

Geschäftsverzeichnisnr. 6758
Entscheid Nr. 41/2019 vom 14. März 2019

ENTSCHEID

In Sachen: Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 4 Nr. 4 und 5 Buchstaben *e)*, *f)* und *g)* zweiter Gedankenstrich des Gesetzes vom 30. März 2017 « zur Abänderung des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste und von Artikel 259*bis* des Strafgesetzbuches » (neue Artikel 2 § 3, Artikel 3 Nr. 12, Artikel 3 Nr. 12/1 und Artikel 3 Nr. 14, Buchstaben *a)* und *b)* des vorerwähnten Gesetzes von 30. November 1998), erhoben von der VoG « Liga voor Mensenrechten ».

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten A. Alen und F. Daoût, und den Richtern L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman und M. Pâques, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Präsidenten A. Alen,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. Gegenstand der Klage und Verfahren

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 26. Oktober 2017 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 30. Oktober 2017 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob die VoG « Liga voor Mensenrechten », unterstützt und vertreten durch RA J. Vander Velpen, in Antwerpen zugelassen, Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 4 Nr. 4 und 5 Buchstaben e), f) und g) zweiter Gedankenstrich des Grundlagengesetzes vom 30. März 2017 « zur Abänderung des Gesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste und von Artikel 259bis des Strafgesetzbuches » (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 28. April 2017).

Der Ministerrat, unterstützt und vertreten durch RA R. Verstraeten, RA D. Dewandeleer und RA J. Vanheule, in Löwen zugelassen, hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagende Partei, unterstützt und vertreten durch RA J. Vander Velpen und RA J. Heymans, in Gent zugelassen, hat einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht und der Ministerrat hat auch einen Gegenerwidierungsschriftsatz eingereicht.

Durch Anordnung vom 17. Oktober 2018 hat der Gerichtshof nach Anhörung der referierenden Richter E. Derycke und M. Pâques beschlossen, dass die Rechtssache verhandlungsreif ist, dass keine Sitzung abgehalten wird, außer wenn eine Partei innerhalb von sieben Tagen nach Erhalt der Notifizierung dieser Anordnung einen Antrag auf Anhörung eingereicht hat, und dass vorbehaltlich eines solchen Antrags die Verhandlung am 14. November 2018 geschlossen und die Rechtssache zur Beratung gestellt wird.

Da keine Sitzung beantragt wurde, wurde die Rechtssache am 14. November 2018 zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden zur Anwendung gebracht.

II. Rechtliche Würdigung

(...)

In Bezug auf die angefochtenen Artikel des Gesetzes vom 30. März 2017 und ihren Kontext

B.1.1. Durch das angefochtene Gesetz vom 30. März 2017 « zur Abänderung des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste und von Artikel 259bis des Strafgesetzbuches » (im Folgenden: Gesetz vom 30. März 2017) « soll das Grundlagengesetz [vom 30. November 1998] verbessert und klarer gestaltet

werden, indem den empfundenen operationellen Problemen abgeholfen wird, ohne die bestehenden Methoden, die Garantien, die vorgesehen sind, um die Grundrechte der Bürger zu schützen, oder die verschiedenen Kontrollen abzuändern » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, S. 3).

B.1.2. Nach Artikel 2 § 1 Absatz 1 des Gesetzes vom 30. November 1998 hat der belgische Staat zwei Nachrichten- und Sicherheitsdienste: einen zivilen Nachrichten- und Sicherheitsdienst, « Staatssicherheit » genannt, und einen militärischen Nachrichten- und Sicherheitsdienst, « Allgemeiner Nachrichten- und Sicherheitsdienst der Streitkräfte » genannt.

Die wichtigste Aufgabe des zivilen Nachrichten- und Sicherheitsdienstes besteht darin, Nachrichten in Bezug auf jegliche Aktivität, die die innere Sicherheit des Staates und den Fortbestand der demokratischen und verfassungsgemäßen Ordnung, die äußere Sicherheit des Staates und die internationalen Beziehungen, das vom Nationalen Sicherheitsrat definierte wissenschaftliche oder wirtschaftliche Potential oder jedes andere vom König auf Vorschlag des Nationalen Sicherheitsrats definierte grundlegende Interesse des Landes gefährdet oder gefährden könnte, zu ermitteln, zu analysieren und zu verarbeiten (Artikel 7 Nr. 1 des Gesetzes vom 30. November 1998).

Die wichtigste Aufgabe des militärischen Nachrichten- und Sicherheitsdienstes besteht darin, Nachrichten in Bezug auf Faktoren, die die nationale und internationale Sicherheit beeinflussen oder beeinflussen können, sofern die Streitkräfte darin verwickelt sind oder sein könnten, indem sie ihre laufenden oder eventuellen zukünftigen Einsätze mit Informationen unterstützen, sowie Nachrichten in Bezug auf jegliche Aktivität, die die Integrität des Staatsgebiets oder die Bevölkerung, die militärischen Verteidigungspläne, das wissenschaftliche und wirtschaftliche Potential in Zusammenhang mit den Akteuren, sowohl natürlichen als auch juristischen Personen, die in den mit der Verteidigung verbundenen wirtschaftlichen und industriellen Sektoren tätig sind und die in einer auf Vorschlag des Ministers der Justiz und des Ministers der Landesverteidigung vom Nationalen Sicherheitsrat gebilligten Liste aufgeführt sind, die Erfüllung der Aufträge der Streitkräfte, die Sicherheit von belgischen Staatsangehörigen im Ausland oder jedes andere grundlegende Interesse des Landes, so wie es vom König auf Vorschlag des Nationalen Sicherheitsrates definiert wird, gefährdet oder gefährden könnte, zu ermitteln, zu analysieren und zu verarbeiten, und die

zuständigen Minister unverzüglich davon in Kenntnis zu setzen sowie der Regierung auf Verlangen Stellungnahmen im Hinblick auf die Bestimmung ihrer internen und auswärtigen Sicherheits- und Verteidigungspolitik abzugeben (Artikel 11 § 1 Nr. 1 des Gesetzes vom 30. November 1998).

Die Aktivitäten, die eine potenzielle Gefahr darstellen, werden in den Artikeln 8 und 11 § 2 des Gesetzes vom 30. November 1998 näher umschrieben. Die Nachrichten- und Sicherheitsdienste tragen bei der Erfüllung ihrer Aufträge zum Schutz der individuellen Rechte und Freiheiten, für deren Einhaltung sie sorgen, und zur demokratischen Entwicklung der Gesellschaft bei (Artikel 2 § 1 Absatz 2 des Gesetzes vom 30. November 1998).

B.1.3. Das Gesetz vom 30. November 1998 wurde durch das Gesetz vom 4. Februar 2010 « über die Methoden zum Sammeln von Daten durch die Nachrichten- und Sicherheitsdienste » grundlegend abgeändert, wodurch den Nachrichten- und Sicherheitsdiensten zusätzliche gesetzliche Mittel zur Verfügung gestellt wurden, um eine effektive Sicherheitspolitik führen zu können. Die Gesetzesabänderung aus dem Jahr 2010 hat eine Unterscheidung zwischen drei Kategorien von Methoden zum Sammeln von Daten eingeführt: den gewöhnlichen Methoden, den spezifischen Methoden und den außergewöhnlichen Methoden. Die Kategorien unterschieden sich voneinander dadurch, wie erheblich der Eingriff für die betroffene Person ist, gegenüber der die Methode angewandt wird.

In der Begründung zu dem Gesetzentwurf, aus dem das angefochtene Gesetz vom 30. März 2017 hervorgegangen ist, heißt es:

« Après cinq années d'application de la loi du 4 février 2010 relative aux méthodes de recueil des données par les services de renseignement et de sécurité (loi MRD), qui a modifié la loi du 30 novembre 1998 relative aux services de renseignement et de sécurité (loi organique ou LRS), une première évaluation a été effectuée.

Il en ressort un bilan positif.

[...]

Certains problèmes ont néanmoins été pointés du doigt, notamment quant aux procédures à suivre, qui empêchent parfois un recours rapide et efficace aux méthodes. [...]

D'autres problèmes se posent simplement parce que certaines dispositions ne sont pas très claires ou parce que certaines situations n'ont pas été envisagées, ou en raison d'évolutions technologiques.

Sans toucher ni aux méthodes existantes, ni aux garanties prévues pour protéger les droits fondamentaux des citoyens, ni aux différents contrôles, le présent projet de loi vise à améliorer et à clarifier la loi organique en répondant aux problèmes opérationnels rencontrés [...] » (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 4-5).

Zur Hauptsache

In Bezug auf den ersten Klagegrund

B.2. Der erste Klagegrund richtet sich gegen Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017. Durch die neue Regelung über die Benachrichtigung des Bürgers werden laut der klagenden Partei die Artikel 10, 11 und 22 der Verfassung an sich oder in Verbindung mit den Artikeln 6, 8 und 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention verletzt, weil der Gesetzgeber sich für « eine passive Benachrichtigung » entschieden habe, während der Gerichtshof in seiner Entscheidung Nr. 145/2011 vom 22. September 2011 zum Ausdruck gebracht habe, dass nur « eine aktive Benachrichtigung » den erwähnten Referenznormen entspreche.

B.3. Der angefochtene Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017 bestimmt:

« Anstelle von § 3, für nichtig erklärt durch Entscheidung Nr. 145/2011 des Verfassungsgerichtshofes, wird ein Paragraph 3 mit folgendem Wortlaut eingefügt:

‘ § 3. Unbeschadet des Gesetzes vom 11. Dezember 1998 über die Klassifizierung und die Sicherheitsermächtigungen, -bescheinigungen und -stellungen, des Gesetzes vom 11. April 1994 über die Öffentlichkeit der Verwaltung und des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten informiert der Dienstleiter auf Antrag jeder Person, die ein persönliches und rechtmäßiges Interesse hat und unter die belgische Gerichtsbarkeit fällt, diese Person schriftlich darüber, dass sie Gegenstand einer in den Artikeln 18/12, 18/14 oder 18/17 bestimmten Methode gewesen ist, vorausgesetzt:

1. dass ein Zeitraum von mehr als zehn Jahren seit der Beendigung dieser Methode verstrichen ist,

2. dass die Notifizierung keine nachrichtendienstliche Untersuchung behindern kann,
3. dass kein Verstoß gegen die in den Artikeln 13 Absatz 3 und 13/4 Absatz 2 vorgesehenen Pflichten begangen wird,
4. dass die Notifizierung die Beziehungen, die Belgien mit ausländischen Staaten und internationalen oder überstaatlichen Institutionen unterhält, nicht gefährden kann.

Falls der Antrag unzulässig ist oder die betreffende Person nicht Gegenstand einer in den Artikeln 18/12, 18/14 oder 18/17 bestimmten Methode gewesen ist oder die Bedingungen für die Notifizierung nicht erfüllt sind, informiert der Dienstleiter die Person, dass ihrem Antrag in Anwendung des vorliegenden Paragraphen nicht stattgegeben wird.

Falls der Antrag zulässig ist, die betreffende Person Gegenstand einer in den Artikeln 18/12, 18/14 oder 18/17 bestimmten Methode gewesen ist und die Bedingungen für die Notifizierung erfüllt sind, gibt der Dienstleiter ihr an, welche Methode angewandt worden ist und auf welcher Rechtsgrundlage.

Der Dienstleiter des betreffenden Nachrichten- und Sicherheitsdienstes informiert den Ständigen Ausschuss N über jeden Antrag auf Information und über die erteilte Antwort und übermittelt eine kurze Begründung. Die Anwendung dieser Bestimmung ist Gegenstand des in Artikel 35 § 2 des Gesetzes vom 18. Juli 1991 zur Regelung der Kontrolle über die Polizei- und Nachrichtendienste und über das Koordinierungsorgan für die Bedrohungsanalyse erwähnten Berichts des Ständigen Ausschusses N an die Abgeordnetenkammer.

Der König legt durch einen im Ministerrat beratenen Erlass und nach Stellungnahme des Nationalen Sicherheitsrats die Modalitäten fest, denen der Antrag entsprechen muss. ' ».

B.4.1. Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 bestimmte in der Fassung zum Zeitpunkt der Klage, die zu dem Entscheid Nr. 145/2011 des Gerichtshofs geführt hat:

« Unbeschadet des Gesetzes vom 11. Dezember 1998 über die Klassifizierung und die Sicherheitsermächtigungen, -bescheinigungen und -stellungen, des Gesetzes vom 11. April 1994 über die Öffentlichkeit der Verwaltung und des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten informiert der Dienstleiter auf Antrag jeder natürlichen Person, die ein rechtmäßiges Interesse nachweist, diese Person schriftlich darüber, dass sie Gegenstand einer in Artikel 18/2 §§ 1 und 2 erwähnten Methode gewesen ist, vorausgesetzt:

1. dass ein Zeitraum von mehr als fünf Jahren seit der Beendigung dieser Methode verstrichen ist,
2. dass seit der Beendigung der Methode keine neuen Daten über den Antragsteller gesammelt worden sind.

In der mitgeteilten Information wird der rechtliche Rahmen angegeben, in dem dem Dienst erlaubt worden ist, die Methode anzuwenden.

Der Leiter des betreffenden Dienstes informiert den Ausschuss über jeden Antrag auf Information und über die erteilte Antwort.

Der König bestimmt durch einen im Ministerrat beratenen Königlichen Erlass nach Stellungnahme des Ministeriellen Ausschusses für Nachrichten und Sicherheit die Weise, wie die in Absatz 1 erwähnte Information mitgeteilt wird ».

B.4.2. In seinem Entscheid Nr. 145/2011 hat der Gerichtshof diese Bestimmung aus folgenden Gründen für nichtig erklärt:

« B.86. Die Frage der späteren Information von Aufsichtsmaßnahmen hängt untrennbar mit der Wirksamkeit der gerichtlichen Beschwerde und somit mit dem Bestehen wirksamer Garantien gegen Missbrauch zusammen; wenn der Betroffene nicht über die ohne sein Wissen ergriffenen Maßnahmen informiert wird, kann er grundsätzlich deren Rechtmäßigkeit schwerlich retrospektiv vor Gericht anfechten.

[...]

B.88. Dieses Bemühen, das vorerwähnte Gleichgewicht zu wahren, kann es rechtfertigen, dass eine gewisse Frist zwischen dem Ende der Maßnahme und der in der angefochtenen Bestimmung vorgesehenen Information verstreichen muss. Die sich aus der vorerwähnten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte ergebende Notwendigkeit, die betroffene Person nach der Beendigung der nachrichtendienstlichen Methode zu informieren, darf nämlich die Wirksamkeit der betreffenden Methode nicht gefährden (EuGHMR, 29. Juni 2006, *Weber und Saravia* gegen Deutschland, § 135; EuGHMR, 6. September 1978, *Klass und andere* gegen Deutschland, §§ 57 und 58, und EuGHMR, 26. März 1987, *Leander* gegen Schweden, § 66).

[...]

Obwohl es wünschenswert ist, die betroffene Person nach der Beendigung der spezifischen oder außergewöhnlichen Methode zum Sammeln von Daten zu informieren, verlangen die im Klagegrund angeführten Verfassungs- und Vertragsbestimmungen nicht notwendigerweise eine systematische Information. Eine solche Verpflichtung kann nämlich den Zweck der Methode gefährden, so dass das durch den Gesetzgeber gewünschte gerechte Gleichgewicht auf unverhältnismäßige Weise gestört wird. Eine Information auf Antrag ermöglicht es hingegen, die Vertraulichkeit der Untersuchung nicht auf übertriebene Weise einzuschränken und das Recht einer jeden Person, zu prüfen, ob sie Gegenstand einer solchen Methode gewesen ist, zu wahren. Dies verhindert nicht, dass die Person, die Gegenstand der Methode gewesen ist, auch darüber informiert werden muss, sobald eine solche Information nach Auffassung des Verwaltungsausschusses möglich ist, ohne dass der Zweck der Aufsicht gefährdet wird.

Der zweite Klagegrund ist in diesem Maße begründet.

B.89. Ein letzter Beschwerdegrund ist gegen den angefochtenen Artikel 2 § 3 gerichtet, insofern dieser nur auf natürliche Personen und nicht auf juristische Personen anwendbar ist. In Artikel 2 § 3 heißt es nämlich ausdrücklich « auf Antrag jeder natürlichen Person ».

[...]

B.92. Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung einerseits mit deren Artikel 22 und mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern er nur eine Information auf Antrag einer jeder Person, die ein gesetzliches Interesse nachweist, vorsieht, ohne festzulegen, dass eine Information ebenfalls auf Initiative der betreffenden Dienste erfolgen muss, sobald der Verwaltungsausschuss eine solche Information als möglich erachtet, und andererseits mit den Artikeln 6 und 13 dieser Konvention, insofern er die juristische Personen aus seinem Anwendungsgebiet ausschließt.

[...] ».

B.5.1. Der Gesetzesvorentwurf, der dem angefochtenen Gesetz zugrunde liegt, beinhaltet keine Bestimmung, die erneut die Verpflichtung einführt, der betroffenen Person die Tatsache mitzuteilen, dass sie Gegenstand einer Methode zum Sammeln von Daten gewesen ist (*Parl. Dok.*, Kammer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, S. 17).

Aus der Begründung zum angefochtenen Gesetz geht hervor, dass der Gesetzgeber davon ausgegangen ist, dass sich die Einführung einer Benachrichtigungspflicht schwer mit der Arbeitsweise der Nachrichtendienste vereinbaren lässt und dass sie die Wirksamkeit der Aktivitäten dieser Dienste in Gefahr bringt, wobei das wesentliche Merkmal ihrer Arbeit darin besteht, dass sie handeln « ohne die Aufmerksamkeit der Zielpersonen auf sich zu lenken » (ebenda, S. 18). Der Gesetzgeber war außerdem der Meinung, dass im Gesetz noch hinreichende andere Garantien für die Rechte der Bürger vorgesehen sind, wie die Verfahren zur Anwendung der Methoden zum Sammeln von Daten, die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Subsidiarität, die BIM-Aufsicht durch den Verwaltungsausschuss, der mit der Überwachung der spezifischen und außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten durch die Nachrichten- und Sicherheitsdienste beauftragt ist (im Folgenden: BIM-Ausschuss), die allgemeine Kontrolle durch den Ständigen Ausschuss N in Anwendung des Gesetzes vom 18. Juli 1991 zur Regelung der Kontrolle über die Polizei- und Nachrichtendienste und über das Koordinierungsorgan für die Bedrohungsanalyse, die Möglichkeit des Bürgers zum Einreichen einer Beschwerde beim Ständigen Ausschuss N in Anwendung von Artikel 43/4 des Gesetzes vom 30. November 1998 und des Gesetzes vom 18. Juli 1991 und von Bestimmungen des

Strafprozessgesetzbuches (ebenda, S. 19). Es wurde auch auf die Situation in anderen europäischen Staaten verwiesen (ebenda, S. 20).

B.5.2. Infolge der Stellungnahmen zum Gesetzesvorentwurf der Abteilung Gesetzgebung des Staatsrats, des BIM-Ausschusses, des Ständigen Ausschusses N und des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens hat der Gesetzgeber schließlich eine Benachrichtigungsform für bestimmte außergewöhnliche Methoden im Sinne der Artikel 18/12, 18/14 und 18/17 des Gesetzes vom 30. November 1998 eingeführt.

Er wollte daher « dem Entscheid [Nr. 145/2011] des Verfassungsgerichtshofs entsprechen. Hierbei wird danach gestrebt, ein geeignetes Gleichgewicht zwischen dem Recht auf einen effektiven Rechtsbehelf für jedermann und dem Schutz der Aufträge der nationalen Sicherheit, des *modus operandi* und der Quellen der Nachrichtendienste zu finden » (ebenda, S. 20).

B.5.3. In den Vorarbeiten heißt es zu dem durch das angefochtene Gesetz eingeführten neuen Benachrichtigungssystem:

« Le projet suit l'avis de la Commission de la protection de la vie privée qui estime qu'une forme limitée de notification des méthodes exceptionnelles les plus intrusives en tenant compte de plusieurs restrictions pourrait répondre aux exigences de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et de la jurisprudence.

Les méthodes retenues dans le projet sont celles visées aux articles 18/12, 18/14 ou 18/17. Ce choix s'inspire de la loi néerlandaise.

Lorsqu'une de ces méthodes a été mise en œuvre, d'autres paramètres entrent en ligne de compte pour décider s'il y a lieu de procéder à une notification :

- une période de plus de 10 ans s'est écoulée depuis la fin de la méthode;
- la notification ne porte pas préjudice à une enquête de renseignement;
- la notification ne met pas en danger une source;
- la notification ne porte pas atteinte aux relations internationales entretenues par la Belgique.

En outre, la notification ne peut avoir lieu que sans préjudice de la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité, de la loi [...] de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et de la loi du

8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

Par ailleurs, il va de soi que la notification ne peut pas non plus mettre en péril une enquête judiciaire.

Si la requête n'est pas recevable, si la personne n'a pas fait l'objet d'une des trois méthodes visées ou si ces dernières conditions ne sont pas remplies, le service concerné répond qu'il n'y a pas lieu de donner suite à la requête en application de l'article 2, § 3.

Dans le cas contraire, le dirigeant du service indique au requérant la méthode mise en œuvre et sa base légale, soit les articles 18/12, 18/14 ou 18/17.

Un délai de 10 ans est justifié par l'action sur le long terme des services de renseignement. Il faut observer que beaucoup d'organisations terroristes ou de services de renseignement offensifs effectuent leurs activités criminelles et d'espionnage sur le long terme. Les premières phases d'identification, d'approche, de recrutement et d'activation de personnes cibles ou de cellules dormantes peuvent être espacées par de nombreuses années. Par conséquent, l'écoulement d'un délai de 5 ans, comme fixé dans l'ancienne disposition sur la notification, après la fin d'une méthode exceptionnelle est trop court. Entre temps, d'autres méthodes sont peut-être toujours en cours ou la personne cible est peut-être simplement dans l'attente d'une activation. Le danger existe encore. De nombreuses années sont nécessaires avant de pouvoir conclure qu'une information collectée par un service de renseignement peut être notifiée à une personne sans mettre en péril l'ensemble de l'enquête sur l'organisation terroriste surveillée ou sur un réseau d'espions.

Par ailleurs, il est caractéristique des activités d'espionnage et d'ingérence par les services de renseignement étrangers, d'être en cours en permanence et pour les agents étrangers de s'alterner continuellement. Une enquête de renseignement portant sur de tels phénomènes est par [conséquent] toujours active.

Une copie de la notification et la motivation de son contenu sont transmises au Comité R.

Le choix du Comité R s'explique pour trois raisons :

- pour vérifier si une notification ne porte pas préjudice à une enquête de renseignement, une analyse de l'ensemble du dossier doit être effectuée, et non uniquement des données collectées via les méthodes spécifiques et exceptionnelles. Cela dépasse donc la compétence de la Commission BIM;

- c'est le Comité R qui traitera l'éventuelle plainte de la personne concernée en application de l'article 43/4 LRS;

- dans ses rapports annuels à la Commission de suivi de la Chambre des représentants, le Comité permanent R devra accorder une attention particulière à manière dont les deux services de renseignement et de sécurité utilisent l'article 2, § 3, LRS.

Le Roi fixe les modalités de la requête, notamment les mentions qui doivent y figurer (nom, résidence, ...) » (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 24-25).

B.6. So wie die Benachrichtigung im Sinne der Bestimmung, die durch den Gerichtshof in seinem Entscheid Nr. 145/2011 für nichtig erklärt worden ist, stimmt die Benachrichtigung im Sinne des vorerwähnten Artikels 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch den angefochtenen Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017 mit einer « Benachrichtigung auf Antrag » und nicht mit einer aktiven Benachrichtigung überein, und zwar in einem solchen Sinne, dass die Initiative für die Benachrichtigung von jeder Person ausgehen muss, die ein persönliches und rechtmäßiges Interesse hat und unter die belgische Gerichtsbarkeit fällt, und nicht vom Dienstleiter selbst.

B.7.1. Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass die Einführung einer aktiven Benachrichtigungspflicht nicht umsetzbar ist. In den Vorarbeiten heißt es:

« [...] une notification active n'a pas été prévue. Une telle notification active impliquerait un examen constant et quotidien des dossiers pour vérifier s'il faut informer les personnes concernées. Étant donné les priorités fixées aux services de renseignement et de sécurité, cette notification active est irréalisable.

Quand bien même la Commission BIM ou le Comité R prendrait cette notification à sa charge, une analyse de l'ensemble de l'enquête devrait toujours être faite *in fine* par un agent d'un service de renseignement pour s'assurer que la notification ne portera pas préjudice à ladite enquête » (*ibid.*, pp. 20-21).

B.7.2. Während der Untersuchung der damals entworfenen angefochtenen Bestimmung in der Kammerkommission für die Justiz haben Abgeordnete dem Minister der Justiz Fragen über die Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und des Entscheids Nr. 145/2011 sowie über die Gründe gestellt, weshalb dem vom BIM-Ausschuss befürworteten alternativen Benachrichtigungsverfahren nicht gefolgt wurde (*Parl. Dok.*, Kammer, 2015-2016, DOC 54-2043/005, SS. 16 und 22).

Der Minister der Justiz hat ihnen geantwortet:

« En ce qui concerne l'obligation de notification, le ministre estime que la Cour constitutionnelle a fait preuve d'une grande sévérité. Il paraît quand même étrange d'informer en tout cas après dix ans des personnes dangereuses ou potentiellement dangereuses du fait que les services de renseignement les considéraient comme telles. En matière de contrôle des services de renseignement, la Belgique est l'un des pays les plus progressistes du Conseil de l'Europe » (*ibid.*, p. 31).

« [...] il est évident qu'une notification active [...] est une obligation lourde qui peut mettre l'enquête en péril. En effet, ce n'est pas parce qu'un délai de 5 ou 10 ans s'est écoulé que la personne en question n'est pour autant plus impliquée. C'est pour cette raison que le projet de loi ne prévoit pas de système de notification active.

De plus, [le ministre] fait remarquer que la procédure initiale a été élargie aux personnes morales.

S'il a été décidé de ne pas tenir compte des remarques de certaines instances, c'est parce que le gouvernement est convaincu que l'équilibre de notre système, à savoir la protection juridique du citoyen d'une part et la sécurité de l'État et de la population d'autre part, a été assuré par la procédure mise en œuvre dans le projet de loi.

Comme souligné lors de la discussion générale, l'ordre juridique belge contient plusieurs garanties qui, placées dans une perspective internationale en matière de protection juridique, sont extraordinaires. Ainsi, les procédures en matière d'informations ordinaires, spécifiques et exceptionnelles, le contrôle indépendant de la Commission MRD et le contrôle juridictionnel du Comité R, la surveillance générale des procédures dans le chef du Comité R, les procédures juridictionnelles auprès de l'organe d'appel pour autorisation de sécurité et auprès du Conseil d'État, la procédure d'avis préjudiciel auprès du Comité R dans le cadre d'une procédure devant les instances correctionnelles et le droit de regard par le biais de la Commission vie privée. Le gouvernement estime que cet équilibre et cette protection juridique musclée contrebalancent, dans le respect du principe de proportionnalité, le système de notification passive.

Le contrôle externe est suffisamment assuré dans la mesure où le service de renseignement doit informer le Comité R de chaque demande de renseignement. [...]

Selon le ministre, ce qui précède justifie le fait qu'une notification passive est suffisante, voire même indiquée » (*ibid.*, pp. 36-37).

B.8.1. Artikel 22 der Verfassung bestimmt:

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

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

Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention bestimmt:

« (1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

(2) Der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts ist nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur

Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist ».

B.8.2. Der Verfassungsgeber hat eine möglichst weitgehende Übereinstimmung zwischen Artikel 22 der Verfassung und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention angestrebt (*Parl. Dok.*, Kammer, 1992-1993, Nr. 997/5, S. 2).

Die Tragweite dieses Artikels 8 entspricht derjenigen der vorgenannten Verfassungsbestimmung, sodass die durch die beiden Bestimmungen gewährleisteten Garantien eine untrennbare Einheit bilden.

B.8.3. Das wesentliche Ziel des Rechtes auf Achtung des Privat- und Familienlebens besteht darin, die Menschen vor Eingriffen in ihr Privatleben, ihr Familienleben, ihre Wohnung und ihren Briefverkehr zu schützen. In dem Vorschlag, der der Annahme von Artikel 22 der Verfassung vorausging, wurde « der Schutz der Person, die Anerkennung ihrer Identität, die Bedeutung ihrer Entfaltung sowie derjenigen seiner Familie » hervorgehoben, sowie die Notwendigkeit, das Privat- und Familienleben vor « den Gefahren einer Einmischung, unter anderem als Folge der ständigen Entwicklung der Informationstechniken, wenn Maßnahmen zur Ermittlung, Untersuchung und Kontrolle durch die Behörden und durch private Einrichtungen bei der Ausführung ihrer Funktionen oder Tätigkeiten durchgeführt werden » zu schützen (*Parl. Dok.*, Senat, Sondersitzungsperiode 1991-1992, Nr. 100-4/2°, S. 3).

In dem Vorschlag wurde ebenso ausgeführt, dass der Gesetzgeber « das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auf keinerlei Weise aushöhlen darf, andernfalls verletzt er nicht nur eine Verfassungsbestimmung, sondern auch internationale Rechtsvorschriften » (ebenda).

B.8.4. Artikel 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention erfordert, dass jeder staatliche Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens eine ausreichend präzise gesetzliche Bestimmung zur Grundlage hat, einem zwingenden gesellschaftlichen Bedürfnis entspricht und in einem angemessenen Verhältnis zu dem damit angestrebten rechtmäßigen Ziel steht. Diese Bestimmungen beinhalten für den Staat außerdem in positiver Hinsicht die Verpflichtung zum Ergreifen von Maßnahmen, die

eine tatsächliche Achtung des Privatlebens sicherstellen, und zwar auch im Rahmen der Sphäre der gegenseitigen Beziehungen zwischen Einzelpersonen (EuGHMR, 27. Oktober 1994, *Kroon u.a. gegen Niederlande*, § 31; Große Kammer, 12. November 2013, *Söderman gegen Schweden*, § 78).

Die Grenze zwischen den positiven und den negativen Verpflichtungen, die sich aus den vorerwähnten Bestimmungen ergeben, ist jedoch für eine genaue Definition ungeeignet. Die Grundsätze, die auf beide Anwendung finden, sind miteinander vergleichbar. In beiden Fällen muss ein gerechtes Gleichgewicht zwischen den widerstreitenden Interessen der betroffenen Einzelperson und der Gesellschaft geschaffen werden.

B.9. Artikel 2 § 3 Absatz 1 des Gesetzes vom 30. November 1998 bestimmt, dass der Dienstleiter auf Antrag jeder Person, die ein persönliches und rechtmäßiges Interesse hat und unter die belgische Gerichtsbarkeit fällt, diese Person schriftlich darüber informiert, dass sie Gegenstand einer in den Artikeln 18/12, 18/14 oder 18/17 des Gesetzes vom 30. November 1998 erwähnten Methode gewesen ist.

Daraus geht hervor, dass der Mechanismus der « Benachrichtigung auf Antrag » im Sinne der angefochtenen Bestimmung sich ausschließlich auf bestimmte außergewöhnliche Methoden zum Sammeln von Daten bezieht, nämlich (1) das Inspizieren von nicht öffentlich zugänglichen Orten mit oder ohne Hilfe von technischen Mitteln und des Inhalts von dort befindlichen verriegelten oder nicht verriegelten Gegenständen sowie das Mitnehmen und Zurücksetzen dieser Gegenstände (Artikel 18/12), (2) das Öffnen und die Kenntnisnahme von einer einem Postbetreiber anvertrauten oder nicht anvertrauten Postsache (Artikel 18/14) und (3) das Abfangen, die Kenntnisnahme und die Aufzeichnung von Nachrichten (Artikel 18/17). Er ist hingegen nicht anwendbar auf die gewöhnlichen, die spezifischen und die außergewöhnlichen Methoden im Sinne der Artikel 18/11, 18/13, 18/15 und 18/16 des Gesetzes vom 30. November 1998.

Darüber hinaus müssen vier Voraussetzungen erfüllt sein, damit eine Benachrichtigung erfolgen kann: (1) es muss ein Zeitraum von mehr als zehn Jahren seit der Beendigung der Methode verstrichen sein, (2) die Notifizierung darf keine nachrichtendienstliche Untersuchung behindern, (3) es darf kein Verstoß gegen die in den Artikeln 13 Absatz 3 und 13/4 Absatz 2 vorgesehenen Pflichten begangen werden und (4) die Notifizierung darf die

Beziehungen nicht gefährden, die Belgien mit ausländischen Staaten und internationalen oder überstaatlichen Institutionen unterhält (Artikel 2 § 3 Absatz 1 am Ende).

Falls der Dienstleister feststellt, dass der Antrag zulässig ist, dass die betreffende Person Gegenstand einer in den Artikeln 18/12, 18/14 oder 18/17 bestimmten Methode gewesen ist und die vier vorerwähnten Bedingungen für die Benachrichtigung erfüllt sind, teilt der Dienstleister der betroffenen Person mit, welche Methode angewandt worden ist und auf welcher Rechtsgrundlage dies erfolgt ist (Artikel 2 § 3 Absatz 3). Andernfalls informiert er die Person, dass ihrem Antrag nicht stattgegeben werden kann (Artikel 2 § 3 Absatz 2).

B.10. Die Untersuchung und die Kontrolle der Methoden der geheimen Überwachung können in drei Phasen ausgeführt werden: bei der Anordnung der Überwachung, während ihres Vollzugs oder nach ihrer Beendigung (EuGHMR, 13. September 2018, *Big brother watch u.a. gegen Vereinigtes Königreich*, § 309; 19. Juni 2018, *Centrum för Rättvisa gegen Schweden*, § 105; Große Kammer, 4. Dezember 2015, *Roman Zakharov gegen Russland*, § 233).

Hinsichtlich der dritten Phase, das heißt nach der Beendigung der Überwachung, hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entschieden:

« [...] la question de la notification *a posteriori* de mesures de surveillance est indissolublement liée à celle de l'effectivité des recours judiciaires et donc à l'existence de garanties effectives contre les abus des pouvoirs de surveillance. La personne concernée ne peut guère, en principe, contester rétrospectivement devant la justice la légalité des mesures prises à son insu, sauf si on l'avise de celles-ci (*Klass et autres*, précité, § 57, et *Weber et Saravia*, décision précitée, § 135) ou si – autre cas de figure –, soupçonnant que ses communications font ou ont fait l'objet d'interceptions, la personne a la faculté de saisir les tribunaux, ceux-ci étant compétents même si le sujet de l'interception n'a pas été informé de cette mesure (*Kennedy*, précité, § 167) » (EuGHMR, Große Kammer, 4. Dezember 2015, *Roman Zakharov gegen Russland*, § 234. Siehe auch: EuGHMR, 13. September 2018, *Big brother watch u.a. gegen Vereinigtes Königreich*, § 310; 19. Juni 2018, *Centrum för Rättvisa gegen Schweden*, § 106).

B.11. Wenn sie die Abwägung zwischen dem Interesse des beklagten Staats am Schutz der nationalen Sicherheit mittels Methoden der geheimen Überwachung einerseits und der Schwere des Eingriffs in die Ausübung des Rechts auf Achtung des Privatlebens andererseits vornehmen, verfügen die nationalen Behörden über einen gewissen Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Wahl der Mittel, die zur Verwirklichung des legitimen Ziels, nämlich des

Schutzes der nationalen Sicherheit, geeignet sind (EuGHMR, 13. September 2018, *Big brother watch u.a. gegen Vereinigtes Königreich*, § 308; 19. Juni 2018, *Centrum för Rättvisa gegen Schweden*, § 104; Große Kammer, 4. Dezember 2015, *Roman Zakharov gegen Russland*, § 232. Siehe auch: EuGHMR., 12. Januar 2016, *Szabó und Vissy gegen Ungarn*, § 57; 18. Mai 2010, *Kennedy gegen Vereinigtes Königreich*, §§ 153-154; Entscheidung, 29. Juni 2006, *Weber und Saravia gegen Deutschland*, § 106; 6. September 1978, *Klass u.a. gegen Deutschland*, §§ 49, 50 und 59).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ist es in erster Linie Aufgabe der Staaten, die Einhaltung der in der Konvention vorgesehenen Rechte und Freiheiten unter Beachtung des Subsidiaritätsgrundsatzes zu gewährleisten, da die nationalen Behörden, insbesondere die nationalen Gerichte, grundsätzlich besser in der Lage sind, die Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in Rechte und Freiheiten im Lichte der Umstände und der Realität, die für die betreffende Gesellschaft charakteristisch sind, zu beurteilen.

Daraus ergibt sich, dass die Beurteilung eines Eingriffs in ein Grundrecht durch das nationale Gericht dazu führen kann, dass das Schutzniveau im Lichte der nationalen Situation höher ist, als vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte verlangt wird.

B.12. In seinem Entscheid Nr. 145/2011 vom 22. September 2011 hat der Gerichtshof entschieden, dass der frühere Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 2 Nr. 3 des Gesetzes vom 4. Februar 2010 die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 22 der Verfassung und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention verletzt, sofern er nur eine Benachrichtigung auf Antrag jeder Person vorsieht, die ein rechtmäßiges Interesse nachweist, ohne festzulegen, dass eine Benachrichtigung ebenfalls auf Initiative der betreffenden Dienste erfolgen muss, sobald eine solche Benachrichtigung möglich ist, ohne dass das Ziel der Überwachung gefährdet wird (B.86, B.88 und B.92).

B.13. Dieselbe Schlussfolgerung gilt in Bezug auf Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017.

B.14. Der Umstand, dass der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens einer Person ohne sein Wissen erfolgt, erhöht nämlich dessen Schwere, was impliziert, dass dieses Recht in höchstem Maße zu gewährleisten ist.

Die Tatsache, dass eine Methode der geheimen Überwachung beendet ist, macht den erheblichen Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens dieser Person nicht ungeschehen. Bestimmte Informationen, die der Person *a posteriori* mitgeteilt werden, machen diesen Eingriff ebenfalls nicht ungeschehen. Der Umstand, dass sie darüber in Kenntnis gesetzt wurde, bedeutet nämlich nicht, dass sie damit einverstanden war.

B.15.1. In seiner Entscheidung Nr. 145/2011 (B.86) hat der Gerichtshof entschieden, dass die Frage der späteren Mitteilung der Überwachungsmethoden untrennbar mit der Wirksamkeit der gerichtlichen Rechtsbehelfsmöglichkeiten und somit mit dem Bestehen von wirksamen Garantien gegen Missbrauch zusammenhängt: Wenn der Betroffene nicht über die ohne sein Wissen angewandten Methoden in Kenntnis gesetzt wird, kann er deren Rechtmäßigkeit in der Regel schwerlich nachträglich vor Gericht anfechten.

Das Fehlen einer Mitteilung *a posteriori* an die Person, gegenüber der die Methoden der geheimen Überwachung angewandt worden sind, sobald diese Methoden eingestellt wurden, kann an sich den Schluss nicht rechtfertigen, dass der Eingriff den in B.2 erwähnten Referenznormen widerspricht, da es gerade dieses Fehlen einer Mitteilung ist, das die Wirksamkeit der Maßnahme sicherstellt, die den Eingriff darstellt.

Die betroffene Person muss hingegen nach der Einstellung der Überwachungsmethoden in Kenntnis gesetzt werden, sobald die Benachrichtigung erfolgen kann, ohne das Ziel der Einschränkung zu gefährden.

B.15.2. Die Mitteilung einer Methode der geheimen Überwachung hat zum Ziel, die betroffene Person über den Umstand in Kenntnis zu setzen, dass sie Gegenstand einer solchen Methode gewesen ist, sowie über die Grundlagen, aufgrund derer diese Methode zum Einsatz gekommen ist, um es dieser Person zu ermöglichen, gegebenenfalls die Rechtmäßigkeit der Methode vor Gericht anzufechten.

Bei Fehlen einer aktiven Benachrichtigung ist die Möglichkeit des Rechtsuchenden, der Gegenstand einer Methode der geheimen Überwachung gewesen ist, Zugang zu einem Rechtsprechungsorgan zwecks Anfechtung ihrer Rechtmäßigkeit zu bekommen, bloß theoretischer Natur. Nach der angefochtenen Bestimmung erhalten die Personen, die bestimmten Arten von außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten unterworfen sind, nämlich nur eine Mitteilung in Bezug auf den Umstand, dass sie Gegenstand einer solchen Methode gewesen sind, nach Einreichen des Antrags auf Mitteilung, den sie auf eigene Initiative an den Dienstleiter richten, und wenn die in B.9 aufgezählten Bedingungen erfüllt sind. Zwei davon sind einerseits das Erfordernis, dass der Antrag zulässig ist, und andererseits das Erfordernis, dass ein Zeitraum von mehr als zehn Jahren seit der Beendigung der Methode verstrichen ist. Es ist gleichwohl unwahrscheinlich, dass eine Person, die nicht darüber in Kenntnis gesetzt wurde, dass sie Gegenstand einer Methode der geheimen Überwachung gewesen ist, auf eigene Initiative und regelmäßig überprüfen wird, ob sie vor mehr als zehn Jahren Gegenstand einer solchen Methode gewesen ist oder nicht.

B.15.3. Da die Aufhebung der Geheimnisbedürftigkeit eine unentbehrliche Bedingung für die Ausübung eines wirksamen Rechtsbehelfs gegen eine geheime Überwachungsmaßnahme darstellt, ist es Aufgabe des Gesetzgebers einen Mechanismus der aktiven Benachrichtigung vorzusehen, über den das durch ihn bestimmte Organ den jeweiligen Betroffenen darüber in Kenntnis setzt, dass er Gegenstand einer geheimen Überwachungsmaßnahme gewesen ist, sobald diese Benachrichtigung erfolgen kann, ohne das Ziel der Einschränkung zu gefährden.

B.16. Der erste Klagegrund ist begründet.

Artikel 2 § 3 des Gesetzes vom 30. November 1998, eingefügt durch Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017, ist für nichtig zu erklären.

In Bezug auf den zweiten Klagegrund

B.17. Der zweite Klagegrund bezieht sich auf eine Verletzung der Artikel 10, 11, 12, 15, 22 und 29 der Verfassung an sich oder in Verbindung mit verschiedenen Artikeln der Europäischen Menschenrechtskonvention und der Charta der Grundrechte der Europäischen

Union, mit Artikel 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, den allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Rechtssicherheit, der Verhältnismäßigkeit und der « informationellen Selbstbestimmung » und Artikel 5 Absatz 4 des Vertrags über die Europäische Union durch Artikel 3 Nrn. 12 und 12/1 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 5 Buchstaben *e*) und *f*) des Gesetzes vom 30. März 2017.

Nach Auffassung der klagenden Partei wird durch das angefochtene Gesetz eine Definition für einen « öffentlich zugänglichen Ort » und einen « nicht öffentlich zugänglichen Ort, der den Blicken nicht entzogen ist » eingeführt, aber die Definition des letzteren Begriffs sei derart unklar, dass sie Artikel 22 der Verfassung widerspreche. Auch die Worte « Hilfsmittel oder Kunstgriff » in derselben Definitionsregelung seien nicht hinreichend genau.

B.18.1. Der Ministerrat macht geltend, dass der zweite Klagegrund unzulässig sei, da er keinen einzigen Einwand in Bezug auf die mögliche Verfassungswidrigkeit der Definition für einen « öffentlich zugänglichen Ort » im Sinne von Artikel 3 Nr. 12 des Gesetzes vom 30. November 1998 formuliere.

Bezüglich Artikel 3 Nr. 12/1 des Gesetzes vom 30. November 1998 trägt der Ministerrat vor, dass der angefochtene Artikel keinerlei Bestimmungen des Rechts der Europäischen Union umsetze und dass nicht nachgewiesen werde, auf welche Weise die Situation der klagenden Partei mit dem Unionsrecht zusammenhänge.

B.18.2. Im zweiten Klagegrund macht die klagende Partei lediglich Einwände in Bezug auf die Begriffe « nicht öffentlich zugänglicher Ort, der den Blicken nicht entzogen ist » und « Hilfsmittel oder Kunstgriff » geltend, sodass die Verfassungsmäßigkeitsprüfung auf Artikel 3 Nr. 12/1 in der Fassung der Einfügung durch den angefochtenen Artikel 5 Buchstabe *f*) des Gesetzes vom 30. März 2017 zu beschränken ist.

Die Vereinbarkeit von gesetzeskräftigen Rechtsnormen mit den Artikeln 7, 8, 11 und 52 Absatz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union in Verbindung mit analogen Verfassungsbestimmungen oder den Artikeln 10 und 11 der Verfassung kann vom Gerichtshof lediglich geprüft werden, sofern die angefochtenen Bestimmungen das Recht der

Union umsetzen (EuGH, Große Kammer, 26. Februar 2013, C-617/10, *Åklagaren*, Randnrn. 17 ff.).

Da die klagende Partei keinen Zusammenhang zur Umsetzung des Unionsrechts nachweist, ist der Klagegrund unzulässig, sofern er sich auf einen Verstoß gegen die Charta der Grundrechte der Europäischen Union bezieht.

B.18.3. Deshalb ist der zweite Klagegrund nur in dem Umfang zulässig, in dem angeführt wird, dass Artikel 3 Nr. 12/1 des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 5 Buchstabe f) des Gesetzes vom 30. März 2017 gegen Artikel 22 der Verfassung an sich oder in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte verstoße.

B.19. Artikel 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte bestimmt:

« (1) Niemand darf willkürlichen oder rechtswidrigen Eingriffen in sein Privatleben, seine Familie, seine Wohnung und seinen Schriftverkehr oder rechtswidrigen Beeinträchtigungen seiner Ehre und seines Rufes ausgesetzt werden.

(2) Jedermann hat Anspruch auf rechtlichen Schutz gegen solche Eingriffe oder Beeinträchtigungen ».

B.20.1. Der angefochtene Artikel 5 Buchstabe f) des Gesetzes vom 30. März 2017 legt fest:

« Artikel 3 [des Gesetzes vom 30. November 1998], abgeändert durch die Gesetze vom 4. Februar 2010, 6. Dezember 2015 und 21. April 2016, wird wie folgt abgeändert:

[...]

f) Eine Nummer 12/1 mit folgendem Wortlaut wird eingefügt:

‘ 12/1. "nicht öffentlich zugänglichem Ort, der den Blicken nicht entzogen ist": jeden Ort, zu dem die Öffentlichkeit keinen Zugang hat und der für jeden von der öffentlichen Straße aus ohne Hilfsmittel oder Kunstgriff sichtbar ist, mit Ausnahme des Innern von öffentlich nicht zugänglichen Gebäuden, ’ ».

B.20.2. Die vorerwähnte Gesetzesabänderung führt dazu, dass nunmehr die Observation eines « nicht öffentlich zugänglichen Ortes, der den Blicken nicht entzogen ist », im Sinne von Artikel 3 Nr. 12/1 des Gesetzes vom 30. November 1998 ohne Betreten dieses Ortes mittels einer spezifischen nachrichtendienstlichen Methode möglich ist und keiner außergewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methode mehr bedarf.

B.20.3. Die Definition in Bezug auf die Begriffe « öffentlich zugänglicher Ort » und « nicht öffentlich zugänglicher Ort, der den Blicken nicht entzogen ist », ist für die Abgrenzung der spezifischen und der außergewöhnlichen nachrichtendienstlichen Observationsmethoden erforderlich (*Parl. Dok.*, Kammer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, S. 26). Das neue Konzept hat zum Ziel, eine bestimmte Art von Observationen, nämlich die Observation an einem nicht öffentlich zugänglichen Ort, der den Blicken nicht entzogen ist, die vorher nur mittels einer außergewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methode möglich war, mittels einer spezifischen nachrichtendienstlichen Methode zu ermöglichen:

« L'assimilation est proposée dès lors que jusqu'à présent l'application d'une méthode exceptionnelle était requise en l'espèce, méthode bien trop lourde pour observer un jardin, par exemple. Cela peut effectivement dépendre de la taille des personnes ou du fait qu'elles portent ou non des talons, mais chacun comprend bien que le but n'est pas d'utiliser des moyens, tels que des échelles » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2043/005, p. 31).

Der Begriff « nicht öffentlich zugänglicher Ort, der den Blicken nicht entzogen ist », stellt einen neuen Begriff dar:

« L'objectif de cette modification est en lien avec l'application des articles 18/4 et 18/11 [...]. Lorsque, par exemple, une personne est suivie en rue, à partir du moment où elle se rend dans l'allée d'un domicile, il faut demander une méthode exceptionnelle. L'allée d'un domicile est en effet considérée comme une dépendance d'un domicile et elle bénéficie dès lors de la même protection légale que ce domicile. Cette protection est exagérée dans la mesure où quiconque peut voir ce qui s'y passe si l'allée est visible à partir de la rue. Il est dès lors proposé que l'observation de l'allée, si elle n'est pas soustraite à la vue à partir de la rue, soit une méthode spécifique. On considère une allée ou un jardin comme "soustrait à la vue" lorsque, par exemple, celui-ci est caché derrière une haie de sapins et que l'occupant peut raisonnablement penser que sa vie privée sera respectée (*'reasonable expectation of privacy'*) » (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-2043/001, pp. 27-28).

Das Gesetz erwähnt ausdrücklich, dass sobald Hilfsmittel oder Kunstgriffe notwendig sind, um einen nicht öffentlich zugänglichen Ort zu observieren, dieser Ort als den Blicken entzogen anzusehen ist.

Ebenso wird in den Vorarbeiten näher ausgeführt, dass der Begriff « ‘ Kunstgriff ’ in diesem Gesetz im Sinne seiner gewöhnlichen Bedeutung verwendet wird, nämlich Manöver, Manipulation, Trick, geschicktes Vorgehen, Geschicklichkeit, um etwas zu bewerkstelligen. Es liegt daher eindeutig ein Kunstgriff vor, wenn ein Bediensteter auf einer Leiter oder dem Dach eines Fahrzeugs steht, damit er in einen Garten hineinschauen kann, oder wenn er dafür die Heckklappe zur Seite schieben muss oder eine Drohne eingesetzt wird. Auch wird betont, dass der Begriff ‘ den Blicken nicht entzogen ’ eng auszulegen ist » (*ebenda* S. 28).

B.21.1. Artikel 8 Absatz 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention erlaubt einen Eingriff in die Ausübung des Rechts auf Achtung des Privatlebens nur aus Gründen der nationalen Sicherheit, sofern dieser Eingriff unter anderem gesetzlich vorgesehen ist und dieses Gesetz für die Betroffenen zugänglich und hinreichend bestimmt ist. Die Erfordernisse bezüglich der Zugänglichkeit und der Vorhersehbarkeit des Gesetzes sollen jegliches willkürliche Verhalten seitens der Behörden verhindern. Das Gesetz ist hinreichend bestimmt, wenn die darin verwendeten Begriffe es dem Bürger ermöglichen, die Folgen seiner Anwendung unzweideutig einzuschätzen. Das Gesetz muss jede Person hinreichend auf die Umstände und Bedingungen hinweisen, die von den Behörden zu beachten sind bei Methoden, die in die von der Konvention gewährleisteten Rechte eingreifen (EuGHMR, Große Kammer, 12. Juni 2014, *Fernández Martínez gegen Spanien*, § 117).

B.21.2. Folglich muss hinreichend präzise festgelegt werden, unter welchen Umständen eine Observation erlaubt ist (EuGHMR, Große Kammer, 4. Mai 2000, *Rotaru gegen Rumänien*, § 57; Große Kammer, 4. Dezember 2008, *S. und Marper gegen Vereinigtes Königreich*, § 99).

Der geforderte Genauigkeitsgrad für das betreffende Gesetz - das nicht jeden erdenklichen Fall regeln kann - hängt, laut dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, unter anderem von dem zu regelnden Bereich und der Anzahl sowie der Eigenschaft der Personen, an die sich das Gesetz richtet, ab (EuGHMR, Große Kammer, 4. Dezember 2008, *S. und Marper gegen Vereinigtes Königreich*, §§ 95 und 96). So hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entschieden, dass das Erfordernis der Vorhersehbarkeit in Bereichen der nationalen Sicherheit nicht die gleiche Tragweite haben

kann wie in anderen Bereichen (EuGHMR, 26. März 1987, *Leander gegen Schweden*, § 51; 8. Juni 2006, *Lupsa gegen Rumänien*, § 33).

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seinem Urteil *R.E. gegen Vereinigtes Königreich* vom 27. Oktober 2015 Folgendes entschieden:

« 122. Dans le contexte particulier des mesures de surveillance secrète, la Cour a estimé que la ‘ prévisibilité ’ exige que le droit interne soit assez clair pour indiquer à tous de manière suffisante en quelles circonstances et sous quelles conditions il habilite la puissance publique à prendre pareilles mesures (voir, par exemple, la décision de recevabilité dans *Weber et Saravia c. Allemagne* (déc.), n° 54934/00, § 93 [...]). Il s’agit là d’un critère très semblable au critère – et qui est parfois examiné conjointement avec celui-ci – permettant de décider si une ingérence est ‘ nécessaire dans une société démocratique ’ dans la poursuite d’un but légitime, à savoir si les garanties minimales contre les abus de pouvoir que la loi doit renfermer sont adéquates (voir *Klass et autres c. Allemagne*, précité, § 50; et *Weber et Saravia c. Allemagne*, précité, § 95) » (traduction libre).

B.21.3. Außerdem hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinem Urteil *Weber und Saravia gegen Deutschland* vom 29. Juni 2006 die Mindestgarantien beschrieben, die im Gesetz festgelegt sein müssen, um den Missbrauch von Befugnissen zu vermeiden:

« 95. In seiner Rechtsprechung in Bezug auf die Maßnahmen der geheimen Aufsicht legt der Hof die nachstehenden Mindestgarantien gegen Missbrauch von Befugnissen dar, die das Gesetz enthalten muss: die Art der Straftaten, die Anlass zu einer Erlaubnis zum Abfangen sein können, die Festlegung der Kategorien von Personen, die abgehört werden dürfen, die Festlegung einer Beschränkung der Dauer der Ausführung der Maßnahme, das für die Untersuchung einzuhaltende Verfahren, die Verwendung und Aufbewahrung der gesammelten Daten, die Vorsichtsmaßnahmen für die Mitteilung der Daten an andere Parteien, und die Umstände, unter denen die Aufnahmen gelöscht oder vernichtet werden dürfen oder müssen (siehe insbesondere das vorerwähnte Urteil *Huvig*, § 34, das vorerwähnte Urteil *Amann*, § 76, das vorerwähnte Urteil *Valenzuela Contreras*, § 46, und das Urteil *Prado Bugallo gegen Spanien*, Nr. 58496/00, § 30, 18. Februar 2003) ».

Auch hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinem Urteil *R.E. gegen Vereinigtes Königreich* vom 27. Oktober 2015 entschieden:

« 127. Il est exact que la Cour n’a généralement appliqué les critères stricts dégagés par l’arrêt *Valenzuela Contreras* que dans le contexte de l’interception des communications. Toutefois, elle a suggéré que la précision requise par la législation dépendra de toutes les circonstances de la cause et, en particulier, du degré d’ingérence dans les droits de l’individu protégés / reconnus par l’article 8 de la Convention » (traduction libre).

B.22.1. Artikel 3 Nr. 12/1 des Gesetzes vom 30. November 1998 definiert einen « nicht öffentlich zugänglicher Ort, der den Blicken nicht entzogen ist » auf positive Art, nämlich als einen Ort, an dem « jedermann sehen kann, was dort geschieht » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2015-2016, DOC 54-2043/001, S. 28), oder einen Ort, der für jeden von der öffentlichen Straße aus sichtbar ist.

Aus der Gesamtheit der in B.20.3 erwähnten Erläuterungen geht hervor, dass der Gesetzgeber die Sichtbarkeit für einen normalen zufälligen Passanten auf der öffentlichen Straße vor Augen hatte. Die Worte « für jeden von der öffentlichen Straße aus sichtbar » haben deshalb die Bedeutung der Sichtbarkeit von der öffentlichen Straße aus für eine Person normaler Größe und mit einer normalen Sicht. Außerdem muss der Satzteil « den Blicken nicht entzogen » eng ausgelegt werden, was zur Folge hat, dass sobald es begründete Zweifel gibt, ob der nicht öffentlich zugängliche Ort tatsächlich von der öffentlichen Straße aus für einen normalen zufälligen Passanten sichtbar ist, davon auszugehen ist, dass dieser Ort den Blicken entzogen ist.

Überdies sind in Artikel 3 Nr. 12/1 auch noch zwei negative Kriterien aufgeführt. Zunächst kann die spezifische nachrichtendienstliche Observationsmethode nicht angewandt werden (Artikel 18/4 § 2), wenn der nicht öffentlich zugängliche Ort, der von der öffentlichen Straße aus sichtbar ist, das Innere eines nicht öffentlich zugänglichen Ortes betrifft. Zweitens ist dies auch der Fall, wenn der nicht öffentlich zugängliche Ort nur durch den Einsatz von einem « Hilfsmittel oder Kunstgriff » für jeden von der öffentlichen Straße aus sichtbar ist.

Ein « Hilfsmittel » im Sinne von Artikel 3 Nr. 12/1 ist folglich als ein Werkzeug zu definieren, das ein normaler zufälliger Passant ohne besonderes Interesse an dem nicht öffentlich zugänglichen Ort nicht bei sich hat beziehungsweise zumindest nicht verwenden würde, um diesen Ort sehen zu können. Ein « Kunstgriff » ist zu definieren als Manöver, Manipulation, Trick, geschicktes Vorgehen, Geschicklichkeit, den ein normaler zufälliger Passant ohne besonderes Interesse an dem nicht öffentlich zugänglichen Ort nicht vornehmen würde, um diesen Ort sehen zu können.

Ein solches Begriffsverständnis von « der für jeden von der öffentlichen Straße aus ohne Hilfsmittel oder Kunstgriff sichtbar ist » ist folglich hinreichend klar und präzise.

B.22.2. Ferner ist die Observation eines « nicht öffentlich zugänglichen Ortes, der den Blicken nicht entzogen ist », nicht uneingeschränkt möglich, da die spezifische nachrichtendienstliche Observationsmethode Mindestgarantien beinhaltet (Artikel 18/3, 43/2,

43/4 und 43/6 des Gesetzes vom 30. November 1998). Diese Garantien genügen als gesetzlich verankerte Mindestgarantien (Entscheid Nr. 145/2011 vom 22. September 2011, B.40-B.64).

B.22.3. Außerdem stellt die Feststellung, dass eine Observation in bestimmten Fällen nunmehr mittels einer spezifischen nachrichtendienstlichen Methode möglich ist, wodurch eine außergewöhnliche nachrichtendienstliche Methode nicht mehr erforderlich ist, als solche keinen Verstoß dar. Die Abänderung eines Gesetzes hat notwendigerweise zur Folge, dass die Situation derjenigen, auf die das vorherige Gesetz Anwendung fand, sich von der Situation derjenigen unterscheidet, auf die das neue Gesetz Anwendung findet. Ein solcher Behandlungsunterschied steht an sich nicht im Widerspruch zu den Artikeln 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit deren Artikel 22.

Die unterschiedliche Behandlung von bestimmten Kategorien von Personen, die sich aus der Anwendung von unterschiedlichen Verfahrensregeln unter unterschiedlichen Umständen ergibt, beinhaltet als solche keine Diskriminierung. Eine Diskriminierung läge erst dann vor, wenn die unterschiedliche Behandlung, die sich aus der Anwendung dieser Verfahrensregeln ergibt, eine unverhältnismäßige Einschränkung der Rechte der davon betroffenen Personen zur Folge hätte, was hier nicht der Fall ist.

B.23. Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass die angefochtene Bestimmung nicht gegen Artikel 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte verstößt.

Der zweite Klagegrund ist unbegründet.

In Bezug auf den dritten Klagegrund

B.24. Der dritte Klagegrund bezieht sich auf einen Verstoß gegen die Artikel 10, 11, 12, 15, 22 und 29 der Verfassung an sich oder in Verbindung mit verschiedenen Artikeln der Europäischen Menschenrechtskonvention und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, mit Artikel 17 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, den allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Rechtssicherheit, der Verhältnismäßigkeit und der « informationellen Selbstbestimmung » und Artikel 5 Absatz 4 des Vertrags über die

Europäische Union durch Artikel 3 Nr. 14 Buchstaben *a)* und *b)* des Gesetzes vom 30. November 1998 in der Fassung der Einfügung durch Artikel 5 Buchstabe *g)* des Gesetzes vom 30. März 2017.

Durch das angefochtene Gesetz wurde Artikel 3 Nr. 14 des Gesetzes vom 30. November 1998 erweitert. Während vorher nur « ein für die Aufnahme von Fotos benutzter Apparat » nicht als technisches Mittel angesehen wurde, wird jetzt auch « ein für die Aufnahme von bewegten Bildern benutztes Mobilgerät » unter bestimmten Umständen nicht mehr als technisches Mittel angesehen. Die angefochtene Bestimmung erlaubt es laut der klagenden Partei, dass die Nachrichtendienste Personen, Sachen oder Ereignisse ohne zeitliche Begrenzung und ohne externe Kontrolle mit einem Mobilgerät aufnehmen, sobald der Dienstleiter oder dessen Beauftragter zu dem Schluss gelange, dass die Unauffälligkeit und die Sicherheit der Bediensteten nicht gewährleistet werden könnten.

Die klagende Partei trägt auch vor, dass der neue Artikel 3 Nr. 14 Buchstabe *b)* des Gesetzes vom 30. November 1998 im Grunde überflüssig sei. In den Fällen, in denen der Nachrichtendienst im Voraus wisse, dass die Unauffälligkeit und die Sicherheit des Bediensteten nicht gewährleistet werden könnten, könne eine spezifische oder außergewöhnliche nachrichtendienstliche Methode angewandt werden, die die notwendigen gesetzlichen Garantien biete. Wenn sich gleichwohl während der Durchführung einer Observation ergeben sollte, dass die Unauffälligkeit und die Sicherheit des Bediensteten nicht gewährleistet werden könnten, könne immer auf das teilweise mündliche Verfahren bei äußerster Dringlichkeit zurückgegriffen werden (Artikel 18/3 § 3 und 18/10 § 4 des Gesetzes vom 30. November 1998), das viel mehr Rechtssicherheit und Garantien biete.

B.25.1. Der Ministerrat bringt vor, dass der dritte Klagegrund teilweise unzulässig sei. Die von der klagenden Partei geltend gemachten Einwände bezögen sich nur auf eine behauptete Missachtung des Privatlebens (Artikel 22 der Verfassung und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention) und eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes, weshalb die anderen, von der klagenden Partei angeführten Referenznormen nicht zu untersuchen seien.

B.25.2. Den Einwänden der klagenden Partei liegt ein « schwerwiegender Eingriff in ihr Privatleben » zugrunde, sodass nur die etwaige Verletzung der Artikel 10, 11 und 22 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention zu prüfen ist.

B.26.1. Der angefochtene Artikel 5 Buchstabe g) des Gesetzes vom 30. März 2017 bestimmt:

« Artikel 3 [des Gesetzes vom 30. November 1998], abgeändert durch die Gesetze vom 4. Februar 2010, 6. Dezember 2015 und 21. April 2016, wird wie folgt abgeändert:

[...]

g) Nummer 14 wird wie folgt abgeändert:

- [Abänderung des niederländischen Textes]
- Die Wörter ‘ mit Ausnahme eines für die Aufnahme von Fotos benutzten Apparats, ’ werden durch folgende Wörter ersetzt: ‘ mit Ausnahme:

a) eines für die Aufnahme von Fotos benutzten Apparats,

b) eines für die Aufnahme von bewegten Bildern benutzten Mobilgeräts, wenn die Aufnahme von Fotos die Unauffälligkeit und die Sicherheit der Bediensteten nicht gewährleisten kann und sofern diese Benutzung vorher vom Dienstleiter oder seinem Beauftragten erlaubt worden ist. Nur als relevant erachtete unbewegte Bilder werden aufbewahrt. Die anderen Bilder werden binnen einem Monat nach dem Tag der Aufnahme vernichtet. ’».

B.26.2. Artikel 5 Buchstabe g) des Gesetzes vom 30. März 2017 führt eine neue Ausnahme in Bezug auf den Begriff « technisches Mittel » ein. Vor dieser Gesetzesabänderung war bereits festgelegt, dass ein « für die Aufnahme von Fotos benutzter Apparat » nicht als technisches Mittel im Sinne von Artikel 3 Nr. 14 des Gesetzes vom 30. November 1998 angesehen werden konnte. Der angefochtene Artikel hat dem hinzugefügt, dass auch ein « für die Aufnahme von bewegten Bildern benutztes Mobilgerät » nicht als « technisches Mittel » im Sinne von Artikel 3 Nr. 14 anzusehen ist, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen erfüllt sind.

Die erste Voraussetzung ist, dass die Aufnahme von Fotos die Unauffälligkeit und die Sicherheit der Bediensteten nicht gewährleistet. Das zweite Erfordernis besteht darin, dass die

Benutzung einer mobilen Kamera für die Aufnahme von bewegten Bildern nur möglich ist, sofern diese Benutzung vorher vom Dienstleiter oder seinem Beauftragten erlaubt worden ist. Artikel 3 Nr. 14 fügt dem noch hinzu, dass « [n]ur als relevant erachtete unbewegte Bilder aufbewahrt [werden] » und dass die « anderen Bilder binnen einem Monat nach dem Tag der Aufnahme vernichtet [werden] ».

Die Auswirkungen der vorerwähnten Gesetzesabänderung sind begrenzt, da diese nur dazu führt, dass die Nachrichten- und Sicherheitsdienste im Rahmen einer gewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methode öffentlich zugängliche Orte, die dort befindlichen Personen und Gegenstände und die dort stattfindenden Ereignisse unter bestimmten Bedingungen mittels einer mobilen Kamera beobachten können (Artikel 16/1 § 1 des Gesetzes vom 30. November 1998):

B.26.3. Wie aus den Vorarbeiten hervorgeht, liegt der Grund für diese Ausnahme darin, « dass es nämlich nicht immer möglich ist, im Voraus zu wissen, ob eine Kamera aus Gründen der Unauffälligkeit oder der Sicherheit notwendig sein wird, beziehungsweise ob ein Fotoapparat ausreichen wird ».

« Si les services de renseignement et de sécurité doivent systématiquement demander l'utilisation d'une caméra mobile lors d'une surveillance pour le ' cas où ', la surveillance est alors toujours au minimum une méthode spécifique. Cela ne se justifie pourtant pas car l'atteinte à la vie privée n'est pas vraiment plus importante avec une caméra utilisée à titre temporaire par un agent que lors d'une surveillance avec un appareil photo. Par contre, quand une caméra est placée/fixée pendant toute la durée de la surveillance, l'atteinte à la vie privée est plus importante et justifie le recours à une méthode spécifique ou exceptionnelle. L'intrusion plus limitée dans la vie privée lors de l'utilisation d'une caméra mobile pour raison de discrétion et de sécurité s'explique également par le fait que l'agent qui décide de filmer à la place de prendre plusieurs photos cible les prises d'images, ce que ne fait pas une caméra fixe » (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-2043/001, p. 29).

Auch wird die Erweiterung begründet mit «[dem] Ziel [...] die Risiken für denjenigen zu begrenzen, der die Fotos macht » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2016-2017, DOC 54-2043/005, S. 31). Die Verwendung einer mobilen Kamera « ist diskreter und weniger riskant » (ebenda, SS. 37-38).

B.27. Die Erweiterung der Ausnahmeregelung hinsichtlich des Begriffs « technisches Mittel » auf « Mobilgeräte » geht mit einigen gesetzlich verankerten Mindestgarantien einher.

Zunächst ergibt sich aus der Verwendung des Wortes « Mobilgeräte », dass sich die Ausnahme nicht auf fixe Kameras bezieht, die einen bestimmten Ort während eines längeren Zeitraums ohne Bedienung durch einen Bediensteten observieren. Die Observation eines öffentlich zugänglichen Ortes mit einer fixen Kamera stellt eine Observation eines öffentlich zugänglichen Ortes mit einem technischen Mittel dar und ist nur im Rahmen einer spezifischen nachrichtendienstlichen Methode möglich (Artikel 18/4 § 1).

Zweitens ist die Verwendung eines Mobilgeräts auf den Fall beschränkt, in dem die Aufnahme von Fotos die Unauffälligkeit und die Sicherheit der Bediensteten nicht gewährleisten kann. Deshalb ist die Verwendung eines Mobilgeräts nur dann erlaubt, wenn es nicht möglich ist, einen Fotoapparat bei der Observation eines öffentlich zugänglichen Ortes zu verwenden.

Drittens setzt die Verwendung eines Mobilgeräts die vorherige Zustimmung durch den Dienstleister oder seinen Beauftragten voraus. Diese ist schriftlich zu erteilen, es sei denn, es liegt ein Fall äußerster Dringlichkeit vor (ebenda, S. 38). Die vorerwähnte vorherige Zustimmung stellt eine Garantie dar, die bei anderen gewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methoden nicht vorgesehen ist, und dient als ausgleichende Mindestgarantie für die Benutzung eines Mobilgeräts.

Viertens dürfen nur als relevant erachtete unbewegte Bilder, das heißt im Rahmen der Aufnahmen entstandene Fotos, aufbewahrt werden. Die anderen Bilder müssen binnen einem Monat nach dem Tag der Aufnahme vernichtet werden:

« Les données récoltées par ces caméras mobiles ne pourront pas être conservées. Seules des photos pourront être reproduites via les caméras mobiles » (*ibid.*, p. 38).

B.28.1. Dem Vorbringen der klagenden Partei, dass die Erweiterung der Ausnahme hinsichtlich der Definition für ein « technisches Mittel » *in se* überflüssig ist, kann beigeprpflichtet werden, da die Benutzung eines Mobilgeräts bei der Observation immer im Rahmen einer spezifischen oder außergewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methode möglich ist.

Gleichwohl wollte der Gesetzgeber die Observation eines öffentlich zugänglichen Ortes gerade auch im Rahmen einer gewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methode ermöglichen, selbst wenn das Risiko besteht, dass die Verwendung eines Fotoapparats nicht ausreicht, um die Unauffälligkeit oder die Sicherheit des Bediensteten zu gewährleisten.

B.28.2. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die gewöhnlichen nachrichtendienstlichen Methoden nicht mit einem derart schwerwiegenden Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens wie die spezifischen und die außergewöhnlichen Methoden zum Sammeln von Daten verbunden sind und dass der Gesetzgeber den Nachrichten- und Sicherheitsdiensten im operationellen Bereich eine gewisse Flexibilität belassen wollte, ist es nicht sachlich ungerechtfertigt, im Zusammenhang mit der Anwendung der gewöhnlichen Methode die Ausnahme bezüglich der Definition für ein « technisches Mittel » zu erweitern und die Benutzung eines Mobilgeräts unter bestimmten Umständen zu erlauben.

B.29. Die klagende Partei beanstandet ebenso, dass « ein erhebliches Missverhältnis zwischen der strafprozessrechtlichen Observation und der Observation durch die Nachrichtendienste entstanden [ist], während sie für den Bürger in beiden Fällen einen schwerwiegenden Eingriff in seine Privatsphäre darstellt ».

Die klagende Partei legt nicht dar, auf welche Weise dieses « Missverhältnis » eine unverhältnismäßige Einschränkung der Rechte der davon betroffenen Personen zur Folge hat.

B.30. Der dritte Klagegrund ist unbegründet.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

- erklärt Artikel 2 § 3 des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 « über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste », eingefügt durch Artikel 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 30. März 2017 « zur Abänderung des Grundlagengesetzes vom 30. November 1998 über die Nachrichten- und Sicherheitsdienste und von Artikel 259*bis* des Strafgesetzbuches », für nichtig;

- weist die Klage im Übrigen zurück.

Erlassen in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 14. März 2019.

Der Kanzler,

Der Präsident,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen