch en anderen t. Verenigd Koninkrijk*, § 308; 19 juni 2018, *Centrum för Rättvisa t. Zweden*, § 104; grote kamer, 4 december 2015, *Roman Zakharov t. Rusland*, § 232. Zie ook : EHRM, 12 januari 2016, *Szabó en Vissy t. Hongarije*, § 57; 18 mei 2010, *Kennedy t. Verenigd Koninkrijk*, §§ 153-154; beslissing, 29 juni 2006, *Weber en Saravia t. Duitsland*, § 106; 6 september 1978, *Klass en anderen t. Duitsland*, §§ 49, 50 en 59).

Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens staat het in de eerste plaats aan de Staten, overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel, de naleving te waarborgen van de rechten en vrijheden neergelegd in het Verdrag, omdat de nationale autoriteiten, in het bijzonder de nationale rechters, in principe beter geplaatst zijn om de evenredigheid van een beperking van de rechten en vrijheden te beoordelen in het licht van de feiten en de realiteit die de betrokken samenleving kenmerken.

Daaruit volgt dat de beoordeling van een beperking van een grondrecht door de nationale rechter ertoe kan leiden dat het beschermingsniveau in het licht van de nationale situatie hoger is dan die waarin het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voorziet.

B.12. Bij zijn arrest nr. 145/2011 van 22 september 2011, heeft het Hof geoordeeld dat het vroegere artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd bij artikel 2, 3°, van de wet van 4 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 22 ervan en met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schendt in zoverre het slechts voorziet in een kennisgeving op verzoek van iedere persoon die doet blijken van een wettelijk belang, zonder te bepalen dat een kennisgeving

eveneens dient te gebeuren op initiatief van de betrokken diensten zodra een dergelijke kennisgeving mogelijk is zonder dat het doel van het toezicht in het gedrang wordt gebracht (B.86, B.88 en B.92).

B.13. Dezelfde conclusie geldt voor artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd bij artikel 4, 4<sup>o</sup>, van de wet van 30 maart 2017.

B.14. De omstandigheid dat de inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven van een persoon buiten zijn medeweten gebeurt, verhoogt immers de ernst ervan, hetgeen impliceert dat de hoogste waarborgen eraan dienen te worden verbonden.

Het gegeven dat een methode van geheim toezicht is beëindigd, doet de aanzienlijke inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven van die persoon niet verdwijnen. Zekere informatie die aan de persoon *a posteriori* wordt meegedeeld, doet die inmenging evenmin verdwijnen. Het feit dat hij ervan op de hoogte is gebracht, betekent immers niet dat hij ermee heeft ingestemd.

B.15.1. Bij zijn arrest nr. 145/2011 (B.86) heeft het Hof geoordeeld dat de kwestie van de latere kennisgeving van toezichtsmethoden onlosmakelijk is verbonden met het daadwerkelijke karakter van de jurisdictionele beroepen en dus met het bestaan van daadwerkelijke waarborgen tegen misbruik; wanneer de betrokkene niet wordt ingelicht over de buiten zijn weten toegepaste methoden, kan hij in beginsel de wettigheid ervan moeilijk op retrospectieve wijze in rechte betwisten.

De ontstentenis van een kennisgeving *a posteriori* aan de personen die zijn getroffen door methoden van geheim toezicht, zodra die methoden zijn opgeheven, kan op zich het besluit niet verantwoorden dat de inmenging niet in overeenstemming is met de in B.2 vermelde referentienormen, daar het precies die afwezigheid van informatie is die de doeltreffendheid verzekert van de maatregel die een inmenging vormt.

De betrokken persoon dient daarentegen te worden ingelicht na de opheffing van de toezichtsmethoden zodra de kennisgeving kan gebeuren zonder het doel van de beperking in het gedrang te brengen.

B.15.2. De kennisgeving van een methode van geheim toezicht heeft tot doel de betrokken persoon in te lichten over het feit dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een dergelijke methode, alsook over de gronden welke die methode hebben gemotiveerd, teneinde die persoon in voorkomend geval in staat te stellen de wettigheid van de methode met kennis van zaken in rechte te betwisten.

