



Advies nr. 20/2016 van 18 mei 2016

Betreft: Voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst (CO-A-2016-016).

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (hierna de "Commissie");

Gelet op de wet van *8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVP"), inzonderheid artikel 29;

Gelet op het verzoek om advies van de Minister van Justitie en de Minister van Defensie (hierna gezamenlijk de "aanvrager"), ontvangen op 21/03/2016;

Gelet op het verslag van de heer Frank Schuermans en de heer Gert Vermeulen;

Brengt op 18 mei 2016 volgend advies uit:

A. VOORWERP EN CONTEXT VAN DE AANVRAAG

1. Het regeerakkoord van 10 oktober 2014 voorzag dat *"de wet betreffende de Bijzondere Inlichtingenmethoden en de wet betreffende de Bijzondere Opsporingsmethoden worden geëvalueerd en desgevallend aangepast"*¹.
2. Volgens de memorie van toelichting is het voorontwerp van wet *tot wijziging van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst* (hierna "het voorontwerp") een gevolg van een eerste evaluatie na vijf jaar toepassing van de wet van 4 februari 2010 *betreffende de methoden voor het verzamelen van gegevens door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten* (de zogenaamde BIM-wet) waarmee de wet van 30 november 1998 *houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst* (hierna "WIV") werd gewijzigd. Het beoogt de correctie van procedureproblemen die soms een snel en doeltreffend gebruik van de methoden in de weg staan, het verduidelijken van bepalingen die niet helemaal duidelijk zijn, het regelen van sommige situaties die buiten beschouwing zijn gelaten en wil rekening houden met de technologische evoluties en mogelijkheden.
3. De Commissie merkt op dat de door het voorontwerp aangebrachte wijzigingen niet rechtstreeks betrekking hebben op de maatregelen die door de Federale regering werden genomen ter bestrijding van het terrorisme en die aan de Kamer werden voorgelegd op 25 november 2015².
4. Het voorontwerp wijzigt de betrokken bepalingen van de WIV chronologisch. Onderhavig advies behandelt de aangebrachte wijzigingen per betrokkenen thema. Het volgt gedeeltelijk de opsomming zoals die voorkomt in de memorie van toelichting.
5. Het advies onderzoekt enkel de bepalingen van het voorontwerp die betrekking hebben op de bescherming van persoonsgegevens.

¹ http://www.premier.be/sites/default/files/articles/Accord_de_Gouvernement_-_Regeerakkoord.pdf, blz. 147 en 208.

² <http://www.premier.be/nl/strijd-tegen-terrorisme-%E2%80%93-maatregelen-van-de-federale-regering-toespraak>.

B. ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

B.1. Overwegingen bij de oorsprong van het voorontwerp

6. De memorie van toelichting maakt gewag van een evaluatie van de BIM-wet die de vinger legt op bepaalde problemen met betrekking tot de te volgen procedures die soms een snel en doeltreffend gebruik van de methoden in de weg staan. Welnu, uit dezelfde memorie van toelichting blijkt dat het Vast Comité van Toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (hierna "Comité I") heeft aangegeven niet op de hoogte te zijn van deze problematiek. Als antwoord hierop stelt de memorie van toelichting nogal merkwaardig dat de onwetendheid van het Comité I het gevolg is van de onmogelijkheid om bepaalde specifieke methoden in te zetten bij hoogdringendheid, waardoor er geen beslissing tot aanwending van de methode wordt genomen en die bijgevolg ook niet wordt overgemaakt.
7. De Commissie is verwonderd dat het Comité I niet op de hoogte lijkt te zijn van een evaluatie na vijf jaar toepassing van de BIM-wet en de hieraan verbonden conclusies waarvan sprake in de memorie van toelichting. Het is evident dat een evaluatie niet kan plaatsvinden zonder dit orgaan hierbij te betrekken, gelet op zijn centrale rol in de controle op de inlichtingenmethoden. Er wordt in de memorie van toelichting enkel melding gemaakt van discussies in de schoot van een werkgroep over de inlichtingenmethoden waarvan het Comité I, samen met de bestuurlijke BIM-commissie (hierna "BIM-commissie") en de vertegenwoordigers van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten deel uitmaakt, zonder dat er sprake is van conclusies of aanbevelingen waarbij de relevante actoren betrokken zijn.
8. De Commissie betreurt dat het Comité I niet uitgebreider werd betrokken bij de evaluatie van de toepassing van de BIM-wet die aan de basis ligt van de geplande wijzigingen en dat dit laatste zijn expertise over de voorgenomen maatregelen slechts kenbaar kon maken via een beperkt verspreid advies. De Commissie werd in het bezit gesteld van een schriftelijk advies van deze laatste aan de beide Ministers alsmede van een schriftelijk advies van de BIM-commissie, die beide als kritisch kunnen bestempeld worden. De commissie had met het Comité I ook een vergadering rond dit nieuw voorontwerp waarop een aantal kernthema's werden besproken. Hoe dan ook is er kennelijk geen sprake van een volwaardige schriftelijke evaluatie (daar heeft het Comité I alleszins geen kennis van) maar lijkt het eerder te gaan om het verwerken in het wetsontwerp van de ervaringen die de inlichtingendiensten over de jaren heen hebben opgedaan met het bestaande juridisch kader en het verwerken van de desiderata van de diensten. Een volwaardige schriftelijke evaluatie had volgens de Commissie een deugdelijker en evenwichtiger inzicht kunnen bieden in de beweerde noodzakelijkheid van een aantal wijzigingen die in het voorontwerp worden voorgesteld.

B.2. Mogelijkheid om een beroep te doen op uitzonderlijke methoden inzake inmenging en extremisme (artikelen 6, 27, 1° en 36 van het voorontwerp tot wijziging van de artikelen 8, 1°, b en c, 18/1, 1° en 18/9 §1, 1° van de WIV)

9. Het voorontwerp voegt de inmenging en het extremisme toe aan de dreigingen die een beroep op de uitzonderlijke methoden kunnen rechtvaardigen. Momenteel kunnen in dergelijk gevallen enkel de gewone en specifieke methoden worden toegepast.
10. Door de voorgenumen wijzigingen zou de Veiligheid van de Staat (afgekort als "VSSE") voortaan ook de uitzonderlijke methoden kunnen toepassen (bv. telefoontap, hacking, vordering van bankgegevens,...) in het raam van de opvolging van extremistische groeperingen of personen (bv. haatpredikers) en bij de bestrijding van inmengingsactiviteiten door buitenlandse mogelijkheden of van individuen of groepen.
11. Wat de inmenging betreft stemt de wijziging overeen met de aanbeveling die het Comité I formuleerde in haar activiteitenverslag 2012: *"Wat de BIM-methoden betreft, viel evenwel te noteren dat artikel 18/9 W.I&V "inmenging" niet opneemt in de lijst van dreigingen waarvoor de VSSE uitzonderlijke methoden mag inzetten. In zoverre bepaalde activiteiten van buitenlandse inlichtingendiensten in België alleen als inmenging gekwalificeerd kunnen worden, kan de VSSE dus geen dergelijke methoden toepassen. Het Comité zag hiervoor geen overtuigende argumenten, temeer de uitzonderlijke methoden aan een zeer scherpe administratieve en jurisdictionele controle onderworpen zijn. Het beval dan ook aan de wet op dit vlak aan te passen, temeer daar de uitzonderlijke methoden onderworpen zijn aan een controle³".*
12. De Commissie merkt op dat de uitzonderlijke methoden kunnen toegepast worden ingeval van ernstige dreiging verbonden aan een activiteit in verband met het "radicaliseringsproces"⁴ conform het huidige artikel 18/9 §1, 1° van de WIV en dat dit begrip een specifieke en gevorderde vorm van extremisme⁵ vormt. Zij neemt nota van de wens van de aanvrager om te voorzien in de mogelijkheid om een beroep te doen op uitzonderlijke methoden voor inzameling van

³ http://www.comiteri.be/images/pdf/Jaarverslagen/Activiteitenverslag%202012_NL.pdf, punt IX.2.5 (zie eveneens punt II.2.2.3).

⁴ Gedefinieerd in artikel 3, 15° van de WIV: een proces waarbij een individu of een groep van individuen op dusdanige wijze wordt beïnvloed dat dit individu of deze groep van individuen mentaal gevormd wordt of bereid is tot het plegen van terroristische handelingen.

⁵ Gedefinieerd in artikel 8, 1°, c) van de WIV: racistische, xenofobe, anarchistische, nationalistische, autoritaire of totalitaire opvattingen of bedoelingen, ongeacht of ze van politieke, ideologische, confessionele of filosofische aard zijn, die theoretisch of in de praktijk strijdig zijn met de beginselen van de democratie of de mensenrechten, met de goede werking van de democratische instellingen of andere grondslagen van de rechtsstaat.

gegevens zodra het individu begint met het delen van radicale ideeën die haaks staan op de democratische waarden van onze samenleving.

13. De Commissie stelt zich niettemin vragen bij de relevantie van het opnemen van het radicaliseringsproces in het raam van twee verschillende begrippen, met name het terrorisme en het extremisme, zelfs al is ze er zich van bewust dat deze twee concepten eenzelfde situatie kunnen dekken.
14. Overigens voegt de Commissie er in dit verband nog aan toe dat de Franse formulering die gebruikt wordt in artikel 6 van het voorontwerp en die de opname van het radicaliseringsproces betreft in de begrippen terrorisme en extremisme, niet echt geslaagd is. Er wordt immers voorzien om na deze twee definities de woorden "*Ci-dessous est compris le processus de radicalisation*" in te voegen⁶. Een formulering zoals "*Sous ces termes est compris le processus de radicalisation*" zou meer passend zijn.

B.3. Mogelijkheid voor de VSSE om gebruik te maken van specifieke en uitzonderlijke methoden vanuit het Rijk

(artikel 27, 1° van het voorontwerp tot wijziging van artikel 18/1, 1° van de WIV)

15. Ingevolge deze wijziging zal de VSSE voortaan, binnen bepaalde grenzen, specifieke en uitzonderlijke methoden kunnen gebruiken in het buitenland (bv. wanneer een telefonisch gesprek gevoerd wordt vanuit België en de gesprekspartner bevindt zich in het buitenland, wordt de elektronische communicatie ook bewaakt tot over de landsgrenzen)⁷.
16. Volgens de geplande wijziging van artikel 18/1, 1° van de WIV zal de VSSE voor de uitvoering van zijn opdracht tot bescherming van de fundamentele waarden en belangen van de staat gebruik kunnen maken van specifieke en uitzonderlijke methoden, niet enkel op het grondgebied van het Rijk maar ook vanuit het Rijk.
17. De memorie van toelichting stelt *dat "De omschrijving van het territoriale toepassingsgebied stemt niet overeen met de technologische realiteit" en "Een beperkende lezing van de huidige tekst (op het grondgebied) zou in dit internettijdperk bijvoorbeeld de interceptie van communicatie kunnen dwarsbomen wanneer de correspondent van het doelwit zich niet op het grondgebied bevindt, maar buiten de landsgrenzen"*.

⁶ De Nederlandstalige versie gebruikt meer passend de volgende formulering "*Hieronder wordt ook begrepen het radicaliseringproces*".

⁷ <http://www.koengeens.be/news/2016/03/17/minister-geens-past-bijzondere-onderzoeksmethoden-en-inlichtingenmethoden-aan>.

- 18.** De Commissie wenst eerst en vooral op te merken dat het internettijdperk al bestond in 2010 toen de BIM-wet werd goedgekeurd en het internet toen reeds een belangrijk communicatiemiddel vormde. Zij verzoekt de aanvrager dan ook zijn rechtvaardiging dienaangaande verder uit te werken.
- 19.** Net zoals het Comité I, en zoals vermeld in de memorie van toelichting, waarschuwt de Commissie voor de interpretatie die zou kunnen verleend worden aan de geplande wijziging die erin zou kunnen bestaan de interceptie toe te laten van communicaties die uitsluitend in het buitenland plaatsvinden. Hoewel de memorie van toelichting vermeldt dat dit niet de bedoeling is van de regering, zou deze belangrijke precisering rechtstreeks in de tekst zelf van het voorontwerp moeten worden opgenomen.
- B.4. Mogelijkheid voor de ADIV om gebruik te maken van specifieke en uitzonderlijke methoden in het buitenland**
(artikel 27, 2° van het voorontwerp tot wijziging van artikel 18/1, 2° van de WIV)
- 20.** De geplande wijziging van artikel 18/1, 2° van de WIV zal de Algemene Dienst Inlichting en Veiligheid van de Belgische Krijgsmacht (afgekort "ADIV") voor de uitvoering van zijn opdracht tot bescherming van de fundamentele waarden en belangen van de staat toelaten niet langer uitsluitend op het grondgebied van het Rijk gebruik te maken van specifieke en uitzonderlijke methoden maar hiervan eveneens gebruik te maken in het buitenland.
- 21.** De rechtvaardiging van deze wijziging berust in het feit dat de meerderheid van de opdrachten van de ADIV zich in het buitenland situeert (bescherming van de veelal buitenlandse opdrachten van de strijdkrachten en van Belgische onderdanen in het buitenland, ...), dat deze realiteit reeds de mogelijkheid rechtvaardigde voor de ADIV om buitenlandse communicaties te onderscheppen (artikel 259bis §5 van het Strafwetboek) en dat het verbod om specifieke en uitzonderlijke methoden te gebruiken momenteel ernstige problemen veroorzaakt die geïllustreerd worden in de memorie van toelichting.
- 22.** Het activiteitenverslag 2013 van het Comité I waarnaar wordt verwezen in de memorie van toelichting vermeldt in dit verband: *"Om in het buitenland uitgezonden communicaties te onderscheppen, bijvoorbeeld om redenen van veiligheid en bescherming van onze troepen en van deze van onze geallieerde partners tijdens opdrachten in het buitenland, beschikt de ADIV over een specifiek wettelijk mandaat (art. 259bis §5 Sw. juncto art. 11 §2, 3° W.I&V). Dat ontbreekt voor de inzet van bijzondere inlichtingenmethoden. Het Comité beveelt aan dat de*

wetgever een debat zou voeren over de noodzaak om bepaalde BIM-methoden mogelijk te maken in het buitenland⁸.

- 23.** De Commissie stelt wel vast dat de geplande mogelijkheid voor de ADIV om een beroep te doen op bijzondere inlichtingenmethoden voor de inzameling van gegevens in het buitenland slaat op het geheel van specifieke en uitzonderlijke methoden. Het Comité I had nochtans aanbevolen om de relevantie te onderzoeken van het gebruik van sommige en niet van alle specifieke en uitzonderlijke methoden. De drie voorbeelden die worden vermeld in de memorie lijken ietwat mager om een dergelijke maximale uitbreiding te rechtvaardigen tot het geheel van de 5 specifieke en 7 uitzonderlijke methoden, en een dergelijke uitbreiding van extraterritoriale bevoegdheid voor de Belgische ADIV.
- 24.** Zij vraagt de aanvrager om de toevlucht in het buitenland te beperken tot de maatregelen die nuttig en noodzakelijk zijn voor de opdrachten van de ADIV in het buitenland en de relevantie van elke bijzondere inlichtingenmethode te motiveren.

B.5. Uitbreiding van de voorrechten van de ADIV in het buitenland

B.5.1. Nieuwe ad hoc methoden

(artikelen 79 en 80 van het voorontwerp tot wijziging van de artikelen 44bis en ter van de WIV)

- 25.** In de marge van de specifieke en uitzonderlijke inlichtingenmethoden is de ADIV onder meer bevoegd voor een ad hoc methode die toelaat om in het buitenland uitgezonden communicaties te onderscheppen, en dit onder bepaalde voorwaarden en mits een ad hoc controle (artikelen 259bis §5 van het Strafwetboek en 44bis en ter van de WIV). De onderscheppingen gebeuren volgens een jaarlijks afluisterplan dat een lijst behelst van de organisaties en instellingen die het onderwerp zullen zijn van intercepties en dat is goedgekeurd door de minister van Defensie en overgezonden wordt aan het Comité I.
- 26.** De aanvrager stelt voor dezelfde procedure te gebruiken voor de intrusie in een buitenlands informaticasysteem (uitzonderlijke methode) en de opname van beelden (specifieke of uitzonderlijke methode naargelang de plaats) in het buitenland, op grond van een jaarplan intrusie en beeldopname.

⁸ http://www.comiteri.be/images/pdf/Jaarverslagen/Activiteitenverslag_2013.pdf, punt IX.2.2.

- 27.** Hij wenst deze grotere flexibiliteit in te voeren voor deze twee methoden van informatievergaring omdat de ADIV niet in staat is om de vastgestelde procedure voor het gebruik van specifieke en uitzonderlijke methoden te volgen om verschillende redenen: in het buitenland, tijdsverschil, hoogdringendheid, geen enkel beveiligd communicatiemiddel, onmogelijkheid om zich te richten op een specifieke persoon of gebeurtenis, ...
- 28.** De aanvrager voorziet evenwel om de ad hoc controle te versterken, met name door een meer ontwikkelde motivering van de jaarlijkse lijst en door de maandelijkse verzending aan het Comité I van een gemotiveerde lijst met landen of organisaties en instellingen die het voorwerp zijn geweest van een afluistering, intrusie of beeldopnames. Zo zou het Comité I op regelmatige wijze op de hoogte worden gehouden van de uitgevoerde afluisteringen, intrusies en beeldopnames.
- 29.** De Commissie herinnert eraan dat de intrusie in een informaticasysteem en de opname van beelden in principe onderworpen zijn aan de administratieve controle van de BIM-commissie en de rechterlijke controle door het Comité I. Het voorontwerp zal deze methoden aan deze controles onttrekken om ze te onderwerpen aan een minder uitgebreide ad hoc controle.
- 30.** Zij merkt eveneens op dat deze maatregelen niet gericht zijn of althans waarvan het niet de bedoeling is deze te cibleren op geïdentificeerde personen maar op organisaties en groeperingen. Het moge evenwel duidelijk zijn dat de drie bedoelde inlichtingenmethoden onvermijdelijk persoonsgegevens zullen capteren.
- 31.** Bijgevolg formuleert zij voorbehoud bij de geplande uitbreiding van een ad hoc procedure die van nature beperkt zou moeten blijven.

B.5.2. Uitbreiding van de mogelijkheid tot interceptie van communicatie tot de communicaties ontvangen in het buitenland

(artikel 76 van het voorontwerp tot (her)invoering van artikel 44 van de WIV)

- 32.** In het raam van de hiervoor vermelde bijzondere methode voor onderschepping door de ADIV van elke vorm van in het buitenland uitgezonden communicatie, beoogt het voorontwerp de uitbreiding van deze methode tot de in het buitenland ontvangen communicaties.
- 33.** Volgens de memorie van toelichting vindt deze aanpassing plaats als gevolg van de technologische evoluties die onder meer gebaseerd zijn op het IP-protocol. Het basiscriterium dat traditioneel gevormd werd door de oorsprong van de communicatie, is dus niet langer bruikbaar.

- 34.** De Commissie neemt akte van deze toelichting maar stelt vast dat de prerogatieven, en bijgevolg de intrusiemogelijkheden in het privéleven van de betrokkenen, die aan de ADIV worden verleend hiermee sterk worden uitgebreid, vermits ook communicatie die uitsluitend in het buitenland plaatsvindt zal kunnen onderschept worden.

B.5.3. Invoering van een medewerking van de netwerkkoperatoren in het buitenland

(artikel 81 van het voorontwerp tot invoering van een nieuw artikel 44/5 van de WIV)

- 35.** Hoewel de medewerking van de netwerkkoperatoren voorzien is voor de toepassing van de specifieke en uitzonderlijke methoden, is dit niet het geval voor de bijzondere methode van interceptie van in het buitenland ontvangen (of uitgezonden) communicaties. De inlassing van dit nieuwe artikel 44/5 heeft tot doel te voorzien in deze verplichte medewerking van de netwerkkoperatoren en verstrekkers van telecommunicatiediensten die (eveneens) elektronische communicatiediensten aanbieden op het Belgisch grondgebied.
- 36.** Het is de bedoeling van de aanvrager om de ADIV toe te laten over te gaan tot wat men "cable tapping" noemt en dus alle communicaties te onderscheppen die via de kabels verloopt.
- 37.** De Commissie staat afkerig tegen een dergelijke werkwijze die de ADIV zou toelaten een gegevensstroom te onderscheppen die buitensporig is in het licht van het beoogde doeleinde en sterk begint te lijken op massasurveillance. Het heeft in dit verband weinig belang of die gegevensstromen door de ADIV zouden gefilterd worden op basis van een af luisterplan teneinde daaruit enkel de in het buitenland uitgezonden communicaties en gegevens te halen, die door dit plan, en in verband met de opdrachten van de ADIV, zijn toegestaan. In tegenstelling tot wat in de toelichting vermeld staat laat de wettekst op zich wel degelijk toe dat aan massacaptatie wordt gedaan.

B.6. Uitbreiding en versoepeling van de hoogdringendheidsprocedure

(artikelen 29, 7°, 37, 8° van het voorontwerp tot wijziging van de artikelen 18/3 §3 en 18/10 §4 van de WIV / artikelen 32, 34 en 35 van het voorontwerp tot opheffing van de artikelen 18/6 §2, 18/7 §2 en 18/8 §2 van de WIV)

- 38.** Ten eerste wil het voorontwerp de mogelijkheid om gebruik te maken van de hoogdringendheidsprocedure uitbreiden tot alle specifieke methoden (mondeling akkoord van het diensthoofd). Momenteel kan een observatie of doorzoeking niet bij hoogdringendheidsprocedure toegestaan worden doch enkel via de normale procedure (schriftelijke beslissing van het diensthoofd en notificatie aan de BIM-commissie).

39. Ten tweede, leidt het voorontwerp tot een versoepeling van de hoogdringendheidsprocedure voor de uitvoering van een uitzonderlijke inlichtingenmethode. De huidige procedure voorziet in een schriftelijke machtiging van het diensthoofd voor een methode gedurende maximum 48 uur na voorafgaand eensluitend advies van de Voorzitter van de BIM-commissie en onverwijld kennisgeving aan de andere leden van de BIM-commissie. De voorgestelde procedure zou bestaan uit een mondelinge machtiging door het diensthoofd voor een methode gedurende maximum 5 dagen, na mondeling eensluitend advies van de Voorzitter van de BIM-commissie en onverwijld kennisgeving aan de andere leden van de BIM-commissie. Het voorontwerp voorziet daarenboven in een schriftelijke bevestiging van de machtiging door het diensthoofd, ter kennis gebracht van de BIM-commissie binnen een termijn van maximum 24 uur.
40. De memorie van toelichting stelt dat de huidige schriftelijke machtiging niet steeds kan toegepast worden wanneer de methode bijvoorbeeld 's nachts of in het weekend moet beginnen. Bovendien biedt een toelating om de methode van hoogdringendheid slechts gedurende een periode van 48u aan te wenden, niet voldoende tijd om de situatie via de normale procedure te "regulariseren". Er wordt verduidelijkt dat de voorgestelde aanpassingen evenwel niet raken aan de garanties voor de privacy van de burger en of aan de controlebevoegdheid van de BIM-commissie⁹.
41. De Commissie neemt akte van de geplande wijzigingen, begrijpt de beweegredenen en neemt er goed nota van dat het Comité I de mogelijkheid had aanbevolen om gebruik te maken van een efficiënte hoogdringendheidsprocedure voor al de specifieke en uitzonderlijke methoden, stellende: *"Voor alle specifieke en uitzonderlijke methoden moet in een hoogdringendheidsprocedure worden voorzien die de diensten enerzijds toelaat onmiddellijk te reageren op acute dreigingen, terwijl zij anderzijds een gedegen controle mogelijk maakt"*¹⁰. Ook bij de bijzondere opsporingsmethoden (BOM) die de politiediensten uitvoeren onder toezicht van de magistratuur is overigens voorzien in een systeem van mondelinge machtigingen met nadien schriftelijke bevestiging (vb. inzake de observatie, artikel 47^{sexies} §5 van het Wetboek van Strafvordering).

B.7. Schrappen van het begrip private plaats

(artikel 5, 6° van het voorontwerp tot invoering van een artikel 3, 12°/1 in de WIV / artikelen 30 en 38 van het voorontwerp ter vervanging van de artikelen 18/4 en 18/11 van de WIV)

⁹ In de Franse tekst is er verkeerdelijk sprake van *"la limitation du pouvoir de contrôle de la Commission BIM"*.

¹⁰ <http://www.comiteri.be/images/pdf/Jaarverslagen/2011%20fr-nl.pdf>, punt IX.2.2.1.

42. In het raam van het huidig wettelijk kader vormen, naargelang de aard van de plaats (met name openbare of private plaats, al dan niet toegankelijk voor het publiek) en het al dan niet gebruiken van een technisch middel, de doorzoeking en observatie gewone (artikel 16/1 van de WIV), specifieke (artikelen 18/4 en 18/5) of uitzonderlijke methoden (artikelen 18/11 en 18/12).
43. Het voorontwerp schrapt het begrip private plaats¹¹. Zoals vermeld in de memorie van toelichting geldt immers bij de toepassing van de wet identiek dezelfde procedure voor een publieke plaats als voor een private plaats die toegankelijk is voor het publiek. Er is evenmin een verschil in procedure tussen een private plaats die niet toegankelijk is voor het publiek en een woning. Bijgevolg volstaan de begrippen plaatsen die toegankelijk zijn voor het publiek en plaatsen die niet toegankelijk zijn voor het publiek.
44. Er wordt ook een nieuw begrip gedefinieerd, nl. de *"niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is"* (en dit naast de *"voor het publiek toegankelijke plaats"* (cf. het ontworpen artikel 3, 12° van de WIV) en de *"niet voor het publiek toegankelijke plaats die (wel) aan het zicht onttrokken is"* (cf. het ontworpen artikel 18/11 §1, 1° van de WIV)). Volgens de memorie van toelichting is het de bedoeling om aan de inlichtingendiensten dezelfde mogelijkheden te verschaffen als aan om het even welke burger, om bijvoorbeeld een van op straat zichtbare oprit of tuin te observeren die niet aan het zicht onttrokken is. Momenteel vormt een dergelijke observatie een uitzonderlijke methode en dienen de inlichtingendiensten de toelating te vragen aan de BIM-commissie. Volgens de aanvrager is deze bescherming overdreven, gelet op het feit dat éénieder kan zien wat zich op een dergelijke plaats afspeelt. Bijgevolg wordt voorgesteld de observatie van dergelijke plaatsen onder te brengen onder de specifieke methoden. Het voorontwerp verduidelijkt dat vanaf het ogenblik dat er hulpmiddelen of kunstgrepen (zoals een ladder nemen of met een drone over een plaats vliegen) moeten worden aangewend om een plaats te observeren, die uiteraard moet worden beschouwd als aan het oog onttrokken.
45. Zodoende wordt de bescherming die door het huidige regime wordt verleend aan de aanhorigheden van een woning geschrapt. Er moet aan herinnerd worden dat dit regime nochtans als het ware gekopieerd is op het strafprocesrechtelijke regime van de bescherming van een woning, waar, voor een observatie in een woning bijvoorbeeld, ook steeds een (evident voorafgaandelijke) machtiging van de onderzoeksrechter vereist is. Die woning wordt ook in het Wetboek van Strafvordering omschreven in de zin dat het niet enkel om de woning *sensu stricto* gaat, maar ook om de door deze woning omsloten eigen aanhorigheid in de zin van de artikelen

¹¹ Momenteel gedefinieerd in artikel 3, 12° van de WIV.

479, 480¹² en 481 van het Strafwetboek (cf. artikel 56*bis*, 2^e lid van het Wetboek van Strafvordering).

- 46.** De Commissie is van oordeel dat het onttrekken van de aanhorigheden van een woning aan de bescherming verbonden aan de uitzonderlijke inlichtingenmethode, niet alleen een achteruitgang op het vlak van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, maar bovendien een bron van rechtsonzekerheid vormt (zie ook de gelijklopende visie van de BIM-commissie). Het is immers duidelijk dat er heel wat interpretatieproblemen zullen/kunnen ontstaan bij de notie *"die niet aan het zicht onttrokken is"* en de definiëring die eraan gegeven wordt. Wat is immers een *"hulpmiddel"* of een *"kunstgreep"*. Mag het lid van de inlichtingendienst een ladder nemen om een beter zicht te hebben op de tuin? Volgens de toelichting niet omdat dit dan een hulpmiddel is. Mag hij zich dan naar een ander gebouw dat hoger is gelegen begeven om beter zicht te hebben? Mag hij in dat gebouw een private plaats (met toestemming van de bewoner) betreden om beter zicht te hebben? Mag hij op een voertuig gaan staan? Dat laatste lijkt wel toegestaan tenzij dat als een *"kunstgreep"* zou aanzien worden. De toelichting lijkt overigens de onzekerheid te bevestigen waar gesteld wordt dat men als *"aan het zicht onttrokken"* beschouwt, wanneer die (voortuin of oprit) *"bijvoorbeeld omheind is en de bewoner er redelijkerwijze van kan uitgaan dat zijn privacy daar gerespecteerd wordt"*. Mag de ambtenaar de beplanting van die omheining wat opzij duwen of (gedeeltelijk) wegdoen? Of is dat ook een kunstgreep? Deze nieuwe notie, niet elders gekend naar Belgisch recht, lijkt de Commissie derhalve geen goed idee. De bescherming van de woning is intrinsiek verbonden met de onschendbaarheid van de woning, en bij uitbreiding van haar aanhorigheden, die grondwettelijk wordt gewaarborgd.

B.8. Nieuwe specifieke methode: vorderen van reisgegevens

(artikel 33 van het voorontwerp tot invoering van een artikel 18/6/1 van de WIV)

- 47.** Het voorontwerp voegt aan de specifieke methoden de mogelijkheid toe voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten om aan de hand van een schriftelijke vraag van het diensthoofd de vervoers- en reisgegevens te vorderen bij alle private verstrekkers van vervoers- of reisdiensten, die op straffe van een geldboete gehouden zijn om mee te werken.
- 48.** De aanvrager verduidelijkt in de memorie van toelichting dat deze mogelijkheid bestaat in de mate waarin deze gegevens niet meegedeeld zijn in het kader van het voorontwerp van PNR-wet, die de gegevens betreft over internationale reizen tussen, vanaf en naar de EU-lidstaten. Hij verklaart eveneens dat de openbare vervoersmaatschappijen niet bedoeld worden in deze nieuwe

¹² Zie in het bijzonder Artikel 480 Sw.: *"Als aanhorigheden van een bewoond huis worden beschouwd de binnenplaatsen, neerhoven, tuinen en alle andere besloten erven, alsook de schuren, stallen en alle andere bouwwerken die zich daarin bevinden, onverschillig waarvoor zij gebruikt worden, zelfs wanneer zij een afzonderlijke ruimte vormen binnen de algemene omheining"*.

methode aangezien de inzameling van gegevens bij openbare diensten een gewone methode is (artikel 14 van de WIV).

- 49.** De memorie van toelichting stelt dat deze gegevens onontbeerlijk zijn om het parcours van een doelwit te kunnen volgen, om op de hoogte te zijn van zijn vertrek naar een bepaalde bestemming, om te kunnen lokaliseren waar deze persoon heeft verbleven (of zal verblijven), wie de andere leden van een cel zijn en om de filière na te gaan. Het voegt hier nog aan toe dat op de schaal van de intrusie in de persoonlijke levenssfeer dergelijke gegevens kunnen worden vergeleken met de gegevens ontvangen van de operatoren van elektronische communicatie (specifieke methode behandeld in artikel 18/8 van de WIV). Tot slot wordt gesteld dat het opvragen van reisgegevens veel minder intrusief is dan een interceptie van communicatie of een observatie in een woonplaats (uitzonderlijke methoden) en het dus proportioneel lijkt om daarvan een specifieke methode te maken.
- 50.** De Commissie herinnert eraan dat de toegang tot de PNR-gegevens, volgens het voorontwerp van wet dat haar voor advies werd voorgelegd, onderworpen is aan een aantal waarborgen wat de verwerking van de passagiersgegevens betreft voor punctuele opsporingen na de aankomst, het vertrek of de doorreis van passagiers¹³. Zelfs indien de toegang door de inlichtingendiensten wordt beschouwd als een nieuwe, gewone methode voor informatievergaring¹⁴, is deze gekoppeld aan een zeker aantal voorwaarden. De beslissing van de inlichtingofficier om toegang te verkrijgen tot de passagiersgegevens dient behoorlijk gemotiveerd en schriftelijk meegedeeld te worden aan het openbaar bestuur dat belast is met de verwerking van de gegevens die meegedeeld worden door de vervoers- en reisoperatoren en met het beheer van de passagiersgegevensdatabank¹⁵. De inlichtingen- en veiligheidsdiensten houden eveneens een register bij van alle beslissingen die, in voorkomend geval, meegedeeld moeten worden aan het Vast Comité I. Het Comité heeft bovendien de mogelijkheid om in bepaalde gevallen de inlichtingen- en veiligheidsdiensten te verbieden om gegevens te gebruiken die in strijd met de wet werden verkregen.
- 51.** Gelet op de omvang van de bij de nieuwe methode betrokken gegevens en hun potentiële gevoeligheid, acht de Commissie het noodzakelijk om hieraan minstens de waarborgen te verlenen die de specifieke methoden omkaderen.

B.9. Gebruik van een fictieve identiteit en creatie van een rechtspersoon als beschermingsmaatregel

¹³ Zie advies van de Commissie nr. 55/2015 van 16 december 2015 betreffende de verwerking van passagiersgegevens, https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_55_2015.pdf, punten 12-16.

¹⁴ Door invoeging van een artikel 16/3 in de WIV.

¹⁵ Passagierinformatie-eenheid genoemd, opgericht in de schoot van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken.

(artikelen 14, 15 en 40 tot wijziging van de artikelen 13/1 §1 en 18/13)

- 52.** De mogelijkheden om een rechtspersoon te creëren en hiervan gebruik te maken voor andere doeleinden dan informatievergaring (bijvoorbeeld voor de aankoop van materieel) worden door het voorontwerp niet meer aanzien als een uitzonderlijke methode aangezien het gaat om een mogelijkheid voor de agenten om zich te beschermen. Het gebruik van een fictieve identiteit/hoedanigheid wordt overigens mogelijk buiten de creatie van een rechtspersoon en vormt een gerichte en tijdelijke beschermingsmaatregel die niet autonoom mag gebruikt worden voor informatievergaring.
- 53.** De Commissie neemt akte van deze nieuwe beschermingsmaatregelen en van het feit dat zij niet als dusdanig mogen worden gebruikt voor informatievergaring.

B.10. Beoordeling van de hoedanigheid van journalist

(artikel 28, 6° van het voorontwerp ter vervollediging van artikel 18/2 §3 van de WIV)

- 54.** Het voorontwerp voorziet in de mogelijkheid om de bescherming in te trekken die wordt verleend aan een journalist, d.w.z. de journalist gemachtigd om de titel van beroepsjournalist te dragen overeenkomstig de wet van 30 december 1963 betreffende de erkenning en de bescherming van de titel van beroepsjournalist¹⁶.
- 55.** Zo wordt voorzien dat het diensthoofd van de inlichtingendienst aan de BIM-commissie kan voorstellen om deze bijzondere bescherming in te trekken indien hij ernstige aanwijzingen kan aangeven, die rechtvaardigen dat het doelwit deze niet verdient gezien zijn activiteiten die verband houden met de dreigingen bedoeld in de WIV.
- 56.** Volgens de memorie van toelichting werd vastgesteld dat sommige personen de titel van journalist gewoonweg als dekmantel gebruiken voor hun spionage- of inmengingsactiviteiten op ons grondgebied, zonder dat zij werkelijk de functie van journalist uitoefenen en zonder ook maar één nieuw artikel te publiceren. De bescherming die ze dan krijgen is niet of niet meer te rechtvaardigen.
- 57.** De Commissie stelt zich fundamentele vragen bij de verenigbaarheid van de maatregel met de bepalingen van de wet van 30 december 1963 *betreffende de erkenning en de bescherming van de titel van beroepsjournalist* en de democratische bescherming die voortvloeit uit dit statuut.

¹⁶ Gedefinieerd in artikel 3, 16° van de WIV:

B.11. Ontbreken van de herinvoering van de verplichte kennisgeving aan de persoon die betrokkene is bij een BIM

58. Artikel 2 §3 van de WIV voorzag in het principe van verplichte kennisgeving aan de betrokkene dat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een specifieke of uitzonderlijke methode voor het verzamelen van gegevens. Met zijn arrest nr. 145/2011 van 22 september 2011¹⁷, had het Grondwettelijk Hof deze bepaling, die een "kennisgeving op verzoek" omvatte, vernietigd. Het Grondwettelijk Hof vernietigde voormelde bepaling precies omdat er in geen enkele vorm van ambtshalve kennisgeving werd voorzien.

59. De Commissie kan zich niet vinden in het feit dat een aangepaste bepaling niet opnieuw werd ingelast en er aldus geen uitvoering wordt gegeven aan het arrest van het Grondwettelijk Hof. Zij neemt akte van de uitleg van de aanvrager dat deze kennisgeving van aard is om de doeltreffendheid van de maatregel(en) in het gedrang te brengen. Zij meent niettemin dat een tussenoplossing in dit verband kan gevonden worden teneinde zich te schikken naar artikel 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de rechtspraak dienaangaande van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens¹⁸. Een beperkte vorm kennisgeving, van de meest indringende uitzonderlijke methoden en met inachtneming van een aantal beperkingen (zoals een tijdsduur van minstens 5 jaar of langer) is volgens de Commissie essentieel. De bestaande regels rond de indirecte toegang via de Commissie kunnen immers geenszins vergeleken worden met een echte notificatieverplichting, noch kunnen de andere bestaande toezichtmechanismen, zoals die in de toelichting worden vermeld, als overtuigend argument worden ingeroepen om te stellen dat er geen nood is aan een notificatieplicht in welke vorm dan ook. De Commissie stelt vast dat ook het Vast Comité I en de bestuurlijke BIM-commissie voorstander zijn van een bepaalde vorm van ambtshalve notificatie, waarbij deze laatste de bereidheid toont hierin haar controlerol ten volle te spelen en mee te werken aan een voor de inlichtingendiensten haalbaar systeem. De Commissie acht een aanpassing van het voorontwerp op dit punt dan ook noodzakelijk.

B.12. Inzameling van gegevens afkomstig van privépersonen

(artikel 22 van het voorontwerp tot wijziging van artikel 16 van de WIV)

60. Het voorontwerp voorziet in de nieuwe mogelijkheid voor privépersonen en -instellingen om uit eigen beweging informatie, zelfs persoonsgegevens, mee te delen aan een inlichtingen- en veiligheidsdienst, zonder afbreuk te doen aan gegevens die worden beschermd door het beroepsgeheim van een advocaat, het medisch geheim van een arts of het bronnengeheim van

¹⁷ B.S. 12/12/2011, blz. 72500-72559.

¹⁸ Zie in dit verband W. Van Laethem, « Geachte, U werd geobserveerd », Vigiles, <http://vigiles.be/actueel/20150914actueel.pdf>.

een journalist. Het herformuleert tezelfdertijd de huidige mogelijkheid om gegevens in te zamelen in de privésector en laat de verwijzing naar artikel 3 §4 van de WVP vallen. Er kan inderdaad aangenomen worden dat voormelde verwijzing niets toevoegt aan de toepassing van de artikel 3 §4 WVP die sowieso van toepassing blijft.

- 61.** De Commissie stelt zich wel vragen over de verenigbaarheid met het beroepsgeheim, de vertrouwelijkheidsverplichtingen of discretieplicht van tal van andere beroepen naast die van advocaat, arts of journalist (medisch personeel buiten een arts, alle financiële beroepen zoals bankier, accountant, bedrijfsrevisor, fiscaal raadgever, maatschappelijk werkers, enz.). De vraag die zich stelt is of de nieuwe formulering van artikel 16 van de WIV aan voormelde beroepsgroepen toelaat hun beroepsgeheim, vertrouwelijkheidsverplichting of discretieplicht op te heffen. De Commissie vraagt dat de aanvrager hieromtrent enige duidelijkheid zou scheppen.

B.13. Inachtneming van het risico bij het subsidiariteitsbeginsel

(artikel 4, 2° van het voorontwerp ter vervollediging van artikel 2 §1, 4^{de} lid van de WIV)

- 62.** Artikel 2 §1, 4^{de} lid van de WIV stelt dat ieder gebruik van een specifieke of uitzonderlijke methode voor het verzamelen van gegevens het naleven van de principes van subsidiariteit en proportionaliteit impliceert. Het voorontwerp vervolledigt deze bepaling door te stellen dat bij de evaluatie van het subsidiariteitsprincipe rekening wordt gehouden met de risico's die de uitvoering van de inlichtingenopdracht inhoudt voor de veiligheid van de agenten en van derden.
- 63.** Deze toevoeging rechtvaardigt de toevlucht tot een bijzondere, meer ingrijpende maatregel, indien deze minder gevaar inhoudt voor de veiligheid van de agenten. De aanvrager geeft als voorbeeld dat het uitermate lastig en riskant is om een persoon in een gewelddadig extremistisch milieu te benaderen via een gewone methode en het bijgevolg verantwoord kan zijn om rechtstreeks gebruik te maken van methoden van meer technische aard.
- 64.** Naar analogie met het Comité I, zoals blijkt uit de memorie van toelichting, beveelt de Commissie aan dat de evaluatie van het subsidiariteitsprincipe omzichtig zou gebeuren. Het komt de Commissie belangrijk voor dat uit de motivering voor de keuze van een bepaalde BIM duidelijk blijkt dat bij de beoordeling van het subsidiariteitsbeginsel het aspect veiligheid (cf. het ontworpen artikel 18/3 §1, 3^e lid, 4° en 18/10 §2, 1^e lid, 4°) mee in rekening werd genomen.

B.14. Wijziging van het begrip afgesloten voorwerp en vergrendeld voorwerp

(artikelen 5, tot invoeging van een artikel 3, 19°, artikelen 23, 31 en 39 tot wijziging van de artikelen 16/1, 18/5 en 18/12)

- 65.** Het voorontwerp vervangt het begrip afgesloten voorwerp en geeft de voorkeur aan het begrip vergrendeld voorwerp. De WIV voorziet momenteel reeds de doorzoeking van gesloten voorwerpen in openbare/private voor het publiek toegankelijke plaatsen (artikel 18/5, specifieke methode) of in niet voor het publiek toegankelijke plaatsen (artikel 18/12, uitzonderlijke methode). Dit begrip gesloten voorwerp is momenteel niet gedefinieerd. Het vergrendeld voorwerp zou gedefinieerd worden als een voorwerp dat geopend moet worden met behulp van een valse sleutel of via braak.
- 66.** Volgens de aanvrager wordt herhaaldelijk door de agenten op het terrein gevraagd: wat is een gesloten voorwerp? Een schriftje dat op tafel ligt in een restaurant, is dat een gesloten voorwerp omdat het niet geopend is op een bepaalde pagina? Deze toevoeging streeft ernaar een antwoord te bieden op deze onzekerheid. Het begrip "*vergrendeld*" verwijst naar een duidelijke wil van de eigenaar om de inhoud te beschermen tegenover derde personen.
- 67.** Hieruit volgt dat het openen van een (af)gesloten maar niet vergrendeld voorwerp een gewone methode wordt, bijvoorbeeld het openen van een gesloten agenda (cf. het ontworpen artikel 16/1, 2°).
- 68.** De Commissie heeft geen opmerkingen bij deze verduidelijking die wordt aangebracht in het kader van de doorzoekingen (inkijkoperatie) als specifieke en uitzonderlijke methode. Het is voor de rechtszekerheid inderdaad aangewezen dat duidelijk wordt gemaakt hoever de bevoegdheden van de inlichtingenofficier gaan bij het onderzoek van voorwerpen in het kader van een doorzoeking. Deze wijziging ligt overigens in de lijn van de voorgenomen wijziging van het artikel 46 *quinquies* (bevoegdheid procureur de Konings) en 89 *ter* (bevoegdheid onderzoeksrechter) van het Wetboek van Strafvordering, waar de politiediensten in de toekomst ook zullen gemachtigd worden, wanneer zij een gemachtigde inkijkoperatie uitvoeren, gesloten voorwerpen die zich in deze plaatsen bevinden te openen¹⁹. Wel stelt de commissie zich de vraag of het gewijzigde ontworpen art 18/5, 2° en 3° de bedoeling heeft toe te laten om in een informaticasysteem binnen te dringen (een laptop is bijvoorbeeld ook een "*al dan niet vergrendeld voorwerp*"). Zo dit het geval is, is de Commissie hier in elk geval tegen gekant, vermits het binnendringen in een informaticasysteem specifiek is geregeld als uitzonderlijke methode. In dat kader wijst de Commissie erop dat in voornoemd voorontwerp tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering alleen de onderzoeksrechter dit binnendringen in een informaticasysteem kan bevelen. De Commissie verzoekt de aanvrager van het advies hieromtrent duidelijkheid te scheppen, en met

¹⁹ Zie het voorontwerp van wet betreffende de verbetering van de bijzondere opsporingsmethoden en bepaalde onderzoeksmethoden met betrekking tot internet en elektronische communicaties (meer bepaald het ontworpen artikel 6 en 15) waaromtrent de commissie eveneens is gevat door de Minister van Justitie.

name te expliciteren dat het niet de bedoeling is dat op basis van de voorgestelde wijzigingen ook in een informaticasysteem kan worden binnengedrongen.

B.15. Uitbreiding van de vrijstelling van het criterium van technisch middel

(artikel 5, 7° van het voorontwerp tot wijziging van artikel 3, 14° van de WIV)

69. Het gebruik van een technisch middel is een van de criteria, samen met het soort plaats, dat toelaat het intrusief karakter van een methode te meten en dat gebruikt wordt bij de beoordeling van de aard van een methode (gewoon, specifiek, uitzonderlijk).
70. Het voorontwerp strekt ertoe de vrijstelling van de definitie van technisch middel uit te breiden door een mobiel apparaat, dat door een agent gebruikt wordt om op occasionele, tijdelijke en gerichte wijze, stilstaande of bewegende beelden op te nemen, uit te sluiten uit het begrip.
71. De memorie van toelichting rechtvaardigt deze uitbreiding door het feit dat het niet steeds vooraf mogelijk is uit te maken of een camera al dan niet nuttig zal zijn en dat de schending van de persoonlijke levenssfeer niet echt groter is bij een tijdelijk gebruik van een camera door een agent dan bij een observatie met een fototoestel.
72. De Commissie merkt op dat de woorden "*op occasionele, tijdelijke en gerichte wijze*" (voorwaarden die voor alle duidelijkheid cumulatief van toepassing zijn) werden toegevoegd om te beantwoorden aan de opmerking van de BIM-commissie en het Comité I die vreesden dat een mobiele camera zou gebruikt worden voor een onbeperkte duur en ondersteunt deze opmerking en de noodzakelijke toevoeging teneinde te vermijden dat procedures worden omzeild. De vraag is evenwel of de toevoeging van de woorden "*occasionele, tijdelijke en gerichte wijze*" voldoende grenzen stellen tegen een al te uitgebreide toepassing van de observatie door middel van een mobiel apparaat om stilstaande of bewegende beelden te nemen. De Commissie is hier zeer sceptisch over, niet omdat men op zich de mogelijkheden voor de inlichtingendiensten wil uitbreiden, maar vooral omdat er geen controle meer door de BIM-commissie zal zijn vermits dit soort van observaties verworden tot een gewone methode (in toepassing van artikel 16/1 WIV) zowel op publieke als private plaatsen voor zover het publiek er toegang toe heeft. Het betekent de facto dat de inlichtingendiensten tientallen keren iemand kunnen observeren (telkens "*occasioneel, tijdelijk en gericht*") binnen een tijdspanne van enkele weken, maanden of zelfs jaren zonder enige controle door de BIM-commissie. Dit is voor de Commissie strijdig met het proportionaliteitsbeginsel.

B.16. Potentieel karakter van de dreiging voor de opdrachten van de inlichtingendiensten

(artikelen 28, 4° et 36 (1°, 2° en 5°) tot wijziging van de artikelen 18/2 §3, 2^{de} lid en 18/9 §1 (1° en 2°) en § 4)

73. De memorie van toelichting preciseert dat de dreiging waarop de inlichtingendiensten werken een potentiële dreiging is. Deze verduidelijking staat effectief in artikel 18/3 (specifieke methoden) en in §3 van artikel 18/9 (uitzonderlijke methoden), doch werd vergeten in §1 van artikel 18/9. De memorie van toelichting voegt hieraan toe dat in geval van een concrete dreiging het dossier onmiddellijk wordt doorgestuurd naar het Parket. De aangebrachte wijzigingen strekken ertoe onvolledige formuleringen te verbeteren.

74. De Commissie neemt akte van deze wijzigingen.

B.17. De bewaartermijn van afgeluisterde communicaties

(artikel 44 van het voorontwerp tot wijziging van artikel 18/17 §7 van de WIV)

75. Naar luid van het nieuw ontworpen artikel 18/17 §7 van de WIV worden de afgeluisterde communicaties (de opnames dus) slechts na 10 jaar te rekenen van de dag van de opname vernietigd. De actuele bepaling dat de exploitatie ervan beperkt is tot een termijn van 1 jaar die aanvangt op de dag van de opname wordt geschrapt. De motivering voor deze wel zeer drastische wijziging in de toelichting is allesbehalve overtuigend. Vooreerst wordt geen enkele motivering gegeven voor de termijn van 10 jaar voor de opnames. In tegenstelling tot wat wordt beweerd in de toelichting figureren op deze opnames immers niet enkel *"een persoon die een ernstige potentiële dreiging vormt"* maar ook alle andere derden die met betrokkene contacten hebben gehad (en perfect onschuldig of onwetend kunnen zijn). Vervolgens moet, wat de vernietiging van de overschrijvingen van de relevant geachte communicaties betreft, gewezen worden op het feit dat artikel 21 van de WIV sinds zijn ontstaan (inwerkingtreding van de wet op 1 februari 1999) niet is uitgevoerd geworden. M.a.w. meer dan 15 jaar later kan de Commissie alleen maar vaststellen dat er nog steeds geen bewaartermijn(en) werd(en) vastgelegd. De verwijzing naar artikel 21 van de WIV blijft dus vrij virtueel. Uit de toelichting blijkt overigens ook thans niet de intentie artikel 21 van de WIV überhaupt uit te voeren.

76. De commissie is van oordeel dat dit voorontwerp het uitgelezen ogenblik is om eindelijk één of meerdere bewaartermijn(en) of een algemene regeling rond de bewaartermijnen te voorzien in artikel 21 WIV zoals ook is gebeurd voor de politionele informatie en persoonsgegevens (cf. de recente artikelen 44/9 en 44/10 van de wet van 5 augustus 1992 *op het Politieambt*). Bij ontbreken van nuttige argumenten die zouden kunnen verantwoorden dat een verlenging van de bewaartermijn tot in casu 10 jaar als strikt noodzakelijk en proportioneel zou kunnen worden beschouwd, acht de Commissie zulke verlenging niet verdedigbaar. Ook een beperktere

verlenging zal in voorkomend geval aan de eisen van strikte noodzakelijkheid en proportionaliteit moeten voldoen.

B.18. Eigen archivering

(artikel 51 van het voorontwerp tot invoering van een artikel 21/1 in de WIV)

- 77.** Het voorontwerp voert een afwijking in op de *archiefwet* van 24 juni 1955, en stelt de inlichtingendiensten vrij van de overdracht van hun archieven op voorwaarde dat *"de langetermijnbewaring, de authenticiteit, de integriteit, de ordening, de toegankelijkheid en de leesbaarheid van die archieven worden gewaarborgd volgens de door de Koning vastgestelde voorwaarden"*²⁰ en dat *"het publiek deze archieven kan raadplegen onder dezelfde voorwaarden als in het Rijksarchief"*. Bovendien voorziet het dat de gerechtelijke en bestuurlijke overheden, met inbegrip van de politiediensten, de inlichtingen- en veiligheidsdiensten de van hen afkomstige geclassificeerde documenten terugbezorgen voorafgaandelijk aan de overdracht van hun archieven aan het Rijksarchief of, op verzoek van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, in de vernietiging ervan volgens de door de Koning te bepalen nadere regels.
- 78.** De memorie van toelichting stipt aan dat de archiefwet bepaalt dat archiefdocumenten van meer dan 30 jaar (of 50 jaar oud voor de ADIV) dienen te worden overgebracht naar het Rijksarchief maar dat deze termijnen door de inlichtingendiensten als zeer kort worden beschouwd daar zij werken op lange termijn en bepaalde stukken na lange tijd nog steeds relevant kunnen zijn.
- 79.** De Commissie merkt op dat deze afwijking niet voor gevolg mag hebben dat de inlichtingendiensten gegevens langer bewaren dan noodzakelijk in het licht van de doeleinden waarvoor ze werden verzameld²¹ en dat de archivering tot doel heeft gegevens te bewaren die een historisch karakter vertonen.

²⁰ De Commissie verwijst ook naar de notie van "bruikbaarheid" gehanteerd in de norm MoReq.

²¹ Zie Advies nr. 07/2013 van 20 februari 2013 aangaande het voorontwerp van Koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 21 van de wet van 30 november 1998 houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdienst, https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_07_2013.pdf.

OM DIE REDENEN

Gelet op de opmerkingen die geformuleerd werden in onderhavig advies, met name inzake de behoorlijke evaluatie van de toepassing van de BIM-wet (punten 6 tot 8), verstrekt de Commissie:

- een ongunstig advies wat de volgende punten van het voorontwerp betreft:
 - o de invoering van een medewerking van de netwerkoperatoren in het buitenland die de ADIV zou toelaten over te gaan tot "cable tapping" (punt 37);
 - o de schrapping van het begrip private plaats en de creatie van het begrip "*niet voor het publiek toegankelijke plaats die niet aan het zicht onttrokken is*" (punten 45 en 46);
 - o de beoordeling door de inlichtingendiensten van de hoedanigheid van journalist (punt 57);
 - o het ontbreken van de herinvoering van een bepaalde vorm van kennisgeving aan de persoon die betrokken is bij een uitzonderlijke methode (punt 59);
 - o de uitbreiding van de vrijstelling van het criterium van technisch middel (punt 72);
 - o de bewaartermijn van afgeluisterde communicatie (punten 75 en 76);
- een gunstig advies wat de volgende punten van het voorontwerp betreft:
 - o de mogelijkheid om gebruik te maken van uitzonderlijke methoden inzake inmenging en extremisme, mits rekening wordt gehouden met de opmerkingen die zij formuleerde in de punten 13 en 14;
 - o de mogelijkheid voor de VSSE om gebruik te maken van specifieke en uitzonderlijke methoden vanuit het Rijk, mits rekening wordt gehouden met de opmerkingen die zij formuleerde in de punten 18 en 19;
 - o de mogelijkheid voor de ADIV om gebruik te maken van specifieke en uitzonderlijke methoden in het buitenland mits rekening wordt gehouden met de opmerkingen die zij formuleerde in de punten 23 en 24;
 - o de invoering van nieuwe ad hoc methoden in het buitenland voor de ADIV, mits rekening wordt gehouden met de opmerkingen die zij formuleerde in de punten 29 tot 31;
 - o de uitbreiding van de mogelijkheid voor de ADIV tot interceptie van communicatie tot de communicaties ontvangen in het buitenland, mits rekening wordt gehouden met de opmerking die zij formuleerde in punt 34;
 - o de uitbreiding en versoepeling van de hoogdringendheidsprocedure;
 - o de invoering van de vordering van reisgegevens als nieuwe specifieke methode;
 - o het gebruik van een fictieve identiteit en de creatie van een rechtspersoon als beschermingsmaatregelen;
 - o de inzameling van gegevens afkomstig van privépersonen, mits rekening wordt gehouden met de opmerking die zij formuleerde in punt 61;

- o de inachtneming van het risico bij het subsidiariteitsbeginsel, mits rekening wordt gehouden met de opmerking die zij formuleerde in punt 64;
- o de wijziging van het begrip afgesloten voorwerp in vergrendeld voorwerp, mits rekening wordt gehouden met de opmerking die zij formuleerde in punt 68;
- o het potentieel karakter van de dreiging voor de opdrachten van de inlichtingendiensten;
- o de eigen archivering, mits rekening wordt gehouden met de opmerking die zij formuleerde in punt 79.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) An Machtens

(get.) Willem Debeuckelaere