

# SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2005-2006

21 DÉCEMBRE 2005

**Projet de loi apportant des modifications diverses au Code d'instruction criminelle et au Code judiciaire en vue d'améliorer les modes d'investigation dans la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave et organisée**

## RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION  
DE LA JUSTICE  
PAR  
**M. WILLEMS ET  
MME NYSENS**

# BELGISCHE SENAAT

ZITTING 2005-2006

21 DECEMBER 2005

**Wetsontwerp houdende diverse wijzigingen van het Wetboek van strafvoering en van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op de verbetering van onderzoeksmethoden naar het terrorisme en de zware en georganiseerde criminaliteit**

## VERSLAG

NAMENS DE COMMISSIE VOOR  
DE JUSTITIE  
UITGEBRACHT DOOR  
**DE HEER WILLEMS EN  
MEVROUW NYSENS**

Composition de la commission / Samenstelling van de commissie :

**Président/Voorzitter:** Hugo Vandenberghe.

**Membres/Leden :**

SP.A-SPIRIT	Jacinta De Roeck, Flor Koninckx, Fauzaya Talhaoui.
VLD	Pierre Chevalier, Jeannine Leduc, Luc Willems.
PS	Jean-François Istasse, Marie-José Laloy, Philippe Mahoux.
MR	Jean-Marie Cheffert, Christine Defraigne, Nathalie de T'Serclaes.
CD&V	Mia De Schampelaere, Hugo Vandenberghe.
Vlaams Belang	Jurgen Ceder, Anke Van dermeersch.
CDH	Clotilde Nyssens.

**Suppléants/Plaatsvervangers :**

Fatma Pehlivan, Staf Nimmegeers, Ludwig Vandenbrouwe, Myriam Vanlerberghe.
Jacques Germeaux, Stefaan Noreilde, Annemie Van de Casteele, Patrik Vankunkelsven.
Sfia Bouarfa, Jean Cornil, Joëlle Kapompolé, Philippe Moureaux.
Jihane Annane, Berni Collas, Marie-Hélène Crombé-Bertom, Alain Destexhe.
Sabine de Bethune, Jan Steverlynck, Erika Thijs.
Yves Buysse, Joris Van Hautem, Karim Van Overmeire.
Christian Brotcorne, Francis Delpérée.

*Voir :*

Documents du Sénat :

3-1491 - 2005/2006 :

N° 1 : Projet transmis par la Chambre des représentants.

N° 2 : Amendements.

*Zie :*

Stukken van de Senaat :

3-1491 - 2005/2006 :

Nr. 1: Ontwerp overgezonden door de Kamer van volksvertegenwoordigers.

Nr. 2: Amendementen.

## I. PROCÉDURE

Le présent projet de loi, qui relève de la procédure obligatoirement bicamérale, a été déposé le 28 octobre 2005 à la Chambre des représentants.

Celle-ci l'a adopté le 20 décembre 2005, par 80 voix contre 8 et 37 abstentions et l'a transmis au Sénat le 21 décembre 2005.

La commission de la Justice l'a examiné lors de ses réunions des 13, 16, 20 et 21 décembre 2005, en présence de la ministre de la Justice, et de M. Johan Delmulle, expert désigné par la ministre.

## II. EXPOSÉ INTRODUCTIF DE LA MINISTRE DE LA JUSTICE

La ministre précise qu'elle indiquera, dans un premier temps, les principales réformes que le projet consacre et qu'elle insistera, dans un deuxième temps, sur certains points qui ont particulièrement été discutés lors des travaux en commission de la justice à la Chambre des Représentants.

### I. Description générale du projet

Le projet de loi à l'examen contient plusieurs modifications apportées du Code d'instruction criminelle et au Code judiciaire afin de renforcer l'information et l'instruction des dossiers en matière de terrorisme et de criminalité grave et organisée.

Le projet comporte deux volets importants.

D'une part, ce projet de loi répare les conséquences de l'arrêt n° 202/2004 de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 2004, par lequel la Cour a annulé certains articles du Code d'instruction criminelle, insérés dans ce Code par la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête.

D'autre part, un certain nombre de dispositions sont insérées dans le Code judiciaire et le Code d'instruction criminelle afin de permettre, à l'avenir, la désignation de juges d'instruction spécialisés dans l'instruction des dossiers de terrorisme et pouvant exercer leurs attributions sur l'ensemble du territoire du Royaume.

Dans son arrêt n° 202/2004, la Cour d'arbitrage a jugé que le contrôle des méthodes particulières de recherche était insuffisant dès lors que ce contrôle n'est pas assuré par un juge indépendant et impartial. Le projet de loi vise donc à instaurer un tel contrôle.

## I. PROCEDURE

Dit verplicht bicameraal wetsontwerp werd door de regering in de Kamer van volksvertegenwoordigers ingediend op 28 oktober 2005.

Die heeft het op 20 december 2005 aangenomen met 80 tegen 8 stemmen bij 37 onthoudingen, en heeft het aan de Senaat overgezonden op 21 december 2005.

De commissie voor de Justitie heeft het onderzocht op haar vergaderingen van 13, 16, 20 en 21 december 2005, in aanwezigheid van de minister van Justitie, en van de heer Johan Delmulle, deskundige aangesteld door de minister.

## II. INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR DE MINISTER VAN JUSTITIE

De minister stipt aan dat zij vooreerst de belangrijkste hervormingen van het ontwerp zal aanwijzen en dat zij vervolgens de nadruk zal leggen op bepaalde punten, waarover in het bijzonder gediscussieerd werd tijdens de werkzaamheden in de commissie voor de Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers.

### I. Algemene omschrijving van het ontwerp

Het voorliggende wetsontwerp bevat meerdere wijzigingen aangebracht in het Wetboek van strafvordering en in het Gerechtelijk Wetboek teneinde het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek naar gevallen van terrorisme en zware en georganiseerde criminaliteit te versterken.

Het ontwerp bestaat in uit twee belangrijke delen.

Enerzijds herstelt dit ontwerp de gevolgen van het arrest nr. 202/2004 van het Arbitragehof van 21 december 2004, waarin het Hof een aantal artikelen uit het Wetboek van strafvordering heeft vernietigd, die in dat Wetboek waren ingevoegd bij de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere onderzoeksmethoden.

Anderzijds worden in het Gerechtelijk Wetboek en in het Wetboek van strafvordering een aantal bepalingen ingevoegd om het in de toekomst mogelijk te maken onderzoeksrechters aan te wijzen die gespecialiseerd zijn in het onderzoek naar terrorismezaken, die hun bevoegdheden zullen kunnen uitoefenen over het hele grondgebied van het Rijk.

In zijn arrest nr. 202/2004, heeft het Arbitragehof geoordeeld dat de controle op de bijzondere opsporingsmethoden onvoldoende was, omdat deze controle niet verzekerd wordt door een onafhankelijke en onpartijdige rechter. Het ontwerp van wet beoogt dus de instelling van een dergelijke controle.

Les dispositions du projet de loi relatives à la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête, peuvent être réparties en trois catégories.

Une première catégorie concerne les articles qui répondent aux arguments invoqués par la Cour d'arbitrage pour annuler certains articles de cette loi. Il s'agit de dispositions qui restaurent ou remplacent ces articles :

— À l'article 2, le projet de loi donne une définition uniforme de la provocation qui vaut pour l'ensemble du Code d'instruction criminelle et qui reprend la définition donnée par la Cour de cassation.

— La Cour d'arbitrage a jugé que l'on ne pouvait pas recourir à la mini-instruction pour la mise en œuvre d'un contrôle visuel discret et pour une observation à l'aide d'un moyen technique, dès lors que ces méthodes d'investigation sont tout aussi intrusives pour la vie privée des citoyens que ne le sont la perquisition et les écoutes téléphoniques. Or, pour ces deux derniers modes d'investigation, il est impossible de recourir à la mini-instruction. Le projet modifie dès lors l'article 28*septies* du CIC en ce sens.

— La Cour d'arbitrage a annulé la plupart des dispositions qui consacraient l'existence d'un dossier confidentiel pour l'observation et pour l'infiltration dès lors que ce dossier n'était pas soumis au contrôle d'un juge indépendant et impartial. Dès lors que le projet instaure un tel contrôle, il est permis de rétablir les dispositions ainsi annulées. On maintient donc un dossier confidentiel pour l'observation systématique, pour l'infiltration et pour le recours aux indicateurs.

— Le projet de loi instaure un contrôle des méthodes particulières de recherche en le confiant à la chambre des mises en accusation. Le dossier confidentiel sera donc accessible aux trois magistrats du siège qui composent la chambre des mises en accusation.

Une deuxième catégorie concerne les nouvelles mesures ou possibilités créées pour répondre aux besoins ressentis sur le terrain. Les 18 premiers mois de mise en œuvre de la loi du 6 janvier 2003 ont révélé, en effet, un certain nombre de difficultés pratiques. Le projet de loi tente, dans une certaine mesure, de répondre à ces constats.

De bepalingen van dit wetsontwerp die betrekking hebben op de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere methoden van onderzoek, kunnen in drie categorieën opgedeeld worden.

Een eerste categorie betreft de artikelen die tegemoetkomen aan de redenen van het Arbitragehof om bepaalde van de artikelen van deze wet te vernietigen. Het gaat om bepalingen die deze artikelen herstellen of vervangen :

— In artikel 2 geeft het wetsontwerp een uniforme definitie van het begrip provocatie die geldt voor het hele Wetboek van strafvordering en die de definitie herneemt die het Hof van Cassatie eraan gaf.

— Het Arbitragehof oordeelde dat men geen beroep kon doen op het minionderzoek voor een inkijkoperatie en voor een observatie met behulp van technische middelen, omdat deze onderzoeksmethoden net zo indringend zijn in de persoonlijke levenssfeer van de burgers, dan dit het geval is voor de huiszoeking of de telefoontap. Maar voor deze twee laatste onderzoeksmethoden is het onmogelijk een beroep te doen op het minionderzoek. Het ontwerp wijzigt bijgevolg artikel 28*septies* van het Wetboek van strafvordering in die zin.

— Het Arbitragehof vernietigde de meeste bepalingen die het bestaan tot regel hadden verheven van een vertrouwelijk dossier voor observatie en infiltratie, omdat dat dossier niet onderworpen was aan de controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter. Aangezien het ontwerp een dergelijke controle instelt, is het toegelaten de vernietigde bepalingen te herstellen. Men behoudt dus een vertrouwelijk dossier voor de systematische observatie, voor de infiltratie en voor de informantwerking.

— Het ontwerp van wet voert een controle in op de bijzondere opsporingsmethoden door die toe te vertrouwen aan de kamer van inbeschuldigingstelling. Het vertrouwelijk dossier zal dus toegankelijk zijn voor de drie magistraten van de zetel die de kamer van inbeschuldigingstelling vormen.

Een tweede categorie betreft de nieuwe maatregelen of mogelijkheden die werden gecreëerd om een antwoord te formuleren op de noden die men in de praktijk ondervindt. De eerste 18 maanden van inwerkingstelling van de wet van 6 januari 2003 hebben inderdaad een bepaald aantal praktische moeilijkheden aan het licht gebracht. Het ontwerp van wet probeert in bepaalde mate te beantwoorden aan deze vaststellingen.

Il s'agit plus particulièrement des articles concernant :

- la collecte de données relatives à des comptes bancaires, des coffres bancaires ou des instruments financiers et des transactions bancaires;
- le contrôle visuel discret dans les lieux privés et dans les domiciles;
- la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche dans le cadre de l'exécution d'une peine ou d'une mesure privative de liberté;
- l'utilisation de matériel photographique dans le cadre d'observations;
- le recours aux indicateurs, et
- les écoutes directes.

Enfin, une troisième catégorie de dispositions modifie des articles de la loi du 6 janvier 2003 afin de consacrer des adaptations purement techniques.

Le projet de loi contient également une série de dispositions visant à permettre, à l'avenir, la désignation de juges d'instruction spécialisés dans l'instruction de dossiers de terrorisme qui pourront exercer leurs attributions sur l'ensemble du territoire du Royaume.

L'article de base est l'article 25 du projet qui apporte une modification à l'article 79 du Code judiciaire.

Les articles 15, 16, 19 et 20 du projet règlent les effets de cette nouvelle disposition en ce qui concerne la saisine et les compétences du juge d'instruction, des juridictions d'instruction et des juridictions de fond.

Voici, en guise d'introduction les principales catégories de dispositions que contient le présent projet de loi.

Le gouvernement a sollicité l'urgence au Parlement pour l'examen de ce texte car, au vu de larrêt de la Cour d'arbitrage, l'annulation de certaines dispositions de la loi du 6 janvier 2003 sortira ses effets à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2006. Ce qui signifie qu'à partir de cette date, il ne sera plus possible de mettre en œuvre les méthodes particulières de recherche car les dispositions relatives au dossier confidentiel de celles-ci seront alors annulées.

Or, ce dossier confidentiel est indispensable à la protection, d'une part, des agents qui ont mis en œuvre les méthodes particulières de recherche et, d'autre part, des moyens techniques qui ont été utilisés. Il convient en effet d'éviter que ces moyens techniques ne puissent être contournés par les

Het betreft meer in het bijzonder de artikelen inzake :

- het verzamelen van gegevens met betrekking tot bankrekeningen, bankkluizen, of financiële instrumenten en bankverrichtingen;
- de inkijkoperaties in private plaatsen en woningen;
- het gebruik van de bijzondere opsporingsmethoden in het kader van de strafuitvoering of van een vrijheidsberovende maatregel;
- het gebruik van fotografisch materiaal in het kader van observaties;
- de informantwerking, en
- het direct afluisteren.

Tot slot is er een derde categorie bepalingen die artikelen wijzigt van de wet van 6 januari 2003, teneinde louter technische aanpassingen door te voeren.

Een aantal bepalingen in dit ontwerp van wet zijn erop gericht om het in de toekomst mogelijk te maken onderzoeksrechters aan te wijzen die gespecialiseerd zijn in het onderzoek van terrorismezaken en die hun bevoegdheden in deze gevallen zullen kunnen uitoeftenen over het hele grondgebied van het Rijk.

Het basisartikel is artikel 25 van het voorontwerp, dat een wijziging aanbrengt in artikel 79 van het Gerechtelijk Wetboek.

De artikelen 15, 16, 19 en 20 van het ontwerp regelen de gevolgen van deze nieuwe bepaling inzake het adiären van de onderzoeksrechter, hun bevoegdheid, de bevoegdheden van de onderzoeksgerichten, van de feitenrechter.

Dit zijn, bij wijze van inleiding, de voornaamste categorieën bepalingen die in dit wetsontwerp staan.

De regering heeft in het parlement de spoedbehandeling gevraagd voor het onderzoeken van deze tekst want, gelet op het arrest van het Arbitragehof, zal de vernietiging van sommige bepalingen van de wet van 6 januari 2003 gevolgen hebben vanaf 1 januari 2006. Dit betekent dat het vanaf die datum niet meer mogelijk zal zijn om bijzondere opsporingsmethoden te gebruiken, want de bepalingen inzake het vertrouwelijjk dossier ervan zullen dan vernietigd zijn.

Welnu, dit vertrouwelijjk dossier is enerzijds onmisbaar voor de bescherming van de beambten die de bijzondere opsporingmethoden hebben toegepast en anderzijds voor de bescherming van de technische middelen die werden gebruikt. Men moet immers vermijden dat deze technische middelen kunnen

criminels grâce à des stratégies techniques toujours plus performantes.

## **II. Les principaux points de débats à la Chambre**

La commission de la Justice de la Chambre a organisé des auditions avec les représentants du Collège des procureurs généraux, du parquet fédéral, du Conseil des procureurs du Roi, de la police fédérale, des juges d'instruction, des Ligues francophone et néerlandophone des droits de l'homme ainsi que des Ordres des barreaux francophones et néerlandophones. Lors de ces auditions, des critiques ont été formulées à propos de ce projet de loi. La ministre souhaite faire part de son point de vue à ce sujet.

### *1. La méthode*

La Ligue francophone des droits de l'homme a formulé, sur un ton assez vêhément, des critiques quant au projet de loi allant même jusqu'à dire que la ministre était la « vassale des services de police et du ministère public ».

La ministre pense que tous les projets de loi qu'elle a soumis au parlement ont toujours veillé à respecter un juste équilibre entre d'une part l'intérêt supérieur de l'État qu'est la sécurité et d'autre part les droits et libertés des citoyens. La Ligue des droits de l'homme a bien dû le constater puisque les arrêts de la Cour d'arbitrage sur les infractions terroristes et le mandat d'arrêt européen n'ont pas remis directement en cause ce juste équilibre.

La ministre ne remet évidemment pas en question le rôle de la Ligue des droits de l'homme mais elle ne peut actuellement pas souscrire à son approche qui revient à nier la réalité des choses. En tant que ministre de la Justice, elle se doit aussi de veiller à la sécurité de nos concitoyens et de mettre en œuvre des mesures qui tendent à cet objectif. On peut atteindre cet objectif sans pour autant rogner les droits et libertés des individus.

Par ailleurs, un projet de cette nature, qui touche à des matières aussi délicates que la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave organisée, ne peut être élaboré en deux mois ...

worden omzeild door criminelen, dank zij technische strategieën die steeds hogere prestaties leveren.

## **II. De voornaamste punten waarover in de Kamer werd gedebatteerd**

De commissie Justitie van de Kamer heeft een hoorzitting georganiseerd met vertegenwoordigers van het College van procureurs-generaal, het federaal parket, de raad van de procureurs-generaal, de federale politie, de onderzoeksrechters, de Nederlands- en Franstalige Liga voor de rechten van de mens, en de Nederlands- en Franstalige Orde van advocaten. Tijdens deze hoorzitting werden opmerkingen gemaakt over het wetsontwerp dat voorligt ter besprekking, en de minister wil hierover haar standpunt meedelen.

### *1. De methode*

De Franstalige Liga voor de rechten van de mens heeft hevige kritiek geuit op de methode gebruikt om dit wetsontwerp op te stellen en ging zelfs zo ver te stellen dat de minister een « vazal was van de politiediensten en van het openbaar ministerie ».

De minister denkt dat voor alle wetsontwerpen die zij aan het parlement heeft voorgelegd, zij er steeds over heeft gewaakt een juist evenwicht te respecteren tussen enerzijds de hogere belangen van de Staat en anderzijds de rechten en vrijheden van de burgers. De Liga voor de rechten van de mens heeft dit zeker vastgesteld, aangezien de arresten van het Arbitragehof inzake de terroristische misdrijven en het Europees aanhoudingsbevel dit correcte evenwicht niet rechtstreeks op losse schroeven hebben gezet.

De minister wil natuurlijk de rol van de Liga voor de rechten van de mens niet aanvechten, maar zij kan momenteel niet instemmen met haar benadering, die er op neerkomt dat men de realiteit van de dingen loochent. Als minister van Justitie moet zij ook waken over de veiligheid van onze medeburgers en de maatregelen aanwenden die ertoe strekken deze doelstelling te bereiken. En we kunnen dat doen, zonder daarom de individuele rechten en vrijheden te beknibbeln.

Bovendien kan een ontwerp van deze aard, waarbij geraakt wordt aan materie die zo delicaat is zoals de strijd tegen het terrorisme en de zware en georganiseerde criminaliteit, niet op twee maanden tijd worden uitgewerkt ...

Avant son dépôt au Parlement, il a fallu procéder à de multiples consultations auprès des différents acteurs concernés directement par la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche. Ces consultations ont été longues car les enjeux n'étaient pas insignifiants.

Un groupe de travail a rapidement été mis en place, composé de représentants du cabinet de la Justice, de la direction générale de la législation pénale du département de la Justice, du parquet fédéral, du collège des procureurs généraux et de la police fédérale.

Le projet de loi a également été soumis à l'ensemble des magistrats du Royaume appliquant les méthodes particulières de recherche, dans le cadre d'un séminaire organisé par le Conseil supérieur de la Justice, et a été adapté au fur et à mesure pour tenir compte des remarques de ces différents intervenants.

La Cour d'arbitrage a finalement laissé peu de temps pour repenser les dispositions annulées, vu les enjeux de la matière. La ministre constate au passage que la Cour a elle-même mis plus d'un an pour rendre son arrêt, ce qui signifie qu'elle aussi n'a pas eu une tâche facile !

Le gouvernement a donc voulu consacrer à la confection de ce projet de loi un certain temps pour pouvoir présenter au parlement un projet équilibré.

Par ailleurs, la grille de lecture faite par la Ligue des droits de l'homme de l'arrêt de la Cour d'arbitrage n'est pas correcte. La ministre pense, en effet, que la Cour a rendu un arrêt qui se voulait équilibré et qui, en tout état de cause, n'a nullement condamné le recours aux méthodes particulières de recherche. La Cour n'a pas annulé les dispositions relatives à l'observation, à l'infiltration ou au recours aux indicateurs mais elle a bien annulé les dispositions relatives aux dossiers confidentiels de l'observation et de l'infiltration, jugeant que ces méthodes devaient faire l'objet d'un contrôle confié à un juge indépendant et impartial.

Le projet entend répondre scrupuleusement aux exigences de la Cour d'arbitrage.

## *2. Les notions de « domicile » et de « lieu privé »*

La loi du 6 janvier 2003 utilisait déjà les notions de « lieu privé », « d'habitation » et de « domicile » sans cependant faire de distinction entre celles-ci. Le présent projet de loi a voulu faire plus de clarté sur ce point en faisant une distinction entre le domicile et le lieu privé non accessible au public tout en tenant

Voor het indienen van dit wetsontwerp in het Parlement is een uitgebreide raadpleging gehouden van de verschillende actoren die rechtstreeks betrokken zijn bij de bijzondere opsporingsmethoden. Deze raadplegingen hebben heel wat tijd in beslag genomen, want de inzet was niet bepaald onbeduidend.

Er werd snel een werkgroep opgericht, bestaande uit vertegenwoordigers van het kabinet Justitie, van het Directoraat-generaal Strafwetgeving van het departement Justitie, van het federaal parket, van het college van procureurs-generaal, en van de federale politie.

Het ontwerp is eveneens voorgelegd aan alle magistraten van het Rijk die de bijzondere opsporingsmethoden toepassen, in het kader van een seminarie dat georganiseerd werd door de Hoge Raad voor de Justitie en het ontwerp werd telkens aangepast om rekening te houden met de opmerkingen van de diverse interveniënten.

Uiteindelijk heeft het Arbitragehof, gelet op de inzet terzake, weinig tijd gelaten om de vernietigde bepalingen te herzien. De minister stipt trouwens aan dat het Hof zelf meer dan een jaar nodig had om haar arrest te vellen en dat betekent dat zij ook geen gemakkelijke taak had !

De regering wilde dus voldoende tijd besteden aan de opmaak van dit wetsontwerp, zodat een evenwichtig ontwerp kon worden voorgelegd aan het parlement.

Anderzijds is het denkschema van de Liga voor de rechten van de mens bij het lezen van het arrest van het Arbitragehof niet correct. De minister is inderdaad van mening dat het hof een arrest velde dat evenwichtig moest zijn en dat in elk geval het beroep doen op de bijzondere opsporingsmethoden absoluut niet veroordeelde. Het Hof vernietigde de bepalingen niet in verband met de observatie, de infiltratie of het beroep doen op informant; ze vernietigde wel de bepalingen inzake de vertrouwelijke dossiers over de observatie en de infiltratie en was van oordeel dat deze methoden het voorwerp moesten zijn van een controle die wordt toevertrouwd aan een onafhankelijke en onpartijdige rechter.

Het ontwerp wil nauwgezet beantwoorden aan de eisen van het Arbitragehof.

## *2. De begrippen « woning » en « private plaats »*

De wet van 6 januari 2003 gebruikte reeds de begrippen « private plaats », « woning » en « woonst », zonder hiertussen echter een onderscheid te maken. Dit wetsontwerp heeft op dit punt meer duidelijkheid willen verschaffen, door een onderscheid te maken tussen de woning en de private plaats die niet

compte de la jurisprudence évolutive de la Cour européenne des droits de l'homme et de celle de la Cour de cassation.

En effet, on peut constater que la notion de «domicile» au sens de l'article 8 de la CEDH («home» ou «domicile», dans les textes anglais et français de la Convention) est plus large que celle donnée à l'article 15 de la Constitution et que la Cour européenne des droits de l'homme fait entrer certains locaux professionnels, c'est-à-dire des lieux où s'exerce une activité commerciale ou professionnelle, dans le cadre de la protection conventionnelle de l'article 8, alors que ces locaux ne bénéficient pas de la protection constitutionnelle de l'article 15 de la Constitution.

Une analyse des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme cités par le Conseil d'Etat montre toutefois que l'article 46*quinquies*, en projet, du Code d'instruction criminelle ne s'opposera pas à la CEDH pour les raisons suivantes :

1° Tout d'abord, la Cour européenne des droits de l'homme part du principe que certains locaux et espaces professionnels ou commerciaux tombent sous l'application du droit à la protection de la vie privée et du domicile. Toutefois, la Cour ajoute immédiatement que ce point de vue n'empêche pas que ces locaux et ces espaces fassent, plus que d'autres, l'objet de restrictions plus importantes quant aux droits visés à l'article 8 de la CEDH. En d'autres termes, l'interprétation large de la Cour européenne des droits de l'homme ne signifie pas qu'il faille accorder au domicile et aux lieux d'exploitation professionnelle le même degré de protection juridique, comme l'indique la jurisprudence Niemietz explicitée dans l'exposé des motifs.

2° En outre, selon la Cour européenne des droits de l'homme, tous les lieux d'exploitation professionnels ne doivent pas être protégés au sens de l'article 8 de la CEDH : il s'agit, en effet, de «certains» lieux et certaines activités à vocation professionnelle et commerciale et dans «des circonstances précises».

3° Il convient en outre d'observer que la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête prend déjà en considération la protection de certains lieux où s'exercent des activités professionnelles et se conforme de ce fait clairement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

toegankelijk is voor het publiek, en tegelijk rekening houden met de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens en met die van het Hof van Cassatie.

Er kan inderdaad worden vastgesteld dat het begrip «huis» («home» of «domicile» zoals dit voorkomt in de onderscheiden Engelse en Franse tekst van het Verdrag) in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens ruimer is dan het begrip «woning» in artikel 15 van de Grondwet, en dat het Europees Hof voor de rechten van de mens sommige professionele ruimtes, zijnde plaatsen waar men een handelsactiviteit of beroep uitoefent, onder de reikwijdte van de verdragsrechtelijke bescherming van artikel 8 laat vallen, terwijl deze ruimtes de grondwettelijke bescherming van artikel 15 van de Grondwet niet genieten.

Een analyse van de door de Raad van State aangehaalde arresten van het Europees Hof voor de rechten van de mens leert evenwel dat het artikel 46*quinquies* van het Wetboek van strafvoering in ontwerp niet op gespannen voet zal komen te staan met het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, en wel om volgende redenen :

1° Vooreerst gaat het Europees Hof voor de rechten van de mens er wel van uit dat bepaalde beroeps- en zakelijke activiteiten en ruimten onder de toepassing van het recht op bescherming van het privé-leven en van de woning vallen, maar het Hof voegt hier wel onmiddellijk aan toe dat deze zienswijze niet verhindert dat ten overstaan van dergelijke ruimten en activiteiten verdergaande beperkingen van de rechten van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens mogelijk zijn dan ten aanzien van andere ruimtes en activiteiten. De ruime opvatting van het Europees Hof voor de rechten van de mens houdt met andere woorden niet in dat aan woningen en bedrijfsruimten dezelfde mate van rechtsbescherming moet worden gegeven, zoals moge blijken uit de Niemietzrechtspraak, die besproken wordt in de memorie van toelichting.

2° Daarenboven stelt het Europees Hof voor de rechten van de mens dat niet alle bedrijfsruimten beschermwaardig zijn op grond van artikel 8 Europees verdrag voor de rechten van de mens : het gaat immers maar over «bepaalde» beroeps -en commerciële activiteiten en ruimten èn in «bepaalde omstandigheden».

3° Verder dient te worden vastgesteld dat de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere onderzoeksmethoden reeds oog heeft voor de bescherming van bepaalde plaatsen waar beroepsactiviteiten worden uitgeoefend en daarom duidelijk tegemoet komt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

Une restriction particulière a, en effet, été introduite à l'article 56bis, alinéas 3 et 4, du Code d'instruction criminelle lorsqu'une observation effectuée à l'aide de moyens techniques, une infiltration ou un contrôle visuel discret porte sur des locaux utilisés à des fins professionnelles ou sur la résidence d'un avocat ou d'un médecin qui jouissent de la protection du secret professionnel, et ce par analogie avec la protection offerte à l'article 90octies du Code d'instruction criminelle. Un tel contrôle visuel discret, une telle observation ou une infiltration, ne peut être autorisé que par le juge d'instruction et uniquement si l'avocat ou le médecin est soupçonné d'avoir commis une des infractions visées à l'article 90ter, §§ 2, 3 et 4, du Code d'instruction criminelle ou une infraction dans le cadre d'une organisation criminelle (article 324bis du Code pénal) ou si des faits précis laissent présumer que des tiers soupçonnés d'avoir commis une de ces infractions utilisent ces locaux ou cette résidence.

Cette mesure ne peut être exécutée que si le bâtonnier ou le représentant de l'ordre provincial des médecins en est averti.

4° Dans son arrêt circonstancié du 21 décembre 2004, particulièrement étayé sur le plan juridique, la Cour d'arbitrage n'a, à aucun moment, étendu la protection du «domicile» aux lieux où s'exerce une activité professionnelle ou commerciale.

5° Enfin, il ne faut pas perdre de vue que cette notion de «domicile» n'est pas une notion figée. Au contraire, elle est évolutive car il faudra de manière constante s'en remettre à la jurisprudence de la Cour de cassation qui, elle-même, évoluera par rapport à celle de la Cour européenne des droits de l'homme.

À cet égard, la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 19 février 2002 que «le droit reconnu par l'article 8, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comprend aussi les espaces professionnels pour autant que les activités qui y sont développées revêtent un caractère privé ou qu'une correspondance confidentielle y soit conservée, que ce n'est qu'à cette condition que ces espaces professionnels sont également protégés par l'article 15 de la Constitution».

La notion de domicile au sens du présent projet de loi évoluera donc en fonction de cette interprétation jurisprudentielle mais aussi en fonction des développements de cette jurisprudence sur le plan européen.

Certains députés se sont notamment interrogés sur la possibilité de mettre en œuvre une méthode particulière de recherche dans des locaux utilisés par des journalistes, par des syndicats ou des partis politiques.

Een bijzondere beperking werd immers ingevoerd in artikel 56bis, derde en vierde lid, van het Wetboek van strafvordering, met name wanneer een observatie met technische middelen, een infiltratie of een inkijkoperatie betrekking heeft op de lokalen aangewend voor beroepsdoeleinden of de woonplaats van advocaten of artsen ter bescherming van hun beroepsgeheim en naar analogie van de geboden bescherming voorzien in artikel 90octies van het Wetboek van strafvordering. Een dergelijke inkijkoperatie, observatie of infiltratie kan enkel door de onderzoeksrechter worden gemachtigd en enkel wanneer de advocaat of de arts er zelf van verdacht wordt één van de strafbare feiten bedoeld in artikel 90ter, §§ 2, 3 en 4, van het Wetboek van strafvordering of een strafbaar feit in het kader van een criminale organisatie (artikel 324bis van het Strafwetboek) gepleegd te hebben, of indien precieze feiten doen vermoeden dat derden die ervan verdacht worden één van deze strafbare feiten te hebben gepleegd, gebruik maken van deze lokalen of woonplaats.

Deze maatregel kan slechts ten uitvoer gelegd worden indien de stafhouder of de vertegenwoordiger van de provinciale orde van geneesheren ervan op de hoogte is.

4° Het Arbitragehof breidde in zijn uitvoerig en juridisch zeer sterk onderbouwd arrest van 21 december 2004 op geen enkele ogenblik de bescherming van de «woning» uit tot de plaatsen waar een handelsactiviteit of een beroep wordt uitgeoefend.

5° Tot slot mag men niet uit het oog verliezen dat dit begrip «woning» geen vast begrip is. Integendeel, het is evolutief, want men zal zich constant moeten verlaten op de jurisprudentie van het Hof van Cassatie, die zelf zal evolueren in verhouding tot die van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

In dit opzicht oordeelde het Hof van Cassatie in een arrest van 19 februari 2002, «dat het door artikel 8, lid 1, van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens erkende recht ook bedrijfsruimten omvat in de mate dat de daar ontwikkelde activiteiten een privé-karakter vertonen of er vertrouwelijke briefwisseling wordt bewaard, en dat slechts onder die voorwaarde aan deze bedrijfsruimten eveneens de bescherming toekomt van artikel 15 van de Grondwet».

Het begrip woning in de zin van dit ontwerp van wet zal dus evolueren in functie van deze uit de rechtspraak voortvloeiende interpretatie, maar eveneens in functie van de ontwikkelingen van deze rechtspraak op Europees vlak.

Bepaalde volksvertegenwoordigers stelden zich met name vragen over de mogelijkheid om een bijzondere opsporingsmethode aan te wenden in de lokalen die worden gebruikt door journalisten, door vakbonden of door politieke partijen.

Cette possibilité, au regard de la jurisprudence qui vient d'être citée, existe mais nécessitera l'intervention d'un juge d'instruction dès lors que ces locaux contiennent de la correspondance confidentielle.

Pour être clair: cette distinction opérée dans le projet vise uniquement à permettre au procureur du Roi de mettre en œuvre des méthodes particulières de recherche dans des hangars comme il en existe au port d'Anvers ou sur des containers déposés dans ce port qui abritent trop souvent des drogues dures en provenance d'Amérique latine par exemple. Il s'agit aussi de boxes de garages complètement isolés où l'on peut parfois trouver des caches d'armes ...

Les textes ont été rédigés de telle façon qu'il ne pourra y avoir aucun doute sur la nature du lieu avant de procéder à la mise en œuvre de la méthode particulière de recherche. Le procureur du Roi devra être extrêmement prudent s'il veut éviter par la suite une annulation de la procédure! Il sera obligé par d'autres modes d'investigation de s'assurer que le hangar ou le garage isolé ne constitue manifestement pas un domicile au sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de cassation. Le moindre doute le contraindra à saisir un juge d'instruction ...

Par ailleurs, au vu de l'évolution de la jurisprudence européenne, il n'est pas souhaitable, selon la ministre, de figer cette définition du domicile qui est encore susceptible de futurs développements. La ministre fait ici un parallélisme avec la notion de « bonnes mœurs » que le législateur n'a jamais voulu définir eu égard à l'évolution de la société.

### *3. Concernant le créneau horaire*

L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires prévoit qu'aucune perquisition ni visite domiciliaire ne peut être faite dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir.

L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la même loi prévoit que lorsqu'une disposition légale particulière autorise la perquisition ou la visite domiciliaire pendant la nuit, l'interdiction de principe d'effectuer une perquisition ou une visite domiciliaire dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir, ne s'applique pas.

Au regard de larrêt rendu par la Cour d'arbitrage, un contrôle visuel discret doit être considéré comme une «perquisition ou une visite domiciliaire dans un lieu

Gelet op de hierboven vermelde rechtspraak, bestaat deze mogelijkheid, maar dan zal de tussenkomst vereist zijn van een onderzoeksrechter, aangezien deze lokalen vertrouwelijke correspondentie bevatten.

De minister wil hierover zeer duidelijk zijn. Dit verschil dat aangebracht werd in het ontwerp strekt er alleen toe het aan de procureur des Konings mogelijk te maken om bijzondere opsporingsmethoden te gebruiken in de containerhangars, zoals die in de haven van Antwerpen bestaan of inzake containers die in die haven neergezet werden en waarin zich maar al te vaak harddrugs bevinden, die bijvoorbeeld afkomstig zijn uit Latijns-Amerika. Het gaat ook over garageboxen die volledig afgezonderd staan en waarin men soms bergplaatsen voor wapens vindt ...

De teksten werden zodanig opgesteld dat er geen enkele twijfel zal kunnen zijn over de aard van de plaats, vooraleer men gebruik gaat maken van de bijzondere opsporingsmethoden. De procureur des Konings zal uiterst voorzichtig moeten zijn, indien hij wil vermijden dat de procedure daarna nietig wordt verklaard! Hij zal, via andere onderzoeksmethoden, zich ervan moeten verzekeren dat de hangar of de alleenstaande garageboxen duidelijk geen woning zijn in de zin van de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens en van het Hof van Cassatie. Bij de minste twijfel zal hij verplicht zijn een onderzoeksrechter te vatten ...

Gelet op de evolutie van de Europese rechtspraak is het volgens de minister overigens niet wenselijk om deze definitie van het begrip « woning » vast te leggen, aangezien deze in de toekomst nog verder zou kunnen worden ontwikkeld. Zij vergelijkt dit nu even met het begrip « goede zeden », dat de wetgever, gelet op de maatschappelijke evolutie, ook nooit wilde definiëren.

### *3. Betreffende het tijdsaspect*

Artikel 1, eerste lid, van de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht, bepaalt dat geen opsporing of huiszoeking mag worden verricht in een voor het publiek niet toegankelijke plaats vóór vijf uur 's morgens en na negen uur 's avonds.

Artikel 1, tweede lid van dezelfde wet stelt dat, wanneer een bijzondere wetsbepaling de opsporing of de huiszoeking 's nachts toelaat, het principiële verbod om geen opsporing of huiszoeking te verrichten in een voor het publiek niet-toegankelijke plaats voor vijf uur 's morgens en na negen uur 's avonds, geen toepassing vindt.

Een inkijkoperatie lijkt te moeten worden beschouwd als een « opsporing of huiszoeking in een voor het publiek niet-toegankelijke plaats », zoals

non ouvert au public », au sens de la loi du 7 juin 1969 précitée. Dans la mesure où la recherche est inhérente à « l'information » et que cette dernière comprend « l'ensemble des actes destinés à rechercher les infractions, leurs auteurs et les preuves, et à rassembler les éléments utiles à l'exercice de l'action publique » (article 28bis, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle), un contrôle visuel discret est un acte de recherche.

L'article 89ter du Code d'instruction criminelle ne prévoyait pas de disposition légale particulière autorisant le contrôle visuel discret pendant la nuit. Contrairement à l'écoute directe, l'exposé des motifs et les travaux parlementaires de la loi du 6 janvier 2003 ne précisent pas si le souhait du législateur était bien d'autoriser le contrôle visuel discret pendant la nuit également.

On peut en déduire qu'un contrôle visuel discret ne peut pas être réalisé pendant la nuit (entre neuf heures du soir et cinq heures du matin). Par contre, à l'instar d'une visite domiciliaire, un contrôle visuel discret entamé avant neuf heures du soir peut être poursuivi après cette heure.

La pratique montre qu'il est souvent impossible, pour des nécessités opérationnelles, de faire autrement que d'exécuter le contrôle visuel discret après neuf heures du soir ou avant cinq heures du matin si on souhaite pouvoir le faire en toute discrétion, à l'insu du propriétaire, de l'ayant droit ou de l'occupant, tout en préservant également la sécurité des policiers chargés d'exécuter cette mesure.

Il est clair que certains lieux sont particulièrement dangereux et qu'il est parfois très difficile d'intervenir pour les agents en charge de ces méthodes.

La Ligue des droits de l'homme estime que l'on crée ainsi une discrimination entre « le suspect qui fait l'objet d'une perquisition classique et celui qui fait l'objet d'un contrôle visuel ». Ceci n'est absolument pas le cas car il s'agit de deux modes d'investigation différents poursuivant des finalités différentes. A cela s'ajoute que le contrôle visuel discret se fera toujours à l'insu du propriétaire, de l'ayant droit ou de l'occupant alors que tel n'est évidemment pas le cas d'une perquisition.

#### *4. L'utilisation des méthodes particulières de recherche dans le cadre de l'exécution de la peine*

La ministre estime que la Ligue des droits de l'homme se trompe lorsqu'elle déclare que la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche pour la recherche de condamnés en fuite ne répond pas aux

bedoeld in voormalde wet van 7 juni 1969. In zover dat de « opsporing » inherent is aan het « opsporings-onderzoek » en deze laatste het « geheel van de handelingen is die ertoe strekken de misdrijven, hun daders en de bewijzen ervan op te sporen en de gegevens te verzamelen die dienstig zijn voor de uitoefening van de strafvordering » (artikel 28bis, § 1 van het Wetboek van strafvordering), is een inkijkoperatie een daad van opsporing.

Artikel 89ter van het Wetboek van strafvordering voorzag niet in een bijzondere wetsbepaling die de inkijkoperatie 's nachts toelaat. In tegenstelling tot het direct afluisteren brengen de memorie van toelichting en de parlementaire werkzaamheden bij de totstandkoming van de wet van 6 januari 2003 trouwens ook geen duidelijkheid of het inderdaad de wil van de wetgever was een inkijkoperatie ook 's nachts toe te staan.

Hieruit kan worden besloten dat een inkijkoperatie 's nachts (tussen 21.00 en 05.00 uur) niet kan worden uitgevoerd. Een inkijkoperatie die werd gestart vóór 21u00 kan wel, net zoals bij een huiszoeking, nadien voort gezet worden.

De praktijk toont aan dat om reden van operationele noodwendigheden het vaak niet anders kan dan na negen uur 's avonds of voor vijf uur 's morgens uitvoering te geven aan de inkijkoperatie, wil men deze — wat toch de finaliteit ervan is — ongemerkt en buiten medeweten van de eigenaar, rechthebbende of bewoner kunnen uitvoeren, dit alles terwijl men daarbij de veiligheid van de politieofficieren belast met de uitvoering van deze maatregel beschermt.

Het spreekt voor zich dat bepaalde plaatsen bijzonder gevaarlijk zijn en dat het voor de beambten die belast zijn met het gebruiken van deze methoden soms zeer moeilijk is om op te treden.

De Liga meent hierin een discriminatie te zien tussen de verdachte bij wie een huiszoeking wordt verricht en degene bij wie een inkijkoperatie wordt uitgevoerd. Dit is uiteraard niet het geval, gezien het hier om twee totaal verschillende onderzoeksdaaden gaat met een verschillende finaliteit. Het uitvoeren van een inkijkoperatie geschieft immers buiten medeweten van de eigenaar, rechthebbende of bewoner, terwijl dit bij een huiszoeking geenszins het geval is.

#### *4. De aanwending van bijzondere opsporingsmethoden in het kader van de strafuitvoering*

De Liga heeft het verkeerd voor wanneer zij beweert dat de vereisten van subsidiariteit en proportionaliteit niet van toepassing zijn op het uitvoeren van bijzondere opsporingsmethoden in het kader van de

principes de subsidiarité et de proportionnalité. Elle pense qu'une fois de plus, la Ligue a fait une lecture très parcellaire de l'exposé des motifs qui répond clairement à cette observation.

Il va de soi que la mise en œuvre de méthodes particulières de recherche dans le cadre de l'exécution de la peine — ce qui peut malgré tout être considéré également comme une « finalité judiciaire » — est également soumise aux exigences spécifiques de proportionnalité et de subsidiarité liées à l'observation et à l'infiltration. Ces exigences doivent être confrontées à l'infraction pour laquelle une condamnation a été prononcée.

À titre d'exemple, une observation effectuée à l'aide de moyens techniques ne sera possible que si la condamnation porte sur des infractions pouvant donner lieu à un emprisonnement correctionnel principal d'un an ou à une peine plus lourde.

Dans la mesure où une méthode particulière de recherche ne peut être autorisée que par le juge d'instruction, elle ne pourra évidemment pas être appliquée dans le cadre de l'exécution de la peine.

En vertu de l'article 55 du Code d'instruction criminelle, le rôle du juge d'instruction se limite en effet à rechercher les « auteurs d'infractions »; au moment de l'exécution de la peine, le juge d'instruction est déjà déchargé de l'instruction.

En revanche, le droit et le devoir d'information du procureur du Roi ont un caractère permanent (article 28*quater*, § 3, du Code d'instruction criminelle).

Ainsi, les méthodes particulières de recherche de l'observation effectuée à l'aide de moyens techniques afin d'avoir une vue dans une habitation (article 56bis, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle) et de l'observation ou de l'infiltration qui portent sur des locaux utilisés à des fins professionnelles ou la résidence d'un avocat ou d'un médecin (article 56bis, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle) ne peuvent être appliquées dans ce cas.

Si les méthodes particulières de recherche de l'observation, de l'infiltration et du recours aux indicateurs sont mises en œuvre dans le cadre de l'exécution de la peine, toutes les conditions de forme et de procédure applicables à ces méthodes doivent évidemment être respectées.

À titre d'information, la ministre précise encore que l'article 19 du Traité du 8 juin 2004 entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg en matière d'intervention policière transfrontalière dispose que, pour l'exécution de l'observation transfrontalière, les dispositions de l'article 40 de la Convention d'application de l'Accord

strafuitvoering. Blijkbaar heeft de Liga nogmaals de memorie van toelichting, die hierin zeer duidelijk is, slechts zeer gedeeltelijk gelezen.

Het spreekt voor zich dat de aanwending van de bijzondere opsporingsmethoden in het kader van de strafuitvoering — wat toch ook als een « gerechtelijke finaliteit » kan worden beschouwd — eveneens onderworpen is aan de specifieke proportionaliteit — en subsidiariteitsvereisten verbonden aan de observatie en de infiltratie. Deze vereisten dienen te worden afgetoetst aan het misdrijf waarvoor een veroordeling werd uitgesproken.

Zo zal bijvoorbeeld een observatie met technische hulpmiddelen slechts mogelijk zijn wanneer de veroordeling strafbare feiten betreft die een correctionele hoofdgevangenisstraf van één jaar of een zwaardere straf tot gevolg kunnen hebben.

In de mate dat een bijzondere opsporingsmethode enkel door de onderzoeksrechter kan worden toegestaan, zal zij in het kader van de strafuitvoering uiteraard niet kunnen worden toegepast.

De rol van de onderzoeksrechter is immers, krachtdes artikel 55 van het Wetboek van strafvordering, beperkt tot het opsporen van « daders van misdrijven » en is op het ogenblik van de strafuitvoering reeds ontlast van het gerechtelijk onderzoek.

Het opsporingsrecht en de opsporingsplicht van de procureur des Konings blijft daarentegen te allen tijde bestaan (artikel 28*quater*, § 3, van het Wetboek van strafvordering).

Aldus zullen de bijzondere opsporingsmethoden van de observatie met gebruik van technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning (artikel 56bis, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering) en de observatie of infiltratie die betrekking hebben op de lokalen aangewend voor beroepsdoeleinden of de woonplaats van een advocaat of arts (artikel 56bis, derde lid, van het Wetboek van strafvordering) in bedoelde situatie niet kunnen worden toegepast.

Indien de bijzondere opsporingsmethoden observatie, infiltratie en informantenerwerking in het kader van de strafuitvoering worden gebruikt, dienen uiteraard alle vorm- en procedurevereisten die op deze methoden van toepassing zijn te worden nageleefd.

Ter informatie kan de minister daar nog aan toevoegen dat artikel 19 van het Verdrag van 8 juni 2004 tussen het Koninkrijk België, het Koninkrijk der Nederlanden en het Groothertogdom Luxemburg betreffende het grensoverschrijdend politieel optreden zegt dat voor de uitvoering van grensoverschrijdende observatie de bepalingen van artikel 40 van de

de Schengen sont applicables, étant entendu que l'observation qui est menée conformément aux dispositions de l'article 40, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Convention d'application de l'Accord de Schengen peut, dans le respect du droit national, être étendue aux personnes qui se sont soustraites à une peine privative de liberté découlant d'un fait punissable pouvant donner lieu à une extradition, ou aux personnes pouvant mener à la découverte des personnes précitées.

Un amendement a été déposé à la Chambre pour confirmer dans le dispositif en projet que les méthodes particulières de recherche ne pourront être mises en œuvre à l'égard d'une personne condamnée à une peine d'emprisonnement ou à une mesure privative de liberté qui s'est soustraite à l'exécution de cette peine ou de cette mesure que dans les mêmes conditions que celles qui existent déjà pour la mise en œuvre de ces méthodes dans le cadre d'une information.

##### *5. Des appareils utilisés pour la prise des photographies*

La Ligue des droits de l'homme et certains députés estiment inacceptable qu'un appareil utilisé pour la prise de photographies soit exclu des moyens techniques qui peuvent être utilisés dans le cadre d'une observation.

À suivre ce raisonnement, il serait donc inacceptable qu'un policier puisse faire une photo d'un suspect dans la rue alors que cette même personne est aujourd'hui filmée dans d'autres lieux via des caméras installées sur la voie publique ou dans le métro ou à un guichet bancaire !

La ministre pense que, d'une manière générale, il faut rester attentif à ce problème mais le raisonnement ne peut aboutir à limiter l'accès des policiers à des moyens techniques essentiels à l'accomplissement de leurs missions légales.

Certains commentateurs de la loi de 2003 ont reconnu que la notion de « moyen technique » avait reçu une acceptation particulièrement large avec comme conséquence que le recours à des instruments très usuels tombait dorénavant dans le champ d'application de la loi sur les méthodes particulières de recherche. Ils visaient en particulier l'appareil photo et considéraient que soumettre ce type d'instrument au régime juridique restrictif introduit par la loi du 6 janvier 2003 paraissait « dès lors incongru et contre-productif » (M. De Rue et Ch. De Valkeneer, « Les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête », Les dossiers du Journal des Tribunaux n° 44, p. 77-78).

Overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van Schengen van toepassing zijn, met dien verstande dat de observatie die wordt uitgevoerd overeenkomstig artikel 40, eerste lid, van de Overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van Schengen, met inachtneming van nationaal recht, kan worden uitgebreid naar personen die zich hebben ontrokken aan een vrijheidsstraf opgelegd vanwege het plegen van een strafbaar feit dat tot uitlevering aanleiding kan geven, of naar personen die kunnen leiden naar de ontdekking van die personen.

In de Kamer werd een amendement ingediend, om in de ontworpen bepaling te bevestigen dat de bijzondere opsporingsmethoden alleen kunnen worden aangewend ten opzichte van een persoon die veroordeeld werd tot een gevangenisstraf of tot een vrijheidsberovende straf, en die zich onttrekt aan de uitvoering van deze straf of maatregel, mits naleving van de dezelfde voorwaarden die reeds bestaan voor het aanwenden van deze methoden in het kader van een opsporingsonderzoek.

##### *5. Toestellen gebruikt voor het nemen van foto's*

De Liga voor de rechten van de mens en bepaalde volksvertegenwoordigers achten het onaanvaardbaar dat een toestel gebruikt voor het nemen van foto's uitgesloten wordt van het toepassingsgebied van de observatie.

Indien men die redenering volgt, zou het dus onaanvaardbaar zijn dat een politieman een foto kan maken van een verdachte op straat, terwijl diezelfde persoon vandaag de dag gefilmd wordt op andere plaatsen, via camera's die zich op de openbare weg, in de metro of bij een bankkloket bevinden !

De minister denkt dat algemeen gezien dit probleem in gedachten moet worden gehouden, maar deze redenering kan niet uitmonden in het beperken van het gebruik door de politie van de technische middelen die essentieel zijn voor het uitvoeren van hun wettelijke opdrachten.

Bepaalde personen die commentaar gaven op de wet van 2003, hebben erkend dat het begrip « technisch middel » bijzonder ruim was opgevat, wat tot gevolg had dat het gebruik van zeer gebruikelijke instrumenten vanaf dan onder de toepassingssfeer viel van de wet op de bijzondere opsporingsmethoden. Ze beoogden in het bijzonder het fototoestel en waren van mening dat, indien men dit type instrument onderwerp aan het restrictieve juridische regime dat werd ingevoerd door de wet van 6 januari 2003, dit « dus ongepast en contraproductief » leek te zijn (M. De Rue en Ch. De Valkeneer, « De bijzondere opsporingsmethoden en enkele andere onderzoeksmethoden », Les dossiers du Journal des Tribunaux nr. 44, blz. 77-78).

Enfin, ce n'est pas parce que l'on exclut l'appareil permettant la prise de photographies des moyens techniques visés à l'article 47*sexies*, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle que les services de police pourront dorénavant faire des photos sans le moindre contrôle d'un magistrat et en dehors de tout cadre légal, comme semblent le dire certains.

La ministre tient à préciser que cela n'est pas exact. En effet, les services de police devront toujours agir dans le respect de leurs missions légales, ici en particulier leurs missions de police judiciaire, à savoir la recherche des infractions et des auteurs de celles-ci.

Conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle ainsi qu'aux articles 15 et 40 de la loi sur la fonction de police, les services de police devront toujours porter à la connaissance du magistrat les premiers devoirs accomplis dans le cadre de la direction de l'enquête afin que celui-ci contrôle la manière dont ces devoirs ont été accomplis.

Si, dans le cadre d'une observation simple, il apparaît que l'on doit procéder à une observation systématique de plus de 5 jours et que des photos sont prises dans le cadre de cette observation, il est clair que l'on met alors en œuvre une méthode particulière de recherche qui sera soumise au contrôle instauré par le projet de loi. Les photos ainsi prises seront versées au dossier répressif.

À cette exclusion, il convient toutefois de prévoir immédiatement une exception importante, à savoir l'observation effectuée à l'aide de moyens techniques afin d'avoir une vue dans un domicile.

En raison de son degré de violation de la vie privée, cette observation ne peut pour l'instant être ordonnée que par le juge d'instruction et cette méthode ne peut être appliquée que s'il existe des indices sérieux que les infractions constituent ou constituaient un délit vise à l'article 90*ter*, §§ 2 à 4, du Code d'instruction criminelle ou sont commis ou seraient commis dans le cadre d'une organisation criminelle définie à l'article 324*bis* du Code pénal.

C'est en raison de l'importance de l'atteinte à la vie privée, liée à l'observation technique avec vue dans un domicile que la protection procédurale accordée par l'article 56*bis*, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, doit également être appliquée intégralement dans le cadre de la prise d'une ou de plusieurs photos donnant vue dans une habitation. Les conditions énoncées dans cet article doivent dès lors être remplies dans ce cas. La mesure ne pourra être autorisée que par le juge d'instruction.

Uiteindelijk is het niet omdat het toestel voor het maken van foto's wordt uitgesloten uit de technische middelen bedoeld in artikel 47*sexies*, § 1, van het Wetboek van strafvordering, dat de politiediensten voortaan foto's zouden kunnen maken, zonder de minste controle van een magistraat en buiten elk wettelijk kader om, zoals sommigen het schijnen te zeggen.

De minister preciseert dat dit niet juist is. De politiediensten zullen immers altijd moeten optreden met respect voor hun wettelijke opdrachten en hier in het bijzonder met hun opdrachten van gerechtelijke politie, te weten het opsporen van strafbare feiten en van de degenen die ze pleegden.

In overeenstemming met artikel 29 van het Wetboek van strafvordering, evenals met de artikelen 15 en 40 van de Wet op het Politieambt, zullen de politiediensten steeds de eerst uitgevoerde onderzoeksverrichting in het kader van de leiding van het onderzoek ter kennis moeten brengen van de magistraat, zodat deze controleert op welke manier de onderzoeksverrichtingen werden uitgevoerd.

Indien in het kader van een eenvoudige observatie blijkt dat men moet overgaan tot een systematische observatie van meer dan 5 dagen en er in het kader van deze observatie foto's worden genomen, is het duidelijk dat men dan gebruik maakt van een bijzondere opsporingsmethode, die zal worden onderworpen aan de controle die ingevoerd is door het wetsontwerp. De foto's die dan worden genomen zullen bij het strafdossier worden gevoegd.

Op deze uitsluiting wordt evenwel onmiddellijk één belangrijke uitzondering gemaakt, met name de observatie met technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning.

Wegens de graad van inbreuk op de privacy, kan deze observatie op dit ogenblik enkel door een onderzoeksrechter worden bevolen en uitsluitend worden toegepast wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de strafbare feiten een misdrijf uitmaken of zouden uitmaken zoals bedoeld in artikel 90*ter*, §§ 2, 3 en 4, van het Wetboek van strafvordering of dat gepleegd wordt of zou worden in het kader van een criminale organisatie zoals bedoeld in artikel 324*bis* van het Strafwetboek.

Het is juist de belangrijke aantasting van de privacy die gepaard gaat met een technische observatie met zicht in een woning, die vereist dat ook bij het nemen van één of meerdere foto's met zicht in een woning, de procedurele bescherming van artikel 56*bis*, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering onverkort zou gelden. De voorwaarden vermeld in dat artikel dienen dan ook in dat geval vervuld te zijn. De maatregel kan alleen toegestaan worden door de onderzoeksrechter.

## *6. La commission d'infractions par des indicateurs*

Le choix des infractions visées à l'article 47decies, § 7, en projet, du Code d'instruction criminelle est dicté par la pratique, sur la proposition des services de police et des autorités judiciaires. La pratique montre, en effet, que dans certaines enquêtes importantes et sensibles en matière de terrorisme et de crime organisé, le procureur du Roi est souvent confronté à la question de savoir si un indicateur qui collecte déjà des informations sur un milieu criminel ou un groupe d'auteurs déterminés, peut également être autorisé, sous certaines conditions bien définies, à participer aux actes criminels commis dans ce milieu ou ce groupe d'auteurs.

Ce sont ces cas pratiques, qui d'ailleurs concernent généralement les phénomènes criminels auxquels il faut s'attaquer en priorité (mentionnés dans la Note-cadre de sécurité intégrale du 30 mars 2004), qui ont été traduits en qualifications pénales correspondantes sur la base de la liste énumérée à l'article 90ter du Code d'instruction criminelle.

Le choix des infractions énumérées à l'article 90ter n'est donc pas arbitraire. Des possibilités d'investigation exceptionnelles demandent des circonstances exceptionnelles. L'infraction à propos de laquelle l'indicateur fournit des informations et des données n'est donc pas n'importe quelle infraction; elle fait partie des infractions les plus graves, à savoir les infractions terroristes (articles 137 à 141 du Code pénal), les infractions du droit international humanitaire (génocide, crime de Droit de l'humanité) et des infractions graves commises dans le cadre d'une organisation criminelle. Il s'agit plus particulièrement de la prise d'otages, du commerce international illicite d'armes, du trafic de drogue, de l'enlèvement et du recel de mineurs, ou encore des vols qualifiés commis à l'aide de violences ou de menaces comme les attaques de fourgonnettes, et également du trafic et de la traite des êtres humains.

Contrairement à l'infiltrant-fonctionnaire de police et à l'expert civil, l'indicateur autorisé à commettre des infractions ne peut bénéficier d'une cause d'excuse absolutoire.

Comme cela a déjà été dit abondamment dans l'exposé des motifs, le gouvernement veut absolument éviter que cet indicateur endosse progressivement le rôle d'un infiltrant civil. Une des principales différences — l'exposé des motifs en relève six — est bien évidemment le fait de pouvoir recourir ou non à une cause d'excuse absolutoire.

L'infiltrant, visé à l'article 47octies, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle, est un fonctionnaire de police et donc un représentant de l'autorité publique. Il est

## *6. Het plegen van misdrijven door informanten*

De keuze van de strafbare feiten bedoeld in artikel 47decies, § 7, van het Wetboek van strafvordering in ontwerp is ingegeven door de praktijk, op voorstel van de politiediensten en de gerechtelijke autoriteiten. De praktijk toont immers aan dat in een aantal belangrijke en hoogdempelige onderzoeken inzake terrorisme en georganiseerde criminaliteit de procureur des Konings meer dan eens wordt geconfronteerd met de vraag of een informant die reeds informatie over een bepaald crimineel milieu of dadergroepering inwint, eveneens kan worden toegelaten onder welbepaalde omstandigheden deel te nemen aan het crimineel handelen binnen dit milieu of deze dadergroepering.

Het zijn deze praktijk gevallen, die overigens meestal de prioritair aan te pakken criminale fenomenen betreffen (zoals opgenomen in de Kadernota Integrale Veiligheid van 30 maart 2004), die werden omgezet in de overeenstemmende strafrechtelijke kwalificaties, waarbij de lijst van artikel 90ter van het Wetboek van strafvordering als basis werd gehanteerd.

De keuze van de misdrijven die opgesomd staan in artikel 90ter is niet willekeurig. Uitzonderlijke onderzoeks mogelijkheden vergen immers uitzonderlijke omstandigheden. Het misdrijf waarover de informant inlichtingen en gegevens verstrekt, betreft dus niet zomaar om het even welk misdrijf, maar enkel zeer ernstige misdrijven, met name terroristische misdrijven (artikelen 137 tot en met 141 van het Strafwetboek), de inbreuken op het internationaal humanitair recht (genocide, misdrijf tegen de menselijkheid) en zware misdrijven gepleegd in het kader van een criminale organisatie. Het betreft meer in het bijzonder de gijzelingen, de illegale wapenhandel, de drugsmokkel, de ontvoering en het verbergen van minderjarigen, of ook nog de gekwalificeerde diefstal met geweld of bedreiging zoals het overvallen van geldtransporten en eveneens de mensenhandel en mensen-smokkel.

In tegenstelling tot de politieman-infiltrant en de burgerdeskundige geniet de informant wie toegestaan wordt strafbare feiten te plegen geen strafuitsluitende verschoningsgrond.

De regering, dit blijkt ten overvloede uit de memorie van toelichting, wil absoluut vermijden dat deze informant zou afglijden naar de figuur van een burger-infiltrant. Één van de belangrijkste verschillen — de memorie van toelichting somt er zes op — is uiteraard het al dan niet een beroep kunnen doen op een strafuitsluitende verschoningsgrond.

De infiltrant, bedoeld in artikel 47octies, § 1, van het Wetboek van strafvordering, is een politieambtenaar en dus een vertegenwoordiger van het openbaar

logique qu'il puisse s'appuyer sur une cause d'excuse absolutoire. L'expert civil est un expert qui n'a aucun lien avec le milieu criminel et qui prête son assistance ponctuellement à la demande d'un infiltrant-fonctionnaire de police. Que cette personne puisse, elle aussi, bénéficier de la même cause d'excuse absolutoire est logique.

Il en va tout autrement pour l'indicateur qui a des liens avec le milieu criminel et qui n'offre pas du tout les mêmes garanties que l'infiltrant-fonctionnaire de police et l'expert civil. C'est la raison pour laquelle il est tenu dans un carcan juridique très étroit dans le cadre duquel six conditions juridiques strictes doivent être remplies (article 13 du projet de loi) avant qu'il puisse commettre des infractions déterminées.

C'est également la raison pour laquelle il ne peut bénéficier d'une cause d'excuse absolutoire.

## *7. Le contrôle judiciaire par la chambre des mises en accusation*

Dans son arrêt du 21 décembre 2004, la Cour d'arbitrage a amplement comparé le « dossier confidentiel » avec les exigences de la CEDH et avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, en renvoyant notamment aux arrêts Edwards et Lewis contre le Royaume-Uni des 22 juillet 2003 et 27 octobre 2004, lesquels sont également cités par le Conseil d'État dans son avis. Le raisonnement de la Cour d'arbitrage, peut être suivi pleinement.

Deux passages de l'arrêt de la Cour d'arbitrage sont particulièrement importants pour comprendre les dispositions proposées dans le projet de loi.

Premièrement, la Cour d'arbitrage dit que les droits de la défense et le droit à un procès équitable sont fondamentaux dans un État de droit.

Le principe de l'égalité des armes entre l'accusation et la défense, ainsi que le caractère contradictoire du procès, y compris en ce qui concerne la procédure, constituent des aspects fondamentaux du droit à un procès équitable.

Le droit à un procès pénal contradictoire implique, pour l'accusation comme pour la défense, la faculté de prendre connaissance des observations ou des éléments de preuve produits par l'autre partie, ainsi que de les discuter. Il en découle également l'obligation pour l'autorité de poursuite de communiquer en principe à la défense tous les éléments de preuve.

Toutefois, le droit de prendre connaissance de tous les éléments de preuve de la partie poursuivante n'est pas absolu. Dans certains procès pénaux, il peut y avoir des intérêts divergents, tels que la sécurité

gezag. Het is logisch dat hij op een strafuitsluitende verschoningsgrond kan terugvallen. De burger-deskundige is een expert, zonder banden met het criminale milieu en die op een politieman-infiltrant op diens verzoek incidenteel bijstaat. Het is logisch dat ook hij diezelfde verschoningsgrond zou kunnen genieten.

Dit ligt totaal anders voor de informant: hij heeft banden met het criminale milieu en biedt nu eenmaal niet dezelfde garanties als de politieman-infiltrant en de burger-deskundige. Om die reden wordt hij in een zeer nauw juridisch keurslijf gehouden, waarbij aan zes zware wettelijke voorwaarden moet zijn voldaan (artikel 13 van het wetsontwerp) alvorens hij bepaalde strafbare feiten mag plegen.

Om die reden ook kan hij niet over een strafuitsluitende verschoningsgrond beschikken.

## *7. De rechterlijke controle door de kamer van inbeschuldigingstelling*

Het Arbitragehof toetste zeer uitvoerig in zijn arrest van 21 december 2004 het « vertrouwelijk dossier » aan de vereisten van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, onder meer met verwijzing naar de arresten Edwards en Lewis tegen het Verenigd Koninkrijk, van 22 juli 2003 en 27 oktober 2004, waarop de Raad van State in zijn advies opnieuw de aandacht vestigt. De redenering van het Arbitragehof kan volledig worden aanvaard.

Twee passages in het arrest van het Arbitragehof zijn van groot belang om de voorgestelde regeling in het wetsontwerp te begrijpen.

Het Arbitragehof stelt vooreerst dat de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces fundamenteel zijn in een rechtsstaat.

Het beginsel van de wapengelijkheid tussen de vervolgende partij en de verdediging, alsook het contradictoir karakter van het proces, met inbegrip van de procedure, zijn fundamentele elementen van het recht op een eerlijk proces.

Het recht op een strafproces op tegenspraak houdt in dat zowel de vervolgende partij als de verdediging de mogelijkheid moeten hebben kennis te nemen van en te antwoorden op de opmerkingen en bewijs-elementen van de andere partij. Hieruit vloeit eveneens de verplichting voor de vervolgende partij voort om in beginsel alle bewijs-elementen aan de verdediging mede te delen.

Het recht om kennis te nemen van alle bewijs-elementen van de vervolgende partij is evenwel niet absoluut. In sommige strafrechtelijke procedures kunnen er tegenstrijdige belangen aanwezig zijn, zoals

nationale, la nécessité de protéger les témoins ou de garder le secret sur des méthodes d'enquête, qui doivent être mis en balance avec les droits du prévenu. Dans certains cas, il peut être nécessaire de ne pas divulguer certains éléments de preuve à cette partie en vue de préserver les droits fondamentaux d'une autre personne ou de garantir un intérêt général important.

L'objectif d'assurer la protection de l'intégrité physique des personnes participant aux méthodes particulières de recherche est légitime et revêt une importance telle qu'il se justifie que leur anonymat vis-à-vis des parties au procès et du public soit absolument garanti. La nécessité de garantir l'efficacité des méthodes mises en œuvre pour l'avenir en occultant certaines techniques peut aussi justifier qu'elles aient un caractère confidentiel.

Deuxièmement, la Cour dit que le dossier confidentiel concernant les indicateurs n'a pas la même portée ni le même contenu que le dossier confidentiel relatif à la mise en œuvre d'une observation ou d'une infiltration. Il ne contient en principe pas de preuves qui seront utilisées dans un procès ultérieur. Celles-ci doivent en effet faire l'objet du procès-verbal visé à l'article 47*decies*, § 6, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle. Par contre, le dossier confidentiel est essentiel en vue de sauvegarder l'anonymat et donc la sécurité des indicateurs.

Comme l'a souligné le juge d'instruction Fransen lors de son audition à la Chambre, il est temps de démystifier le dossier confidentiel et son caractère secret. En effet, il n'est pas exact de croire que tout est dans le dossier confidentiel de sorte que les droits de la défense ne peuvent pas s'exercer correctement.

La ministre est du même avis que le juge Fransen. Elle pense que beaucoup d'avocats fantasment sur ce dossier confidentiel ! Ce dossier est l'exception et ne contient aucun élément de preuve qui ne soit porté à la connaissance des parties !

Comme le font remarquer les autorités judiciaires, il est de l'intérêt même des poursuites qu'un maximum d'éléments soient versés dans le dossier répressif.

Ce dossier confidentiel comprend tout ce qui concerne l'identité des personnes impliquées dans la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche, c'est-à-dire les agents de police, les moyens techniques utilisés et la tactique à laquelle il a été recouru pour placer le dispositif technique dans un lieu.

Les noms des indicateurs seront également consignés dans ce dossier confidentiel.

de nationale veiligheid, de noodzaak om getuigen te beschermen of onderzoeksmethoden geheim te houden, die dienen te worden afgewogen tegen de rechten van de beklaagde. In sommige gevallen kan het noodzakelijk zijn om bepaalde bewijselementen geheim te houden voor die partij teneinde de fundamentele rechten van andere personen of een behartenswaardig algemeen belang te vrijwaren.

De doelstelling om de bescherming te verzekeren van de fysieke integriteit van personen die deelnemen aan de bijzondere opsporingsmethoden is legitiem en is dermate belangrijk dat zij verantwoordt dat hun anonimiteit ten aanzien van de procespartijen en het publiek volkomen wordt gewaarborgd. De noodzaak om de doeltreffendheid van de toegepaste methoden te waarborgen voor de toekomst door bepaalde technieken te verhullen, kan eveneens verantwoorden dat zij een vertrouwelijk karakter hebben.

Ten tweede stelt het Arbitragehof dat het vertrouwelijk dossier in verband met de informant niet dezelfde draagwijdte, noch dezelfde inhoud heeft als het vertrouwelijk dossier in verband met de aanwendung van een observatie of een infiltratie. Het bevat in principe geen bewijsstukken die zullen worden aangewend in een later proces. Die moeten immers in het proces-verbaal komen bedoeld in artikel 47*decies*, § 6, vierde lid, van het Wetboek van strafvordering. Daarentegen is het vertrouwelijk dossier van essentieel belang om de anonimiteit en dus de veiligheid van de informant te vrijwaren.

Zoals onderzoeksrechter Fransen onderstreepte toen hij door de Kamer werd gehoord, is het tijd dat men het vertrouwelijk dossier van zijn geheimzinnigheid ontdoet. Het is inderdaad niet juist te denken dat alles in het vertrouwelijk dossier voorkomt, zodat de rechten van de verdediging niet correct zouden kunnen worden uitgeoefend.

De minister deelt de mening van rechter Fransen. Zij denkt dat veel advocaten fantasmeren over dit vertrouwelijk dossier ! Dit dossier is de uitzondering en bevat geen enkel bewijselement dat niet ter kennis van de partijen wordt gebracht !

Zoals de gerechtelijke autoriteiten laten opmerken, is het in het voordeel zelf van de vervolging dat een maximum aan elementen in het strafdossier worden gevoegd.

In dit vertrouwelijk dossier bevindt zich alles inzake de identiteit van de personen die betrokken zijn bij de aanwendung van de bijzondere opsporingsmethoden, namelijk de politieagenten, de gebruikte technische middelen en de tactiek waarop een beroep werd gedaan om de technische middelen in een plaats te installeren.

Ook de namen van de informant moet in dit vertrouwelijk dossier worden opgenomen.

Aujourd'hui, la loi donne toujours la priorité au dossier répressif, l'exception étant le dossier confidentiel. Celui-ci ne peut contenir que les éléments du dossier qui concernent les techniques utilisées, les personnes en charge de leur mise en œuvre et les sources à protéger.

Si l'on veut protéger les personnes qui se livrent à ces méthodes ainsi que les moyens technologiques utilisés, on n'a pas d'autre choix que de procéder de la sorte ...

Sur la base des observations de la Cour d'arbitrage, il est justifié que seuls les conseillers siégeant à la chambre des mises en accusation seront habilités à consulter le dossier confidentiel, que donc ni les parties ni leur défense ne pourront prendre connaissance de ce dossier. En outre, le contrôle judiciaire se limite aux dossiers confidentiels relatifs aux méthodes particulières de recherche de l'observation et de l'infiltration.

D'ailleurs, force est de constater que le projet de loi prévoit d'importantes garanties procédurales qui doivent assurer le droit à un procès équitable lors de l'examen devant la chambre des mises en accusation sur la base de l'article 235ter, en projet, du Code d'instruction criminelle (article 22 du projet de loi) :

- la défense a le droit de consulter le dossier répressif;

- la défense doit être entendue;

- la défense peut faire valoir ses arguments et déposer des conclusions écrites auprès de la chambre des mises en accusation afin de préciser ses questions et de faire connaître ses griefs;

- la chambre des mises en accusation entend obligatoirement le ministère public; il s'agira souvent du magistrat des méthodes particulières de recherche;

- la chambre des mises en accusation peut entendre le juge d'instruction;

- la chambre des mises en accusation peut entendre l'officier BTS;

- la chambre des mises en accusation peut même charger le juge d'instruction d'entendre les fonctionnaires de police chargés d'exécuter l'observation ou l'infiltration et l'expert civil sous le statut des témoins anonymes. Elle peut décider d'être présente à l'audition ou de déléguer un de ses membres à cet effet.

Thans geeft de wet nog steeds voorrang aan het repressieve dossier, terwijl het vertrouwelijk dossier de uitzondering vormt. Dat laatste kan alleen de elementen bevatten die betrekking hebben op de gebruikte technieken, de personen belast met het gebruik ervan en de bronnen die moeten worden beschermd.

Indien we de personen die deze methoden gebruiken en de gebruikte technologische middelen willen beschermen, hebben we geen andere keuze dan op die manier te handelen ...

Op basis van de opmerkingen van het Arbitragehof, is het gerechtvaardigd dat enkel de raadheren van de kamer van inbeschuldigingstelling inzage zullen hebben in het vertrouwelijk dossier, en dat dus noch de partijen zelf, noch hun verdediging, kennis zullen kunnen nemen van dit dossier. Bovendien beperkt de rechterlijke controle zich tot de vertrouwelijke dossiers betreffende de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie.

Er dient trouwens te worden vastgesteld dat het wetsontwerp in verregaande procedurele garanties voorziet, die het recht op een eerlijk proces moeten veilig stellen tijdens de behandeling voor de kamer van inbeschuldigingstelling op basis van het ontworpen artikel 235ter van het Wetboek van strafvordering in ontwerp (artikel 22 van het wetsontwerp) :

- de verdediging heeft inzage in het strafdossier;

- de verdediging moet worden gehoord;

- de verdediging kan haar argumenten pleiten en schriftelijke conclusies bij de kamer van inbeschuldigingstelling neerleggen om haar vraagstellingen nader toe te lichten en haar grieven te laten kennen;

- de kamer van inbeschuldigingstelling hoort verplicht het openbaar ministerie, vaak zal dit de magistraat bijzondere opsporingsmethoden zijn;

- de kamer van inbeschuldigingstelling kan de onderzoeksrechter horen;

- de kamer van inbeschuldigingstelling kan de BTS-officier horen;

- de kamer van inbeschuldigingstelling kan zelfs de onderzoeksrechter gelasten de met de uitvoering van de observatie of infiltratie belaste politieambtenaren en de burger-deskundige, onder het statuut van anonieme getuigen, te horen. Zij kan beslissen daarbij aanwezig te zijn of één van haar leden daartoe af te vaardigen.

Pourquoi avoir choisi la chambre des mises en accusation ?

Dans son arrêt du 21 décembre 2004, la Cour d'arbitrage a tenu le raisonnement suivant :

« Les travaux préparatoires (de la loi du 6 janvier 2003) montrent que le législateur était conscient de la nécessité d'organiser un contrôle effectif de la légalité des méthodes particulières de recherche et qu'il a entendu confier ce contrôle aux juridictions d'instruction : « Toutefois, étant donné que l'application des méthodes particulières de recherche peut porter atteinte aux libertés et droits fondamentaux ainsi qu'à des principes fondamentaux de la procédure pénale, il est préférable de confier le contrôle spécifique de cette application à une autorité autre que celle qui exécute l'opération proprement dite (les services de police) ou qui en assume la responsabilité immédiate (le ministère public ou le juge d'instruction). Le projet de loi prévoit un certain nombre de possibilités. Tout d'abord, il opte pour l'attribution de cette compétence de contrôle aux juridictions d'instruction. [...] Le projet de loi ne prévoit aucune procédure spécifique : la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation peuvent exercer leur tâche de contrôle et de surveillance à chaque fois qu'elles sont saisies d'une affaire dans le cadre de l'exercice de leurs compétences [...]. » Doc., Chambre, 2001-2002, n° 50-1688/001, 47-48).

Cette intention du législateur, conforme aux exigences découlant de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en matière de procès équitable et de droits de la défense, est cependant imparfaitement traduite dans la loi. En effet, l'article 47<sup>undecies</sup> du Code d'instruction criminelle prévoit que le procureur du Roi qui a fait application, dans son enquête, de méthodes d'observation ou d'infiltration et qui souhaite engager des poursuites requiert le juge d'instruction et que celui-ci fait rapport à la chambre du conseil, mais qu'il n'est pas habilité à poser le moindre acte d'instruction d'office.

Le juge d'instruction ne peut faire mention du contenu du dossier confidentiel (article 56bis, alinéa 5). La chambre du conseil n'a pas d'accès direct au dossier confidentiel, et elle ne peut avoir un accès indirect à ce dossier, puisque le juge d'instruction ne peut l'utiliser.

Or, le dossier confidentiel peut contenir des pièces nécessaires pour contrôler la légalité de la mise en œuvre de l'observation ou de l'infiltration, permettant notamment de vérifier qu'aucune infraction non autorisée n'a été commise et que l'intéressé n'a pas fait l'objet d'une provocation policière ».

Waarom werd gekozen voor de kamer van inbeschuldigingstelling ?

In haar arrest van 21 december 2004 redeneerde het Arbitragehof als volgt :

« Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever zich bewust was van de noodzaak om een daadwerkelijke controle te organiseren op de wettigheid van de bijzondere opsporingsmethoden en dat hij die controle wilde toevertrouwen aan de onderzoeksgerichten : « Gezien evenwel de toepassing van de bijzondere opsporingsmethode de fundamentele rechten en vrijheden kan aantasten en afbreuk kan doen aan fundamentele beginselen van de strafrechtspleging, verdient het de voorkeur de bijzondere controle erover toe te vertrouwen aan een andere gezagsdrager dan die welke de operatie zelf uitvoert (de politiediensten) of die er de onmiddellijke verantwoordelijkheid voor draagt (het openbaar ministerie en de onderzoeksrechter). Het wetsontwerp voorziet in een aantal verschillende mogelijkheden. In de eerste plaats opteert het er voor deze controlebevoegdheid aan de onderzoeksgerichten toe te kennen. [...] Het wetsontwerp voorziet in geen eigen specifieke procedure : de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling kunnen hun controle- en toezichtstaak uitoefenen, telkenmale zij gevat zijn van de zaak in het kader van de uitoefening van hun bevoegdheden [...]. » (Parl. St., Kamer, 2001-2002, nr. 50-1688/001, pp. 47-48).

Die *ratio legis*, die in overeenstemming is met de vereisten die voortvloeien uit artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens inzake een eerlijk proces en de rechten van de verdediging, komt echter niet volledig tot uiting in de wet. Artikel 47<sup>undecies</sup> van het Wetboek van strafvordering bepaalt immers dat de procureur des Konings die in zijn opsporingsonderzoek toepassing heeft gemaakt van observatie of infiltratie en tot vervolging wenst over te gaan, de onderzoeksrechter vordert, en dat laatstgenoemde verslag doet aan de raadkamer, maar dat hij niet gemachtigd is ambtshalve enige daad van onderzoek te stellen.

De onderzoeksrechter kan van de inhoud van het vertrouwelijk dossier geen gewag maken (artikel 56bis, vijfde lid). De raadkamer heeft geen rechtstreekse toegang tot het vertrouwelijk dossier en zij kan niet indirect toegang tot dit dossier hebben, vermits de onderzoeksrechter het niet mag gebruiken.

Het vertrouwelijk dossier kan evenwel stukken bevatten die noodzakelijk zijn om de wettigheid te toetsen van de aanwending van de observatie of de infiltratie, waardoor het onder meer mogelijk is na te gaan of er niet een niet gemachtigd strafbaar feit is gepleegd en of de betrokkenen niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een provocatie door de politie ».

La Cour va ainsi arriver à la conclusion que ces méthodes particulières de recherche sont entachées d'inconstitutionnalité uniquement en ce que la loi ne prévoit pas que leur mise en œuvre est contrôlée par un juge indépendant et impartial.

Elle poursuivra en déclarant : « La Cour n'étant pas compétente pour effectuer elle-même la désignation du juge compétent, elle ne peut qu'annuler les dispositions attaquées. Mais celles-ci pourront être intégralement reprises, tant en ce qui concerne les méthodes qu'elles organisent qu'en ce qui concerne la confidentialité qui les entoure, pour autant que le législateur leur ajoute la désignation du juge, offrant toutes les garanties d'impartialité, auquel sera confié le contrôle de légalité. »

La Cour d'arbitrage n'a donc pas remis en question le fait que le contrôle des méthodes particulières de recherche soit confié à une juridiction d'instruction, sa critique s'adressant principalement à la portée réelle du contrôle exercé par cette juridiction d'instruction.

Pour la Cour, une juridiction d'instruction doit donc être considérée comme un juge indépendant et impartial.

La Ligue des droits de l'homme se trompe dès lors lorsqu'elle affirme que seul un juge d'instruction serait le mieux placé pour accomplir ce contrôle et ce pour plusieurs raisons :

1<sup>o</sup>) Tout d'abord, ce juge est un juge d'instruction et non un juge « de l'instruction » qui vérifierait la légalité des moyens d'investigation mis en œuvre par le parquet. Par ce projet de loi, on ne veut pas remettre en question le rôle de ce juge qui doit continuer à instruire à charge et à décharge;

2<sup>o</sup>) Le juge d'instruction peut lui-même décider de la mise en œuvre de méthodes particulières de recherche et ainsi diriger l'enquête. Or, dans ce cas de figure, le juge d'instruction serait à la fois celui qui a ordonné la mise en œuvre de la méthode et celui qui en contrôle la légalité. Au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ceci serait difficilement défendable.

3<sup>o</sup>) Au regard de l'article 235bis du Code d'instruction criminelle, la chambre des mises en accusation est devenue le juge naturel du contrôle de légalité des instructions et des informations depuis la première réforme Franchimont et dispose dès lors déjà d'une expérience dans le contrôle de la régularité des procédures.

Het Hof kwam derhalve tot de conclusie dat deze bijzondere opsporingsmethoden ongrondwettig zijn, alleen wegens het feit dat de wet niet voorziet dat de aanwending ervan wordt gecontroleerd door een onafhankelijke en onpartijdige rechter.

Het Hof gaat echter als volgt verder : « Aangezien het Hof niet bevoegd is om zelf over te gaan tot de aanwijzing van de bevoegde rechter, kan het de aangevochten bepalingen enkel vernietigen. Die kunnen evenwel door de wetgever integraal worden overgenomen, zowel wat betreft de methoden waarin ze voorzien als wat het vertrouwelijke karakter betreft waarmee ze zijn omgeven, voor zover de wetgever daaraan de aanwijzing van de rechter, die alle waarborgen van onpartijdigheid biedt, toevoegt, aan wie de wettigheidstoetsing zal worden toevertrouwd. »

Het Arbitragehof heeft het feit dat de controle van de bijzondere opsporingsmethoden wordt toevertrouwd aan een onderzoeksgerecht niet aan de orde gesteld; de kritiek slaat voornamelijk op de reële draagwijdte van de door dit onderzoeksgerecht uitgevoerde controle.

Voor het Hof moet een onderzoeksgerecht dus worden beschouwd als een onafhankelijke en onpartijdige rechter.

De Liga voor de rechten van de mens vergist zich dus, wanneer ze beweert dat alleen een onderzoeksrechter de aangewezen persoon is om deze controle uit te voeren en wel om meerdere redenen :

1<sup>o</sup>) In de eerste plaats is deze rechter een onderzoeksrechter en geen rechter « van het onderzoek », die de wettigheid zou nagaan van de onderzoeks middelen die het parket heeft gebruikt. Met dit wetsontwerp willen we de rol van deze rechter niet ter discussie stellen; hij moet verder ten laste en ten onlaste onderzoeken;

2<sup>o</sup>) De onderzoeksrechter kan zelf beslissen over het gebruiken van bijzondere opsporingsmethoden en op die wijze het onderzoek leiden. Maar in deze denkbeeldige situatie zou de onderzoeksrechter tegelijk degene zijn die het gebruik van de methode beveelt en die de wettigheid ervan controleert. Gelet op de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, zou dit moeilijk te verdedigen zijn.

3<sup>o</sup>) Ten opzichte van artikel 235bis van het Wetboek van strafvordering, werd, sedert de eerste Franchimonthervorming, de kamer van inbeschuldigingstelling de natuurlijke rechter voor het controleren van de wettigheid van de gerechtelijke of opsporingsonderzoeken en beschikt het derhalve reeds over ervaring inzake de controle en de regelmatigheid van de procedures.

4°) La chambre des mises en accusation sera amenée à se spécialiser dans le contrôle des méthodes particulières de recherche puisque le dossier confidentiel sera confié à son président ce qui nécessitera, pour cette chambre, de prendre toutes les mesures de précaution nécessaires pour garantir cette confidentialité, l'accès au dossier étant strictement réservé aux trois magistrats de la Chambre.

Tout comme les juges d'instruction et les magistrats du parquet spécialisés dans la mise en œuvre des méthodes particulières, les trois magistrats de la chambre des mises en accusation devront nécessairement se spécialiser en ce domaine et recevront à cet effet une formation dispensée par le Conseil supérieur de la Justice.

La ministre estime donc qu'en confiant le contrôle des méthodes particulières de recherche à la chambre des mises en accusation, on maintient le rôle de cette juridiction par rapport au contrôle général qu'elle exerce déjà pour l'ensemble des instructions et des informations. Il nous apparaît également important que ce contrôle soit confié à une chambre à 3 juges appartenant au siège de la cour d'appel et revêtant la qualité de magistrats indépendants et impartiaux.

Ce contrôle s'exercera tant pendant l'instruction ou l'information qu'à la clôture de celles-ci. Un contrôle de la chambre des mises en accusation pourra même être sollicité par le juge du fond. On a donc voulu un contrôle étendu aux différents stades de la procédure alors que certains s'interrogent sur le bien-fondé de ce contrôle obligatoire.

Ainsi, le professeur Damien Vandermeersch a-t-il déclaré, dans une interview accordée le week-end passé à la Libre Belgique, « Pourquoi avoir institué un contrôle obligatoire ? Pourquoi, si personne ne se pose de question ou n'a à se plaindre de la procédure ? J'aurais préféré que l'on ouvre un accès à la chambre des mises en accusation en cas de problème. »

La ministre répond très clairement que l'on a voulu répondre aux exigences de l'arrêt de la Cour d'arbitrage et donc instaurer un contrôle juridictionnel aussi étendu que possible sur les méthodes particulières de recherche en recourant à des magistrats indépendants et impartiaux siégeant dans une juridiction qui a déjà aujourd'hui vocation à contrôler la légalité et la régularité des instructions et des informations.

Afin de renforcer le contrôle de la chambre des mises en accusation, des amendements ont été déposés d'une part pour prolonger le délai de contrôle à 30 jours au lieu de 15 jours — sauf lorsqu'il y a des détenus, auquel cas le délai est de 8 jours — et d'autre part, afin de lui assurer une connaissance des différents dossiers pour lesquels des méthodes parti-

4°) De kamer van inbeschuldigingstelling zal zich moeten specialiseren in de controle van de bijzondere opsporingsmethoden, aangezien het vertrouwelijk dossier zal worden toevertrouwd aan de voorzitter ervan; deze kamer zal dus alle nodige beveiligingsmaatregelen moeten nemen om deze vertrouwelijkheid te garanderen; de toegang tot het dossier is strikt voorbehouden aan de drie magistraten van de Kamer.

Net zoals de onderzoeksrechters en de parketmagistraten die gespecialiseerd zijn in het aanwenden van de bijzondere opsporingsmethodes, zullen de drie magistraten van de kamer van inbeschuldigingstelling zich in dit domein moeten specialiseren en zullen ze hiertoe een door de Hoge Raad voor de Justitie gegeven opleiding volgen.

De minister is de mening toegedaan dat, door de controle op de bijzondere opsporingsmethoden toe te vertrouwen aan de kamer van inbeschuldigingstelling, de rol van deze rechtsmacht behouden wordt, vergeleken met de algemene controle die ze reeds uitoefent voor alle gerechtelijke en opsporingsonderzoeken. Deze rechtsmacht is bovendien samengesteld uit drie onafhankelijke en onpartijdige magistraten, die tot het hof van beroep behoren.

Deze controle moet zowel tijdens het gerechtelijk of opsporingsonderzoek gebeuren als bij het afsluiten ervan. Een controle door de kamer van inbeschuldigingstelling zal zelfs kunnen worden aangevraagd door de feitenrechter. Wij wilden dus een uitgebreide controle tijdens de verschillende stadia van de procedure, terwijl sommigen zich vragen stellen over de grondheid van deze verplichte controle.

Zo verklaarde professor Damien Vandermeersch in een interview dat vorig weekend in de krant « La Libre Belgique » verscheen : « Waarom werd er een verplichte controle ingesteld ? Waarom, indien niemand zich een vraag stelt of te klagen heeft over de procedure ? Ik had er de voorkeur aan gegeven dat men in geval van problemen toegang tot de kamer van inbeschuldigingstelling zou hebben voorzien. »

De minister geeft hierop een zeer duidelijk antwoord : we wilden antwoorden op de eisen van het arrest van het Arbitragehof en dus een zo uitgebreid mogelijk rechterlijke controle invoeren op de bijzondere opsporingsmethoden, door een beroep te doen op onafhankelijke en onpartijdige magistraten die in een rechtsmacht zitten die thans reeds aangewezen is om de wettigheid en de regelmatigheid te controleren van de gerechtelijke en opsporingsonderzoeken.

Teneinde de controle door de kamer van inbeschuldigingstelling te versterken, werden er amendementen ingediend enerzijds om de controletermijn op 30 dagen te brengen in plaats van 15 dagen, behalve wanneer er gedetineerden bij betrokken zijn, want dan bedraagt de termijn 8 dagen, en anderzijds om te garanderen dat de kamer van inbeschuldigingstelling kennis heeft van de

culières sont mises en œuvre, le projet de loi instaure une obligation d'information dans le chef des procureurs du Roi.

Le gouvernement estime donc souhaitable que dorénavant, ces méthodes particulières de recherche soient mieux encadrées et qu'elles soient entourées d'un contrôle effectif et efficace aux différents stades de la procédure. C'est en cela que le projet peut assurer un juste équilibre entre d'une part les intérêts supérieurs de l'État et d'autre part les droits et libertés des citoyens.

### **III. DISCUSSION GÉNÉRALE**

M. Hugo Vandenberghe note qu'objectivement, il y a de toute façon quelque chose d'angoissant dans le fait que l'on soit obligé de prendre de telles mesures pour pouvoir préserver la sécurité.

Évidemment, le projet à l'examen soulève de nombreuses questions au sujet de l'État de droit.

M. Mahoux relève que la ministre a commencé son exposé introductif par le rappel de deux principes fondamentaux dans une démocratie.

Il s'agit, d'une part, par rapport aux menaces que constituent le terrorisme et la criminalité organisée, de mettre à la disposition de l'autorité les moyens nécessaires pour assurer la sécurité.

D'autre part, il faut protéger la vie privée et garantir que les méthodes en question ne seront jamais utilisées qu'en fonction des objectifs poursuivis.

On a longuement discuté, au cours des dernières années, de la possibilité d'utilisation abusive des méthodes particulières de recherche, par exemple en fonction d'une atteinte à l'exercice de droits fondamentaux (droit à l'exercice d'activités de nature politique, de nature associative, etc.). Il ressortait de ces discussions qu'un élément important en la matière était le passage obligé par la magistrature assise, en l'occurrence par un juge d'instruction. Sur ce point, le projet innove, puisqu'il prévoit non plus un mais trois juges, et que le contrôle s'exercera par la chambre des mises en accusation.

On peut, à cet égard, s'interroger sur la manière dont s'exerce de façon régulière l'information de cette juridiction, une fois que la communication a été faite de la mise en œuvre de méthodes particulières de recherche.

En ce qui concerne le recours à ces méthodes pour une personne évadée, l'intervenant demande confirmation de

verschillende dossiers waarvoor er bijzondere opsporingsmethoden werden aangewend. Het ontwerp van wet stelt dus een informatieverplichting in voor de procureurs des Konings.

De regering wenst dus dat deze bijzondere opsporingsmethoden voortaan beter omkaderd zijn en dat ze effectief en efficiënt worden gecontroleerd tijdens de diverse stadia van de procedure. Op dat vlak kan het ontwerp zorgen voor een juist evenwicht tussen de hogere belangen van de staat enerzijds en de rechten en vrijheden van de burgers anderzijds.

### **III. ALGEMENE BESPREKING**

De heer Hugo Vandenberghe stipt aan dat het sowieso objectief angstaanjagend is dat men tot dergelijke maatregelen moet overgaan om de veiligheid te beschermen.

Uiteraard rijzen er bij voorliggend ontwerp vele vragen van rechtsstatelijke aard.

De heer Mahoux wijst erop dat de minister haar inleidende uiteenzetting is begonnen met te herinneren aan twee fundamentele beginselen in een democratie.

Enerzijds gaat het erom de overheid de nodige middelen te geven om de veiligheid te verzekeren met het oog op de dreiging uitgaand van terrorisme en georganiseerde misdaad.

Anderzijds moet men het privéleven beschermen en waarborgen dat de betreffende methoden uitsluitend voor de nagestreefde doelstellingen aangewend zullen worden.

De jongste jaren is er heel wat gedebatteerd over de mogelijkheid dat misbruik wordt gemaakt van de bijzondere opsporingsmethoden, bijvoorbeeld dat de uitoefening van de fundamentele rechten (het recht op het beoefenen van politieke activiteiten, van activiteiten in het verenigingsleven, enz.) geweld wordt aangedaan. Uit die debatten bleek dat een belangrijk gegeven in die context de verplichte tussenstap langs de zittende magistratuur was, in dit geval langs een onderzoeksrechter. Wat dat betreft is het ontwerp innoverend, aangezien het niet langer in een, maar in drie rechters voorziet en het bepaalt dat de controle door de kamer van inbeschuldigingstelling moet worden uitgeoefend.

Wat dat betreft kunnen er vragen rijzen over de manier waarop dat rechtscollege regelmatig geïnformeerd moet worden, eens is meegedeeld dat er bijzondere opsporingsmethoden zullen worden gebruikt.

Spreker vraagt of het klopt dat het gebruik van die methoden voor een ontsnapte persoon slechts mogelijk

ce qu'il n'est possible que si la condamnation prononcée à son égard résulte d'un délit pour lequel des méthodes particulières de recherche ont été appliquées.

Quant à l'usage de caméras, ce problème se pose de manière aiguë. Ce sujet fait actuellement l'objet d'une large discussion au sein de la commission de l'Intérieur du Sénat.

La ministre a rappelé à juste titre que, dans certaines communes, des caméras avaient été placées pour exercer un contrôle en matière de circulation routière.

L'intervenant trouve cette motivation assez légère au regard de la protection de la vie privée. L'utilisation d'un zoom, l'enregistrement des images, leur conservation, l'accès aux informations récoltées sont autant d'éléments non réglementés et qui posent problème.

L'intervenant a noté qu'une photographie occasionnelle, qui ne fixe pas une activité se déroulant à l'intérieur d'un domicile, ne constitue pas une méthode particulière de recherche, contrairement, par exemple, à une photo, même unique, mais représentant une personne qui se meut à l'intérieur de son domicile.

La ministre rappelle qu'une utilisation systématique de l'appareil photo devant un domicile, ou le fait de filmer, sont des méthodes particulières de recherche.

L'intervenant précédent conclut qu'il faudra examiner dans cette optique la législation sur l'usage des caméras.

Il aimeraient également savoir quelles sont les conséquences exactes du non-respect de la réglementation en vigueur.

La ministre répond que le fait de filmer pour des motifs de sécurité routière fait l'objet d'une réglementation spécifique. En dehors de cette hypothèse, si l'on filme sans respecter les règles en matière de méthodes particulières de recherche, la sanction pourrait être la nullité.

Le précédent intervenant poursuit en évoquant le problème de la protection des sources, dont il souligne l'importance.

Lors de l'adoption de la législation en la matière, on a défini de manière assez large les catégories de personnes pouvant bénéficier de cette protection. On n'a pas voulu aborder le problème en définissant la notion de journaliste. Le but était de garantir une protection des sources maximale à une série de personnes.

La question se pose de savoir si cette législation n'est pas remise en question par le projet à l'examen. Celui-ci vise explicitement les avocats et les médecins. Le fait d'y ajouter les personnes protégées par la

is wanneer de veroordeling die tegen hem is uitgesproken, het gevolg is van een misdrijf waarvoor bijzondere opsporingsmethoden werden gebruikt.

Het gebruik van camera's vormt een acuut probleem. Momenteel wordt hierover in de commissie voor de Binnenlandse Zaken van de Senaat een omstandig debat gevoerd.

De minister heeft er terecht op gewezen dat in bepaalde gemeenten camera's werden geplaatst om het verkeer te controleren.

Spreker vindt dat een vrij zwak argument in het licht van de bescherming van de privacy. Het gebruik van een zoomlens, de registratie van de beelden, het bewaren ervan, de toegang tot de verzamelde gegevens: niets daarvan is gereglementeerd en het is allemaal even problematisch.

Spreker heeft vastgesteld dat een occasionele foto, die geen activiteit binnenshuis vastlegt geen bijzondere opsporingsmethode is, in tegenstelling tot, bijvoorbeeld, een foto van een persoon die in zijn woonplaats vertoeft, ook al is het er maar één.

De minister herinnert eraan dat het systematische gebruik van een fototoestel voor een woning, of het feit dat men er filmt, van de bijzondere opsporingsmethoden deel uitmaakt.

De vorige spreker besluit dat men de wetgeving betreffende het cameragebruik in die optiek moet onderzoeken.

Hij wenst ook te weten wat de precieze gevolgen zijn van het niet in acht nemen van de geldende reglementering.

De minister antwoordt dat voor het filmen voor de verkeersveiligheid een specifieke reglementering geldt. Wanneer men daarbuiten filmt en daarbij de regels van de bijzondere opsporingsmethoden overtreedt, kan de sanctie de nietigheid zijn.

Vorige spreker haalt vervolgens het probleem van de bronnenbescherming aan, waarvan hij het gewicht onderstreept.

Bij het aannemen van de wetgeving ter zake heeft men de categorieën van personen die deze bescherming genieten vrij ruim omschreven. Men heeft het probleem niet willen aanpakken door het begrip journalist te definiëren. Het doel was een maximale bronbescherming voor een aantal personen.

Het is nu de vraag of deze wetgeving niet op de helling geplaatst wordt door het voorliggende ontwerp, dat uitdrukkelijk op advocaten en artsen betrekking heeft. Het feit van personen eraan toe te voegen

loi sur la protection des sources offrirait une garantie et répondrait aux inquiétudes qui subsistent à ce sujet.

La ministre rappelle qu'elle a soutenu le texte sur la protection des sources durant tout son parcours parlementaire. Cette loi du 7 avril 2005 prévoit, en son article 5 :

« Les mesures d'information ou d'instruction, telles que les fouilles, les perquisitions, les saisies, les écoutes téléphoniques et enregistrements ne peuvent concerner des données relatives aux sources d'information des personnes visées à l'article 2 que si ces données sont susceptibles de prévenir la commission des infractions visées à l'article 4, et dans le respect des conditions qui y sont définies. »

Chez un journaliste, ou dans une rédaction, une perquisition ne peut être réalisée que moyennant un mandat de perquisition. Il en va de même d'un local où l'on détient des documents provenant d'une source, ou d'un local où l'on a une activité privée.

L'article 5 précité est très clair : les mesures en question ne peuvent pas concerner les données relatives aux sources d'information, sauf si ces données sont susceptibles de prévenir la commission des infractions visées.

Ce texte essentiel n'est en rien modifié par le projet à l'examen.

M. Willems considère que le fait que l'on veuille couler dans un cadre législatif des méthodes qui sont en usage depuis des années est une chose positive.

Il souligne à cet égard que la recherche proactive présente un intérêt croissant en raison de la menace terroriste qui existe actuellement.

L'intervenant déplore néanmoins le fait que l'on ne peut consacrer que peu de temps à l'élaboration d'un cadre légal cohérent pour les méthodes particulières de recherche. Il est évident que l'on doit tenir compte de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, mais rien n'empêche que l'on ait une discussion approfondie sur les nouvelles compétences du juge d'instruction en matière de lutte contre le terrorisme. Pareille discussion n'a effectivement rien à voir avec l'arrêt de la Cour d'arbitrage.

L'intervenant estime en outre qu'il est difficile de se faire une idée globale des missions du juge d'instruction et du rôle du parquet et de la police. Il ne peut s'empêcher de penser qu'il y a un glissement de compétences qui se traduit par une plus grande autonomie de la police. Il importe selon lui, notamment pour qu'elles puissent être exercées de manière adéquate sur le terrain, que les compétences de chacun soient définies clairement, naturellement et de manière cohérente. Il importe à son avis, dans le cadre de la

die door de wet tot bescherming van de journalistieke bronnen gedeckt zijn, zou een waarborg bieden en de onzekerheden wegwerken.

De minister herinnert eraan dat zij de wet tot bescherming van de journalistieke bronnen tijdens de hele parlementaire behandeling gesteund heeft. Deze wet van 7 april 2005 bepaalt in artikel 5 :

« Opsporings- of onderzoeksmaatregelen zoals fouilleringen, huiszoeken, inbeslagnemingen, het afluisteren en opnemen van telefoongesprekken mogen niet slaan op gegevens die betrekking hebben op de informatiebronnen van de personen bedoeld in artikel 2, tenzij die gegevens kunnen voorkomen dat de in artikel 4 bedoelde misdrijven worden gepleegd, en met naleving van de daarin bepaalde voorwaarden. »

Bij journalisten of in een redactie kan een huiszoeking alleen uitgevoerd worden door middel van een huiszoekingsbevel. Hetzelfde geldt voor een lokaal waar documenten die van een bron afkomstig zijn, bewaard worden, of voor een lokaal waar een privé-activiteit plaatsvindt.

Het genoemde artikel 5 is heel duidelijk : de maatregelen mogen niet slaan op gegevens die betrekking hebben op informatiebronnen tenzij die gegevens kunnen voorkomen dat de vermelde misdrijven worden gepleegd.

Het voorliggende ontwerp raakt niet aan deze essentiële tekst.

De heer Willems meent dat het een goede zaak is dat men de sinds jaren in de praktijk bestaande methoden nu in een wetgevend kader wil organiseren.

Spreker onderstreept hierbij het steeds toenemende belang van de proactieve recherche, gezien de huidige terrorismedreiging.

Spreker betreurt wel dat er slechts zeer weinig tijd kan worden gespendeerd om de bijzondere opsporingsmethoden in een coherent wetgevend kader te gieten. Uiteraard dient rekening te worden gehouden met het arrest van het Arbitragehof, maar niets belet de discussie rond de nieuwe bevoegdheden van de onderzoeksrechter op het vlak van de terrorismebestrijding grondig te voeren. Inderdaad heeft dit niets uitstaande met het arrest van het Arbitragehof.

Spreker vindt verder dat het moeilijk is zich een totaalbeeld te vormen van de taken van de onderzoeksrechter en van de rol van het parket en de politie. Hij kan zich niet van de indruk ontdoen dat er een afglijding is op het vlak van de bevoegdheden naar een grotere positionele autonomie. Het is belangrijk, ook voor een goede toepassing op het terrein, dat de bevoegdheden van eenieder duidelijk, op natuurlijke wijze en coherent worden afgelijnd. In het kader van de bescherming van de privacy, is het volgens spreker

protection de la vie privée, que le rôle du juge d'instruction soit souligné à suffisance.

Le point suivant concerne les garanties en matière de proportionnalité. Il y a un risque réel de voir appliquer à la petite criminalité des mesures de lutte contre le terrorisme qui sont particulièrement agressives pour la vie privée.

La ministre indique qu'à partir de la mi-janvier, la Chambre entamera l'examen du projet contenant le nouveau Code de procédure pénale.

Elle constate qu'au cours des dernières années, chaque fois qu'une sensibilité particulière s'est manifestée dans la société par rapport à tel ou tel événement, le législateur a eu tendance à augmenter les peines applicables.

Par conséquent, l'écart entre les peines sanctionnant les atteintes à l'intégrité physique ou les actes mettant gravement en cause l'ordre social, et celles qui sanctionnent des faits, certes importants, mais moins graves, a eu tendance à se réduire.

Cela suscite des difficultés lorsqu'il s'agit de définir le champ d'application de législations comme le texte en projet, en fonction de la hauteur des peines applicables aux faits considérés.

L'échelle des peines mérirait donc d'être revue, mais il s'agit là d'un travail de longue haleine, qui devrait être confié au Service de la politique criminelle, assisté par les universités.

La ministre signale que, pour 2004, le nombre de contrôles visuels discrets était de 36.

Elle s'accorde avec l'observation formulée par M. Willems, mais souligne qu'on ne peut rien faire d'autre sur la base des instruments dont on dispose à l'heure actuelle.

M. Dubié souligne l'importance de la matière en discussion. Il estime dès lors que la présente commission devrait, elle aussi, pouvoir procéder à des auditions.

Sur le fond, l'intervenant constate que chacun s'accorde sur la nécessité de lutter contre le terrorisme. Comme la ministre l'a souligné, il importe de trouver un équilibre entre l'efficacité de cette lutte et le respect des droits et libertés fondamentaux reconnus aux citoyens dans un État démocratique comme le nôtre.

L'intervenant estime que cet équilibre n'est pas respecté dans le projet de loi à l'examen.

Il rappelle que la Cour d'arbitrage a annulé une partie de la législation précédemment adoptée en matière de méthodes particulières de recherche. Si une

belangrijk dat de rol van de onderzoeksrechter voldoende duidelijk wordt onderlijnd.

Een volgend punt betreft de garanties op het vlak van proportionaliteit. Het risico bestaat immers dat men maatregelen die eigenlijk zijn bestemd voor de bestrijding van het terrorisme, en aldus een verregaande inbreuk inhouden op de privacy, ook gaan toepassen bij de kleine criminaliteit.

De minister wijst erop dat de Kamer vanaf half januari het ontwerp houdende het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht zal bespreken.

Zij stelt vast dat telkens wanneer er de laatste jaren in de samenleving beroering ontstaat naar aanleiding van een of andere gebeurtenis, de wetgever de neiging heeft om de toepasbare straffen te verhogen.

Bijgevolg verkleint het verschil in strafmaat voor de feiten die een aantasting van de fysieke integriteit inhouden of voor daden die de maatschappelijke orde ernstig verstören, en die voor feiten die weliswaar belangrijk, maar minder ernstig zijn.

Dat bemoeilijkt het bepalen van het toepassingsgebied van een wetgeving zoals de voorliggende tekst, naar de omvang van de straffen die toegepast worden op de betreffende feiten.

De strafmaat zou dus herbekeken moeten worden maar dat is een werk van lange adem dat opgedragen zou moeten worden aan de Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid, bijgestaan door de universiteiten.

De minister deelt mee dat er in 2004 36 discrete visuele controles zijn uitgevoerd.

Zij is het eens met de opmerking van de heer Willems maar wijst erop dat men niets anders kan doen met de instrumenten die momenteel ter beschikking staan.

De heer Dubié benadrukt het gewicht van deze aangelegenheid. De commissie zou volgens hem ook hoorzittingen moeten organiseren.

Hij stelt vast dat iedereen het eens is over de grond van de zaak, de strijd tegen het terrorisme. Zoals de minister heeft aangegeven, moet een evenwicht gevonden worden tussen de doeltreffendheid van deze strijd en de naleving van de fundamentele rechten en vrijheden die de burgers in een democratische staat als de onze genieten.

Spreker oordeelt dat het voorliggende wetsontwerp dit evenwicht niet bereikt.

Hij herinnert eraan dat het Arbitragehof een deel van de voorheen aangenomen wetgeving op de bijzondere onderzoeksmethodes heeft vernietigd. Als

série d'amendements rejetés à l'époque avaient été adoptés, peut-être le sort de ce texte eût-il été différent.

L'intervenant constate qu'un certain nombre de personnes et d'associations partagent son inquiétude en ce qui concerne le projet à l'examen : les associations de défense des droits de l'homme, des avocats, certains juges d'instruction, l'AGJPB, ...

L'orateur renvoie aux observations formulées par M. Damien Vandermeersch, dont la compétence en matière de terrorisme n'est pas contestée, et que l'intervenant souhaiterait voir entendre par la Commission.

Dans *Le Soir* des 3 et 4 décembre, sous le titre « Le projet Onkelinx met en péril nos libertés », il déclarait : « La dernière version met davantage encore en péril les libertés et droits fondamentaux. Un juge, un journaliste, un homme politique, un syndicaliste ou n'importe quel autre citoyen pourra faire l'objet d'une information policière avec prise de photos, sans même qu'un magistrat en soit informé. On n'exige même pas de motif valable. »

Sans mettre en cause la bonne foi de la ministre, l'intervenant pense cependant que le projet témoigne d'une certaine naïveté. C'est pourquoi il annonce le dépôt d'une série d'amendements.

La ministre fait observer que, sur certains points, M. Vandermeersch propose un contrôle moins étendu que celui prévu dans le projet de loi. Sur d'autres points, il trouve par contre que le projet ne va pas assez loin.

En outre, d'autres juges d'instruction en matière de terrorisme, eux aussi très compétents, soutiennent le projet.

M. Dubié réplique qu'il n'a jamais prétendu que l'ensemble du projet de loi était à rejeter. La question n'est pas de savoir s'il faut se défendre contre le terrorisme, mais comment. Ce que veulent les terroristes, c'est détruire le fondement de notre société démocratique, qui est le respect des libertés fondamentales. Il faut éviter de leur donner raison.

Mme Nyssens déclare que, pour mener un débat sur une matière aussi sensible, chacun peut déplorer que le Sénat dispose d'autant peu de temps. La ministre a, à juste titre, souligné qu'elle avait pris le temps nécessaire pour rechercher, avec les policiers et les magistrats, le meilleur équilibre possible. Toutefois, il est clair qu'un débat de société ne prend sa pleine dimension qu'après que le projet de loi concerné a été adopté par une assemblée.

Il est donc logique que certaines associations se manifestent maintenant.

een aantal van de amendementen die toen verworpen werden, aangenomen waren geweest, zou het de tekst misschien anders vergaan zijn.

Spreker stelt vast dat een aantal personen en verenigingen dezelfde bedenkingen hebben bij het voorliggende ontwerp : mensenrechtenverenigingen, advocaten, sommige onderzoeksrechters, de AVBB, ...

Spreker verwijst naar de opmerkingen van de heer Damien Vandermeersch, die ontegensprekelijk veel ervaring heeft inzake terrorisme en waarvan spreker hoopt dat de commissie hem zal uitnodigen voor een hoorzitting.

In *Le Soir* van 3 en 4 december verscheen onder de kop « Le projet Onkelinx met en péril nos libertés » de volgende uitspraak van de heer Vandermeersch : « La dernière version met davantage encore en péril les libertés et droits fondamentaux. Un juge, un journaliste, un homme politique, un syndicaliste ou n'importe quel autre citoyen pourra faire l'objet d'une information policière avec prise de photos, sans même qu'un magistrat en soit informé. On n'exige même pas de motif valable. »

Zonder de goede trouw van de minister te betwijfelen, denkt spreker wel dat het ontwerp getuigt van een zekere naïviteit. Daarom wil hij een reeks amendementen indienen.

De minister merkt op dat de heer Vandermeersch voor bepaalde punten een minder doorgedreven controle voorstelt dan wat het wetsontwerp voorstelt. Voor andere punten vindt hij dan weer dat het ontwerp niet ver genoeg gaat.

Bovendien zijn er andere onderzoeksrechters, die ook terrorismezaken behandelen en zeer bekwaam zijn, die achter het ontwerp staan.

De heer Dubié antwoordt dat hij nooit heeft willen beweren dat het wetsontwerp in zijn geheel te verwerpen was. Het gaat er niet om te beslissen of men zich al dan niet moet verdedigen tegen terrorisme, maar wel hoe. Wat de terroristen willen, is de basis van onze democratie ondermijnen, met andere woorden de eerbiediging van de fundamentele rechten. Dat is te voorkomen.

Mevrouw Nyssens zegt dat het jammer is dat er om een dergelijk, gevoelig onderwerp te bespreken, in de Senaat zo weinig tijd is. De minister heeft terecht benadrukt dat zij tijd heeft uitgetrokken om samen met de politiemensen en de magistraten het best mogelijke evenwicht te zoeken. Het is echter duidelijk dat het volle belang van een maatschappelijk debat pas duidelijk wordt nadat het betrokken ontwerp door een assemblée is aangenomen.

Het is dus logisch dat een aantal verbanden nu naar voren komen.

Il est vrai que le débat n'est pas neuf, mais on se retrouve dans la même situation que lors du vote de la précédente législation. Il faut éviter d'aboutir à une nouvelle annulation par la Cour d'arbitrage.

Comme d'autres orateurs, l'intervenante est attentive à la recherche d'un certain équilibre entre l'efficacité de la lutte contre le terrorisme et le respect des droits fondamentaux, au respect des principes de proportionnalité, de subsidiarité et du contradictoire, et à l'exercice d'un contrôle.

L'un des points qui soulèvent une difficulté est celui du contrôle visuel discret.

À cet égard, l'intervenante continue à s'interroger sur la raison pour laquelle on ne fait pas intervenir le juge d'instruction, alors que l'on prévoit des juges d'instruction spécialisés, et que l'on vient par ailleurs de réaffirmer, dans le cadre du texte « Franchimont », que l'on tient à la figure du juge d'instruction.

Mme Defraigne se rallie à la remarque de Mme Nyssens. Il est en effet paradoxal de prévoir la mise en place d'un juge d'instruction disposant de compétences spécifiques en matière de terrorisme, volonté louable du projet, mais de s'en passer dans toute une série d'hypothèses.

Par ailleurs, en ce qui concerne l'article 46*quinquies* proposé (article 6 du projet), ne serait-il pas plus prudent, afin d'éviter tout risque de nullité, de prévoir le recours au juge d'instruction pour autoriser les services de police à pénétrer dans un lieu privé, plutôt que prévoir l'autorisation du procureur du Roi ?

En outre, en plaçant le recours aux méthodes particulières sous le contrôle systématique de la chambre des mises en accusation, le projet aboutit à un glissement au niveau des compétences de cette juridiction. Cette dernière est le juge naturel de l'instruction. Or, le projet en fait un juge de l'information.

De manière plus générale, l'intervenante se déclare sensible à la lutte contre le terrorisme et contre la grande criminalité, qui nécessite le recours à des méthodes adaptées. Toute la difficulté est liée au cheminement de l'information que les services de police doivent collecter. Afin d'être proactive et efficace, la police doit recourir à des techniques spéciales qui sont balisées et cadenassées dans le projet.

La ministre reconnaît que la question de savoir pourquoi on ne prévoit pas de manière systématique l'autorisation du juge d'instruction pour toutes les méthodes particulières est fondamentale.

De discussie is inderdaad niet nieuw maar de situatie is dezelfde als toen er over de vorige wetgeving gestemd moest worden. Te voorkomen is dat het Arbitragehof opnieuw tot vernietiging overgaat.

Spreekster is er zich, net als andere sprekers, van bewust dat er een zeker evenwicht wordt gezocht tussen een doeltreffende terrorismebestrijding en de eerbiediging van de fundamentele rechten, met inachtneming van de principes van proportionaliteit, subsidiariteit en tegenspraak, alsook van de controle.

Een van de punten waar moeilijkheden over bestaan is de discrete visuele controle.

In dit verband blijft spreekster zich vragen bstellen over de reden waarom men de onderzoeksrechter niet inschakelt, als er dan toch gespecialiseerde onderzoeksrechters komen en er bovendien bevestigd wordt, in het kader van de « Franchimont »-tekst, dat de onderzoeksrechter een belangrijke rol te vervullen heeft.

Mevrouw Defraigne is het met mevrouw Nyssens eens. Het is inderdaad tegenstrijdig dat er een onderzoeksrechter komt die over bijzondere bevoegdheden beschikt inzake terrorisme — zeer lovendwaardig opzet van dit ontwerp — maar dat er op hem in een hele reeks gevallen geen beroep wordt gedaan.

Wat overigens het voorgestelde artikel 52*quinquies* betreft (artikel 6 van het ontwerp), zou het niet voorzichtiger zijn om de risico's op nietigheid tot nul te herleiden en te bepalen dat wanneer de politiediensten de toestemming wordt verleend om een private plaats te betreden, de onderzoeksrechter wordt ingeschakeld, veeleer dan de procureur des Konings ?

Door bovendien het gebruik van speciale opsporingsmethoden systematisch onder het toezicht te plaatsen van de kamer van inbeschuldigingstelling, komt het ontwerp tot een verschuiving van de bevoegdheden naar het niveau van die kamer. Deze kamer is de logischerwijze de onderzoeksrechter. In het wetsontwerp wordt zij nu de rechter van het opsporingsonderzoek.

Meer in het algemeen verklaart spreekster dat zij veel belang hecht aan de bestrijding van terrorisme en zware criminaliteit, die het gebruik van aangepaste methoden noodzakelijk maken. Het probleem zit in de inlichtingen die de politiediensten moeten verzamelen. Om proactief en efficiënt te werk te gaan, moet de politie de bijzondere opsporingsmethoden kunnen gebruiken die in dit ontwerp worden afgebakend en begrensd.

De minister geeft toe dat de vraag waarom de onderzoeksrechter niet systematisch een machtiging moet verlenen voor de aanwending van de bijzondere onderzoeksmethoden van fundamenteel belang is.

Elle remarque que, pour de très nombreux actes d'instruction tels que les interceptions de courrier, les infiltrations, les observations, le monitoring des mouvements financiers, etc., le Code d'instruction criminelle n'exige pas l'autorisation du juge d'instruction. Le recours au juge d'instruction est l'exception. La nette différence qui existe au niveau des cadres illustre le fait que le recours au juge d'instruction est exceptionnel : il y a environ 100 juges d'instruction en Belgique par rapport à 2 800 membres du parquet. C'est la raison pour laquelle notre Code de procédure opère une distinction entre l'information et l'instruction.

On bascule du système de l'information vers celui de l'instruction lorsqu'il y a recours à des méthodes d'enquête tout à fait particulières telles que les écoutes téléphoniques, les perquisitions, etc. ou lorsque l'information débauche sur une intervention et que l'arrestation de certains suspects s'impose.

En d'autres termes, la Belgique ne connaît pas le système du juge de l'instruction, lequel est chargé de contrôler si l'instruction pratiquée par le parquet est correcte. Notre pays applique le système du juge d'instruction.

Le principe reste celui de l'information judiciaire, suivie éventuellement d'une instruction comme cela a été voulu lors de l'adoption du petit Franchimont. Si l'on veut systématiquement tout soumettre à l'autorisation du juge d'instruction, cela nécessite une adaptation fondamentale de notre procédure pénale.

En effet, sur la base des cadres actuels, il n'est pas possible de tout faire passer par les juges d'instruction, sous peine de les noyer de dossiers.

Le projet à l'examen respecte le principe selon lequel, dès qu'il y a recours à une méthode particulière qui peut être intrusive pour une personne, cela nécessite l'autorisation du juge d'instruction.

L'oratrice renvoie à ses interventions précédentes concernant la situation du hangar, car elle illustre parfaitement la problématique. Si une personne se trouve dans un hangar qui ne contient rien de privé, la question fondamentale est de savoir si le recours à des méthodes particulières dans un tel endroit est intrusif pour la vie privée de l'intéressé.

Pour ce qui concerne les journalistes, la loi du 7 avril 2005 sur la protection des sources s'applique complètement. Leur domicile, les rédactions, les lieux tiers : tout est protégé.

Le projet permet cependant, pour le contrôle visuel discret dans un lieu qui ne constitue manifestement

Zij wijst erop dat het Wetboek van strafvordering voor talrijke onderzoekshandelingen — bijvoorbeeld onderscheppen van post, infiltratie, observatie, monitoring van geldstromen, enz., geen machtiging van de onderzoeksrechter oplegt. De onderzoeksrechter treedt maar uitzonderlijk op. Het duidelijke verschil op het vlak van de personeelsformaties toont aan het optreden van de onderzoeksrechter uitzonderlijk blijft : er zijn in België ongeveer 100 onderzoeksrechters en 2 800 leden van het parket. Daarom wordt in ons Wetboek van strafvordering een onderscheid gemaakt tussen het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek.

Er wordt overgegaan van het systeem van het opsporingsonderzoek naar dat van het gerechtelijk onderzoek wanneer zeer bijzondere onderzoeksmethoden worden gebruikt, zoals telefoontap, huiszoeken, enz. of wanneer het opsporingsonderzoek afgerond wordt met een interventie en de aanhouding van bepaalde verdachten zich opdringt.

België kent met andere woorden niet het systeem van de rechter van het onderzoek, die nagaat of het door het parket uitgevoerde onderzoek correct is verlopen. Ons land past het systeem van de onderzoeksrechter toe.

Het principe blijft dat van het opsporingsonderzoek, eventueel gevolgd door een gerechtelijk onderzoek zoals het de bedoeling was bij de goedkeuring van de «kleine Franchimont». Als men alles systematisch aan de machtiging van de onderzoeksrechter wil voorleggen, moet het strafprocesrecht fundamenteel worden gewijzigd.

Met de huidige personeelsformaties is het trouwens niet mogelijk om alle dossiers voor de onderzoeksrechters te brengen zij zouden overbelast raken.

In het voorliggende ontwerp wordt het beginsel nageleefd, volgens welk de machtiging van de onderzoeksrechter nodig is voor aanwending van een bijzondere methode die een zwaarwichtige inmenging in de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen inhoudt.

Spreekster verwijst naar het eerder aangehaalde voorbeeld van de loods, die volgens haar de problematiek perfect illustreert. Als iemand zich bevindt in een loods die geen privé-zaken bevat, dan is de hamvraag of het gebruik van bijzondere methodes in zo'n plaats een inmenging in het privé-leven van de betrokkenen vormt.

Voor de journalisten is de wet van 7 april 2005 tot bescherming van het bronnengeheim volledig van toepassing. Hun woonplaats, de redactie, andere plaatsen : alles is beschermd.

Een inkijkoperatie in een private plaats die overduidelijk geen woning of geen aanhorigheid ervan is,

pas un domicile ou une dépendance de celui-ci, de le faire en dehors du juge d'instruction. Cette solution permet de travailler le dossier dans le cadre d'une information judiciaire, sous le contrôle d'un magistrat du parquet. Une fois que des éléments suffisants ont été rassemblés, le dossier sera transmis à un juge d'instruction. L'idée n'est cependant pas d'essayer d'éviter le juge d'instruction.

Mme Nyssens peut suivre le raisonnement de la ministre pour des hangars ou des boxes de garage. Cependant, en droit, la notion de « lieu privé », qui est une notion générale, peut couvrir une réalité plus large. Cela pourrait viser une mosquée, ou un lieu professionnel de n'importe quelle profession.

La ministre répond que le lieu de culte tombe sous la protection du domicile car la confession est une affaire privée. Les méthodes particulières de recherche ne trouveront jamais à s'y appliquer sans un mandat du juge d'instruction.

Mme Nyssens pense que les exemples et explications donnés par la ministre sont rassurants. Le texte proposé n'en demeure pas moins général et il faudra chaque fois évaluer la situation concrète à l'aune des notions de « domicile » et de « lieu privé », en tenant compte de la jurisprudence. Une telle démarche n'est pas aisée.

La ministre fait remarquer que la notion de « domicile » est une notion évolutive, qui s'affine au fur et à mesure que les modes de vie changent. Chaque fois que des activités privées se déroulent en un lieu (recevoir une correspondance confidentielle, tenir des dossiers privés, exercice d'un culte, etc.), ce lieu jouit de la même protection que la protection du domicile.

Au niveau de la chambre des mises en accusation, Mme Nyssens s'interroge sur le contenu du dossier confidentiel. Lors des débats à la Chambre des représentants, il a été donné une définition beaucoup plus large des pièces figurant dans le dossier confidentiel que les éléments de tactique, de stratégie et d'identité des lieux auxquels la ministre s'est référée lors de son exposé introductif.

Ainsi, il ressort des discussions à la Chambre que l'autorisation d'observation du procureur du Roi, les décisions de modification ou d'extension, les prolongations, la décision du procureur du Roi quant aux infractions qui peuvent être commises, etc., se trouvent dans le dossier confidentiel. L'intervenant se réjouit si l'on veut limiter le dossier confidentiel aux trois points évoqués par la ministre dans son exposé introductif. Cependant, si telle est l'intention, ne serait-il pas préférable de définir de manière positive dans la loi le contenu du dossier confidentiel ?

is krachtens dit ontwerp mogelijk buiten de onderzoeksrechter om. Op die manier kan het dossier worden behandeld in het kader van een opsporingsonderzoek onder de controle van een parketmagistraat. Zodra voldoende elementen zijn verzameld wordt het dossier overgezonden naar de onderzoeksrechter. Het is niet de bedoeling om de onderzoeksrechter te omzeilen.

Mevrouw Nyssens kan de redenering van de minister volgen wat looden of garageboxen betreft. Het concept « private plaats » is echter een vaag rechtsbegrip dat op vele plaatsen kan slaan. Het kan ook op een moskee slaan of op een plaats die met onverschillig welk beroep te maken heeft.

De minister antwoordt dat plaatsen waar een eredienst wordt beleden onder de bescherming van de woning vallen omdat godsdienst nu eenmaal een privé-zaak is. De bijzondere onderzoeksmethoden kunnen in deze plaatsen nooit worden aangewend zonder de machtiging van de onderzoeksrechter.

Mevrouw Nyssens vindt de voorbeelden en de toelichting van de minister geruststellend. De voorgestelde tekst blijft echter vaag en men zal de concrete situaties telkens moeten toetsen aan de concepten « woning » en « private plaats », daarbij rekening houdend met de jurisprudentie. Dat is niet zo gemakkelijk.

De minister wijst erop dat het concept « woning » een evoluerend begrip is dat kan worden aangepast aan de veranderende levenswijzen. Wanneer private activiteiten gebeuren op een bepaalde plaats (vertrouwelijke briefwisseling ontvangen, private dossiers bewaren, een eredienst belijden, enz.), dan geniet die plaats dezelfde bescherming als de woning.

Mevrouw Nyssens stelt zich vragen bij de inhoud van het vertrouwelijk dossier op het niveau van de kamer van inbeschuldigingstelling. Tijdens de besprekking in de Kamer van volksvertegenwoordigers, is een veel ruimere definitie gegeven van de stukken die in het vertrouwelijk dossier zitten, dan alleen de tactische en strategische elementen en de identificatie van de plaatsen waarnaar de minister verwijst in haar inleidende uiteenzetting.

Uit de besprekkingen in de Kamer blijkt dat de machtiging tot observatie van de procureur des Konings, beslissingen inzake wijziging of uitbreiding, verlenging, de beslissing van de procureur des Konings wat betreft de misdrijven die mogen worden gepleegd, enz. in het vertrouwelijk dossier zitten. Spreker verheugt zich erover dat men het vertrouwelijk dossier wil beperken tot de drie punten waarnaar de minister verwees in haar inleidende uiteenzetting. Maar als dat werkelijk het geval is, zou de inhoud van het vertrouwelijk dossier misschien beter uitdrukkelijk in de wet worden gedefinieerd.

L'oratrice demande si « l'autorisation d'observation » figure dans le dossier confidentiel.

La ministre répond que, pour ce qui concerne le contenu du dossier confidentiel, le projet ne change pas la loi du 6 janvier 2003. Le projet vise à organiser le contrôle du dossier confidentiel, sans en modifier le contenu.

Mme Nyssens demande si des précisions peuvent être fournies sur les indications qui sont données aux magistrats et à la police quant au contenu du dossier confidentiel.

La ministre renvoie sur ce point à l'extrait de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 2004, cité dans l'exposé des motifs, et qui décrit le contenu du dossier confidentiel (doc. Chambre, n° 51 2055/01, pp. 49 et 50). Si, lors du contrôle du dossier confidentiel, il apparaît que celui-ci contient des éléments qui ne sont pas énumérés dans la loi, ces éléments seront versés au dossier contradictoire.

En ce qui concerne le rôle de la chambre des mises en accusation, Mme Nyssens demande quelle est la sanction en droit lorsque la chambre des mises estime que la méthode n'est pas acceptable ou est irrégulière.

La ministre rappelle que le contrôle général qu'a la chambre des mises en accusation sur l'instruction n'est pas nouveau. Elle renvoie sur ce point à l'article 235bis du Code d'instruction criminelle. Le § 6 de cette disposition prévoit la nullité de l'acte lorsque la chambre des mises en accusation constate une irrégularité. L'article 235ter, § 5, proposé, du Code d'instruction criminelle (article 23 du projet) renvoie aux §§ 5 et 6 de l'article 235bis.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer que le § 6 dispose que la chambre des mises en accusation prononce la nullité, le cas échéant.

L'intervenant renvoie à la discussion qui a eu lieu dans le cadre de la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale, et au cours de laquelle il a été décidé que les sanctions devaient être clairement définies dans le Code de procédure pénale. Il n'est pas concevable que la sanction de la nullité soit décidée en quelque sorte à la dérobée, sur la base de considérations d'opportunité, et qu'elle ne réponde donc pas au principe de légalité, lequel n'autorise pas qu'une sanction non automatique soit laissée à l'appréciation souveraine du juge, sans qu'aucune forme de débat contradictoire ne soit possible de surcroît.

L'intervenant pense que si l'on veut respecter le principe de légalité prévu à l'article 7 de la CEDH, il faut disposer d'un régime général des nullités en droit de la procédure pénale. Ce point de vue se heurte cependant à de fortes résistances.

Sprekster vraagt of de machtiging tot observatie in het vertrouwelijk dossier zit.

De minister antwoordt dat het ontwerp wat de inhoud van het vertrouwelijk dossier betreft, de wet van 6 januari 2003 niet wijzigt. Het ontwerp regelt de controle van het vertrouwelijk dossier maar wijzigt de inhoud niet.

Mevrouw Nyssens vraagt of er verduidelijkingen kunnen komen bij de aanwijzingen die aan magistraten en politie worden gegeven over de inhoud van een vertrouwelijk dossier.

De minister verwijst hiervoor naar het uittreksel uit het arrest van het Arbitragehof van 21 december 2004, dat wordt geciteerd in de toelichting, waarin de inhoud van het vertrouwelijk dossier wordt beschreven (stuk Kamer, nr. 51-2055/001, blz. 49 en 50). Als bij de controle van het vertrouwelijk dossier blijkt dat dit zaken bevat die niet de wet zijn opgesomd, moeten die naar het dossier op tegenspraak worden overgebracht.

Mevrouw Nyssens vraagt welke sanctie er in rechte is bepaald als de kamer van inbeschuldigingstelling vaststelt dat de methode onaanvaardbaar of onregelmatig is.

De minister wijst er nogmaals op dat de algemene controle die de kamer van inbeschuldigingstelling uitoefent op het onderzoek niet nieuw is. Zij verwijst hiervoor naar artikel 235bis van het Wetboek van strafvordering. Paragraaf 6 van die bepaling stelt dat een rechtspleging nietig kan zijn als de kamer van inbeschuldigingstelling een onregelmatigheid vaststelt. Het voorgestelde artikel 235ter, § 5 (artikel 23 van het ontwerp) verwijst naar §§ 5 en 6 van artikel 235bis.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat volgens § 6 de kamer van inbeschuldigingstelling indien nodig de nietigheid uitspreekt.

Spreker verwijst naar de discussie die werd gevoerd in het kader van het wetsvoorstel houdende het Wetboek van strafprocesrecht. Er werd beslist dat de sancties duidelijk in het Wetboek van strafprocesrecht dienen te worden bepaald. Het kan niet dat de nietigheidssanctie als het ware wordt beslist in een achterkamertje op grond van opportuniteitsoordelen en aldusdanig niet beantwoordt aan het legaliteitsbeginsel. Het legaliteitsbeginsel laat niet toe dat een niet automatische sanctie aan de soevereine appreciatie van de rechter worden overgelaten, waarbij bovendien elke tegenspraak onmogelijk is.

Spreker meent dat als het gelijkheidsbeginsel van artikel 7 van het EVRM moet worden nageleefd, een algemene regeling noodzakelijk is voor de nietigheden in het strafprocesrecht. Dat standpunt roept echter heel wat tegenstand op.

La ministre estime que ce débat doit être mené lors de la deuxième lecture de la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale. Elle est convaincue que les discussions à la Chambre sur la question des nullités seront aussi intenses qu'elles l'ont été au Sénat, lors de la première lecture (voir doc. Sénat n° 3-450). Le choix qui sera opéré par le Parlement vaudra pour l'ensemble de la procédure pénale, en ce compris les méthodes particulières de recherche.

Mme Nyssens demande ce que feront le procureur du Roi et les services de police si la chambre des mises en accusation prononce la nullité de l'acte. Quelle sera la suite du dossier ?

M. Delmulle précise que si, en application de l'article 235ter, la chambre des mises en accusation constate, lors d'un contrôle de légalité, que les méthodes particulières de recherche appliquées sont entachées d'une irrégularité, d'une cause de nullité ou d'une omission et purge par conséquent la procédure, le dossier, amputé des pièces écartées par la chambre des mises en accusation, est renvoyé au parquet. Le procureur du Roi devra le cas échéant adapter sa réquisition finale. Il se peut qu'initialement, il ait eu l'intention de demander le renvoi du dossier au tribunal correctionnel mais que, finalement, il décide de requérir le non-lieu. On enverra alors une nouvelle fois le dossier au juge d'instruction en le priant d'engager les modalités de règlement de procédure auprès de la chambre du conseil.

Si le même cas se produit lors d'une information, le procureur du Roi qui se voit renvoyer le dossier expurgé adaptera, le cas échéant, sa citation ou prendra la décision de classer le dossier sans suite.

La décision de la chambre des mises en accusation peut donc bel et bien avoir une incidence sur la décision ultérieure que prendra le procureur du Roi quant au sort qu'il réservera au dossier.

Mme Nyssens demande ensuite des précisions sur le champ d'application du projet à l'égard des journalistes. La ministre a déclaré que la loi du 7 avril 2005 sur la protection des sources journalistiques reste pleinement applicable. Comment articuler la loi du 7 avril 2005 avec celle sur les méthodes particulières de recherche ? Faut-il considérer la loi sur la protection des sources journalistiques comme une loi d'exception par rapport à la loi sur les méthodes particulières de recherche ou est-ce l'inverse ?

La ministre rappelle que les journalistes, comme tout autre citoyen, sont protégés au-delà de la protection de leurs sources. Pour ce qui concerne spécifiquement la protection des sources, l'article 5 de la loi du 7 avril 2005

De minister meent dat het debat moet worden gevoerd bij de tweede lezing van het wetsvoorstel houdende het Wetboek van strafprocesrecht. Zij is ervan overtuigd dat de debatten in de Kamer over de nietigheden even hevig zullen zijn als in de Senaat bij de eerste lezing (zie stuk Senaat, nr. 3-450). De keuze die het Parlement zal maken, zal gelden voor de volledige strafprocedure, dus ook voor de bijzondere opsporingsmethoden.

Mevrouw Nyssens vraagt wat de procureur des Konings en de politiediensten zullen doen als de kamer van inbeschuldigingstelling de nietigheid van de handeling uitspreekt. Hoe gaat het verder met het dossier ?

De heer Delmulle verduidelijkt dat, wanneer met toepassing van artikel 235ter, de kamer van inbeschuldigingstelling naar aanleiding van de wettigheidscontrole vaststelt dat er een onregelmatigheid, een nietigheid of een verzuim zou zijn bij de toegepaste bijzondere opsporingsmethoden en bijgevolg de procedure zuivert, het dossier min de stukken die door de kamer van inbeschuldigingstelling eruit zijn gehaald, teruggaat naar het parket. De procureur des Konings zal eventueel zijn eindvordering moeten aanpassen. Het kan zijn dat hij initieel van plan was de verwijzing van het dossier naar de correctionele rechtbank te vragen, maar uiteindelijk besluit een vordering tot buitenvervolgingstelling te vragen. Het dossier zal dan terug worden overgezonden aan de onderzoeksrechter met het verzoek de procedure van de regeling van rechtspleging te initiëren bij de raadkamer.

Wanneer hetzelfde geval zich voordoet bij een opsporingsonderzoek, zal de procureur des Konings die het gezuiverte dossier terug krijgt, zonodig zijn dagvaarding aanpassen of de beslissing nemen het dossier te seponeren.

De beslissing van de kamer van inbeschuldigingstelling kan dus wel degelijk invloed hebben op de verdere beslissing die de procureur des Konings zal nemen om richting te geven aan het dossier.

Mevrouw Nyssens vraagt ook verduidelijking over het toepassingsgebied van voorliggend wetsontwerp inzake de journalisten. Volgens de minister blijft de wet van 7 april 2007 inzake de bescherming van de journalistieke bronnen onverkort van toepassing. Hoe valt die wet te rijmen met de wet op de bijzondere opsporingsmethoden ? Vormt de wet betreffende het bronnengeheim een uitzondering op de wet op de bijzondere opsporingsmethoden, of andersom ?

De minister herhaalt dat journalisten net als andere burgers wel meer bescherming hebben dan enkel hun louter brongeheim. Over het brongeheim stelt artikel 5 van de wet van 7 april 2005 « Opsporings- of

précise que « les mesures d'information ou d'instruction telles que fouilles, perquisitions, saisies, écoutes téléphoniques et enregistrements ne peuvent concerner des données relatives aux sources d'information des personnes visées à l'article 2 que si ces données sont susceptibles de prévenir la commission des infractions visées à l'article 4, et dans le respect des conditions qui y sont définies. ».

Or, le contrôle visuel discret est une mesure d'information ou d'instruction. L'article 5 s'applique.

Mme Nyssens fait remarquer que, contrairement à ce que l'intitulé du projet laisse entendre, le texte à l'examen ne vise pas uniquement la lutte contre le terrorisme et la criminalité organisée. Les techniques proposées peuvent en effet s'appliquer à toute infraction, même de droit commun, pouvant donner lieu à une peine d'emprisonnement correctionnel d'un an ou à une peine plus lourde.

La ministre répond qu'en fonction des techniques d'investigation utilisées, il y a des références légales différentes. Pour chaque méthode, des conditions particulières précises sont prévues.

Mme Defraigne revient à la question de l'articulation du présent projet et de la loi sur la protection des sources journalistiques. Elle propose, à l'article 46*quinquies*, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, troisième tiret, d'également viser la résidence d'un journaliste.

La disposition proposée précise que le « lieu privé » n'est manifestement pas la résidence d'un avocat ou d'un médecin. Pourquoi faire référence à ces deux professions, dont les titulaires sont déjà protégés par le secret professionnel, et ne pas renvoyer aux journalistes ? Comment la Cour d'arbitrage appréciera-t-elle la différence de traitement entre ces différentes professions ?

M. Mahoux pense que toute la protection des sources des journalistes n'est pas concernée par le projet de loi à l'examen. Tout ce qui a trait aux mesures qui viseraient à lever le secret des sources n'est pas mis à mal par le projet. La loi du 7 avril 2005 s'applique intégralement.

Par contre, qu'en est-il de toutes les mesures spéciales qui viseraient non pas à lever le secret des sources mais à simplement identifier l'activité du journaliste ? L'intervenant cite l'exemple de l'observation d'une rédaction, de l'observation du travail d'investigation d'un journaliste, etc. Ne faut-il pas une protection particulière des journalistes par rapport à ce type d'activités ? Force est de constater que l'article 56bis, proposé du Code d'instruction criminelle (article 16 du projet) prévoit un régime particulier pour les médecins et les avocats.

La ministre fait remarquer que, pour ce qui concerne les médecins et les avocats, le législateur a

onderzoeksmaatregelen zoals fouilleringen, huiszoekingen, inbeslagnemingen, het afluisteren en opnemen van telefoongesprekken mogen niet slaan op gegevens die betrekking hebben op de informatiebronnen van de personen bedoeld in artikel 2, tenzij die gegevens kunnen voorkomen dat de in artikel 4 bedoelde misdrijven worden gepleegd, en met naleving van de daarin bepaalde voorwaarden. »

De inkijkoperatie is een opsporings- of onderzoeksmaatregel. Artikel 5 is van toepassing.

Mevrouw Nyssens wijst erop dat, in tegenstelling tot wat het opschrift van het ontwerp laat veronderstellen, voorliggende tekst niet alleen betrekking heeft op de strijd tegen terrorisme en georganiseerde misdaad. De voorgestelde technieken kunnen worden toegepast op ieder misdrijf, ook van gemeen recht, dat kan worden bestraft met een correctionele gevangenisstraf van één jaar of met een zwaardere straf.

De minister antwoordt dat er verschillende wettelijke referenties zijn, afhankelijk van de gebruikte onderzoekstechnieken. Voor iedere methode zijn specifieke voorwaarden bepaald.

Mevrouw Defraigne komt terug op de verhouding tussen dit ontwerp en de wet tot bescherming van de journalistieke bronnen. Zij stelt voor in artikel 46*quinquies*, § 1, tweede lid, derde streepje, ook de woonplaats van de journalist op te nemen.

De voorgestelde bepaling verduidelijkt dat een private plaats duidelijk niet de woning van een advocaat of dokter is. Waarom wordt wel verwezen naar deze beroepen, die beide reeds beschermd zijn door het beroepsgeheim, en niet naar journalisten ? Hoe zal het Arbitragehof oordelen over dit verschil in behandeling van deze beroepen ?

Volgens de heer Mahoux is het bronnengeheim van journalisten niet betrokken bij dit ontwerp. Geen enkele maatregel voor de opheffing van het bronnengeheim vloeit voort uit dit ontwerp. De wet van 7 april 2005 is integraal van toepassing.

Hij heeft echter wel vragen bij de bijzondere maatregelen die niet bedoeld zijn om het bronnengeheim op te heffen maar gewoon om de activiteit van een journalist te achterhalen. Hij haalt het voorbeeld aan van de observatie van een redactie, van de observatie van het onderzoekswerk van een journalist, ... Moeten journalisten niet extra beschermd worden bij dit soort werk ? het voorgestelde artikel 56bis van het Wetboek van strafvordering (artikel 16 van het ontwerp) bevat een bijzonder stelsel voor artsen en advocaten.

De minister wijst erop dat de wetgever reeds lang geleden heeft besloten artsen en advocaten bijzondere

décidé, depuis longtemps, de leur octroyer une protection particulière. Elle renvoie par exemple à l'article 90octies relatif aux écoutes téléphoniques qui cite nommément les médecins et les avocats. Le projet de loi s'inscrit dans cette même logique, eu égard au type de secret professionnel dont ils sont détenteurs.

Pour les journalistes, elle rappelle que ceux-ci bénéficient de la protection de droit commun pour ce qui concerne les aspects privés. En plus, pour ce qui concerne leurs sources, ils bénéficient de la protection particulière prévue par la loi du 7 avril 2005.

Pour les autres professions, qui détiennent également une parcelle de secret professionnel (notaires, huissiers, etc.), c'est la protection prévue par la notion de domicile.

M. Delmulle ajoute que, dans certaines affaires de terrorisme, on est effectivement confronté à des fuites précoces dans la presse qui peuvent nuire au bon déroulement des affaires en question. Aussi le parquet fédéral a-t-il examiné de manière approfondie quelles sont les possibilités qu'offre la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources journalistes et quelle est la portée exacte de la protection prévue à l'article 5 de cette loi. Le parquet fédéral estime que l'article 5 vise toutes les mesures d'information ou d'instruction. Les mots « telles que » ont donc la même signification que les mots « par exemple », « entre autres », « notamment ». L'article 5 pourrait donc également s'appliquer à d'autres mesures que celles qu'il énumère. Cela étant, si l'on prévoyait expressément une exception pour les journalistes en ce qui concerne le contrôle visuel, on pourrait faire valoir *a contrario* que les mots « telles que » introduisent une énumération non pas exemplative mais limitative. Dans ce cas pour les mesures d'information ou d'instruction non énumérées à l'article 5 la protection du secret des sources risque de ne plus jouer.

À cet égard, l'intervenant cite l'exemple de l'interception et de l'ouverture de courrier, qui ne sont pas mentionnées à l'article 5. L'article 88bis, qui concerne la localisation de l'interlocuteur d'une personne qui téléphone, n'est pas mentionné non plus explicitement à l'article 5. C'est également le cas de l'infiltration. On pourrait ainsi opérer une infiltration en vue d'identifier la source. Telle n'est pas la lecture du parquet fédéral.

La ministre en déduit qu'il n'est pas souhaitable de mentionner explicitement les journalistes dans le projet à l'examen, étant donné les conséquences possibles quant à l'interprétation de la loi du 7 avril 2005.

Par contre, si le législateur estime devoir intervenir pour rencontrer certaines craintes exprimées par le secteur, il serait préférable de modifier la loi sur la protection des sources journalistiques en décrivant de manière plus précise la protection prévue à l'article 5.

bescherming te verlenen. Zij verwijst onder meer naar artikel 90octies over telefoontap waarin artsen en advocaten worden genoemd. Dit wetsontwerp past in dezelfde logica met betrekking tot het soort beroepsgeheim waaraan zij gebonden zijn.

Wat de journalisten betreft herinnert zij eraan dat de privé-aspecten beschermd worden door het gemeenrecht. Daar komt nog bij dat hun bronnen meer speciaal worden beschermd door de wet van 7 april 2005.

Wat nu andere beroepen betreft die gedeeltelijk tot de zwijgplicht zijn gehouden (notarissen, deurwaarders, enz.), berust de bescherming op het begrip woning.

De heer Delmulle voegt eraan toe dat men in bepaalde terrorismezaken inderdaad wordt geconfronteerd met vroegtijdige lekken in de pers, die hinderlijk zijn voor het goede verloop van deze zaken. Aldus werd grondig onderzocht op het federaal parket welke mogelijkheden de wet van 7 april 2005 betreffende de bescherming van journalistieke bronnen biedt en hoever de bescherming van artikel 5 van deze wet juist gaat. Het federaal parket meent dat artikel 5 alle opsporingsmaatregelen en onderzoeksmaatregelen beoogt. Het woord « zoals » heeft aldus dezelfde betekenis als het woord « bijvoorbeeld », « entre autres », « notamment ». Er kunnen dus ook andere dan de opgesomde maatregelen onder artikel 5 begrepen zijn. Wanneer er nu een uitzondering expressis verbis wordt ingeschreven voor de journalisten betreffende de inkijkoperatie, kan men *a contrario* redeneren dat « zoals » niet exemplatief is, maar een limitatieve lijst bedoelt. Aldus bestaat het gevaar dat onderzoeks- en opsporingsmaatregelen die in artikel 5 niet zijn opgesomd, niet meer onder de bescherming van het brongeheim dreigen te vallen.

Spreker haalt als voorbeeld aan dat de interceptie en de opening van post niet worden vermeld in artikel 5. Ook artikel 88bis, dat betrekking heeft op het nagaan met wie iemand telefoneert, wordt niet uitdrukkelijk in artikel 5 opgenomen. Dit is ook het geval voor de infiltratie. Men zou aldus een infiltrant mogen inbrengen om na te gaan wie de bron kan zijn. Dit is niet de visie van het federaal parket.

De minister leidt daaruit af dat het niet wenselijk is de journalisten uitdrukkelijk op te nemen in het voorliggend ontwerp omdat zulks gevolgen kan hebben voor de uitlegging van de wet van 7 april 2005.

Indien de wetgever daarentegen meent te moeten optreden om rekening te kunnen houden met de bezorgdheid van de sector, blijkt het wenselijk de wet te wijzigen tot bescherming van de journalistieke bronnen door de inhoud van het begrip bescherming in artikel 5 duidelijker te bepalen.

M. Mahoux pense que l'énumération de certaines mesures d'information ou d'instruction qui figure à l'article 5 de la loi du 7 avril 2005 est exemplative. Les mots « telles que » ne laissent planer aucun doute sur ce point. La protection particulière des journalistes vaut pour tous les actes d'information et d'instruction. La liste des exemples mentionnés dans cet article ne saurait, d'aucune façon être considérée comme limitative.

La ministre confirme que, dans sa lecture de l'article 5 de la loi du 7 avril 2005, la protection vaut pour toutes les mesures d'information ou d'instruction et que la liste des actes visés dans la loi est exemplative. Si telle est la lecture, le projet de loi à l'examen ne présente aucun danger pour les journalistes.

Si on a un doute quant à l'interprétation de l'article 5 parce que l'on considère que la liste qui y figure est limitative, la meilleure solution pour garantir la protection des journalistes consiste à modifier cet article en y précisant que la protection empêche toutes les mesures d'instruction et d'information prévues dans le Code d'instruction criminelle.

#### **IV. AUDITIONS**

##### *A. Exposé de M. Tom Bauwens de l'Ordre des barreaux flamands*

L'Ordre des barreaux flamands est conscient que le projet de loi à l'examen répond à une nécessité et qu'il doit avoir une portée étendue.

La question se pose de savoir pourquoi il faut examiner dans l'urgence un projet d'une telle importance. Le gouvernement indique que le projet de loi en question est un projet de loi réparatrice élaboré à la suite de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, mais l'Ordre des barreaux flamands estime qu'il va beaucoup plus loin qu'une simple réparation et il trouve dès lors dommage qu'on ne puisse pas y consacrer un débat approfondi, faute de temps.

C'est surtout le dossier confidentiel qui pose problème à l'Ordre des barreaux flamands. La Cour d'arbitrage est d'avis qu'il faut prévoir un mécanisme de contrôle des méthodes particulières de recherche. Il faut donc soumettre toute la procédure et, donc, le dossier confidentiel, au contrôle d'un juge présentant toutes les garanties d'indépendance requises. Le dossier confidentiel devrait dès lors être soumis au contrôle de la chambre des mises en accusation.

L'intervenant ne doute évidemment pas de l'impartialité de celle-ci. Il a seulement l'impression que le

Volgens de heer Mahoux biedt de genoemde wet in haar artikel 5 een exemplatieve opsomming van bepaalde maatregelen inzake opsporing of onderzoek. Het gebruik van de term « zoals » laat daarover niet de minste twijfel bestaan. De bijzondere bescherming voor journalisten geldt voor alle handelingen verricht in het kader van opsporingen en onderzoek. De lijst van voorbeelden die het artikel bevat zou hoe dan ook niet worden beschouwd als limitatief.

De minister bevestigt dat in artikel 5 van de genoemde wet de bescherming alle maatregelen inzake opsporing en onderzoek betreft en dat de lijst van die handelingen in die wet exemplatief is. Als men van die interpretatie uitgaat houdt het voorliggend ontwerp geen enkel gevaar in voor de journalisten.

Bestaat er evenwel twijfel over de interpretatie van artikel 5 omdat men ervan uitgaat dat het een limitatieve lijst bevat, dan kan de bescherming van de journalisten het best worden gewaarborgd via een wijziging van dit artikel door erin te bepalen dat de bescherming elke handeling van opsporing of onderzoek belet waarin het Wetboek van strafvordering voorziet.

#### **IV. HOORZITTINGEN**

##### *A. Uiteenzetting door de heer Tom Bauwens, Orde van Vlaamse Balies*

De Orde van Vlaamse Balies is zich bewust van het feit dat dit voorliggende wetsontwerp beantwoordt aan een noodzaak en een verregaande draagwijdte hoeft te hebben.

De vraag die hierbij rijst is waarom dergelijk belangrijk ontwerp met zeer grote spoed dient te worden behandeld. De regering duidt aan dat voorliggend wetsontwerp een reparatieve wet is naar aanleiding van het arrest van het Arbitragehof. De Orde van Vlaamse Balies is van oordeel dat het wetsontwerp veel verder gaat dan een loutere reparatie en vindt het daarom jammer dat, gezien de korte tijdspanne, een diepgaand debat niet mogelijk blijkt.

De Orde van Vlaamse Balies heeft vooral bedenkingen bij het vertrouwelijk dossier. Het Arbitragehof is van oordeel dat voorzien moet worden in een controlemechanisme op de bijzondere opsporingsmethoden. Aldus dient de hele procedure, ook het vertrouwelijk dossier, te worden onderworpen aan een controle van een rechter die alle waarborgen van onafhankelijkheid biedt. Zo wordt het vertrouwelijk dossier onderworpen aan de controle van de kamer van inbeschuldigingstelling.

Uiteraard twijfelt spreker niet aan de onpartijdigheid van de kamer van inbeschuldigingstelling. Alleen

projet de loi à l'examen ne présente pas la « garantie d'impartialité » visée par la Cour d'arbitrage. Le principe de contradiction constitue précisément une de ces garanties.

La réglementation et la jurisprudence européennes ne laissent planer aucun doute à ce sujet.

L'impartialité n'est garantie que s'il y a contradiction.

Le projet de loi prévoit que la procédure se déroule devant la chambre des mises en accusation, en présence de la partie civile et de la défense, qui sont entendues.

Que peuvent dire ces parties si elles n'ont pas elles-mêmes accès au dossier ? Dans quelle mesure l'impartialité et l'indépendance sont-elles ainsi garanties ?

L'Ordre des barreaux flamands dit comprendre la finalité du dossier confidentiel dans la mesure où l'objectif est de protéger certains éléments comme l'identité de la personne qui observe.

Pourquoi ne choisit-on pas une solution intermédiaire qui consisterait à constituer, au sein du dossier confidentiel, un autre dossier confidentiel ? On éviterait ainsi que le dossier concernant l'identité ne soit soumis à la contradiction. Dans l'autre dossier, en revanche, la défense et la partie civile auraient la possibilité de vérifier si la procédure s'est déroulée correctement.

Le projet de loi réclame des avocats une grande confiance dans les instances judiciaires, mais une confiance aveugle est contraire aux principes de l'État de droit.

En ce qui concerne les informateurs, l'intervenant fait remarquer qu'on ne prévoit pas de les soumettre au contrôle de la chambre des mises en accusation. Pourquoi cette distinction ?

Il ne faut pas perdre de vue que les informateurs civils sont associés à des activités criminelles et qu'ils sont en outre payés. Pourquoi met-on la chambre des mises en accusation sur la touche précisément pour ce qui est de l'informateur ?

La ministre a répondu que la Cour d'arbitrage n'a rien exigé de tel. Il faut savoir que la Cour d'arbitrage se contente de répondre aux questions qui lui sont posées. Le gouvernement donne à l'arrêt une portée qu'il n'a pas.

La Cour d'arbitrage précise seulement qu'un dossier confidentiel doit être soumis au contrôle d'une instance indépendante et impartiale. Elle ne dit pas qu'il ne peut pas y avoir contradiction.

heeft hij de indruk dat voorliggend wetsontwerp niet beantwoordt aan hetgeen het Arbitragehof juist bedoelt met de waarborg van onpartijdigheid. Net een van die waarborgen is het principe van tegenspraak.

De Europese regelgeving en rechtspraak laat hierover geen enkele twijfel bestaan.

De onpartijdigheid wordt slechts gewaarborgd als er tegenspraak is.

In het wetsontwerp wordt gesteld dat de procedure wordt gevoerd voor de kamer van inbeschuldigingstelling, in aanwezigheid van de burgerlijke partij en de verdediging die worden gehoord.

Wat kunnen deze partijen zeggen als ze zelfs geen toegang hebben tot het dossier ? In hoeverre waarborgt dit de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid ?

De Orde van Vlaamse Balies begrijpt de finaliteit van het vertrouwelijk dossier inzoverre men bepaalde aspecten zoals de identiteit van wie heeft geobserveerd, wil beschermen.

Waarom kiest men niet voor een tussenoplossing waarin binnen het vertrouwelijk dossier een ander vertrouwelijk dossier wordt gemaakt. Het dossier dat de identiteit betreft, wordt aldus niet aan de tegenspraak onderworpen. In het andere dossier daarentegen krijgen verdediging en burgerlijke partij wel de mogelijkheid om na te kijken of de procedure op correcte wijze is verlopen.

Het wetsontwerp vraagt veel vertrouwen van de advocatuur in de rechterlijke instanties. Blind vertrouwen strookt echter niet met de principes van de rechtstaat.

Inzake de informanten merkt spreker op dat voor hen niet wordt voorzien in een controle door de kamer van inbeschuldigingstelling. Waarom dit onderscheid ?

Men mag niet uit het oog verliezen dat burgerinformanten betrokken zijn bij criminale activiteiten en daarenboven betaald worden. Waarom net voor de informant de kamer van inbeschuldigingstelling uitschakelen ?

Het antwoord van de minister is dat het Arbitragehof dit niet heeft vereist. Men moet rekening houden dat het Arbitragehof enkel antwoord geeft op de vragen die zijn gesteld. De regering geeft aan het arrest een draagwijdte dat het niet heeft.

Het Arbitragehof zegt enkel dat een vertrouwelijk dossier moet worden onderworpen aan de controle van een onafhankelijke en onpartijdige instantie. Het Arbitragehof zegt echter niet dat er geen tegenspraak mag zijn.

L'intervenant comprend qu'une modification de la loi s'impose qui devrait entrer en vigueur le 31 décembre 2005 au plus tard.

Il craint cependant que le projet en discussion ne résiste pas à un nouveau contrôle de la Cour d'arbitrage.

Les dispositions transitoires soulèvent également des questions. Le projet à l'examen est un projet de loi procédurale qui doit entrer en vigueur immédiatement. Qu'adviendra-t-il des dossiers confidentiels dans le cadre des procès en cours ?

*B. Exposé de MM. André Risopoulous et Denis Bosquet, Ordre des barreaux francophones et germanophone*

M. Risopoulous précise que l'Ordre des barreaux francophones et germanophone et le Syndicat des avocats pour la démocratie ont proposé des amendements minimums au projet à l'examen (voir annexe).

Ces amendements se situent dans le cadre du débat public et contradictoire relatif au projet et s'inscrivent dans la recherche d'un équilibre entre les différentes valeurs défendues par tous. L'arrêt de la Cour d'arbitrage fait également preuve de la recherche de cet équilibre.

Le premier amendement concerne la définition de la provocation.

L'article 2 du projet de loi interdit la provocation en s'inspirant de la jurisprudence de la Cour de cassation et de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle « la provocation à commettre une infraction consistant soit à faire naître la résolution criminelle, soit à renforcer celle-ci chez celui qui exécutera l'infraction » n'est pas admissible, comme preuve loyale d'une infraction, dans le cadre d'un procès équitable.

Toutefois, si le projet de loi reprend la définition jurisprudentielle de la provocation, il limite sensiblement la sanction de la violation de l'interdiction de provoquer.

L'article 2, alinéa 3, en projet frappe d'irrecevabilité l'action publique relative aux seuls faits entachés de provocation. Cette solution est trop restrictive par rapport à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle l'irrecevabilité porte non seulement sur les faits provoqués, mais également sur les faits connexes.

La question se pose de savoir si l'irrégularité doit annuler et rendre irrecevable tout ce qui a été découvert à l'occasion de la provocation policière ou

Spreker begrijpt dat er nood is aan een wetswijziging die voor 31 december 2005 in werking moet treden.

Hij vreest echter dat voorliggend ontwerp een nieuwe toets van het Arbitragehof niet zal doorstaan.

Verder rijzen er vragen betreffende de overgangsbepalingen. Voorliggend ontwerp is een procedurewet en treedt stante pede in werking. Wat zal er gebeuren met de vertrouwelijke dossiers in lopende processen ?

*B. Uiteenzetting door de heren André Risopoulous en Denis Bosquet, Ordre des barreaux francophones et germanophone*

De heer Risopoulous verklaart dat de Ordre des barreaux francophones et germanophone en de Syndicat des avocats pour la démocratie minimale amendementen voorgesteld hebben op het voorliggende ontwerp (zie bijlage).

Deze amendementen moeten gelezen worden in de context van de openbare en contradictoire besprekking over het ontwerp en trachten een evenwicht te vinden tussen de verschillende waarden die iedereen aanvaardt. Ook het arrest van het Arbitragehof tracht een dergelijk evenwicht te bereiken.

Het eerste amendement betreft de definitie van provocatie.

Artikel 2 van het wetsontwerp verbiedt provocatie op grond van de rechtspraak van het Hof van Cassatie en het Europees Hof voor de rechten van de mens, dat oordeelt dat provocatie om een misdrijf te plegen wanneer het voornemen tot het plegen van een misdrijf veroorzaakt wordt, ofwel wanneer dit voornemen versterkt wordt bij diegene die het misdrijf zal uitvoeren, niet toelaatbaar is als loyaal bewijs van een misdrijf in het raam van een eerlijk proces.

Hoewel het wetsontwerp echter de definitie van provocatie uit de rechtspraak overneemt, beperkt het aanzienlijk de sanctie op de overtreding van het verbod om te provoceren.

Ontwerpartikel 2, derde lid, verklaart de strafverordening alleen niet-ontvankelijk wat betreft de feiten waar provocatie mee gemoeid is. Deze oplossing is te beperkend ten opzichte van de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, dat stelt dat de niet-ontvankelijkheid niet alleen betrekking heeft op de geprovoceerde feiten, maar ook op de samenhangende feiten.

De vraag is of de onregelmatigheid alles moet vernietigen en niet-ontvankelijk maken wat ontdekt is ten gevolge van een positionele provocatie, dan wel of

faut-il faire un travail de découpe entre le fait directement lié à la provocation policière et les faits précédents.

Si les faits antérieurs sont liés par une unité d'intention au fait directement provoqué policièrement, il semble difficile de réduire par la loi les conséquences sur la suite de la procédure.

Ceci s'inscrit dans le principe de faire confiance au magistrat.

Il convient en tous cas de maintenir la solution consacrée par la cour d'appel de Liège qui considère que « l'aveu recueilli à la suite de la provocation est une suite de l'action illégale de l'agent de l'autorité et ne peut dès lors pas baser légalement une poursuite ou une condamnation, même s'il porte sur des infractions antérieures à celle qui a été déterminée par la provocation ».

Comme le relève la doctrine « cette jurisprudence doit être approuvée pour autant que les infractions antérieures à celle ayant été provoquée, participent d'une même intention délictueuse. En effet, dans ce cas, il s'agit du même fait qui s'est manifesté à plusieurs reprises sur une période donnée. Il est donc logique que l'illégalité générée par la provocation atteigne l'ensemble de ses manifestations, celles-ci n'ayant pas une existence distincte les unes des autres, mais formant un tout. »

Le second amendement concerne la notion de domicile.

La question se pose de savoir quel type de domicile nécessite l'intervention préalable du juge d'instruction.

L'article 6 du projet de loi insérant un nouvel article 46*quinquies* dans le Code d'instruction criminelle introduit une distinction entre deux catégories de lieux privés : le domicile, les dépendances propres y encloses et le local utilisé à des fins professionnelles ou à la résidence d'un avocat ou d'un médecin, visés à l'article 56*bis*, alinéa 3, d'une part, et les autres lieux privés, d'autre part.

Selon cette disposition, seuls les contrôles visuels discrets opérés dans la première catégorie de lieux doivent être autorisés par le juge d'instruction. Les locaux professionnels ne sont pas protégés de la même manière. Le procureur du Roi peut y autoriser des contrôles visuels discrets.

Il semble exister un consensus de ne pas vouloir réclamer l'intervention d'un juge d'instruction pour se rendre dans un hangar, un garage, un entrepôt, un conteneur ou un box. Ne serait-il dès lors pas plus indiqué d'insérer cette énumération dans le texte de la loi ?

men een onderscheid moet maken tussen het feit dat rechtstreeks verband houdt met de politieën provocatie en de voorgaande feiten.

Indien de voorgaande feiten verbonden zijn door een eenheid van opzet met het feit dat rechtstreeks door de politie is geprovoceerd, lijkt het moeilijk de gevolgen voor het verdere verloop van de rechtspleging bij wet te beperken.

Dit vloeit voort uit het beginsel dat vertrouwen wordt geschenken aan de rechter.

Hoe dan ook moet men de oplossing behouden van het hof van beroep van Luik, dat geoordeeld heeft dat een bekentenis verkregen ten gevolge van een provocatie, een gevolg is van het onwettige optreden van de politie, en dus geen wettige grondslag kan vormen voor een vervolging of veroordeling, ook als die bekentenis betrekking heeft op feiten die voorafgaan aan het feit dat door de provocatie is veroorzaakt.

De rechtsleer verklaart dat deze rechtspraak goedgekeurd moet worden voor zover de misdrijven die voorafgaan aan het geprovoceerde misdrijf deel uitmaken van eenzelfde misdadig opzet. In dat geval gaat het immers om eenzelfde feit dat zich meermaals tijdens een bepaalde periode heeft voorgedaan. Het is dan ook logisch dat de onwettigheid die voortvloeit uit de provocatie geldt voor al die voorvallen, aangezien die niet afzonderlijk bestaan, maar een eenheid vormen.

Het tweede amendement betreft het begrip woning.

Het is de vraag welk soort woning een voorafgaande beslissing van de onderzoeksrechter vergt.

Artikel 6 van het wetsontwerp, dat een nieuw artikel 46*quinquies* in het Wetboek van strafvordering invoegt, maakt een onderscheid tussen twee soorten private plaatsen : de woning, met inbegrip van de erdoor omsloten eigen aanhorigheden en het lokaal aangewend voor beroepsdoeleinden of de woonplaats van een advocaat of een arts, bedoeld in artikel 56*bis*, derde lid, enerzijds, en de andere private plaatsen anderzijds.

Volgens deze bepaling moet alleen voor inkijkoperaties in de eerste categorie van plaatsen een machtiging worden verleend door de onderzoeksrechter. Lokalen aangewend voor beroepsdoeleinden worden niet op dezelfde manier beschermd. De procureur des Konings kan een machtiging verlenen voor inkijkoperaties in dergelijke plaatsen.

Iedereen lijkt het erover eens dat de onderzoeksrechter geen machtiging moet verlenen wanneer men zich in eenloods, een garage, een opslagplaats, een container of een box wil begeven. Is het dan niet beter om deze opsomming in de wettekst in te voeren ?

L'orateur aborde ensuite la seule question qui avait fait l'objet d'une intervention de l'Ordre des barreaux à la commission de la Justice de la Chambre des représentants.

Cette intervention avait été faite dans des conditions totalement différentes puisqu'elle était précédée de 6 interventions préalables très intéressantes, dont celles du Collège des Procureurs Fédéraux, du Parquet Fédéral et non fédéral, des policiers spécialisés, des juges d'instruction. Il va de soi que leurs points de vue sur une telle loi sont capitaux.

Ceci signifie qu'il est essentiel d'éviter des communications rapides et inutiles.

Sur la question du dossier confidentiel, l'intervenant rejoint la position de l'*Orde van Vlaamse Balies* qui a relevé qu'il y avait sans doute une erreur de vocabulaire dans le projet de loi. Il estime donc que le contrôle secret d'un dossier confidentiel, tel que prévu actuellement, n'est pas acceptable comme tel.

Le principe du dossier confidentiel est acquis au travers de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage et de la jurisprudence européenne. Parallèlement, la Cour d'arbitrage et la Cour européenne des droits de l'homme ont décidé qu'il fallait prévoir un contrôle.

La Cour d'arbitrage a ainsi clairement stipulé qu'il fallait que ce contrôle soit exercé par un juge indépendant et impartial.

Peut-on accepter aujourd'hui de dire qu'un juge indépendant et impartial, au sens de la jurisprudence susmentionnée, est un juge qui se prononce sans débat contradictoire ? Cette question résume parfaitement l'essence même du problème.

Il va de soi que le concept même d'indépendance et d'impartialité implique nécessairement une part de subjectivité, liée à la personne du magistrat du siège.

La Cour d'arbitrage précise également que le magistrat dont question doit être une personne autre que le juge d'instruction.

Or, le projet de loi à l'examen considère qu'il est possible que le contrôle de ce dossier confidentiel puisse se faire de manière non contradictoire.

C'est précisément là que réside le problème de principe pour l'Ordre des avocats : cette mesure ne correspond pas aux standards habituels et n'est pas tolérable. Les praticiens savent pertinemment que plaider contradictoirement des questions de procédure devant la chambre des mises en accusation relève déjà de l'extrêmement difficile en raison du manque de temps des magistrats siégeant. Il faut réellement se battre pour défendre son point de vue.

Vervolgens wil spreker het hebben over de enige kwestie die de Orde van balies in de Kamercommissie voor de Justitie heeft aangekaart.

Dat gebeurde in volstrekt andere omstandigheden omdat er reeds zes zeer interessante uiteenzettingen aan waren vooraf gegaan, onder andere van het College van Procureurs-generaal, van het federale en het niet-federale parket, van gespecialiseerde politiemensen en van onderzoeksrechters. Hun standpunten over zo'n wet zijn uiteraard van kapitaal belang.

Dat betekent dat snelle en nutteloze mededelingen absoluut moeten worden voorkomen.

Met betrekking tot het vertrouwelijk dossier, onderschrijft spreker het standpunt van de Orde van Vlaamse Balies die erop heeft gewezen dat er wellicht sprake is van een foute woordkeuze in het wetsontwerp. Hij vindt de geheime controle van een vertrouwelijk dossier, waarin nu is voorzien, als zodanig dan ook onaanvaardbaar.

Het principe van het vertrouwelijk dossier is aanvaard op basis van de jurisprudentie van het Arbitragehof en van de Europese jurisprudentie. Het Arbitragehof en het Europees Hof voor de rechten van de mens hebben tegelijk besloten dat er een controle moet worden ingevoerd.

Het Arbitragehof heeft daar duidelijk aan toegevoegd dat die controle moet worden uitgeoefend door een onafhankelijk en onpartijdig rechter.

Is het dan nu aanvaardbaar om te stellen dat een rechter die zich uitspreekt zonder debat op tegenspraak een onafhankelijk en onpartijdig rechter is in de zin van de reeds genoemde jurisprudentie ? Deze vraag vat de essentie van het probleem perfect samen.

Uiteraard impliceren de begrippen onafhankelijkheid en onpartijdigheid noodzakelijkerwijze ook een vorm van subjectiviteit die verband houdt met de persoon van de zittende magistraat.

Het Arbitragehof heeft ook nog gepreciseerd dat de magistraat in kwestie een andere moet zijn dan de onderzoeksrechter.

In het volgende wetsontwerp wordt aanvaard dat de controle van dit vertrouwelijk dossier niet op tegenspraak verloopt.

Dat vormt nu net een principieel probleem volgens de Orde van Advocaten : deze maatregel stemt niet overeen met de gebruikelijke normen en is onaanvaardbaar. Beroepsmensen weten heel goed dat het erg veel moeite kost om procedurekwesties voor de kamer van inbeschuldigingstelling op tegenspraak te pleiten vanwege het gebrek aan tijd van de magistraten. Men moet zich echt weren om zijn standpunt te kunnen verdedigen.

Le projet de loi instaure un système qui risque de rendre les choses encore plus difficiles, voire impossibles sur le plan des principes.

On fait fréquemment le reproche à l'Ordre des avocats qu'il fantasme sur le contenu des dossiers confidentiels, sur l'identité des infiltrants.

L'intervenant fait remarquer qu'il existe d'autres systèmes juridiques où des avocats, qui ne sont pas les conseillers des parties, ont pour seule mission d'exercer un contrôle sur les dossiers confidentiels. Ce système est pratiqué en Angleterre, bien qu'il soit très éloigné de nos principes.

Le projet de loi va plus loin puisqu'il prévoit que la méthode en elle-même doit être protégée. L'on touche ainsi au domaine de l'hyper-secret qui ne peut faire l'objet daucun débat contradictoire.

Cela est-il bien nécessaire ? Le fait pour les avocats de savoir qu'il y avait une caméra dans tel mur de tel appartement risque-t-il réellement de compromettre le bon déroulement du procès ? Ne faut-il pas malgré tout prévoir, à un moment ou un autre, un contrôle contradictoire de la méthode utilisée, ne fût-ce que pour pouvoir appliquer, par exemple, le principe de la provocation policière ?

C'est précisément en entretenant un flou autour de la méthode que l'on alimente — sans doute à tort — les fantasmes des uns et des autres.

Il faut impérativement, pour que la proportionnalité et la subsidiarité de la loi puissent être contrôlées par l'avocat, que ce dernier puisse également en savoir un peu plus sur la méthode employée. Ceci pourrait se faire dans le cadre d'un débat contradictoire devant la chambre des mises en accusation.

Il va de soi que l'avocat ne pourra pas avoir accès à certaines informations confidentielles du dossier. En bref, il va de soi que l'Ordre accepte le principe d'un accès limité.

Un second point concerne le moment et les possibilités de saisie de la chambre des mises en accusation pour l'exercice du contrôle.

Le projet de loi prévoit que la saisie est possible à tout moment pour le parquet. Elle ne l'est pas pour la personne mise en cause dans la procédure.

Het met dit wetsontwerp ingevoerde systeem kan de zaken principieel nog meer bemoeilijken of zelfs onmogelijk maken.

Men verwijt de Orde van Advocaten vaak dat zij fantaseren over de inhoud van de vertrouwelijke dossiers en over de identiteit van de infiltranten.

Spreker wijst erop dat in andere rechtssystemen advocaten bestaan, die niet de raadslieden zijn van de partijen, maar die als enige taak hebben de vertrouwelijke dossiers te controleren. Dat systeem bestaat in Engeland, al is het dan ver verwijderd van onze principes.

Het wetsontwerp gaat nog verder omdat hier de methode op zich wordt beschermd. Dit wordt allemaal top secret gehouden en er kan geen debat op tegenspraak plaatsvinden.

Is dit wel nodig ? Zal het feit dat de advocaat wist dat er in een muur een camera verborgen zat, het goede verloop van het proces echt verstören ? Moet er niet, ondanks alles, een controle op tegenspraak worden uitgevoerd van de gebruikte methode, al was het maar om, bijvoorbeeld, het principe van politieke provocatie te kunnen toepassen ?

Het is juist door een schemerzone in stand te houden wat de methode betreft, dat men — waarschijnlijk onterecht — aanleiding geeft tot het ontstaan van allerlei ingebeelde scenario's.

Het is absoluut noodzakelijk — om het mogelijk te maken dat de proportionaliteit en de subsidiariteit van de wet door de advocaat te laten toetsen — dat die advocaat ook wat meer weet over de gebruikte methode. Dit zou via een debat op tegenspraak kunnen gebeuren, voor de kamer van inbeschuldigingstelling.

Het spreekt vanzelf dat de advocaat geen toegang krijgt tot bepaalde vertrouwelijke informatie in het dossier. De Orde aanvaardt natuurlijk het principe van de beperkte toegang.

Een tweede punt betreft het tijdstip waarop en de mogelijkheden waarmee een zaak bij de kamer van inbeschuldigingstelling aanhangig gemaakt kan worden, in verband met het uitoefenen van controle.

In het wetsontwerp staat bepaald dat het parket de zaak altijd aanhangig kan maken. Deze mogelijkheid bestaat niet voor de persoon over wie het in de procedure gaat.

Ce point est extrêmement important puisque le contrôle est automatique en fin de procédure, parallèlement à la purge de nullités.

De manière séparée et non contradictoire, on prévoit un contrôle automatique du dossier confidentiel devant la chambre des mises en accusation, à tout moment pendant le cours de la procédure, mais sans que la personne mise en cause ait aucunement voix au chapitre.

Force est de constater que cette asymétrie est par principe délicate. De plus, est-on certain de créer une situation heureuse en laissant le contrôle au choix d'une des parties, à savoir celle qui est à l'origine de la mesure ? Il y a une sorte d'auto-contrôle dans le choix du moment du contrôle, ce qui est exorbitant par rapport aux principes de droit commun.

En conclusion, l'intervenant regrette l'absence de procédure contradictoire dans le texte actuel du projet de loi. Assez paradoxalement, le projet de loi prévoit la possibilité de revenir sur la légalité de la méthode devant le juge du fond, en permettant à l'inculpé de demander à ressaisir la chambre des mises en accusation. Or, en l'absence de contrôle contradictoire, comment un avocat peut-il savoir quel type de nouveaux éléments pourraient justifier une telle demande ? La motivation de la chambre des mises en accusation ne pourra en outre pas contenir la motivation sur le dossier confidentiel (tant pour les identités que pour les choix de la méthode et la manière dont elle a été mise en œuvre). Ceci limite donc très fortement le principe de la double garantie, contrairement à ce que suggère le projet de loi.

M. Bosquet souligne que le projet à l'examen consacre la disparition du rôle du magistrat instructeur dans des méthodes d'investigation aussi importantes et intrusives pour la vie privée.

Il cite l'exemple de la consultation bancaire, telle qu'elle est prévue à l'article 46*quater*, proposé du Code d'instruction criminelle (article 5 du projet). Celle-ci est la photographie de la vie privée.

Permettre au ministère public, sans contrôle du magistrat instructeur, de faire tout ce qui est prévu à cet article, fait que le juge d'instruction ne peut plus tenir son rôle de garde et de contrôle.

Le même constat vaut pour les observations dans des lieux privés. Les magistrats instructeurs ont l'habitude de prendre des décisions importantes et

Dit is een uiterst belangrijk punt, aangezien de controle aan het eind van de procedure automatisch plaatsheeft, tegelijk met de zuivering van de nietigheden.

Er wordt los hiervan en niet op tegenspraak, automatisch een controle uitgevoerd van het vertrouwelijk dossier voor de kamer van inbeschuldigingstelling, op welk moment ook tijdens de procedure, maar zonder dat de persoon over wie het in de procedure gaat hierover iets in te brengen heeft.

Men moet vaststellen dat deze asymmetrie per definitie delicaat is. Wordt er trouwens wel een gezonde situatie gecreëerd als men de controle overlaat aan de keuze van een der partijen en meer bepaald de partij die aan de oorsprong ligt van de maatregel ? Dit mondt uit in een soort zelfcontrole inzake de keuze van het tijdstip van de controle, wat te ver gaat als men de principes van het gemeenrecht bekijkt.

Spreker vindt het dus spijtig dat in de huidige tekst van het wetsontwerp geen procedure op tegenspraak wordt voorgesteld. Het wetsontwerp laat — vreemd genoeg — wel de mogelijkheid open om voor de feitenrechter terug te komen op de wettigheid van de methode, door de verdachte toe te staan om de zaak opnieuw voor de kamer van inbeschuldigingstelling te brengen. Als er echter geen controle op tegenspraak is, hoe kan de advocaat dan weten welk soort nieuwe elementen een dergelijk verzoek kunnen verantwoorden ? De motivering van de kamer van inbeschuldigingstelling mag bovendien geen gewag worden gemaakt van de motivering van het vertrouwelijk dossier (zowel wat de identiteiten betreft als de keuze van de methode en de aanwending van die methode). Dit beknopt sterk het principe van de tweevoudige garantie, hetgeen in tegenspraak is met wat in het wetsontwerp voorstelt.

De heer Bosquet benadrukt dat het voorliggende wetsontwerp bevestigt dat de rol van de onderzoeks-magistraat verdwijnt, hoewel er sprake is van belangrijke onderzoeksmethoden, die indringend zijn voor de persoonlijke levenssfeer.

Hij haalt het voorbeeld aan van het inkijken van de bankgegevens, zoals het voorgestelde artikel 46*quater* van het Wetboek van strafvordering bepaalt (artikel 5 van het ontwerp). Dat levert een beeld van de persoonlijke levenssfeer.

Als men het openbaar ministerie toestaat om zonder controle vanwege een hogere magistraat, alles te doen wat in dit artikel beschreven staat, heeft dit tot gevolg dat de onderzoeksrechter zijn taak van bewaking en controle niet meer kan vervullen.

Men stelt hetzelfde vast wat observaties op private plaatsen betreft. De onderzoeksmagistraten zijn het gewend om belangrijke en dringende beslissingen te

urgentes. Il suffit de penser à la détention préventive, où, dans des délais extrêmement courts, le juge d'instruction prend connaissance des procès verbaux initiaux afin de voir si la procédure est régulière. Pourquoi le magistrat instructeur ne pourrait-il pas jouer un rôle similaire pour l'observation discrète ?

L'expérience nous montre que lorsque l'on ne définit pas de manière extrêmement précise des critères d'application dans la loi, les magistrats ont tendance à permettre une application extensive des textes, malgré le principe d'interprétation restrictive du droit pénal. La notion de « lieu privé », telle que définie à l'article 46*quinquies*, proposé, du Code d'instruction criminelle (article 6 du projet) peut rencontrer une multitude d'endroits, qui ne sont pas nécessairement des domiciles, mais qui peuvent avoir, au niveau du respect de la vie privée, la même importance ou même une importance plus grande. L'intervenant pense à des lieux de réunions, à des locaux syndicaux, etc. Si on exclut le contrôle du magistrat instructeur et que l'on accepte l'utilisation de techniques aussi intrusives avec une définition aussi large des endroits où elles s'appliquent, le barreau est d'avis qu'il existe un risque réel d'interprétation extensive du projet à l'examen.

Il suffit pour s'en convaincre de rappeler ce qui s'est passé lors de la mise en application des articles du Code d'instruction criminelle concernant les écoutes téléphoniques. Lors du vote du texte, tout le monde s'accordait pour considérer que les principes de subsidiarité et de proportionnalité devaient être rigoureusement respectés. On constate aujourd'hui que ce n'est pas le cas sur le terrain. Certes, ce sont les juges d'instruction eux-mêmes qui ont tendance à ne pas respecter ces principes, mais la chambre des mises en accusation ne les sanctionne certainement pas sur ce point.

M. Bosquet redoute des dérapages, si on exclut le magistrat instructeur de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche en les confiant exclusivement au ministère public et aux policiers.

L'orateur s'interroge également sur le contenu du dossier confidentiel et les conséquences quant au contrôle de la régularité de la procédure. Les avocats ne demandent pas de savoir qui a observé, quand, comment, avec quelle caméra, etc. Il est par contre important que les avocats aient un droit de regard, dans le cadre d'un débat contradictoire, sur la manière dont la loi a été strictement appliquée et notamment, sur le respect des principes de subsidiarité et d'urgence. De quoi va-t-on débattre devant la chambre des mises en accusation, si les conseils n'ont pas connaissance, au moins partiellement, de ce qui s'est passé en amont ?

nemen. Bij voorlopige hechtenis bijvoorbeeld, moet de onderzoeksrechter zeer snel de eerste processenverbaal doornemen om te controleren of de procedure wel regelmatig is. Waarom kan de onderzoeksmaatschappij niet dezelfde rol vervullen met betrekking tot de inkijkoperatie ?

Uit ervaring blijkt dat magistraten, als men de toepassingscriteria niet zeer uitdrukkelijk in de wet opneemt, de neiging hebben om de teksten ruim toepasbaar te maken, niettegenstaande het feit dat het strafrecht bedoeld is om restrictief geïnterpreteerd te worden. Het begrip « private plaats » zoals bepaald in het voorgestelde artikel 46*quinquies* van het Wetboek van strafvordering (artikel 6 van het ontwerp), kan van toepassing zijn op een groot aantal plaatsen, die niet noodzakelijkerwijze woningen zijn, maar die vanuit het oogpunt van het privé-leven net zo belangrijk, zo niet zelfs belangrijker kunnen zijn. Spreker denkt aan vergaderplaatsen, vakbondslokalen, enz. Als men nu de controle van de onderzoeksmaatschappij uitsluit en men aanvaardt dat er intrusieve technieken worden gebruikt met betrekking tot een dergelijk breed gamma van plaatsen, vindt de balie dat dit ontwerp een reëel risico schept op extensieve interpretatie.

Het volstaat te herinneren aan wat er gebeurd is toen de artikelen van het Wetboek van strafvordering inzake de telefoontap van toepassing werden. Toen er over de tekst werd gestemd, was iedereen het erover eens dat de principes van subsidiariteit en proportionaliteit strikt in acht moesten worden genomen. Nu stelt men vast dat dit in de praktijk niet het geval is. Het zijn inderdaad de onderzoeksrechters zelf die de neiging hebben de principes niet na te leven, maar zij worden hierover ook niet op de vingers getikt door de kamer van inbeschuldigingstelling.

De heer Bosquet is bang dat het uit de hand loopt, als men de onderzoeksmaatschappij niet betrekt bij het aanwenden van de bijzondere onderzoeksmethoden en men dit uitsluitend aan het openbaar ministerie en de politie overlaat.

Spreker heeft eveneens vragen over de inhoud van het vertrouwelijk dossier en de gevolgen op het stuk van de controle van het regelmatig verloop van de procedure. Het interesseert de advocaten niet wie heeft geobserveerd, wanneer, hoe, met welke camera, enz. Belangrijk is daarentegen dat ze in het kader van een behandeling op tegenspraak zicht krijgen op de manier waarop de wet strikt is toegepast en onder meer of de beginselen van subsidiariteit en urgentie werden nageleefd. Waarover kan een debat gaan in de kamer van inbeschuldigingstelling wanneer de raadsman althans niet ten dele weet wat er stroomopwaarts is gebeurd ?

*C. Exposé de Mme Anne Krywin, représentante du Syndicat des avocats pour la démocratie (SAD)*

Mme Krywin se rallie aux remarques des orateurs précédents. Elle ne veut pas faire de procès d'intention aux auteurs du projet de loi quant aux objectifs légitimes de lutte contre le terrorisme et la grande criminalité. Elle regrette cependant que la notion de terrorisme n'a pas été mieux circonscrite. Elle craint qu'un avocat puisse un jour être considéré comme le complice de son client, au simple motif qu'il est arrivé à le défendre. Elle pense que le projet à l'examen aura pour conséquences de restreindre les droits des avocats et de leurs clients.

L'oratrice évoque un cas concret. Un de ses clients a fait l'objet d'écoutes et on refuse de dire, à juste titre peut-être, comment la mesure a été prise, comment on a éventuellement placé un micro dans son domicile privé, à la demande du juge d'instruction. Lorsqu'elle a voulu s'informer pour s'assurer qu'il n'y avait pas eu de violation de domicile, on se contente de lui répondre que tel n'est pas le cas.

Néanmoins, aucun commencement de preuve n'est fourni pour confirmer qu'il n'y a pas eu de violation de domicile. Elle décide dès lors de saisir la chambre des mises en accusation, qui est un juge impartial.

La chambre des mises en accusation conclut qu'il n'y a pas eu de violation de domicile parce que le juge d'instruction — garant de la légalité des poursuites — le dit et que les policiers et les enquêteurs le confirment. Cependant, l'avocat de la personne mise sur écoute ne peut pas avoir accès au dossier.

Mme Krywin rappelle la jurisprudence constante de la Cour de cassation et de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle le principe de l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie — le procureur, l'avocat et la partie civile — une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à ses adversaires. Comment peut-on respecter ce principe si l'avocat n'a pas accès au dossier ?

Que se passerait-il dans l'hypothèse où un policier fédéral se ferait inculper et placer sous mandat d'arrêt parce qu'il a procédé à des écoutes de manière illégale. L'intéressé veut se défendre mais on lui répond que le dossier est confidentiel et qu'il n'y a donc pas accès. Ceci devient kafkaïen. La Cour répète chaque jour que si un élément de preuve a été obtenu illicitement, cela a pour seule conséquence que le juge ne peut prendre

*C. Uiteenzetting door mevrouw Anne Krywin, vertegenwoordigster van de Syndicat des avocats pour la démocratie (SAD)*

Mevrouw Krywin verklaart het eens te zijn met de opmerkingen van de vorige sprekers. Zij wil geen debat aangaan over de bedoelingen van de indieners van het wetsontwerp inzake de gewettigde doelstellingen in de strijd tegen het terrorisme en de grote criminaliteit. Zij betreurt evenwel dat het begrip terrorisme geen duidelijke bepaling heeft meegekregen. Tevens spreekt zij de vrees uit dat een advocaat vroeger of later beschouwd kan worden als de medeplichtige van zijn cliënt gewoon omdat hij beslist heeft die te verdedigen. Zij meent dat het voorliggend ontwerp ertoe zal leiden de rechten van advocaten en hun cliënten te beknotten.

Een van haar cliënten is afgeluisterd. Men weigert, misschien terecht, mee te delen hoe die maatregel er is gekomen op verzoek van de onderzoeksrechter, hoe men eventueel een microfoon in haar privewoning heeft geplaatst. Wanneer zij dan om inlichtingen heeft gevraagd om zeker te zijn dat er geen huisvredebreuk is gepleegd, krijgt zij als enig antwoord dat er niets aan de hand is.

Zij heeft niettemin geen enkel begin van bewijs ontvangen om daarover zekerheid te krijgen. Daarop besluit ze de zaak aanhangig te maken bij de kamer van inbeschuldigingstelling, die een onpartijdige rechter is.

De kamer van inbeschuldigingstelling komt tot het besluit dat er geen huisvredebreuk heeft plaatsgehad omdat de onderzoeksrechter, die garant staat voor de wettigheid van de vervolging, dat beweert en omdat de politie en de speurders het bevestigen. Dat neemt niet weg dat de advocaat van de betrokkenen geen inzage krijgt van het dossier.

Volgens mevrouw Krywin behoort het tot de vaste jurisprudentie van het Hof van Cassatie en van het Europees Hof voor de rechten van de mens dat het beginsel van de wapengelijkheid inhoudt dat elke partij (procureur, advocaat en burgerlijke partij) een redelijke mogelijkheid krijgt de zaak aan te brengen in omstandigheden die niet uitgesproken nadelig uitvalen in vergelijking met die van de tegenstrever. Hoe kan men dat principe naleven als de advocaat geen toegang krijgt tot het dossier ?

Wat staat er te gebeuren ingeval een lid van de federale politie beschuldigd en aangehouden wordt omdat hij op onwettige manier heeft afgeluisterd ? De betrokkenen wil zich dan verdedigen maar krijgt als antwoord te horen dat het dossier vertrouwelijk is en dat hij geen inzage krijgt. Zo komen we bij kafkaïaanse toestanden terecht. Het Hof herhaalt telkens opnieuw dat wanneer een bewijsstuk op onwettige

ni directement, ni indirectement cet élément en considération.

La ministre fait remarquer que la Cour d'arbitrage n'a pas remis en cause le dossier confidentiel. Or, il serait antinomique que le dossier confidentiel puisse faire l'objet d'un débat contradictoire.

M. Bosquet cite le cas d'un dossier dans lequel il a défendu devant la cour militaire un colonel de l'armée belge soupçonné d'espionnage. Des experts du SGR étaient venus déposer à l'audience, à huis clos. On ne voulait évidemment pas que le grand public connaisse la manière dont certaines choses avaient été découvertes, la manière dont les Services secrets belges fonctionnaient, les endroits où on avait pu découvrir certaines microfiches et microfilms, etc. Dans un tel contexte, on comprend parfaitement le besoin de confidentialité. Parfois, la confidentialité est même une exigence d'efficacité de la méthode utilisée.

Il est évident que certains éléments du dossier confidentiel doivent rester secrets. Par contre, il n'est pas acceptable que les éléments qui s'attachent à la manière dont la preuve a été recueillie ne puissent faire l'objet d'un débat contradictoire.

Or, le projet de loi prévoit, à l'article 46*quinquies*, § 2, proposé (article 6 du projet) que :

« La pénétration dans le lieu privé, tel que défini au § 1<sup>er</sup>, peut uniquement avoir lieu aux fins :

1<sup>o</sup> d'inspecter ce lieu, de s'assurer de la présence éventuelle de choses qui forment l'objet d'une infraction, qui ont servi ou qui sont destinées à en commettre une (...);

2<sup>o</sup> de réunir les preuves de la présence des choses visées au 1<sup>o</sup>;

3<sup>o</sup> d'installer dans le cadre d'une observation un moyen technique visé à l'article 47*sexies*, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3. »

M. Bosquet considère que le contrôle visuel discret dans un lieu privé, ainsi défini, correspond dans les faits à une perquisition. Or, la perquisition est utilisée par le magistrat instructeur en vue de recueillir des moyens de preuve. Le projet de loi instaure une pénétration dans un lieu privé qui correspond à une perquisition, en dehors de toute intervention d'un juge d'instruction.

La ministre répond que la pénétration dans un lieu privé est une méthode particulière qui a, certes, un caractère intrusif, mais elle nie qu'il s'agisse d'une perquisition.

wijze is verkregen, de rechter het noch rechtstreeks, noch zijdelings in aanmerking kan nemen.

De minister merkt op dat het Arbitragehof geen kritiek had op het vertrouwelijk dossier. Het zou evenwel onlogisch zijn dat over een vertrouwelijk dossier een debat op tegenspraak kan worden gehouden.

De heer Bosquet haalt het geval aan van een dossier waarin hij een kolonel van het Belgisch leger heeft verdedigd voor een militair hof op verdenking van spionage. Deskundigen van de inlichtingendienst hadden hun getuigenis ter zitting achter gesloten deuren afgelegd. Het was uiteraard niet de bedoeling dat het publiek te weten kwam hoe een aantal zaken werden ontdekt, hoe de Belgische geheime diensten functioneren, waar men een aantal microfiches en microfilms had ontdekt, enz. In een dergelijke context is het uiteraard duidelijk dat de zaak vertrouwelijk moet blijven. In sommige gevallen rekent de aangewende methode op vertrouwelijkheid, wil zij werkzaam blijven.

Het spreekt vanzelf dat een aantal punten van een vertrouwelijk dossier geheim moeten blijven. Onaanvaardbaar is evenwel dat punten die verband houden met de manier waarop het bewijs is verkregen, niet in een debat op tegenspraak aan bod kunnen komen.

Paragraaf 2 van het voorgestelde artikel 46*quinquies* bepaalt evenwel het volgende :

« Het betreden van de private plaats zoals bedoeld in § 1, kan enkel geschieden teneinde :

1<sup>o</sup> die plaats op te nemen en zich te vergewissen van de eventuele aanwezigheid van zaken die het voorwerp van het misdrijf uitmaken, die gediend hebben of bestemd zijn tot ...;

2<sup>o</sup> de bewijzen te verzamelen van de aanwezigheid van de zaken bedoeld in 1<sup>o</sup>;

3<sup>o</sup> in het kader van een observatie een technisch hulpmiddel als bedoeld in artikel 47*sexies*, § 1, derde lid, te plaatsen. »

De heer Bosquet gaat ervan uit dat een inkijkoperatie in een private plaats volgens de definitie in feite met een huiszoeking overeenkomt. Deze laatste wordt evenwel gebruikt door de met het onderzoek belaste magistraat om bewijsmiddelen te verzamelen. Het ontwerp voert het betreden van de private plaats in, dat gelijk staat met een huiszoeking, zonder dat de onderzoeksrechter erbij betrokken wordt.

De minister antwoordt dat het betreden van een private plaats weliswaar een bijzondere methode vormt en dat die ongetwijfeld ingrijpend is, doch zij ontkent dat het om een huiszoeking gaat.

M. Bosquet répond que cela ressemble beaucoup à une perquisition puisque l'on peut réunir les preuves de la présence des choses qui forment l'objet d'une infraction, qui ont servi ou qui sont destinées à en commettre une, etc. Il y a de toute façon une réduction importante des moyens dont disposent les avocats de vérifier la légalité de la manière dont la preuve est rapportée au juge du fond et de la contester. Le contrôle de façon contradictoire devient très difficile. Ce constat inquiète le barreau, d'autant plus que le champ d'application du projet de loi est extrêmement large.

En ce qui concerne la dernière remarque, la ministre précise qu'il est difficile, actuellement, d'utiliser d'autres critères pour définir le champ d'application. Il faudrait pour ce faire mener une réflexion sur l'échelle des peines, ce qui est un travail de longue haleine qui déborde du cadre du présent projet.

M. Hugo Vandenberghe trouve que cela confirme sa thèse qu'il y a un inconvénient majeur à ce que l'on modifie continuellement la procédure.

Quand on a inséré les techniques spéciales dans la procédure pénale, il n'était pas encore question d'une définition du terrorisme ou de la criminalité organisée dans le Code.

Ces problèmes ont surgi après.

S'il y lieu de débattre de proportionnalité, il faut savoir que cela est un problème en droit, dans la mesure où la proportionnalité est un principe de droit, qui doit être appliqué de droit. Le refus de l'appliquer, même sans texte, constitue une violation de la Convention européenne des droits de l'homme.

La lutte contre le terrorisme constitue un champ matériel beaucoup trop large au vu de ce principe.

Mme Defraigne craint qu'on ne suive trop une méthode induite.

Une visite tendant à « inspecter et réunir des preuves » est une notion trop vague. Il faut préciser en tenant compte des points de vue exprimés.

*D. Exposé de M. Pol Deltour (Vlaamse Vereniging van beroepsjournalisten) et Mme Martine Simonis (Association des journalistes professionnels)*

M. Deltour souligne que, moins d'un an après l'adoption de la loi relative à la protection des sources des journalistes, il se voit malheureusement déjà contraint de mettre en garde contre les risques que la loi MPR représente pour le journalisme.

De heer Bosquet wijst erop dat ze veel weg heeft van een huiszoeking omdat men bewijs kan verzamelen van de aanwezigheid van zaken die het voorwerp van het misdrijf uitmaken, die gediend hebben of bestemd zijn om een misdrijf te plegen, enz. De middelen waarover advocaten beschikken om de wettigheid te toetsen van de manier waarop het bewijsmateriaal aan de feitenrechter wordt voorgelegd en om die manier aan te vechten, worden zeer beperkt. Een controle op tegenspraak wordt moeilijk. De balie maakt zich daarover zorgen temeer omdat het ontwerp een uiterst ruim toepassingsgebied bestrijkt.

Wat de laatste opmerking betreft, merkt de minister op dat het in de gegeven omstandigheden moeilijk is andere criteria te hanteren om het toepassingsgebied te bepalen. Daartoe zou er een reflectie moeten komen over de strafmaat. Dat is een werk van lange adem dat buiten het bestek van dit ontwerp valt.

Volgens de heer Hugo Vandenberghe bevestigt dat zijn zienswijze volgens welke men de procedure niet voortdurend kan wijzigen.

Toen men de bijzondere technieken heeft opgenomen in de strafvordering was er nog geen sprake van een definitie van het begrip terrorisme of georganiseerde criminaliteit in het Wetboek.

Die problemen zijn er pas later bijgekomen.

Als er dan toch een debat over de proportionaliteit moet komen moet men voor ogen houden dat het om een rechtsprobleem gaat omdat de proportionaliteit een rechtsbeginsel is dat zijn toepassing krijgt in het recht. Weigert men het toe te passen, zelfs zonder tekst dan vormt zulks een inbreuk op het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

In het licht van dat beginsel vormt de strijd tegen het terrorisme een veel te ruim materieel toepassingsveld.

Mevrouw Defraigne spreekt de vrees uit dat men hier een geïnduceerde methode toepast.

Een bezoek om de plaats op te nemen en bewijsmateriaal te verzamelen is een te vaag begrip. Dat moet verduidelijkt worden in het licht van de gemaakte opmerkingen.

*D. Uiteenzetting door de heer Pol Deltour (Vlaamse Vereniging van beroepsjournalisten) en mevrouw Martine Simonis (Association des journalistes professionnelles)*

De heer Deltour wijst op het feit dat nog geen jaar na het invoeren van de bronnenwet, hij, spijtig genoeg, moet waarschuwen voor de risico's die de BOM-wet inhoudt voor de journalistiek.

La loi relative à la protection des sources garantissait enfin le caractère informel et confidentiel des contacts avec les informateurs.

La police et la justice doivent en comprendre la nécessité.

La loi sur la protection des sources a enfin permis de revenir au calme dans le paysage journalistique, après 25 années de vexations.

Sans cette loi, il n'y a pas de liberté de la presse. Il suffit pour s'en assurer de se reporter à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

La Belgique a encore fait l'objet d'une condamnation devant cette Cour pas plus tard qu'en 2003. La Cour a déclaré illégale une perquisition effectuée chez des journalistes, au motif qu'elle représentait une entrave à la liberté d'expression.

La loi précitée a finalement fait la clarté sur cette question et le secret des sources est protégé dans certaines limites.

Un juge d'instruction peut par exemple poursuivre ses investigations à propos des sources s'il estime pouvoir ainsi écarter une menace grave pour l'intégrité des personnes.

L'interdiction des poursuites est donc limitée par les règles de proportionnalité et de subsidiarité.

La loi relative à la protection des sources a établi un certain un équilibre entre les droits de la justice et ceux des individus.

Il est à souligner aussi que cette loi ne modifie en rien les règles relatives à la responsabilité des journalistes. Ces derniers restent en effet civillement responsables de leur produit final.

La loi belge relative à la protection des sources est devenue un exemple pour l'étranger.

Et voilà que subitement arrive un nouveau texte : la loi MPR.

Ce texte représente un risque grave dans la mesure où il est en contradiction avec les principes de la loi relative à la protection des sources.

À côté des perquisitions existantes, on propose par exemple un système de contrôles visuels discrets.

L'intervenant compare ce nouveau système au régime «Canada Dry» qui a été instauré dans le domaine des préensions.

Le phénomène reste le même, mais on l'appelle autrement.

Ces critiques ne signifient pas pour autant que l'intervenant soit opposé à la loi MPR en tant que telle.

De bronnenwet waarborgde eindelijk de informele en vertrouwelijke contacten met tipgevers.

Politie en justitie moeten de noodzaak hiervan inzien.

Dankzij de bronnenwet was er eindelijk rust ingetroeden in het journalistieke landschap, na 25 jaar gesar.

Zonder die wet is er geen persvrijheid. Het volstaat te verwijzen naar de uitspraken van het Europees Hof voor de rechten van de mens;

In 2003 werd België door dit Hof nog veroordeeld. Het Hof verklaarde een huiszoeking bij journalisten illegaal, daar dit de vrije meningsuiting belemmerde.

Door deze bronnenwet, is er eindelijk duidelijkheid gekomen, en is het brongeheim beschermd, binnen zekere beperkingen.

Zo kan een onderzoeksrechter nog steeds verder gaan in zijn opsporingen naar de bronnen, indien hij daardoor een ernstige dreiging voor de integriteit van personen kan afwenden.

Het verbod tot vervolging wordt dus beperkt door de regels van proportionaliteit en subsidiariteit.

De bronnenwet heeft een zeker evenwicht tot stand gebracht tussen de rechten van de Justitie en rechten van de particulieren.

Het zij ook onderstreept dat de bronnenwet niets wijzigt aan de aansprakelijkheidsregeling betreffende journalisten. Hij blijft immers wettelijk aansprakelijk voor zijn eindproduct.

De Belgische bronnenwet is inmiddels een voorbeeld geworden voor het buitenland.

Nu komt er plotseling een nieuwe tekst, in de vorm van de BOM-wet.

Deze houdt ernstige risico's in, in zover hij indruist tegen de principes van de bronnenwet.

Zo wordt er nu een regeling voorgesteld van inkijkoperaties, naast de bestaande huiszoeken.

Spreker vergelijkt deze nieuwe regeling met de «Canada Dry»-regeling ten opzichte van de brugpensoenen.

Men geeft hetzelfde fenomeen een andere naam.

Let wel, zijn verzet betekent niet dat hij tegen de BOM-wet gekant is als zodanig.

Il n'est pas opposé au principe des méthodes particulières de recherche.

Cela n'aurait d'ailleurs guère de sens, dès lors que les journalistes sont souvent eux-mêmes victimes du terrorisme.

S'il est opposé à la loi en projet, ce n'est pas parce qu'elle pourrait donner l'impression de viser le journaliste directement et personnellement, le considérant du même coup comme un terroriste.

Il est contre cette loi parce qu'elle bride le droit à l'information; en effet, un journaliste qui a certains contacts pourrait, par des voies détournées, avoir un lien avec Osama Ben Laden.

Mais cela ne suffit pas pour donner aux services de police le droit de recourir aux méthodes particulières de recherche.

Cela n'est bien sûr pas dit explicitement dans le projet, mais les risques de dérapage sont moins loin de nous qu'on pourrait le penser.

Mme Simonis rappelle que la loi sur le secret des sources garantit le recours au juge d'instruction pour obtenir une levée du secret des sources. Or, cette garantie tombe dans le projet à l'examen, ce qui crée une contradiction entre les deux textes.

Le projet à l'examen permet en effet à la police ou au parquet de décider de recourir à certaines mesures d'observation et d'intrusion.

Il ne fait aucun doute que le «contrôle visuel discret» équivaut à une perquisition déguisée.

Cette technique peut être opérée aussi bien dans le domicile du journaliste que dans une salle de rédaction, sans que cette mesure fasse l'objet d'un contrôle par un juge d'instruction.

Or, la Cour d'arbitrage considère dans son arrêt du 21 décembre 2004 que le contrôle visuel discret est une mesure qui peut être comparée, en ce qui concerne l'atteinte au respect de la vie privée, à la perquisition classique et aux écoutes et enregistrements des communications et télécommunications privées autorisés par l'article 90ter du Code d'instruction criminelle (Considérant B.13.7)

En raison de la gravité de l'atteinte à des droits fondamentaux qu'elle implique, la mesure ne peut être autorisée que dans les mêmes conditions que celles concernant la perquisition et les écoutes téléphoniques (Considérant B.13.9).

La Cour d'arbitrage en déduit qu'il faut, pour cette méthode de recherche, l'intervention d'un juge d'instruction car elle assimile cette technique à une

Hij is niet principieel gekant tegen de bijzondere recherchetechnieken.

Dit zou trouwens ijdel zijn, omdat de journalisten vaak zelf het slachtoffer zijn van terrorisme.

Hij is niet tegen de wet omdat ze hem het gevoel zou geven rechtstreeks en persoonlijk geviseerd te zijn als journalist, waardoor hij meteen ook beschouwd zou worden als terrorist.

Wel is hij tegen deze wet omdat ze het informatie-recht beknot; het is immers zo dat een journalist die contacten heeft ook wel eens via omwegen een band kan hebben met Osama Bin Laden.

Maar daarom mag men de politiediensten nog geen toegang geven tot bijzondere recherchetechnieken.

Dat staat weliswaar niet in zoveel woorden in het ontwerp maar ongelukken zijn dichterbij dan men wel zou denken.

Mevrouw Simonis herinnert eraan dat de wet op het bronnengeheim garandeert dat een beroep wordt gedaan op de onderzoeksrechter om de opheffing van het bronnengeheim te verkrijgen. Die waarborg staat echter in het voorliggend ontwerp wat leidt tot een tegenstrijdigheid tussen de twee teksten.

Het voorliggend ontwerp staat de politie of het parket immers toe over te gaan tot bepaalde observatie- en intrusiemaatregelen.

Het lijdt geen twijfel dat de inkijkoperatie neerkomt op een verkapte huiszoeking.

Van die techniek kan gebruik worden gemaakt in de woning van de journalist maar ook in een redactiekamer zonder dat een onderzoeksrechter enige controle op die maatregel kan uitoefenen.

In zijn arrest van 21 december 2004 was het Arbitragehof van mening dat de inkijkoperatie een maatregel is die, wat betreft de inmenging in het recht op eerbiediging van het privé-leven, kan worden vergeleken met de klassieke huiszoeking en met het afluisteren en opnemen van privécommunicatie en telecommunicatie toegestaan bij artikel 90ter van het Wetboek van strafvordering (Considerans B.13.7)

Vanwege de ernst van de erdoor teweeggebrachte inmenging in de grondrechten, kan de maatregel enkel worden toelaten onder dezelfde voorwaarden als die welke gelden in verband met de huiszoeking en het afluisteren van telefoongesprekken (Considerans B.13.9).

Het Arbitragehof leidt hieruit af dat voor die opsporingsmethode het optreden van een onderzoeksrechter is vereist want het Hof stelt die techniek gelijk

perquisition ou une visite domiciliaire dans un lieu non public.

Or, le nouveau projet ne prévoit l'autorisation du juge d'instruction pour le contrôle visuel discret que lorsque celui-ci a lieu au domicile d'une personne ou dans un lieu assimilé à un domicile

L'oratrice renvoie sur ce point à l'avis du Conseil d'État, qui se montre très sévère sur la distinction opérée entre la notion de domicile et de lieu privé (doc. Chambre, n° 51-2055/001, p. 103).

Le projet à l'examen rend possible le contrôle visuel discret au domicile d'un journaliste, si la mesure est autorisée par un juge d'instruction (c'est la seule condition). Or, cette mesure, qui est assimilable à une perquisition, fait l'objet de conditions supplémentaires dans la loi du 7 avril 2005 sur la protection des sources journalistiques. L'information recherchée doit être cruciale et il doit être impossible de l'obtenir par d'autres moyens.

Le juge d'instruction doit mettre en balance la nécessité de trouver l'information pour l'enquête en cours et la liberté de l'information. Or, toutes ces garanties ne se retrouvent pas dans le projet de loi à l'examen.

La ministre répond que le respect du principe de la protection des sources a valeur absolue. À l'heure actuelle, on ne peut pas pénétrer dans le domicile d'un journaliste ou d'une rédaction sans mandat du juge d'instruction et, pour ce qui concerne la protection des sources, en respectant les conditions prévues à l'article 5 de la loi du 7 avril 2005.

Mme Simonis fait remarquer, comme l'a souligné la Cour européenne des droits de l'homme, que la liberté d'information vaut évidemment aussi pour les idées qui heurtent ou choquent. Sans vouloir faire de procès d'intention aux auteurs du projet de loi, l'oratrice constate des contradictions. Il ne s'agit pas uniquement de rétablir un équilibre mais de rétablir des garanties légales plus particulièrement pour ce qui concerne les rédactions.

Si des doutes ont déjà été émis quant à la possibilité d'un contrôle visuel discret dans un domicile, le problème se posera évidemment de manière encore plus aiguë pour les rédactions. Mêmes si l'on dit que ces dernières seront assimilées à des domiciles, l'oratrice pense que cette assimilation ne se fera pas de manière automatique.

En effet, quand un local professionnel est-il assimilé à un domicile ? La Cour de cassation, dans son arrêt du 19 février 2002, estime que ceci est le cas soit s'il est possible que l'on y exerce des activités de type privé

met een huiszoeking of een bezoek van een niet voor het publiek toegankelijke plaats.

Het nieuwe ontwerp bepaalt dat de onderzoeksrechter machtiging kan verlenen tot de inkijkoperatie wanneer die plaatsheeft in de woning van een persoon of op een plaats die daarmee gelijk gesteld kan worden.

Spreekster verwijst op dit punt naar het advies van de Raad van State, die een zeer strikt onderscheid maakt tussen het begrip woning en het begrip private plaats (stuk Kamer, nr. 51-2055/001, blz. 103).

Het wetsontwerp maakt de inkijkoperatie in de woning van een journalist mogelijk indien daartoe machtiging is verleend door een onderzoeksrechter (dat is de enige voorwaarde). Aan die maatregel, die te vergelijken is met een huiszoeking, zijn bijkomende voorwaarden verbonden vervat in de wet van 7 april 2005 tot bescherming van de journalistieke bronnen. De gevraagde informatie moet van cruciaal belang zijn voor het voorkomen van misdrijven en mag op geen enkele andere wijze verkregen kunnen worden.

De onderzoeksrechter moet het vinden van informatie voor het lopend onderzoek afwegen tegen informatievrijheid. Al die waarborgen zijn in het voorliggend wetsontwerp niet terug te vinden.

De minister antwoordt dat de eerbiediging van het beginsel van de bescherming van de journalistieke bronnen absoluut is. Thans mag men niet in de woning van een journalist of in een redactie binnendringen zonder te beschikken over een bevel van de onderzoeksrechter en zonder, wat de bescherming van de bronnen betreft, de voorwaarden bepaald in artikel 5 van de wet van 7 april 2005 in acht te nemen.

Mevrouw Simonis merkt op dat de informatievrijheid zoals het Europees Hof voor de rechten van de mens heeft onderstreept, vanzelfsprekend ook geldt voor choquerende ideeën. Zonder iets over de bedoelingen van de indieners van het wetsontwerp te willen zeggen, stelt spreekster tegenstrijdigheden vast. Het gaat niet alleen om het herstellen van een evenwicht maar om het bieden van wettelijke waarborgen, in het bijzonder aan redacties.

Als er al twijfels zijn over de mogelijkheid van een inkijkoperatie in een woning, zal het probleem zich natuurlijk nog scherper voordoen voor de redactielokalen. Zelfs als men beweert dat zij met de woningen gelijkgesteld zullen worden, meent spreekster dat deze gelijkstelling niet automatisch zal gebeuren.

Wanneer wordt een professionele ruimte immers gelijkgesteld met een woning ? In zijn arrest van 19 februari 2002 meent het Hof van Cassatie dat dit het geval is ofwel wanneer het mogelijk is dat dit soort

soit si ce local contient de la correspondance confidentielle.

Cette dernière n'est pas de la correspondance professionnelle. La Cour européenne des droits de l'homme relie la notion de correspondance confidentielle à la vie privée.

Y a-t-il, dans les rédactions, de la correspondance ou des activités de type «vie privée»? L'oratrice aimerait croire que les rédactions seront effectivement assimilées à des domiciles et que l'intervention d'un juge d'instruction sera garantie. Mais ce n'est pas exactement ce que dit la Cour de cassation, ni même la Cour européenne des droits de l'homme.

Les avocats et les médecins ont obtenu que leurs locaux professionnels et leurs résidences soient assimilés à un domicile. Ceci s'est fait à juste titre en raison des protections légales dont ils bénéficient par ailleurs. Dans ces cas, un juge d'instruction devra être saisi d'une demande de contrôle visuel discret, quel que soit le lieu où il est réalisé.

En commission de la justice de la Chambre des représentants, il a été proposé par amendement d'aligner le régime des journalistes sur celui des médecins et avocats. Cela a été refusé en raison de l'arrêt de la Cour de cassation précité.

Il convient donc de lever deux insécurités juridiques.

La première concerne la question de savoir si les rédactions bénéficieront du contrôle d'un juge d'instruction.

La deuxième touche à la question de savoir si le juge d'instruction utilisera le contrôle visuel discret dans les conditions du projet de loi actuel, ou bien s'il appliquera la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques.

Si l'on ne veut pas vider cette dernière loi de sa substance, il s'indique non seulement qu'un juge d'instruction autorise ou refuse les méthodes spéciales de recherche dans une rédaction comme au domicile, mais aussi qu'il le fasse dans le cadre des conditions stipulées par cette même loi.

Si le projet à l'examen n'est pas modifié, il y aura une contradiction de normes entre, d'une part, la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques qui contient des garanties légales et des procédures précises et, d'autre part, le projet à l'examen, qui permettra des contrôles visuels discrets pour certains lieux en dehors du contrôle prévu par un juge d'instruction, notamment dans des locaux professionnels qui ne seront pas systématiquement assimilés à des domiciles.

En cas de contradiction de normes, le juge a à sa disposition plusieurs méthodes d'interprétation. S'agit-

activiteiten er verricht worden, ofwel wanneer die ruimte vertrouwelijke correspondentie bevat.

Deze laatste is geen professionele correspondentie. Het Europees Hof voor de rechten van de mens verbindt het begrip vertrouwelijke correspondentie met dat van persoonlijke levenssfeer.

Bestaan er in de redacties correspondentie of activiteiten van private aard? Spreekster zou graag geloven dat de redactielokalen daadwerkelijk gelijkgesteld zullen worden met woningen en dat het optreden van een onderzoeksrechter vereist zal zijn. Maar dat is niet echt wat het Hof van Cassatie of zelfs het Europees Hof beweert.

De advocaten en artsen hebben bedongen dat hun professionele ruimten en hun woonplaatsen met de woningen gelijkgesteld worden. Dat is terecht, op grond van de andere vormen van juridische bescherming die zij genieten. In die gevallen zal aan een onderzoeksrechter een verzoek om een inkijkoperatie gedaan moeten worden, ongeacht waar die plaatsvindt.

In de Kamercommissie voor de Justitie is bij amendement voorgesteld de regeling voor de journalisten overeen te laten stemmen met die voor de artsen en advocaten. Op basis van het voormalde Cassatie-arrest werd dit voorstel verworpen.

Er moeten dus twee vormen van rechtsonzekerheid weggewerkt worden.

De eerste is de vraag of de redacties de controle door een onderzoeksrechter zullen genieten.

De tweede betreft de vraag of de onderzoeksrechter gebruik zal maken van de inkijkoperatie onder de voorwaarden van het huidige wetsontwerp, dan wel of hij de wet van 7 april 2005 tot bescherming van de journalistieke bronnen zal toepassen.

Als men deze wet niet volledig wil uithollen, is het niet alleen aangewezen dat een onderzoeksrechter bijzondere opsporingsmethodes in een redactielokaal en een woning toestaat of weigert, maar ook dat hij dit doet onder de door deze wet bepaalde voorwaarden.

Indien het voorliggende ontwerp niet gewijzigd wordt, dreigt er een normenconflict te ontstaan tussen de gevormde wet, die wettelijke waarborgen en nauwkeurige procedures bevat, en het voorliggende ontwerp, dat inkijkoperaties buiten het toezicht van een onderzoeksrechter op sommige plaatsen toestaat, inzonderheid in professionele ruimten die niet systematisch met woningen gelijkgesteld worden.

In geval van normenconflict beschikt de rechter over verschillende interpretatiemethodes. Gaat het om

il d'un principe général et d'une exception ? Faut-il écarter l'exception, ou l'appliquer si elle confirme la règle ? Certains estiment par ailleurs qu'en cas de contradiction entre une loi ancienne et une loi plus récente, on applique cette dernière, parce qu'elle abroge implicitement la précédente. L'application de cette règle d'interprétation aurait, en l'occurrence, pour les journalistes, des conséquences très graves.

Le juge devra donc se débrouiller avec ces différents principes d'interprétation, si toutefois une affaire de ce type aboutit au tribunal. En effet, un contrôle visuel discret est, par nature, mené à l'insu de tous. Si, dans nombre de cas, ce contrôle ordonné par le parquet ne donne rien, un juge n'aura jamais à en connaître. Si ce contrôle, assimilable, selon la Cour d'arbitrage, à une perquisition ou à une fouille, aboutit à révéler des sources journalistiques, même indirectement, il sera trop tard, pour l'informateur lui-même, à qui l'anonymat avait été promis, et pour le journaliste, qui risque de perdre son informateur, voire tous ses informateurs.

En matière d'exercice de la profession journalistique, on ne peut pas cumuler autant d'incertitudes juridiques.

Notre pays a été condamné par la Cour européenne des droits de l'homme en 2003 (Affaire Ernst et autres C. la Belgique, n° 33400/96, 17 juillet 2003) pour violation du secret des sources. La Belgique a entre-temps «réparé», en adoptant la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques.

La Cour européenne continue par ailleurs à dire que le secret des sources est la pierre angulaire de la liberté d'information.

L'oratrice ne prétend pas que le présent projet de loi annule intégralement la législation sur le secret des sources, mais qu'il introduit une faille et une contradiction. Il est dès lors souhaitable qu'un cadre juridique plus certain soit rétabli.

Il faut éviter que la loi sur le secret des sources soit affaiblie, et que les conditions d'exercice du métier de journaliste soient rendues encore plus difficiles.

Pour écarter toute contradiction de normes, l'AGJPB demande d'inscrire dans le projet à l'examen qu'en ce qui concerne les journalistes, le cadre de la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques doit être respecté.

Cette demande est formulée au nom des 5 500 journalistes professionnels de Belgique qu'elle représente, et de concert avec la Ligue des droits de l'homme, les

een algemeen beginsel of een uitzondering ? Moet men de uitzondering verwerpen, of toepassen indien zij de regel bevestigt ? Sommigen menen overigens dat bij tegenstrijdigheid tussen een oude wet en een recentere, deze laatste wordt toegepast omdat hij impliciet aan de vorige afbreuk doet. De toepassing van deze interpretatieregel kan voor journalisten heel ernstige gevolgen hebben.

De rechter zal het dus moeten stellen met deze verschillende interpretatieregels, als een dergelijke zaak überhaupt voor de rechter verschijnt. Een inkijk-operatie wordt immers per definitie niet meegedeeld. Indien in vele gevallen deze door het parket bevolen controle niets oplevert, zal een rechter er nooit kennis van nemen. Indien deze controle, die volgens het Arbitragehof gelijkgesteld moet worden met een huiszoeking of een graafwerk, ook maar zijdelings leidt tot het onthullen van journalistieke bronnen, zal het te laat zijn, zowel voor de informant zelf, aan wie de anonimiteit beloofd was, als voor de journalist, die zijn informant of al zijn informant dreigt te verliezen.

Wat betreft de uitoefening van het beroep van journalist mag het niet tot zo'n grote rechtsonzekerheid komen.

In 2003 heeft het Europees Hof voor de rechten van de mens ons land veroordeeld (Zaak Ernst c.s. tegen België, nr. 33400/96, 17 juli 2003) wegens schending van het bronnengeheim. Ondertussen heeft België orde op zaken gesteld door de wet van 7 april 2005 op de bescherming van de journalistieke bronnen goed te keuren.

Het Europees Hof blijft overigens beweren dat het bronnengeheim de hoeksteen is van de vrijheid van informatie.

Volgens spreekster heeft dit ontwerp de wetgeving inzake dat geheim niet volledig op doch voert zij een vacuüm en een tegenstrijdigheid in. Bijgevolg blijkt het wenselijk een duidelijker juridisch kader in te stellen.

Te voorkomen is dat de genoemde wet wordt afgezwakt en dat de voorwaarden om het beroep van journalist uit te oefenen, nog moeilijker worden gemaakt.

Om tegenstrijdigheid van de regels te voorkomen vraagt de AVBB in het voorliggend ontwerp in te schrijven dat de genoemde wet moet nageleefd worden wat de journalisten betreft.

Dat verzoek heeft de steun gekregen van de 5 500 beroepsjournalisten in België die de vereniging vertegenwoordigt en wordt gedaan in overleg met de

barreaux francophones et néerlandophones, le Conseil supérieur de la Justice, le syndicat des avocats pour la démocratie, et les éditeurs de journaux.

Il est encore possible d'adapter le projet, pour faire de ce texte, qui est très important pour tous, un texte qui respecte nos droits et nos libertés.

*E. Exposé de Mme Margaret Boribon, secrétaire générale de la scrl « Les journaux francophones belges »*

Mme Boribon renvoie à l'article 5 de la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources des journalistes, qui est ainsi libellé : « Les mesures d'information ou d'instruction telles que fouilles, perquisitions, saisies, écoutes téléphoniques et enregistrements ne peuvent concerner des données relatives aux sources d'information des personnes visées à l'article 2 que si ces données sont susceptibles de prévenir la commission des infractions visées à l'article 4, et dans le respect des conditions qui y sont définies. »

Or, l'article 4, auquel il est fait référence, prévoit : « Les personnes visées à l'article 2 ne peuvent être tenues de livrer les sources d'information visées à l'article 3 qu'à la requête du juge, si elles sont de nature à prévenir la commission d'infractions constituant une menace grave pour l'intégrité physique d'une ou de plusieurs personnes en ce compris les infractions visées à l'article 137 du Code pénal pour autant qu'elles portent atteinte à l'intégrité physique, et si les conditions cumulatives suivantes sont remplies :

1° les informations demandées revêtent une importance cruciale pour la prévention de la commission de ces infractions;

2° les informations demandées ne peuvent être obtenues d'aucune autre manière. »

La requête du juge est donc clairement requise dans tous les cas de figure.

L'oratrice rappelle que la scrl « Les journaux francophones belges » avait déjà été entendue par la présente commission, le 7 juillet 2004, et que les arguments qu'elle avait présentés avaient été pris en compte.

Le texte sur la protection des sources des journalistes avait été fondamentalement amendé et amélioré, et adopté à l'unanimité.

Comme on l'a dit, la loi du 7 avril 2005 sert aujourd'hui de référence, et on nous l'envie dans bien des pays.

Liga voor de mensenrechten, de Nederlandstalige en de Franstalige balie, de Hoge Raad voor de Justitie, de SAD en de krantenuitgevers.

De ontwerptekst is nog vatbaar voor wijziging zodat hij de rechten en vrijheden eerbiedigt, wat een belangrijke zaak voor ons allen is.

*E. Uiteenzetting van mevrouw Margaret Boribon, secretaris-generaal van de cvba « Les journaux francophones belges »*

M. Boribon verwijst naar artikel 5 van de wet van 7 april 2005 tot bescherming van de journalistieke bronnen, dat luidt als volgt : « Opsporings- of onderzoeksmaatregelen zoals fouilleringen, huiszoeken, inbeslagneming, het afluisteren en opnemen van telefoongesprekken mogen niet slaan op gegevens die betrekking hebben op de informatiebronnen van de personen bedoeld in artikel 2 tenzij die gegevens kunnen voorkomen dat de in artikel 4 bedoelde misdrijven worden gepleegd, en met naleving van de daarin bepaalde voorwaarden. »

Artikel 4 waarnaar verwezen wordt, bepaalt evenwel : « De personen bedoeld in artikel 2 kunnen enkel op vordering van de rechter ertoe gedwongen worden de informatiebronnen bedoeld in artikel 3 vrij te geven indien die van aard zijn misdrijven te voorkomen die een ernstige bedreiging opleveren voor de fysieke integriteit van een of meer personen, daarin begrepen de misdrijven bedoeld in artikel 137 van het Strafwetboek, in de mate dat zij de fysieke integriteit in het gedrang brengen, en indien de volgende cumulatieve voorwaarden vervuld zijn :

1° de gevraagde informatie is van cruciaal belang voor het voorkomen van deze misdrijven;

2° de gevraagde informatie kan op geen enkele andere wijze verkregen worden. »

De vordering van de rechter is dus duidelijk vereist in alle gevallen.

Spreekster herinnert eraan dat de cvba « Les journaux francophones belges » reeds door deze commissie werd gehoord op 7 juli 2004 en dat met de argumenten die zij heeft aangevoerd rekening werd gehouden.

De tekst over de bescherming van de journalistieke bronnen werd grondig gemaandereerd en verbeterd en eenparig aangenomen.

Zoals reeds gezegd fungeert de wet van 7 april 2005 vandaag als referentiepunt en heel wat landen benijden ons die wet.

Malheureusement, le fait qu'elle ait été adoptée ne signifie pas qu'il n'y aura plus jamais aucun risque, pour les journalistes, à faire leurs sources d'information.

L'oratrice en veut pour preuve que, trois mois à peine après l'adoption de la loi sur le secret des sources, un juge a ordonné une perquisition au domicile d'un journaliste pendant qu'il l'avait convoqué, sans respecter les restrictions prévues par cette loi.

Il a fallu protester vigoureusement pour que le parquet reconnaisse qu'une erreur avait été commise.

Si, lors de cette perquisition, la source d'information du journaliste avait été découverte, le mal eût été irréparable.

Il est donc compréhensible que les journalistes tiennent à un respect strict de la loi du 7 avril 2005. C'est pourquoi le projet à l'examen, dans sa version actuelle, les inquiète.

L'oratrice ne se limite d'ailleurs pas au contrôle visuel direct. Pour elle, n'importe quelle technique particulière de recherche policière doit respecter les restrictions de la loi du 7 avril 2005.

Elle insiste dès lors pour que, lorsque des journalistes ou des collaborateurs de rédaction font l'objet d'une méthode particulière de recherche, il y ait obligation de se référer à la loi du 7 avril 2005 et d'en respecter toutes les prescriptions.

Comme souligné par d'autres orateurs, un amendement peut encore être adopté pour préciser le texte en ce sens.

## Échange de vues

### 1. Questions des membres

Mme Nyssens demande comment il est possible de conjuguer l'existence d'un dossier confidentiel et le respect du principe du contradictoire. A quelles données du dossier la partie concernée peut-elle avoir accès ? Comment en organiser le contrôle ? L'intervenant pense que l'idée d'avoir plusieurs dossiers est difficilement praticable.

M. Mahoux s'interroge sur la question de la définition du lieu privé. D'aucuns plaignent pour une définition très claire énumérant tous les types de locaux visés. Il met en garde contre les risques liés à une énumération limitative car tout type de local non mentionné serait automatiquement exclu du champ d'application de la disposition.

Het feit dat de wet werd aangenomen betekent jammer genoeg niet dat journalisten die hun informatiebronnen verzwijgen, geen risico meer lopen.

Het bewijs daarvan is volgens spreekster dat nauwelijks drie maanden na de goedkeuring van de wet tot bescherming van de journalistieke bronnen een rechter een huiszoeking heeft bevolen in de woning van een journalist op het ogenblik dat hij bij hem werd ondervraagd en dit zonder de beperkingen waarin die wet voorziet te respecteren.

Pas na hevig protest heeft het parket erkend dat er een fout was gemaakt.

Was tijdens die huiszoeking de informatiebron van de journalist bekend geraakt, dan zou het kwaad niet meer te herstellen zijn geweest.

Het is dus begrijpelijk dat de journalisten op een strikte naleving van de wet van 7 april 2005 staan. Daarom ook verontrust de huidige versie van het voorliggend ontwerp hen.

Spreekster beperkt zich overigens niet tot de inkijk-operatie. Voor haar moet om het even welke bijzondere opsporingsmethode van de politie rekening houden met de beperkingen van de wet van 7 april 2005.

Hij dringt er derhalve op aan dat de wet van 7 april 2005 en alle voorschriften ervan worden nageleefd wanneer een bijzondere opsporingsmethode wordt gebruikt ten aanzien van journalisten of redactiemedewerkers.

Zoals andere sprekers hebben opgemerkt kan nog een amendement worden aangenomen om de tekst in die zin te verduidelijken.

## Gedachtewisseling

### 1. Vragen van de leden

Mevrouw Nyssens vraagt hoe het bestaan van een vertrouwelijk dossier te rijmen valt met het principe van de tegenspraak. Tot welke gegevens kan de betrokken partij toegang krijgen ? Hoe verloopt de controle daarop ? Spreekster meent dat het onwerkbaar is om meerdere dossiers te hebben.

De heer Mahoux heeft vragen bij de definitie van het begrip private plaats. Sommigen pleiten voor een opsomming van de bedoelde lokalen. Hij waarschuwt dat een limitatieve opsomming risico's inhoudt aangezien ieder type lokaal dat niet in de definitie is opgenomen, automatisch buiten de toepassingssfeer van de bepaling valt.

En ce qui concerne la loi du 7 avril 2005 sur la protection des sources journalistiques, l'orateur rappelle que la levée de la protection n'est possible que pour prévenir la commission d'infractions constituant une menace grave pour l'intégrité physique des personnes en ce compris les infractions visées à l'article 137 du Code pénal (infractions terroristes). Par contre, pour ce qui concerne le recours aux méthodes particulières de recherche, c'est la peine minimale qui sert de référence. Cette différence d'approche mérite une attention particulière.

Enfin, si l'on doit permettre un débat contradictoire, y compris sur la méthode utilisée, il ne fait pas de doute que la technique secrète ne le restera pas longtemps. Dans une telle hypothèse, la technique deviendra rapidement inapplicable car elle sera éventée à l'issue des débats contradictoires. Quelle solution peut-on imaginer pour que la technique spéciale ne soit pas éventée ?

M. Dubié pense que les auditions confirment l'inquiétude des différents intervenants, qui sont largement partagées par de nombreux groupes et associations. Il plaide pour que la ministre accepte de rencontrer ces inquiétudes en amendant le projet. Il est encore possible de le faire, sans que cela n'entraîne de navette supplémentaire, dans la mesure où le projet n'a pas encore été adopté en séance plénière à la Chambre.

Sur le fond du dossier, en ce qui concerne le contrôle visuel discret, certains considèrent cette technique comme une forme de perquisition déguisée. L'intervenant souhaite savoir si, dans le cadre d'un contrôle visuel discret, les services de police peuvent allumer l'ordinateur se trouvant sur les lieux et en parcourir le contenu.

La ministre répond par la négative.

Elle déclare par ailleurs que la loi du 6 janvier 2003 sur les méthodes particulières de recherche a été adoptée sous la législature précédente. Le dossier confidentiel, qui est souvent remis en cause à l'occasion de l'examen du présent projet, fait partie intégrante de la loi de 2003 et n'est en rien modifié par le texte à l'examen. Elle peut accepter une discussion très ouverte sur le projet de loi à l'examen mais il ne faut pas donner l'impression que tout est nouveau.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer que, lors de la discussion du nouveau Code de procédure pénale, la commission de la Justice a décidé d'appliquer à la lettre l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 2004. Les dispositions de la loi du 6 janvier 2003 sur les méthodes particulières, qui n'avaient pas été annulées par la Cour d'arbitrage, ont été reprises telles quelles dans le nouveau code, dans l'attente de l'initiative du gouvernement pour ce qui concerne les articles annulés par la Cour d'arbitrage.

Met betrekking tot de wet van 7 april 2005, wijst spreker erop dat de bescherming enkel kan worden opgeheven om de commissie op de hoogte te brengen van feiten die een ernstige bedreiging vormen voor de fysieke integriteit van personen, met inbegrip van die bedoeld in artikel 137 van het Strafwetboek (terroristische misdrijven). Voor het gebruik van bijzondere onderzoeksmethodes geldt echter de minimumstraf als referentie. Dit verschil in benadering verdient toch wel enige bijzondere aandacht.

Ten slotte moet een debat op tegenspraak wel mogelijk zijn, ook over de gebruikte methode, maar het lijdt geen twijfel dat de geheime techniek dan niet lang geheim zal blijven. In die veronderstelling zal de techniek al gauw onwerkbaar worden aangezien zij na het debat op tegenspraak steeds zal zijn onthuld. Welke oplossing kan worden bedacht opdat de bijzondere techniek niet wordt ontsluierd ?

De heer Dubié meent dat de hoorzittingen de bezorgdheid van verscheidene sprekers bevestigen en dat tal van groepen en verenigingen die bezorgdheid delen. Hij vraagt de minister om tegemoet te komen aan deze verzuchtingen en het ontwerp te amenderen. Nu kan dit nog zonder dat het ontwerp opnieuw moet worden overgezonden, aangezien het nog niet is aangenomen in de plenaire vergadering van de Kamer.

Volgens sommigen is de inkijkoperatie eigenlijk een verkapte huiszoeking. Spreker wenst te vernemen of de politiediensten tijdens die operatie een computer die zij vinden, mogen aanzetten en de inhoud ervan mogen bekijken.

De minister antwoordt dat dit niet kan.

Zij wijst er bovendien op dat de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingstechnieken tijdens de voorbije zittingsperiode werd goedgekeurd. Het vertrouwelijk dossier, dat bij de besprekings van dit ontwerp herhaaldelijk in vraag wordt gesteld, maakt integraal deel uit van de wet van 2003 en wordt door het voorliggende ontwerp op geen enkele manier gewijzigd. Zij wenst gerust een open debat aan te gaan over voorliggend ontwerp maar niemand hoeft de indruk te krijgen dat dit een volledig nieuwe materie is.

De heer Hugo Vandenberghe wijst erop dat tijdens de besprekings van het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht, de commissie voor de Justitie heeft besloten het arrest van het Arbitragehof van 21 december 2004 letterlijk toe te passen. De bepalingen van de wet van 6 januari 2003 die niet door het Arbitragehof zijn vernietigd, zijn als zodanig overgenomen in het nieuwe Wetboek, in afwachting van een initiatief van de regering betreffende de vernietigde artikelen.

Le fait que le gouvernement prévoit, dans son projet, certaines nouvelles méthodes de recherche qui n'existaient pas dans la loi de 2003, oblige aujourd'hui à élargir le cadre de la discussion.

Mme Defraigne pense que la question centrale est de fixer, de manière précise, ce qui est permis lors d'un contrôle visuel discret. Cette méthode particulière s'apparente-t-elle à une quasi-perquisition ? La question se pose, vu le libellé fort large de l'article *46quinquies*, § 2, 2<sup>o</sup> proposé, qui permet de réunir les preuves de la présence des choses visées au 1<sup>o</sup>.

La ministre fait remarquer que cette technique existe déjà aujourd'hui.

Mme Defraigne évoque ensuite la question de la définition du domicile. Si on veut la figer de manière trop circonstanciée dans le dispositif légal, cela risque de causer des difficultés puisque l'interprétation de dispositions pénales se fait de manière restrictive.

Enfin, l'oratrice demande des précisions concernant la connexité des faits de provocation. Elle renvoie sur ce point à la proposition de modification suggérée par l'OBFG qui veut étendre, en cas de provocation, l'irrecevabilité de l'action publique aux faits connexes.

Mme de T' Serclaes fait un bref rappel historique : avant 2003, il n'existe aucun loi réglant le recours aux méthodes particulières d'enquête et beaucoup de choses se passaient sur le terrain, dans le flou le plus complet. De nombreuses commissions d'enquête ont plaidé pour que le législateur intervienne, ce qui s'est fait en 2003. L'exercice n'est cependant pas simple puisqu'il faut chercher un point d'équilibre entre la protection de la société contre des faits graves et le respect des libertés et droits fondamentaux.

Le recours introduit devant la Cour d'arbitrage a abouti à une annulation partielle de la loi du 6 janvier 2003. Sur une série de points, la Cour d'arbitrage a cependant donné raison au législateur de 2003. Sur d'autres points par contre, elle oblige le législateur à remettre le travail sur le métier et à mener une nouvelle réflexion pour définir un meilleur équilibre entre les valeurs fondamentales en jeu.

L'intervenante pense que la solution qui sera mise en place avant le 31 décembre 2005, pour répondre à l'arrêt de la Cour d'arbitrage, fera l'objet d'un nouveau débat à la Chambre, lorsque celle-ci actualisera les méthodes particulières dans le nouveau Code de procédure pénale.

Sur le fond du dossier, Mme de T' Serclaes partage les craintes exprimées concernant le champ d'application très large dans lequel il est permis de recourir aux méthodes particulières de recherche.

Est-il possible de savoir si ces techniques sont utilisées de manière fréquente sur le terrain depuis

Aangezien de regering in het ontwerp bepaalde onderzoeksmethodes opneemt die niet bestonden in de wet van 2003, moet de discussie vandaag breder worden gevoerd.

Volgens mevrouw Defraigne moet worden bepaald wat tijdens een inkijkoperatie is toegelaten. Lijkt deze bijzondere methode op een soort huiszoeking ? Deze vraag dringt zich op aangezien artikel *46quinquies*, § 2, 2<sup>o</sup>, in duidelijke bewoordingen stelt dat de bewijzen mogen worden verzameld van de aanwezigheid van de zaken bedoeld in 1<sup>o</sup>.

De minister wijst erop dat deze techniek nu reeds bestaat.

Mevrouw Defraigne haalt vervolgens het probleem aan van de definitie van de woonplaats. Als die in het wettelijk dispositief te omstandig wordt gedefinieerd, kan dat problemen opleveren aangezien wettelijke bepalingen strikt worden geïnterpreteerd.

Ten slotte vraagt spreekster verduidelijking bij de samenhang tussen gevallen van provocatie. Zij verwijst naar het voorstel tot wijziging van de OBFG die bij provocatie wenst dat de strafvordering voor connexe feiten onontvankelijk is.

Mevrouw de T' Serclaes schetst een kort historisch overzicht : vóór 2003 bestond er geen enkele wet voor bijzondere opsporingstechnieken en in de praktijk gebeurden heel wat zaken in de schemerzone. Tal van onderzoekscommissies hebben gepleit voor wetgeving terzake, die er in 2003 is gekomen. Dit is echter geen eenvoudige oefening, aangezien het evenwicht moet worden bewaard tussen de bescherming van de samenleving tegen ernstige misdaden en het respect voor de grondrechten en -vrijheden.

Het beroep dat bij het Arbitragehof wordt ingesteld heeft geleid tot een gedeeltelijke vernietiging van de wet van 6 januari 2003. Op heel wat punten heeft het Arbitragehof de wetgever van 2003 gelijk gegeven. Op andere punten verplicht het hof de wetgever echter zijn werk over te doen en een beter evenwicht te vinden tussen de grondwaarden die op het spel staan.

Volgens spreekster zal de oplossing die voor 31 december 2005 zal worden gevonden om tegemoet te komen aan het arrest van het Arbitragehof, opnieuw worden besproken in de Kamer bij de actualisering van de bijzondere opsporingsmethodes in het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht.

Mevrouw de T' Serclaes meent eveneens dat die methodes in te veel gevallen mogen worden gebruikt.

Kan worden uiteengezet welke methodes sedert de inwerkingtreding van de wet van 2003 geregeld in de

l'entrée en vigueur de la loi de 2003, et pour quel type de dossier ?

Enfin, l'intervenante prend acte de la préférence exprimée par les représentants des barreaux pour que le contrôle soit exercé par le juge d'instruction plutôt que par la chambre des mises en accusation. Est-il cependant certain que le juge d'instruction apporte une réelle plus value qualitative en terme de contrôle par rapport à la chambre des mises en accusation.

## 2. Réponses

S'agissant du dossier confidentiel, M. Bauwens précise que la question ne porte pas sur le point de savoir si le contrôle doit être effectué par le juge d'instruction ou par la chambre des mises en accusation. Il n'appartient pas davantage aux barreaux de faire ce choix. La seule chose que la Cour d'arbitrage a dit, c'est que le contrôle devait être effectué par un juge indépendant et impartial.

L'observation des barreaux concerne le fait que le contrôle doit avoir lieu de manière contradictoire. L'arrêt de la Cour d'arbitrage ne rejette pas le principe du dossier confidentiel. La Cour d'arbitrage indique en revanche quand il y a lieu de faire la distinction entre ce qui confidentiel et ce qui ne l'est pas. La Cour considère : « Il (le Conseil des ministres) précise que seules doivent rester confidentielles les informations qui, si elles étaient versées au dossier répressif, mettraient en danger l'intégrité physique des agents qui exécutent les méthodes en cause sur le terrain ou mettraient en péril la protection des données techniques utilisées ». Le but n'est pas de contrôler la technique en soi ni la personne qui l'utilise, mais bien de contrôler le respect de la procédure formelle qui est prévue par la loi. Y a-t-il eu une réquisition, l'opération s'est-elle faite dans les conditions prévues par la loi, etc. ?

L'intervenant souhaite que le contrôle se déroule de manière contradictoire. Il renvoie à cet égard au considérant A.14.2 de l'arrêt de la Cour d'arbitrage :

« Le Conseil des ministres expose ... Il fait valoir qu'il ne serait pas concevable de permettre à la juridiction d'instruction d'avoir accès au dossier confidentiel, parce que cet accès contreviendrait aux droits de la défense et au principe du contradictoire. »

Or, à peine un an plus tard, la chambre des mises en accusation est subitement autorisée avoir accès au dossier confidentiel, tandis que cet accès est refusé à la partie civile et la défense. Il y a violation du principe du contradictoire.

Répondant à une question de M. Mahoux, M. Risopoulos précise que l'OBFG n'est nullement

praktijk worden gebruikt en voor welk soort dossiers ?

Ten slotte neemt spreekster akte van de voorkeur van de vertegenwoordigers van de balies voor een controle uitgeoefend door een onderzoeksrechter in plaats van door de kamer van inbeschuldigingstelling. Kan een onderzoeksrechter echter een kwalitatieve meerwaarde bieden in vergelijking met de kamer van inbeschuldigingstelling ?

## 2. Antwoorden

Met betrekking tot het vertrouwelijk dossier, verduidelijkt de heer Bauwens dat de vraag zich niet toespitst op het feit of de controle door de onderzoeksrechter dan wel door de kamer van inbeschuldigingstelling dient te worden uitgevoerd. Het is ook niet aan de balies om deze keuze te maken. Het Arbitragehof heeft enkel gesteld dat de controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter diende te gebeuren.

De opmerking van de balies betreft wel het feit dat de controle dient te gebeuren op een tegensprekijke manier. Het arrest van het Arbitragehof verwerpt het principe van het vertrouwelijk dossier niet. Het Arbitragehof geeft wel aan waar het onderscheid tussen hetgeen vertrouwelijk is en hetgeen niet vertrouwelijk is wordt gemaakt. Het Hof stelt als volgt : «men (de raadslieden van de Ministerraad) preciseert dat alleen die gegevens vertrouwelijk moeten blijven die, indien zij bij het strafdossier worden gevoegd, de fysieke integriteit van de ambtenaar betreffen die de kwestie op het terrein uitvoert, of de gebruikstechnische gegevens zou in het gedrang brengen ». Het is niet de bedoeling de techniek op zich te controleren of de persoon die de techniek gebruikt, maar wel de formele procedure te controleren die de wet voorziet. Is er een vordering, is het gebeurd binnen de omstandigheden die de wet bepaalt, .. ?

Spreker wenst dat de controle verloopt op tegenspraak. Hij verwijst terzake naar A.14.2 van het arrest van het Arbitragehof :

« De Ministerraad voert aan dat ... Hij voert aan dat het niet denkbaar zou zijn het onderzoeksgerecht toegang te verlenen tot het vertrouwelijk dossier, omdat die toegang in strijd zou zijn met de rechten van de verdediging en met het beginsel van de behandeling op tegenspraak. »

Plots, slechts één jaar later, wordt er aan de kamer van inbeschuldigingstelling wel toegang verleend tot het vertrouwelijk dossier, maar niet aan de burgerlijke partij en de verdediging. Het beginsel van tegenspraak wordt hier geschonden.

De heer Risopoulos beantwoordt een vraag van de heer Mahoux en stelt dat de OBFG zeker geen

demandeur d'un dossier qui serait accessible aux avocats, et que ceux-ci garderaient confidentiel vis-à-vis de leur client, ou dont ils s'engageraient à ce que le contenu ne soit pas divulgué au-delà de leur client.

Ce que l'avocat de la défense apprend, il en informe son client. S'il ne le fait pas, il commet une faute.

Par conséquent, cette information ne reste pas confidentielle.

L'intervenant signale que le barreau pénal international élabore actuellement un système où, pour les enquêtes qui se déroulent à La Haye et où il n'y a pas encore d'inculpé, un groupe d'avocats pris en charge par la Cour pénale internationale et différents, bien évidemment des avocats qui assureront la défense des inculpés, vérifie la légalité de la recherche des preuves avant même toute inculpation.

Dans le cadre du projet à l'examen, l'OBGF n'est pas demandeur d'un tel système.

Ce qu'il souhaite, c'est être en mesure de plaider tout ce qui concerne la légalité et la régularité de la preuve telle qu'elle a été recueillie.

À cet égard, si le caractère confidentiel d'éléments tels que l'identité des infiltrés ou des indicateurs ne pose pas de problème, il n'en va pas de même pour la confidentialité prévue en ce qui concerne la méthode utilisée.

Cela touche à l'appréciation de la régularité de la preuve, et requiert, comme tel, un débat totalement contradictoire.

L'OBGF pense que cela est possible.

Quant au contrôle de la régularité de la preuve par la chambre des mises en accusation, ce système est pire que celui du contrôle par le seul juge d'instruction.

En effet, ce dernier système laisse subsister une possibilité de revenir sur le sujet lors des plaidoiries au fond.

Tel ne sera pas le cas si la chambre des mises en accusation a «estampillé» la régularité de la preuve, et ce de façon non contradictoire.

Dans le second système, les droits de la défense seront moins étendus.

vragende partij is voor een dossier dat toegankelijk is voor de advocaten en dat die advocaten dat vertrouwelijk zouden houden voor hun cliënt, of zich ertoe verbinden dat de inhoud ervan behalve voor hun cliënt, niet verder wordt verspreid.

Wat de advocaat van de verdediging verneemt, deelt hij aan zijn cliënt mee. Doet hij dat niet, dan begaat hij een fout.

Die informatie blijft bijgevolg niet vertrouwelijk.

Spreker wijst erop dat de internationale strafbalie momenteel aan een regeling werkt waarbij, voor de onderzoeken die in Den Haag plaatsvinden en waarvoor er nog geen verdachte is, een groep advocaten die door het Internationaal Strafhof in de arm is genomen — vanzelfsprekend andere advocaten dan die welke de verdachten zullen verdedigen — de wettigheid controleert van het verkrijgen van de bewijzen voor er van enige beschuldiging sprake is.

De OBGF is in het raam van voorliggend ontwerp geen voorstander van een dergelijke regeling.

Wat ze wel wenst is dat over alles rond de wettigheid en de regelmatigheid van het bewijs zoals het verkregen werd, kan worden gepleit.

In die context levert de vertrouwelijkheid van gegevens zoals de identiteit van infiltranten of van informant een probleem op, maar dat geldt niet voor de vooropgestelde vertrouwelijkheid wat de gebruikte methode betreft.

Dat heeft te maken met de beoordeling van de regelmatigheid van het bewijs en vergt als dusdanig een debat dat volledig op tegenspraak verloopt.

De OBGF denkt dat dit mogelijk is.

Het systeem waarbij de regelmatigheid van het bewijs door de kamer van inbeschuldigingstelling wordt getoetst, is slechter dan dat waar alleen de onderzoeksrechter dat controleert.

Dat laatste systeem biedt immers nog een mogelijkheid om bij de pleidooien ten gronde op het onderwerp terug te komen.

Dat zal niet het geval zijn wanneer de kamer van inbeschuldigingstelling de regelmatigheid van het bewijs «gewaarmerkt» heeft en wel niet op tegenspraak.

In het tweede systeem zullen de rechten van de verdediging minder ruim zijn.

M. Hugo Vandenberghe renvoie à l'arrêt de la Cour d'arbitrage, et plus précisément au dixième moyen qui est développé. La Cour n'a effectivement pas remis en question le dossier confidentiel comme tel, mais elle souligne qu'un contrôle de légalité doit être possible.

Toute la question, sur le plan juridique, est de savoir si le contrôle par la chambre des mises en accusation, tel qu'il est organisé, permet un contrôle de légalité effectif.

En effet, en matière pénale, le contrôle de légalité implique le principe du contradictoire, et l'égalité des armes.

L'intervenant rappelle que, dans le passé, en matière de détention préventive, l'avocat devait, lors de la première confirmation du mandat d'arrêt, plaider sans avoir connaissance du contenu du dossier.

L'argument invoqué était le même, à savoir les risques de divulgation du contenu du dossier, et d'entrave à la poursuite des devoirs d'enquête.

L'accès au dossier a finalement été accordé, car il était indispensable à l'exercice du contrôle de légalité.

En ce qui concerne la préférence du barreau pour un contrôle par le juge d'instruction, M. Bosquet précise qu'elle s'explique par le fait qu'avec ce dernier, un dialogue est possible, ne fût-ce qu'en raison de sa présence en chambre du conseil.

Il n'en va pas de même à l'égard d'une chambre des mises en accusation où l'on n'est pas convoqué, et ce qui s'y passe ne peut pas être qualifié de débat.

L'intervenant renvoie aux récentes modifications apportées à la loi sur la détention préventive.

On a instauré devant la chambre des mises en accusation un nouveau débat contradictoire, lorsque le juge d'instruction est convoqué au bout de six mois, en présence non seulement du ministère public, de l'inculpé et de son conseil, mais aussi de la partie civile, ce qui constitue une entorse à la présomption d'innocence.

Si l'on a pu envisager un tel système, n'est-il pas possible ici de doubler le contrôle, en maintenant le rôle de chef de l'enquête du magistrat instructeur, et en lui laissant le pouvoir de décider de la mise en œuvre des méthodes particulières et de vérifier le respect des principes de proportionnalité et de subsidiarité ?

De heer Hugo Vandenberghe verwijst naar het arrest van het Arbitragehof en meer bepaald naar het tiende middel ervan. Het Hof heeft immers het vertrouwelijke dossier als dusdanig niet op losse schroeven gezet, maar onderstreept dat wettigheidstoetsing mogelijk moet zijn.

Het probleem waar het juridisch gezien om gaat, is of de controle door de kamer van inbeschuldigingstelling, zoals het geregeld wordt, een effective controle op de wettigheid mogelijk maakt.

In strafzaken impliceert het wettigheidstoezicht immers het beginsel van de tegenspraak en de gelijke wapens.

Spreker herinnert eraan dat in het verleden de advocaat, wat de voorlopige hechtenis betreft, bij de eerste bevestiging van het aanhoudingsbevel moest pleiten zonder de inhoud van het dossier te kennen.

Dat deed hij met hetzelfde argument, namelijk het risico op bekendmaking van de inhoud van het dossier en op belemmering van het voortzetten van de onderzoekshandelingen.

Uiteindelijk werd het inkijken van het dossier toegestaan omdat dit noodzakelijk was voor het uitoefenen van de controle op de wettigheid.

De heer Bosquet wijst erop dat de voorkeur van de balie voor controle door de onderzoeksrechter kan worden verklaard door het feit dat met deze laatste een dialoog mogelijk is al was het maar omdat hij in de raadkamer aanwezig is.

Hetzelfde geldt niet voor een kamer van inbeschuldigingstelling, waarvoor men niet wordt opgeroepen. Wat daar plaatsvindt kan men ook geen debat noemen.

Spreker verwijst naar de recente wijzigingen in de wet betreffende de voorlopige hechtenis.

Men heeft voor de kamer van inbeschuldigingstelling een nieuw debat op tegenspraak ingevoerd, wanneer de onderzoeksrechter na zes maanden wordt opgeroepen, niet alleen in aanwezigheid van het openbaar ministerie en van de verdachte en diens raadsman, maar ook van de burgerlijke partij, wat een schending is van het vermoeden van onschuld.

Is het niet mogelijk, wanneer men dergelijk systeem in overweging heeft kunnen nemen, hier de controle te verdubbelen, door de rol van leider van het onderzoek van de onderzoeksmagistraat te behouden en hem de bevoegdheid te verlenen te beslissen over de toepassing van de bijzondere methoden en na te gaan of de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit in acht werden genomen ?

En cas de problème, un débat aurait lieu en chambre des misses en accusation, où l'on entendrait le juge d'instruction, l'accusation et la défense.

M. Deltour se rallie aux propos tenus par Mme Boribon dans son exposé.

Le fait que la loi du 7 avril 2005 existe ne met pas les journalistes à l'abri de tous les problèmes.

Le souhait des journalistes est que le projet de loi à l'examen renvoie de façon explicite à la loi du 7 avril 2005.

De cette façon, les magistrats qui appliqueront la loi en projet sur le terrain devront pleinement avoir connaissance de la loi sur la protection des sources.

L'intervenant propose de compléter l'article 56bis proposé à l'article 16 du projet par un nouvel alinéa en ce sens.

L'orateur ajoute qu'il n'est pas favorable à la solution proposée par la ministre et consistant à procéder par la voie d'une adaptation de la loi du 7 avril 2005.

En effet, cette dernière réalise un équilibre excellent, mais extrêmement délicat, entre tous les droits et intérêts en jeu.

Une modification de la loi sur la protection des sources risque de porter atteinte à cet équilibre.

La ministre rappelle qu'un principe d'interprétation veut qu'une loi spéciale déroge à une loi générale.

La loi du 7 avril 2005 est une loi spéciale qui s'applique quelle que soit la législation à laquelle elle est confrontée.

Si l'on procédaient par un renvoi dans le cadre du projet en discussion, il faudrait faire de même dans toutes les législations antérieures.

Sinon, la dérogation ne vaudrait que pour une loi, à l'exclusion des autres.

La loi du 7 avril 2005, que la ministre estime être une très bonne loi, et qu'elle ne veut pas voir modifiée, couvre toutes les mesures d'information et d'instruction. Son article 4 vise bien « la requête du juge ».

La ministre ajoute qu'elle ne serait pas opposée à ce que l'on aille plus loin dans le cadre de cette loi, en visant toutes les méthodes prévues par le Code d'instruction criminelle.

Elle est même disposée à le faire par la voie d'un projet de loi.

Indien er zich een probleem voordeet, kan er een debat plaatsvinden in de kamer van inbeschuldigingstellung, waar men de onderzoeksrechter, de beschuldiging en de verdediging kan horen.

De heer Deltour sluit zich aan bij de woorden van mevrouw Boribon.

Het feit dat de wet van 7 april 2005 bestaat, beschermt de journalisten niet tegen alle problemen.

De journalisten wensen dat voorliggend wetsontwerp expliciet naar de wet van 7 april 2005 verwijst.

Op die manier zullen de magistraten die de ontworpen wet in het veld zullen toepassen, volledige kennis moeten hebben van de wet tot bescherming van de journalistieke bronnen.

Spreker stelt voor het in artikel 16 voorgestelde artikel 56bis met een nieuw lid in die zin aan te vullen.

Spreker voegt eraan toe dat hij geen voorstander is van de oplossing die de minister voorstelt en die erin bestaat de wet van 7 april 2005 aan te passen.

Die wet brengt immers een uitstekend, maar zeer kwetsbaar evenwicht tot stand tussen alle rechten en belangen die meespelen.

Een wijziging van de genoemde wet dreigt dat evenwicht te verstoren.

De minister herinnert aan een interpretatiebeginsel volgens hetwelk «lex specialis derogat legi generali».

De wet van 7 april 2005 is een bijzondere wet, die toepasselijk is ongeacht de wetgeving waarmee hij geconfronteerd wordt.

Indien men bij voorliggend ontwerp een verwijzing gebruikt, moet men hetzelfde doen in alle voorafgaande wetgeving.

Zoniet geldt de afwijking slechts voor één wet, met uitsluiting van alle andere.

De wet van 7 april 2005, die de minister een zeer goede wet vindt, die ze niet gewijzigd wil zien, dekt alle maatregelen van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek. Zijn artikel 4 beoogt wel degelijk « de vordering van de rechter ».

De minister voegt eraan toe dat ze er niet tegen gekant is dat men in het raam van die wet verder gaat en er alle methoden in opneemt waarin het Wetboek van strafvordering voorziet.

Ze is zelfs bereid dat via een wetsontwerp te doen.

M. Hugo Vandenberghe demande pourquoi le projet prévoit une disposition spéciale pour les avocats et les médecins, alors que le secret professionnel est absolu.

La ministre répond qu'il s'agit d'un cas différent. Elle développera ce point ultérieurement.

Mme Simonis déduit des propos de la ministre que jamais le parquet ne décidera seul d'un contrôle visuel discret à l'égard d'un journaliste, quel que soit le lieu.

La ministre répond que la loi du 7 avril 2005 garantit une protection, quelle que soit la méthode utilisée, au stade de l'information et de l'instruction.

Mme Boribon signale que le Parlement européen vient d'adopter une directive sur la rétention des données, notamment, par les opérateurs de télécommunications.

Lorsque cette directive devra être transposée en droit belge, il ne faudra pas non plus, selon la logique de la ministre, prévoir de disposition particulière relative aux journalistes.

La ministre répond qu'elle a proposé, avant l'adoption de ce projet par le gouvernement, un débat préalable avec l'AGJPB.

La scrl « Les journaux francophones belges » y sera également associée.

## V. SUITE DE LA DISCUSSION GÉNÉRALE

Mme Nyssens note que l'on brandit sans cesse l'arrêt de la Cour d'arbitrage et la date butoir du 31 décembre 2005.

Pourtant, on profite de l'occasion pour modifier également d'autres dispositions relatives aux méthodes particulières de recherche que celles qui sont mentionnées dans l'arrêt de la Cour d'arbitrage.

On prend prétexte de l'arrêt de la Cour d'arbitrage pour modifier en profondeur la loi relative aux méthodes particulières de recherche sans que le Sénat ait la possibilité d'amender le projet. C'est particulièrement frustrant.

M. Mahoux reconnaît que le projet de loi suscite des inquiétudes qui sont légitimes. Plusieurs lectures du texte ont été défendues. Il pense que les travaux préparatoires donneront un éclairage suffisant pour aboutir à une interprétation univoque des dispositions à l'examen.

Trois points restent cependant délicats.

De heer Hugo Vandenberghe vraagt waarom het ontwerp in een bijzondere bepaling voorziet voor advocaten en geneesheren, terwijl het beroepsgeheim absoluut is.

De minister antwoordt dat dit een ander geval is. Ze zal daar later op terugkomen.

Mevrouw Simonis leidt uit de woorden van de minister af dat het parket nooit alleen over een inkijkoperatie tegen een journalist zal beslissen, ongeacht de plaats.

De minister antwoordt dat de wet van 7 april 2005 een bescherming garandeert in het stadium van het opsporingsonderzoek en van het gerechtelijk onderzoek, ongeacht de gebruikte methode.

Mevrouw Boribon wijst erop dat het Europees Parlement onlangs een richtlijn heeft aangenomen betreffende het bewaren van gegevens door de telecommunicatieoperatoren.

Wanneer die richtlijn in de Belgisch rechtsorde zal moeten worden omgezet, zal men volgens de minister evenmin een bijzondere bepaling voor de journalisten moeten opnemen.

De minister antwoordt dat ze voor de regering dit ontwerp aannam, een voorafgaand debat met de AVBB heeft voorgesteld.

De cvba « Les journaux francophones belges » zal er eveneens bij worden betrokken.

## V. VERVOLG VAN DE ALGEMENE BESPREKING

Mevrouw Nyssens stipt aan dat men steeds schermt met het arrest van het Arbitragehof en de streefdatum van 31 december 2005.

Nochtans maakt men van de gelegenheid gebruik om ook andere bepalingen met betrekking tot de bijzondere opsporingsmethoden te wijzigen dan deze vermeld in het arrest van Arbitragehof.

Onder voorwendsel van het arrest van het Arbitragehof wijzigt men de wet op de bijzondere opsporingsmethoden ten gronde zonder dat de Senaat de mogelijkheid heeft het ontwerp te amenderen. Dit is bijzonder frustrerend.

De heer Mahoux erkent dat het ontwerp terechte zorgen oproept. Meerdere lezingen van de tekst zijn verdedigd. Volgens hem zal de parlementaire voorbereiding voldoende verduidelijking bieden om tot een eenvormige interpretatie van de voorliggende bepalingen te komen.

Drie punten blijven echter delicaat.

Le premier est celui de la définition du champ d'application. La ministre a reconnu qu'il était difficile de définir le champ d'application des méthodes particulières de manière analytique, en énonçant l'ensemble des incriminations pour lesquelles le recours aux méthodes particulières est possible.

Or, une définition précise du champ d'application est fondamentale car elle limite le risque d'utilisation abusive desdites méthodes. Le critère de la gravité de la peine, tel qu'il est retenu dans le projet à l'examen, n'est pas une bonne solution. C'est la nature du délit qui devrait être prise en compte. Cette solution est cependant difficile à réaliser. Ainsi, par exemple, si on limite le recours aux méthodes particulières à la lutte contre le terrorisme, on exclut du champ d'application des phénomènes aussi graves que la criminalité organisée.

La seconde difficulté concerne le secret des sources journalistiques. L'intervenant souhaite que l'on dissipe tout doute qui pourrait planer quant aux conséquences du projet de loi à l'examen par rapport au secret des sources.

M. Mahoux rappelle que la loi du 7 avril 2005 protège les sources journalistiques. Il s'agit d'une loi spéciale et la protection des sources doit avoir un caractère le plus absolu possible. La loi du 7 avril 2005 fixe les conditions dans lesquelles des exceptions au secret des sources sont possibles et prévoit, à cet effet, le passage par un juge.

Comme l'illustrent les mots «telles que», utilisés à l'article 5 de ladite loi, les mesures d'information ou d'instruction mentionnées dans cette disposition le sont à titre d'exemple.

Enfin, l'orateur pense que dans une matière aussi sensible que les méthodes particulières, une démarche d'évaluation s'impose. Il serait intéressant que les commissaires disposent d'informations statistiques sur le recours aux méthodes particulières depuis l'entrée en vigueur de la loi du 6 janvier 2003. Quels sont les outils que les services de recherche utilisent? Comment les utilisent-ils? Les règles de subsidiarité sont-elles respectées? Utilise-t-on parfois lesdites méthodes de manière légère?

Ces données seraient de nature à rassurer les parlementaires qui ont exprimé des interrogations légitimes par rapport aux textes qui leur sont soumis. De même, cela pourrait rassurer les craintes exprimées dans l'opinion publique quant à l'utilisation des méthodes particulières.

Mme Talhaoui partage l'inquiétude concernant les méthodes particulières de recherche. La vigilance est de mise. Dans cette optique, il est très utile que la loi impose au ministre l'obligation de faire annuellement rapport au Parlement. Le recours aux méthodes particulières de recherche est-il toutefois aussi évalué

Het eerste is de definitie van de toepassingssfeer. De minister erkende dat de toepassingssfeer van de bijzondere methoden op een analytische wijze moeilijk definieerbaar is en somde alle strafbaarstellingen op waarvoor een beroep kan worden gedaan op bijzondere methodes.

Een precieze definitie van de toepassingssfeer is echter essentieel omdat zo de kans afneemt dat deze methodes worden misbruikt. Het criterium van de ernst van de straf, zoals bepaald in het ontwerp, is geen goede oplossing. Het is de aard van het misdrijf die in aanmerking moet worden genomen. Deze oplossing is echter moeilijk uit te voeren. Als voorbeeld het gebruik van bijzondere methodes wordt beperkt tot de strijd tegen het terrorisme, worden even ernstige fenomenen als georganiseerde criminaliteit van de toepassingssfeer uitgesloten.

Het tweede probleem is dat van het journalistieke bronnengeheim. Spreekster vraagt alle twijfel weg te nemen over de gevolgen van het ontwerp voor het bronnengeheim.

De heer Mahoux wijst erop dat het bronnengeheim wordt beschermd door de wet van 7 april 2005. Dat is een bijzondere wet en de bescherming van de bronnen moet zo absoluut mogelijk zijn. De wet van 7 april 2005 bepaalt de voorwaarden waarin uitzonderingen op het bronnengeheim mogelijk zijn en bepaalt dat daarvoor een rechter nodig is.

Zoals blijkt uit het gebruik van het woord «zoals» in artikel 5 van die wet, dienen de in de bepaling genoemde opsporings- of onderzoeksmaatregelen als voorbeeld.

Ten slotte meent spreker dat in een materie die zo gevoelig ligt als de bijzondere methodes, een evaluatie nodig is. Het zou interessant zijn dat de commissieleden beschikken over statistieken in verband met het beroep dat sedert de inwerkingtreding van de wet van 6 januari 2003 op bijzondere methodes is gedaan. Welke instrumenten gebruiken de opsporingsdiensten? Hoe maken zij daar gebruik van? Worden de subsidiariteitsregels nageleefd? Worden de methodes soms te lichtzinnig aangewend?

Deze informatie zou de parlementsleden die te-rechte vragen hadden bij de voorgelegde teksten, kunnen geruststellen. Ook de vrees bij de publieke opinie over het gebruik van de bijzondere methodes zou kunnen worden weggenomen.

Mevrouw Talhaoui deelt de bezorgdheid over de bijzondere onderzoeksmethoden. Waakzaamheid is geboden. Het is in dat licht zeer nuttig dat de wet de minister opdraagt jaarlijks verslag uit te brengen bij het Parlement. Wordt het gebruik van de bijzondere onderzoeksmethoden echter ook geëvalueerd door de

par le magistrat fédéral ? Dans l'affirmative, cette information pourra-t-elle être transmise au Parlement ?

Une deuxième question concerne les indicateurs. Comment peut-on surveiller de près les indicateurs auxquels on a permis de commettre des infractions ?

Répondant à Mme Nyssens, la ministre déclare que le délai dans lequel le parlement est invité à se prononcer sur un projet aussi délicat est effectivement très court.

Le gouvernement regrette cette situation, mais, compte tenu de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, il était impossible de faire autrement.

Il est également exact que le projet de loi comporte des dispositions qui ne sont pas purement réparatrices, comme suite à cet arrêt.

Par contre, il n'est pas tout à fait exact de dire que l'on aurait pu travailler en deux temps, en déposant, sous le bénéfice de l'urgence, un premier projet comportant uniquement les dispositions réparatrices, et ensuite un second projet reprenant les éléments nouveaux.

Ainsi, par exemple, l'arrêt de la Cour d'arbitrage a mis fin à la mini-instruction.

Or, la solution trouvée en 2003 constituait un compromis, afin que le juge d'instruction soit, à un moment donné, saisi du contrôle, notamment, de l'observation à l'aide de moyens techniques et du contrôle visuel discret.

La Cour d'arbitrage refuse ce compromis. Il faut dès lors aussi en tirer les conséquences sur l'ampleur des dossiers qui sont actuellement soit à l'information, soit à l'instruction.

On constate que, depuis 1998 avec le « petit Franchimont », les membres des parquets ont des missions bien précises, en matière d'information qui s'étend à la recherche proactive. Ils doivent aussi enquêter sur la base d'une suspicion raisonnable que des infractions ont été ou pourraient être commises.

Si l'on n'arrive pas à raisonner en faisant cette distinction entre l'information (y compris l'enquête proactive) et l'instruction, on remet fondamentalement en cause le choix opéré en 1998.

Demander qu'un juge d'instruction intervienne dès la phase proactive, c'est dénaturer quelque peu le rôle de l'instruction, qui se situe dans une phase réactive, et où l'on construit un dossier à charge et à décharge, où l'infraction a été commise.

On ne peut donc se contenter ici de réfléchir sur la phase réactive. Il faut étendre la réflexion à la phase proactive, et sur les moyens dont disposent les membres des parquets pour mener à bien ces informations.

federale magistraat ? Zo ja, kan die informatie dan ook aan het Parlement worden bezorgd ?

Een tweede vraag betreft de informant. Hoe kunnen informant(en) die men misdrijven laat plegen, van nabij worden gevolgd ?

De minister antwoordt mevrouw Nyssens dat de termijn waarbinnen het parlement zich over een dergelijk gevoelig dossier moet uitspreken, inderdaad erg kort is.

De regering betreurt deze gang van zaken, maar kan niet anders gezien het arrest van het Arbitraghof.

Het klopt eveneens dat het ontwerp niet enkel bepalingen bevat om zaken recht te zetten ingevolge het arrest.

Het klopt echter niet dat er in twee fasen had kunnen worden gewerkt door een eerste ontwerp in te dienen dat enkel herstelbepalingen bevat en vervolgens een tweede ontwerp met de nieuwe elementen.

Zo heeft het arrest van het Arbitraghof bijvoorbeeld een einde gemaakt aan het minionderzoek.

De oplossing die in 2003 werd gevonden bevatte echter een compromis, zodat de onderzoeksrechter op een bepaald moment wordt belast met de controle van de observatie met technische middelen en van de rechtstreekse visuele controle.

Het Arbitraghof keurt dit compromis af. Daaruit moeten de gevolgen worden getrokken over de omvang van de dossier die momenteel in het opsporings- of onderzoeksstadium verkeren.

Sedert 1998 en sedert de « kleine Franchimont » hebben de leden van de parketten duidelijke opdrachten ook inzake opsporing die gaat tot de proactieve opsporingen. Zij moeten eveneens onderzoeken uitvoeren op basis van een redelijk vermoeden dat misdrijven zijn gepleegd of kunnen worden gepleegd.

Als niet kan worden geredeneerd in termen van dit onderscheid tussen opsporing (waarin begrepen het proactief onderzoek) en onderzoek wordt de keuze die in 1998 is gemaakt, op de helling gezet.

De onderzoeksrechter vragen om op te treden in de proactieve fase strookt niet echt met de rol van het gerechtelijk onderzoek dat in de reactieve fase plaatsvindt waar het misdrijf is gepleegd en waar een dossier à charge en à décharge wordt opgebouwd.

Men kan de besprekking dus niet beperken tot de reactieve fase. Er moet worden nagedacht over de proactieve fase en over de middelen waarover de leden van het parket beschikken om het opsporingsonderzoek tot een goed einde te brengen.

Que se passe-t-il en matière de terrorisme ? Tout part des soupçons que l'on a que certaines personnes pourraient se livrer à des activités de soutien à des actes terroristes. Bien souvent, ce sont les services de renseignement qui, les premiers, fournissent les informations au parquet fédéral, aujourd'hui compétent pour tous les dossiers en la matière.

Soit le rapport des services de renseignement est rédigé sur la base de l'article 29 du Code d'instruction criminelle, lorsque ces services ont déjà pu constater la commission d'une infraction dans le chef du groupement concerné. On se situe là dans une phase réactive, où l'on enclenche la poursuite active des personnes en question.

Par contre, les services de renseignements ont le même devoir d'information vers les autorités judiciaires s'il existe des suspicions raisonnables qui ne se traduisent pas encore clairement par la réalisation d'infractions. On se situe alors dans la phase proactive.

Il faut rappeler que nos services de renseignement n'ont pas, en soi, une finalité judiciaire.

Il y a donc un écart entre le travail de ces services, et le travail proactif, qui relève de la phase judiciaire.

Au cours de la phase proactive, les magistrats du parquet accomplissent des devoirs qui doivent consolider les suspicions déjà mises en évidence par les services de renseignement, ou démontrer que ces suspicions n'étaient pas fondées.

La ministre pense que l'on perd de vue le rôle des différents acteurs dans le processus de poursuite des infractions. En 2003, le législateur a déjà donné des moyens très concrets aux parquets en permettant le recours à des méthodes particulières de recherche.

Le fait que la mini-instruction ne soit plus possible a compliqué la tâche du gouvernement.

Celui-ci s'est efforcé de trouver un équilibre à travers la distinction opérée entre le domicile et le lieu privé qui n'est manifestement pas un domicile. Les nouvelles dispositions sont donc directement liées à l'annulation par la Cour d'arbitrage, de l'article 28*septies* du Code d'instruction criminelle, qui permettait la mini-instruction.

En ce qui concerne la possibilité de mettre en œuvre des méthodes particulières de recherche à tout moment, ce n'est pas une réponse directe à l'arrêt de la Cour d'arbitrage, mais il s'agissait d'une demande des services, qui se trouvent dans des situations particulièrement difficiles sur le plan de la sécurité lorsqu'ils doivent appliquer certaines de ces méthodes.

Wat gebeurt er als het gaat om terrorisme ? Het begint allemaal met het vermoeden dat bepaalde personen terroristische daden zouden steunen. Het zijn vaak de inlichtingendiensten die als eerste informatie verschaffen aan het federaal parket, dat nu bevoegd is voor alle dossiers over deze materie.

Het verslag van de inlichtingendiensten kan ook gebaseerd zijn op artikel 29 van het Wetboek van strafvordering, wanneer die diensten al een misdrijf hebben vastgesteld, gepleegd door de betrokken groepering. Dan bevinden we ons in de reactieve fase waarin de actieve vervolging van de betrokken personen wordt gestart.

De inlichtingendiensten hebben daarentegen dezelfde informatieplicht tegenover de gerechtelijke autoriteiten wanneer er gegronde vermoedens bestaan die nog niet tot uiting zijn gekomen in het plegen van een strafbaar feit. Dat maakt nog deel uit van het proactieve stadium.

Er dient op gewezen dat onze inlichtingendiensten op zich geen gerechtelijke doelstelling hebben.

Er is dus een verschil tussen het werk van deze diensten en het proactieve werk, dat tot de gerechte fase behoort.

Tijdens de proactieve fase voeren de parketmagistraten taken uit die de vermoedens van de inlichtingendiensten hetzij bevestigen, hetzij ontkrachten.

Volgens de minister verliest men de rol van de verschillende actoren bij de vervolging van misdrijven uit het oog. In 2003 heeft de wetgever de parketten al zeer concrete middelen gegeven door de aanwending van bijzondere opsporingsmethoden toe te staan. De taak van de regering is bemoeilijkt door het wegvalen van het minionderzoek.

De regering heeft gezocht naar een evenwicht door een onderscheid te maken tussen de woning en de private plaats die kennelijk geen woning is.

De nieuwe bepalingen houden dus rechtstreeks verband met de vernietiging door het Arbitragehof van artikel 28*septies* van het Wetboek van strafvordering, dat het minionderzoek mogelijk maakte.

Wat betreft de mogelijkheid om de bijzondere opsporingsmethoden op elk moment aan te wenden, dat is geen rechtstreeks antwoord op het arrest van het Arbitragehof, maar op een vraag van de diensten, die zich bij de aanwending van bepaalde methoden vaak in zeer moeilijk situaties bevonden wat de veiligheid betrof.

Il est donc exact que certaines dispositions ne découlent pas directement de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, mais en cette matière, tout est lié.

M. Johan Delmulle souhaite donner un complément d'information sur la question des rapports au Parlement et de l'évaluation éventuelle.

La loi de 2003 a apporté une modification à l'article 90*decies* du Code d'instruction criminelle qui disposait déjà que la pratique des écoutes téléphoniques devait faire l'objet d'un rapport au Parlement par l'intermédiaire du ministre de la Justice.

En 2003, le champ d'application de cet article a été étendu de sorte que toutes les méthodes particulières de recherche et les principales autres méthodes de recherche ont été soumises à cette évaluation et à cette obligation de rapport au Parlement.

On s'occupe actuellement de rassembler toutes les données en vue de l'élaboration d'un rapport au ministre, qui sera ensuite soumis au Parlement. Comment se déroule l'évaluation sur le terrain ? Le parquet fédéral, et en particulier la cellule Méthodes particulières de recherche, dont l'intervenant fait partie, tout comme la magistrate fédérale Mme Vandevoorde, reçoit une copie de toutes les autorisations en matière de méthodes particulières de recherche, qu'elles aient été ordonnées par un procureur du Roi ou un juge d'instruction. Un dossier est alors constitué pour chacune d'entre elles, non seulement à des fins statistiques, mais en même temps aussi pour vérifier si la mesure ordonnée est légale.

Il est déjà arrivé en effet que la mesure ordonnée ne le soit pas. Le juge d'instruction ou le procureur concerné en est alors informé par téléphone, de manière à y remédier. On peut aussi dire que le parquet fédéral, soutenu en cela par le parquet général de Gand, fonctionne aussi comme *help desk* dans le cadre des méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête.

Il arrive assez souvent qu'un magistrat ou un juge d'instruction demande des informations sur l'interprétation de l'une ou l'autre mesure ou s'informe si dans une situation particulière, les conditions légales sont ou non remplies.

L'intervenant cite le cas concret où des cages d'animaux sauvages se trouvaient dans un parc immense entourant une habitation imposante et délimité par un mur d'enceinte. Il s'agissait en l'occurrence d'une affaire de trafic international illégal d'animaux sauvages. On s'est demandé si on pouvait survoler le parc avec un hélicoptère de la police pour prendre des clichés des cages en question. Il y avait doute sur la nature de la méthode. L'intervention du juge d'ins-

Het klopt dus wel dat sommige bepalingen niet rechtstreeks voortvloeien uit het arrest van het Arbitragehof, maar in deze aangelegenheid houdt alles verband met alles.

De heer Johan Delmulle wenst een bijkomende toelichting te geven met betrekking tot de vraag over de rapportage aan het parlement en de eventuele evaluatie.

De wet van 2003 heeft een wijziging aangebracht in artikel 90*decies* van het Wetboek van strafvordering dat reeds bepaalde dat over de toepassing van de telefoontap een rapportage moet gebeuren aan het parlement via de minister van Justitie.

In 2003 werd het toepassingsgebied van dit artikel verruimd, zodat alle bijzondere opsporingsmethoden en de voornaamste andere onderzoeksmethoden eveneens werden onderworpen aan deze evaluatie en rapportageplicht aan het parlement.

Men is momenteel bezig met de inzameling van alle gegevens wat zal resulteren in een verslag aan de minister, dat achteraf zal worden voorgelegd aan het Parlement. Hoe gebeurt de evaluatie op het terrein ? Het federaal parket, meer bepaald de cel Bijzondere Opsporingsmethoden, waar spreker samen met de federale magistraat mevrouw Vandevoorde deel van uitmaakt, krijgt kopie van alle machtingen inzake bijzondere opsporingsmethodes, ongeacht of deze zijn bevolen door een procureur des Konings of een onderzoeksrechter. Hiervan wordt dan telkens een dossier aangemaakt, niet enkel voor statistische doelen maar waarbij tegelijk ook wordt nagegaan of de bevolen maatregel wettelijk is.

Het is inderdaad al gebeurd dat de bevolen maatregel niet wettelijk blijkt te zijn. Dan wordt de betrokken onderzoeksrechter of procureur telefonisch op de hoogte gebracht, zodat dit kan worden gecorrigeerd. Tevens kan men stellen dat het federaal parket, ondersteund door het parket-generaal van Gent, ook fungeert als *help desk* op het vlak van bijzondere opsporings- en andere onderzoeksmethoden.

Het komt vrij vaak voor dat een magistraat of onderzoeksrechter informatie inwint over de interprétation van één of andere maatregel of over het feit of in een bijzondere situatie al dan niet aan de wettelijke vereisten is voldaan.

Spreker verwijst naar het concreet geval waarbij zich in een ommuurd park van een grote woning kooien met beschermde wilde dieren bevonden. Het betrof hier een geval van illegale internationale trafiek van beschermde diersoorten. De vraag rees of men met een helikopter van de politie over het park mocht vliegen, en foto's mocht nemen van de kooien. Het was niet onmiddellijk duidelijk over welke methode het hier ging. Was een tussenkomst van de onder-

truction était-elle indispensable ? S'agissait-il d'une perquisition ou d'un contrôle visuel discret ? Était-ce une observation recourant à de moyens techniques donnant vue à l'intérieur d'une habitation ?

On a estimé que l'ensemble devait être considéré comme constituant une habitation et, partant, que l'intervention du juge d'instruction s'imposait. On procédait en effet en fait à un contrôle visuel discret à l'aide d'un moyen technique (article 89ter, § 4).

Bien que le contrôle visuel discret suppose l'investissement physique d'un certain endroit, il existe aussi des moyens permettant d'obtenir une vue d'un certain endroit sans devoir l'investir physiquement, notamment l'endoscope. Comme l'endoscope, l'hélicoptère a été considéré comme un moyen technique. Le juge d'instruction doit par conséquent intervenir pour autoriser un contrôle visuel discret et une observation avec vue dans une habitation à l'aide de moyens techniques.

Le parquet fédéral est informé, par l'entremise du *helpdesk*, de cas très intéressants, que l'on consigne dans des fiches. On crée ainsi un recueil de *frequently asked questions*. Une fois par an, ces cas sont examinés à l'occasion d'un séminaire de deux jours réunissant tous les magistrats fédéraux et les magistrats en charge des méthodes particulières de recherche que compte le pays. Le *casus* est alors projeté et l'on examine, en groupes de travail, quelle est la réaction précise qu'il nécessite. Chacun peut ainsi tirer parti de l'expérience des autres.

En outre se déroule une fois l'an une journée BTS réunissant les officiers de police spécialisés et les principaux magistrats, au cours de laquelle sont organisées des présentations sur l'interprétation des cas, des discussions de groupe et des propositions de meilleures pratiques.

L'intervenant estime pouvoir conclure qu'il a une bonne vision d'ensemble des pratiques en vigueur en Belgique et que les mentalités changent, comme en témoigne le fait que si on a le moindre doute, on s'informe d'abord.

Mme Talhaoui demande s'il y a aussi un contrôle *a posteriori* dans le cadre duquel les techniques sont évaluées.

M. Delmulle répond que pareille évaluation a lieu en permanence. L'intervenant cite l'exemple d'une infiltration, dans le cadre de laquelle un agent de police est introduit dans un milieu criminel. Cette opération commence, après une réunion de police préparatoire, par une réunion de commission R à laquelle assistent le procureur fédéral, le magistrat MPR, le juge d'instruction, l'officier BTS, DSO et DSU (policiers spécialisés) et les agents de police, pour examiner comment mettre l'infiltration sur les rails.

zoeksrechter nodig ? Ging het om een huiszoeking of een inkijkoperatie ? Betreft het een observatie met technische hulpmiddelen met zicht in een woning ?

Men achtte dat de totaliteit moet worden beschouwd als een woning en de tussenkomst van de onderzoeksrechter dus noodzakelijk was. Men ging immers eigenlijk over tot een inkijkoperatie via een technisch middel (artikel 89ter, § 4).

Hoewel de inkijkoperatie het fysisch betreden betreft van een bepaalde plaats, bestaan er inderdaad ook middelen om een zicht te verschaffen over een bepaalde plaats zonder deze fysisch te betreden, bijvoorbeeld via een endoscoop. Net zoals de endoscoop, werd ook de helikopter beschouwd als een technisch middel. Aldus diende de onderzoeksrechter tussen te komen om een inkijkoperatie en een observatie met zicht in een woning met behulp van technische middelen te machtigen.

Via de helpdesk krijgt het federaal parket kennis van zeer interessante gevallen, waarvan fiches worden opgemaakt. Men bundelt aldus *frequently asked questions*. Eenmaal per jaar worden deze dan gedurende een tweedaags seminarie besproken met alle federale magistraten en BOM-magistraten van het land. De *casus* wordt dan geprojecteerd en er wordt in werkgroepen besproken wat het juiste antwoord moet zijn. Iedereen kan aldus leren uit de ervaringen van anderen.

Tevens vindt er éénmaal per jaar een BTS-dag plaats met de gespecialiseerde politieofficieren en voornaamste magistraten, waarbij presentaties worden gegeven over interpretatie van casussen, panelgesprekken worden gevoerd en *best practices* worden voorgesteld.

Spreker denkt te mogen besluiten een goed zicht te hebben over de bestaande praktijken in België en te mogen getuigen van een mentaliteitswijziging, waarbij men zich bij de minste twijfel eerst informeert.

Mevrouw Talhaoui vraagt of er ook *a posteriori* controle is waarbij de technieken worden geëvalueerd.

De heer Delmulle antwoordt dat dergelijke evaluatie constant plaatsvindt. Spreker haalt het voorbeeld aan van een infiltratie, waarbij een politieman wordt binnengebracht in een crimineel milieu. Deze operatie start, na een politieke voorbereidende vergadering, met een commissie I- vergadering waarbij de federale procureur, de BOM-magistraat, de onderzoeksrechter, de BTS-officier DJO en DSU (de gespecialiseerde politiemensen) en de politiemensen aanwezig zijn, waarbij men nagaat hoe de infiltratie dient te worden op de rails gezet.

Vient ensuite une réunion de commission 2, qui remet fondamentalement en question l'infiltration tous les x mois. On vérifie à cette occasion si l'objectif fixé au début de l'infiltration est toujours en vue. En outre, le magistrat MPR assurera le suivi quotidien de l'infiltration, de concert avec l'officier BTS et les composantes nationales de la police fédérale.

En réponse à une question relative au nombre de méthodes particulières mises en œuvre depuis la loi de 2003, et au type d'affaires dont il s'agit, la ministre renvoie aux chiffres communiqués en commission de la Justice de la Chambre, et repris dans le rapport de celle-ci (doc. Chambre, n° 51-2055/5).

Il en résulte que, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 6 janvier 2003, il y a eu environ, pour 2003 et 2004, 1 800 dossiers au total dans lesquels des méthodes particulières de recherche ont été mises en œuvre.

À titre de comparaison, pour la même période, le nombre d'interceptions de télécommunications demandées par des juges d'instruction s'élève à plus de 4 000.

80 % des dossiers dans lesquels des méthodes particulières de recherche ont été utilisées, concernent des trafics de stupéfiants.

Grâce aux recours aux indicateurs, en 2004, on a par exemple pu saisir 328 kg de drogues dures, 3 312 kg de drogues douces, 3 052 101 pilules d'XTC, 67 armes, et 1 210 000 euros sous forme d'argent.

En ce qui concerne les indicateurs, la ministre renvoie également au rapport de la Chambre (doc. Chambre, n° 51-2055/5), ainsi qu'à l'arrêté royal du 26 mars 2003, qui prévoit en détail toutes les règles de fonctionnement des indicateurs.

Il y a aussi des instructions policières, dont la mise à jour est actuellement en cours.

Un code de déontologie existe pour les indicateurs, dont les grands axes sont exposés dans le rapport de la commission de la Justice de la Chambre (doc. Chambre, n° 51-2055/5, p. 105 et suivantes).

Parmi les points importants, on retiendra notamment que tout contact fera l'objet d'un enregistrement écrit, et que les contacts physiques avec les indicateurs se font toujours en présence de deux fonctionnaires de contact.

Le respect de ces règles fait l'objet d'un contrôle, non seulement au niveau de l'arrondissement par le gestionnaire local, mais aussi par le magistrat MPR et le gestionnaire national.

Le parquet fédéral a aussi un rôle important à jouer en ce qui concerne les indicateurs : il exerce un contrôle direct et minutieux.

Dan volgt er een commissie 2-vergadering, waarbij om de x aantal maanden, de infiltratie fundamenteel wordt in vraag gesteld. Men gaat dan onder meer na of de bij het begin bepaalde doelstelling nog altijd in zicht is. Bovendien zal de BOM-magistraat dagelijks de infiltratie begeleiden, samen met de BTS-officier en de nationale componenten van de federale politie.

Als antwoord op een vraag over het aantal bijzondere opsporingsmethoden die sinds de wet van 2003 werden uitgevoerd en over het soort zaken waar het om gaat, verwijst de minister naar de cijfers die werden meegedeeld in de commissie voor de Justitie van de Kamer en die in het verslag van die commissie werden vermeld (stuk Kamer, nr. 51-2055/5).

Het resultaat daarvan is dat er sinds de inwerkingtreding van de wet van 6 januari 2003, voor 2003 en 2004 in totaal 1 800 dossiers zijn geweest waarin bijzondere opsporingsmethoden werden toegepast.

Ter vergelijking : in dezelfde periode hebben de onderzoeksrechters meer dan 4 000 intercepties van telecommunicatie gevraagd.

80 % van de dossiers waarvoor bijzondere opsporingsmethoden werden toegepast, betreft handel in verdovende middelen.

Dankzij de informanten heeft men bijvoorbeeld in 2004 beslag kunnen leggen op 328 kg harddrugs, 3 312 kg softdrugs, 3 052 101 XTC-pillen, 67 wapens, en 1 210 000 euro baar geld.

Wat de informanten betreft verwijst de minister ook naar het verslag van de Kamer (stuk Kamer, nr. 51-2055/5), alsook naar het koninklijk besluit van 26 maart 2003, waarin alle werkingsregels voor de informanten gedetailleerd zijn vastgelegd.

Er zijn ook politierichtlijnen, die momenteel geactualiseerd worden.

Er bestaat een gedragscode voor de informanten, waarvan de hoofdlijnen in het verslag van de commissie voor de Justitie van de Kamer (stuk Kamer, nr. 51-2055/5, blz. 105 e. v.) worden uiteengezet.

Enkele belangrijke punten zijn het feit dat elk contact schriftelijk wordt geregistreerd en dat de fysieke contacten met de informanten steeds plaatsvinden met twee contactambtenaren.

Het in acht nemen van die regels wordt gecontroleerd, niet alleen op arrondissementele niveau door de lokale beheerder, maar ook door de BOM-magistraat en de nationale beheerder.

Het federale parket heeft ook een belangrijke rol te spelen in verband met de informant : het oefent een rechtstreekse en nauwgezette controle uit.

Mme Nyssens pose la question de savoir si le malaise qui entoure actuellement le projet de loi ne serait pas du à sa méthode de rédaction ? Aux dires de la ministre de la Justice, il a fallu des mois pour procéder à la rédaction de ce projet de loi très sensible. Et n'est-ce pas précisément parce que tous les acteurs du terrain, et en particulier l'Ordre des avocats, n'ont pas été associés à cette longue procédure de réflexion que l'on rencontre aujourd'hui les problèmes que l'on connaît ?

La ministre réplique qu'elle a travaillé avec tous les acteurs du monde de la justice. Les Ordres avaient, de leur propre initiative, demandés à être entendus en septembre 2005 et dès la fin septembre, un courrier de la ministre les invitait à s'associer au débat. Les ordres n'ont pas donné suite à cette invitation.

De plus, les auditions au parlement relatives au projet de loi ont précisément pour objectif de permettre aux différents acteurs concernés de faire valoir leur point de vue.

Mme Nyssens s'interroge sur le fond du dossier et plus particulièrement sur le contrôle des indicateurs. Ce point mérite une explication plus détaillée. Le projet de loi prévoit certes un rapport au collège des procureurs fédéraux et au parlement, mais il ne peut être nié que ce type de contrôle ne correspond pas à celui exercé par les juridictions.

Dans ces conditions, ne faudrait-il pas prévoir que le contrôle immédiat des indicateurs sera également exercé par la chambre des mises en accusation ?

Est-ce pour une raison précise que la ministre n'a pas confié cette mission à la chambre des mises en accusation ?

Au cours des travaux d'élaboration du projet de loi, d'autres pistes auraient-elles été soulevées quant à ce contrôle des indicateurs ?

M. Dubié ne peut se défaire de l'impression de discuter ce projet de loi «pour rien», ce qu'il regrette vivement, dans la mesure où le vote du projet de loi semble hélas déjà acquis. Il déposera des amendements en sachant pertinemment que cela n'aura sans doute aucune utilité, les délais impartis au Sénat pour discuter du projet de loi étant réduits à leur plus simple expression.

Sur le fond, il partage les préoccupations de Mme Nyssens quant au contrôle des indicateurs : force est de constater que, sur la base du projet de loi, les indicateurs sont moins contrôlés que des officiers de police qui sont infiltrés. Il y a donc manifestement un problème d'autant plus important que la fiabilité des indicateurs n'est pas toujours optimale. Il désire donc

Mevrouw Nyssens vraagt of de huidige malaise rond het wetsontwerp niet te wijten is aan de methode waarop het tot stand is gekomen. Volgens de minister van Justitie heeft het maanden gekost om dit uiterst gevoelige ontwerp op te stellen. Is het niet precies omdat niet alle spelers in het veld, vooral dan de Orde van Advocaten, bij die lange reflectieperiode werden betrokken dat men vandaag met die problemen wordt geconfronteerd ?

De minister antwoordt dat ze met alle spelers van de justitiële wereld heeft samengewerkt. De Ordens hadden zelf het initiatief genomen en in september 2005 gevraagd te worden gehoord. Reeds eind september werden ze in een brief van de minister uitgenodigd om aan het debat deel te nemen. De ordes hebben aan die uitnodiging geen gevolg gegeven.

Bovendien is het precies de bedoeling van de hoorzittingen in het parlement over het wetsontwerp om alle spelers de kans te geven hun standpunt naar voor te brengen.

Mevrouw Nyssens heeft vragen bij de inhoud van het dossier, meer bepaald bij de controle op de informant(en). Dat punt verdient een preciezere uitleg. Het wetsontwerp voorziet weliswaar in een verslag aan het college van federale procureurs en het parlement, maar het kan niet worden ontkend dat dergelijke controle niet te vergelijken is met de controle door de rechtscolleges.

Moet men er onder die voorwaarden niet voor zorgen dat de onmiddellijke controle op de informant(en) ook door de kamer van inbeschuldigingstelling zal worden uitgeoefend ?

Heeft de minister die taak om een welbepaalde reden niet aan de kamer van inbeschuldigingstelling gegeven ?

Zijn er bij het tot stand komen van het wetsontwerp andere mogelijkheden aan bod gekomen in verband met die controle op de informant(en) ?

De heer Dubié kan zich niet van de indruk ontdoen dat hij zeer tot zijn spijt « voor niets » over dit wetsontwerp debatteert, omdat de stemming over het wetsontwerp helaas reeds vast lijkt te liggen. Hij zal amendementen indienen, terwijl hij drommels goed weet dat het tot niets zal leiden, omdat de termijn die de Senaat krijgt om over het wetsontwerp te debatten tot zijn bescheidenste vorm is herleid.

Inhoudelijk deelt hij de zorg van mevrouw Nyssens over de controle op de informant(en) : op grond van het wetsontwerp moeten we vaststellen dat de informant(en) minder worden gecontroleerd dan de geïnfiltreerde politieofficieren. Er is dus duidelijk een probleem dat vooral belangrijk is omdat de informant(en) niet altijd even betrouwbaar zijn. Hij wenst dus meer informatie

des informations supplémentaires sur la manière dont ces personnes pourront être concrètement contrôlées.

Mme de T' Serclaes souhaite également aborder la question des informateurs. Elle s'inquiète à propos de la possibilité qui est donnée à ces personnes de commettre des infractions. Elle souligne qu'il faut bien encadrer les mesures en question. Elle aimerait enfin demander à la ministre ce qu'elle pense de l'idée de recourir aux services d'avocats « spécialisés » qui ne représentent aucune des parties mais qui contrôlent la légalité des méthodes utilisées dans le dossier en question. Bien qu'il ne soit pas encore possible de concrétiser cette piste de réflexion, l'intervenant aimerait que la ministre lui dise si elle envisage d'examiner cette idée plus avant en vue d'améliorer à terme le contrôle de la délicate législation en question.

Selon M. Hugo Vandenberghe, la discussion relative à l'important projet de loi à l'examen montre que l'on a fortement besoin du nouveau Code de procédure pénale.

Bien des difficultés et bien des questions résultent du fait que l'on modifie continuellement certaines lois et que l'on bafoue dès lors le principe de la cohérence qui est l'un des grands principes de la Cour européenne de Strasbourg. Plusieurs membres de la majorité et plusieurs membres de l'opposition ont exprimé des inquiétudes à ce sujet.

Tout le monde s'accorde en outre sur le fait que la portée du projet de loi actuel dépasse le cadre des méthodes particulières de recherche. Cela peut soulever un problème en ce qui concerne l'application du principe de proportionnalité qui commence avec l'application de la norme matérielle. L'intervenant a toujours plaidé pour l'adoption de règles pénales de droit commun et pour le vote « d'une loi anti-mafia » ou d'un droit pénal spécial et d'une procédure pénale spéciale. En mélangeant les deux, on introduit le cheval de Troie dans la cité, étant donné que le recours à des techniques particulières de recherche est autorisé dans tous les cas de délits de droit commun. Dès le moment où la loi entre en vigueur, son application ouvre de nouvelles perspectives.

M. Hugo Vandenberghe constate par ailleurs que la modification proposée de l'article 90ter du Code d'instruction criminelle est inacceptable dans la mesure où elle élargit le champ d'application des méthodes particulières de recherche, ce qui n'est pas justifié pour tous les types de délit. Le problème résulte surtout du fait que l'on vote des lois en fonction d'incidents, ce qui influence la qualité de la législation. Cela en dit long sur la qualité des lois qui sont votées. Si l'on vote une loi rédigée en des termes suffisamment larges et abstraits, on n'est plus obligé ensuite d'en voter une autre chaque fois qu'un incident se produit.

over de wijze waarop die personen concreet kunnen worden gecontroleerd.

Mevrouw de T' Serclaes wenst eveneens in te gaan op de informant(en). Zij is vooral bezorgd om de mogelijkheid die deze personen hebben om overtredingen te begaan. Zij benadrukt dat dit zeer goed moet worden omkaderd. Ten slotte zou zij de mening van de minister willen vragen over het idee om met « gespecialiseerde » advocaten te werken. Zij vertegenwoordigen geen partij maar voeren een controle uit naar de wettigheid van de in het dossier gebruikte methodes. Alhoewel dit denkspoor momenteel nog niet geconcretiseerd kan worden, zou spreekster graag weten of de minister overweegt om dit verder uit te werken, om zo op termijn tot een betere controle te komen van deze delicate wetgeving.

Volgens de heer Hugo Vandenberghe toont de discussie over dit belangrijke wetsontwerp aan dat er grote nood is aan het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht.

Vele moeilijkheden en vragen vinden hun oorzaak in het feit dat er gespreid in de tijd voortdurend wetten worden gewijzigd, waardoor het coherentiebeginsel, één van de grote beginselen van het Europees Hof te Straatsburg, niet kan worden gerespecteerd. Zowel leden van de meerderheid als leden van de oppositie hebben hierover hun bezorgdheid geuit.

Iedereen is het er boven dien over eens dat de reikwijdte van het huidige wetsontwerp veel verder gaat dan enkel de bijzondere opsporingsmethoden. Dit kan een probleem stellen op het gebied van de proportionaliteit, die begint met de materiële norm. Spreker heeft steeds gepleit voor, enerzijds, een gemeenrechtelijk strafrecht en, anderzijds, een « anti-mafia wet » of een bijzonder strafrecht en strafprocedure. Door beide te vermengen haal je het paard van Troje binnen omdat er voor allerlei gemeenrechtelijke misdrijven bijzondere opsporingstechnieken worden toegelaten. Eenmaal de wet bestaat werkt de toepassing ervan immers grensverleggend.

De heer Hugo Vandenberghe stelt verder vast dat de voorgestelde wijziging van artikel 90ter van het Wetboek van strafvordering niet aanvaardbaar is omdat er een ruimer toepassingsgebied wordt gemaakt van de bijzondere opsporingsmethodes. Dit is niet verantwoord voor alle soorten opgesomde misdrijven. Het probleem vindt vooral zijn oorsprong in het feit dat wetten worden aangenomen in functie van incidenten, wat de kwaliteit van de wetgeving beïnvloedt. Dit zegt op zijn beurt iets over de kwaliteit van de nieuwe wetten. Indien een wet wordt goedgekeurd in abstracte termen met een voldoende ruime formulering, moet er niet voor elk incident een wet worden aangenomen.

La ministre souligne que des exceptions peuvent également être prévues en l'espèce, par exemple, pour ce qui est du terrorisme.

M. Hugo Vandenberghe note que si l'on a effectivement recouru tout d'abord à une énumération de délits, c'est parce que l'on n'avait pas défini la notion de terrorisme. L'ancien ministre de la Justice, M. De Clerck avait proposé en son temps une définition que le gouvernement avait décidé de ne pas retenir, parce qu'il était très difficile de déterminer ce qu'il faut placer sous le dénominateur « terrorisme politique ». À l'époque, le délit que constitue la « criminalité organisée » et le délit que constitue le fait d'appartenir à un mouvement terroriste n'existaient pas. C'est pourquoi l'on avait recouru à une énumération, mais les choses dégénérèrent du fait qu'elle s'allongera sans cesse. Cela a engendré le problème actuel de la proportionnalité dans la législation même, ce qui en complique l'application.

L'intervenant tient à souligner par ailleurs que les techniques particulières de recherche sont nécessaires. La base légale de la loi précédente et celle du projet de loi à l'examen atteste de l'accomplissement d'un grand pas en avant par rapport à l'époque où le recours aux techniques particulières de recherche était organisé en application de circulaires des procureurs généraux et où l'on organisait des écoutes téléphoniques sans disposer d'aucune base légale.

D'autre part, les moyens techniques actuels offrent de bien plus grandes possibilités. Dans le climat de menaces et d'attentats collectifs actuel, il est fort difficile de veiller toujours au respect de la proportionnalité. Le respect de la proportionnalité implique non pas que le droit fondamental, tel qu'il est décrit dans la Constitution ou dans la Convention européenne de protection des droits de l'homme, prime en toutes circonstances la mesure restrictive, mais bien qu'il y a lieu de tenir compte du principe de la protection du droit fondamental dans le cadre de l'évaluation des choses. Quelle importance accorde-t-on au droit fondamental quand on veut y porter atteinte d'une manière ou d'une autre ?

L'intervenant veut souligner ensuite qu'il y a un glissement non seulement au niveau des techniques particulières de recherche mais aussi au niveau de la notion « d'enquête proactive ». Cette dernière implique que l'on indique à partir de quel moment la police ou le parquet doivent pouvoir intervenir. Le membre constate que l'on a revu les critères d'évaluation en la matière de manière que ce moment puisse être avancé.

La police et le parquet estiment en effet qu'ils doivent pouvoir intervenir de manière proactive avant qu'un délit n'ait été commis. À cet égard, la question est posée en Allemagne de savoir si l'on peut soumettre certains groupes de population comme les

De minister wijst er op dat ook hier uitzonderingen op mogelijk zijn, zoals bijvoorbeeld voor het terrorisme.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat er inderdaad eerst met een opsomming van strafbare feiten werd gewerkt omdat er geen definitie van terrorisme werd gegeven. Er was door de vroegere minister van Justitie, de heer De Clerck, een definitie voorgesteld, maar die werd door de toenmalige regering geschrapt omdat het zeer moeilijk was te bepalen wat de noemer « politiek terrorisme » zou omvatten. Nog het delict « georganiseerde criminaliteit », noch het delict « lidmaatschap van een terroristische beweging » bestond. Daarom werd er een opsomming gemaakt, die echter snel ontwaarde in een oproep. Dit heeft op zijn beurt geleid tot het huidige probleem van proportionaliteit in de wetgeving zelf, wat de toepassing ervan bemoeilijkt.

Verder wenst spreker te benadrukken dat de bijzondere opsporingsmethoden noodzakelijk zijn. De wetgevende basis van de vorige wet en van het huidige wetsontwerp is een grote stap vooruit vergeleken met vroeger, toen bijzondere opsporingsmethoden werden georganiseerd op basis van omzendbrieven van procureurs-generaal, of toen zelfs telefoontaps werden georganiseerd zonder wettelijke basis.

Anderzijds bieden de huidige technische middelen veel ruimere mogelijkheden. In de huidige sfeer van bedreigingen en van collectieve aanslagen is het zeer moeilijk om nog voor ogen te houden dat de proportionaliteit steeds moet worden afgewogen. Deze proportionaliteit houdt niet in dat het fundamenteel recht zoals omschreven in de Grondwet of het EVRM, in alle omstandigheden primeert op de beperkende maatregel, maar wel dat er bij de afweging rekening moet worden gehouden met de bescherming van het fundamenteel recht. Welk gewicht wordt gegeven aan het fundamenteel recht wanneer men er op een bepaalde wijze afbreuk aan wil doen ?

De spreker wenst als volgende punt te onderstrepen dat er niet alleen een verschuiving is van de bijzondere opsporingsmethoden, maar ook van het begrip « proactief onderzoek ». Dit begrip houdt in dat er wordt bepaald vanaf welk ogenblik de politie of het parket moeten kunnen optreden. Hij stelt vast dat de grens om het aanvangspunt in te schatten is vervroegd.

Zowel politie als parket vinden immers dat ze proactief moeten kunnen optreden vooraleer er een strafbare daad is gepleegd. In dit verband wordt in Duitsland de vraag gesteld of bepaalde bevolkingsgroepen, bijvoorbeeld alle mannen met de naam

hommes qui s'appellent «Jozef» à des examens détaillés. Peut-on parler dans ce cas de techniques particulières de recherche ?

M. Hugo Vandenberghe note enfin que l'on doit adopter le projet de loi à l'examen en vue de rassurer les gens, et ce, pour deux raisons.

La première raison réside dans le fait que l'article 1<sup>er</sup> du nouveau Code de procédure pénale prévoit que les principes de proportionnalité et de subsidiarité sont toujours applicables. La raison primordiale réside toutefois dans le fait que l'on a inséré dans le Code de procédure pénale une série de règles concernant la nullité de certaines interventions des pouvoirs publics et que ces règles introduisent une série de garanties. Le projet de loi à l'examen règle en effet les techniques particulières de recherche, mais il ne prévoit aucune sanction pour le cas où ces règles ne seraient pas respectées. Il n'y a tout simplement pas de base légale pour régler la nullité de certaines interventions qui ne respectent pas la loi sur les techniques particulières de recherche. Les questions qui se posent à ce sujet dépassent le cadre de la loi modificative à l'examen et doivent par conséquent être examinées dans le cadre plus large de la discussion d'une loi définissant des principes généraux.

M. Hugo Vandenberghe regrette que plus de temps n'ait pu être consacré à l'examen du présent projet de loi, ce qui aurait permis, notamment, de partager davantage les préoccupations et les sensibilités des groupements professionnels en la matière. L'avis rendu par le Conseil d'État, les questions posées par le Conseil supérieur de Justice auraient nécessité un examen plus approfondi. Les auditions organisées ont toutefois fait apparaître clairement les points d'achoppements. L'intervenant insiste sur la nécessité de veiller à éviter les abus de pouvoir ainsi que sur le fait que l'utilité des garanties juridiques est révélée tout particulièrement dans les temps difficiles.

La ministre fait observer que s'il est exact que de nouvelles méthodes particulières de recherche ont fait leur apparition dans le présent projet de loi, il n'en demeure pas moins que sur les méthodes existantes des contrôles supplémentaires sont organisés.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer qu'il partage l'avis de la ministre sur ce point mais que l'on assiste actuellement à une sensibilité accrue pour cette problématique par rapport à 2003.

M. Dubié fait remarquer qu'au cours des débats parlementaires relatifs à la loi de 2003, il avait introduit 36 amendements, tous rejetés à l'époque. L'intervenant ajoute que si ceux-ci avaient été acceptés, il n'y aurait probablement pas eu de recours devant la Cour d'arbitrage.

M. Hugo Vandenberghe attire l'attention sur le fait que lors de débats en commission en 2003, il avait

«Jozef», kunnen worden gescreend. Is dit een bijzondere opsporingstechniek of niet ?

Ten slotte merkt de heer Hugo Vandenberghe op dat dit wetsontwerp moet worden goedgekeurd om een gerust gevoel te hebben, en dit om twee redenen.

De eerste reden is dat artikel 1 van het nieuwe Wetboek van strafprocesrecht bepaalt dat het beginsel van de proportionaliteit en de subsidiariteit steeds van toepassing is. Het belangrijkste is echter dat in het Wetboek van strafprocesrecht een aantal regels zijn ingelast over de nietigheid van sommige optredens van de overheid, waarbij tevens bepaalde waarborgen werden voorzien. Het voorliggende wetsontwerp regelt immers wel de bijzondere technieken, maar voorziet nergens in een sanctie voor het geval deze technieken niet worden gerespecteerd. De wettelijke gronden die de nietigheid regelen bij het niet respecteren van de wet op de bijzondere opsporings-technieken bestaan gewoon niet. Deze vragen overstijgen het kader van de wijzigende wet die hier wordt besproken, en moeten dus besproken worden in het ruimer kader van een wet die algemene principes voorziet.

De heer Hugo Vandenberghe betreurt dat er niet meer tijd was om dit wetsontwerp te bespreken zodat met name meer aandacht had kunnen worden besteed aan de bekommernissen van de beroeps mensen ter zake. Het advies van de Raad van State, de vragen van de Hoge Raad voor de Justitie hadden nader bekeken moeten worden. Uit de georganiseerde hoorzittingen is echter duidelijk gebleken welke struikelblokken er zijn. Spreker benadrukt dat machtsmisbruik moet worden voorkomen en dat juridische waarborgen vooral van nut blijken in moeilijke tijden.

De minister wijst erop dat er inderdaad nieuwe bijzondere opsporingsmethoden in dit wetsontwerp zijn opgedoken, maar dat voor de bestaande methodes extra controles worden ingevoerd.

De heer Hugo Vandenberghe is het hierover eens met de minister maar wijst erop dat men nu gevoeliger is voor deze problematiek dan in 2003.

De heer Dubié wijst erop dat hij tijdens de parlementaire besprekking van de wet van 2003, 36 amendementen heeft ingediend die toen allemaal zijn verworpen. Spreker voegt daarvan toe dat als ze waren aangenomen, er waarschijnlijk geen vordering tot vernietiging voor het Arbitragehof zou zijn gekomen.

De heer Hugo Vandenberghe wijst erop dat hij tijdens de besprekkingen in de commissie in 2003 ook

également formulé des réserves quant au statut et au contrôle du contrôle visuel discret. Se pose le problème de l'appréciation du critère de proportionnalité des délits, des garanties particulières qu'il convient d'apporter en raison des atteintes à la vie privée.

L'intervenant entend également souligner les points positifs du projet de loi tel que les articles relatifs à la création des juges d'instructions professionnels «anti — terrorisme». La question se pose toutefois de savoir comment ils seront nommés.

L'orateur en vient enfin au concept de «domicile» et de la distinction opérée par le projet de loi entre deux types d'endroits privés.

La Cour européenne des droits de l'homme définit le domicile de manière large. Sont inclus dans la définition les locaux à usage professionnel et de l'entreprise. À cet égard, il y a lieu de s'en référer à l'arrêt Van Rossem/État belge du 9 décembre 2004 de la Cour européenne des droits de l'homme où il est explicitement rappelé que «dans certaines circonstances, les droits garantis sous l'angle de l'article 8 de la Convention peuvent être interprétés comme incluant, pour une société, le droit au respect de son siège, de son agence ou de ses locaux professionnels.»

La ministre entend faire observer sur ce point que la Cour européenne de droits de l'homme donne certes une définition plus large du domicile mais qu'elle y confère une protection moins importante.

Par rapport au droit au respect de la vie privée, la notion de domicile est plus étendue mais dans certaines circonstances précises on peut avoir des différences d'appréciation quant aux respect des droits fondamentaux garantis par la Convention des droits de l'homme. En Belgique, on reprend la définition donnée par la Cour de cassation, définition plus restrictive certes, mais par contre le domicile jouit d'une protection absolue.

M. Hugo Vandenberghe réplique qu'on ne peut descendre en deçà de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

L'intervenant poursuit en faisant référence à deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme à savoir l'arrêt Buck/Allemagne du 28 avril 2005 et l'arrêt Sallinen/ Finlande du 27 septembre 2005. La Cour y fait observer que le domicile n'est pas nécessairement limité à l'habitation privée individuelle du citoyen. Le mot domicile dans le texte français a d'ailleurs une signification plus large que le mot anglais «home». Ce concept englobe par exemple également l'adresse dûment enregistrée de la société

zijn twijfels heeft geuit over de status van en de controle op de inkijkoperatie. Het probleem zit in de beoordeling van het criterium van de proportionaliteit van de misdrijven en in de bijzondere waarborgen die moeten worden ingebouwd vanwege de schending van de persoonlijke levenssfeer.

Spreker wil ook de positieve aspecten van het wetsontwerp benadrukken, zoals de artikelen die professionele onderzoeksrechters voor terrorismebestrijding invoeren. De vraag is echter hoe zij zullen worden benoemd.

Ten slotte wil spreker het nog hebben over het concept «woning» en het onderscheid dat in het wetsontwerp wordt gemaakt tussen twee types van private plaatsen.

Het Europees Hof voor de rechten van de mens hanteert een zeer ruime definitie van het concept woning. Lokalen die worden aangewend voor beroepsdoeleinden en lokalen van de onderneming vallen ook onder deze definitie. In dat verband moet worden verwezen naar het arrest-Van Rossem/Belgische Staat van 9 december 2004 van het Europees Hof voor de rechten van de mens waarin expliciet staat dat «dans certaines circonstances, les droits garantis sous l'angle de l'article 8 de la Convention peuvent être interprétés comme incluant, pour une société, le droit au respect de son siège, de son agence ou de ses locaux professionnels.»

De minister antwoordt dat het Europees Hof voor de rechten van de mens inderdaad een ruimere definitie van het concept woning hanteert maar deze wel een minder verregaande bescherming biedt.

Wat het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer betreft, is het concept woning ruimer maar in bepaalde, specifieke omstandigheden kan de eerbiediging van de door het EVRM gewaarborgde, fundamentele rechten op uiteenlopende wijze worden beoordeeld. In België wordt de inderdaad engere definitie van het Hof van Cassatie gebruikt, maar is de bescherming van de woning wel absoluut.

De heer Hugo Vandenberghe antwoordt dat de jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens een minimumnorm is.

Spreker verwijst vervolgens naar twee arresten van het Europees Hof voor de rechten van de mens, namelijk het arrest Buck/Duitsland van 28 april 2005 en Sallinen/Finland van 27 september 2005. In deze arresten merkt het Hof op dat het concept woning niet noodzakelijk beperkt is tot de individuele, privé-woning van de burger. Het woord «*domicile*» in de Franse tekst heeft overigens een ruimere betekenis dan het Engelse woord «*home*». In het concept «*domicile*» zit bijvoorbeeld ook het naar behoren

d'une personne juridique telle que par exemple une fiduciaire.

L'orateur fait par ailleurs observer que l'article 8 n'a pas une portée absolue. Le premier alinéa de cet article en définit le champ d'application.

Le contrôle visuel discret dans des lieux non privés tombera dans un certain nombre de cas dans le champ d'application de l'article 8. La distinction établie par le gouvernement entre lieux privés dont le contrôle requiert l'intervention d'un juge d'instruction et les autres lieux privés ne signifie pas que l'article 8 ne serait d'application que dans le premier cas.

L'intervenant estime que le contrôle visuel discret a un caractère particulièrement intrusif. Or le respect de la vie privée est un élément essentiel de la liberté.

L'orateur ajoute que le propre d'un régime totalitaire par rapport à une démocratie est de rendre publique la vie privée, et privé ce qui appartient à la sphère publique. Un léger mouvement vers cette tendance semble s'ébaucher dans notre société contemporaine et il convient d'être vigilant à cet égard; il faut veiller à ne pas affaiblir la démocratie.

De l'avis de l'intervenant, un problème se pose quant au champ d'application du contrôle visuel discret et un amendement sera déposé sur ce point.

L'intervenant se demande également si on peut relever des indices lors du contrôle visuel discret. Peut-on pratiquer une saisie? Dans ce cas il s'agit d'une perquisition. Peut-on prendre des photos?

M. Hugo Vandenbergh estime qu'un contrôle visuel discret n'est pas une visite domiciliaire, puisqu'aucune trace matérielle ni aucune preuve ne peuvent être emportées à l'occasion de celui-ci. Dès le moment où l'on emporte des traces matérielles ou des preuves, il est question d'une visite domiciliaire.

La ministre souscrit à ce point de vue. Elle précise toutefois qu'à l'occasion d'un contrôle visuel discret on peut procéder à des observations visuelles ou techniques (par exemple au moyen de photos).

M. Hugo Vandenbergh estime que la limite entre le contrôle visuel discret et la visite domiciliaire devient en tout cas extrêmement ténue.

La ministre répond que le projet de loi n'introduit aucune nouveauté à cet égard. Elle se réfère à l'article 89ter du Code d'instruction criminelle. Elle a l'impression que, tant à la Chambre qu'au Sénat, on refait le débat sur le choix des moyens utilisés, débat qui a été clôturé en 2003.

M. Hugo Vandenbergh souligne que le débat actuel porte uniquement sur la question de savoir si une intervention du juge d'instruction est utile pour

geregistreerde vennootschapsadres van een rechtspersoon, bijvoorbeeld een trustmaatschappij.

Spreker wijst er bovendien op dat artikel 8 geen absolute werkingssfeer heeft. De werkingssfeer wordt gedefinieerd in het eerste lid van dat artikel.

Inkijkoperaties in niet-private plaatsen zullen in bepaalde gevallen onder de werkingssfeer van artikel 8 vallen. Het onderscheid dat de regering maakt tussen private plaatsen waar voor een inkijkoperatie het optreden van een onderzoeksrechter nodig is en de andere private plaatsen, heeft niet tot gevolg dat artikel 8 alleen in het eerste geval van toepassing zou zijn.

Spreker vindt inkijkoperaties bijzonder intrusief. De eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer is een essentieel onderdeel van de vrijheid.

Spreker voegt eraan toe dat wat een totalitair regime van een democratie onderscheidt, is dat het privé-leven openbaar wordt gemaakt, en het openbare leven privé. Onze huidige samenleving lijkt lichtjes die richting uit te gaan, en wij moeten in dat opzicht waakzaam zijn; wij mogen de democratie niet verzwakken.

Volgens spreker is er een probleem met het toepassingsgebied van de inkijkoperatie, en zal er daarover dan ook een amendement ingediend worden.

Spreker vraagt zich ook af of men aanwijzingen mag vergaren tijdens een inkijkoperatie. Mag men een inbeslagneming uitvoeren? In dat geval gaat het om een huiszoeking. Mag men foto's nemen?

De heer Hugo Vandenbergh werpt op dat een inkijkoperatie geen huiszoeking is. Dit impliceert dat er bij een inkijkoperatie geen materiële sporen of bewijsstukken kunnen worden meegenomen. Zodra dit zou gebeuren gaat het immers om een huiszoeking.

De minister sluit zich hierbij aan. Wel kunnen visuele of technische waarnemingen (foto's bijvoorbeeld) worden gedaan bij een inkijkoperatie.

De heer Hugo Vandenbergh meent dat de grens tussen een inkijkoperatie en een huiszoeking dan toch wel erg nauw wordt.

De minister antwoordt dat het wetsontwerp op dat vlak niets nieuw invoert. Zij verwijst naar artikel 89ter van het Wetboek van strafvordering. Zij heeft de indruk dat men zowel in de Kamer als in de Senaat opnieuw de discussie voert over de gebruikte middelen, een discussie die nochtans in 2003 gesloten werd.

De heer Hugo Vandenbergh wijst er op dat het huidig debat enkel en alleen slaat op de vraag of er een tussenkomst nodig is van de onderzoeksrechter voor

certaines méthodes particulières de recherche et quelles sont les garanties données quant à un traitement correct en justice.

Le deuxième point qui suscite l'inquiétude, en rapport avec le projet à l'examen, est le contrôle du dossier confidentiel par la chambre des mises en accusation.

Dans plusieurs de ses arrêts, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné le problème du contrôle d'un dossier confidentiel en cas d'utilisation de méthodes particulières de recherche. Le dernier arrêt Edwards et Lewis contre le Royaume-Uni du 27 octobre 2004 renvoie à l'arrêt Jasper contre le Royaume-Uni, dans lequel des méthodes particulières de recherche ont été appréciées par le juge pénal siégeant au fond mais qui ne doit pas se prononcer sur la question de la culpabilité étant donné qu'il s'agit d'une juridiction avec jury. Le juge professionnel se prononce sur l'utilisation de la méthode particulière de recherche sans que la défense ou le jury ne prenne connaissance du dossier confidentiel.

Dans l'affaire Edwards et Lewis, la Cour indique qu'un élément fondamental du droit à un procès pénal équitable implique que la procédure soit contradictoire et que le ministère public ainsi que la défense puissent lutter à armes égales. Le droit à un procès contradictoire dans une affaire pénale implique que l'on donne tant à l'autorité poursuivante qu'à la défense l'occasion de prendre connaissance des constatations faites et de la preuve produite par la partie adverse et de les commenter.

En outre, l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la CEDH prévoit que l'autorité poursuivante doit soumettre à la défense toutes les preuves réunies à l'encontre de l'accusé.

Toutefois, la Cour indique aussi que le droit de prendre connaissance de toutes les preuves pertinentes n'est pas un droit absolu.

Toutes les affaires pénales peuvent mettre aux prises des intérêts contradictoires, comme la sécurité nationale, la nécessaire protection d'un témoin ou la confidentialité de méthodes policières secrètes. Il faut mettre ces intérêts en balance à la lumière des droits de l'accusé. Dans certains cas, il peut donc être nécessaire de ne pas révéler certaines preuves à la défense, afin de ne pas nuire aux intérêts fondamentaux d'un autre individu ou de protéger un important intérêt public.

Ce principe général est évalué dans le cadre de l'affaire concrète qui a été soumise à la Cour et qui concernait une opération policière sous couverture dans une affaire de stupéfiants. Dans l'affaire Edwards et Lewis, la Cour conclut qu'il appartient aux tribunaux nationaux de juger de la nécessité ou non de ne pas révéler certaines preuves à la défense au nom de l'intérêt public. Cette décision doit toutefois

bepaalde bijzondere opsporingsmethodes en welke waarborgen er worden gegeven voor een correcte afhandeling voor de rechtbank.

Het tweede punt dat tot bezorgdheid leidt in verband met dit ontwerp is het toezicht op het vertrouwelijk dossier door de kamer van inbeschuldigingstelling.

Het Europees Hof voor de rechten van de mens heeft in meerdere arresten het probleem van de toetsing van een vertrouwelijk dossier bij gebruik van bijzondere opsporingsmethodes beoordeeld. Het laatste arrest-Edwards en Lewis tegen het Verenigd Koninkrijk van 27 oktober 2004 verwijst naar het arrest-Jasper tegen het Verenigd Koninkrijk waarin bijzondere opsporingstechnieken werden beoordeeld door de strafrechter die zetelt ten gronde maar die zich niet moet uitspreken over de schuldvraag omdat het gaat om juryrechtspraak. De beroepsrechter oordeelt over het gebruik van de bijzondere opsporingsmethode zonder dat de verdediging of de jury van het vertrouwelijk dossier kennis neemt.

In de zaak Edwards en Lewis stelt het Hof dat een fundamenteel element van het recht op een eerlijk strafproces impliceert dat de procedure op tegenspraak verloopt en dat het openbaar ministerie en de verdediging met gelijke wapens kunnen strijden. Het recht op zo'n proces in een strafzaak betekent dat zowel aan de vervolging als aan de verdediging de gelegenheid gegeven moet worden om kennis te nemen van en commentaar te geven op de gedane vaststellingen en op het bewijs dat door de tegenpartij wordt ingebracht.

Bovendien vereist artikel 6, § 1, van het EVRM dat de vervolgende overheid al het bewijsmateriaal tegen de betichte moet voorleggen aan de verdediging.

Het Hof stelt echter ook dat het recht om kennis te kunnen nemen van alle relevante bewijsmateriaal geen absoluut recht is.

In alle strafzaken kunnen er tegenstrijdige belangen zijn, zoals de nationale veiligheid, de noodzakelijke bescherming van een getuige of de geheimhouding van geheime politiemethodes. Deze belangen moeten afgewogen worden in het licht van de rechten van de beschuldigde. In bepaalde gevallen kan het dus nodig zijn om bepaalde bewijzen aan de verdediging niet te onthullen om de fundamentele rechten van een ander individu niet te schaden of om een belangrijk openbaar belang te beschermen.

Dit algemeen beginsel wordt afgewogen in de concrete zaak die aan het Hof werd voorgelegd en waarbij het ging om een undercoveroperatie van de politie in een drugszaak. In de zaak Edwards en Lewis komt het Hof tot de conclusie dat het aan de nationale rechtbanken is om te oordelen of het nodig is dat bepaalde bewijzen niet worden onthuld aan de verdediging op grond van het openbaar belang. Deze

être prise dans le respect des principes généraux de la contradiction et de l'égalité des armes. La Cour conclut que tel n'était pas le cas en l'espèce et que l'article 6, § 1<sup>er</sup>, a par conséquent été violé.

Le projet à l'examen prévoit que la chambre des mises en accusation doit apprécier s'il y a lieu ou non de soumettre la preuve à la défense. On suppose par là que l'article 6 est ainsi respecté. Ce qui paraît fondamental à cet égard, c'est le contenu du dossier confidentiel. À supposer que les méthodes particulières de recherche soient liées au principe de proportionnalité, la défense doit pouvoir prendre connaissance des éléments du dossier qui démontrent que cette proportionnalité est bien garantie. La défense ne doit donc pas connaître l'identité des informateurs, mais elle doit disposer du procès-verbal attestant que la proportionnalité peut être évaluée. L'intervenant n'est pas convaincu que le texte en discussion réponde à ces conditions.

Une autre réflexion de M. Hugo Vandenberghé concerne la compatibilité du projet à l'examen avec la loi qui garantit le secret des sources des journalistes.

Le principe « *lex specialis derogat generali* » emporte, selon lui, que le projet à l'examen ne s'applique pas, *ratione personae*, aux journalistes; *ratione materiae*, il se demande où est la frontière entre les deux lois.

La ministre précise que la loi 7 avril 2005 a prévu des garanties complémentaires pour les journalistes. Le présent projet ne touche en rien le champ d'application de cette loi et l'application des techniques prévues par le projet est conditionnée par les principes de la loi protégeant les sources journalistiques.

M. Hugo Vandenberghé en conclut que, pour les journalistes, les avocats et les médecins, un contrôle visuel discret n'est possible qu'avec l'autorisation d'un juge d'instruction.

La ministre répond que tant pour les journalistes que pour les notaires, huissiers de justice et parlementaires, il est impossible de se rendre dans leur domicile ou lieu de travail sans mandat d'un juge d'instruction. La loi du 7 avril 2005 stipule que toute mesure d'information par le parquet ou d'instruction par le juge d'instruction qui a pour objectif de connaître la source d'une information ne peut se faire que si on veut prévenir la commission d'une infraction. L'objectif de la loi du 7 avril 2005 est donc clair : la protection des sources journalistiques mais pas la protection des journalistes comme s'ils étaient en dehors de la société.

M. Mahoux voudrait savoir si, dans le dossier confidentiel, la méthode appliquée doit être commu-

beslissing moet echter genomen worden met inachtneming van de algemene principes van tegenspraak en gelijkheid van wapens. Het Hof concludeert dat dit niet het geval was in dit concrete geval en dat derhalve artikel 6, § 1, geschonden werd.

Het voorliggende ontwerp voorziet dat de kamer van inbeschuldigingstelling de beoordeling moet doen of het bewijs al dan niet aan de verdediging wordt voorgelegd. Hierbij wordt aangenomen dat aldus wordt voldaan aan artikel 6. Fundamenteel lijkt hierbij wat de inhoud is van het vertrouwelijk dossier. Aangenomen dat de bijzondere opsporingstechnieken gekoppeld zijn aan het proportionaliteitsbeginsel dan moet de verdediging kennis kunnen nemen van die elementen van het dossier die aantonen dat deze proportionaliteit wel degelijk gewaarborgd is. De verdediging moet dus niet over de identiteit van de informant beschikken maar wel over een procesverbaal waaruit blijkt dat de proportionaliteit kan worden afgewogen. Hij is er niet van overtuigd dat de voorliggende tekst aan die voorwaarden voldoet.

Een andere bedenking van de heer Hugo Vandenberghé betreft de verenigbaarheid van dit ontwerp met de wet die het brongeheim van journalisten waarborgt.

Het principe van *lex specialis derogat generali* impliceert voor hem dat *ratione personae* dit ontwerp niet van toepassing is op journalisten; *ratione materiae* vraagt hij zich af wat de grens is tussen beide wetten.

De minister verduidelijkt dat de wet van 7 april 2005 bijkomende waarborgen heeft ingebouwd voor de journalisten. Het voorliggende ontwerp raakt niet aan het toepassingsgebied van deze wet en de uitvoering van de methodes in dit ontwerp is ondergeschikt aan de beginselen van de wet op de bescherming van de journalistieke bronnen.

De heer Hugo Vandenberghé besluit hieruit dat voor journalisten, advocaten en geneesheren een inkijkoperatie alleen mogelijk is mits toestemming van een onderzoeksrechter.

De minister antwoordt dat het zowel bij journalisten als bij notarissen, gerechtsdeurwaarders en parlementsleden, onmogelijk is hun woning of werkplaats te betreden zonder mandaat van een onderzoeksrechter. De wet van 7 april 2005 bepaalt dat iedere opsporingsmaatregel door het parket of onderzoeksmaatregel door de onderzoeksrechter die tot doel heeft de bron van een inlichting te kennen, niet kan worden uitgevoerd als men de commissie van een misdrijf op de hoogte wil stellen. Het doel van de wet van 7 april 2005 is dus duidelijk : journalistieke bescherming maar geen bescherming van journalisten alsof zij buiten de maatschappij zouden staan.

De heer Mahoux wil weten of de toegepaste methode in een vertrouwelijk dossier meegedeeld

niquée afin de permettre une évaluation du principe de proportionnalité.

En ce qui concerne le contrôle du respect du principe de proportionnalité, s'il faut connaître la technique utilisée — et même parfois la technique de la technique — pour pouvoir déterminer si la méthode utilisée est proportionnelle, dans un tel cas, le recours à ces moyens d'enquête devient impossible.

L'intervenant cite l'hypothèse dans laquelle le dossier contradictoire mentionne le recours à une technique d'indicateur, sans que le nom de l'indicateur soit révélé. En supposant que les informations révélées par l'indicateur ont été enregistrées à l'aide d'une technique spéciale, est-il réellement nécessaire de savoir quelle est la technique de la technique utilisée ? En d'autres termes, est-il pertinent, d'un point de vue démocratique, de devoir révéler par quelle technique l'on a enregistré les déclarations de l'indicateur ?

Si c'est l'option que l'on veut retenir, dans ce cas, on peut abandonner le recours à ces techniques.

Par contre, pour ce qui concerne le contrôle du respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité, l'orateur reconnaît que cette question est fondamentale, mais cela peut avoir trait à l'énoncé d'une technique, au sens large du terme.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer qu'il s'était référé à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, et plus particulièrement aux arrêts Edwards et Lewis contre le Royaume-Uni.

Les prévenus soutenaient qu'ils avaient été victimes d'un piège tendu par les services de police. Le juge du fond s'était basé sur le dossier confidentiel, sans le communiquer de manière contradictoire à la défense.

La Cour de Strasbourg considère que la défense doit avoir connaissance des conditions et des raisons pour lesquelles les services de police estiment pouvoir agir de manière proactive et recourir à la méthode de la « provocation ».

La question que l'intervenant se pose est de savoir, à la lumière de ce qui figure dans le dossier confidentiel et dans le dossier contradictoire, si le principe de l'égalité des armes est respecté au profit de la défense.

La ministre pense que les débats portent en fait sur une évaluation de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 2004. De nombreux intervenants se demandent si la Cour d'arbitrage, après avoir analysé la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, a eu raison d'accepter le dossier confidentiel, à certaines conditions.

moet worden zodat het aan het proportionaliteitsbeginsel getoetst kan worden.

Wat de controle op de naleving van het proportionaliteitsbeginsel betreft, is het zo dat wanneer men gebruikte technieken moet kennen, en soms zelfs de techniek van de techniek, om te kunnen uitmaken of de gebruikte methode voldoet aan de proportionaliteitsvereiste, het praktisch onmogelijk wordt een beroep te doen op deze onderzoeks middelen.

Spreker verwijst naar het geval waarin het contradictoir dossier vermeldt dat een beroep wordt gedaan op een informant zonder dat de naam van die informant wordt bekendgemaakt. In het geval waarin de door de informant onthulde informatie werd geregistreerd met behulp van een speciale techniek, kan men zich afvragen of het werkelijk noodzakelijk is de techniek van de gebruikte techniek te kennen. Is het met andere woorden zinvol, vanuit democratisch oogpunt, te moeten bekendmaken met welke techniek de verklaringen van de informant werden geregistreerd ?

Als dat de optie is waarvoor men gaat, dan kan men het gebruik van die technieken wel vergeten.

Spreker erkent evenwel dat de controle op de naleving van het subsidiariteitsbeginsel en van het proportionaliteitsbeginsel fundamenteel is, maar dat kan betrekking hebben op het noemen van een techniek in de brede betekenis van het woord.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat hij zich gebaseerd heeft op de jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens en meer bepaald op de arresten Edwards en Lewis versus het Verenigd Koninkrijk.

De beklaagden voerden aan dat zij het slachtoffer waren van een valstrik die door politiediensten was gezet. De feitenrechter had zich gebaseerd op het vertrouwelijk dossier zonder het op contradictoire wijze mee te delen aan de verdediging.

Het Hof van Straatsburg gaat ervan uit dat de verdediging kennis moet kunnen nemen van de voorwaarden waaronder en de redenen waarom de politiediensten menen te kunnen handelen op proactieve wijze en menen een beroep te moeten doen op de provocatiemethode.

In het licht van wat vermeld staat in het vertrouwelijk dossier en in het contradictoir dossier, vraagt spreker zich af of het beginsel van de wapengelijkheid voor de verdediging gewaarborgd is.

De minister is van mening dat de debatten eigenlijk over een evaluatie van het arrest van het Arbitragehof van 21 december 2004 gaan. Vele sprekers vragen zich af of het Arbitragehof, na zijn analyse van de jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens, terecht het vertrouwelijke dossier, onder bepaalde voorwaarden heeft aanvaard.

La loi précise le contenu du dossier confidentiel, méthode par méthode. La Cour d'arbitrage a fait un effort de synthèse, en mentionnant dans son arrêt, tout ce qui doit figurer dans le dossier confidentiel. En résumé, il contient la technique, la tactique et la source humaine.

Il n'y a pas intérêt à étendre le contenu du dossier confidentiel car ce dossier ne peut jamais servir de preuve devant le magistrat du fond. En application des principes de la CEDH, le magistrat du fond ne peut en effet pas connaître le contenu du dossier confidentiel.

Lors des auditions, les représentants des barreaux ont demandé qui allait contrôler le dossier confidentiel afin de s'assurer que l'on n'y verse pas des éléments qui ne doivent pas y figurer

La Cour d'arbitrage exige sur ce point le contrôle par un juge impartial et indépendant. Le projet, qui confie cette mission à la chambre des mises en accusation, composée de trois magistrats du siège, répond à cette exigence.

La seconde question des représentants des barreaux porte sur le contrôle de subsidiarité et de proportionnalité. Selon la ministre, ce contrôle se fera au moment du règlement de procédure au niveau de la chambre des mises en accusation. À ce stade, il y a un examen de tous les éléments du dossier répressif (procès-verbaux, enregistrements complets, types de méthode utilisée, etc.).

L'examen du dossier fait par la chambre des mises en accusation pourra d'ailleurs faire l'objet d'un recours devant la Cour de cassation.

M. Hugo Vandenberghe rappelle que la Cour d'arbitrage exige que le dossier confidentiel fasse l'objet d'un contrôle par un juge indépendant et impartial. La Cour ne s'est cependant pas prononcée sur la question de savoir comment il fallait assurer les droits de la défense devant le juge qui contrôle le dossier confidentiel. Cette question ne figurait pas dans les moyens qui lui étaient soumis.

L'intervenant fait référence au neuvième et au dixième moyen dont il est question dans l'arrêt du 21 décembre 2004.

«Or, le dossier confidentiel peut contenir des pièces nécessaires pour contrôler la légalité de la mise en œuvre de l'observation ou de l'infiltration, permettant notamment de vérifier qu'aucune infraction non autorisée n'a été commise et que l'intéressé n'a pas fait l'objet d'une provocation policière.

De wet preciseert de inhoud van het vertrouwelijk dossier, methode per methode. Het Arbitragehof heeft een synthese willen maken door in zijn arrest alles te vermelden wat in het vertrouwelijk dossier moet staan. Samengevat, bevat het de techniek, de tactiek en menselijke bron.

Het is nutteloos de inhoud van het vertrouwelijk dossier uit te breiden, want dit dossier kan voor de feitenrechter nooit gebruikt worden als bewijs. Met toepassing van het beginsel van de wapengelijkheid kan de feitenrechter immers nooit kennis nemen van de inhoud van het vertrouwelijk dossier.

Tijdens de hoorzittingen hebben de vertegenwoordigers van de balies gevraagd wie controle ging uitoefenen op het vertrouwelijk dossier teneinde na te gaan of er geen elementen aan toegevoegd worden die er niet in thuis horen.

Het Arbitragehof eist op dit punt een controle door een onpartijdig en onafhankelijk rechter. In het ontwerp wordt die taak opgedragen aan de kamer van inbeschuldigingstelling, samengesteld uit drie leden van de zittende magistratuur, waardoor aan de eis van het Arbitragehof wordt voldaan.

De tweede vraag van de vertegenwoordigers van de balies heeft betrekking op de controle op de subsidiariteit en de proportionaliteit. Volgens de minister geschiedt die controle op het ogenblik van de regeling van de rechtspleging op het niveau van de kamer van inbeschuldigingstelling. In dit stadium is er een onderzoek van alle elementen uit het strafdossier (processen-verbaal, volledige opnames, soorten gebruikte methoden, enz.).

Tegen het onderzoek van het dossier door de kamer van inbeschuldigingstelling kan overigens beroep worden ingesteld voor het Hof van Cassatie.

De heer Hugo Vandenberghe herinnert eraan dat het Arbitragehof eist dat het vertrouwelijk dossier gecontroleerd wordt door een onafhankelijk en onpartijdig rechter. Het Hof heeft zich evenwel niet uitgesproken over de manier waarop de rechten van de verdediging voor de rechter die het vertrouwelijk dossier controleert, moeten worden gewaarborgd. Die vraag stond niet in de middelen die hem werden voorgelegd.

Spreker verwijst naar het negende en het tiende middel uit het arrest van 21 december 2004.

«Het vertrouwelijk dossier kan evenwel stukken bevatten die noodzakelijk zijn om de wettigheid te toetsen van de aanwending van de observatie of de infiltratie, waardoor het onder meer mogelijk is na te gaan of er niet een niet gemachtigd strafbaar feit is gepleegd en of de betrokkenen niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een provocatie door de politie.

Les procès-verbaux versés au dossier répressif ne doivent contenir que des « références » et « mentions » relatives à certaines pièces contenues dans le dossier confidentiel, ce qui ne garantit pas que le contenu du dossier répressif sera suffisant pour permettre aux juridictions d'instruction d'exercer un contrôle effectif sur la légalité des méthodes particulières de recherche.

Il s'ensuit que les éventuelles illégalités entachant la mise en œuvre de l'observation ou de l'infiltration qui apparaîtraient uniquement des pièces contenues dans le dossier confidentiel ne peuvent faire l'objet d'un contrôle par un juge indépendant et impartial, et qu'*a fortiori*, ces illégalités ne peuvent être sanctionnées.»

Or, dans son arrêt Edwards, la Cour européenne des droits de l'Homme considère que, dès lors qu'un dossier contient des éléments qui sont nécessaires pour apprécier la légalité de l'intervention de l'autorité publique, il faut que ces éléments soient communiqués à la défense. C'est notamment le cas pour la provocation policière.

M. Delmulle indique que le groupe de travail a lui aussi effectué une analyse des arrêts Edwards et Lewis contre le Royaume-Uni et Jasper contre le Royaume-Uni. La question essentielle est de savoir si, lorsqu'elle se prononce sur la légalité des méthodes appliquées, la chambre des mises en accusation siège ou non comme tribunal du fond. Rend-elle dans ce cas un jugement définitif?

L'arrêt Edwards et Lewis indique que, si tel est effectivement le cas, la chambre des mises en accusation ne peut pas disposer d'un nombre d'éléments supérieur à celui de la défense. En effet, il n'est pas envisageable qu'un juge du fond se prononce sur la question de la culpabilité en se fondant sur des éléments qui n'ont pas été portés à la connaissance de la défense.

À cet égard, l'intervenant souligne la différence qui existe dans le système anglo-saxon entre le « *trial judge* » et le jury. Le « *trial judge* » est chargé du contrôle et examine si les méthodes appliquées résistent au contrôle de légalité. Le jury, en revanche, se prononce sur la question de la culpabilité. Cette différence se retrouve dans l'affaire Jasper contre le Royaume-Uni.

La chambre des mises en accusation remplit *de facto* le rôle du « *trial judge* ». Le juge du fond assumera le rôle du « *jury* » et jugera si l'intéressé est coupable ou non. En d'autres termes, la chambre des mises en accusation ne siège pas comme juge du fond.

En ce qui concerne l'arrêt « Edwards c/ Royaume-Uni » précité, M. Hugo Vandenberghé ajoute que la CEDH admet le point de départ du raisonnement

De processen-verbaal die bij het strafdossier worden gevoegd dienen enkel « verwijzingen naar » en « vermeldingen » in verband met bepaalde stukken die zich in het vertrouwelijk dossier bevinden te bevatten, wat niet waarborgt dat de inhoud van het strafdossier zal volstaan opdat de onderzoeksgerechten een daadwerkelijke controle kunnen uitoefenen op de wettigheid van de bijzondere opsporingsmethoden.

Daaruit volgt dat mogelijke onwettigheden waardoor de aanwending van de observatie of de infiltratie zijn aangetast en die uitsluitend zouden blijken uit de stukken vervat in het vertrouwelijk dossier, niet het voorwerp kunnen uitmaken van een controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter, en dat *a fortiori* die onwettigheden niet kunnen worden afgekeurd.».

In het arrest-Edwards oordeelt het Europees Hof voor de rechten van de mens echter dat zodra een dossier elementen bevat die nodig zijn om de wettigheid van het overheidsoptreden te beoordelen, die elementen aan de verdediging bekendgemaakt moeten worden. Dat is onder meer het geval voor de positionele provocatie.

De heer Delmulle wijst erop dat de werkgroep een analyse heeft gemaakt van de arresten Edwards en Lewis tegen het Verenigd Koninkrijk en Jasper tegen het Verenigd Koninkrijk. De hamvraag is of de kamer van inbeschuldigingstelling, als zij een oordeel velt over de wettigheid van de toegepaste methodes, al dan niet zetelt als rechbank ten gronde. Velt zij een definitief vonnis ?

Het arrest Edwards en Lewis stelt dat, als dit inderdaad het geval is, de kamer van inbeschuldigingstelling niet over meer elementen mag beschikken dan de verdediging. Het kan immers niet dat een rechter ten gronde een oordeel velt over de schuldvraag, zich baserend op elementen die niet aan de verdediging kenbaar zijn gemaakt.

Spreker wijst ter zake op het onderscheid in het Angelsaksisch systeem tussen de trial judge en de jury. De trial judge staat in voor de controle en kijkt of de toegepaste methodes de toets van de wettigheid doorstaan. De jury daarentegen doet uitspraak over de schuldvraag. Dit onderscheid wordt het best weergegeven in de zaak Jasper t/ Verenigd Koninkrijk.

De kamer van inbeschuldigingstelling vervult *de facto* de rol van de « *trial judge* ». De feitenrechter zal de rol van de « *jury* » vervullen en zal uitspraak doen of iemand schuldig is of niet. De kamer van inbeschuldigingstelling zetelt met andere woorden niet als feitenrechter.

De heer Hugo Vandenberghé preciseert nog het volgende met betrekking tot het vermelde arrest « Edwards versus het Verenigd Koninkrijk »: het

évoqué, mais qu'elle affirme que, compte tenu des circonstances concrètes de la cause, la défense doit prendre connaissance du dossier confidentiel, car il est en fait lié à la prévention à charge du suspect. La défense doit pouvoir se défendre sans restriction sur les faits.

S'il est question de provocation de la part des indicateurs, la défense doit pouvoir en prendre connaissance. Il ne suffit pas de dire qu'il existe un argument d'autorité pour admettre la légalité de la décision. Si une intervention illégale de la police constitue le fond de l'affaire, il faut pouvoir plaider à ce sujet.

M. Johan Delmulle renvoie à ce propos à l'arrêt de la Cour d'arbitrage, qui prévoit que le juge impartial et indépendant doit avoir accès au dossier confidentiel parce qu'il pourra peut-être y trouver des éléments qui pourraient éventuellement appuyer la thèse de la provocation, que la défense pourrait alléguer.

Il faut démythifier le dossier confidentiel. Ce qui importe, c'est de savoir ce qu'il contient au juste. C'est dans le dossier confidentiel que se trouvera l'autorisation de procéder à une observation ou à une infiltration. L'autorisation en question contient les six éléments suivants :

- la proportionnalité;
- la subsidiarité;
- la personne qui fait l'objet de la mesure;
- le scénario/la technique/la tactique appliquée;
- la période;
- l'officier de police responsable.

Cinq de ces six éléments figurent textuellement dans un procès-verbal qui se trouve dans le dossier répressif. Cela est prévu par la loi pour quatre de ces éléments, en particulier dans les articles *47septies*, § 2, dernier alinéa (observation), et *47novies*, § 2, dernier alinéa (infiltration) du Code d'instruction criminelle.

Pour le cinquième élément (l'officier de police responsable), cela découle de la loi elle-même puisqu'il rédige le procès-verbal. Il y a donc lieu de répondre par l'affirmative à la question de savoir si la défense dispose ainsi de bases suffisantes pour pouvoir plaider sur la proportionnalité.

Par conséquent, la discussion ne porte plus que sur le point 4 de l'autorisation, à savoir la technique ou la tactique appliquée. À titre d'exemple, une opération d'infiltration est précédée d'une réunion de magistrats et de policiers qui définissent le scénario de l'opéra-

EHRM aanvaardt het uitgangspunt van de aangehaalde redenering maar stelt dat in de concrete omstandigheden de verdediging kennis moet nemen van het vertrouwelijke dossier aangezien het in wezen verband houdt met de betichting waarvoor de verdachte wordt vervolgd. De verdediging moet zich over de feiten onbeperkt kunnen verdedigen.

Ingeval er sprake is van provocatie vanwege de informant(en), moet de verdediging daarvan kennis kunnen nemen. Het volstaat niet te zeggen dat er een gezagsargument is om de wettigheid van de beslissing te aanvaarden. Als onwettig optreden van de politie de grond van de zaak uitmaakt, dan moet daarover kunnen worden gepleit.

De heer Johan Delmulle verwijst ter zake naar een citaat uit het arrest van het Arbitragehof: «de onpartijdige en onafhankelijke rechter moet toegang hebben tot het vertrouwelijk dossier omdat hij daarin wellicht elementen kan vinden die de provocatietheorie — die de verdediging zou aanvoeren — evenueel zou kunnen ondersteunen.»

Men moet het vertrouwelijk dossier demystificeren. Wat van belang is, is te weten wat juist in het vertrouwelijk dossier is opgenomen. De machtiging om een observatie of een infiltratie te doen, zal zich bevinden in het vertrouwelijk dossier. Die machtiging bevat, sterk samengevat, de volgende zes elementen :

- de proportionaliteit
- de subsidiariteit
- de persoon die het voorwerp uitmaakt van de maatregel
- het scenario/ de techniek/ de toegepaste tactiek
- de periode
- de verantwoordelijke politieofficier.

Vijf van deze zes elementen zijn tekstueel opgenomen in een proces verbaal dat zich bevindt in het repressief dossier. Dit is voor vier van deze elementen bij wet bepaald, meer bepaald in de artikelen *47septies*, § 2, laatste lid (observatie), en artikel *47novies*, § 2, laatste lid (infiltratie) van het Wetboek van strafverordening.

Voor het vijfde element (de verantwoordelijke officier) volgt dit uit de wet zelf, aangezien hij het proces-verbaal opstelt. Op de vraag of de verdediging hiermee voldoende gronden heeft om te kunnen pleiten over de proportionaliteit, moet dan ook bevestigend worden geantwoord.

De discussie heeft bijgevolg nog slechts betrekking op het punt 4 van de machtiging, namelijk op de toegepaste techniek of tactiek. Bijvoorbeeld aan het opstarten van een infiltratie gaat een samenkomst van magistraten en politiemensen vooraf die het scenario

tion. Ce scénario est versé au dossier confidentiel. La Cour d'arbitrage a souligné l'importance du scénario en question, qui doit correspondre au contenu du dossier répressif. En effet, on doit pouvoir vérifier s'il n'y a pas eu provocation. Dans ce cas, l'accès au dossier confidentiel doit être garanti en faveur du juge impartial et indépendant. Les seules données qui ne peuvent pas être transférées du dossier confidentiel au dossier répressif sont la tactique, l'identité des agents sous couverture, celle de l'expert civil ou de l'indicateur, et les techniques.

Cinq des six éléments de l'autorisation figurent donc, par le biais d'un procès-verbal, dans le dossier répressif ouvert.

La ministre ajoute que la gestion des indicateurs est organisée de façon très stricte. Elle renvoie à l'arrêté royal du 26 mars 2003 (*Moniteur belge* du 12 mai 2003) qui détermine toutes les règles de fonctionnement des indicateurs.

La ministre se réfère également aux auditions organisées par la commission de la Justice de la Chambre des Représentants (voir Doc., Chambre, 2005-2006, n° 51 2055/5 p. 104 et suivantes.)

Quant aux conditions pour l'indicateur civil actif, la ministre renvoie aux six conditions cumulatives reprises dans le rapport de la commission de la Justice de la Chambre des Représentants (doc. Chambre, 2005-2006, n° 51 2055/5, p. 89 et suivantes).

Mme Nyssens pose la question de savoir si l'autorisation de la commission des infractions apparaît dans le procès-verbal transmis à la défense.

La ministre répond que le projet de loi prévoit explicitement que cette autorisation apparaîtra effectivement dans le dossier confidentiel. L'idée de départ est, en effet, de garantir la protection de l'indicateur.

M. Hugo Vandenberghe craint que l'on ne puisse pas se prononcer sur la proportionnalité.

M. Johan Delmulle répond que la Cour d'arbitrage affirme clairement, en l'espèce, que le dossier des indicateurs diffère du dossier confidentiel d'observation et d'infiltration en ce qu'il ne contient aucun élément de preuve. Les informations en question ne seront jamais utilisées comme éléments de preuve, car elles comportent un risque immédiat pour l'intéressé. Rien de ce qu'un indicateur apporte au dossier ne sera utilisé comme élément de preuve. Le fait qu'un indicateur soit autorisé ou non à commettre un fait punissable ne changera rien à ce principe. En effet, ces faits punissables ne peuvent avoir pour finalité que la sauvegarde de la position de l'indicateur. Il n'est nullement question, pour l'indicateur, de devenir

van deze operatie uittekenen. Dit scenario wordt opgenomen in het vertrouwelijk dossier. Het Arbitragehof heeft gewezen op het belang van dit scenario. Dit scenario moet kloppen met hetgeen in het strafdossier zelf staat. Er moet immers kunnen worden nagegaan of er geen sprake is van provocatie. De toegang voor de onpartijdige en onafhankelijke rechter tot het vertrouwelijk dossier moet in dit geval worden gegarandeerd. De enige gegevens vanuit het vertrouwelijk dossier die niet naar het strafdossier mogen worden vertaald, zijn : de tactiek, de identiteit van de undercoveragenten, de burgerdeskundige of de informant, en de technieken.

Vijf van de zes punten van de machtiging zijn derhalve via een proces-verbaal opgenomen in het open strafdossier.

De minister voegt eraan toe dat de regeling betreffende de informant heel strikt is. Zij verwijst naar het koninklijk besluit van 26 maart 2003 (Staatsblad 12 mei 2003) dat alle werkingsregels betreffende de informant bepaalt.

De minister verwijst tevens naar de hoorzittingen die gehouden werden door de commissie Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers (stuk Kamer, 2005-2006, nr. 51 2055/5, blz. 104 e.v.).

Wat betreft de voorwaarden voor de burgerlijke informant, verwijst de minister naar de cumulatieve voorwaarden in het verslag van de commissie Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers (stuk Kamer, 2005-2006, nr. 51 2055/5, blz. 89 e.v.).

Mevrouw Nyssens vraagt of de toestemming van de commissie is opgenomen in het proces-verbaal dat aan de verdediging wordt gestuurd.

De minister antwoordt dat het wetsontwerp uitdrukkelijk bepaalt dat deze zich inderdaad zal bevinden in het vertrouwelijk dossier. Het uitgangspunt is immers de bescherming van de informant.

De heer Hugo Vandenberghe vreest dat men niet zal kunnen oordelen over de proportionaliteit.

De heer Johan Delmulle antwoordt dat het Arbitragehof in deze duidelijk stelt dat het informantendossier verschilt van het vertrouwelijke observatie- en infiltratiedossier omdat er geen bewijselementen in zijn opgenomen. Deze informatie zal op geen enkel ogenblik gebruikt worden als bewijselement omdat deze informatie onmiddellijk de betrokkenen in gevaar kan brengen. Niets van wat een informant aanbrengt zal als bewijselement worden aangewend. Het feit of een informant al of niet gemachtigd zal zijn om een strafbaar feit te plegen, zal aan dit principe niets veranderen. Deze strafbare feiten mogen immers als enige finaliteit het behoud van de informatiepositie van de informant hebben. Het is uitdrukkelijk niet de

infiltrant ou d'effectuer un travail d'enquête. Il ne peut dès lors jamais s'agir d'un infiltrant civil.

La ministre souligne que la Cour d'arbitrage fait effectivement la différence entre le dossier confidentiel et celui qui concerne les indicateurs : « le dossier confidentiel concernant les indicateurs n'a pas la même portée ni le même contenu que le dossier confidentiel relatif à la mise en œuvre d'une observation ou d'une infiltration. Il ne contient en principe aucun élément de preuve qui sera utilisé dans un procès ultérieur.

Ces éléments de preuve doivent en effet faire l'objet d'un procès-verbal visé à l'article 47*decies*, § 6, alinéa 4.

Par contre, le dossier confidentiel est essentiel en vue de sauvegarder l'anonymat et donc la sécurité des indicateurs. En ce qui concerne le dossier confidentiel, les moyens ne sont pas fondés. »

La ministre insiste sur le fait qu'on ne peut pas perdre de vue que les dossiers « terrorisme » sont des dossiers « grande criminalité ». Les possibilités pour les indicateurs de commettre des infractions sont scrupuleusement circonscrites dans six conditions cumulatives.

Un cas concret est par exemple celui où un indicateur demanderait l'autorisation de louer un appartement aux frais d'une organisation criminelle. Il est impossible de consigner pareille information dans un dossier pénal.

M. Hugo Vandenberghe souligne tout de même qu'il faut à tout prix empêcher des dérapages tels que ceux qui se sont déjà produits en Angleterre. Dans le cadre du contre-espionnage du *Sinn Fein*, il est apparu qu'un des dirigeants du *Sinn Fein* a été membre des Services de renseignements britanniques pendant vingt ans. Pour pouvoir couvrir l'intéressé, on l'a autorisé à susciter un incident politique qui a paralysé le Parlement nord-irlandais pendant trois ans pour cause de scandale politique. Les questions cruciales sont à cet égard de savoir si le premier ministre et le ministre des Affaires étrangères britanniques de l'époque étaient ou non au courant de cette situation. Pareille affaire constitue un incident gravissime pour le fonctionnement de la démocratie !

L'intervenant constate qu'en ce qui concerne le volet proactif, le projet de loi entraîne un glissement très net.

La ministre souligne que la situation britannique diffère sensiblement de la situation belge. En Grande-Bretagne, les services de renseignements ont carte

bedoeling dat de informant infiltrant zou worden of opsporingswerk zou gaan verrichten. Het kan dan ook nooit gaan om een burgerinfiltrant.

De minister verklaart dat het Arbitragehof inderdaad het onderscheid maakt tussen het vertrouwelijke dossier en het dossier betreffende de informant : « In verband met de informantwerking stelt het Hof vast dat het vertrouwelijk dossier niet dezelfde draagwijdte, noch dezelfde inhoud heeft als het vertrouwelijk dossier in verband met de aanwending van een observatie of een infiltratie. Het bevat in principe geen bewijsstukken die zullen worden aangewend in een later proces.

Die moeten immers het voorwerp uitmaken van het proces-verbaal bedoeld in artikel 47*decies*, § 6, vierde lid.

Daarentegen is het vertrouwelijke aspect van het dossier van essentieel belang om de anonimiteit en dus de veiligheid van de informant te vrijwaren. In zoverre de grieven betrekking hebben op het vertrouwelijk dossier dat is aangelegd naar aanleiding van een informantwerking zijn ze niet gegrond. »

De minister benadrukt dat men niet uit het oog mag verliezen dat terrorismedossiers dossiers over zware misdaden zijn. De mogelijkheid dat de informant misdrijven plegen zijn nauwkeurig omschreven in zes cumulatieve voorwaarden.

Een concreet voorbeeld is wanneer een informant toestemming zou vragen om een appartement te kunnen huren op kosten van een criminale organisatie. Dergelijke informatie kan onmogelijk in het straf-dossier worden opgenomen.

De heer Hugo Vandenberghe wijst er toch op dat ontsporingen zoals men deze in Engeland reeds heeft gekend te allen prijze moeten worden verhinderd. In het kader van de contraspionage van Sinn Fein, is aan het licht gekomen dat één van de topmannen van Sinn Fein gedurende 20 jaar lid was van de Britse Inlichtingendienst. Om betrokken te kunnen indekken, heeft men hem toegelaten een politiek incident uit te lokken waardoor het Noord-Ierse Parlement gedurende 3 jaar werd lamgelegd ten gevolge van een politiek schandaal. Cruciale vragen in deze zijn of de toenmalige Britse eerste minister en de minister van Binnenlandse Zaken van deze situatie op de hoogte waren of niet. Dergelijke zaak is een onvoorstelbaar incident voor de werking van de democratie !

Spreker stelt vast dat het wetsontwerp, voor wat het proactieve luik betreft, een duidelijke verschuiving meebrengt.

De minister wijst erop dat de Britse situatie toch zeer verschillend is van de Belgische situatie. In Groot-Brittannië hebben de inlichtingendiensten vrij

blanche lors des missions proactives, sans qu'il y ait le moindre contrôle des magistrats. En Belgique, les services de sécurité agissent sous le contrôle de magistrats.

M. Hugo Vandenberghe souligne néanmoins que la Sûreté de l'État a tout de même aussi effectué des contrôles visuels discrets par le passé. Le projet de loi entraîne un glissement de certaines méthodes proactives vers le parquet.

M. Mahoux souligne qu'actuellement, nombre de citoyens n'ont manifestement aucun mal à s'accommoder d'intrusions dans leur vie privée qui sont notamment commises quotidiennement par les médias.

L'intervenant estime qu'il faut vérifier dans quelle mesure le droit au respect de la vie privée sera plus ou moins respecté à moyen terme.

Il rappelle par ailleurs que le réseau secret « *Stay Behind* » n'a été découvert qu'il y a quinze ans. Pareil réseau secret pourrait-il encore exister à l'heure actuelle dans notre pays ? La question qui se pose est de savoir s'il y a en la matière une plus grande transparence qu'auparavant.

L'intervenant constate aussi que les points de discussion qui sont abordés aujourd'hui en commission sont très analogues à ceux qui ont été discutés en commission à l'époque de l'examen de ce qui allait devenir la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête.

Il rappelle aussi les remarques qu'il a formulées à cette occasion sur le rôle du juge d'instruction. Elles sont, selon lui, toujours valables.

M. Mahoux estime que la commission devrait aussi faire le bilan suivant : les motifs pour lesquels la loi de 2003 a été adoptée sont-ils toujours valables ? La menace terroriste est-elle aussi manifeste qu'il y a deux ans, est-elle plus grande ou moins grande ? Tout le monde a encore en mémoire les attentats de Madrid et de Londres.

Si les arguments qui ont justifié l'adoption de la loi de 2003 sont toujours d'actualité, alors l'intervenant ne voit aucune raison de ne pas approuver le projet de loi à l'examen.

Le projet de loi prévoit en effet un rôle de contrôle accru pour les magistrats dans des procédures d'information spécifiques.

M. Mahoux déduit des statistiques fournies que 80 % des problèmes pour lesquels les méthodes particulières de recherche ont été appliquées jusqu'à présent sont liés au trafic de drogue. Pour les 20 % restants, il s'agit de problèmes ayant trait au terrorisme et à la traite des êtres humains.

spel tijdens het proactieve optreden, zonder controle van de magistraten. In België treden de Veiligheidsdiensten op onder controle van magistraten.

De heer Hugo Vandenberghe wijst er toch op dat de Veiligheid van de Staat vroeger ook reeds inkijk-operaties uitvoerde. Door het wetsontwerp zijn bepaalde proactieve methodes naar het parket verschoven.

De heer Mahoux wijst erop dat veel burgers vandaag de dag blijkbaar toch kunnen leven met inbreuken op hun privéleven die bijvoorbeeld dagelijks door de media worden gepleegd.

Spreker is van oordeel dat moet worden nagegaan in hoeverre het recht op privacy op middellange termijn meer of minder zal worden gerespecteerd.

Hij herinnert er tevens aan dat het geheime netwerk « *Stay Behind* » nog maar 15 jaar geleden aan het licht is gekomen. Zou het bestaan van een dergelijk geheim netwerk in ons land vandaag de dag nog mogelijk zijn ? De vraag die rijst is of er ter zake nu meer transparantie gegarandeerd is dan vroeger.

Spreker stelt ook vast dat de discussiepunten die vandaag in de commissie aan de orde zijn, veel gelijkenissen vertonen met de discussie in de commissie ten tijde van de besprekking van de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere onderzoeksmethoden.

Tevens herinnert hij aan de opmerkingen die hij destijds zelf maakte ten aanzien van de rol van de onderzoeksrechter. Hij schaart zich nog steeds achter deze opmerkingen.

De heer Mahoux is van oordeel dat de commissie ook volgende balans zou moeten maken : maken de redenen waarom de wet van 2003 werd goedgekeurd, vandaag de dag nog steeds opgedeld ? Is de terroristische dreiging even manifest als twee jaar terug of groter, of kleiner ? De aanslagen in Londen en Madrid liggen iedereen nog vers in het geheugen.

Indien de argumentaties om de wet in 2003 goed te keuren, vandaag nog steeds dezelfde zijn, dan is er geen reden voor spreker om niet in te stemmen met het wetsontwerp.

Het wetsontwerp voorziet immers in een grotere controlerende rol van de magistraten in specifieke opsporingsonderzoeken.

Uit de verstrekte statistieken leert de heer Mahoux dat 80 % van de problemen waarvoor de bijzondere opsporingsmethoden tot nog toe werden gebruikt, te maken hebben met drugtrafiek. De overige 20 % hebben betrekking op terrorisme en mensenhandel.

Les problèmes soulevés dans le cadre de l'examen du projet de loi sont, ou bien des problèmes résiduaires et il faut alors les traiter comme tels, ou bien des problèmes liés à des objections de principe. S'il s'agit d'objections de principe, M. Mahoux estime que la discussion de fond a déjà eu lieu en 2003 lors de l'examen parlementaire de la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête.

En ce qui concerne la protection du secret des sources, M. Mahoux souligne qu'il est clair que la loi du 17 mars 2005 relative à la protection des sources journalistiques n'a pas pour finalité de protéger n'importe quelle intervention d'un journaliste, *a fortiori* si cette intervention constitue une infraction pénale. Seules les sources indispensables à l'accomplissement des tâches des journalistes et de la presse bénéficient d'une protection.

M. Mahoux estime qu'une modification de la loi du 17 mars 2005 relative à la protection des sources journalistiques, après l'adoption du projet de loi, pourrait offrir une garantie supplémentaire, essentielle dans une démocratie. Une proposition de loi dans ce sens est prête et pourrait être déposée et discutée après l'adoption du projet à l'examen.

Vu la gravité des faits pour lesquels les méthodes particulières de recherche peuvent être appliquées, M. Willems dit ne pas avoir d'objection contre le principe du dossier confidentiel. Toutefois, la question est de savoir sur la base de quels critères la chambre des mises en accusation pourra exercer son contrôle procédural du dossier. L'un des critères sera évidemment celui du respect du principe de proportionnalité. En d'autres termes, il s'agira de se demander si les méthodes particulières de recherche appliquées sont proportionnées à la gravité des faits.

L'intervenant a toutefois encore quelques questions à propos du cadre dans lequel les méthodes en question pourront être appliquées. En effet, les dispositions relatives aux méthodes particulières de recherche ont été insérées dans différentes sections du Code d'instruction criminelle qui ont une portée générale, comme celles concernant la procédure d'information.

M. Willems estime que, de ce fait, la perspective précise, telle qu'elle est formulée dans l'intitulé du projet de loi à l'examen, à savoir l'amélioration des « modes d'investigation dans la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave et organisée », fait défaut.

Ne faut-il pas craindre que les parquets sortent du cadre strict défini par le Code d'instruction criminelle quant à l'application des méthodes particulières de

Ofwel zijn de problemen die rijzen bij de besprekking van het wetsontwerp residuaire problemen en dan moet men deze dan ook als zodanig behandelen, ofwel gaat het om principiële bezwaren. In het tweede geval is de heer Mahoux echter van oordeel dat de principiële discussie reeds heeft plaatsgehad in 2003 naar aanleiding van de parlementaire besprekking van de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere methoden van onderzoek.

Wat de bescherming van het brongeheim betreft, wijst de heer Mahoux erop dat het duidelijk niet de bedoeling is van de wet van 17 maart 2005 tot bescherming van journalistieke bronnen dat onverschillig welk optreden van een journalist hierdoor zou zijn beschermd, zeker niet indien het optreden van de journalist een misdrijf zou betekenen. Enkel de bronnen worden beschermd omdat deze bronnen onmisbaar zijn voor het uitoefenen van de taken van de journalisten en van de pers.

De heer Mahoux is wel van oordeel dat een wijziging van de wet van 17 maart 2005 tot bescherming van de journalistieke bronnen na het aannemen van het wetsontwerp een bijkomende garantie zou kunnen bieden, essentieel in een democratie. Een wetsvoorstel op dat vlak is klaar en zou kunnen worden ingediend en besproken na de aanneming van voorliggend ontwerp.

Gelet op de ernst van de feiten waarvoor de bijzondere opsporingsmethoden kunnen worden aangewend, verklaart de heer Willems geen bezwaar te hebben tegen het principe van het vertrouwelijk dossier. De vraag rijst evenwel op grond van welke maatstaven de kamer van inbeschuldigingstelling haar procedureel toezicht op dit dossier zal uitoefenen. Een van de criteria zal uiteraard de eerbiediging van het proportionaliteitsbeginsel zijn. Met andere woorden staan de aangewende bijzondere opsporingsmethoden in verhouding tot de ernst van de feiten ?

Spreker heeft echter nog steeds vragen bij het kader waarin deze methoden mogen worden aangewend. De bepalingen inzake de bijzondere opsporingsmethoden worden immers opgenomen in verschillende afdelingen van het Wetboek van strafvordering die een algemene strekking hebben, zoals die met betrekking tot het opsporingsonderzoek.

Aldus ontbreekt volgens de heer Willems het precieze perspectief zoals verwoord in het opschrift van het onderhavige wetsontwerp, namelijk «de verbetering van de onderzoeksmethoden in de strijd tegen het terrorisme en de zware en georganiseerde criminaliteit».

Bestaat er geen gevaar dat de parketten zich buiten het strikte kader zullen wagen dat in het Wetboek van strafvordering wordt uitgetekend voor de aanwending

recherche et n'appliquent ces méthodes aux délits domestiques mineurs ? Suivant quelles modalités le principe de proportionnalité sera-t-il appliqué lorsqu'en cas de contestation, la justice devra déterminer si le recours aux méthodes de recherche pour un délit spécifique était légitime ou non ?

Se référant à l'intervention de M. Mahoux sur l'évolution de l'opinion publique entre 2003, date à laquelle la première loi sur les méthodes particulières de recherche a été votée, et 2005, M. Dubié fait observer que la peur est toujours mauvaise conseillère. Partout en Europe, des lois autorisant le recours à ces méthodes sont votées. Une constatation s'impose, elles sont toutes inspirées par la peur.

À juste titre, le président a fait la distinction entre le texte de la loi et sa perception par l'opinion publique. Il est indéniable que ce phénomène se produit également vis-à-vis du projet de loi à l'examen. Sa perception par certaines catégories non négligeables de la société pose problème. De son expérience comme journaliste d'investigation il connaît les pressions que les autorités, comme par exemple les services secrets, peuvent exercer sur des citoyens. C'est pourquoi il importe que les citoyens connaissent les procédures régissant l'emploi des méthodes particulières de recherche et la constitution du dossier confidentiel. Pour cette raison, il estime que le dossier confidentiel doit être le moins confidentiel possible.

La ministre souscrit entièrement à ce point de vue.

M. Dubié regrette toutefois que la défense n'ait pas accès au dossier confidentiel.

M. Johan Delmulle, qui est en charge des enquêtes proactives nationales au parquet fédéral, déclare que, dans le cadre de la recherche proactive, il n'est pas autorisé d'enquêter sur des groupes entiers de population. Les parquets ne peuvent donc pas organiser des «*fishing expeditions*». Il n'en a pas toujours été ainsi par le passé (*cf.* l'opération REBEL en 1994). Pareille méthode n'est à présent plus possible par suite de l'article 28bis/2 du Code d'instruction criminelle.

M. Mahoux souhaite savoir si on dispose aussi de données chiffrées en ce qui concerne les cas dans lesquels des méthodes particulières de recherche ont permis d'une manière décisive l'élucidation de délits.

M. Delmulle renvoie aux chiffres qui ont été communiqués précédemment (voir aussi le rapport de la commission compétente de la Chambre, Doc. n° 51-2055/5, p. 98 et suivantes). Il ajoute que les informateurs sont la principale source d'informations. Comme le recours aux informateurs fait l'objet de contrôles très stricts, on dispose ainsi de chiffres concernant leur efficacité. Il y a en outre le rapport bisannuel sur la criminalité organisée en Belgique, qui a vu le jour à l'initiative de la Commission parlemen-

van de bijzondere opsporingsmethoden, en ze gaan inzetten voor huis-, tuin- en keukenmisdrijven ? Hoe zal het proportionaliteitsbeginsel worden geïikt om bij een betwisting voor een rechtbank te bepalen of deze onderzoeksmethoden al dan niet terecht voor een specifiek misdrijf werden aangewend ?

De heer Mahoux had het over de evolutie in de publieke opinie tussen het moment waarop de eerste wet op de bijzondere opsporingsmethodes werd goedgekeurd — in 2003 — en nu, anno 2005. De heer Dubié merkt daarover op dat angst altijd een slechte raadgever is. Overal in Europa worden wetten goedgekeurd opdat deze methodes kunnen worden gebruikt. Zij worden allemaal ingegeven door angst.

De voorzitter heeft terecht het onderscheid gemaakt tussen de wettekst zelf en de perceptie ervan in de publieke opinie. Dit fenomeen speelt zeker ook bij dit wetsontwerp. De manier waarop het door bepaalde niet te negeren categorieën in de maatschappij wordt gepercipieerd, vormt een probleem. Met zijn ervaring als onderzoeksjournalist kent hij de druk die de overheid, bijvoorbeeld de geheime diensten, kan uitoefenen op burgers. Daarom moeten de burgers weten welke procedures gelden voor het gebruik van de bijzondere opsporingsmethodes en voor de samenstelling van het vertrouwelijk dossier. Volgens hem moet het vertrouwelijk dossier daarom zo min mogelijk vertrouwelijk zijn.

De minister beaamt deze laatste stelling.

De heer Dubié betreurt echter dat de verdediging geen toegang krijgt tot het vertrouwelijk dossier.

De heer Johan Delmulle, die op het federaal parket de nationale proactieve onderzoeken onder zijn hoede heeft, verklaart dat er in het kader van de proactieve recherche geen volledige bevolkingsgroepen mogen worden gescreend. De parketten mogen dus geen «*fishing expeditions*» organiseren. Dat is ooit anders geweest (*cf.* de operatie REBEL in 1994). Dergelijke handelwijze is thans ingevolge artikel 28bis/2 van het Wetboek van strafvordering niet langer mogelijk.

De heer Mahoux wenst te weten of er ook cijfermateriaal vorhanden is omtrent de gevallen waarin bijzondere opsporingsmethoden op doorslaggevende wijze de opheldering van misdrijven mogelijk hebben gemaakt.

De heer Delmulle verwijst naar de eerder meegedeelde cijfergegevens (*cf.* tevens het verslag van de bevoegde Kamercommissie, stuk Kamer, nr. 51-2055/5, blz. 98 e.v.). Hij voegt hieraan toe dat de informant de belangrijkste gegevensbron zijn. Aangezien hierop strikte controle wordt uitgeoefend, bestaan er dus ook cijfers omtrent hun effectiviteit. Bovendien is er nog het tweearjaars verslag over de georganiseerde criminaliteit in België, dat geïnitieerd werd in de door de Senaat ingestelde parlementaire

taire — créée par le Sénat — chargée d'enquêter sur la criminalité organisée en Belgique (1996-1998). Ce rapport contient une analyse tant quantitative que qualitative de l'utilisation des méthodes particulières de recherche.

S'agissant du changement de conception en ce qui concerne la recherche proactive, M. Delmulle renvoie à l'article 28bis, § 2, du Code d'instruction criminelle, inséré par la loi du 12 mars 1998. Cet article qui a ouvert la possibilité d'effectuer une recherche proactive, dispose : « Celle-ci, dans le but de permettre la poursuite d'auteurs d'infractions, consiste en la recherche, la collecte, l'enregistrement et le traitement de données et d'informations sur la base d'une suspicion raisonnable que des faits punissables vont être commis ou ont été commis mais ne sont pas encore connus, et qui sont ou seraient commis dans le cadre d'une organisation criminelle, telle que définie par la loi, ou constituent ou constituerait un crime ou un délit tel que visé à l'article 90ter, §§ 2, 3 et 4 (écoute téléphonique). »

On relèvera deux éléments frappants.

— La proactivité a une finalité judiciaire, à savoir poursuivre les auteurs d'infractions. Il n'est donc pas permis de collecter des informations pour le plaisir de collecter des informations. Les enquêtes proactives prolongées sont à proscrire, de même que les « *fishing expeditions* ».

— Cette méthode ne peut être appliquée que pour lutter contre la criminalité organisée et la grande criminalité.

S'agissant de la délimitation de l'enquête proactive, M. Delmulle souligne que cette phase d'enquête se situe entre le travail de renseignement et l'enquête réactive.

S'agissant de la limite du travail d'information, les services de renseignements ont posé la question de savoir si les services judiciaires qui effectuent une enquête proactive n'empiètent pas sur leur compétence. En matière de terrorisme par exemple, les services de renseignements sont chargés d'assurer le suivi du radicalisme et de l'extrémisme. Si ces phénomènes glissent vers le terrorisme, les services de renseignements sont tenus, en vertu de l'article 29 du Code d'instruction criminelle (obligation d'aviser les autorités), d'en aviser le parquet. Dans la pratique, lorsque le parquet souhaite ouvrir une enquête proactive dans le domaine du terrorisme — il n'y en a qu'une poignée en cours pour l'instant — il sollicite l'avis de la Sûreté de l'État, conformément aux directives du Collège des procureurs généraux et de la ministre de la Justice. Cette procédure permet de mieux évaluer si le parquet empiète oui ou non sur les compétences des services de renseignements.

onderzoekscommissie naar de georganiseerde criminaliteit in België (1996-1998). Dit verslag bevat een zowel kwantitatieve als kwalitatieve analyse van het gebruik van de bijzondere opsporingsmethoden.

Wat de veranderende opvatting inzake proactive recherche betreft, verwijst de heer Delmulle naar artikel 28bis, § 2, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij de wet van 12 maart 1998. Dit artikel opende de mogelijkheid tot proactive recherche « met het doel te komen tot het vervolgen van daders van misdrijven, het opsporen, het verzamelen, registreren en verwerken van gegevens en inlichtingen op grond van een redelijk vermoeden van te plegen of reeds gepleegde maar nog niet aan het licht gebrachte strafbare feiten, en die worden of zouden worden gepleegd in het kader van een criminale organisatie, zoals gedefinieerd door de wet, of misdaden of wanbedrijven als bedoeld in artikel 90ter, §§ 2, 3 en 4, (telefoontap) uitmaken of zouden uitmaken. »

Hierin vallen twee punten op.

— De proactiviteit heeft een gerechtelijke finaliteit, namelijk het vervolgen van daders van misdrijven. Er mag dus geen informatie worden verzameld om informatie te verzamelen. Langdurige proactive onderzoeken zijn uit den boze, net zoals « *fishing expeditions* ».

— Deze methode kan enkel worden aangewend voor de bestrijding van de georganiseerde en de zware criminaliteit.

Wat de afbakening van het proactive onderzoek betreft, stipt de heer Delmulle aan dat deze onderzoeksfase zich tussen het inlichtingenwerk en het reactief onderzoek bevindt.

Met betrekking tot de grens met het inlichtingenwerk hebben de inlichtingendiensten de vraag opgeworpen of de gerechtelijke diensten zich met het proactive onderzoek niet op hun bevoegdhedsdomein bewegen. Bijvoorbeeld inzake terrorisme zijn de inlichtingendiensten verantwoordelijk voor de bewaking van het radicalisme en het extremisme. Indien deze fenomenen naar terrorisme evolueren, zijn de inlichtingendiensten krachtens artikel 29 van het Wetboek van strafvordering (aangifteplicht van overheden) verplicht daarvan aangifte te doen aan het parket. In de praktijk is het ook zo dat, wanneer het parket een proactive onderzoek inzake terrorisme wenst op te starten — op dit ogenblik lopen er slechts een handvol —, het krachtens de richtlijnen van het college van procureurs-generaal en van de minister van Justitie de Veiligheid van de Staat om een advies verzoekt. Op deze wijze kan beter de afweging worden gemaakt of het parket al dan niet het bevoegdhedsdomein van de inlichtingendienst betreedt.

L'autre limite, celle avec l'enquête réactive, a été fixée par la Cour de cassation. Dès l'instant où une infraction est déterminable dans le temps et dans l'espace, même si elle n'a pas encore été commise, les services de police doivent établir un procès-verbal et l'enquête passe alors de la phase proactive à la phase réactive.

## **VI. DISCUSSION DES ARTICLES**

### Article 1<sup>er</sup>

Cet article ne donne lieu à aucune observation.

### Article 2

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 9 (doc. Sénat, n° 3-1491/2). Le projet de loi limite sensiblement la sanction de la violation de l'interdiction de provoquer aux seuls faits entachés de provocations. Cette solution est trop restrictive par rapport à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle l'irrecevabilité porte également sur les faits connexes. Il résulte de l'amendement qu'en cas de provocation, l'action publique est irrecevable pour les faits connexes aussi.

À titre subsidiaire, Mme Nyssens dépose l'amendement n° 10 (doc. Sénat, n° 3-1491/2). Aux termes de cet amendement, l'action publique est irrecevable en cas de provocation, en ce qui concerne ces faits et les faits antérieurs aux faits provoqués, dans la mesure où ils participent d'une même intention délictueuse. C'est la solution consacrée par la cour d'appel de Liège dans son arrêt du 19 mai 1998.

### Article 3

Cet article ne donne lieu à aucune observation.

### Article 4

La ministre déclare que cet article rectifie une erreur qui s'est glissée dans le Code d'instruction criminelle par suite de la loi du 6 janvier 2003.

Cette loi définissait en effet la notion de «courrier» en faisant référence à l'article 131, 4<sup>o</sup>, de la loi du 21 mars 1991, alors qu'elle aurait dû se référer à l'article 131, 6<sup>o</sup>, 7<sup>o</sup> et 11<sup>o</sup>, de la loi en question.

Mme Talhaoui demande quelle est l'ampleur de la notion de «courrier».

De andere grens, deze met het reactief onderzoek, werd vastgelegd door het Hof van Cassatie. Zodra een misdrijf bepaalbaar wordt in tijd en in plaats, ook als is het nog niet gepleegd, dienen de politiediensten een proces-verbaal op te stellen waardoor het onderzoek overgaat van de proactieve naar de reactieve fase.

## **VI. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING**

### Artikel 1

Dit artikel geeft geen aanleiding tot opmerkingen.

### Artikel 2

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 9 in (stuk Senaat 3-1491/2). Het wetsontwerp beperkt de bestraffing van een schending van het verbod om te provoceren tot de feiten die voortkomen uit de provocatie. Deze beperking is te strikt in vergelijking met de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, waarin gesteld wordt dat ook de ermee samenhangende feiten onontvankelijk zijn. Uit het amendement vloeit voort dat bij provocatie de strafvordering voor de samenhangende feiten ook onontvankelijk is.

Subsidiair dient mevrouw Nyssens amendement nr. 10 in (stuk Senaat 3-1491/2). Dit amendement stelt dat in geval van provocatie de strafvordering onontvankelijk is wat deze feiten betreft en wat betreft de feiten die de uitgelokte feiten voorafgaan voor zover zij deel uitmaken van hetzelfde misdadig opzet. Deze oplossing staat het hof van beroep van Luik voor in zijn arrest van 19 mei 1998.

### Artikel 3

Dit artikel geeft geen aanleiding tot opmerkingen.

### Artikel 4

De minister verklaart dat dit artikel een fout rechtket die door de wet van 6 januari 2003 in het Wetboek van strafvordering werd ingevoerd.

Die wet definieerde het begrip «post» immers door een verwijzing naar artikel 131, 4<sup>o</sup>, van de wet van 21 maart 1991, terwijl er diende te worden verwezen naar artikel 131, 6<sup>o</sup>, 7<sup>o</sup> en 11<sup>o</sup> van die wet.

Mevrouw Talhaoui vraagt hoe ruim het begrip «post» moet worden begrepen.

La ministre déclare que, bien qu'elle ait une large signification, cette notion ne couvre pas le courrier électronique, celui-ci pouvant être soumis à la réglementation relative aux écoutes téléphoniques. Par «courrier», on entend, par exemple, des lettres, des enveloppes, des journaux, des paquets postaux.

## Article 5

M. Willems fait remarquer que, conformément à l'article 46*quater*, § 2, b), en projet, la banque ou l'établissement de crédit ne pourra plus se dessaisir des créances liées aux coffres bancaires. Concrètement, en quoi consiste toutefois l'interdiction en question? Une banque n'est en effet pas responsable des coffres bancaires que des clients lui louent.

M. Hugo Vandenberghe constate que, conformément à l'article 46*quater* en projet, le procureur du Roi peut prendre des mesures radicales s'il existe des indices sérieux que les infractions peuvent donner lieu à une peine d'emprisonnement correctionnel principal d'un an ou à une peine plus lourde. Le seuil a été placé à un niveau très bas. Même la fraude fiscale relève ainsi du domaine terroriste.

La ministre déclare que le projet de loi ne modifie en rien le champ d'application de la législation en vigueur.

M. Willems rappelle sa remarque à propos de la proportionnalité entre les moyens et l'objectif. Nul doute que la lutte contre le terrorisme justifie les mesures proposées, mais en les inscrivant dans le Code d'instruction criminelle, on risque d'étendre fortement leur champ d'application.

La ministre répète que le projet de loi n'étend pas le champ d'application des méthodes particulières de recherche. Il est exact que la définition légale n'empêche pas qu'elles soient également appliquées à d'autres formes de criminalité.

De nombreuses lois pénales déterminent leur champ d'application au moyen de peines minimales. Cela donne parfois lieu à des situations indésirables, la loi spéciale devenant également applicable à des formes de criminalité pour lesquelles elle n'était pas prévue. C'est pourquoi la ministre chargera un groupe de travail d'examiner un champ d'application plus restrictif pour les méthodes frontalières de recherche.

M. Willems prend l'exemple d'un détournement d'héritage. Il s'agit formellement d'un litige au civil, mais il y a également faux en écritures, de sorte que l'article 46*quater* peut être appliqué.

M. Hugo Vandenberghe demande de quels moyens juridiques un citoyen dispose pour contester la décision du procureur du Roi de bloquer les créances.

De minister verklaart dat het begrip een ruime betekenis heeft, doch zich niet uitstrekkt tot de elektronische post. Daarop is immers de regeling van de telefoonpost toepasselijk. Het gaat wel om, bijvoorbeeld, brieven, omslagen, kranten en postpakketten.

## Artikel 5

De heer Willems merkt op dat luidens het ontworpen artikel 46*quater*, § 2, b), de bank of de kredietinstelling geen tegoeden meer uit handen mag geven die verbonden zijn met bankkluizen. Wat houdt die verplichting echter concreet in? Een bank is immers niet verantwoordelijk voor de bankkluizen die bij haar worden gehuurd.

De heer Hugo Vandenberghe stelt vast dat de procureur des Konings overeenkomstig het ontworpen artikel 46*quater* verregaande maatregelen kan nemen wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat het misdrijf een correctionele hoofdgevangenisstraf van een jaar of een zwaardere straf tot gevolg kan hebben. Die drempel ligt wel heel laag. Zelfs fiscale fraude verzeilt daarmee in de terroristische sfeer.

De minister verklaart dat het wetsontwerp niets wijzigt aan het toepassingsgebied van de huidige wetgeving.

De heer Willems herinnert aan zijn opmerking over de proportionaliteit tussen middelen en doel. De strijd tegen het terrorisme wettigt ongetwijfeld de voorgestelde maatregelen, maar door de inschrijving van die maatregelen in het Wetboek van strafvordering dreigt hun toepassingsgebied veel ruimer te worden.

De minister herhaalt dat dit wetsontwerp het bestaande toepassingsgebied van de bijzondere opsporingsmethoden niet verruimt. Het klopt dat de wettelijke omschrijving niet belet dat zij ook voor andere vormen van criminaliteit worden aangewend.

Heel wat bijzondere strafwetten bakenen hun toepassingsgebied af aan de hand van minimumstraffen. Dat leidt soms tot ongewenste oplossingen, waarbij die bijzondere wet ook toepasselijk wordt op criminaliteitsvormen waarvoor zij niet bedoeld is. De minister zal om die reden een werkgroep laten nagaan of de bijzondere opsporingsmethodes een beperkt toepassingsgebied kunnen krijgen.

De heer Willems geeft het voorbeeld van de verduistering van een nalatenschap. In wezen gaat het om een burgerlijk geschil, maar het is tevens valsheid in geschriften, zodat artikel 46*quater* kan worden toegepast.

De heer Hugo Vandenberghe vraagt welk rechtsmiddel een persoon heeft tegen de beslissing van de procureur des Konings om de tegoeden te blokkeren.

La ministre répond que la mesure qui consiste à bloquer les créances précède une saisie. Une décision d'un juge d'instruction relative aux biens peut faire l'objet d'un recours devant la chambre des mises en accusation.

Comme il n'est pas possible d'introduire un recours contre la décision du procureur du Roi, M. Hugo Vandenberghé conclut qu'il faut pouvoir en introduire un devant le juge des référés.

M. Delmulle renvoie à cet égard à l'article 28*sexies* du Code d'instruction criminelle. Mme Nyssens fait remarquer que l'article 46*quater*, § 2, b, vise la banque ou l'établissement de crédit. Il semble que cette formulation est redondante. D'autre part, cette formulation ne vise pas les sociétés de bourse, les agents de change, les gestionnaires de fortune. Le secteur en question demande pourquoi on a retenu une définition à la fois restrictive et redondante. On pourrait également utiliser la formulation « l'établissement de crédit et les autres professionnels du secteur financier », qui est par ailleurs l'expression utilisée dans la loi sur le blanchiment.

La ministre répond qu'elle examinera cette question notamment par rapport aux établissements visés par le travail de la CTIF.

## Article 6

M. Dubié dépose l'amendement n° 1 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), visant à supprimer cet article. En effet, l'article 46*quinquies* proposé permet au procureur du Roi, de sa propre initiative, d'autoriser la police à pénétrer dans un lieu privé qui ne soit pas le domicile et ses dépendances ni le local professionnel. Cette disposition crée une nouvelle catégorie de lieux privés afin de les extraire du régime des autorisations du juge d'instruction pour y pénétrer. La définition d'une nouvelle catégorie de lieux privés non protégés par l'autorisation d'un juge d'instruction apparaît contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui protège le domicile et la vie privée. Or, il n'y a pas de raison pertinente d'exclure de la protection des lieux tels que les chambres d'hôtels, les résidences secondaires.. etc.

Accessoirement, il plaide pour le maintien d'un juge d'instruction dans les cas où une investigation doit être menée.

La ministre répond que les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme n'empêchent pas de faire des différences dans la protection selon le type de

De minister antwoordt dat die maatregel voorafgaat aan een inbeslagname. Tegen de beslissing van een onderzoeksrechter met betrekking tot de goederen kan beroep worden ingesteld bij de kamer van inbeschuldigingstelling.

De heer Hugo Vandenberghé besluit dat, aangezien er geen beroep mogelijk is tegen de beslissing van de procureur des Konings, beroep moet kunnen worden ingesteld bij de rechter in kort geding.

De heer Delmulle verwijst hiervoor naar artikel 28*sexies* van het Wetboek van strafvordering. Mevrouw Nyssens wijst erop dat artikel 46*quater*, § 2, b, betrekking heeft op de bank of de kredietinstelling. Deze formulering lijkt tweemaal hetzelfde te zeggen. Anderzijds slaat ze niet op beursvennootschappen, wisselagenten, vermogensbeheerders. Mensen uit de sector vragen waarom men heeft gekozen voor een enge en tegelijk te wijlopige definitie. Men zou het ook kunnen hebben over « de kredietinstelling en andere professionelen uit de financiële sector », een uitdrukking die overigens ook wordt gebruikt in de wet op het witwassen.

De minister antwoordt dat zij deze kwestie zal onderzoeken en met name ten aanzien van de instellingen die binnen de werkingssfeer van de CFI vallen.

## Artikel 6

De heer Dubié dient amendment nr. 1 in (stuk Senaat, nr. 3-1491-2), dat ertoe strekt dit artikel te doen vervallen. Krachtens het voorgestelde artikel 46*quinquies* mag de procureur des Konings immers op eigen initiatief de politie machtigen een private plaats te betreden die geen woning of de aanhorigheden ervan is, noch een lokaal dat voor beroepsdoeleinden wordt gebruikt. Met die bepaling wordt een nieuwe categorie van « private plaatsen » gecreëerd, zodat voor die plaatsen niet langer de regeling geldt dat de onderzoeksrechter toestemming moet verlenen om ze te betreden. Die bepaling van een nieuwe categorie van « private plaatsen » die niet zijn beschermd door de regeling dat een onderzoeksrechter toestemming moet verlenen om ze te betreden, staat kennelijk haaks op artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat de woning en de persoonlijke levenssfeer beschermt. Er is geen enkele reden om plaatsen zoals hotelkamers, tweede verblijven, enz. niet te beschermen.

Bovendien pleit hij voor het behoud van een onderzoeksrechter in gevallen waarin een onderzoek moet worden gevoerd.

De minister antwoordt dat de arresten van het Europees Hof voor de rechten van de mens niet beletten dat een ander niveau van bescherming geldt

domicile. Il a toutefois été jugé préférable de ne pas faire de distinction.

Ainsi, pour le domicile en tant que tel avec l'évolution de la notion consacrée par la Cour de cassation il y aura une protection absolue et l'intervention du juge d'instruction sera toujours nécessaire.

Par contre, lorsqu'il n'y a pas domicile au sens du législateur et de la jurisprudence de la Cour de cassation, il peut y avoir certains moyens de recherche mais sous le contrôle d'un magistrat du ministère public. On vise ainsi par exemple, des hangars ou des cabanes utilisées aux fins de cacher des armes.

M. Dubié estime qu'au vu de la réponse de la ministre un recours contre cette loi devant la Cour européenne des droits de l'homme a des chances d'aboutir.

La ministre répond que la notion de domicile consacrée par la Cour de cassation n'est pas la même que la notion de domicile consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme. Aussi, pour les effets attachés à la notion de domicile la Cour européenne autorise la distinction entre les domiciles qui doivent être protégés de manière absolue et ceux qui doivent être protégés de manière relative. Or, c'est ce qui est prévu par le projet de loi.

Mme Nyssens pose la question du statut des chambres d'hôtel.

La ministre répond qu'elles sont à considérer comme un domicile.

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 11 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui porte sur les contrôles visuels discrets autorisés par le parquet. Elle reste convaincue que l'article ne passera pas le cap de la Cour d'arbitrage et que sur base de l'arrêt rendu il y a encore une latitude d'incertitude. Elle propose d'exclure du pouvoir du parquet des contrôles visuels discrets dans ces lieux privés tel que l'entend le projet de loi. Elle souhaite en conséquence modifier cet article et remplacer le dernier alinéa.

Mme Nyssens dépose également l'amendement n° 12 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), visant à remplacer, à l'article 46*quinquies*, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3, la notion trop floue de «dans les plus brefs délais» par les mots «dans les 48 heures, et ce à peine de nullité du devoir d'enquête accompli».

M. Hugo Vandenberghé dépose l'amendement n° 29 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui vise à mettre le premier et le deuxième tirets de l'article 46*quinquies*, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, en conformité avec les dispositions de la CEDH, en ce qui concerne la notion de «domicile».

naar gelang van het soort van woning. Men vond het echter wenselijk om geen onderscheid te maken.

Voor de woning als zodanig en rekening houdend met de door het Hof van Cassatie bekrachtigde evolutie van dat concept, geldt dus een absolute bescherming en is het optreden van de onderzoeksrechter altijd noodzakelijk.

Als het niet gaat om een woning in de betekenis die de wetgever en van de jurisprudentie het Hof van Cassatie eraan geven, kunnen bepaalde opsporingsmethoden worden aangewend maar dan onder de controle van een magistraat van het openbaar ministerie. Hier worden bijvoorbeeld looden bedoeld of hokken waarin wapens worden verborgen.

Gelet op het antwoord van de minister, zou een beroep tegen deze wet voor het Europees Hof voor de rechten van de mens volgens de heer Dubié wel eens succesvol kunnen zijn.

De minister antwoordt dat het concept woning dat het Hof van Cassatie hanteert niet hetzelfde is als het concept woning zoals het Europees Hof voor de rechten van de mens dat interpreteert. Voor de gevallen van het concept woning staat het Europees Hof toe dat een onderscheid wordt gemaakt tussen woningen die op absolute wijze worden beschermd en woningen waarvoor slechts een relatieve bescherming geldt. Dat is nu net waarin dit ontwerp voorziet.

Mevrouw Nyssens vraagt hoe het zit met hotelkamers.

De minister antwoordt dat die als een woning moeten worden beschouwd.

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 11 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat betrekking heeft op de door het parket toegestane inkijkoperaties. Zij blijft ervan overtuigd dat dit artikel een beroep voor het Arbitragehof niet zou overleven en dat op basis van het reeds gewezen arrest nog veel onzekerheid blijft bestaan. Zij stelt voor om inkijkoperaties in deze private plaatsen aan de bevoegdheid van het parket te onttrekken. Zij wil daarom dit artikel wijzigen en het laatste lid vervangen.

Mevrouw Nyssens dient ook amendement nr. 12 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt in artikel 46*quinquies*, § 1, derde lid, het te vage concept «zo spoedig mogelijk» te vervangen door de woorden «binnen 48 uur en dit op straffe van nietigheid van de uitgevoerde onderzoekshandeling».

De heer Hugo Vandenberghé dient amendement nr. 29 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt het eerste en het tweede streepje van het tweede lid van het voorgestelde artikel 46*quinquies*, § 1, met betrekking tot het begrip «woning» in overeenstemming te brengen met de bepalingen van het EVRM.

L'amendement n° 30 du même auteur (doc. Sénat, n° 3-1419/2) vise à remplacer, à l'alinéa 3 de l'article 46*quinquies*, § 1<sup>er</sup>, en projet, les termes « dans les plus brefs délais », qui est une notion trop vague.

Mme Talhaoui pose la question de savoir quelles seront les autorisations nécessaires en cas d'investigation par exemple d'enclos ou d'annexes adjacentes à une villa.

M. Delmulle répond que le juge d'instruction est requis pour l'entièreté des mesures sollicitées. Concrètement tant la villa que les annexes tombent sous la définition du domicile. Tant le survol de la villa que la prise de photo nécessiteront une autorisation du juge d'instruction. De plus, ceci ne sera possible que pour des délits relevant de l'organisation criminelle ou des délits relevant de la liste « écoutes téléphoniques ».

Mme Nyssens revient sur son amendement n° 12 relatif à l'article 6. Elle propose d'insérer un délai plus précis comme par exemple 48 heures.

La ministre répond que le projet ne modifie pas la loi actuelle sur ce point précis.

## Article 7

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 13 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui vise à limiter la méthode utilisée quant à l'exécution des peines et des mesures privatives de liberté.

Elle pose la question de savoir s'il ne convient pas de limiter cela à l'observation. En d'autres termes, l'infiltration et les indicateurs sont-ils nécessaires dans le cadre de l'exécution des peines.

La ministre répond par l'affirmative.

Mme Nyssens dépose un amendement subsidiaire (doc. Sénat, n° 3-1491/2, amendement n° 27), qui complète l'article 47*ter*, § 1<sup>er</sup>, par un nouvel alinéa, qui précise qu'il ne peut être fait usage que des méthodes autorisées par la loi pour la poursuite de la recherche de l'infraction qui a donné lieu à la condamnation, et ce pour que le principe de proportionnalité puisse être respecté.

## Article 8

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 14 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui vise notamment à préciser le statut des personnes civiles qui seront associées à des techniques spéciales de recherche. Il faudrait selon elle profiter de l'occasion pour donner un réel statut à ces personnes. Le texte paraît flou sur le choix, le statut et sur l'autorisation du parquet pour désigner une

Amendement nr. 30 van dezelfde indiner (stuk Senaat, nr. 3-1419/2) vervangt, in het derde lid van het voorgestelde artikel 46*quinquies*, § 1, de te vage notie « zo spoedig mogelijk ».

Mevrouw Talhaoui vraagt welke machting nodig is voor onderzoek in bijvoorbeeld een aanhorigheid of bijgebouw van een villa.

De heer Delmulle antwoordt dat de onderzoeksrechter moet optreden voor alle gevraagde maatregelen. Concreet vallen zowel de villa als de bijgebouwen onder de definitie woning. De onderzoeksrechter moet de toestemming geven om over de villa te vliegen of foto's te nemen. Bovendien zal dat alleen mogelijk zijn voor misdrijven die zijn gepleegd door een criminale organisatie of misdrijven die in de lijst « telefoontap » staan.

Mevrouw Nyssens komt terug op haar amendement nr. 12 op artikel 6. Zij stelt een meer precieze termijn voor, bijvoorbeeld 48 uur.

De minister antwoordt dat het ontwerp de bestaande wet op dit punt niet wijzigt.

## Artikel 7

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 13 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt de aangewende methoden te beperken wanneer het gaat om strafuitvoering of vrijheidbenemende maatregelen.

Zij vraagt of die methoden niet moeten worden beperkt tot de observatie. Met andere woorden, zijn infiltratie en informantenwerking wel nodig in het kader van de strafuitvoering ?

De minister vindt van wel.

Mevrouw Nyssens dient een subsidiair amendement in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2, amendement nr. 27), dat artikel 47*ter*, § 1, aanvult met een nieuw lid, waarin wordt bepaald dat enkel gebruik kan worden gemaakt van de methoden die door de wet zijn toegestaan voor het vervolgen of het opsporen van het misdrijf dat aanleiding heeft gegeven tot de veroordeling, zodat het evenredigheidsbeginsel in acht wordt genomen.

## Artikel 8

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 14 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt de rechtspositie te verduidelijken van burgers die betrokken zijn bij de aanwending van bijzondere opsporingstechnieken. Volgens haar moet van de gelegenheid gebruik worden gemaakt om deze mensen een echte rechtspositie te verschaffen. De tekst is vaag over de keuze en de

personne civile qui va accompagner par exemple le fonctionnaire de police.

La deuxième partie de l'amendement concerne la commission d'infractions par des fonctionnaires de police impliqués dans des techniques particulières de recherche. Par cet amendement, l'auteur tient à souligner que même dans ces circonstances, les fonctionnaires de police ne peuvent pas attenter à l'intégrité physique des personnes. Le texte actuel n'est pas assez clair à ce sujet.

M. Delmulle souligne que les modifications apportées à l'article 47<sup>quinquies</sup> du Code d'instruction criminelle par l'article 8 du projet de loi n'ont absolument rien à voir avec l'informateur. Cet article traite de trois catégories de personnes et n'apporte aucune modification à la loi de 2003.

La première catégorie concerne l'infiltrant qui peut commettre une infraction, la deuxième, le citoyen-expert qui peut commettre une infraction et la troisième, par exemple, le fonctionnaire qui peut commettre une infraction pour procurer une identité fictive à un agent « *undercover* ».

Le citoyen-expert dont il est question dans la deuxième catégorie peut être par exemple un antiquaire qui accompagne un infiltrant sous un faux nom, pour dire si une œuvre d'art est authentique ou non. Dans un trafic de matériel nucléaire, l'infiltrant pourrait emmener un chimiste pour dire si une matière déterminée est effectivement de l'uranium. Cet individu a donc également la possibilité de commettre une infraction dans des circonstances bien particulières.

La troisième catégorie est indispensable, parce qu'une infiltration suppose nécessairement la détention de faux titres d'identité.

D'après M. Delmulle, la couverture de l'agent est d'ailleurs largement contrôlée par l'organisation criminelle. Cela peut aller jusqu'à engager des détectives privés pour suivre l'agent *undercover*. Les exemples de contrestratégies sont légion.

En ce qui concerne l'impossibilité, pour des agents *undercover*, d'attenter à l'intégrité physique d'autrui, M. Delmulle est formel: pareille restriction les empêcherait d'exercer toute activité dans ce domaine. Il ne faut en effet pas perdre de vue que les bandes criminelles lisent, elles aussi, le *Moniteur belge* et savent donc très bien jusqu'où un infiltrant peut aller. Ils utiliseront toute lacune dans le texte pour tester l'infiltrant.

M. Hugo Vandenberghe considère que dans ces circonstances, la question de principe de savoir jusqu'où un État de droit peut aller dans l'usage de

rechtspositie van de burger die bijvoorbeeld een politieambtenaar vergezelt, alsook over de machtiging van het parket om hem aan te wijzen.

Het tweede deel van het amendement betreft het plegen van overtredingen door politieagenten die betrokken zijn bij bijzondere opsporingsmethoden. De indienster wenst door middel van dit amendement te benadrukken dat zelfs in deze omstandigheden politieagenten geen inbreuken op de fysieke integriteit van personen mogen plegen. De huidige tekst is hierover niet duidelijk genoeg.

De heer Delmulle wijst er op dat de wijzigingen die artikel 8 van het wetsontwerp voorzien in artikel 47<sup>quinquies</sup> van het Wetboek van strafverordening, op geen enkele manier te maken hebben met de informant. Dit artikel handelt over drie categorieën van personen en raakt niet aan de wet van 2003.

De eerste categorie is de infiltrant die een strafbaar feit mag plegen, de tweede categorie is de burger-expert die een strafbaar feit mag plegen, en de derde categorie ten slotte de ambtenaar die een strafbaar feit mag plegen om bijvoorbeeld de fictieve identiteit van een undercoveragent te creëren.

De burger-expert bedoeld in de tweede categorie betreft bijvoorbeeld een antiquair die onder een valse naam een infiltrant begeleidt, om te zeggen of een kunstwerk al dan niet authentiek is. In een trafiek van nucleair materiaal zou de infiltrant een chemicus kunnen meenemen om te zeggen of een bepaalde stof inderdaad uranium is. Deze persoon krijgt dus ook in deze welbepaalde omstandigheden de mogelijkheid om een strafbaar feit te plegen.

De derde categorie is noodzakelijk omdat er om te infiltreren nu eenmaal valse identiteitsbewijzen nodig zijn.

Volgens de heer Delmulle wordt de cover van de agent trouwens uitgebreid gecontroleerd door de criminale organisatie. Dit kan zover gaan dat privé-detectives worden ingezet om de undercoveragent te volgen. De voorbeelden van contrastrategieën zijn legio.

Wat betreft de onmogelijkheid voor undercoveragenten om inbreuken te plegen op de fysieke integriteit van anderen, is de heer Delmulle formeel: dergelijke beperking zou het onmogelijk maken om nog undercover te werken. Er mag immers niet vergeten worden dat de criminale bendes ook het *Belgisch Staatsblad* lezen, en dus zeer goed weten hoe ver een infiltrant mag gaan. Elke zwakke plek in de tekst zal door hen gebruikt worden om de infiltrant te testen.

De heer Hugo Vandenberghe meent dat in deze omstandigheden de principiële vraag hoe ver een rechtsstaat mag gaan in het gebruik van dergelijke

pareilles méthodes est opportune. Il désire savoir par ailleurs si toutes les personnes impliquées dans les techniques particulières de recherche peuvent être interrogées par la chambre des mises en accusation.

M. Delmulle confirme que la chambre des mises en accusation a la possibilité de faire interroger l'agent infiltrant et l'expert civil en tant que témoin anonyme par le juge d'instruction. Cela est expliqué dans l'exposé des motifs. D'un côté, on doit avoir la faculté d'interroger ces personnes, mais d'un autre côté, on doit tenir compte d'une possible violation du secret professionnel dans la mesure où aucun élément de l'identité de ces personnes ne peut être dévoilé. Voilà pourquoi il est proposé que ces personnes soient entendues exclusivement sous le couvert de l'anonymat par le juge d'instruction, la chambre des mises en accusation étant libre de décider d'assister à l'audition ou d'y déléguer un de ses membres.

#### Article 9

M. Dubié dépose l'amendement n° 2 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui tend à supprimer les 1<sup>o</sup>, qui concerne les appareils photographiques, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> de cet article.

En ce qui concerne le 1<sup>o</sup>, il n'y a en effet pas lieu d'exclure l'appareil photographique de la notion de moyen technique dans le but d'introduire la possibilité de l'utiliser lors d'observations systématiques (c'est-à-dire plus de 5 jours) à l'initiative du seul parquet, ce qui serait également contraire à l'article 8 de la CEDH.

L'auteur justifie la suppression des 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> en indiquant que cette disposition introduit la possibilité pour des informateurs et des indicateurs civils, d'être autorisés à commettre certaines infractions, comme c'est déjà le cas, depuis la loi du 6 janvier 2003, pour les policiers infiltrés. Or, il s'agit de personnes qui ne font pas l'objet d'un encadrement, d'une formation, et d'un contrôle similaire à celui des policiers.

Un policier chargé d'infiltrer un réseau terroriste fait partie d'une unité spécialisée formée à cet effet. Il est soumis au contrôle de la chambre des mises en accusation. L'informateur civil qui ne fait pas l'objet de ce contrôle n'offre pas les mêmes garanties.

L'amendement n° 15 de Mme Nyssens vise aussi à supprimer le 1<sup>o</sup> de l'article 9 du projet de loi.

middelen op zijn plaats is. Verder wenst hij te weten of al de personen die betrokken zijn in de bijzondere opsporingsmethoden door de kamer van inbeschuldigingstelling kunnen worden ondervraagd.

De heer Delmulle bevestigt dat de kamer van inbeschuldigingstelling de mogelijkheid heeft om de undercoveragent en de burger-expert te laten ondervragen als anonieme getuige door de onderzoeksrechter. Dit wordt uiteengezet in de memorie van toelichting. Langs de ene kant moet de mogelijkheid bestaan deze personen te ondervragen, langs de andere kant moet er rekening gehouden worden met een mogelijke schending van het beroepsgeheim omdat er niets van de identiteit van deze personen mag vrijgegeven worden. Daarom wordt voorgesteld deze personen uitsluitend anoniem te laten verhoren door de onderzoeksrechter, waarbij de kamer van inbeschuldigingstelling kan beslissen om zelf aanwezig te zijn bij dat verhoor, of één van haar leden af te vaardigen.

#### Artikel 9

De heer Dubié dient amendement nr. 2 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), waarbij hij voorstelt om in artikel 9 het 1<sup>o</sup>, dat betrekking heeft op fototoestellen, en het 2<sup>o</sup> en 3<sup>o</sup> te doen vervallen.

Wat het 1<sup>o</sup> betreft is er immers geen reden om een fototoestel niet langer te beschouwen als een «technisch hulpmiddel», met de bedoeling het, op initiatief van het parket alleen, te mogen gebruiken bij stelselmatige observaties (die dus langer dan 5 dagen duren). Dit zou indruisen tegen artikel 8 van het EVRM.

Het doen vervallen van het 2<sup>o</sup> en 3<sup>o</sup> verantwoordt hij door er op te wijzen dat krachtens deze bepaling informant en burgerinfiltranten sommige misdrijven mogen plegen, zoals reeds het geval is sinds de inwerkingtreding van de wet van 6 januari 2003 voor de geïnfiltrerde politiemensen. Hier gaat het evenwel om mensen die in tegenstelling tot de politieagenten niet omkaderd worden, geen opleiding hebben genoten en niet aan enig toezicht zijn onderworpen.

Een politieambtenaar die de opdracht krijgt in een terroristisch netwerk te infiltreren, maakt deel uit van een gespecialiseerde, daartoe opgeleide eenheid en staat onder toezicht van de kamer van inbeschuldigingstelling. Een burgerinfiltrant die niet aan een dergelijk toezicht is onderworpen, biedt terzake niet dezelfde garantie.

Ook amendement nr. 15 van mevrouw Nyssens amendement beoogt het 1<sup>o</sup> van artikel 9 van het wetsontwerp te doen vervallen.

La ministre estime qu'il serait exagéré de continuer de considérer un appareil photographique comme un moyen technique. Elle souligne qu'il s'agit de clichés pris sur la voie publique.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer que le droit à l'image offre une très large protection, même lorsqu'un cliché a été pris sur un lieu public.

La ministre répond que ce n'est pas toujours le cas. Les détectives privés sont autorisés à prendre des photos. Pourquoi des agents de l'État ne pourraient-ils pas être autorisés à en faire autant ?

M. Dubié demande à la ministre si elle peut confirmer que cet article ne porte que sur les appareils photographiques et non sur les caméras, qui restent un moyen technique particulier ?

La ministre confirme que c'est effectivement le cas, tout en ajoutant qu'il ne porte pas sur des clichés pris dans une habitation, pas plus que sur des clichés pris systématiquement pendant une période prolongée (plus de cinq jours, par exemple).

M. Dubié insiste sur le fait que même prises dans des lieux publics, les photos devraient d'une manière ou d'une autre être soumises à un contrôle permettant de vérifier pourquoi et comment elles ont été prises.

M. Mahoux souligne l'importance des problèmes que pose le cadre légal en matière d'installation de caméras de surveillance pour des motifs autres que judiciaires dans les lieux publics.

Il est tout à fait d'accord qu'il y a lieu d'être très strict en la matière sur le plan judiciaire. Il a toutefois l'impression que l'on est beaucoup moins sévère pour ce qui est d'autres applications de l'utilisation d'appareils photographiques.

De par sa propre expérience, M. Dubié tient à souligner la nécessité d'utiliser ce genre de photos avec circonspection. Dans un passé lointain, la police lui a soumis la photo d'une personne qui lançait un projectile. La police croyait qu'il était cette personne. Par le plus heureux des hasards, il a pu lui démontrer qu'elle se trompait. Il ne savait toutefois pas, et il ne le sait toujours pas, qui avait pris cette photo, ni où et pourquoi elle avait été prise.

Cet incident démontre, selon l'intervenant, qu'il faut quand même faire preuve d'une certaine précaution quand on est confronté à ce genre de photos. Comment, dans les circonstances en question, une personne peut-elle prouver que ce n'est pas elle qui figure sur la photo ?

De minister meent dat het toch zeer ver zou gaan een fototoestel steeds als een technisch hulpmiddel te beschouwen. Zij wijst er op dat het hier gaat om foto's die op de openbare weg worden genomen.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat het recht op afbeelding een zeer verregaande bescherming biedt, ook indien een foto op een publieke plaats werd genomen.

De minister antwoordt hierop dat dit niet steeds het geval is. Privédetectives hebben de toelating om foto's te maken. Waarom zouden ambtenaren van de overheid deze toelating niet mogen krijgen ?

De heer Dubié vraagt of de minister kan bevestigen dat dit artikel enkel betrekking heeft op fototoestellen, en niet op camera's, die steeds een bijzondere techniek blijven ?

Dit is inderdaad zo. Bovendien, merkt de minister op, gaat het niet over foto's genomen in een woning, en ook niet om systematisch genomen foto's gedurende een lange periode (bijvoorbeeld langer dan vijf dagen).

De heer Dubié dringt er op aan dat, zelfs indien de foto's genomen worden op openbare plaatsen, dit toch op één of andere manier aan een controle zou moeten onderworpen worden, die kan nagaan waarom en hoe de foto's werden gemaakt.

De heer Mahoux wijst op het probleem van het wettelijk kader betreffende de installatie van bewakingscamera's die geïnstalleerd worden voor andere dan gerechtelijke motieven in publieke plaatsen. Dit stelt enorme problemen.

Hij is het er volledig mee eens dat er op gerechtelijk gebied zeer strikt met deze materie moet worden omgesprongen. Hij heeft echter de indruk dat er voor andere toepassingen van het gebruik van camera's veel minder streng opgetreden wordt.

De heer Dubié kan uit eigen ervaring wijzen op de noodzaak om omzichtig om te springen met dergelijke foto's. Hij werd in een ver verleden door de politie geconfronteerd met een foto van een persoon die een projectiel lanceerde. De politie dacht dat hij die persoon was. Door een gelukkig toeval kon hij echter bewijzen dat zij zich vergistten. Hij had en heeft echter nog steeds geen idee wie de foto heeft gemaakt, waar en waarom.

Dit voorval toont volgens de spreker aan dat er toch met enige omzichtigheid moet omgesprongen worden met dergelijke foto's. Hoe kan iemand in deze omstandigheden immers bewijzen dat het niet hij of zij is op die foto ?

La ministre convient qu'il faut être très prudent avec ce genre de preuves. Il faut même tenir compte du fait qu'une association de criminels pourrait diffuser intentionnellement des informations falsifiées en guise de contre-stratégie. Cela peut toutefois arriver avec toute sorte de preuve.

Mme Nyssens dépose l'amendement subsidiaire n° 16 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), dans lequel elle propose de remplacer le nouvel alinéa en projet du 1°.

Elle renvoie à la justification de l'amendement.

Elle souligne que son amendement vise à ce qu'un appareil photographique soit considéré comme un moyen technique dans certaines situations délicates, par exemple lorsqu'il est utilisé dans le cadre d'une procédure de contrôle visuel discret.

M. Delmulle précise que l'appareil photo n'est pas considéré comme un moyen d'observation technique, sauf s'il est utilisé en vue d'avoir une vue dans un domicile. Dans ce dernier cas, le recours au juge d'instruction est nécessaire.

Mme Nyssens en déduit que l'appareil photo a un statut différent selon que l'on est dans une méthode particulière ou non.

En ce qui concerne l'amendement n° 2 de M. Dubié, M. Delmulle rappelle que les modifications que le projet propose d'apporter à l'article 47sexies du Code d'instruction criminelle, sont de nature purement technique. Elles visent à réparer un oubli en alignant le régime de la cause d'excuse absolutoire de l'article 47sexies sur celui prévu à l'article 47quinquies. En d'autres termes, la cause d'excuse absolutoire vaut, non seulement pour les fonctionnaires de police, mais également pour les civils qui ont fourni une aide à l'exécution de la mission et pour l'expert civil.

M. Mahoux exprime ses préoccupations quant à l'autorisation que le procureur du Roi donne de commettre certaines infractions préalablement à l'exécution de la mission. Comment cela fonctionne-t-il ? Il est préférable d'indiquer à l'avance les infractions qui pourront être commises. Le risque est cependant d'en arriver à une liste très large. Jusqu'où va-t-on savoir préciser, *a priori*, les infractions autorisées. Des précisions peuvent-elles être données quant au champ d'autorisation qui peut être donné par le parquet ?

Par ailleurs, M. Mahoux suppose que toutes les décisions écrites d'autorisation données par le procureur du Roi sont versées au dossier. Font-elles partie du dossier confidentiel ou cette information a-t-elle un caractère contradictoire ?

M. Dubié renvoie à son amendement n° 2. Quel type d'infractions peut-on autoriser ? Jusqu'où peut-on aller ? Il cite l'hypothèse dans laquelle on veut

De minister is het er mee eens dat er met deze bewijzen zeer voorzichtig moet worden omgegaan. Er moet zelfs rekening gehouden worden met het feit dat een criminale bende met opzet vervalste informatie zou verspreiden als een soort van contrastrategie. Dit kan echter met elk soort bewijs gebeuren.

Mevrouw Nyssens dient het subsidiair amendement nr. 16 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), waarbij zij het voorgestelde nieuwe lid van het 1° wil vervangen.

Spreekster verwijst naar de verantwoording bij het amendement.

De indienster wijst er op dat haar amendement ertoe strekt een fototoestel te beschouwen als een technisch middel in bepaalde delicate situaties. Als er bijvoorbeeld tijdens een discrete visuele controle, in het kader van deze procedure, een fototoestel wordt gebruikt.

De heer Delmulle verduidelijkt dat het fototoestel niet als een technisch hulpmiddel beschouwd wordt, behalve als het gebruikt wordt om een woning in te kijken. In dat laatste geval is het optreden van een onderzoeksrechter vereist.

Mevrouw Nyssens besluit hieruit dat het fototoestel een wisselend statuut heeft dat afhangt van de bijzondere methode die men aan het aanwenden is.

Wat betreft amendement nr. 2 van de heer Dubié, herinnert de heer Delmulle eraan dat de wijzigingen die het ontwerp wil aanbrengen aan artikel 47sexies van het Wetboek van strafvordering louter technisch van aard zijn. Zij trekken een omissie recht door het stelsel van de strafuitsluitende verschoningsgrond van artikel 47sexies in overeenstemming te brengen met die van artikel 47quinquies. Met andere woorden geldt de strafuitsluitende verschoningsgrond niet alleen voor de politieambtenaren, maar ook voor de burgers die geholpen hebben bij de uitvoering van de opdracht en voor de burgerlijke stand.

De heer Mahoux is bezorgd om de toestemming die de procureur des Konings vóór de uitvoering van de opdracht verleent om bepaalde strafbare feiten te plegen. Hoe werkt dat ? Het is beter op voorhand aan te geven welke strafbare feiten gepleegd kunnen worden. Het risico bestaat echter dat de lijst heel lang wordt. Tot waar zal men op voorhand kunnen aangeven welke strafbare feiten toegestaan zijn ? Kan er nadere uitleg gegeven worden over de draagwijdte van de toestemming die het parket kan geven ?

De heer Mahoux veronderstelt dat alle schriftelijke toestemmingen van de procureur des Konings bij het dossier gevoegd worden. Maken zij deel uit van het vertrouwelijke dossier of heeft deze informatie een contradictoир karakter ?

De heer Dubié verwijst naar zijn amendement nr. 2. Welk soort strafbare feiten kan men toestaan ? Tot waar kan men gaan ? Men wil bijvoorbeeld een

empêcher la commission d'un attentat. Quel type d'infraction peut-on autoriser dans une telle hypothèse ?

La ministre pense que des clarifications s'imposent. En ce qui concerne la possibilité pour les agents infiltrants et les experts civils de commettre des infractions, ce débat a déjà eu lieu en 2003. La Cour d'arbitrage n'a pas fait de problème sur ce point.

Quant au type d'infractions qui peut être autorisé, la ministre répond que lorsque la police suit un suspect, les agents peuvent commettre des infractions au code de la route si pareille infraction paraît nécessaire dans le cadre d'une filature. Les infractions doivent toujours être autorisées, si possible, préalablement par les magistrats qui encadrent ce genre de comportement.

Quant aux indicateurs (article 47*decies* en projet), la ministre rappelle que le recours à la possibilité d'infractions est beaucoup plus restrictif. Il n'y a pas d'autorisation large. On vise les infractions qui seront nécessaires au maintien de la position de l'indicateur dans le milieu criminel à propos duquel il renseigne. Il ne reçoit pas carte blanche de la part du procureur du Roi. L'intéressé est tenu de donner les explications nécessaires à son fonctionnaire de contact sur ce que le milieu criminel lui demande de faire. Le fonctionnaire de contact fera à son tour rapport au magistrat et ce dernier tranchera en faisant la balance des intérêts en jeu. Un indicateur peut par exemple expliquer au fonctionnaire de contact qu'on lui a demandé de rechercher ou de fabriquer de faux papiers.

M. Mahoux s'interroge sur la raison d'être d'une «absolution *a priori*» des infiltrants. Quelle est la valeur, sur le plan juridique, de l'autorisation qui est donnée, en terme de protection des agents infiltrants ?

M. Cheffert revient à l'exemple de l'excès de vitesse cité par la ministre. Personne ne contestera de tels faits. Il se demande cependant jusqu'où l'on ira dans la gravité des infractions qui seront autorisées. Le projet ne définit pas de degré de gravité maximum d'une infraction qui peut être autorisée, pas plus qu'il n'évoque les cas d'urgence à agir, sans que l'on puisse se référer à la personne de contact. Il cite le cas d'un attentat terroriste. Jusqu'à quel point peut-on aller, dans l'urgence, pour empêcher un tel fait d'être commis ? Il est à craindre que la personne se trouve face à un choix cornélien, ne sachant pas si elle est couverte pour les infractions qu'elle commet.

M. Delmulle fait remarquer qu'il y a une certaine confusion entre les infractions autorisées aux policiers et experts civils et le régime applicable aux indicateurs. Une nette distinction doit être faite entre les deux régimes.

aanslag voorkomen. Welk soort strafbare feiten mag men in een dergelijk geval toestaan ?

De minister meent dat enige verduidelijking vereist is. De mogelijkheid voor politie-infiltranten en burgerdeskundigen om strafbare feiten te plegen werd al in 2003 besproken. Het Arbitragehof had op dit punt geen bezwaren.

Wat betreft het soort strafbare feiten dat toegestaan kan worden, antwoordt de minister dat wanneer zij een verdachte volgt, zij het verkeersreglement mag overtreden wanneer dat nodig is om iemand te volgen. De strafbare feiten moeten zo mogelijk steeds op voorhand toegestaan worden door de magistraten die erop toezien.

Wat betreft de informanten (ontwerp artikel 47*decies*), herinnert de minister eraan dat de mogelijkheden om strafbare feiten te plegen veel beperkter zijn. Er is geen brede toestemming. Het betreft feiten die nodig zijn om de positie van de informant in het betreffende misdaadmilieu te handhaven. Hij krijgt geen vrijgeleide van de procureur des Konings. Hij moet uitleg geven aan zijn contactambtenaar over wat het misdaadmilieu hem vraagt te doen. De contactambtenaar zal op zijn beurt verslag uitbrengen aan de magistraat, die zal beslissen door de belangen die in het spel staan tegen elkaar af te wegen. Een informant kan bijvoorbeeld aan de contactambtenaar uitleggen dat men hem gevraagd heeft om valse papieren te zoeken of aan te maken.

De heer Mahoux heeft vragen bij het waarom van een voorafgaande verschoning van de infiltranten. Wat is in juridisch opzicht de waarde van de gegeven toestemming, wat betreft de bescherming van de infiltranten ?

De heer Cheffert komt terug op het voorbeeld van de snelheidsovertreding dat de minister heeft aangehaald. Niemand zal iets dergelijks betwisten. Hij vraagt zich echter af hoe ver men zal gaan in de ernst van de toegestane strafbare feiten. Het ontwerp stelt geen maximumgrens aan de ernst van het strafbaar feit dat toegestaan kan worden, en geeft ook niet aan hoe men in noodgevallen moet handelen, wanneer men de contactpersoon niet kan bereiken. Hij geeft het voorbeeld van een terroristische aanslag. Hoever kan men in een noodgeval gaan om een dergelijk feit te voorkomen ? Het valt te vrezen dat de persoon voor een onmogelijke keuze geplaatst wordt en niet weet of een strafbaar feit dat hij begaat, toegestaan is.

De heer Delmulle merkt op dat er enige verwarring bestaat tussen de strafbare feiten die toegestaan zijn voor de infiltranten en burgerdeskundigen, en de regeling voor de informant. Er moet een duidelijk onderscheid gemaakt worden tussen deze twee regelingen.

Le premier groupe, soit l'agent de police, l'expert civil et le fonctionnaire qui établit les faux documents et l'identité fictive, peut commettre des infractions prévisibles et imprévisibles. Cela ne représente rien de nouveau par rapport à la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête. Lorsque les personnes concernées se trouvent dans une situation où elles sont contraintes de commettre une infraction, dans les circonstances prévues par la loi, elles doivent ensuite en informer sans délai le procureur du Roi. Celui-ci appréciera les circonstances, comme prévu dans la loi de 2003.

Ces agents de police-infiltrants bénéficient d'une cause d'excuse absolutoire, qui est d'ordre public.

L'intervenant indique, en guise d'exemple, quelles sont les infractions que le parquet fédéral autorise dans le cadre des observations : il s'agit généralement d'infractions au code de la route. Si une action civile devait être intentée ultérieurement, par exemple en cas d'accident de la route avec victimes, les agents de police concernés peuvent invoquer l'autorisation du procureur du Roi.

C'est aussi une des raisons pour lesquelles l'autorisation est conservée comme un document distinct dans le dossier confidentiel. Le cas échéant, ce document peut être retiré du dossier confidentiel pour être soumis au tribunal civil. Une cause d'excuse absolutoire éteint l'aspect pénal de l'affaire, mais n'éteint pas l'aspect civil. Une action civile reste toujours possible.

C'est l'état qui répare.

La deuxième catégorie de personnes — le projet de loi innove en l'espèce — est l'indicateur qui peut commettre des faits punissables. Le projet innove en ce sens qu'il prévoit une base légale, à la demande expresse de la magistrature, mais il n'innove pas dans la mesure où les magistrats autorisent déjà de tels faits dans la pratique, certes sans filet de sécurité juridique. Les magistrats en charge des méthodes particulières de recherche procèdent déjà régulièrement à des arbitrages entre la lettre de la loi et un éventuel intérêt supérieur à préserver.

Prenons l'exemple d'un indicateur qui participe à une première reconnaissance de cible, ce qui constitue un fait punissable aux termes de la loi anti-terrorisme. Il n'a aucune cause d'excuse absolutoire. Il se trouve dans un carcan juridique qui est décrit en détail dans le rapport de la commission de la justice de la Chambre des représentants (doc. Chambre, 2005-2006, n° 51-2055/5, p. 89 et suiv.). L'indicateur soumettra d'avance au parquet, par l'intermédiaire de la police, une demande concrète en vue de commettre un fait punissable déterminé.

De eerste groep — met name de politieman, de burgerdeskundige en de ambtenaar die de fictieve documenten en identiteit opmaakt — kan voorzienbare en onvoorzienbare strafbare feiten plegen. Dit is niets nieuws ten opzichte van de wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere onderzoeksmethoden. Wanneer deze personen in een situatie terechtkomen waar zij, noodgedwongen, een strafbaar feit — in de omstandigheden beschreven in de wet — dienen te plegen, moeten zij nadien onverwijld de procureur des Konings inlichten. Deze laatste zal de appreciatie maken, zoals voorzien in de wet van 2003.

Die politiemensen-infiltranten beschikken over een strafuitsluitende verschoningsgrond, die van openbare orde is.

Bij wijze van voorbeeld geeft spreker aan welke de strafbare feiten zijn die het federaal parket bij de observaties toestaat: meestal overtredingen op de wegcode. Wanneer het later tot een burgerlijke rechtsvordering komt, bijvoorbeeld ingeval van een verkeersongeval met slachtoffers, kunnen zij terugvallen op de machting van de procureur des Konings.

Dit is ook één van de redenen waarom de machting als een afzonderlijk document in het vertrouwelijk dossier zit. Eventueel kan dit document uit het vertrouwelijk dossier worden gehaald en voorgelegd worden aan de burgerlijke rechtbank. Een strafuitsluitende verschoningsgrond heft immers wél de strafrechtelijke kant van de zaak op maar niet de burgerlijke kant van de zaak. Een burgerlijke rechtsvordering blijft steeds mogelijk.

Het is de Staat die herstelt.

De tweede groep van personen — en dit is nieuw in het wetsontwerp — is de informant die strafbare feiten mag plegen. Dit is nieuw in die zin dat er een wettelijke basis wordt voorzien, op uitdrukkelijke vraag van de magistratuur, maar dan ook weer niet nieuw omdat de magistraten dergelijke feiten vandaag de dag reeds noodgedwongen toestaan. Zonder juridisch vangnet evenwel. De BOM-magistraten maken nu reeds geregeld de afweging tussen de letter van de wet en een eventueel te vrijwaren hoger belang.

Een voorbeeld is wanneer een informant mee een voorverkenning uitvoert van een doelwit, wat een strafbaar feit is ingevolge de terrorismewet. Deze informant heeft geen strafuitsluitende verschoningsgrond. Hij zit in een juridisch keurslijf dat uitvoerig wordt beschreven in het verslag van de commissie voor de Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers (stuk Kamer, 2005-2006, nr. 51-2055/5, blz. 89 e.v.) De informant zal op voorhand, via de politie, aan het parket een concrete vraag tot het stellen van een welbepaald strafbaar feit voorleggen.

Exemple : une organisation criminelle qui prépare un *hold up* demande à un indicateur de déplacer une voiture du parking A vers le parking B. Le parquet peut délivrer une autorisation à cet effet, afin de déjouer ultérieurement le *hold up* et ne pas trahir l'indicateur.

L'indicateur doit soumettre une infraction déterminée pour approbation, par l'intermédiaire de la police. En d'autres termes, il ne s'agit pas de délivrer une autorisation générale, en vertu de laquelle l'indicateur pourrait participer à n'importe quelle opération en vue de déjouer un attentat terroriste.

Comme les magistrats délivrent déjà régulièrement ce genre d'autorisations, ils demandent explicitement au Parlement de créer une base juridique à cet effet.

Le parquet ne peut accéder qu'à une demande concrète et nettement définie, et il ne peut pas élargir d'office l'autorisation afin d'anticiper sur des situations susceptibles de se présenter.

À la question de savoir pourquoi un indicateur est prêt à commettre de tels faits alors qu'il n'a pas droit à une cause d'excuse absolutoire, M. Delmulle répond que certains le font pour l'argent, d'autres pour se sentir importants, et que donc divers motifs peuvent jouer un rôle.

Le parquet apprécie les motivations de chaque indicateur.

L'intervenant souligne qu'en d'autres termes, l'article 13 du projet de loi est la traduction d'une pratique existante.

M. Dubié continue à penser qu'il n'appartient pas au parquet de délivrer de telles autorisations et d'exercer un contrôle. C'est là, selon lui, le rôle du juge d'instruction. Supposons qu'un indicateur fasse partie d'un groupe terroriste qui prépare un attentat; le groupe charge l'intéressé de voler des explosifs dans une carrière. Va-t-on délivrer une autorisation pour un tel acte ? Et qui va la donner ? Le Parquet ?

M. Dubié craint qu'il y ait toujours un risque de voir un gouvernement impliqué dans l'octroi d'une telle autorisation. L'intervenant estime que, dans de telles questions, la décision devrait être prise par un juge indépendant.

M. Johan Delmulle répond qu'il n'appartient pas au juge d'instruction d'accorder ces autorisations. Faire cela reviendrait à bouleverser complètement notre système juridique. Un juge d'instruction est un juge et, par définition, un juge ne peut pas accorder une autorisation en vue de commettre des infractions. Celui qui donne l'autorisation de commettre des faits punissables, c'est celui qui juge de l'opportunité des

Voorbeeld : een informant wordt door een criminale organisatie die een hold-up voorbereidt, gevraagd om een auto te verplaatsen van parking A naar parking B. Om de informant niet te verraden en de hold-up later te kunnen verijdelen, kan het parket hiervoor toestemming verlenen.

De informant moet via de politie een welbepaald misdrijf voorleggen ter goedkeuring. Er wordt met andere woorden geen algemene machtiging gegeven in de zin van «neem maar deel aan alle handelingen om een terroristische aanslag te verijdelen».

Aangezien de magistraten dergelijke machtigingen vandaag reeds geregeld moeten verlenen, vragen zij uitdrukkelijk aan het parlement om hiervoor een juridische basis te creëren.

Het parket mag enkel ingaan op een concrete, welomschreven vraag en mag ook niet ambtshalve de machtiging ruimer maken om op mogelijke situaties te anticiperen.

Op de vraag waarom een informant toch bereid is dergelijke feiten te plegen, terwijl hij geen recht heeft op een strafuitsluitende verschoningsgrond, antwoordt de heer Delmulle dat sommigen het doen voor het geld, anderen om zich belangrijk te voelen, en er dus verschillende motieven kunnen spelen.

Het parket en de politiediensten wegen de motieven van elke informant nauwkeurig af.

Spreker preciseert dat artikel 13 van het wetsontwerp met andere woorden de vertaling is van een bestaande praktijk.

De heer Dubié blijft van oordeel dat het niet aan het parket toekomt om dergelijke machtigingen te verlenen en toezicht uit te oefenen. Hij vindt dat deze taak toekomt aan de onderzoeksrechter. Stel dat een informant deel uitmaakt van een terroristische groepering die een aanslag voorbereidt; betrokken krijgt vanuit de groep de opdracht explosieven te stelen uit een steengroeve. Zal men hiervoor toestemming verlenen ? Wie zal hiervoor toestemming verlenen ? Het parket ?

In dat geval dreigt de heer Dubié dat er steeds het risico bestaat dat een regering bij het verlenen van dergelijke machtigingen betrokken raakt. Spreker is van oordeel dat een onafhankelijke rechter over dergelijke aangelegenheden zou moeten beslissen.

De heer Johan Delmulle antwoordt dat het niet aan de onderzoeksrechter toekomt om dergelijke machtigingen te verlenen. Indien men dit wél zou doen, dan zet men ons hele juridische bestel op zijn kop. Een onderzoeksrechter is een rechter en een rechter kan per definitie geen toestemming verlenen om strafbare feiten te plegen. Wie toestemming verleent om strafbare feiten te plegen, is diegene die oordeelt over de

poursuites. L'article 28<sup>quater</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle attribue clairement cette compétence au procureur du Roi.

M. Johan Delmulle ajoute qu'il ne peut pas réagir à des exemples *in abstracto*. Toute décision en la matière implique en effet que l'on soupèse de nombreux éléments.

Selon M. Hugo Vandenberghe, la critique formulée par M. Dubié montre bien que la loi n'est pas suffisamment précise pour qu'on puisse déterminer si certains délits très graves, dont on ne peut raisonnablement admettre qu'ils soient commis par des fonctionnaires de police informateurs, sont exclus ou non.

La ministre répond que le projet de loi définit un cadre légal clair qui régit l'action des informateurs.

Le projet de loi limite très strictement les conditions moyennant lesquelles un informateur peut commettre des infractions pénales. Il fixe aussi un cadre clair régissant l'action des officiers de police et des autres intervenants.

Mais en ce qui concerne l'informateur, l'article 13 du projet de loi dispose que «ces infractions doivent nécessairement être proportionnelles à l'intérêt de maintenir la position d'information de l'indicateur et ne peuvent en aucun cas directement et gravement porter atteinte à l'intégrité physique des personnes.»

M. Hugo Vandenberghe souligne qu'il s'agit toujours de repousser des limites. Il est exact que l'on a déjà repoussé une limite importante dans le passé. Les personnes qui trouvaient déjà en 2003 que la loi allait trop loin, restent convaincues aujourd'hui que la commission d'infractions au nom de l'État constitue en soi un problème de principe. La question de savoir jusqu'où un État de droit peut aller dans quelle mesure il est compatible avec la notion d'État de droit de participer à l'organisation d'infractions pour en découvrir d'autres, demeure une question fondamentale. La formulation d'une réponse à cette question reste une chose précaire.

En ce qui concerne les infractions code de la route, il n'y aura sans doute aucune discussion parce que le principe de proportionnalité joue en l'espèce. La proportionnalité ne peut toutefois pas, en principe, être évaluée uniquement en fonction de la gravité des faits commis, mais elle devrait aussi l'être en tenant compte de la protection des droits et libertés fondamentaux qui sont en jeu. La question suivante doit également être posée à propos de l'action du fonctionnaire de police : cette évaluation est-elle suffisamment possible ?

opportunité de la poursuite. L'alinéa 1<sup>er</sup> du Code d'instruction criminelle attribue clairement cette compétence au procureur du Roi.

De heer Johan Delmulle antwoordt dat hij op voorbeelden in abstracto geen antwoord kan geven. Elke beslissing ter zake houdt immers het afwegen van even zovele elementen in.

De heer Hugo Vandenberghe verduidelijkt dat de kritiek van de heer Dubié aantoont dat de wet onvoldoende precies is om te weten of bepaalde heel ernstige misdaden, waarvan men in alle redelijkheid niet kan aanvaarden dat ze door politie-ambtenaren informant worden begaan, worden uitgesloten.

De minister antwoordt dat er, voor wat het optreden van de informant betreft, een duidelijk wettelijk kader is vastgelegd in het wetsontwerp.

Het wetsontwerp beperkt zeer strikt de voorwaarden waarbinnen een informant strafbare feiten mag begaan. Er is ook een duidelijk kader bepaald voor het optreden van de politieambtenaren en andere.

Maar voor een informant is onder meer uitdrukkelijk bepaald in artikel 13 van het wetsontwerp dat «die misdrijven noodzakelijkerwijze evenredig moeten zijn met het belang om de informatiepositie van de informant te behouden en in geen geval rechtstreekse en ernstige schendingen van de fysieke integriteit van personen mogen inhouden.»

De heer Hugo Vandenberghe wijst erop dat het steeds een kwestie is van het verleggen van grenzen. Het is juist dat men in het verleden reeds een belangrijke grens heeft verlegd. Zij die in 2003 reeds vonden dat de wet te ver ging, blijven vandaag bij hun overtuiging dat het in naam van de overheid begaan van misdrijven in se een principieel probleem is. De vraag hoever een rechtstaat kan gaan en in hoever het met de rechtstaat verenigbaar is dat men misdrijven mee organiseert om andere misdrijven te ontdekken, blijft een fundamentele vraag. Het formuleren van een antwoord op deze vraag blijft een precaire zaak.

Wat de verkeersovertredingen betreft, zal er wellicht geen discussie bestaan omdat in dit verband de proportionaliteit speelt. Maar de proportionaliteit kan in beginsel niet enkel afgewogen worden in functie van de ernst van de feiten die men zou begaan, maar ook in functie van de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden die op het spel staan. Deze vraag moet ook worden opgeworpen bij het optreden van de politie-ambtenaar: is dergelijke afweging voldoende mogelijk ?

M. Delmulle répond que l'article 47*quinquies* prévoit aussi des conditions qui réglementent clairement la commission d'infractions autorisées par le fonctionnaire de police.

Les faits doivent s'inscrire dans le cadre de sa mission et avoir pour but la réussite de celle-ci ou la sauvegarde de la sécurité des fonctionnaires ou des autres personnes participant à l'opération. Il doit s'agir d'infractions strictement nécessaires, qui sont commises avec l'accord exprès du procureur du Roi, qui ne peuvent pas être plus grave que celle pour lesquelles on a recours aux méthodes et qui doivent être nécessairement proportionnées à l'objectif poursuivi et faire l'objet d'une notification préalable ou, en cas d'urgence, immédiatement après.

M. Hugo Vandenberghe met en garde contre le risque de dérive : de la torture à la torture psychologique, à d'autres techniques qui ne peuvent pas être qualifiés de torture mais qui peuvent avoir le même effet, ... Ne risque-t-on pas en pareil cas d'en arriver à cautionner un raisonnement tel que : « Si en torturant un suspect, je parviens à savoir qui va faire sauter la gare centrale de Bruxelles dans trois heures et de quelle manière, de quel droit m'interdirait-on de torturer ce suspect ? ».

Ce scénario ne relève pas de la plus pure invention étant donné qu'une argumentation similaire est en tout cas utilisée aux États-Unis. On trouve aussi des échos similaires dans la presse allemande.

M. Dubié ajoute que le général français Massu a reconnu lui-même que la torture était inutile et très inefficace.

M. Johan Delmulle rassure les esprits en précisant que depuis 2003, toutes les décisions relatives à la commission de faits répréhensibles par des fonctionnaires de police sont également notifiées au parquet fédéral. Dans le cadre d'une observation, il s'agit à 95 % d'infractions au code de la route; dans le cadre d'une infiltration, il s'agit presque toujours d'un faux qui doit être commis pour donner une couverture à l'agent dans le milieu qu'il infiltre. Si l'agent va infiltrer les milieux de la drogue, on peut supposer qu'il sera tôt ou tard en possession de drogue. S'il infiltre un trafic d'armes, il y a des chances qu'il commette des infractions à la loi sur les armes. S'il s'agit d'un trafic d'hormones, il sera sans doute amené à enfreindre la loi sur les hormones.

Depuis 3 ans que la loi du 6 janvier 2003 est entrée en application, M. Delmulle n'a rencontré au parquet fédéral aucune décision « préoccupante » relative à la commission d'infractions au sens où l'entendent les préopinants.

M. Hugo Vandenberghe répond que sans avoir l'intention de faire le procès des années écoulées, il

De heer Delmulle antwoordt dat, voor het geval van het plegen van gemachtigde strafbare feiten door de politie-ambtenaar, artikel 47*quinquies* ook welom-schreven voorwaarden bepaalt.

Het moet kaderen in zijn opdracht en met het oog op het welslagen ervan of ter verzekering van hun eigen veiligheid of deze van andere bij de operatie betrokken personen. Het moet gaan om strikt noodzakelijke strafbare feiten, mits uitdrukkelijk akkoord van de procureur des Konings en die niet ernstiger mogen zijn dan die waarvoor de methoden worden aangewend en die noodzakelijkerwijze evenredig moeten zijn met het nagestreefde doel en die voorafgaandelijk ter kennis gegeven moeten worden of, in noodgevallen, onmiddellijk nadien.

De heer Hugo Vandenberghe waarschuwt toch voor de afglijding die zich zou kunnen voordoen : van foltering, naar psychologische foltering, naar andere technieken die geen foltering zijn maar die hetzelfde effect kunnen hebben, ... Volgende redenering zou wellicht verschoonbaar kunnen lijken, namelijk « Als ik, door iemand te folteren, kan te weten komen wie op welke wijze binnen drie uur het centraal station van Brussel zal opblazen, met welk recht verbiedt men mij dan te folteren ? »

Dergelijk scenario is niet uit de lucht gegrepen aangezien eenzelfde argumentatie in elk geval wordt gehanteerd in de Verenigde Staten. Ook in de Duitse pers vindt men dergelijke echo's terug.

De heer Dubié voegt er nog aan toe dat de Franse generaal Massu zelf heeft toegegeven dat foltering nutteloos en zeer inefficiënt is.

De heer Johan Delmulle repliceert bij wijze van geruststelling dat alle beslissingen tot het plegen van strafbare feiten door politie-ambtenaren sinds 2003 ook gemeld worden aan het federaal parket. In het kader van een observatie gaat het voor 95 % om verkeersovertredingen; in het kader van een infiltratie, is het bijna altijd de valsheid die gepleegd moet worden om de cover te moeten opbouwen van de agent, gekoppeld aan het milieu waarin hij infiltrert. Gaat het bijvoorbeeld om een drugsmilieu, mag men veronderstellen dat de infiltrant vroeg of laat in het bezit van drugs zal komen. Infiltrert de betrokkenen in de wapentransactie, zal het wellicht overtredingen op de wapenwet betreffen. Gaat het om hormonentransactie, overtredingen op de hormonenwet.

Na drie jaar toepassing van de wet van 6 januari 2003 heeft de heer Delmulle op het federaal parket geen « onrustwekkende » beslissingen tot het plegen van strafbare feiten in de zin van wat de vorige sprekers aanhalen, ontmoet.

De heer Hugo Vandenberghe antwoordt dat hij niet de intentie heeft het proces te maken van de afgelopen

constate que le Parlement est confronté à un texte de loi dans un contexte qui est différent aujourd'hui de celui de 2003. Plusieurs questions sont aujourd'hui plus fondamentales — car plus réalistes — qu'en 2003.

M. Mahoux fait observer qu'à certains moments, confronté à certains événements, et éventuellement en fonction de l'air du temps, on ressent la nécessité de marquer le coup.

Il est vrai que même si ce qui vient d'être évoqué, notamment à propos des crimes de génocide, de criminalité organisée, etc., ne concerne que 20 % des cas, ces faits sont souvent intervenus dans des circonstances qui n'ont rien de particulier par rapport à notre situation. Il y a dès lors bien lieu d'en tenir compte.

Il se conçoit donc que l'on souhaite avoir toutes les garanties jusqu'au dernier élément, mais si ce souhait aboutit à rendre inopérant le recours aux méthodes particulières de recherche, autant le dire explicitement.

#### Article 10

M. Dubié dépose l'amendement n° 3 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) visant à apporter des modifications à l'article 47*septies*, proposé, afin d'assurer une meilleure information des parties concernant la technique d'enquête utilisée.

#### Article 11

M. Dubié dépose l'amendement n° 4 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), visant à supprimer cet article.

Pour la justification, on se reportera à l'amendement n° 2B à l'article 9.

#### Article 12

M. Dubié renvoie à ses amendements 5 A et B à cet article. Il précise que la motivation de ces amendements est la même que celle de l'article 3 : assurer le respect du débat contradictoire.

La ministre fait observer que le gouvernement a lu très attentivement l'arrêt de la Cour d'arbitrage. La Cour n'a jamais mis en question la nature du dossier confidentiel.

jaren maar hij stelt vast dat het parlement geconfronteerd wordt met een wettekst in een context die vandaag een andere is dan in 2003. Verscheidene vragen zijn vandaag fundamenteel — want realistischer — dan dat zij waren in 2003.

De heer Mahoux wijst erop dat er ogenblikken zijn waarop men geconfronteerd wordt met bepaalde gebeurtenissen en dat men eventueel gedreven door de tijdsgeest de noodzaak voelt om spijkers met koppen te slaan.

Het is juist dat, ook al behelst wat zo-even is gezegd, meer bepaald over de misdaden van volkerenmoord, van georganiseerde criminaliteit, enz., slechts 20 % van de gevallen, die feiten zich hebben voorgedaan in omstandigheden die niets bijzonders hebben in vergelijking met onze situatie. Daar moet dus wel degelijk rekening mee worden gehouden.

Het is dus denkbaar dat men tot het uiterste waarborgen wenst te hebben, maar wanneer die wens ertoe leidt dat het beroep op bijzondere opsporingsmethoden ondoeltreffend wordt, dan moet men dat maar duidelijk zeggen.

#### Artikel 10

De heer Dubié dient amendement nr. 41 in (stuk Senaat nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt het voorgestelde artikel 47*septies* te wijzigen, zodat de partijen beter worden geïnformeerd over de gebruikte onderzoeks-techniek.

#### Artikel 11

De heer Dubié dient amendement nr. 4 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) teneinde dit artikel te doen vervallen.

Voor de verantwoording kan worden verwezen naar amendement nr. 2B op artikel 9.

#### Artikel 12

De heer Dubié verwijst naar zijn amendementen nr. 5 A en B op dit artikel. Hij verklaart dat de motivering van die amendementen dezelfde is als die op artikel 3 : ervoor zorgen dat het contradictoir debat in acht wordt genomen.

De minister wijst erop dat de regering het arrest van het Arbitragehof heel aandachtig heeft gelezen. Het Hof heeft de aard of de controlemaatregelen van het geheim dossier nooit betwist.

## Article 13

M. Dubié renvoie à son amendement n° 6, visant à supprimer le recours aux indicateurs, pour les raisons évoquées ci-avant.

Mme Nyssens fait observer qu'on peut évidemment dire que le principe de subsidiarité est sous-jacent dans l'intégralité du Code d'instruction criminelle. Cela n'empêche que pour d'autres matières, telles que l'infiltration, le texte du projet est très explicite pour ce qui est du respect du principe de subsidiarité. Or, pour les indicateurs, ce n'est pas le cas. Pourquoi cette différence ?

L'oratrice renvoie à ce sujet à ses amendements n°s 17 et 18 (doc. Sénat, n° 3-1491/2).

M. Delmulle répond que le principe de subsidiarité joue de manière pleine et entière à travers les six conditions spécifiques auxquelles le recours à des informateurs est soumis. Il renvoie par exemple à la condition qui prévoit qu'ils ne peuvent enfreindre la loi que si cela s'avère strictement nécessaire pour préserver leur position d'indicateur.

Mme Nyssens ne le conteste pas, dans la mesure où il s'agit de leur fonctionnement. Par contre, rien n'est prévu au niveau du recours aux indicateurs.

M. Delmulle confirme qu'à ce niveau, rien n'est prévu, mais il faut dans un premier temps pouvoir prendre connaissance de l'information apportée par les indicateurs. Sinon, on risque de passer à côté de certaines choses.

## Article 14

Cet article ne donne pas lieu à discussion.

## Article 15

M. Hugo Vandenberghe se réfère à son amendement n° 31 (doc. Sénat, n° 3-1491/2). Il y a un manque de concordance entre le texte français et le texte néerlandais. L'expression française « d'autres juges » ne veut pas dire la même chose que l'expression néerlandaise « *verscheidene onderzoeksrechters* ». Selon lui, l'erreur peut au besoin être rectifiée par le biais d'une correction de texte. La ministre fait remarquer que le présent texte a été proposé par les services de la Chambre.

## Article 16

M. Dubié fait référence à son amendement n° 7 et à son amendement subsidiaire n° 40 (doc. Sénat, n° 3-1491/2).

## Artikel 13

De heer Dubié verwijst naar zijn amendement nr. 6, dat ertoe strekt het gebruik van informanten om bovenvermelde redenen af te schaffen.

Mevrouw Nyssens wijst erop dat men natuurlijk kan zeggen dat het subsidiariteitsbeginsel in het hele Wetboek van strafvordering in de diepte aanwezig is. Dat belet niet dat de tekst van het ontwerp voor andere materies, zoals infiltratie, zeer expliciet is over het in acht nemen van het subsidiariteitsbeginsel. Wat de informanten betreft is dat echter niet het geval. Waarom wordt een dergelijk onderscheid gemaakt ?

Spreekster verwijst hierbij naar haar amendementen nrs. 17 en 18 (stuk Senaat, nr. 3-1491/2).

De heer Delmulle antwoordt dat het subsidiariteitsprincipe ten volle speelt doorheen de zes specifieke voorwaarden die gelden voor het gebruik van informanten. Hij verwijst bijvoorbeeld naar de voorwaarde dat zij de wet slechts mogen overtreden als het strikt noodzakelijk is om hun informatiepositie te kunnen behouden.

Mevrouw Nyssens betwist dat niet, wanneer het om hun werking gaat. Maar wat het gebruik van informanten betreft, is in niets voorzien.

De heer Delmulle bevestigt dat er op dat niveau in niets is voorzien. Men moet echter eerst kennis kunnen nemen van de informatie die de informanten verstrekken. Anders dreigt men bepaalde zaken te missen.

## Artikel 14

Over dit artikel wordt niet gedebatteerd.

## Artikel 15

De heer Hugo Vandenberghe verwijst naar zijn amendement nr. 31 (stuk Senaat, nr. 3-1491/2). Er is een gebrek aan concordantie tussen de Nederlandse en Franse tekst. « *Verscheidene* » onderzoeksrechters is niet hetzelfde als « *d'autres juges* ». Desnoods kan wat hem betreft de fout worden rechtgezet via een tekstcorrectie. De minister merkt op dat de tekst die voorligt werd voorgesteld door de diensten van de Kamer.

## Artikel 16

De heer Dubié verwijst naar zijn amendement nr. 7 en zijn subsidiair amendement nr. 40 (stuk Senaat, nr. 3-1491/2).

La justification est la même que celle de l'amendement n° 1. Il n'y a pas lieu de faire une distinction en la matière entre le domicile et d'autres lieux.

Il s'agit là de tout le débat soulevé par les associations de journalistes. Il faudrait à tout le moins un renvoi à la loi du 7 avril 2005 relative à la protection des sources des journalistes.

Mme Nyssens fait observer que son amendement n° 19 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) va dans le même sens. Lorsqu'on se trouve en présence de deux lois particulières, c'est la plus récente qui prévaut.

M. Hugo Vandenberghen renvoie à ses observations formulées dans le cadre de la discussion générale.

#### Article 17

M. Hugo Vandenberghen renvoie à son amendement n° 32. Le texte proposé comporte trois alinéas et non un, comme indiqué dans la phrase liminaire.

#### Articles 18 et 19

Ces articles ne donnent pas lieu à discussion.

#### Article 19bis (nouveau)

M. Hugo Vandenberghen renvoie à son amendement n° 37 (doc. Sénat, n° 3-1491/2). L'article 46*quinquies* n'étant pas repris dans les renvois, certaines informations ne devront plus être communiquées au ministre ou aux chambres législatives.

M. Delmulle concède qu'il manque l'article 46*quinquies* dans l'énumération, mais précise que cela ne signifie pas que l'objectif serait de dissimuler délibérément des informations au ministre et au parlement. Dans la directive des procureurs généraux relative à l'application de la loi, l'obligation en question sera bel et bien reprise.

M. Hugo Vandenberghen constate que le gouvernement admet donc qu'une erreur s'est glissée dans la loi. C'est précisément le rôle d'une seconde chambre que de rectifier ce type d'erreurs. Si l'on prend le Sénat et ses attributions au sérieux, on doit donc adopter l'amendement.

Mme Talhaoui rappelle qu'il a été promis que le parlement recevrait à brève échéance un rapport sur l'ensemble de la matière. Peut-être faudra-t-il à cette occasion réexaminer de manière globale le problème

De verantwoording is dezelfde als bij amendement nr. 1. Er moet in deze materie geen onderscheid worden gemaakt tussen de woning en andere plaatsen.

Daarover gaat het hele debat dat de journalistenverenigingen voeren. Er is minstens een verwijzing naar de wet van 7 april 2005 betreffende de bescherming van de journalistieke bronnen nodig.

Mevrouw Nyssens verklaart dat haar amendement nr. 19 (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) dezelfde richting uitgaat. Wanneer men met twee bijzondere wetten wordt geconfronteerd, heeft de recentste de bovenhand.

De heer Hugo Vandenberghen verwijst naar de opmerkingen die hij bij de algemene besprekking heeft gemaakt.

#### Artikel 17

De heer Hugo Vandenberghen verwijst naar zijn amendement nr. 32. De voorgestelde tekst bestaat uit drie leden, en niet uit één lid, zoals in de aanhef staat.

#### Artikelen 18 en 19

Deze artikelen geven geen aanleiding tot debat.

#### Artikel 19bis (nieuw)

De heer Hugo Vandenberghen verwijst naar zijn amendement nr. 37 (stuk Senaat, nr. 3-1491/2). Artikel 46*quinquies* bevindt zich niet onder de verwijzingen, waardoor bepaalde gegevens niet meer aan de minister of aan de wetgevende kamers zullen moeten worden meegeleid.

De heer Delmulle ontkennt niet dat artikel 46*quinquies* ontbreekt in de opsomming, maar dat betekent niet dat het de bedoeling zou zijn de minister en het parlement bewust informatie te onthouden. In de richtlijn van de procureurs-generaal betreffende de toepassing van de wet zal de betrokken verplichting wel degelijk worden opgenomen.

De heer Hugo Vandenberghen stelt vast dat de regering dus toegeeft dat er een fout in de wet is geslopen. Het is precies de rol van een tweede kamer om dat soort fouten te verbeteren. Als men de Senaat en zijn opdracht ernstig neemt moet het amendement dus worden aangenomen.

Mevrouw Talhaoui herinnert eraan dat werd toegezegd dat het parlement binnen afzienbare tijd een verslag zou ontvangen over de hele aangelegenheid. Allicht moet het probleem dat door de heer Vanden-

soulevé par M. Vandenberghe ainsi que le fonctionnement de la loi en général.

## Articles 20 et 21

Ces articles ne donnent lieu à aucune observation.

## Article 22

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 20 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) qui vise à étendre le pouvoir de contrôle de la chambre des mises en accusation à la méthode particulière de recherche de recours aux indicateurs. En effet, l'article en projet limite ce contrôle à la technique d'observation et d'infiltration.

Elle fait remarquer que les amendements nos 21, 22 et 23 ont le même objet (v. art. 23 à 25).

La ministre se réfère à l'arrêt de la Cour d'arbitrage qui n'a nullement remis en question le contrôle, déjà existant depuis la loi de 2003, sur le dossier confidentiel des indicateurs. Le présent projet de loi vise uniquement à une réparation consécutive aux annulations de l'arrêt de la Cour d'arbitrage pour les dossiers confidentiels relatifs aux infiltrations et aux observations.

Mme Nyssens fait remarquer que le projet de loi à l'examen va plus loin puisqu'il permet la commission d'infractions, matière sur laquelle la Cour d'arbitrage n'a pas pu se prononcer.

## Article 23

À cet article Mme Nyssens dépose un premier amendement (amendement n° 21, doc. Sénat, n° 3-1491/2) qui a le même objet que son amendement n° 20 auquel elle se réfère (v. art. 22).

Mme Nyssens dépose un deuxième amendement (amendement n° 24, doc. Sénat, n° 3-1491/2) qui vise à assurer que le contrôle, exercé par la chambre des mises en accusation, de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche, soit fait de manière contradictoire.

Aucun argument ne justifie que l'ensemble des débats, déjà limité par l'absence de connaissance du dossier confidentiel, ne puisse être tenu en présence des parties. Cet amendement permet de respecter les principes de l'égalité des armes et du contradictoire.

La ministre rappelle que, lors des auditions, les représentants des barreaux ne se sont pas tous

berghe werd opgeroepen, en de werking van de wet in het algemeen, op dat moment nog eens opnieuw globaal worden bekeken.

## Artikelen 20 en 21

Deze artikelen geven geen aanleiding tot opmerkingen.

## Artikel 22

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 20 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt de controlebevoegdheid van de kamer van inbeschuldigingstelling uit te breiden tot de bijzondere opsporingsmethode informantenwerking. In het ontworpen artikel blijft die controle immers beperkt tot de observatie en infiltratie.

Zij wijst erop dat de amendementen nrs. 21, 22 en 23 hetzelfde doel hebben (zie artikelen 23 tot 25).

De minister wijst erop dat in het arrest van het Arbitragehof geen vragen zijn gesteld bij de controle die reeds sinds de wet van 2003 wordt uitgeoefend op het vertrouwelijk dossier van de informant. Dit wetsontwerp beoogt enkel een rechtzetting ten gevolge van de vernietigingen van het arrest van het Arbitragehof voor de vertrouwelijke dossiers inzake infiltraties en observaties.

Mevrouw Nyssens wijst erop dat dit wetsontwerp verder gaat aangezien het het plegen van misdrijven mogelijk maakt, een kwestie waarover het Arbitragehof zich niet kunnen uitspreken.

## Artikel 23

Mevrouw Nyssens dient een eerste amendement in op dit artikel (amendement nr. 21, stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat hetzelfde doel dient als haar amendement nr. 20, waarnaar zij verwijst (zie artikel 22).

Mevrouw Nyssens dient een tweede amendement in (amendement nr. 24, stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat tot doel heeft ervoor te zorgen dat de door de kamer van inbeschuldigingstelling uitgeoefende controle op de aanwending van bijzondere opsporingsmethoden op tegenspraak zou verlopen.

Er is geen enkele zinnige reden om de debatten, die al beperkt zijn doordat de kennis van het vertrouwelijk dossier ontbreekt, niet in aanwezigheid van de partijen te houden. Dit amendement maakt het mogelijk om de beginselen van de gelijkheid van wapens en van tegenspraak in acht te nemen.

De minister wijst erop dat de vertegenwoordigers van de balies zich tijdens de hoorzittingen niet

clairement exprimés en faveur d'un débat contradictoire devant la chambre des mises en accusation.

Certains ont signalé d'ailleurs qu'ils doivent partager avec un client toutes les informations ou éléments de dossiers qu'ils recevraient à l'occasion d'une procédure contradictoire. Ils ont clairement dit que le débat devant la chambre des mises en accusation devait compenser le fait qu'ils n'ont pas accès au dossier confidentiel. La ministre souligne toutefois que toutes les parties ont accès au dossier répressif qui contient tous les éléments de preuve et sur la base duquel la justice travaille. Il est donc clair que le dossier confidentiel ne peut jamais servir de base pour établir la culpabilité de quelqu'un.

Si l'on organisait un débat contradictoire sur le dossier confidentiel, il est clair que le parquet ne pourrait pas expliquer les raisons pour lesquelles il a recouru à une méthode particulière de recherche. Si on veut rendre le contrôle effectif, c'est-à-dire permettre à la chambre des mises en accusation de poser toutes les questions qu'elle souhaite aux magistrats, il faut éviter un débat contradictoire dans lequel le parquet ne peut révéler des éléments essentiels du dossier confidentiel. Il faut donc rester cohérent et soit permettre un contrôle effectif par la chambre des mises en accusation, soit organiser un simulacre de débat contradictoire devant cette chambre sans accès au dossier confidentiel.

M. Mahoux fait remarquer que le rôle de la chambre des mises en accusation est comparable à celui du juge d'instruction : un contrôle des décisions du parquet. Rendre ce contrôle contradictoire viderait le dossier confidentiel de sa justification. Dès qu'on prévoit le contradictoire, on met fin à la confidentialité. Les représentants des barreaux ont été clairs à ce sujet : pour eux, il était hors de question d'imaginer qu'une information, qu'un conseil pourrait obtenir lors du contrôle contradictoire, reste confidentielle vis-à-vis de son client. La règle absolue est que le conseil ne peut rien cacher à son client et le client est en droit de réclamer la totalité des informations que possède l'avocat. Vouloir la confidentialité à travers une procédure contradictoire est donc complètement illusoire.

Si l'on veut donner des garanties supplémentaires, il y a des exemples de systèmes à l'étranger, permettant à un représentant du barreau d'être présent lors du contrôle par la chambre des mises en accusation mais cela ne constitue pas une procédure contradictoire.

M. Dubié ne partage pas ce point de vue. Le représentant des barreaux a effectivement affirmé que toutes les informations dont un avocat dispose doivent être mises à la disposition du client mais il a également fait remarquer que le dossier confidentiel devrait au

allemaal duidelijk hebben uitgesproken voor een debat op tegenspraak voor de kamer van inbeschuldigingstellung.

Sommigen hebben erop gewezen dat zij alle informatie of elementen uit het dossier die zij naar aanleiding van een procedure op tegenspraak zouden vernemen, met een cliënt moeten delen. Zij hebben duidelijk gesteld dat het debat vóór de kamer van inbeschuldigingstellung een compensatie is voor het feit dat zij geen toegang hebben tot het vertrouwelijk dossier. De minister benadrukt evenwel dat alle partijen toegang hebben tot het strafdossier dat alle bewijselementen bevat en op basis waarvan het gerecht werkt. Het vertrouwelijk dossier kan nooit de basis vormen om iemands schuld vast te stellen.

Als men een debat op tegenspraak zou organiseren over het vertrouwelijk dossier, is het duidelijk dat het parket niet zou kunnen toelichten waarom het een bijzondere opsporingsmethode heeft gebruikt. Als men een efficiënte controle wil, waarbij de kamer van inbeschuldigingstellung de magistraten alle mogelijke vragen kan stellen, is een debat op tegenspraak niet geschikt omdat het parket dan bepaalde essentiële elementen uit het vertrouwelijk dossier niet kan onthullen. Men moet coherent blijven : ofwel zorgt men voor een efficiënte controle door de kamer van inbeschuldigingstellung, ofwel organiseert men een schijndebat op tegenspraak vóór deze kamer zonder toegang tot het vertrouwelijk dossier.

De heer Mahoux wijst erop dat de rol van de kamer van inbeschuldigingstellung vergelijkbaar is met die van de onderzoeksrechter : een controle op de beslissingen van het parket. Deze controle op tegenspraak doen verlopen zou het vertrouwelijk dossier zijn bestaansreden ontnemen. Tegenspraak maakt immers een einde aan de geheimhouding. De vertegenwoordigers van de balie waren duidelijk op dit punt : voor hen was het ondenkbaar dat een raadsman die bepaalde dingen verneemt tijdens een controle op tegenspraak, die geheim zou houden voor zijn cliënt. Het is een absolute regel dat een raadsman niets mag verbergen voor zijn cliënt en dat de cliënt mag eisen om alle informatie die zijn advocaat heeft, te kennen. Het is dus een illusie om te denken dat geheimhouding nog mogelijk is in een procedure op tegenspraak.

Als men bijkomende waarborgen wil inbouwen, zijn er de voorbeelden van buitenlandse systemen, waarbij een vertegenwoordiger van de balie aanwezig is bij de controle door de kamer van inbeschuldigingstellung, zonder dat de procedure daarom op tegenspraak verloopt.

De heer Dubié is het daar niet mee eens. De vertegenwoordiger van de balies heeft inderdaad gezegd dat alle informatie waarover een advocaat beschikt, door de cliënt gekend moet zijn, maar hij heeft er ook op gewezen dat het vertrouwelijk dossier

minimum contenir les éléments permettant d'identifier la personne.

Il a également souligné et répété l'importance pour la défense de connaître les techniques utilisées pour pouvoir vérifier si la subsidiarité a été bien appliquée.

Mme Nyssens fait observer que son amendement ne demande pas un débat contradictoire sur l'ensemble du dossier confidentiel et l'ensemble des débats. Son amendement ne vise que le § 2, alinéa 2, de l'article 23. La justification de son amendement est claire à ce sujet : « Le contrôle exercé par la chambre des mises en accusation doit au minimum s'opérer de manière contradictoire. Aucun argument ne justifie que l'ensemble des débats, déjà limité par l'absence de connaissance du dossier confidentiel, ne puisse être tenu en présence des parties. ... » Il faut donc prévoir un moment où les parties discutent de la légalité de la procédure. Cela ne constitue pas un débat contradictoire sur le dossier confidentiel.

M. Mahoux répond que cela n'empêche pas que l'exigence a été formulée que les parties soient informées de la technique particulière qui a été utilisée. Si c'est le cas, il préfère que ces techniques ne soient jamais appliquées.

Mme de T' Serclaes se réfère à l'arrêt de la Cour d'arbitrage qui exige uniquement un juge indépendant et impartial. À cet égard le texte de l'article à l'examen semble parfaitement répondre à cette exigence.

M. Hugo Vandenberghe souligne que la chambre des mises en accusation occupe une position particulière : elle doit juger de la régularité de la procédure. Il note également qu'il existe une grande différence entre une plaidoirie en audience publique et une plaidoirie à huis clos. En outre, on commence par entendre le procureur général, puis, quelques jours plus tard encore, l'avocat est entendu. Selon l'intervenant, il est possible que la Cour d'arbitrage et la Cour des droits de l'homme formulent des objections à l'encontre de cette procédure.

Mme Nyssens rappelle que, depuis l'arrêt de la Cour d'arbitrage, la Cour de droits de l'homme a rendu un nouvel arrêt qui obligera peut-être la Cour d'arbitrage à revoir sa position initiale.

M. Mahoux admet que tout cela est bien possible, mais il ajoute que dans les circonstances actuelles il faut éviter le vide juridique.

Tant mieux si les tribunaux se prononcent et imposent une modification du texte à l'examen mais entre-temps il faut lever toute ambiguïté par rapport aux procédures pénales.

ten minste de elementen moest bevatten die het mogelijk maken een persoon te identificeren.

Hij heeft ook benadrukt hoe belangrijk het is voor de verdediging om te weten welke technieken zijn gebruikt teneinde na te gaan of het subsidiariteits-principe in acht is genomen.

Mevrouw Nyssens wijst erop dat zij in haar amendement geen debat op tegenspraak vraagt over het hele vertrouwelijke dossier of het geheel van de debatten. Haar amendement heeft enkel betrekking op § 2, tweede lid, van artikel 23. De verantwoording bij het amendement is duidelijk : « De controle die de kamer van inbeschuldigingstelling uitoefent, moet toch ten minste op tegenspraak verlopen. Er is geen enkele zinnige reden om de debatten, die al beperkt zijn doordat de kennis van het vertrouwelijk dossier ontbreekt, niet in aanwezigheid van de partijen te houden. » Op een bepaald ogenblik moeten de partijen de wettigheid van de procedure toch kunnen bespreken. Dat is geen debat op tegenspraak over het vertrouwelijk dossier.

Volgens de heer Mahoux belet dit niet dat men toch de eis heeft gesteld dat de partijen worden geïnformeerd over de bijzondere methoden die zijn aangewend. Dan heeft hij liever dat de methoden gewoon niet worden gebruikt.

Mevrouw de T' Serclaes verwijst naar het arrest van het Arbitragehof, waarin enkel het optreden van een onafhankelijk en onpartijdig rechter wordt geëist. De tekst van het voorliggende artikel lijkt perfect aan dat vereiste te voldoen.

De heer Hugo Vandenberghe wijst er op dat de kamer van inbeschuldigingstelling een bijzondere positie heeft : zij moet de regelmatigheid van de procedure beoordelen. Hij stipt tevens aan dat er een groot verschil is tussen een pleidooi in openbare zitting of achter gesloten deuren. Bovendien wordt eerst de procureur-generaal gehoord en dan nog enkele dagen later wordt de advocaat gehoord. Hij meent dat het Arbitragehof en het Hof voor de rechten van de mens mogelijk bezwaren zullen formuleren tegen deze procedure.

Mevrouw Nyssens herinnert eraan dat sedert het arrest van het Arbitragehof, het Hof voor de rechten van de mens een nieuw arrest gewezen heeft dat het Arbitragehof misschien zal verplichten zijn oorspronkelijk standpunt te herzien.

De heer Mahoux geeft toe dat dit misschien wel mogelijk is maar dat in de gegeven omstandigheden het noodzakelijk is de juridische leemte aan te vullen.

Het is goed dat de rechtbanken zich uitspreken en een wijziging van de voorliggende tekst opleggen maar intussen moet elke onduidelijkheid met betrekking tot de strafrechtspleging worden weggenomen.

M. Hugo Vandenberghé dépose l'amendement n° 33 (doc. Senat, n° 3-1491/2), qui vise à insérer à l'article 235ter, § 2, alinéa 5, proposé, les mots « ainsi que les personnes visées à l'article 47*quinquies*, § 2, alinéa 3 » après les mots « les fonctionnaires de police chargés d'exécuter l'observation et l'infiltration et le civil visé à l'article 47*octies*, § 2, alinéa 3 ».

Il dépose un amendement identique en ce qui concerne l'article 235ter, § 4, proposé (amendement n° 34, doc. Senat, n° 3-1491/2).

Pour de plus amples explications, il renvoie à la justification de ces amendements.

M. Delmulle souligne que le juge d'instruction a déjà la possibilité actuellement d'entendre sous serment des agents *undercover* en tant que témoins anonymes. Cela arrive cependant rarement, principalement lorsque la défense soutient de manière crédible qu'il y a eu provocation et conteste le récit des faits tel qu'il figure au procès-verbal. Si, dans un tel cas, le juge d'instruction a effectivement lui aussi, des doutes concernant la façon dont les faits se sont véritablement déroulés, il arrive qu'il entende l'agent *undercover* et l'inculpé, afin d'apprendre à la source ce qui s'est vraiment passé.

Le projet de loi tend à donner également cette possibilité à la chambre des mises en accusation à titre exceptionnel, et ce uniquement pour les personnes qui ont opéré sur le terrain, c'est-à-dire le fonctionnaire de police infiltrant ou le citoyen qui est intervenu en tant qu'expert, par exemple pour vérifier l'authenticité d'une œuvre d'art, de diamants, etc.

La dernière catégorie, à savoir les fonctionnaires qui ont aidé à trouver une couverture pour le fonctionnaire de police, n'est pas visée parce que les intéressés n'ont jamais été sur le terrain et n'ont jamais fréquenté le milieu criminel.

La probabilité que ces personnes puissent apporter une quelconque contribution et doivent à cet effet être entendues sous serment est par conséquent nulle. Elles n'ont donc pas été prises en considération à l'article 235ter proposé.

M. Delmulle signale que les catégories de personnes mentionnées en l'occurrence ne constituent pas une nouveauté. Ces personnes sont visées aussi aux articles 47*septies*, § 2, alinéa 2, en 47*novies*, § 2, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, comme devant absolument être protégées. Le champ d'application de cette protection est donc étendu à présent à la chambre des mises en accusation, qui peut charger le juge d'instruction d'entendre sous serment les deux catégories de personnes susvisées.

M. Hugo Vandenberghé estime qu'il peut y avoir de nombreux cas dans lesquels il serait nécessaire

De heer Hugo Vandenberghé dient amendement nr. 33 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) teneinde in het voorgestelde artikel 235ter, § 2, vijfde lid, na de woorden « de politieambtenaren belast met de uitvoering van de observatie en infiltratie en de in artikel 47*octies*, § 1, tweede lid, bedoelde burger » de woorden « alsmede de personen bedoeld in artikel 47*quinquies*, § 2, derde lid » in te voegen.

Met betrekking tot het voorgestelde artikel 235ter, § 4, dient hij een identiek amendement in (amendement nr. 34, stuk Senaat, nr. 3-1491/2).

Voor nadere achtergrond wordt naar de toelichting bij deze amendementen verwezen.

De heer Delmulle wijst erop dat de onderzoeksrechter vandaag reeds over de mogelijkheid beschikt om undercover agenten als anonieme getuige onder eed te verhoren. Dat gebeurt echter zelden, voornamelijk wanneer de verdediging aannemelijk maakt dat er van provocatie sprake is geweest en zij het relaas der feiten bestrijdt zoals vermeld in het proces-verbaal. Indien de onderzoeksrechter in dat geval inderdaad zelf ook twijfels heeft over de ware toedracht der feiten, gebeurt het dat hij de undercover agent en de verdachte hoort om uit de eerste hand te vernemen wat er zich echt heeft afgespeeld.

Het wetsontwerp wenst deze mogelijkheid ook als uitzondering aan de kamer van inbeschuldigingstelling te bieden, en dit beperkt tot de personen die op het terrein hebben geopereerd, dit wil zeggen de politieambtenaar-infiltrant of de burger die als deskundige is opgetreden om bijvoorbeeld de echtheid van een kunstwerk, diamanten enzovoort te verifiëren.

De derde categorie, namelijk de ambtenaren die de cover van de politieambtenaar mee hebben opgebouwd, worden niet geviseerd omdat deze nooit op het terrein zijn geweest en nooit het criminale milieu hebben gefrequenteerd.

De waarschijnlijkheid dat deze personen iets zouden kunnen bijbrengen en daartoe anoniem onder eed zouden moeten worden gehoord, is bijgevolg onbestaande. Zij werden dan ook in het voorgestelde artikel 235ter buiten beschouwing gelaten.

De heer Delmulle wijst erop dat de hier vermelde categorieën van personen geen novum is. Deze personen worden ook geviseerd in artikel 47*septies*, § 2, tweede lid, en artikel 47*novies*, § 2, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering, als personen die absoluut moeten worden beschermd. Die bescherming wordt dus thans doorgetrokken naar de kamer van inbeschuldigingstelling die de onderzoeksrechter kan gelasten de twee bovenvermelde categorieën van personen onder eed te horen.

De heer Hugo Vandenberghé is van oordeel dat er tal van hypothese kunnen zijn waarin de behoefte kan

d'entendre également sous serment des personnes qui ne sont pas fonctionnaires de police mais qui ont fourni directement une aide ou une assistance nécessaire à l'exécution de la mission des policiers. Dès lors qu'on peut entendre les fonctionnaires de police concernés, le principe de proportionnalité exige que leurs collaborateurs qui leur ont fourni aide et assistance puissent être entendus dans les mêmes conditions.

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 26 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) afin de permettre un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation. À cette fin, elle propose de supprimer le § 6 de l'article 235ter, proposé.

Elle se réfère à la justification de son amendement.

M. Delmulle précise que l'article 235ter, § 5, proposé, du Code d'instruction criminelle prévoit bien une possibilité de pourvoi en cassation, de par la référence à l'article 235bis, §§ 5 et 6. Le contrôle de la Cour de cassation concerne toutefois exclusivement le respect des conditions légales par la chambre des mises en accusation lors de l'exercice de son contrôle de légalité. Toutefois, la cour ne peut pas contrôler le dossier confidentiel, car cela équivaudrait à refaire le travail de la chambre des mises en accusation.

Cela non plus n'est pas nouveau. Lorsque le juge d'instruction décide d'entendre une personne sous serment en tant que témoin anonyme, les données d'identité de celle-ci doivent être mentionnées dans un registre secret conservé par le parquet (*cf.* articles 86bis et suiv. du Code d'instruction criminelle). Un pourvoi en cassation est également possible ici, mais il ne s'agit pas de soumettre ce registre secret à la Cour de cassation pour qu'elle puisse vérifier quelles données il contient.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer que l'article 235ter, § 6, proposé, prêtera à confusion. Selon cette disposition, « le contrôle du dossier confidentiel par la chambre des mises en accusation n'est susceptible daucun recours ».

Cela signifie-t-il que l'ordonnance de la juridiction d'instruction en question est susceptible de recours ? N'y aurait-il pas lieu de prévoir qu'il n'y a pas de possibilité de recours ordinaire ? Il est on ne peut plus évident que, conformément à l'article 147 de la Constitution, la Cour de cassation ne connaît pas du fond des affaires. Il est donc inutile de le rappeler une fois de plus dans une loi ordinaire. Par conséquent, il faut soit supprimer l'article 235ter, § 6, proposé, soit disposer qu'aucun recours ordinaire n'est possible. On indiquerait de la sorte que le pourvoi en cassation

bestaan om ook personen die geen politieambtenaar zijn, doch aan de uitvoering van de opdracht van de politieambtenaren noodzakelijke en rechtstreekse hulp of bijstand hebben verleend, onder eed te verhoren. Wanneer men de betrokken politieambtenaren kan horen, dan eist het proportionaliteitsbeginsel dat ook hun medewerkers die hen hulp en bijstand hebben verleend, onder dezelfde voorwaarden kunnen worden gehoord.

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 26 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), teneinde mogelijk te maken dat een cassatieberoep wordt ingesteld tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling. Daartoe stelt zij voor § 6 van het voorgestelde artikel 235ter te schrappen.

Zij verwijst naar de verantwoording van haar amendement.

De heer Delmulle preciseert dat het voorgestelde artikel 235ter, § 5, van het Wetboek van strafvordering door de verwijzing naar artikel 235bis, §§ 5 en 6, wel degelijk in de mogelijkheid van een cassatieberoep voorziet. De controle van het Hof van Cassatie betreft echter uitsluitend de naleving van de wettelijke vereisten door de kamer van inbeschuldigingstelling bij de uitoefening van haar wettigheidscontrole. Het Hof vermag echter niet het vertrouwelijk dossier te controleren. Dat zou neerkomen op een herhaling van de werkzaamheden van de kamer van inbeschuldigingstelling.

Ook dit is niet nieuw. Wanneer de onderzoeksrechter beslist om iemand als anonieme getuige onder eed te verhoren, dan dienen diens identiteitsgegevens te worden vermeld in een geheim register dat het parket onder zijn bewaring heeft (*cf.* art. 86bis en volgende van het Wetboek van strafvordering). Ook hiertegen is cassatieberoep mogelijk, maar het is niet de bedoeling dat dit geheim register aan het Hof van Cassatie wordt overgelegd zodat het kan nagaan welke gegevens erin zijn opgenomen.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat het voorgestelde artikel 235ter, § 6, tot verwarring aanleiding zal geven. « Tegen de controle van het vertrouwelijk dossier door de kamer van inbeschuldigingstelling staat geen rechtsmiddel open ».

Betekent dit dat tegen de beschikking van dit onderzoeksgerecht wel een rechtsmiddel openstaat ? Verdient het geen aanbeveling te bepalen dat er geen gewoon rechtsmiddel openstaat ? Het is de evidentie zelf dat het Hof van Cassatie overeenkomstig artikel 147 van de Grondwet niet in de beoordeling van de zaken zelf treedt. Het heeft dus geen zin dat nog eens te herhalen in een gewone wet. Bijgevolg dient men ofwel het voorgestelde artikel 235ter, § 6, te schrappen ofwel erin te bepalen dat er geen gewoon rechtsmiddel mogelijk is. Aldus zou worden aange-

porterait exclusivement sur la légalité externe de la procédure de contrôle.

M. Delmulle répond que les auteurs de l'article en question ne l'ont pas rédigé à la légère. Il se réfère à l'exposé des motifs (doc. Chambre, n° 51-2055/1, p. 63), où l'on peut lire notamment que « la Cour de cassation vérifie naturellement les conséquences juridiques du contrôle exercé par la chambre des mises en accusation sur ce dossier confidentiel ». Mais l'on a voulu éviter que ce dossier ne doive être soumis à la cour.

M. Hugo Vandenberghe réplique qu'il ne faut pas confondre le problème de la confidentialité des données d'identité d'un témoin anonyme avec la question de savoir si le principe de proportionnalité a été respecté dans le cadre du recours aux méthodes particulières de recherche.

M. Delmulle répond que l'on juge toujours du respect du principe de proportionnalité à la lumière du dossier ouvert.

L'intervenant précédent attire une fois encore l'attention sur larrêt « Edwards » de la Cour européenne des droits de l'homme.

#### Article 24

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 25 (doc Sénat, n° 3-1491/2) visant à apporter à l'article 235*quater* les modifications suivantes :

a) au § 1<sup>er</sup>, remplacer les mots « ou sur la réquisition du ministère public » par les mots « sur réquisition du ministère public ou à la requête de l'inculpé »;

b) au § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, supprimer les mots « séparément et en l'absence des parties »;

c) au § 2, insérer entre le premier et le second alinéa, un nouvel alinéa rédigé comme suit :

« Elle entend de la même manière la partie civile et l'inculpé, après convocation qui leur est notifiée par le greffier par télécopie ou par lettre recommandée à la poste au plus tard quarante-huit heures avant l'audience.

Le greffier les informe également dans cette convocation, que le dossier répressif est mis à leur disposition pour consultation au greffe en original ou en copie pendant cette période ».

Mme Nyssens se réfère à la justification de son amendement.

geven dat het cassatieberoep uitsluitend de externe wettigheid van de controleprocedure zou betreffen.

De heer Delmulle antwoordt dat de opstellers bij de redactie van dit artikel niet over één nacht ijs zijn gegaan. Hij verwijst naar de memorie van toelichting (stuk Kamer, nr. 51-2055/1, blz. 63), waarin onder meer wordt bepaald : « Het Hof van Cassatie heeft uiteraard toezicht op de juridische gevolgtrekkingen van het toezicht van de kamer van inbeschuldigingstellung over dit vertrouwelijk dossier. » Maar men heeft wel willen vermijden dat dit dossier aan het Hof zou moeten worden voorgelegd.

De heer Hugo Vandenberghe replieert dat de geheimhouding van de identiteitsgegevens van een anonieme getuige niet op dezelfde lijn mag worden geplaatst als de vraag of het proportionaliteitsbeginsel bij de aanwending van bijzondere opsporingsmethoden is nageleefd.

De heer Delmulle werpt op dat de naleving van het proportionaliteitsbeginsel steeds kan worden getoetst aan de hand van het open dossier.

De vorige spreker herinnert eens te meer aan het arrest Edwards van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

#### Artikel 24

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 25 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) teneinde in artikel 235*quater* de volgende wijzigingen aan te brengen :

a) in § 1, de woorden « of op vordering van het openbaar ministerie » vervangen door de woorden « op vordering van het openbaar ministerie of op verzoek van de verdachte »;

b) in § 2, eerste lid, de woorden « afzonderlijk en buiten de aanwezigheid van de partijen » doen vervallen;

c) eveneens in § 2 een nieuw lid invoegen tussen het eerste en het tweede lid, luidende :

« Zij hoort op dezelfde wijze de burgerlijke partij en de verdachte, na een oproeping die hen door de griffier per fax of bij ter post aangetekende brief wordt betekend ten laatste 48 uren vóór de terechting.

De griffier deelt hen in deze oproeping tevens mede dat zij het strafdossier tijdens deze periode als origineel of als afschrift ter griffie kunnen raadplegen ».

Mevrouw Nyssens verwijst naar de verantwoording van haar amendement.

Mme Nyssens dépose aussi l'amendement n° 22 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), qui a la même portée que l'amendement n° 20 à l'article 22.

L'amendement étend le contrôle facultatif et provisoire de la chambre des mises en accusation en cours d'instruction sur la régularité des méthodes particulières de recherche au recours aux indicateurs.

M. Hugo Vandenberghé dépose l'amendement n° 35 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), visant à insérer, à l'article 235*quater*, § 2, alinéa 2, proposé, les mots «, ainsi que les personnes visées à l'article 47*quinquies*, § 2, alinéa 3» après les mots «le juge d'instruction et l'officier de police judiciaire visé aux articles 47*sexies*, § 3, 6<sup>o</sup>, et 47*octies*, § 3, 6<sup>o</sup>».

Il dépose un amendement identique à propos de l'article 235*quater*, § 4, proposé (amendement n° 36, doc. Sénat, n° 3-1491/2).

Pour de plus amples explications, on se reportera à la justification des amendements en question (voir aussi les amendements n°s 33 et 34).

À la demande de M. Mahoux, M. Delmulle confirme qu'à l'article 235*quater*, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, le mot «et» dans le membre de phrase «des dossiers pour lesquels des observations et des infiltrations ont été décidées par le ministère public ou par le juge d'instruction» s'entend pour lui au sens de «ou»; il n'y a aucune exigence cumulative.

M. Hugo Vandenberghé déclare qu'il ne s'agit pas d'une simple correction de texte. Par conséquent, le texte doit être amendé. Toutefois, vu le manque de temps, chaque amendement sera *a priori* rejeté. Il va sans dire que cela affaiblit le poids des réponses que le gouvernement a formulées à la suite des amendements déposés.

#### Article 24bis (nouveau)

M. Hugo Vandenberghé dépose l'amendement n° 39 (doc. Sénat, n° 3-1491/2), visant à insérer un article 24bis (nouveau) libellé comme suit :

«Art. 24bis. L'article 240 du Code d'instruction criminelle est modifié comme suit :

«Seront, au surplus, observées les autres dispositions du présent Code qui ne sont point contraires aux dispositions des articles 235 à 239.»

Pour de plus amples explications, il renvoie à la justification de l'amendement. L'actuel article 240 dispose que «*Seront, au surplus, observées les autres dispositions du présent Code qui ne sont point contraires aux cinq articles précédents.*» Si on laisse

Mevrouw Nyssens dient ook amendement nr. 22 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat dezelfde strekking heeft als amendement nr. 20 op artikel 22.

Het amendement bereidt de facultatieve en voorlopige controle van de kamer van inbeschuldigingstellung tijdens het onderzoek op de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden uit tot het gebruik van informanten.

De heer Hugo Vandenberghé dient amendement nr. 35 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) teneinde in in het voorgestelde artikel 235*quater*, § 2, tweede lid, na de woorden «de onderzoeksrechter en de in de artikelen 47 *sexies*, § 3, 6<sup>o</sup>, en 47 *octies*, § 3, 6<sup>o</sup>, bedoelde officier van gerechtelijke politie», de woorden «alsmede de personen bedoeld in artikel 47*quinquies*, § 2, derde lid» in te voegen.

Met betrekking tot het voorgestelde 235*quater*, § 4, dient hij een identiek amendement in (amendement nr. 36, stuk Senaat, nr. 3-1491/2).

Voor nadere achtergrond wordt naar de toelichting bij deze amendementen verwezen (zie tevens de amendementen nrs. 33 en 34).

Op vraag van de heer Mahoux antwoordt de heer Delmulle dat hij in artikel 235*quater*, § 1, tweede lid, het woord «en» in de zinsnede «over de dossiers waarvoor tot observaties en infiltraties werd beslist door het openbaar ministerie of door de onderzoeksrechter» als «of» begrijpt; er is geen cumulativiteit vereist.

De heer Hugo Vandenberghé verklaart dat dit geen loutere tekstcorrectie is. Bijgevolg dient de tekst te worden geamendeerd. De tijdsdruk is evenwel van die aard dat elk amendement *a priori* zal worden verworpen. Dat verzwakt natuurlijk het gewicht van de antwoorden die de regering op de ingediende amendementen heeft geformuleerd.

#### Artikel 24bis (nieuw)

De heer Hugo Vandenberghé dient amendement nr. 39 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2) tot invoeging van een nieuw artikel 24bis luidende :

«Art. 24bis. — Artikel 240 van het Wetboek van strafvordering wordt gewijzigd als volgt :

«De overige bepalingen van dit Wetboek die niet in strijd zijn met de bepalingen van de artikelen 235 tot en met 239 zijn mede van toepassing.»

Voor nadere achtergrond wordt naar de toelichting bij het amendement verwezen. Het huidige artikel 240 luidt : «De overige bepalingen van dit wetboek die niet in strijd zijn met de vijf vorige artikelen zijn mede van toepassing». Indien men deze bepaling ongewij-

cette disposition inchangée, on se dirigera vers de nouvelles contestations de procédure que les avocats plaident dans des affaires pénales ne manqueront pas de soulever. Il faut donc rectifier l'erreur figurant dans l'article actuel.

M. Delmulle répond que le problème est apparu dès 1998 à la suite de l'insertion de l'article 235bis dans le « petit Franchimont ». Peut-être pourrait-on, dès lors, rectifier l'erreur dans le « grand Franchimont », à savoir la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale déjà adoptée entre-temps par le Sénat.

M. Hugo Vandenberghé, de même que la commission, se disent surpris : alors qu'ils s'entendaient dire constamment, lors de l'examen de la proposition précitée, que certains éléments devraient être réglés dans d'autres projets ou propositions, ils entendent à présent l'affirmation inverse.

#### Article 25

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 23 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) visant à remplacer, à l'article 335bis proposé, alinéa premier, les mots « ou d'infiltration » par les mots «, d'infiltration ou de recours aux indicateurs ».

L'auteur renvoie à la discussion de l'amendement n° 20 à l'article 22.

M. Hugo Vandenberghé dépose l'amendement n° 37 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) qui vise à remplacer, à l'article 335bis, alinéa 1<sup>er</sup>, proposé, les mots « du prévenu » par les mots « de l'accusé ».

#### Article 26

M. Dubié dépose l'amendement n° 8 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) visant à prévoir que les juges d'instruction spécialisés dans la lutte contre le terrorisme se consacrent exclusivement à cette compétence, à l'instar de ce qui se passe dans d'autres pays européens.

L'auteur souligne que l'amendement vise à améliorer l'efficacité dans la lutte contre le terrorisme.

#### Article 27

Cet article n'appelle pas d'observations.

zigt laat, stevent men af op nieuwe procedurebetwistingen die strafpleiters niet zullen aarzelen op te werpen. De in het huidige artikel vervatte fout dient dus te worden rechtgezet.

De heer Delmulle antwoordt dat het probleem reeds in 1998 is gecreëerd door de invoeging van het artikel 235bis in de « kleine Franchimont ». Misschien zou de fout dan ook beter kunnen worden rechtgezet in de « grote Franchimont », zijnde het inmiddels door de Senaat reeds aangenomen wetsvoorstel houdende het Wetboek van strafprocesrecht.

De heer Hugo Vandenberghé en, met hem, de commissie stellen met verwondering vast dat ze bij de behandeling van dat voorstel steevast te horen kregen dat bepaalde zaken in andere voorstellen of ontwerpen dienden te worden geregeld. Nu krijgen ze het omgekeerde te horen.

#### Artikel 25

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 23 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt in het eerste lid van het voorgestelde artikel 335bis de woorden « of infiltratie » te vervangen door de woorden « infiltratie of informantenwerking ».

De indiener verwijst naar de besprekking van amendement nr. 20 op artikel 22.

De heer Hugo Vandenberghé dient amendement nr. 38 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt in het voorgestelde artikel 335bis, eerste lid, de woorden « de beklaagde » te vervangen door de woorden « de beschuldigde ».

#### Artikel 26

De heer Dubié dient amendement nr. 8 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt te bepalen dat de onderzoeksrechters die gespecialiseerd zijn in de bestrijding van het terrorisme zich exclusief bezighouden met deze bevoegdheid, zoals dat gebruikelijk is in andere Europese landen.

De indiener benadrukt dat dit amendement ertoe strekt de strijd tegen het terrorisme efficiënter te doen verlopen.

#### Artikel 27

Geen opmerkingen.

### Article 27bis (nouveau)

Mme Nyssens dépose l'amendement n° 28 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) visant à introduire un article 27bis (nouveau) dans le projet de loi.

L'auteur propose d'insérer un article 109*quinquies* nouveau dans le Code d'instruction criminelle, prévoyant que la composition de la chambre des mises en accusation est modifiée lorsqu'elle statue en appel d'une ordonnance de la chambre du conseil dans une affaire dans laquelle elle a déjà statué en application des articles 235*ter* et 235*quater* du Code d'instruction criminelle.

Il serait malsain que la chambre des mises en accusation soit amenée à statuer, dans une même affaire, deux fois, dans la même composition, sur deux recours différents. Cette idée est suggérée par le Conseil supérieur de la Justice.

### Article 28

M. Hugo Vandenberghe dépose l'amendement n° 41 (doc. Sénat, n° 3-1491/2) visant à compléter l'article afin de prévoir que les articles 15, 17, 20, 21 et 26, entrent en vigueur au plus tard dans les douze mois de la publication de la loi au *Moniteur belge*.

L'auteur ne peut souscrire à la délégation générale qui est donnée au pouvoir exécutif pour la mise en vigueur de ces dispositions, sans fixer de limite dans le temps.

Sur le plan des principes, M. Mahoux se rallie au préopinant. Il n'est pas bon que le Parlement donne au Roi une délégation sans limite dans le temps pour l'entrée en vigueur d'un texte.

Cependant, pour le projet à l'examen, tenant compte de l'agenda très strict à la suite de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, l'amendement proposé risque de créer plus de problèmes qu'il n'en règle.

La ministre fait remarquer qu'elle n'a eu de cesse, au cours des débats, de répéter que ses intentions étaient que le nouveau système de juges d'instruction spécialisés dans la lutte contre le terrorisme soit appliqué rapidement sur le terrain. Il faut cependant laisser le temps nécessaire aux premiers présidents pour désigner les juges d'instruction spécialisés, raison pour laquelle une série de disposition du projet ne peut entrer en vigueur immédiatement. L'intervenant déclare que les procédures de désignation seront lancées début 2006 et que les premières désignations interviendront pour la fin du premier trimestre 2006. Il n'est dès lors pas nécessaire de prévoir une entrée en vigueur du nouveau régime, au plus tard dans les douze mois de la publication.

### Artikel 27bis (nieuw)

Mevrouw Nyssens dient amendement nr. 28 in (stuk Senaat, 3-1491/2), dat ertoe strekt een artikel 27bis (nieuw) in het wetsontwerp in te voegen.

De indiener stelt voor een nieuw artikel 109*quinquies* in te voegen in het Wetboek van strafvordering dat bepaalt dat de kamer van inbeschuldigingstelling anders wordt samengesteld wanneer zij in beroep uitspraak doet over een beschikking van de raadkamer, in een zaak waarin ze reeds uitspraak heeft gedaan met toepassing van de artikelen 235*ter* en 235*quater* van het Wetboek van strafvordering.

Het kan immers niet dat de kamer van inbeschuldigingstelling over eenzelfde zaak twee keer in dezelfde samenstelling zou moeten beslissen. De Hoge Raad voor de Justitie stelde dit voor.

### Artikel 28

De heer Hugo Vandenberghe dient amendement nr. 41 in (stuk Senaat, nr. 3-1491/2), dat ertoe strekt het artikel aan te vullen om te bepalen dat de artikelen 15, 17, 20, 21 en 26 in werking treden ten laatste 12 maanden na de bekendmaking van de wet in het *Belgisch Staatsblad*.

De indiener kan het niet eens zijn met de algemene machtiging aan de uitvoerende macht om deze bepaling ten uitvoer te leggen zonder dat een tijdslijmiet wordt opgelegd.

De heer Mahoux is het in principe eens met vorige spreker. Het is niet goed dat het Parlement de Koning een machtiging verleent zonder een tijdslijmiet op te leggen voor de inwerkingtreding van de tekst.

Aangezien voorliggend ontwerp echter een strikte agenda volgt door het arrest van het Arbitragehof, kan het voorgestelde amendement meer problemen veroorzaken dan oplossen.

De minister wijst erop dat zij steeds heeft herhaald dat het de bedoeling is het nieuwe systeem met gespecialiseerde onderzoeksrechters voor de strijd tegen het terrorisme, snel in de praktijk te brengen. Toch moeten de eerste voorzitters de tijd krijgen om gespecialiseerde onderzoeksrechters aan te wijzen. Daarom kunnen een aantal bepalingen van het ontwerp dus niet meteen in werking treden. Spreekster voegt eraan toe dat de procedures voor de aanwijzing begin 2006 van start zullen gaan en dat de eerste aanwijzingen er zullen komen voor het einde van het eerste trimester van 2006. Er hoeft dus niet te worden bepaald dat het nieuwe stelsel ten laatste twaalf maanden na de bekendmaking in werking moet treden.

## Déclarations avant les votes

M. Willems pense qu'une meilleure concertation entre le gouvernement et le Parlement aurait permis un travail parlementaire plus en profondeur. Il est regrettable que le gouvernement ait choisi de déposer le présent projet à la Chambre des représentants, connaissant l'encombrement de la commission de la Justice. Il eût été préférable de déposer le texte au Sénat, ce qui était techniquement possible puisque le projet suit la procédure obligatoirement bicamérale.

M. Mahoux fait remarquer que l'article 123 du projet de Code de procédure pénale (grand Franchimont) reconnaît à la personne qui a fait l'objet de plusieurs interrogatoires, à propos d'un même fait, le droit de demander si elle est suspectée de quelque chose.

Par rapport au recours à toute une série de méthodes qui se passent, par définition, à l'insu de la personne observée, informe-t-on la personne concernée qu'elle a fait l'objet de techniques spéciales dès lors qu'il apparaît que le résultat desdites méthodes la mettent hors de cause ?

M. Hugo Vandenberghe pense que cet élément est important pour déterminer si la procédure pénale respecte le délai raisonnable. Le délai commence à courir à partir du moment où la personne est inculpée ou, à partir du moment où elle a subjectivement l'impression d'être traitée comme telle. Cette approche est conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

M. Mahoux précise que dans l'hypothèse du grand Franchimont, la personne ne peut être dans l'ignorance de sa situation. Elle est dès lors en droit de demander au parquet si elle est suspectée. Par contre, pour les méthodes particulières, la personne reste dans l'ignorance des mesures qui sont prises à son égard.

M. Delmulle répond que pour les observations et les infiltrations, un contrôle par la chambre des mises en accusation est prévu, dans tous les cas où des méthodes particulières sont utilisées. La chambre des mises en accusation doit, de manière systématique, entendre la personne inculpée qui saura, de la sorte, qu'elle a fait l'objet d'une observation ou d'une infiltration.

M. Hugo Vandenberghe demande si cela vaut également lors de l'information.

M. Delmulle le confirme. L'article 235ter proposé ne laisse planer aucun doute à ce sujet.

M. Hugo Vandenberghe fait remarquer que dans l'hypothèse évoquée par M. Mahoux, la personne observée n'est pas inculpée. Elle est au contraire lavée

## Verklaring voor de stemmingen

Volgens de heer Willems had beter overleg tussen regering en Parlement beter parlementair werk mogelijk gemaakt. Het is jammer dat de regering dit ontwerp in de Kamer heeft ingediend, ook al wist zij hoezeer de commissie Justitie daar overbelast is. Technisch gezien was het mogelijk dit ontwerp in de Senaat in te dienen, aangezien het verplicht bicameral moet worden behandeld. Dit was wellicht ook beter geweest.

De heer Mahoux wijst erop dat artikel 123 van het Wetboek van strafvordering (grote Franchimont) iemand die reeds meermalen over eenzelfde feit is ondervraagd, het recht verleent te vragen of hij ergens van wordt verdacht.

Als methodes worden gebruikt waarvan de geobserveerde persoon per definitie niet op de hoogte is, wordt hem dan meegedeeld dat voor hem bijzondere technieken zijn aangewend als het resultaat van die technieken hem vrijpleiten ?

Volgens de heer Hugo Vandenberghe is dit belangrijk om te bepalen of de strafprocedure binnen een redelijke termijn verloopt. De termijn begint te lopen vanaf het ogenblik dat de persoon in verdenking wordt gesteld of vanaf het ogenblik dat een persoon de subjectieve indruk heeft als verdachte te worden behandeld. Deze aanpak stemt overeen met de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

De heer Mahoux verduidelijkt dat in de geest van de Grote Franchimont niemand in het ongewisse kan verkeren over zijn situatie. Een persoon heeft het recht aan het parket te vragen of hij verdacht wordt. Mensen hebben echter geen weet van de bijzondere methoden die ten aanzien van hun persoon worden gebruikt.

De heer Delmulle antwoordt dat de kamer van inbeschuldigingstelling controle uitoeft op observaties en infiltraties in alle gevallen waarin bijzondere methodes worden gebruikt. De kamer van inbeschuldigingstelling moet systematisch de inverdenkinggestelde horen die zo zal weten dat er ten aanzien van zijn persoon een observatie of infiltratie is uitgevoerd.

De heer Hugo Vandenberghe vraagt of dat ook geldt voor het opsporingsonderzoek.

De heer Delmulle bevestigt dit: het voorgestelde artikel 235ter is daarover zeer duidelijk.

De heer Hugo Vandenberghe merkt op dat in het geval dat de heer Mahoux aanhaalde, de geobserveerde persoon geen verdachte is. De bijzondere

de tout soupçon à l'issue des méthodes particulières. L'article 235*quater* s'applique-t-il dans cette hypothèse ?

La ministre répond que le juge d'instruction ne peut clôturer son instruction sans passer par les juridictions d'instruction pour le règlement de la procédure spécifique. Les parties concernées sont appelées à la cause.

M. Hugo Vandenberghe demande ce qui se passe lors du recours aux méthodes particulières au stade de l'information.

M. Mahoux pense que la question est liée à celle du champ d'application du recours aux méthodes particulières. S'il était possible de limiter celles-ci à une série d'incriminations spécifiques (terrorisme, criminalité organisée, trafic de drogue), les interrogations liées à l'utilisation des méthodes particulières pour des questions de la vie courante seraient automatiquement apaisées.

## VII. VOTES

L'article 1<sup>er</sup> est adopté par 10 voix et 2 abstentions.

Les amendements n°s 9 et 10 de Mme Nyssens sont rejetés par 10 voix contre 1 et 1 abstention.

L'article 2 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

Les articles 3, 4 et 5 sont adoptés par 10 voix et 2 abstentions.

L'amendement n° 1 de M. Dubié est rejeté par 10 voix et 2 abstentions.

Les amendements n°s 11 et 12 de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 3.

Les amendements n°s 29 et 30 de M. Vandenberghe sont rejetés par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

L'article 6 est adopté par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

Les amendements n°s 13 et 27 de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

L'article 7 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

Les amendements n°s 14 A) et B) de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

methodes pleiten in tegendeel de persoon volledig vrij. Is artikel 235*quater* in dat geval van toepassing ?

De minister antwoordt dat de onderzoeksrechter zijn onderzoek niet kan afsluiten zonder via de onderzoeksrechter te passeren voor een specifieke procedure. De betrokken partijen worden dan geroepen.

De heer Hugo Vandenberghe vraagt wat er gebeurt als in het stadium van het opsporingsonderzoek gebruik wordt gemaakt van de bijzondere methodes.

Volgens de heer Mahoux heeft dit te maken met de toepassingssfeer van de bijzondere methodes. Als deze zouden kunnen worden beperkt tot een aantal specifieke beschuldigingen (terrorisme, georganiseerde criminaliteit, drugstrafiek), zouden de ondervragingen die samenhangen met het gebruik van de bijzondere opsporingsmethodes in het dagelijks leven automatisch worden verlicht.

## VII. STEMMINGEN

Artikel 1 wordt aangenomen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 9 en 10 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 10 stemmen tegen 1 stem bij 1 onthouding.

Artikel 2 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

De artikelen 3, 4 en 5 worden aangenomen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

Amendment nr. 1 van de heer Dubié wordt verworpen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 11 en 12 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

De amendementen nrs. 29 en 30 van de heer Hugo Vandenberghe worden verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

Artikel 6 wordt aangenomen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

De amendementen nrs. 13 en 27 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

Artikel 7 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

De amendementen nrs. 14A) en B) van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

L'article 8 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'amendement n° 2 A) de M. Dubié est rejeté par 10 voix contre 1 et 1 abstention.

L'amendement n° 2 B) de M. Dubié est rejeté par 10 voix et 2 abstentions.

Les amendements n°s 15 et 16 de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

L'article 9 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

Les amendements n°s 3 A) et B) de M. Dubié sont rejetés par 9 voix et 3 abstentions.

L'article 10 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'amendement n° 4 de M. Dubié est rejeté par 10 voix contre 1 et 1 abstention.

L'article 11 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

Les amendements n°s 5 A) et B) de M. Dubié sont rejetés par 10 voix et 2 abstentions.

L'article 12 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'amendement n° 6 de M. Dubié, et les amendements n°s 17 et 18 de Mme Nyssens sont rejetés par 10 voix contre 2.

L'article 13 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

L'article 14 est adopté par 11 voix et 1 abstention.

L'amendement n° 31 de M. Vandenberghe est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 15 est adopté par 10 voix et 2 abstentions.

L'amendement n° 7 de M. Dubié est rejeté par 10 voix et 2 abstentions.

L'amendement n° 19 de Mme Nyssens est rejeté par 9 voix contre 3.

L'amendement n° 40 de M. Dubié est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 16 est adopté par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

Artikel 8 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Amendment nr. 2 A) van de heer Dubié wordt verworpen met 10 stemmen tegen 1 stem bij 1 onthouding.

Amendment nr. 2 B) van de heer Dubié wordt verworpen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 15 en 16 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

Artikel 9 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 3 A) en B) van de heer Dubié worden verworpen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Artikel 10 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Amendment nr. 4 van de heer Dubié wordt verworpen met 10 stemmen tegen 1 stem bij 1 onthouding.

Artikel 11 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 5 A) en B) van de heer Dubié worden verworpen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

Artikel 12 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Amendment nr. 6 van de heer Dubié en de amendementen nrs. 17 en 18 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 10 tegen 2 stemmen.

Artikel 13 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

Artikel 14 wordt aangenomen met 11 stemmen bij 1 onthouding.

Amendment nr. 31 van de heer Vandenberghe wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 15 wordt aangenomen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

Amendment nr. 7 van de heer Dubié wordt verworpen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

Amendment nr. 19 van mevrouw Nyssens wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Amendment nr. 40 van de heer Dubié wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 16 wordt aangenomen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

L'amendement n° 32 de M. Vandenberghe est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 17 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'article 18 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

L'article 19 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'amendement n° 37 de M. Vandenberghe est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 20 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

L'article 21 est adopté par 10 voix et 2 abstentions.

L'amendement n° 20 de Mme Nyssens est rejeté par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

L'article 22 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

Les amendements n°s 21 A) et B), 24 et 26 de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

Les amendements n°s 33 et 34 de M. Vandenberghe sont rejetés par 9 voix contre 3.

L'article 23 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

Les amendements n°s 22 A), B) et C), 25 A), B) et C) de Mme Nyssens sont rejetés par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

Les amendements n°s 35 et 36 de M. Vandenberghe sont rejetés par 9 voix contre 3.

L'article 24 est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

L'amendement n° 39 de M. Vandenberghe est rejeté par 9 voix contre 3.

L'amendement n° 23 de Mme Nyssens est rejeté par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

L'amendement n° 38 de M. Vandenberghe est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 25 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

L'amendement n° 8 de M. Dubié est rejeté par 9 voix et 3 abstentions.

Les articles 26 et 27 sont adoptés par 11 voix et 1 abstention.

Amendement nr. 32 van de heer Vandenberghe wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 17 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Artikel 18 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

Artikel 19 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Amendment nr. 37 van de heer Vandenberghe wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 20 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

Artikel 21 wordt aangenomen met 10 stemmen bij 2 onthoudingen.

Amendment nr. 20 van mevrouw Nyssens wordt verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

Artikel 22 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

De amendementen nrs. 21 A) en B), 24 en 26 van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

De amendementen nrs. 33 en 34 van de heer Vandenberghe worden verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 23 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

De amendementen nrs. 22 A), B) en C), 25 A), B) en C) van mevrouw Nyssens worden verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

De amendementen nrs. 35 en 36 van de heer Vandenberghe worden verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 24 wordt aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

Amendment nr. 39 van de heer Vandenberghe wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Amendment nr. 23 van mevrouw Nyssens wordt verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

Amendment nr. 38 van de heer Vandenberghe wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 25 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Amendment nr. 8 van de heer Dubié wordt verworpen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

Artikelen 26 en 27 worden aangenomen met 11 stemmen bij 1 onthouding.

L'amendement n° 28 de Mme Nyssens est rejeté par 9 voix contre 2 et 1 abstention.

L'amendement n° 41 de M. Vandenbergh est rejeté par 9 voix contre 3.

L'article 28 est adopté par 9 voix et 3 abstentions.

### VIII. VOTE FINAL

L'ensemble du projet de loi est adopté par 9 voix contre 1 et 2 abstentions.

À l'unanimité des 12 membres présents, confiance a été faite aux rapporteurs pour la rédaction du présent rapport.

*Les rapporteurs,*

Luc WILLEMS.  
Clotilde NYSSENS.

*Le président,*

Hugo VANDENBERGHE.

\*  
\* \*

**Le texte adopté par la commission  
est identique au texte du projet  
transmis par la Chambre  
des représentants  
(doc. Chambre, n° 51-2055/6)**

Amendement nr. 28 van mevrouw Nyssens wordt verworpen met 9 tegen 2 stemmen bij 1 onthouding.

Amendement nr. 41 van de heer Vandenbergh wordt verworpen met 9 tegen 3 stemmen.

Artikel 28 wordt aangenomen met 9 stemmen bij 3 onthoudingen.

### VIII. EINDSTEMMING

Het wetsontwerp in zijn geheel is aangenomen met 9 stemmen tegen 1 stem bij 2 onthoudingen.

De 12 aanwezige leden schenken eenparig hun vertrouwen aan de rapporteurs voor het opstellen van dit verslag.

*De rapporteurs,*

Luc WILLEMS.  
Clotilde NYSSENS.

*De voozitter,*

Hugo VANDENBERGHE.

\*  
\* \*

**De door de commissie aangenomen tekst  
is dezelfde als de tekst van het door  
de Kamer van volksvertegenwoordigers  
overgezonden wetsontwerp  
(stuk Kamer, nr. 51-2055/6)**

**ANNEXE 1****Méthodes particulières de recherche – (*Bijzondere opsporingsmethoden*)**

Dénomination	Références légales	Subsidiarité	Proportionnalité	Autorité	Recherche proactive	Service de police
Observation sans application de méthodes particulières de recherche ( <i>Observatie zonder toepassing van bijzondere opsporingsmethoden</i> )	8 C.I.cr. et 15 LFP	non	non	procureur du Roi et juge d'instruction	oui, si conditions de <i>28bis</i> , § 2, C.I.cr.	tous les services de police (DGS/DSU, SJA et police locale)
Observation systématique ( <i>Stelselmatige observatie</i> )	47 <i>sexies</i> et <i>septies</i> C.I.cr. (spécialement art. 47 <i>sexies</i> §§ 1er et 2)	oui	toutes les infractions	procureur du Roi et juge d'instruction	oui, si conditions de <i>28bis</i> , § 2, C.I.cr.	en principe DGS/DSU (exemple d'exception: accompagnateur d'un SJA en cas d'observation internationale)
Observation systématique à l'aide de moyens techniques ( <i>Stelselmatige observatie met behulp van technische middelen</i> )	47 <i>sexies</i> et 47 <i>septies</i> C.I.cr. (spécialement art. 47 <i>sexies</i> , §§ 1er et 2, alinéa 2)	oui	emprisonnement correctionnel principal d'un an ou peine plus lourde	procureur du Roi et juge d'instruction	oui, si conditions de <i>28bis</i> , § 2, C.I.cr.	en principe DGS/DSU (exemple d'exception: police locale et SJA si moyens techniques uniquement utilisés pour prises de vues)
Observation systématique à l'aide de moyens techniques afin d'avoir une vue dans une habitation ( <i>Stelselmatige observatie met behulp van technische middelen om zicht te verwerven in een woning</i> )	47 <i>sexies</i> et <i>septies</i> , 56 <i>bis</i> , alinéa 2 et 28 <i>septies</i> , dernier alinéa C.I.cr.	oui	90 <i>ter</i> , §§ 2 à 4, C.I.cr. – 324 <i>bis</i> C.P.	juge d'instruction (pas de mini-instruction)	non	DGS/DSU
Infiltration + techniques d'enquête policière ( <i>Infiltratie + politieke onderzoekstechnieken</i> )	47 <i>octies</i> et <i>novies</i> C.I.cr. et A.R.-TEP	oui	90 <i>ter</i> , §§ 2 à 4, C.I.cr. – 324 <i>bis</i> C.P.	procureur du Roi et juge d'instruction	oui	DGS/DSU
Recours aux indicateurs ( <i>Informantenwerking</i> )	47 <i>decies</i> C.I.cr. et A.R.- Recours aux indicateurs	non	toutes les infractions	procureur du Roi	oui, si conditions de <i>28bis</i> , § 2, C.I.cr.	tous les services de police

**Contrôle des méthodes particulières de recherche — Actuellement**

Les méthodes particulières de recherche	Les autorités compétentes	Les autorités de contrôle
1. L'observation simple	Le procureur du Roi ou le juge d'instruction	Pas de dossier confidentiel — Uniquement dossier répressif soumis au contrôle des juridictions d'instruction
2. L'observation systématique (plus de 5 jours, ou internationale ou avec le concours de DSU) et l'observation à l'aide de moyens techniques	Le procureur du Roi ou le juge d'instruction	Dossier confidentiel + dossier répressif — Dossier confidentiel (technique-tactique- protection des sources) → pas de contrôle direct des juridictions d'instruction mais seulement du magistrat MPR ou du juge d'instruction — Dossier répressif (contient tous les éléments de preuve + les PV des OPJ + la confirmation des autorisations des magistrats) → contrôle des juridictions d'instruction
3. L'observation systématique à l'aide de moyens techniques afin d'avoir une vue dans une habitation	Le juge d'instruction (ou via la mini-instruction)	Dossier confidentiel + dossier répressif — Dossier confidentiel (technique-tactique- protection des sources) → pas de contrôle direct des juridictions d'instruction mais seulement du magistrat MPR ou du juge d'instruction — Dossier répressif (contient tous les éléments de preuve + les PV des OPJ + la confirmation des autorisations des magistrats) → contrôle des juridictions d'instruction
4. L'infiltration (+ les techniques d'enquête policières)	Le procureur du Roi ou le juge d'instruction	Dossier confidentiel + dossier répressif — Dossier confidentiel (technique-tactique- protection des sources) → pas de contrôle direct des juridictions d'instruction mais seulement du magistrat MPR ou du juge d'instruction — Dossier répressif (contient tous les éléments de preuve + les PV des OPJ + la confirmation des autorisations des magistrats) → contrôle des juridictions d'instruction
5. Le recours aux indicateurs	Le procureur du Roi	Dossier confidentiel : Contrôle interne à la police, contrôle du procureur du Roi, contrôle du Parquet fédéral et du Collège des Procureurs généraux

**Modifications apportées aux méthodes particulières de recherche — Projet de loi**

Les méthodes particulières de recherche	Modifications du projet	Les autorités compétentes	Les autorités de contrôle
1. L'observation simple	Possibilité de procéder à une observation simple à l'aide d'un appareil permettant la prise de photographies sauf si prise de vue sur un domicile → juge d'instruction	Pas de changement	Pas de changement
2. L'observation systématique (plus de 5 jours, internationale ou avec le concours de DSU) et l'observation à l'aide de moyens techniques	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Le fait d'utiliser un appareil permettant la prise de photographies n'est plus considéré comme une méthode particulière de recherche sauf si dans un domicile → Juge d'instruction</li> <li>— Contrôle du dossier confidentiel</li> </ul>	Pas de changement	Dossier confidentiel soumis au contrôle de la chambre des mises en accusation (pendant, après et devant le juge du fond) + Dossier répressif soumis au contrôle des juridictions d'instruction
3. L'observation systématique à l'aide de moyens techniques afin d'avoir une vue dans une habitation	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Distinction entre un domicile et un lieu privé qui n'est manifestement pas un domicile</li> <li>— Installation du moyen technique, à tout moment</li> <li>— Contrôle du dossier confidentiel</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Si domicile, une dépendance propre de ce domicile, un local professionnel ou une résidence utilisés par un avocat ou un médecin ou un lieu professionnel avec des activités qui revêtent un caractère privé ou qui abrite une correspondance confidentielle (jurisprudence Cour de cassation) → seulement juge d'instruction</li> <li>— Sur lieu privé, accessible au public ou lieu privé non-accessible au public mais qui ne constitue manifestement pas un domicile (hangar, box de garage isolé, dépôt, ...) → Procureur du Roi</li> </ul>	Dossier confidentiel soumis au contrôle de la chambre des mises en accusation (pendant, après et devant le juge du fond) + Dossier répressif soumis au contrôle des juridictions d'instruction
4. L'infiltration + les techniques d'enquête policières	Contrôle du dossier confidentiel	Pas de changement	Dossier confidentiel soumis au contrôle de la chambre des mises en accusation (pendant, après et devant le juge du fond) + Dossier répressif soumis au contrôle des juridictions d'instruction
5. Le recours aux indicateurs	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Possibilité de recourir à un indicateur actif moyennant des conditions strictes et pour des infractions graves</li> <li>— Contrôle par le Collège des Procureurs généraux</li> </ul>	Procureur du Roi	Contrôle du dossier confidentiel immédiat lorsqu'il s'agit d'un indicateur actif par le procureur du Roi, le Procureur général, le Parquet fédéral et le Collège des Procureurs généraux

Autres méthodes d'enquête – ( <i>Andere onderzoeksmethoden</i> )
--

Dénomination	Références légales	Subsidiarité	Proportionnalité	Autorité	Recherche proactive	Service de police
Interception et saisie du courrier ( <i>Onderscheppen en inbeslagname van post</i> )	46ter C.I.cr.	non	emprisonnement correctionnel principal d'un an ou peine plus lourde	procureur du Roi	oui, si conditions de 28bis, § 2, C.I.cr.	tous les services de police
Ouverture et prise de connaissance du courrier intercepté ( <i>Openen en kennismaking van onderschepte post</i> )	46ter et 88sexies C.I.cr.	non	emprisonnement correctionnel principal d'un an ou peine plus lourde	juge d'instruction (éventuellement mini-instruction) et procureur du Roi en cas de flagrant délit	non	tous les services de police
Contrôle visuel discret ( <i>Inkijkoperatie</i> )	89ter et 28septies dernier alinéa, C.I.cr.	oui	90ter , §§ 2 à 4, C.I.cr. – 324bis C.P.– tous les lieux y compris le domicile	juge d'instruction (pas de mini-instruction)	non	en principe DGS/DSU (exemple d'exception: SJA ou police locale si le contrôle visuel discret peut se faire sans utilisation de moyens techniques ou n'a pas pour but de placer un moyen technique)
Ecoutes directes ( <i>Direct afluisteren</i> )	90ter, § 1er, alinéa 2, C.I.cr.	oui	90ter C.I.cr. – tous les lieux y compris le domicile	juge d'instruction (pas de mini-instruction) et procureur du Roi si flagrant délit d'extorsion ou de prise d'otages/24 heures	non	DGS/DSU
Intervention différée (pas MPR) ( <i>Uitgestelde tussenkomst (geen BOM)</i> )	40bis, C.I.cr.	non	toutes les infractions	procureur du Roi et juge d'instruction	oui, si conditions de 28bis, § 2, C.I.cr.	tous les services de police
Collecte d'informations sur des comptes et transactions bancaires ( <i>Inwinnen van gegevens over bankrekeningen en banktransacties</i> )	46quater, C.I.cr.	non	emprisonnement correctionnel principal d'un an ou peine plus lourde	procureur du Roi et juge d'instruction	oui, si conditions de 28bis, § 2, C.I.cr.	tous les services de police

**Contrôle des autres méthodes d'enquête — Actuellement**

Les méthodes	Les autorités compétentes	Les autorités de contrôle
1. L'interception du courrier	Le Procureur du Roi	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel
2. L'interception et l'ouverture du courrier	Le juge d'instruction (ou via la mini-instruction) ou le procureur du Roi en cas de flagrant délit	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel
3. Le contrôle visuel discret	Le juge d'instruction (ou via la mini-instruction)	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel
4. Les écoutes directes	Le juge d'instruction et le procureur du Roi si flagrant délit d'extorsion ou de prise d'otages/24h	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel
5. Les interventions différées (sans recours aux MPR)	Le procureur du Roi et le juge d'instruction	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel
6. La collecte d'informations sur des comptes et des transactions bancaires	Le procureur du Roi et le juge d'instruction	La chambre du conseil (Article 131 du Code d'instruction criminelle) + la chambre des mises en accusation (Article 235bis du même Code) → Pas de dossier confidentiel

**Contrôle des autres méthodes d'enquête — Projet de loi**

Les méthodes	Modifications du projet	Les autorités compétentes	Les autorités de contrôle
1. L'interception du courrier	Définition plus précise de la notion de « courrier »	Pas de changement	Pas de changement
2. L'interception et l'ouverture du courrier	Néant	Pas de changement	Pas de changement
3. Le contrôle visuel discret	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Possibilité de le faire en dehors des heures de la perquisition c'est-à-dire, entre 21 h et 5 h du matin</li> <li>— Distinction entre un lieu privé qui n'est pas un domicile et un domicile</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Si domicile, une dépendance propre de ce domicile, un local utilisé par un avocat ou un médecin ou un lieu professionnel avec des activités qui revêtent un caractère privé ou qui abrite une correspondance confidentielle (jurisprudence Cour de cassation) → seulement juge d'instruction</li> <li>— Si lieu privé, accessible au public ou lieu privé non-accessible au public mais qui ne constitue manifestement pas un domicile (hangar, box de garage isolé, dépôt ...) → Procureur du Roi</li> </ul>	Pas de changement
4. Les écoutes directes	Possibilité d'installer des moyens techniques en dehors des heures prévues pour les perquisitions. c'est-à-dire, entre 21 h et 5 h du matin	Pas de changement	Pas de changement
5. Les interventions différées	Néant	Pas de changement	Pas de changement
6. La collecte d'informations sur des comptes et des transactions bancaires	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Extension de la collecte d'informations sur les coffres bancaires et les instruments financiers définis à l'article 2, 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>, de la loi du 2 août 2002</li> <li>— Gel des comptes bancaires 3 jours ouvrables → Procureur du Roi</li> </ul>	Procureur du Roi	Pas de changement

## ANNEXE 2

---

**Projet de loi apportant des modifications diverses au Code d'instruction criminelle et  
au Code judiciaire en vue d'améliorer les modes d'investigation dans la lutte  
contre le terrorisme et la criminalité grave et organisée**

MODIFICATIONS DE TEXTE MINIMALES PROPOSÉES PAR L'ORDRE DES BARREAUX  
FRANCOPHONES ET GERMANOPHONE (OBFG) ET LE SYNDICAT DES AVOCATS  
POUR LA DEMOCRATIE (SAD)

**1) Art. 2**

Remplacer l'article 30, al. 3 nouveau de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale, *sub* article 2 du projet de loi, par ce qui suit :

« En cas de provocation, l'action publique est irrecevable. »

Justification

L'article 2 du projet de loi interdit la provocation en s'inspirant de la jurisprudence de la Cour de cassation et de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle « la provocation à commettre une infraction consistant soit à faire naître la résolution criminelle, soit à renforcer celle-ci chez celui qui exécutera l'infraction » n'est pas admissible, comme preuve loyale d'une infraction, dans le cadre d'un procès équitable (Cass., 7 février 1979, RDP, 1979, p. 392; Cour eur. D.H., affaire Teixeira de Castro c. Portugal, 9 juin 1998; H.-D. Bosly et D. Vandermeersch, Droit de la procédure pénale, La Charte, 3<sup>e</sup> éd., 2003, p. 35).

Toutefois, si le projet de loi reprend la définition jurisprudentielle de la provocation, il limite sensiblement la sanction de la violation de l'interdiction de provoquer.

L'article 2, alinéa 3 en projet frappe d'irrecevabilité l'action publique relative aux seuls faits entachés de provocation. Cette solution est trop restrictive par rapport à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle l'irrecevabilité porte non seulement sur les faits provoqués, mais également sur les faits connexes (voy. Cour eur. D.H., affaire Teixeira de Castro c. Portugal, du 9 juin 1998 : « 39. Sur la base de l'ensemble de ces considérations, la Cour conclut que l'activité des deux policiers a outrepassé celle d'un agent infiltré puisqu'ils ont provoqué l'infraction, et que rien n'indique que, sans leur intervention, celle-ci aurait été perpétrée. Cette intervention et son utilisation dans la procédure pénale litigieuse ont privé ab initio et définitivement le requérant d'un procès équitable. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 ». Les termes « définitivement » et « ab initio » impliquent que l'ensemble de l'action publique doit être rejetée. Il n'y a pas lieu, aux yeux de la Cour européenne, de se prêter à l'opération délicate consistant à scinder les faits immédiatement provoqués, des faits, connexes, sur lesquels le comportement policier n'aurait eu aucune influence. La doctrine a d'ailleurs parfaitement relevé la difficulté, voire l'impossibilité, d'une telle démarche : « Il conviendra, alors, de pouvoir isoler le fait provoqué des autres infractions. La question peut se révéler complexe. Ainsi, si une opération de pseudo-achat est précédée d'une infiltration et d'une observation faisant apparaître l'existence d'une organisation criminelle ou d'une association de malfaiteurs, ces éléments pourront-ils être utilisés malgré le fait que la détention et la vente de stupéfiants auront été provoqués ? » (M. De Rue et Ch. De Valkeneer, La loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête, Dossier du Journal des tribunaux, 2003).

La Cour européenne des droits de l'homme a également eu l'occasion d'affirmer que « l'exigence générale d'équité des procédures pénales consacrée par l'article 6 implique que l'intérêt public à lutter contre la criminalité ne peut justifier l'utilisation d'éléments recueillis à la suite d'une provocation policière » (affaire Edwards et Lewis c. Royaume Uni, du 22 juillet 2003, § 49). Ceci implique par exemple que les poursuites concernant des faits distincts mais dont la connaissance a pu être assurée suite à une provocation (ex. aveu pour d'autres faits) doivent être déclarées irrecevables.

Il convient en tous cas de maintenir la solution consacrée par la cour d'appel de Liège. En l'espèce, le tribunal correctionnel de Huy avait conclu à une provocation policière à l'occasion d'un pseudo-achat de cocaïne. Lors de son interrogatoire, l'inculpé avait reconnu se livrer, de manière épisodique, depuis une dizaine d'années, au trafic de cocaïne. Le tribunal avait considéré que les faits distincts de ceux provoqués avaient été légalement rapportés et a condamné le prévenu pour ceux-ci. La cour d'appel de Liège réforma ce jugement, considérant que « L'aveu recueilli à la suite de la provocation est une suite de l'action illégale de l'agent de l'autorité et ne peut dès lors pas baser légalement une poursuite ou une condamnation, même s'il porte sur des infractions antérieures à celle qui a été déterminée par la provocation » (Liège, 19 mai 1998, *J.T.*, 1999, pp. 9 et 10 et obs. F. Kutty, « Regard sur la provocation policière et ses conséquences », pp. 10 à 12). Comme le relève la doctrine, « Cette jurisprudence doit être approuvée pour autant que les infractions antérieures à celle ayant été provoquée, participent d'une même intention délictueuse. En effet,

dans ce cas, il s'agit du même fait qui s'est manifesté à plusieurs reprises sur une période donnée. Il est donc logique que l'ilégalité générée par la provocation atteigne l'ensemble de ses manifestations, celles-ci n'ayant pas une existence distincte les unes des autres, mais formant un tout. » (C. De Valkeneer, La tromperie dans l'administration de la preuve pénale, Larcier, 2000, p. 297).

## 2) Art. 6

À l'article *46quinquies*, § 1<sup>er</sup>, du Code d'Instruction criminelle, *sub article 6* du projet de loi,

1<sup>o</sup> remplacer l'alinéa 2 par ce qui suit :

« Au sens du présent article, on entend par « lieu privé », le lieu qui n'est manifestement pas :

- un domicile;
- une dépendance propre y enclose d'un domicile au sens des articles 479, 480 et 481 du Code pénal;
- un local utilisé à des fins professionnelles ou comme lieu de réunion d'une association. »

2<sup>o</sup> remplacer les termes « dans les plus brefs délais » à l'alinéa 3 par les termes « dans les quarante-huit heures, et ce à peine de nullité du devoir d'enquête accompli ».

### Justification

1. L'article 6 du projet de loi insérant un nouvel article *46quinquies* dans le Code d'instruction criminelle introduit une distinction entre deux catégories de lieux privés : le domicile, leurs dépendances propres y encloses et « le local utilisé à des fins professionnelles ou à la résidence d'un avocat ou d'un médecin, visés à l'article 56bis, alinéa 3 », d'une part, et les autres lieux privés, d'autre part.

Selon cette disposition, seuls les contrôles visuels discrets opérés dans la première catégorie de lieux doivent être autorisés par le juge d'instruction. Les locaux professionnels ne sont pas protégés de la même manière. Le procureur du Roi peut y autoriser des contrôles visuels discrets.

L'exclusion des locaux professionnels du régime de protection accordé, par l'article 6 du projet de loi, au domicile n'est pas conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui considère que la notion de « domicile » recouvre notamment les locaux où sont exercées des activités professionnelles et commerciales (voy. not., Cour eur. D.H., affaire Sociétés Colas Est et autres c. France, 16 avril 2002; Cour eur. D.H., affaire Van Rossem c. Belgique, 9 décembre 2004; Cour eur. D.H., affaire Niemitz c. Allemagne, 16 décembre 1992).

L'avis rendu par la section de législation du Conseil d'État sur le présent projet de loi attirait d'ailleurs l'attention de l'auteur de l'avant-projet sur le risque que la Cour européenne considère que la disposition en projet soit contraire à l'article 8 de la Convention, notamment parce qu'elle ne recouvre pas suffisamment la notion de « domicile » au sens de la jurisprudence de la Cour.

L'article *46quinquies* en projet autoriserait en effet par exemple les services de police, sur la seule décision du procureur du Roi, à pénétrer à l'insu des occupants dans les locaux d'un parti politique, d'une association syndicale ou de la rédaction d'un organe de presse.

La Cour d'arbitrage a par ailleurs déjà pu souligner que « l'intervention du juge d'instruction, magistrat impartial et indépendant, apparaît comme une garantie essentielle du respect des conditions auxquelles est subordonnée une atteinte à l'inviolabilité du domicile, garantie par l'article 15 de la Constitution et l'article 8.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ». La Cour déduit de cette constatation que « des dérogations à cette règle ne peuvent être qu'exceptionnelles et doivent être justifiées par des raisons propres aux infractions qu'elles concernent » (C.A., n° 140/98, du 16 décembre 1998).

L'exclusion des locaux professionnels de la notion de domicile protégé n'est pas justifiée par des raisons propres aux infractions concernées mais par une définition de la notion de domicile que n'autorise pas l'article 8 de la Convention européenne.

Ce régime de protection répond également au caractère particulièrement intrusif de l'observation puisque celle-ci sert notamment à placer les moyens techniques permettant le contrôle visuel discret.

2. Il y a lieu par ailleurs de remplacer par un délai précis la notion trop floue de « plus brefs délais » dans lequel l'autorisation verbale doit être confirmée par une décision écrite et motivée. Le non respect de ce délai doit être sanctionné à peine de nullité du devoir d'enquête accompli. Un délai de quarante-huit heures est suffisant.

### 3) Art. 13

À l'article 47<sup>decies</sup>, § 7, *sub article* 13 du projet de loi sont apportées les modifications suivantes :

1° à l'alinéa 1<sup>er</sup>, *in fine*, remplacer les mots « qui sont absolument nécessaires au maintien de sa position d'information » par les mots « à la condition que les nécessités de l'enquête l'exigent, que les autres moyens d'investigation ne semblent pas suffire à la manifestation de la vérité et lorsque lesdites infractions sont absolument nécessaires au maintien de la position d'information ».

2° remplacer l'alinéa 2 par l'alinéa suivant :

« Ces infractions doivent nécessairement être proportionnelles à l'intérêt de maintenir la position d'information de l'indicateur et ne peuvent en aucun cas porter atteinte à l'intégrité physique ou patrimoniale des personnes. »

#### Justification

1. L'article 13 en projet vise à la modification de l'article 47<sup>decies</sup> du Code d'Instruction Criminelle et prévoit l'ajout d'un § 7 consacrant la possibilité pour les indicateurs, définis à l'article 47<sup>decies</sup>, § 1<sup>er</sup>, du C.I. cr., à être autorisés à commettre des infractions en vue de maintenir leur position et leur qualité d'indicateur.

Contrairement à l'infiltration d'un fonctionnaire de police ou d'un intervenant civil au sens de l'article 47<sup>octies</sup>, § 1<sup>er</sup>, du Code d'Instruction criminelle, il n'est prévu aucune condition de subsidiarité préalable au recours à un indicateur qui se verrait autoriser la commission d'une infraction.

Le critère de subsidiarité est pourtant prévu dans le cadre de l'infiltration (47<sup>octies</sup>, § 2, du C.I.cr.).

Cette divergence ne se justifie pas et ne pourrait notamment trouver appui dans un des six critères de différence relevés par le gouvernement (Exposé des motifs, commentaire des articles, *Doc. parl.* Chambre, sess. 2005-2006, n° 2055/001, *sub article* 13, page 39) entre l'indicateur et l'infiltrant civil ou l'infiltrant — fonctionnaire de police.

Il est indispensable que l'autorisation de commettre une infraction soit liée aux exigences des nécessités de l'enquête et n'intervienne que si les autres moyens d'investigation ne suffisent pas à la manifestation de la vérité.

Ce critère de subsidiarité paraît d'autant plus opportun qu'il se réalise dans le cadre du contrôle préalable du Procureur du Roi, matérialisé dans la décision écrite séparée prise par ce dernier et conservée dans le dossier confidentiel visé à l'article 47<sup>decies</sup>, § 6, alinéa 3.

Il s'impose encore davantage compte tenu de la qualité de l'indicateur qui, comme le relève le gouvernement dans sa réponse à l'avis du Conseil d'État, puisqu'il a « des liens avec le milieu criminel, n'offre pas du tout les mêmes garanties que l'infiltrant fonctionnaire de police et l'expert civil » (Exposé des motifs, *op. cit.*, p. 78).

2. L'article 47<sup>decies</sup>, § 7, en projet précise que les infractions autorisées ne peuvent en aucun cas porter directement et gravement atteinte à l'intégrité physique des personnes.

Le critère de gravité n'est pas défini et demeurera soumis à l'appréciation exclusive du Procureur du Roi dans le cadre de son contrôle préalable.

Devra-t-on considérer qu'il s'agit des infractions visées au titre VIII du Code Pénal en ce qu'il vise les faits volontaires d'atteintes aux personnes ou le champ d'application est-il plus large ? En effet, il est permis de penser que le fait d'autoriser un indicateur à réaliser la vente de produits stupéfiants, même en petite quantité, pourrait avoir des répercussions graves sur l'intégrité physique de l'acheteur.

Il serait en outre inexplicable de ne pas viser les atteintes — graves ou non — aux biens. À cet égard, le dommage pour la victime de l'infraction pourrait se révéler, dans certains cas, extrêmement élevé, même si cette victime n'a pas été atteinte dans son intégrité physique.

Il en va de même de l'adverbe « directement » employé dans le projet. Peut-on autoriser la commission d'une infraction qui porterait gravement mais indirectement atteinte à l'intégrité physique des personnes ?

Il pourrait en être ainsi de l'indicateur autorisé à commettre une infraction en qualité de complice ou dont les répercussions de l'infraction sur l'intégrité physique des personnes pourront apparaître ultérieurement (par exemple en autorisant la vente d'une arme qui ne ferait pas l'objet d'une utilisation immédiate mais qui « pourrait » être utilisée ultérieurement par son acheteur).

Enfin, il est fondamental de relever la position tout à fait critique dans laquelle est mise la victime d'une infraction autorisée qui, même si elle conserve la faculté de poursuivre l'auteur de l'infraction dès l'instant où ce dernier ne bénéficie d'aucune excuse absolutoire, aura été atteinte dans son intégrité physique ou patrimoniale alors qu'elle ne l'aurait — probablement pas — été sans que l'auteur des faits n'y ait été préalablement autorisé.

**4) Art. 16**

1<sup>o</sup> À l'article 56bis, alinéa 2, *sub 16* du projet de loi, remplacer les mots « ou comme résidence par un avocat ou un médecin » par « ou comme lieu de réunion d'une association ».

2<sup>o</sup> Compléter la même disposition par ce qui suit :

« Lorsque l'observation vise un local utilisé à des fins professionnelles ou comme résidence par un avocat ou un médecin, le juge d'instruction en informe, sans délai, le bâtonnier ou le président de l'ordre des médecins duquel relève l'intéressé. »

Lorsque la mesure concerne un journaliste ou un organe de presse, elle ne peut être pratiquée que dans le cadre et moyennant le respect des conditions prévues par la loi du 30 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques. »

## Justification

Conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il ne convient pas de limiter la protection du domicile aux seuls locaux professionnels des avocats et des médecins.

Pour le surplus, il est renvoyé à la justification de la modification proposée *sub 2*).

**5) Art. 7 (1)**

Apporter les modifications suivantes au § 1<sup>er</sup> de l'article 47ter, *sub article 7* du projet de loi :

1<sup>o</sup> à l'alinéa 1<sup>er</sup>, supprimer les mots « ou dans le cadre de l'exécution des peines ou des mesures privatives de liberté, lorsque la personne condamnée s'est soustraite à leur exécution »;

2<sup>o</sup> insérer un nouvel alinéa après l'alinéa 1<sup>er</sup>:

« L'observation peut également être mise en œuvre dans le cadre de l'exécution des peines ou des mesures privatives de liberté, lorsque la personne condamnée s'est soustraite à leur exécution ».

## Justification

La recherche des condamnés qui se soustraient à l'exécution de leur peine constitue un objectif légitime. Toutefois, l'on ne perçoit pas l'intérêt, en vue d'atteindre cet objectif, de recourir aux méthodes particulières de recherche que sont l'infiltration et le recours aux indicateurs.

Il faut en effet rappeler que la consécration légale de ces méthodes vise à attribuer une valeur légale aux preuves récoltées au travers de leur mise en œuvre.

L'arrestation des personnes condamnées ne nécessite la récolte d'aucune preuve préalable. Tout au plus, il s'agit de retrouver une personne en fuite. Si la mise sous observation de lieux dans lesquels cette personne pourrait trouver refuge peut se justifier, par contre rien ne justifie l'entretien, par les agents affectés à cette recherche, de relations durables avec la personne recherchée. Le recours à l'infiltration n'est donc pas pertinent.

**6) Art. 22**

À l'article 189ter, *sub article 22* du projet de loi, remplacer les mots « et d'infiltration » par les mots « , d'infiltration et de recours aux indicateurs ».

## Justification

Le projet attribue exclusivement à la chambre des mises en accusation le pouvoir de consulter le dossier confidentiel. Ce pouvoir de contrôle est toutefois limité à l'observation et à l'infiltration.

---

(1) Note du rapporteur: Cette suggestion se basait sur le texte du projet original. Dans la version transmise au Sénat, le texte a été modifié sur ce point.

Le contrôle du contenu du dossier confidentiel doit également être garanti dans l'hypothèse d'un recours aux indicateurs. En effet, le projet de loi vise également à autoriser les indicateurs à commettre «des infractions qui sont absolument nécessaires au maintien de leur position d'information» (voyez article 13 du projet).

Dans ce contexte, on peut craindre que pour «maintenir sa position d'information», un informateur soit tenté de provoquer à la commission d'infractions l'une ou l'autre personne avec qui il entretient des relations étroites et sur laquelle il délivre des informations aux services de police. Si tel devait être le cas, la personne inculpée ou prévenue ne pourrait en rapporter la preuve à défaut, pour tout organe indépendant et impartial, d'avoir accès au dossier confidentiel contenant les pièces relatives à la mise en œuvre de ce recours aux indicateurs ainsi que celles qui l'autoriseraient à commettre lui-même une ou plusieurs infractions.

Compte tenu de la solution retenue par l'article 2 du projet — même non amendé — concernant la provocation, un contrôle doit pouvoir être exercé également en cas de recours aux indicateurs.

#### **7) Art. 23**

À l'article 235ter, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, *sub* article 23 du projet de loi, remplacer les mots «et d'infiltration» par les mots «, d'infiltration et de recours aux indicateurs».

#### Justification

II est renvoyé à la justification de la modification proposée *sub 5*).

#### **8) Art. 24**

À l'article 235quater, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, *sub* article 24 du projet de loi, remplacer les mots «et d'infiltration» par les mots «, d'infiltration et de recours aux indicateurs».

#### Justification

II est renvoyé à la justification de la modification proposée *sub 5*).

#### **9) Art. 25**

À l'article 335bis, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, *sub* article 25 du projet de loi, remplacer les mots «ou d'infiltration» par les mots «, d'infiltration et de recours aux indicateurs».

#### Justification

II est renvoyé à la justification de la modification proposée *sub 5*).

#### **10) Art. 23**

À l'article 235ter, § 2, alinéa 2, *sub* article 23 du projet de loi, supprimer les mots «séparément et en l'absence des parties».

#### Justification

Le contrôle exercé par la chambre des mises en accusation doit au minimum s'opérer de manière contradictoire. Aucun argument pertinent ne justifie que l'ensemble des débats, déjà limité par l'absence de connaissance du dossier confidentiel, ne puisse être tenu en présence des parties.

Si le principe du dossier confidentiel semble acquis au travers de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, «seules sont légitimes au regard de l'article 6, § 1, les mesures restreignant les droits de la défense qui sont absolument nécessaires. De surcroît, si l'on veut garantir un procès équitable à l'accusé, toutes difficultés causées à la défense par une limitation de ses droits doivent être suffisamment

compensées par la procédure suivie devant les autorités judiciaires (Jasper c. Royaume-Uni, § 52)» (Cour eur. D.H., affaire Edwards et Lewis, déjà cité, § 52).

Le contrôle de la Cour européenne, à défaut de pouvoir s'exercer sur le contenu des dossiers confidentiels (à défaut pour les États de produire les preuves en question) a trait aux deux éléments suivants. La Cour examine «[1] si le processus décisionnel a satisfait, dans toute la mesure du possible, aux exigences du contradictoire et de l'égalité des armes, et [2] s'il était assorti de garanties aptes à protéger les intérêts de l'accusé».

Dès lors que l'article 235ter consacre le contrôle de la chambre des mises en accusation à l'issue de l'information ou de l'instruction, on ne perçoit pas quel intérêt supérieur justifie l'absence de toute contradiction dans des débats qui contesteraient par exemple la subsidiarité ou la proportionnalité du recours à l'une ou l'autre méthode, ce qui constitue pourtant des conditions de leur mise en œuvre.

Une telle contradiction directe des parties ne porterait nullement atteinte aux éléments réellement sensibles comme l'identité des infiltrés ou des indicateurs qui seuls peuvent être contenus dans le dossier confidentiel et dont la chambre des mises en accusation a d'ailleurs connaissance.

#### **11) Art. 24**

À l'article 235quater, § 1<sup>er</sup>, *sub article* 24 du projet, remplacer les mots «ou sur réquisition du ministère public» par les mots «, sur réquisition du ministère public ou à la requête de l'inculpé».

#### Justification

L'article 235quater inséré par l'article 24 du projet organise un contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche au cours de l'instruction. Aucun élément pertinent ne justifie que ce contrôle ne puisse être effectué à la requête de l'inculpé et que celui-ci doive s'en remettre à la décision d'office de la chambre ou à d'éventuelles réquisitions du ministère public.

L'inculpé détenu doit pouvoir contester la validité des preuves versées dans le dossier confidentiel qui justifieraient sa privation de liberté. Il s'agit d'une exigence minimale qui résulte du principe selon lequel les mesures qui restreignent les droits de la défense doivent être absolument nécessaires. L'absence de possibilité de saisir la chambre des mises en accusation du contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche n'est manifestement pas nécessaire.

#### **12) Art. 24**

Modifier l'article 235quater, § 2, comme suit :

1° en son alinéa 1<sup>er</sup>, supprimer les mots «, séparément et en l'absence des parties»;

2° insérer après l'alinéa 1<sup>er</sup> un nouvel alinéa, rédigé comme suit :

«Elle entend de la même manière la partie civile et l'inculpé, après convocation qui leur est notifiée par le greffier par télécopie ou par lettre recommandée à la poste au plus tard quarante-huit heures avant l'audience. Le greffier les informe également dans cette convocation, que le dossier répressif est mis à leur disposition pour consultation au greffe en original ou en copie pendant cette période.»

#### Justification

Il est renvoyé à la justification de la modification proposée *sub 9*).

#### **13) Art. 23**

Supprimer le § 6 de l'article 235ter, *sub article* 23 du projet.

#### Justification

Le paragraphe supprimé soustrait l'arrêt de la chambre des mises en accusation à tout contrôle de la Cour de cassation. Le commentaire des articles précise que l'intention du gouvernement a été de privilégier le secret professionnel qui «s'applique également au dossier confidentiel portant sur l'utilisation des méthodes

particulières de recherche, ce qui entraîne comme conséquence, (...), que l'arrêt de la chambre des mises en accusation ne peut faire mention de son contenu ». Et de poursuivre : « le contrôle même de la chambre des mises en accusation sur le dossier confidentiel ainsi que sur les éléments ou constatations qu'elle tire en conséquence ne peut être effectué à nouveau par une autre instance, à savoir la Cour de cassation. Cela implique que le dossier confidentiel ne peut pas être soumis à la Cour de cassation pour consultation ».

La mesure qui consiste à empêcher le contrôle de légalité par la Cour de cassation des arrêts de la chambre des mises en accusation sur la question de la régularité de la mise en œuvre d'une méthode particulière de recherche est manifestement disproportionnée à l'objectif poursuivi de garantir le secret professionnel, sauf à considérer que les membres de la Cour de cassation ne seraient pas aptes à être soumis aux mêmes exigences que les magistrats composant la chambre des mises en accusation.

Ce contrôle de légalité s'impose non seulement pour assurer le respect des conditions légales à la mise en œuvre de la méthode contestée, mais également afin de s'assurer du respect, par la chambre des mises en accusation, de la foi due aux actes qui lui sont soumis, même à titre confidentiel. L'homogénéité de jurisprudence, dans une matière aussi sensible, appelle également qu'un pourvoi puisse être introduit contre ces arrêts.

**ANNEXE 3****Courrier et note d'analyse de l'Association générale des journalistes professionnels de Belgique**

AAN DE DAMES EN HEREN SENATOREN

Brussel, 12 december 2005.

Geachte mevrouw,  
Geachte heer,

**Betreft : Wetsontwerp tot verbetering van de onderzoeksmethoden naar het terrorisme en de zware en georganiseerde criminaliteit**

Acht maanden geleden heeft de Senaat unaniem de wet goedgekeurd tot bescherming van de journalistieke bronnen. De Senaat heeft toen forse verbeteringen aangebracht aan de tekst die van de Kamer van volksvertegenwoordigers kwam, waarna de Kamer op haar beurt de gewijzigde tekst unaniem goedkeurde.

Vandaag zijn de evenwichten tussen bronnenbescherming en andere democratische waarden zoals de veiligheid, die de wetgever toen tot tevredenheid van de journalistieke beroeps groep gevonden heeft, sterk in het gedrang door het wetsontwerp rond de onderzoeksmethoden naar het terrorisme en de zware en georganiseerde criminaliteit, dat u vandeweek zal behandelen.

Dit wetsontwerp laat het Parket en de Politie inderdaad toe om « inkijkoperaties » uit te voeren, dat zijn huiszoeken en fouilleringen tegen personen, en dit zowel overdag als 's nachts. De juridische analyse van de bepalingen in het ontwerp toont aan dat niet enkel redacties niet beschermd zijn tegen dergelijke inkijkoperaties, maar ook dat de waarborg van de tussentijd van een onderzoeksrechter niet is voorzien.

De algemene Vereniging van Beroepsjournalisten in België (AVBB) is bijzonder ongerust over deze verzwakking van de bescherming van de journalistieke bronnen en van de tegenstrijdigheid tussen verschillende normen die eruit voortvloeit.

In de commissie voor de Justitie van de Kamer is deze kwestie (te) snel afgehandeld, volgend op verklaringen vanwege de minister van Justitie. Haar argumenten doorstaan echter de juridische analyse niet. Daarom vragen wij u, met aandrang, om in uw hoedanigheid van senator het wetsontwerp op dit punt te amenderen.

In bijlage vindt u een gedetailleerde analyses nota met twee mogelijke pistes om de tekst te verbeteren. We houden ons ter beschikking voor elke bijkomende uitleg en danken u alvast voor het gevolg dat u aan deze brief zal willen geven.

Voor de AVBB/AGJPB :

Martine SIMONIS

*Secrétaire nationale*

Pol DELTOUR

*Nationaal secretaris*

Bijlage : Analyses nota « Le projet de loi sur les méthodes particulières de recherche ignore la protection des sources journalistiques »

**Annexe : Le projet de loi sur les méthodes particulières de recherche ignore la protection légale des sources journalistiques**

**1. Contexte**

Suite à l'annulation par la Cour d'arbitrage d'une série de dispositions de la loi du 06 décembre 2003, la Chambre puis le Sénat examinent actuellement, au pas de charge, un projet de loi (1) émanant de la ministre de la Justice et visant à aboutir, avant la fin de l'année, à rétablir un mécanisme complet de lutte contre le terrorisme et la criminalité organisée.

De nombreuses questions subsistent quant aux (violations des) droits et libertés individuelles : dossiers d'enquête confidentiels, méthodes de recherches intrusives laissées à l'appréciation de la police seule, ou de la police et du parquet, absences de contrôle d'un juge d'instruction, ... : on lira utilement le rapport éclairant de la Ligue des droits de l'homme, en ligne sur son site : [http://www.liguedh.be/web/Press\\_Communique\\_Complet.asp?id=66](http://www.liguedh.be/web/Press_Communique_Complet.asp?id=66)

Ces inquiétudes subsistent malgré les mises en garde du Conseil d'État et de la Cour d'arbitrage : le projet actuellement à l'étude fournit sur certains points encore moins de contrôles démocratiques que le premier texte annulé par la Cour d'arbitrage.

Pour ce qui concerne les journalistes, ce projet méconnaît les garanties légales que la profession a obtenues quant à la protection du secret des sources par le vote de la loi du 30 avril 2005.

**2. Secret des sources : fouilles et perquisitions sous conditions et sous le contrôle d'un juge**

Pour les journalistes, la question de la protection du secret des sources se pose à nouveau : comment en effet concilier la récente loi du 30 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques, qui prévoit une série de garanties et de contrôles (2) par un juge d'instruction, avec les dispositions du projet de loi anti-terroriste qui, pour certaines mesures d'observation et d'intrusion, autorisent soit la police (provisoirement), soit le parquet (hors tout contrôle d'un juge d'instruction) à décider seuls de l'opportunité de poser ces actes.

Plus particulièrement, c'est la question du « contrôle visuel discret » qui pose problème, dans la mesure où ces contrôles sont des perquisitions discrètes et déguisées, et pourraient être réalisés au domicile des journalistes comme dans les rédactions.

**3. Le « contrôle visuel discret »**

Il s'agit d'une « méthode de recherche ayant pour objectif la pénétration en secret dans des lieux privés, y compris dans un domicile » (3). La Cour d'arbitrage a assimilé cette technique, en ce qui concerne l'ingérence dans les droits garantissant la vie privée, à une perquisition ou à une écoute d'une communication téléphonique. La Cour a dès lors imposé l'intervention d'un juge d'instruction, considérant qu'il s'agit « d'une perquisition ou visite domiciliaire dans un lieu non public ».

Si le nouveau projet prévoit désormais un contrôle d'un juge d'instruction pour autoriser un contrôle visuel discret, c'est uniquement si cette intrusion a lieu au domicile d'une personne. Pour les autres lieux (les lieux privés qui ne sont manifestement pas des domiciles, comme des garages p. ex., ou les lieux publics), cette garantie n'existe pas : le procureur du Roi ne doit pas en référer à un juge d'instruction. Plus grave, le projet prévoit désormais la possibilité de mener ces contrôles « à tout moment », c'est à dire la nuit également. On lira utilement sur la distinction de régime entre domicile et lieu privé l'avis très sévère du Conseil d'Etat (4).

(1) Projet de loi apportant des modifications diverses au Code d'instruction criminelle et au Code judiciaire en vue d'améliorer les modes d'investigation dans la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave organisée. Doc. Parl. Chambre, 2055/001.

(2) Loi du 30 avril 2005 (extraits) :

**Art. 4:** Les personnes visées à l'article 2 ne peuvent être tenues de livrer les sources d'information visées à l'article 3 qu'à la requête du juge, si elles sont de nature à prévenir la commission d'infractions constituant une menace grave pour l'intégrité physique d'une ou de plusieurs personnes en ce compris les infractions visées à l'article 137 du Code pénal, pour autant qu'elles portent atteinte à l'intégrité physique, et si les conditions cumulatives suivantes sont remplies :

1° les informations demandées revêtent une importance cruciale pour la prévention de la commission de ces infractions;  
2° les informations demandées ne peuvent être obtenues d'aucune autre manière.

**Art. 5:** Les mesures d'information ou d'instruction telles que fouilles, perquisitions, saisies, écoutes téléphoniques et enregistrements ne peuvent concerner des données relatives aux sources d'information des personnes visées à l'article 2 que si ces données sont susceptibles de prévenir la commission des infractions visées à l'article 4, et dans le respect des conditions qui y sont définies. (*Nous soulignons*).

(3) Exposé des motifs de l'article 5, Doc. Parl. 51 2005/001.

(4) Doc. Parl. 51 2005/001, pages 103 et suivantes.

Dès lors, pour ce qui concerne les domiciles des journalistes, une pénétration secrète avec contrôle visuel des lieux et documents reste possible, si un juge d'instruction l'autorise. À ce stade une première question se pose : dans la mesure où les journalistes bénéficient de garanties supplémentaires en matière de perquisitions, fouilles, saisies, ... depuis la loi du 30 avril 2005, ne s'indique-t-il pas de renvoyer explicitement à ce régime, longuement discuté à la Chambre et au Sénat en 2004 et 2005 ?

La loi sur le secret des sources journalistiques impose en effet qu'une balance soit opérée entre la nécessité de protéger le secret des sources et les intérêts vitaux qui seraient en jeu. En matière de terrorisme plus particulièrement, les perquisitions, fouilles et saisies ne peuvent être ordonnées que pour prévenir la commission d'infractions qui mettent en péril l'intégrité physique des personnes.

Il n'est pas imaginable qu'un juge d'instruction puisse autoriser une mesure de contrôle visuel au domicile d'un journaliste en dehors de ce cadre. Rien cependant, dans les travaux préparatoires du projet actuellement soumis à la Chambre, n'indique que les dispositions de la loi du 30 avril 2005 sur la protection des sources ont été prises en compte lors de la rédaction du projet de loi anti-terroriste.

Si l'on peut déjà émettre un doute à ce stade quant à la conformité du projet par rapport à la loi sur le secret des sources, il est évident que la contradiction existe dès lors que les mesures de contrôle visuel discret concerneraient un lieu professionnel, comme une rédaction d'un média.

#### 4. Quel est le régime applicable aux rédactions ?

Pour mémoire, le projet prévoit que seuls les contrôles visuels discrets opérés au domicile d'une personne « bénéficiant » du contrôle d'un juge d'instruction. Pour les autres lieux (les lieux publics et les autres « lieux privés »), ce contrôle n'existe pas et la mesure est donc laissée à l'appréciation du Parquet et de la Police.

Les avocats et médecins ont obtenu (1) que leurs « locaux professionnels et leur résidence » soient assimilés à un domicile. Pour ces deux professions donc, et à juste titre en raison des garanties et protections légales dont elles bénéficient par ailleurs, un juge d'instruction devra être saisi d'une demande de contrôle visuel discret, peu importe le lieu où elle est réalisée.

En commission de la Justice de la Chambre, il a été proposé par amendement d'aligner le régime des journalistes sur celui des médecins et avocats. La ministre de la Justice a répondu que cet ajout était « superflu », en raison d'un arrêt de la Cour de cassation (2) qui étendrait la notion de domicile aux locaux professionnels et donc permettrait d'y assimiler les rédactions.

L'amendement n'a pas été retenu, alors que cette jurisprudence de la Cour de cassation ne garantit en aucun cas qu'un local professionnel, comme une rédaction d'un média, soit assimilé à un domicile.

L'argument tiré de la jurisprudence de la Cour de la cassation ne résiste en effet pas à l'analyse juridique : cet arrêt, isolé (qui concerne un fermier, son domicile et des étables), fait une application, dans une espèce particulière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à la notion de domicile, en rejetant par ailleurs le pourvoi introduit sur cette base.

Autrement dit, le fait que la Cour de cassation ait pu dans un dossier particulier et à certaines conditions considérer d'étendre la notion de domicile à certains locaux professionnels ne donne évidemment aucune garantie que les rédactions de nos médias soient *ipso facto* assimilées à un « domicile ». En outre :

— d'une part, la notion de « correspondance confidentielle », que la Cour de cassation met clairement en lien avec la vie privée (et non avec la vie professionnelle d'un individu) sera laissée à l'appréciation de la Police et du Parquet, sans qu'aucun contrôle ne puisse être opéré sur cette appréciation — le propre d'un contrôle visuel discret est qu'il reste inconnu et pratiqué à l'insu de tous;

— d'autre part, si l'assimilation d'un local professionnel à un domicile était garantie par le biais du critère de la « correspondance confidentielle », on n'aperçoit vraiment pas pourquoi il s'indiquait de prévoir explicitement que les locaux professionnels des avocats et médecins bénéficient de la protection attachée à un domicile. Ces locaux contiennent très probablement de la « correspondance confidentielle ».

(1) Article 46 *quinquies*, § 1er, introduit par l'article 6 du projet.

(2) Arrêt du 19 février 2002. « Que le droit reconnu par l'article 8, alinéa 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comprend aussi les espaces professionnels pour autant que les activités qui y sont développées revêtent un caractère privé ou qu'une correspondance confidentielle y soit conservée;

*Que ce n'est qu'à cette condition que ces espaces professionnels sont également protégés par l'article 15 de la Constitution;*

*Attendu que l'arrêt constate souverainement que les étables, propriété personnelle du demandeur, ont été données en location par ce dernier à la SPRL M., dont le demandeur était le gestionnaire et énonce que : « l'immeuble (les étables) dans lequel les investigations ont eu lieu, n'était pas une habitation ni un lieu pouvant servir d'habitation ni une annexe d'une habitation » et que ces étables ne pouvaient être un lieu pouvant servir d'habitation;*

*Qu'il pouvait légalement décider sur la base de ces constatations de fait que : « (le demandeur) ne pouvait y prétendre à un droit au respect de la vie privée ni au droit à l'inviolabilité du domicile »;*

*Qu'en cette branche, le moyen ne peut être accueilli; (...).*

## 5. Rétablir les garanties légales

Il s'indique, si l'on ne veut pas vider de sa substance la loi sur la protection des sources journalistiques, qu'un juge d'instruction autorise ou refuse le contrôle visuel discret dans une rédaction également, et pas seulement au domicile des journalistes. En effet, et à nouveau, la loi sur la protection des sources journalistiques impose au juge d'instruction, en matière de terrorisme, de vérifier que les mesures d'information ou d'instruction telles que fouilles, perquisitions, saisies, écoutes téléphoniques et enregistrements ne concernent pas des données relatives aux sources d'information des journalistes, sauf si ces données sont susceptibles de prévenir la commission d'infractions qui constituent une menace grave pour l'intégrité physique, à la double condition en outre que ces informations soient cruciales pour cette prévention et qu'on ne puisse les obtenir daucune autre manière.

La loi sur le secret des sources journalistiques a donc balisé très clairement le cadre dans lequel une mesure d'information ou d'instruction peut être menée à l'encontre d'un journaliste. Contrairement au projet actuellement examiné au Parlement, elle n'a pas distingué ces garanties selon le lieu où cette mesure est réalisée (domicile ou rédaction). Il s'indique de rétablir dans le projet relatif aux mesures anti-terroristes, l'équilibre déjà inscrit dans la loi relative à la protection du secret des sources journalistiques.

À défaut, il y aura une contradiction entre deux normes légales et un affaiblissement de la protection des sources journalistiques, en ce compris dans les matières liées au terrorisme qui sont déjà visées par la loi sur le secret des sources (1).

## 6. Propositions de modification du projet

Deux possibilités existent :

1. Soit, conformément aux considérations argumentées et répétées de la Cour d'arbitrage et du Conseil d'État, l'intervention d'un juge d'instruction devrait être rétablie pour toute mesure de contrôle visuel discret, quel que soit le lieu où il se déroule; il ne serait pas superflu d'ajouter par ailleurs que ces contrôles, s'ils visent un journaliste, ne peuvent se dérouler que dans le cadre et dans le respect des conditions prévues par la loi du 30 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques;

2. Soit, ajouter à l'article 46*quinquies* nouveau, le mot «journaliste» à la suite des mots «d'un avocat ou d'un médecin», ce qui permettrait de rétablir le contrôle d'un juge d'instruction en matière de contrôle visuel discret, non seulement pour le domicile ou à la résidence d'un journaliste, mais également pour les locaux professionnels.

Pour le cas où la notion de journaliste devrait davantage être précisée, la loi du 30 avril 2005 relative à la protection du secret des sources en donne une définition en son article 2, auquel il peut être utilement référencé. Et à nouveau, il s'indique de préciser, afin d'éviter toute contradiction de normes et toute incertitude sur les méthodes autorisées, que ces contrôles ne peuvent se dérouler que dans le cadre et dans le respect des conditions prévues par la loi du 30 avril 2005 relative à la protection des sources journalistiques.

Martine SIMONIS

*Secrétaire nationale AGJPB*

Association Générale des Journalistes Professionnels de Belgique  
Résidence Palace — 155 rue de la Loi  
1040 Bruxelles  
02 235 22 60  
0476 22 50 52  
info@ajp.be

---

(1) Loi du 30 avril 2005, article 4 (*cfr.* le renvoi à l'article 137 du Code pénal).