Bij ontstentenis van een actieve kennisgeving is de mogelijkheid voor de rechtzoekenden die het voorwerp hebben uitgemaakt van een methode van geheim toezicht om toegang te hebben tot een jurisdictioneel orgaan teneinde de wettigheid ervan te betwisten, louter theoretisch. Krachtens de bestreden bepaling ontvangen de personen die aan bepaalde soorten van uitzonderlijke methoden voor het verzamelen van gegevens zijn onderworpen, immers alleen een kennisgeving van het feit dat zij het voorwerp hebben uitgemaakt van een dergelijke methode na het verzoek om informatie dat zij op eigen initiatief richten aan het diensthoofd en indien is voldaan aan de in B.9 opgesomde voorwaarden. Twee daarvan zijn de vereiste dat het verzoek ontvankelijk is en de vereiste dat een termijn van meer dan tien jaar verstreken is na het einde van een methode. Het is evenwel weinig waarschijnlijk dat een persoon die niet erover ingelicht is dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een methode van geheim toezicht op eigen initiatief en op regelmatige tijdstippen tracht na te gaan of hij al dan niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een dergelijke methode meer dan tien jaar geleden.

B.15.3. Aangezien de opheffing van het geheim een onontbeerlijke voorwaarde is voor de uitoefening van een daadwerkelijk beroep tegen een maatregel van geheim toezicht, staat het aan de wetgever te voorzien in een mechanisme van actieve kennisgeving waarmee het door hem aangewezen orgaan de betrokkene ervan in kennis stelt dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een maatregel van geheim toezicht, zodra die kennisgeving kan gebeuren zonder het doel van de beperking in het gedrang te brengen.

B.16. Het eerste middel is gegrond.

Artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd bij artikel 4, 4°, van de wet van 30 maart 2017, dient te worden vernietigd.

*Wat betreft het tweede middel*

B.17. Het tweede middel voert een schending aan door de artikelen 3, 12°, en 3, 12°/1, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd door artikel 5, e), en f), van de wet van 30 maart 2017, van de artikelen 10, 11, 12, 15, 22 en 29 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met diverse artikelen van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, met de algemene rechtsbeginselen van rechtszekerheid, evenredigheid en « informatiele zelfbeschikking » en met artikel 5, lid 4, van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

Volgens de verzoekende partij wordt door de bestreden wet een definitie ingevoerd van een « voor het publiek toegankelijke plaats » en van een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is », maar de omschrijving van die laatste zou zo onduidelijk zijn dat zij strijdig zou zijn met artikel 22 van de Grondwet. Ook de woorden « hulpmiddel of kunstgreep » in diezelfde omschrijving zouden onvoldoende nauwkeurig zijn.

B.18.1. De Ministerraad voert aan dat het tweede middel onontvankelijk is, aangezien het geen enkele grief formuleert omtrent de mogelijke ongrondwettigheid van de definitie van een « voor het publiek toegankelijke plaats », zoals bepaald in artikel 3, 12°, van de wet van 30 november 1998.

Wat artikel 3, 12°/1, van de wet van 30 november 1998 betreft, voert de Ministerraad aan dat het bestreden artikel geen enkele bepaling van Europees recht ten uitvoer brengt en dat niet wordt aangetoond op welke manier de situatie van de verzoekende partij een aanknopingspunt vertoont met het recht van de Europese Unie.

B.18.2. In het tweede middel voert de verzoekende partij enkel grieven aan met betrekking tot de begrippen « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » en « hulpmiddel of kunstgreep », zodat het grondwettigheidsonderzoek dient te worden beperkt tot artikel 3, 12°/1, zoals ingevoegd door het bestreden artikel 5, f), van de wet van 30 maart 2017.

De bestaanbaarheid van wetskrachtige bepalingen met de artikelen 7, 8, 11 en 52, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met analoge grondwetsbepalingen of met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, kan slechts door het Hof worden onderzocht in zoverre de bestreden bepalingen het Unierecht ten uitvoer brengen (HvJ, grote kamer, 26 februari 2013, C-617/10, *Åklagaren*, punten 17 e.v.).

Aangezien de verzoekende partij geen aanknopingspunt met de tenuitvoerlegging van het Unierecht aantoonde, is het middel niet ontvankelijk in zoverre het is afgeleid uit de schending van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

B.18.3. Derhalve is het tweede middel slechts ontvankelijk voor zover wordt aangevoerd dat artikel 3, 12<sup>o</sup>/1, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd bij artikel 5, f), van de wet van 30 maart 2017, artikel 22 van de Grondwet schendt, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.19. Artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepaalt :

« 1. Niemand mag worden onderworpen aan willekeurige of onwettige inmenging in zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling, noch aan onwettige aantasting van zijn eer en goede naam.

2. Eenieder heeft recht op bescherming door de wet tegen zodanige inmenging of aantasting ».

B.20.1. Het bestreden artikel 5, f), van de wet van 30 maart 2017 bepaalt :

« In artikel 3 van [de wet van 30 november 1998], gewijzigd bij de wetten van 4 februari 2010, 6 december 2015 en 21 april 2016, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

[...]

f) de bepaling onder 12<sup>o</sup>/1 wordt ingevoegd, luidende :

‘ 12<sup>o</sup>/1 “ niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is ” : elke plaats waartoe het publiek geen toegang heeft en die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg zonder hulpmiddel of kunstgreep, met uitzondering van de binnenkant van gebouwen die niet voor het publiek toegankelijk zijn; ’ ».

B.20.2. Voormelde wetswijziging heeft tot gevolg dat thans de observatie van een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » in de zin van artikel 3, 12<sup>o</sup>/1, van de wet van 30 november 1998, zonder die plaats te betreden, mogelijk is bij wijze van een specifieke inlichtingenmethode en niet langer een uitzonderlijke inlichtingenmethode behoeft.

B.20.3. De definiëring van de begrippen « voor het publiek toegankelijke plaats » en « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » is noodzakelijk voor de afbakening van de specifieke en uitzonderlijke inlichtingenmethoden van observatie (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 27). Het nieuwe concept heeft tot doel om een bepaald type van observaties, namelijk observatie op een niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is, die voorheen enkel mogelijk was bij wijze van uitzonderlijke inlichtingenmethode, mogelijk te maken door middel van een specifieke inlichtingenmethode :

« De gelijkschakeling wordt voorgesteld omdat tot nu toe daar een uitzonderlijke methode voor moest worden toegepast en deze veel te zwaar is om bijvoorbeeld een voortuin in het oog te houden. Dit kan inderdaad verschillend zijn naargelang hoe groot mensen zijn en of ze wel of geen hakken dragen, maar iedereen begrijpt wel dat het niet de bedoeling is om hulpmiddelen zoals bv. ladders te gebruiken » (*Parl. St.*, Kamer, 2016-2017, DOC 54-2043/005, p. 31).

Het begrip « niet voor het publiek toegankelijke plaats dat niet aan het zicht onttrokken is » is een nieuw begrip :

« Het doel van deze wijziging houdt verband met de toepassing van de artikelen 18/4 en 18/11 [...]. Wanneer bijvoorbeeld een persoon op straat gevolgd wordt, moet een uitzonderlijke methode aangevraagd worden van zodra hij zich op de oprit van een woning begeeft. De oprit wordt immers beschouwd als een aanhorigheid van een woning en geniet bijgevolg van dezelfde rechtsbescherming als deze woning. Deze bescherming is overdreven, gelet op het feit dat, als de oprit zichtbaar is vanaf de straat, éénieder kan zien wat zich daar afspeelt. Er wordt dan ook voorgesteld om de observatie van de oprit, indien die niet aan het zicht onttrokken is vanaf de straat, onder te brengen onder de specifieke methoden. Men beschouwt een voortuin of oprit als ‘ aan het zicht onttrokken ’, wanneer die bijvoorbeeld schuil gaat achter een sparrenhaag en de bewoner er redelijkerwijze van kan uitgaan dat zijn privacy daar gerespecteerd wordt (‘ *reasonable expectation of privacy* ’) » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 27-28).

De wet vermeldt expliciet dat zodra er hulpmiddelen of kunstgrepen nodig zijn om een niet voor het publiek toegankelijke plaats te observeren, die plaats moet worden beschouwd als aan het oog onttrokken.

Tevens wordt in de parlementaire voorbereiding gepreciseerd dat « ‘ kunstgreep ’ in deze wet gebruikt wordt in de gewone betekenis van het woord, nl. manoeuvre, manipulatie, truc, slinkse handelswijze, handigheid om iets voor elkaar te krijgen. Er is dus duidelijk sprake van een kunstgreep wanneer een agent op een ladder of het dak van een voertuig staat om in een tuin te kunnen binnenkijken, of wanneer hij hiervoor de haag moet opzij duwen of wanneer een drone wordt ingezet. Ook wordt benadrukt dat het begrip ‘ niet aan het zicht onttrokken ’ op restrictieve manier zal geïnterpreteerd worden » (*ibid.*, p. 28).

B.21.1. Het Europees Verdrag voor de rechten van de mens staat met betrekking tot artikel 8, lid 2, enkel een inmenging in de uitoefening van het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer toe om redenen van nationale veiligheid, voor zover die inmenging onder meer is voorzien door de wet, en die wet toegankelijk is voor de betrokkenen en precies is. Die vereisten inzake toegankelijkheid en voorzienbaarheid van de wet dienen om ieder willekeurig gedrag door het openbaar gezag te vermijden. De wet is duidelijk wanneer de termen die ze hanteert, de burger in staat stellen zonder dubbelzinnigheid de gevolgen in te schatten van haar toepassing. De wetgeving moet eenieder een voldoende indicatie geven over de omstandigheden waarin en de voorwaarden waaronder de overheden gebruik mogen maken van methoden die raken aan de rechten gewaarborgd door het Verdrag (EHRM, grote kamer, 12 juni 2014, *Fernández Martínez t. Spanje*, § 117).

B.21.2. Bijgevolg moet voldoende precies worden bepaald in welke omstandigheden een observatie is toegelaten (EHRM, grote kamer, 4 mei 2000, *Rotaru t. Roemenië*, § 57; grote kamer, 4 december 2008, *S. en Marper t. Verenigd Koninkrijk*, § 99).

De vereiste graad van precisie van de betrokken wetgeving - die niet in elke hypothese kan voorzien – is, volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, onder meer afhankelijk van het domein dat wordt gereguleerd en van het aantal en de hoedanigheid van de personen tot wie de wet is gericht (EHRM, grote kamer, 4 december 2008, *S. en Marper t. Verenigd Koninkrijk*, §§ 95 en 96). Zo heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat de vereiste van voorzienbaarheid in domeinen die te maken hebben met de

ationale veiligheid, niet dezelfde draagwijdte kan hebben als in andere domeinen (EHRM, 26 maart 1987, *Leander t. Zweden*, § 51; 8 juni 2006, *Lupsa t. Roemenië*, § 33).

Op dezelfde wijze oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de mens bij zijn arrest *R.E. t. Verenigd Koninkrijk* van 27 oktober 2015 :

« 122. In de bijzondere context van maatregelen van geheim toezicht heeft het Hof geoordeeld dat ‘voorzienbaarheid’ vereist dat het nationale recht voldoende duidelijk is om burgers adequate aanwijzingen te geven in verband met de omstandigheden waarin en de voorwaarden waaronder overheden gebruik kunnen maken van dergelijke maatregelen (zie, bijvoorbeeld, de toelaatbaarheidsbeslissing in *Weber en Saravia t. Duitsland* (beslissing), nr. 54934/00, § 93, [...]). Dit is zeer vergelijkbaar - en wordt soms in overweging genomen samen - met de toetsing om te beslissen of een inmenging ‘noodzakelijk is in een democratische samenleving’ om een legitiem doel na te streven; namelijk of de minimumwaarborgen die in de wet zijn vastgelegd om misbruik van bevoegdheid te voorkomen, adequaat zijn (zie *Klass en anderen t. Duitsland*, reeds aangehaald, § 50; en *Weber en Saravia t. Duitsland*, reeds aangehaald, § 95) ».

B.21.3. Daarnaast heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in zijn arrest *Weber en Saravia t. Duitsland* van 29 juni 2006 de minimumwaarborgen omschreven die in de wet moeten zijn vastgelegd, teneinde misbruik van bevoegdheid te vermijden :

« 95. In zijn rechtspraak met betrekking tot de maatregelen van geheim toezicht zet het Hof de volgende minimumwaarborgen tegen misbruik van bevoegdheid uiteen die de wet moet bevatten : de aard van de misdrijven die aanleiding kunnen geven tot een machtiging tot interceptie; de bepaling van de categorieën van personen die mogen worden afgeluisterd, het vastleggen van een beperking van de duur van de uitvoering van een telefoontap; de procedure die moet worden gevolgd voor het onderzoek, het gebruik en de bewaring van de ingezamelde gegevens; de voorzorgen die moeten worden genomen voor het mededelen van de gegevens aan andere partijen; en de omstandigheden waarin de opnames mogen of moeten worden gewist of vernietigd (zie met name voormeld arrest *Huvig*, § 34, voormeld arrest *Amann*, § 76, voormeld arrest *Valenzuela Contreras*, § 46, en arrest *Prado Bugallo t. Spanje*, nr. 58496/00, § 30, 18 februari 2003) ».

Ook oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bij zijn arrest *R.E. t. Verenigd Koninkrijk* van 27 oktober 2015 :

« 127. Het is juist dat het Hof in het algemeen de strikte criteria in *Valenzuela-Contreras* alleen in het kader van zaken betreffende het onderscheppen van communicatie heeft toegepast. Het heeft echter gesuggereerd dat de nauwkeurigheid die wordt vereist op het vlak van de wetgeving afhankelijk zal zijn van alle omstandigheden van de zaak en, in het bijzonder, de mate van inmenging in de rechten van het individu op grond van artikel 8 van het Verdrag ».

B.22.1. Artikel 3, 12<sup>o</sup>/1, van de wet van 30 november 1998 definieert een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » op een positieve manier, te weten een plaats waar « eenieder kan zien wat zich daar afspeelt » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 28), of nog een plaats die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg.

Uit het geheel van de in B.20.3 vermelde toelichtingen volgt dat de wetgever de zichtbaarheid voor de gewone toevallige voorbijganger op de openbare weg voor ogen had. De woorden « voor iedereen zichtbaar vanaf de openbare weg », betekenen derhalve zichtbaar vanop de openbare weg voor een persoon met een normale lengte en een normaal zicht. Bovendien moet de zinsnede « niet aan het zicht onttrokken » restrictief worden geïnterpreteerd, hetgeen tot gevolg heeft dat zodra er redelijke twijfel bestaat of de niet-publieke plaats effectief vanop de openbare weg zichtbaar is, door een gewone toevallige voorbijganger, ervan dient te worden uitgegaan dat die plaats aan het zicht is onttrokken.

Daarenboven worden in artikel 3, 12<sup>o</sup>/1, ook nog twee negatieve criteria vermeld. Ten eerste kan de specifieke inlichtingenmethode van de observatie niet worden gebruikt (artikel 18/4, § 2) indien de niet voor het publiek toegankelijke plaats, die zichtbaar is vanop de openbare weg, de binnenkant betreft van een niet voor het publiek toegankelijke plaats. Ten tweede is dat ook het geval indien de niet voor het publiek toegankelijke plaats slechts voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg door gebruik te maken van een « hulpmiddel of kunstgreep ».

Een « hulpmiddel » in de zin van artikel 3, 12<sup>o</sup>/1, is bijgevolg te definiëren als een werktuig dat een gewone toevallige voorbijganger zonder een bijzondere interesse in de niet voor het publiek toegankelijke plaats niet bij zich heeft dan wel minstens niet zou gebruiken om zicht te krijgen op die plaats. Een « kunstgreep » is te definiëren als een manoeuvre, manipulatie, truc, slinkse handelswijze, handigheid die een gewone toevallige voorbijganger zonder bijzondere interesse in de niet voor het publieke toegankelijke plaats niet zou stellen om zicht te krijgen op die plaats.

Dergelijke invulling van « die voor iedereen zichtbaar is vanaf de openbare weg zonder hulpmiddel of kunstgreep » is derhalve voldoende duidelijk en precies.

B.22.2. Daarnaast is de observatie van een « niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is » niet onbeperkt mogelijk, aangezien de specifieke inlichtingenmethode van observatie met minimumwaarborgen is omkleed (artikelen 18/3, 43/2, 43/4 en 43/6 van de wet van 30 november 1998). Die waarborgen volstaan als wettelijk verankerde minimumwaarborgen (GwH., arrest nr. 145/2011 van 22 september 2011, B.40-B.64).

B.22.3. Bovendien houdt de vaststelling dat een observatie in bepaalde gevallen thans mogelijk is via een specifieke inlichtingenmethode, waardoor geen uitzonderlijke inlichtingenmethode meer nodig is, op zichzelf geen schending in. De wijziging van een wet impliceert noodzakelijkerwijze dat de situatie van diegenen die waren onderworpen aan de vroegere wet, verschillend is van de situatie van diegenen die zijn onderworpen aan de nieuwe wet. Een dergelijk verschil in behandeling is op zich niet strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 22 van de Grondwet.

Het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedureregels in verschillende omstandigheden houdt op zich geen discriminatie in. Van discriminatie zou slechts sprake zijn indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedureregels een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen met zich zou meebrengen, hetgeen te dezen niet het geval is.

B.23. Uit hetgeen voorafgaat vloeit voort dat de bestreden bepaling artikel 22 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, niet schendt.

Het tweede middel is niet gegrond.

*Wat betreft het derde middel*

B.24. Het derde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 3, 14°, *a)* en *b)*, van de wet van 30 november 1998, zoals ingevoegd door artikel 5, *g)*, van de wet van 30 maart 2017, van de artikelen 10, 11, 12, 15, 22 en 29 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met diverse artikelen van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, met de algemene rechtsbeginselen van rechtszekerheid, evenredigheid en « informationele zelfbeschikking » en met artikel 5, lid 4, van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

Door de bestreden wet wordt artikel 3, 14°, van de wet van 30 november 1998 verruimd. Terwijl voorheen enkel « een apparaat dat wordt gebruikt voor het nemen van foto's » niet als technisch middel werd beschouwd, wordt thans ook « het nemen van bewegende beelden met een mobiel apparaat » in bepaalde omstandigheden niet meer als technisch middel beschouwd. De bestreden bepaling laat, volgens de verzoekende partij, toe dat de inlichtingendiensten personen, zaken of gebeurtenissen zonder enige tijdslimiet en zonder externe controle filmen met een mobiel apparaat zodra het diensthoofd of zijn gedelegeerde oordeelt dat de discretie en de veiligheid van de agenten niet kunnen worden verzekerd.

De verzoekende partij voert ook aan dat het nieuwe artikel 3, 14°, *b)*, van de wet van 30 november 1998 eigenlijk overbodig is. In de gevallen dat de inlichtingendienst vooraf weet dat de discretie en de veiligheid van de agent niet verzekerd kunnen worden, zou een beroep kunnen worden gedaan op een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode die de nodige wettelijke garanties biedt. Wanneer tijdens het uitvoeren van een observatie toch zou blijken dat de discretie en de veiligheid van de agent niet verzekerd kunnen worden, kan steeds een beroep worden gedaan op de deels mondelinge hoogdringendheidsprocedure (artikelen 18/3, § 3, en 18/10, § 4, van de wet van 30 november 1998) die veel meer rechtszekerheid en garanties zou bieden.

B.25.1. De Ministerraad voert aan dat het derde middel deels onontvankelijk is. De door de verzoekende partij aangevoerde grieven zouden enkel betrekking hebben op een beweerde schending van het privéleven (artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees

Verdrag voor de rechten van de mens) en op een schending van het gelijkheidsbeginsel, waardoor de andere door de verzoekende partij aangevoerde referentienormen niet zouden moeten worden onderzocht.

B.25.2. De grieven van de verzoekende partij gaan uit van de « ernstige inbreuk op [de] privacy » van de burger, zodat enkel de eventuele schending van de artikelen 10, 11 en artikel 22 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dient te worden onderzocht.

B.26.1. Het bestreden artikel 5, g), van de wet van 30 maart 2017 bepaalt :

« In artikel 3 van [de wet van 30 november 1998], gewijzigd bij de wetten van 4 februari 2010, 6 december 2015 en 21 april 2016, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

[...]

g) in de bepaling onder 14° worden volgende wijzigingen aangebracht :

- het woord ‘ hulpmiddel ’ wordt vervangen door het woord ‘ middel ’
- de woorden ‘ met uitzondering van een apparaat dat gebruikt wordt voor het nemen van foto’s ’ worden vervangen door de woorden ‘ met uitzondering van :

a) een apparaat dat gebruikt wordt voor het nemen van foto’s;

b) een mobiel apparaat dat gebruikt wordt voor de opname van bewegende beelden indien het nemen van foto’s de discretie en de veiligheid van de agenten niet kan verzekeren en op voorwaarde dat dit gebruik voorafgaand is toegestaan door het diensthoofd of zijn gedelegeerde. Enkel relevant geachte vaste beelden worden bewaard. De overige beelden worden vernietigd binnen een maand na de dag van de opname ’ ».

B.26.2. Artikel 5, g), van de wet van 30 maart 2017 voert een nieuwe uitzondering in op het begrip « technisch middel ». Voorafgaand aan die wetswijziging was reeds bepaald dat een « apparaat dat gebruikt wordt voor het maken van foto’s » niet kon worden beschouwd als een technisch middel in de zin van artikel 3, 14°, van de wet van 30 november 1998. Het bestreden artikel heeft daaraan toegevoegd dat ook een « mobiel apparaat dat gebruikt wordt voor de opname van bewegende beelden » niet te beschouwen is als een « technisch middel » in de zin van artikel 3, 14°, mits cumulatief aan twee voorwaarden is voldaan.

Ten eerste kan het nemen van foto's de discretie en de veiligheid van de agenten niet verzekeren. Ten tweede is het gebruik van een mobiele camera voor de opname van bewegende beelden enkel mogelijk voor zover dat gebruik voorafgaand is toegestaan door het diensthoofd of zijn gedelegeerde. Artikel 3, 14°, voegt daaraan nog toe dat « [enkel] relevant geachte vaste beelden worden bewaard » en dat de « overige beelden worden vernietigd binnen een maand na de dag van de opname ».

De weerslag van de voormelde wetswijziging is beperkt, aangezien ze enkel voor gevolg heeft dat de inlichtingen- en veiligheidsdiensten bij wijze van gewone inlichtingenmethode, publiek toegankelijke plaatsen, alsook de personen en voorwerpen die zich daar bevinden en de gebeurtenissen die daar plaatsvinden, onder bepaalde voorwaarden kunnen observeren met gebruik van een mobiele camera (artikel 16/1, § 1, van de wet van 30 november 1998).

B.26.3. Volgens de parlementaire voorbereiding is de reden van die uitsluiting « dat het immers niet altijd mogelijk is vooraf te weten of een camera al dan niet nodig zal zijn voor redenen van discretie of veiligheid dan wel of een fototoestel voldoende zal zijn. Indien de inlichtingen- en veiligheidsdiensten het gebruik van een mobiele camera tijdens een observatie systematisch moeten aanvragen ' voor het geval dat ', dan is de observatie steeds op zijn minst een specifieke methode. Dat is nochtans niet gerechtvaardigd, aangezien de schending van de persoonlijke levenssfeer niet echt groter is bij een tijdelijk gebruik van een camera door ene agent dan bij een observatie met een fototoestel. Wanneer daarentegen een camera gedurende de volledige periode van observatie wordt geplaatst/bevestigd, is de schending van de persoonlijke levenssfeer groter en is het gebruik van een specifieke of uitzonderlijke methode gerechtvaardigd. De beperktere binnendringing in de persoonlijke levenssfeer bij het gebruik van een mobiele camera voor reden van discretie en veiligheid wordt ook verklaard door het feit dat de agent die beslist te filmen in plaats van meerdere foto's te nemen, doelgericht opnames maakt, wat een vaste camera niet doet » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 29).

Ook wordt de uitbreiding verantwoord door « [het] doel [...] de risico's te beperken voor wie de foto's neemt » (*Parl. St.*, Kamer, 2016-2017, DOC 54-2043/005, p. 31). Het gebruik van een mobiele camera « is discreter, en [...] minder riskant » (*ibid.*, pp. 37-38).

B.27. De uitbreiding van de uitzondering op de definitie van het begrip « technisch middel » tot de « mobiele apparaten » gaat gepaard met een aantal wettelijk verankerde minimumwaarborgen.

Ten eerste volgt uit het gebruik van de woorden « mobiele apparaten » dat de uitzondering geen betrekking heeft op vaste camera's die een bepaalde plaats gedurende een langere periode observeren zonder te worden bediend door een agent. Observatie van een publiek toegankelijke plaats met een vaste camera is een observatie van een voor het publiek toegankelijke plaats met een technisch middel en is enkel mogelijk bij wege van specifieke inlichtingenmethode (artikel 18/4, § 1).

Ten tweede is het gebruik van een mobiel apparaat beperkt tot de situatie waarin het nemen van foto's de discretie en de veiligheid van de agenten niet kan verzekeren. Derhalve is het gebruik van een mobiel apparaat enkel dan toegelaten wanneer het niet mogelijk is een fotocamera te gebruiken bij de observatie van een publiek toegankelijke plaats.

Ten derde is het gebruik van een mobiel apparaat onderworpen aan de voorafgaande toestemming van het diensthoofd of zijn gedelegeerde. Die toestemming dient schriftelijk te worden gegeven, behoudens in geval van hoogdringendheid (*ibid.*, p. 38). Voormelde voorafgaande toestemming is een waarborg waarin voor andere gewone inlichtingenmethoden niet voorzien en is bedoeld als compenserende minimumwaarborg voor het gebruik van een mobiel apparaat.

Ten vierde mogen enkel relevant geachte vaste beelden, dit wil zeggen foto's afkomstig uit de opnames, worden bewaard. De overige beelden moeten binnen een maand na de opname worden vernietigd :

« De door deze mobiele camera's verzamelde gegevens mogen niet bewaard worden. Alleen foto's zullen via de mobiele camera kunnen worden gereproduceerd » (*ibid.*, p. 38).

B.28.1. Samen met de verzoekende partij kan worden aanvaard dat de uitbreiding van de uitzondering op de definitie van « technisch middel » *in se* overbodig is, aangezien het gebruik van een mobiel apparaat bij observatie steeds mogelijk is bij wege van een specifieke of uitzonderlijke inlichtingenmethode.

Evenwel was het net de bedoeling van de wetgever de observatie van een voor het publiek toegankelijke plaats ook mogelijk te maken bij wijze van gewone inlichtingenmethode zelfs wanneer het risico bestaat dat het gebruik van een fotoapparaat niet volstaat om de discretie of veiligheid van de agent te waarborgen.

B.28.2. Rekening houdend met het feit dat de gewone inlichtingenmethoden het recht op naleving van het privéleven in mindere mate aantasten dan de specifieke en de uitzonderlijke methoden voor het verzamelen van gegevens en met het feit dat de wetgever een zekere soepelheid heeft willen laten in de operationele werking van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, is het niet zonder redelijke verantwoording om voor de aanwending van de gewone methode de uitzondering op de definitie van « technisch middel » uit te breiden en het gebruik van een mobiel apparaat, in bepaalde omstandigheden, toe te laten.

B.29. De verzoekende partij houdt tevens voor dat er « een enorme discrepantie [is] ontstaan tussen de strafprocesrechtelijke observatie en de observatie door de inlichtingendiensten, terwijl het voor de burger onder de beide regimes een ernstige inbreuk op zijn privacy betreft ».

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welke wijze de « discrepantie » een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen zou bewerkstelligen.

B.30. Het derde middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 2, § 3, van de wet van 30 november 1998 « houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst », zoals ingevoegd bij artikel 4, 4<sup>o</sup>, van de wet van 30 maart 2017 « tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst en van artikel 259*bis* van het Strafwetboek »;

- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 14 maart 2019.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen