

Rolnummers 4156 en 4172
Arrest nr. 6/2008 van 17 januari 2008

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende artikel 235ter, § 6, van het Wetboek van strafvordering, gesteld door het Hof van Cassatie.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en M. Bossuyt, en de rechters P. Martens, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen en J.-P. Moerman, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

a. Bij arrest van 21 februari 2007 in zake C.P., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 1 maart 2007, heeft het Hof van Cassatie de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 235ter, § 6, van het Wetboek van strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het geen cassatieberoep toelaat tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling betreffende de controle, op basis van het vertrouwelijk dossier, van de regelmatigheid van de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie, terwijl artikel 416, tweede lid, van dat Wetboek een onmiddellijk cassatieberoep toelaat tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat uitspraak doet met toepassing van artikel 235bis van het voormelde Wetboek ? ».

b. Bij arrest van 6 maart 2007 in zake R.D., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 12 maart 2007, heeft het Hof van Cassatie de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 235ter van het Wetboek van strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat deze wetsbepaling geen enkel cassatieberoep toelaat tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling betreffende de controle van de regelmatigheid over de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie, in zoverre daartoe de controle van het vertrouwelijk dossier is vereist, terwijl artikel 416, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering een onmiddellijk cassatieberoep toelaat tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling betreffende de toepassing van, onder meer, artikel 235bis van het Wetboek van strafvordering en de artikelen 407, 408, 409, 413 en 416, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering cassatieberoep toelaten tegen elk eindarrest of eindvonnis? ».

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 4156 en 4172 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Memories zijn ingediend door :

- R.D., in de zaak nr. 4172;
- de Ministerraad, in elk van de zaken.

De Ministerraad heeft een memorie van antwoord ingediend in de zaak nr. 4172.

Op de openbare terechtzitting van 20 november 2007 :

- zijn verschenen :

. Mr. L. Delft *loco* Mr. L. Arnou en Mr. K. Stubbe, advocaten bij de balie te Brugge, voor R.D., in de zaak nr. 4172;

. Mr. E. Jacobowitz *loco* Mr. J. Bourtembourg, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en E. De Groot verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in de bodemgeschillen

In de hier onderzochte zaken werd een cassatieberoep ingesteld tegen twee arresten die respectievelijk door de kamer van inbeschuldigingstelling te Luik en te Gent werden gewezen en waarmee die zich, op grond van artikel 235ter van het Wetboek van strafvordering, hebben uitgesproken over de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en/of infiltratie en hebben vastgesteld dat die op regelmatige wijze zijn toegepast.

In de zaak nr. 4156 stelt het Hof van Cassatie vast dat de controle van de regelmatigheid van een observatie of een infiltratie betrekking heeft op de regelmatigheid van de bewijsgaring. Overeenkomstig de artikelen 235bis en 416, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering is de controle van een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling waarin uitspraak wordt gedaan over een betwisting betreffende de regelmatigheid van de bewijsgaring, vatbaar voor een onmiddellijk cassatieberoep. Het Hof van Cassatie merkt evenwel op dat krachtens artikel 235ter, § 6, van dat Wetboek, het arrest waarin de regelmatigheid wordt onderzocht van de tenuitvoerlegging van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie, in het licht van het vertrouwelijk dossier, niet vatbaar is voor een cassatieberoep.

In de zaak nr. 4172 voert de eiser in cassatie aan dat de observatie en infiltratie, net zoals de telefoontap en de huiszoeking, inbreuken vormen op het privéleven van de persoon. Hoewel een cassatieberoep kan worden ingesteld tegen het arrest waarin uitspraak wordt gedaan over de wettigheid van de bewijsgaring na een huiszoeking of een telefoontap, sluit artikel 235ter, § 6, van het Wetboek van strafvordering evenwel uit dat een dergelijk beroep kan worden ingesteld tegen arresten waarin uitspraak wordt gedaan over de regelmatigheid van de bewijsgaring verkregen dankzij een procedure van infiltratie of observatie.

Rekening houdend met die verschillen in behandeling is het Hof van Cassatie van mening dat de voormelde prejudiciële vragen moeten worden gesteld.

III. In rechte

1. Artikel 235ter van het Wetboek van strafvordering, zoals het is ingevoegd bij artikel 23 van de wet van 27 december 2005, bepaalde, vóór de gedeeltelijke vernietiging ervan bij het arrest nr. 105/2007 van 19 juli 2007 :

« § 1. De kamer van inbeschuldigingstelling is belast met de controle over de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie.

De kamer van inbeschuldigingstelling onderzoekt, op vordering van het openbaar ministerie, de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie bij het afsluiten van het opsporingsonderzoek waarin deze methoden werden toegepast en alvorens het openbaar ministerie tot rechtstreekse dagvaarding overgaat.

De kamer van inbeschuldigingstelling onderzoekt op het ogenblik dat de onderzoeksrechter zijn dossier aan de procureur des Konings verzendt krachtens artikel 127, § 1, eerste lid, op vordering van het openbaar ministerie, de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie die werden toegepast in het kader van het gerechtelijk onderzoek of in het daaraan voorafgaande opsporingsonderzoek.

§ 2. De kamer van inbeschuldigingstelling doet uitspraak binnen dertig dagen na ontvangst van de vordering van het openbaar ministerie. Deze termijn wordt teruggebracht tot acht dagen indien één van de in verdenking gestelden zich in voorlopige hechtenis bevindt.

De kamer van inbeschuldigingstelling hoort, afzonderlijk en buiten de aanwezigheid van de partijen, de opmerkingen van de procureur-generaal.

Zij hoort, op dezelfde wijze, de burgerlijke partij en de in verdenking gestelde, na kennisgeving die hen door de griffier ten laatste achtenveertig uur vóór de zitting per faxpost of bij een ter post aangetekende brief wordt gedaan. De griffier stelt hen in dezelfde post eveneens ter kennis dat het strafdossier tijdens deze periode op de griffie in origineel of in kopie ter inzage ligt.

Zij kan, met betrekking tot de toegepaste bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie, de onderzoeksrechter en de in de artikelen 47*sexies*, § 3, 6° en 47*octies*, § 3, 6° bedoelde officier van gerechtelijke politie afzonderlijk en buiten de aanwezigheid van de partijen horen.

De kamer van inbeschuldigingstelling kan de onderzoeksrechter gelasten de politieambtenaren die belast zijn met de uitvoering van de observatie en infiltratie en de in artikel 47*octies*, § 1, tweede lid, bedoelde burger te horen met toepassing van de artikelen 86*bis* en 86*ter*. Zij kan beslissen bij het verhoor door de onderzoeksrechter aanwezig te zijn of één van haar leden daartoe af te vaardigen.

§ 3. Het openbaar ministerie legt aan de voorzitter van de kamer van inbeschuldigingstelling het vertrouwelijk dossier voor bedoeld in de artikelen 47*septies*, § 1, tweede lid, of 47*novies*, § 1, tweede lid, dat betrekking heeft op het opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek bedoeld in § 1. Enkel de magistraten van de kamer van inbeschuldigingstelling hebben het recht dit vertrouwelijk dossier in te zien.

De voorzitter van de kamer van inbeschuldigingstelling neemt de nodige maatregelen ter beveiliging van het vertrouwelijk dossier. Hij bezorgt het vertrouwelijk dossier, na kennisname ervan, onmiddellijk aan het openbaar ministerie terug.

§ 4. In het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling mag geen gewag worden gemaakt van de inhoud van het vertrouwelijk dossier, noch van enig element dat de afscherming van de gebruikte technische hulpmiddelen en de politieonderzoekstechnieken of de

vrijwaring van de veiligheid en de afscherming van de identiteit van de informant, de politieambtenaren die belast zijn met de uitvoering van de observatie of infiltratie en de in artikel 47*octies*, § 1, tweede lid, bedoelde burger in het gedrang kan brengen.

§ 5. Er wordt verder gehandeld overeenkomstig artikel 235*bis*, §§ 5 en 6.

§ 6. Tegen de controle van het vertrouwelijk dossier door de kamer van inbeschuldigingstelling staat geen rechtsmiddel open ».

2. Paragraaf 6 van die bepaling is vernietigd bij het voormelde arrest nr. 105/2007.

3. Vanwege die vernietiging hebben de prejudiciële vragen geen voorwerp meer.

Om die redenen,

het Hof

stelt vast dat de prejudiciële vragen zonder voorwerp zijn.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 17 januari 2008.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior