

WETTEN, DECRETEN, ORDONNANTIES EN VERORDENINGEN LOIS, DECRETS, ORDONNANCES ET REGLEMENTS

COUR CONSTITUTIONNELLE

[2016/201301]

Extrait de l'arrêt n° 28/2016 du 25 février 2016

Numéro du rôle : 6108

En cause : le recours en annulation des articles 3, §§ 3 à 6, et 9 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, introduit par l'Institut professionnel des agents immobiliers et Romain Lamolle.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 2 décembre 2014 et parvenue au greffe le 3 décembre 2014, un recours en annulation des articles 3, §§ 3 à 6, et 9 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 a, à la suite de l'arrêt de la Cour n° 59/2014 du 3 avril 2014 (publié au *Moniteur belge* du 2 juin 2014), été introduit par l'Institut professionnel des agents immobiliers et Romain Lamolle, assistés et représentés par Me Y. Paquay, avocat au barreau de Liège.

(...)

II. *En droit*

(...)

B.1. La Cour est saisie d'un recours tendant à l'annulation des articles 3, §§ 3 à 6, et 9 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.

B.2. Le recours est introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, qui dispose :

« Un nouveau délai de six mois est ouvert pour l'introduction d'un recours en annulation d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution par le Conseil des Ministres, par le Gouvernement de Communauté ou de Région, par les présidents des assemblées législatives à la demande de deux tiers de leurs membres ou par toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt, lorsque la Cour, statuant sur une question préjudicielle, a déclaré que cette loi, ce décret ou cette règle visée à l'article 134 de la Constitution viole une des règles ou un des articles de la Constitution visés à l'article 1^{er}. Le délai prend cours le lendemain de la date de la publication de l'arrêt au *Moniteur belge* ».

B.3. Par son arrêt n° 59/2014, du 3 avril 2014, la Cour a dit pour droit :

« L'article 9 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 viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il s'applique automatiquement à l'activité d'un détective privé ayant été autorisé à exercer ses activités pour des personnes de droit public conformément à l'article 13 de la loi du 19 juillet 1991 'organisant la profession de détective privé' et agissant pour un organisme professionnel de droit public qui est chargé par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée ».

B.4.1. L'article 9 de la loi du 8 décembre 1992 détermine les informations qui doivent être communiquées par le responsable d'un traitement de données à caractère personnel à la personne dont les données font l'objet de ce traitement. Il dispose :

« § 1^{er}. Le responsable du traitement ou son représentant doit fournir à la personne concernée auprès de laquelle il obtient les données la concernant et au plus tard au moment où ces données sont obtenues, au moins les informations énumérées ci-dessous, sauf si la personne concernée en est déjà informée :

- a) le nom et l'adresse du responsable du traitement et, le cas échéant, de son représentant;
- b) les finalités du traitement;
- c) l'existence d'un droit de s'opposer, sur demande et gratuitement, au traitement de données à caractère personnel la concernant envisagé à des fins de direct marketing;
- d) d'autres informations supplémentaires, notamment :
 - les destinataires ou les catégories de destinataires des données,
 - le caractère obligatoire ou non de la réponse ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse,
 - l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données la concernant;
 sauf dans la mesure où, compte tenu des circonstances particulières dans lesquelles les données sont obtenues, ces informations supplémentaires ne sont pas nécessaires pour assurer à l'égard de la personne concernée un traitement loyal des données;
- e) d'autres informations déterminées par le Roi en fonction du caractère spécifique du traitement, après avis de la commission de la protection de la vie privée.

§ 2. Lorsque les données n'ont pas été obtenues auprès de la personne concernée, le responsable du traitement ou son représentant doit, dès l'enregistrement des données ou, si une communication de données à un tiers est envisagée, au plus tard au moment de la première communication des données, fournir à la personne concernée au moins les informations énumérées ci-dessous, sauf si la personne concernée en est déjà informée :

- a) le nom et l'adresse du responsable du traitement et, le cas échéant, de son représentant;
- b) les finalités du traitement;
- c) l'existence d'un droit de s'opposer, sur demande et gratuitement, au traitement de données à caractère personnel la concernant envisagé à des fins de direct marketing; dans ce cas, la personne concernée doit être informée avant que des données à caractère personnel ne soient pour la première fois communiquées à des tiers ou utilisées pour le compte de tiers à des fins de direct marketing;

d) d'autres informations supplémentaires, notamment :

- les catégories de données concernées;
- les destinataires ou les catégories de destinataires;
- l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données la concernant;

sauf dans la mesure où, compte tenu des circonstances particulières dans lesquelles les données sont traitées, ces informations supplémentaires ne sont pas nécessaires pour assurer à l'égard de la personne concernée un traitement loyal des données;

e) d'autres informations déterminées par le Roi en fonction du caractère spécifique du traitement, après avis de la Commission de la protection de la vie privée.

Le responsable du traitement est dispensé de fournir les informations visées au présent paragraphe :

a) lorsque, en particulier pour un traitement aux fins de statistiques ou de recherche historique ou scientifique ou pour le dépistage motivé par la protection et la promotion de la santé publique, l'information de la personne concernée se révèle impossible ou implique des efforts disproportionnés;

b) lorsque l'enregistrement ou la communication des données à caractère personnel est effectué en vue de l'application d'une disposition prévue par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance.

Le Roi détermine par arrêté délibéré en Conseil des ministres après avis de la Commission de la protection de la vie privée les conditions pour l'application de l'alinéa précédent.

Lorsque la première communication des données a été effectuée avant l'entrée en vigueur de cette disposition, la communication de l'information doit être effectuée, par dérogation à l'alinéa 1^{er}, au plus tard dans un délai de 3 années suivant la date de l'entrée en vigueur de cette disposition. Cette information ne doit toutefois pas être fournie, lorsque le responsable du traitement était exempté de l'obligation d'informer la personne concernée de l'enregistrement des données en vertu des dispositions légales et réglementaires en application le jour précédant la date de l'entrée en vigueur de cette disposition ».

B.4.2. L'article 3, §§ 3 à 6, de la même loi exonère certaines catégories de personnes ou d'institutions des obligations imposées par l'article 9 précité. Il dispose :

« § 3 [...]

b) L'article 9, § 1^{er}, ne s'applique pas aux traitements de données à caractère personnel effectués aux seules fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire lorsque son application compromettrait la collecte des données auprès de la personne concernée.

L'article 9, § 2, ne s'applique pas aux traitements de données à caractère personnel effectués aux seules fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire lorsque son application aurait une ou plusieurs des conséquences suivantes :

- son application compromettrait la collecte des données;
- son application compromettrait une publication en projet;
- son application fournirait des indications sur les sources d'information.

[...]

§ 4. Les articles 6 à 10, 12, 14, 15, 17, 17bis, alinéa 1^{er}, 18, 20 et 31, §§ 1^{er} à 3, ne s'appliquent pas aux traitements de données à caractère personnel gérés par la Sûreté de l'État, par le Service général du renseignement et de la sécurité des forces armées, par les autorités visées aux articles 15, 22ter et 22quinquies de la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité et l'organe de recours créé par la loi du 11 décembre 1998 portant création d'un organe de recours en matière d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité, par les officiers de sécurité et par le Comité permanent de contrôle des services de renseignements et son Service d'enquêtes, ainsi que par l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace, lorsque ces traitements sont nécessaires à l'exercice de leurs missions.

§ 5. Les articles 9, 10, § 1^{er}, et 12 ne s'appliquent pas :

1° aux traitements de données à caractère personnel gérés par des autorités publiques en vue de l'exercice de leurs missions de police judiciaire;

2° aux traitements de données à caractère personnel gérés par les services de police visés à l'article 3 de la loi du 18 juillet 1991 organique du contrôle des services de police et de renseignements, en vue de l'exercice de leurs missions de police administrative;

3° aux traitements de données à caractère personnel gérés en vue de l'exercice de leurs missions de police administrative, par d'autres autorités publiques qui ont été désignées par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, après avis de la Commission de la protection de la vie privée;

4° aux traitements de données à caractère personnel rendus nécessaires par la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux;

5° au traitement de données à caractère personnel géré par le Comité permanent de contrôle des services de police et par son Service d'enquêtes en vue de l'exercice de leurs missions légales.

§ 6. Les articles 6, 8, 9, 10, § 1^{er}, et 12 ne sont pas applicables après autorisation accordée par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des ministres, aux traitements gérés par le Centre européen pour enfants disparus et sexuellement exploités, ci-après dénommé 'le Centre', établissement d'utilité publique constitué par acte du 25 juin 1997 et reconnu par arrêté royal du 10 juillet 1997, pour la réception, la transmission à l'autorité judiciaire et le suivi de données concernant des personnes qui sont suspectées dans un dossier déterminé de disparition ou d'exploitation sexuelle, d'avoir commis un crime ou un délit. Cet arrêté détermine la durée et les conditions de l'autorisation après avis de la Commission de la protection de la vie privée.

Le Centre ne peut tenir un fichier de personnes suspectes d'avoir commis un crime ou un délit ou de personnes condamnées.

Le conseil d'administration du Centre désigne parmi les membres du personnel du Centre un préposé à la protection des données ayant connaissance de la gestion et de la protection des données à caractère personnel. L'exercice de ses missions ne peut entraîner pour le préposé des désavantages. Il ne peut, en particulier, être licencié ou remplacé comme préposé à cause de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Le Roi détermine par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis de la Commission de la protection de la vie privée les tâches du préposé et la manière dont ces tâches sont exécutées ainsi que la manière dont le Centre doit faire rapport à la Commission de la protection de la vie privée sur le traitement des données à caractère personnel effectué dans le cadre de l'autorisation accordée.

Les membres du personnel et ceux qui traitent des données à caractère personnel pour le Centre sont tenus au secret.

Toute violation de ce secret sera sanctionnée conformément aux dispositions de l'article 458 du Code pénal.

Dans le cadre de ses missions d'appui à la recherche d'enfants signalés comme disparus ou enlevés, le Centre ne peut procéder à l'enregistrement de conversations téléphoniques si l'appelant en a été informé et dans la mesure où il ne s'y oppose pas. ».

B.5. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt à agir des parties requérantes au motif qu'elles resteraient en défaut de démontrer par des éléments concrets qu'elles seraient directement affectées par les dispositions attaquées.

Il relève également que dans le moyen unique qu'elles invoquent à l'appui de leur requête, les parties requérantes dénoncent uniquement une différence de traitement entre les organismes professionnels de droit public, dont fait partie l'Institut professionnel des agents immobiliers (en abrégé : IPI) et les catégories de personnes bénéficiant de l'exception prévue à l'article 3 de la loi du 8 décembre 1992. L'objet du recours serait dès lors totalement étranger à la seconde partie requérante.

Enfin, le Conseil des ministres soutient que l'objet du recours est différent de celui de la question préjudicielle tranchée par l'arrêt de la Cour n° 59/2014, de sorte qu'il ne pourrait être conclu à la violation des dispositions visées au moyen.

B.6.1. La Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle imposent à toute personne physique ou morale qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme attaquée.

L'intérêt requis par l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 ne diffère pas de celui qui est requis par l'article 2 de la même loi.

B.6.2. L'IPI, première partie requérante, justifie son intérêt à agir par le fait que les dispositions attaquées sont susceptibles de mettre à mal l'accomplissement de sa mission légale qui est de contrôler le respect des règles concernant l'accès et l'exercice de la profession d'agent immobilier et d'agir en justice afin, notamment, de mettre fin aux infractions ou pratiques contraires à la réglementation, ainsi que le prescrit l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3, 1^o, de la loi-cadre relative aux professions intellectuelles prestataires de services codifiée par arrêté royal du 3 août 2007.

L'IPI précise que dans le cadre de ses missions, il est amené, tant par lui-même que par le biais de détectives privés, à recueillir et traiter des données sur des personnes concernées par un exercice de la profession d'agent immobilier, soit directement auprès de la personne concernée, soit indirectement, notamment auprès de tiers.

La seconde partie requérante est un détective privé. Celui-ci indique qu'il collecte pour le compte de l'IPI des données à caractère personnel sur des personnes agissant comme agent immobilier.

B.6.3. L'objet du recours en annulation n'est pas constitué, comme le Conseil des ministres semble le supposer, par le moyen que les parties requérantes invoquent à l'appui de leur requête, mais par les dispositions attaquées proprement dites. Contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, les parties requérantes démontrent à suffisance que leur situation pourrait être affectée par les dispositions attaquées.

B.7. Le moyen unique est pris de la violation, par les dispositions attaquées, des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Les dispositions attaquées créeraient ainsi une différence de traitement discriminatoire entre, d'une part, les personnes qui exercent une activité journalistique, artistique ou littéraire visées au paragraphe 3, les services publics compétents en matière de police et de sécurité visés aux paragraphes 4 et 5 et le Centre européen pour enfants disparus et sexuellement exploités visé au paragraphe 6, et d'autre part, les organismes professionnels de droit public chargés par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée, tels que l'IPI, en ce que seule la première catégorie de personnes bénéficie d'un régime d'exception à l'obligation d'information de la personne concernée édictée à l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992.

Dès lors que le recours a été introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle et doit donc être lu à la lumière de l'arrêt n° 59/2014 sur lequel il est basé, le moyen doit être interprété en ce sens qu'il vise non seulement l'exclusion de l'organisme professionnel en question mais aussi – et en premier lieu – celle des détectives privés agissant pour cet organisme.

B.8.1. Par l'adoption de l'article 4, alinéa 2, précité, le législateur spécial a voulu éviter le maintien dans l'ordre juridique de dispositions que la Cour, sur question préjudicielle, a déclarées contraires aux règles que la Cour est habilitée à faire respecter (voy. *Doc. parl.*, Sénat, 2000-2001, n° 2-897/1, p. 6).

B.8.2. Statuant sur un recours en annulation introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, la Cour peut donc être amenée à annuler la norme attaquée dans la mesure dans laquelle elle en a auparavant constaté l'inconstitutionnalité au contentieux préjudiciel.

B.9. Par son arrêt n° 59/2014, la Cour a conclu à la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 9 de la loi attaquée dans la mesure où il s'applique automatiquement à l'activité d'un détective privé ayant été autorisé à exercer ses activités pour des personnes de droit public et agissant pour un organisme professionnel de droit public qui est chargé par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée. La Cour a fondé sa décision sur les motifs qui suivent :

« B.4.2. Dès lors que la Cour de justice a jugé dans l'arrêt précité que l'activité d'un détective privé agissant pour un organisme professionnel de droit public ayant pour mission légale de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée, en l'occurrence celle d'agent immobilier, relève de l'exception prévue à l'article 13, paragraphe 1, sous d), de la directive 95/46/CE et eu égard aux faits de la cause devant le juge *a quo*, la Cour limite son examen à cette hypothèse.

B.4.3. La Cour de justice a également jugé que l'article 13, paragraphe 1, de la directive 95/46/CE doit être interprété en ce sens que les Etats membres n'ont pas l'obligation, mais la faculté de transposer dans leur droit national une ou plusieurs des exceptions qu'il prévoit à l'obligation d'informer les personnes concernées du traitement de leurs données à caractère personnel.

B.4.4. Il appartient à la Cour de veiller à ce que les règles que le législateur adopte, lorsqu'il transpose ou non des dispositions facultatives du droit de l'Union européenne, n'aboutissent pas à créer des différences de traitement qui ne seraient pas raisonnablement justifiées.

Par conséquent, la Cour doit vérifier si le législateur a respecté les articles 10 et 11 de la Constitution en ne faisant pas figurer dans la législation fédérale l'exception visée à l'article 13, paragraphe 1, sous d), de la directive en ce qui concerne les détectives privés ayant été autorisés à exercer leurs activités pour des personnes de droit public conformément à l'article 13 de la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé et agissant pour un organisme professionnel de droit public qui est chargé par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée.

B.4.5. En vertu de l'article 13, paragraphe 1, sous d), de la directive 95/46/CE, les Etats membres peuvent prendre des mesures législatives visant à limiter la portée des obligations et des droits prévus à l'article 6, paragraphe 1, à l'article 10, à l'article 11, paragraphe 1, et aux articles 12 et 21, lorsqu'une telle limitation constitue une mesure

nécessaire pour sauvegarder notamment la prévention, la recherche, la détection et la poursuite de manquements à la déontologie dans le cas des professions réglementées. Cette limitation concerne dès lors entre autres les informations en cas de collecte de données auprès de la personne concernée (article 10) et les informations lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée (article 11, paragraphe 1).

B.4.6. L'article 9 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 transpose ces deux obligations d'information dans la législation fédérale. Il convient toutefois d'observer qu'à la différence de l'article 10 de la directive, le moment où l'information doit être fournie à l'intéressé, s'il a fourni les données personnelles lui-même, est précisé, à savoir ' au plus tard au moment où ces données sont obtenues ' (article 9, § 1^{er}), tandis que s'il s'agit de données qui n'ont pas été obtenues auprès de l'intéressé, l'information doit s'effectuer, comme il est prévu à l'article 11, paragraphe 1, de la directive, ' dès l'enregistrement des données ou, si une communication de données à un tiers est envisagée, au plus tard au moment de la première communication des données ' (article 9, § 2).

L'article 3 de cette même loi, recourant aux facultés prévues à l'article 13, paragraphe 1, de la directive 95/46/CE, prévoit diverses exceptions aux obligations de l'article 9, en particulier en ce qui concerne : les traitements de données à caractère personnel gérés par la Sûreté de l'Etat, par le Service général du renseignement et de la sécurité des forces armées et par diverses autres autorités lorsque ces traitements sont nécessaires à l'exercice de leurs missions (§ 4); les traitements de données à caractère personnel gérés par des autorités publiques en vue de l'exercice de leurs missions de police judiciaire; les traitements de données à caractère personnel gérés par les services de police en vue de l'exercice de leurs missions de police administrative; les traitements de données à caractère personnel gérés en vue de l'exercice de leurs missions de police administrative; les traitements de données à caractère personnel gérés en vue de l'exercice de leurs missions de police administrative, par d'autres autorités publiques qui ont été désignées par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, après avis de la Commission de la protection de la vie privée; les traitements de données à caractère personnel rendus nécessaires par la loi du 11 janvier 1993 ' relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme ' et le traitement de données à caractère personnel géré par le Comité permanent de contrôle des services de police et par son Service d'enquêtes en vue de l'exercice de leurs missions légales (§ 5); et certains traitements gérés par le Centre européen pour enfants disparus et sexuellement exploités (§ 6).

B.4.7. Les travaux préparatoires des dispositions en cause ne font pas apparaître quelles sont les raisons ayant incité le législateur à prévoir les exceptions précitées tout en n'octroyant pas une exception comparable aux détectives privés visés en B.4.2 et B.4.4.

A l'instar de ce qu'observe l'IPI, si les données à caractère personnel sont obtenues auprès de la personne concernée elle-même, l'obligation d'information immédiate figurant à l'article 9, § 1^{er}, a pour effet de compliquer sérieusement sa mission légale de contrôle, voire de la rendre impossible, en particulier lorsque les détectives privés effectuent les missions visées en B.4.2 et B.4.4.

Ce constat n'est pas contredit dans la mesure où les obligations imposées par l'article 9 de la loi en cause pèsent sur le ' responsable du traitement ', que l'article 1^{er}, § 4, de cette loi définit comme ' la personne [...] qui [...] détermine les finalités et les moyens du traitement de données à caractère personnel ' et non sur le ' sous-traitant ' que le paragraphe 5 de la même disposition définit comme ' la personne [...] qui traite des données à caractère personnel pour le compte du responsable du traitement et est autre que la personne qui, placée sous l'autorité directe du responsable du traitement, est habilitée à traiter les données '. Ces définitions, telles qu'elles ont été commentées dans les travaux préparatoires (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1566/1, p. 15, et n° 1566/10, p. 10), ainsi que l'obligation imposée au détective privé par l'article 8, § 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1991 de conclure avec son client une convention écrite préalable contenant une description précise de la mission qui est confiée au premier, permettent de considérer que l'obligation d'information prévue par l'article 9 précité peut, en fonction de la précision des termes de cette convention, peser sur le client, responsable du traitement, plutôt que sur le détective privé, sous-traitant.

Ce constat n'est pas davantage infirmé lorsque l'article 9, § 2, est interprété en ce sens que cette disposition permet au responsable du traitement, lorsque les données ne sont pas obtenues auprès de la personne concernée, de n'informer celle-ci qu'au moment où les données sont enregistrées par ce responsable du traitement ou, le cas échéant, communiquées à un tiers, dès lors qu'aucune distinction n'est établie à cet égard, en fonction du résultat de l'investigation.

B.5. Dans les limites indiquées en B.4.2 et B.4.4, la question préjudicielle appelle une réponse positive ».

B.10. Certes, dans son arrêt n° 59/2014, la Cour a limité son examen à la situation des détectives privés, mais la conclusion de cet examen s'applique de manière identique à la situation de l'organisme professionnel pour lequel ces détectives privés agissent. Il ressort de l'arrêt de la Cour de justice du 7 novembre 2013 (C-473/12), auquel l'arrêt n° 59/2014 fait référence et par lequel la Cour de justice a répondu à des questions préjudicielles de la Cour, que les deux situations se confondent :

« 41. Il convient d'examiner, en premier lieu, l'exception prévue à l'article 13, paragraphe 1, sous d), de ladite directive et de vérifier si elle s'applique à l'activité de détective privé agissant pour le compte d'un organisme tel que l'IPI.

42. Il ressort de la décision de renvoi que la profession d'agent immobilier constitue une profession réglementée en Belgique et que l'IPI est un organisme professionnel chargé de veiller au respect de la réglementation en cause en recherchant et en dénonçant les infractions à cette réglementation.

43. Il y a lieu de constater que l'activité d'un organisme tel que l'IPI correspond à la situation visée par l'exception énoncée à l'article 13, paragraphe 1, sous d), de la directive 95/46 et qu'elle est, dès lors, susceptible de relever de cette exception.

44. La directive 95/46 ne précisant pas les modalités de la recherche et de la détection des manquements à la réglementation, il y a lieu de considérer que cette directive n'empêche pas un tel organisme professionnel d'avoir recours à des enquêteurs spécialisés, tels que des détectives privés chargés de cette recherche et de cette détection, afin d'accomplir sa mission.

45. Il en résulte que, si un Etat membre a choisi de transposer l'exception prévue à l'article 13, paragraphe 1, sous d), alors l'organisme professionnel concerné et les détectives privés agissant pour lui peuvent s'en prévaloir et ne sont pas soumis à l'obligation d'information de la personne concernée prévue aux articles 10 et 11 de la directive 95/46 ».

B.11. Le moyen est fondé dans la mesure où l'article 9 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 s'applique automatiquement à l'organisme professionnel de droit public qui est chargé par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée, et à l'activité d'un détective privé ayant été autorisé à agir pour l'organisme professionnel en question, conformément à l'article 13 de la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé. Ces situations tombent dès lors en dehors du champ d'application de l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992, dans l'attente de l'extension formelle, par le législateur, des exemptions prévues par l'article 3 de ladite loi.

Par ces motifs,
la Cour

annule l'article 9 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 dans la mesure où il s'applique automatiquement à l'organisme professionnel de droit public qui est chargé par la loi de rechercher des manquements à la déontologie d'une profession réglementée, et à l'activité d'un détective privé ayant été autorisé à agir pour l'organisme professionnel en question conformément à l'article 13 de la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé.

Ainsi rendu en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 25 février 2016.

Le greffier,
F. Meersschaut

Le président,
J. Spreutels

GRONDWETTELIJK HOF

[2016/201301]

Uittreksel uit arrest nr. 28/2016 van 25 februari 2016

Rolnummer : 6108

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 3, §§ 3 tot 6, en 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, ingesteld door het Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars en Romain Lamolle.

Het Grondwettelijk Hof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 2 december 2014 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 december 2014, is, ingevolge het arrest van het Hof nr. 59/2014 van 3 april 2014 (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 2 juni 2014), beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 3, §§ 3 tot 6, en 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, door het Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars en Romain Lamolle, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Y. Paquay, advocaat bij de balie te Luik.

(...)

II. *In rechte*

(...)

B.1. Bij het Hof is een beroep ingediend tot vernietiging van de artikelen 3, §§ 3 tot 6, en 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

B.2. Het beroep is ingediend op grond van artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, dat bepaalt :

« Voor de Ministerraad, voor de Regering van een Gemeenschap of van een Gewest, voor de voorzitters van de wetgevende vergaderingen op verzoek van twee derde van hun leden of voor iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die doet blijken van een belang staat een nieuwe termijn van zes maanden open voor het instellen van een beroep tot vernietiging tegen een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, wanneer het Hof, uitspraak doende op een prejudiciële vraag, verklaard heeft dat die wet, dat decreet of die in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel een van de in artikel 1 bedoelde regels of artikelen van de Grondwet schendt. De termijn gaat in op de dag na de datum van de bekendmaking van het arrest in het *Belgisch Staatsblad* ».

B.3. Bij zijn arrest nr. 59/2014 van 3 april 2014 heeft het Hof voor recht gezegd :

« Artikel 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het zonder meer van toepassing is op de activiteit van een privédetective die ertoe is gemachtigd zijn activiteiten uit te oefenen ten behoeve van publiekrechtelijke rechtspersonen overeenkomstig artikel 13 van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective en die optreedt voor een publiekrechtelijke beroepsorganisatie die bij de wet ermee is belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep ».

B.4.1. Artikel 9 van de wet van 8 december 1992 bepaalt de informatie die door de verantwoordelijke voor een verwerking van persoonsgegevens moet worden meegedeeld aan de persoon wiens gegevens worden verwerkt. Het luidt :

« § 1. Indien persoonsgegevens betreffende de betrokkene bij hemzelf worden verkregen, moet de verantwoordelijke voor de verwerking of diens vertegenwoordiger uiterlijk op het moment dat de gegevens worden verkregen aan de betrokkene ten minste de hierna volgende informatie verstrekken, behalve indien hij daarvan reeds op de hoogte is :

- a) de naam en het adres van de verantwoordelijke voor de verwerking en, in voorkomend geval, van diens vertegenwoordiger;
- b) de doeleinden van de verwerking;
- c) het bestaan van een recht om zich op verzoek en kosteloos tegen de voorgenomen verwerking van hem betreffende persoonsgegevens te verzetten, indien de verwerking verricht wordt met het oog op direct marketing;
- d) andere bijkomende informatie, met name :
 - de ontvangers of de categorieën ontvangers van de gegevens,
 - het al dan niet verplichte karakter van het antwoord en de eventuele gevolgen van niet-beantwoording,
 - het bestaan van een recht op toegang en op verbetering van de persoonsgegevens die op hem betrekking hebben; behalve indien die verdere informatie, met inachtneming van de specifieke omstandigheden waaronder de persoonsgegevens verkregen worden, niet nodig is om tegenover de betrokkene een eerlijke verwerking te waarborgen;
- e) andere informatie afhankelijk van de specifieke aard van de verwerking, die wordt opgelegd door de Koning na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

§ 2. Indien de persoonsgegevens niet bij de betrokkene zijn verkregen, moet de verantwoordelijke voor de verwerking of zijn vertegenwoordiger, op het moment van de registratie van de gegevens of wanneer mededeling van de gegevens aan een derde wordt overwogen, uiterlijk op het moment van de eerste mededeling van de gegevens, ten minste de volgende informatie verstrekken, tenzij de betrokkene daarvan reeds op de hoogte is :

a) de naam en het adres van de verantwoordelijke voor de verwerking en, in voorkomend geval, van diens vertegenwoordiger;

b) de doeleinden van de verwerking;

c) het bestaan van een recht om zich op verzoek en kosteloos tegen de voorgenomen verwerking van hem betreffende persoonsgegevens te verzetten, indien de verwerking verricht wordt met het oog op direct marketing; in dit geval dient de betrokkene in kennis te worden gesteld vooraleer de persoonsgegevens voor de eerste keer aan een derde worden verstrekt of voor rekening van derden worden gebruikt voor direct marketing;

d) andere bijkomende informatie, met name :

- de betrokken gegevenscategorieën;

- de ontvangers of de categorieën ontvangers;

- het bestaan van een recht op toegang en op verbetering van de persoonsgegevens die op hem betrekking hebben; behalve indien die verdere informatie, met inachtneming van de specifieke omstandigheden waaronder de gegevens verwerkt worden, niet nodig is om tegenover de betrokkene een eerlijke verwerking te waarborgen;

e) andere informatie afhankelijk van de specifieke aard van de verwerking, die wordt opgelegd door de Koning na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

De verantwoordelijke voor de verwerking wordt van de in deze paragraaf bedoelde kennisgeving vrijgesteld :

a) wanneer, met name voor statistische doeleinden of voor historisch of wetenschappelijk onderzoek of voor bevolkingsonderzoek met het oog op de bescherming en de bevordering van de volksgezondheid, de kennisgeving aan de betrokkene onmogelijk blijkt of onevenredig veel moeite kost;

b) wanneer de registratie of de verstrekking van de persoonsgegevens verricht wordt met het oog op de toepassing van een bepaling voorgeschreven door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie.

De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer de voorwaarden voor de toepassing van het vorige lid.

Indien de eerste mededeling van de gegevens geschiedde vóór de inwerkingtreding van deze bepaling, moet de mededeling van de informatie, in afwijking van het eerste lid, uiterlijk geschieden binnen een termijn van 3 jaar vanaf de datum van inwerkingtreding van deze bepaling. De informatie moet evenwel niet worden meegedeeld indien de verantwoordelijke voor de verwerking was vrijgesteld van de verplichting om de betrokkene in kennis te stellen van de registratie van de gegevens krachtens de wettelijke en reglementaire bepalingen van toepassing op de dag voorafgaand aan de datum van inwerkingtreding van deze bepaling ».

B.4.2. Bij artikel 3, §§ 3 tot 6, van dezelfde wet worden bepaalde categorieën van personen of instellingen vrijgesteld van de bij het voormelde artikel 9 opgelegde verplichtingen. Het bepaalt :

« § 3. [...] »

b) Artikel 9, § 1, is niet van toepassing op verwerkingen van persoonsgegevens voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden wanneer de toepassing ervan de verzameling van gegevens bij de betrokken persoon in het gedrang zou brengen.

Artikel 9, § 2, is niet van toepassing op verwerkingen van persoonsgegevens voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden wanneer de toepassing ervan tot één of meer van de volgende gevolgen zou leiden :

- door de toepassing wordt de verzameling van gegevens in het gedrang gebracht;

- door de toepassing wordt een voorgenomen publicatie in het gedrang gebracht;

- de toepassing zou aanwijzingen verschaffen over de bronnen van informatie.

[...]

§ 4. De artikelen 6 tot 10, 12, 14, 15, 17, 17bis, eerste lid, 18, 20 en 31, §§ 1 tot 3, zijn niet van toepassing op de verwerkingen van persoonsgegevens door de Veiligheid van de Staat, door de Algemene Dienst inlichting en veiligheid van de Krijgsmacht, door de overheden bedoeld in de artikelen 15, 22ter en 22quinquies van de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen en het beroepsorgaan opgericht bij wet van 11 december 1998 tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen, door de veiligheidsofficieren en door het Vast Comité van Toezicht op de inlichtingendiensten en de Dienst Enquêtes ervan, en door het Coördinatieorgaan voor de dreigingsanalyse indien die verwerkingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun opdrachten.

§ 5. De artikelen 9, 10, § 1, en 12 zijn niet van toepassing :

1° op de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd door openbare overheden met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van gerechtelijke politie;

2° op de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd door de politiediensten bedoeld in artikel 3 van de wet van 18 juli 1991 tot regeling van het toezicht op politie- en inlichtingendiensten, met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van bestuurlijke politie;

3° op de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd, met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van bestuurlijke politie, door andere openbare overheden die aangewezen zijn bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer;

4° op de verwerkingen van persoonsgegevens die noodzakelijk zijn geworden ten gevolge van de toepassing van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld;

5° op de verwerking van persoonsgegevens beheerd door het Vast Comité van Toezicht op de politiediensten en de Dienst Enquêtes ervan met het oog op de uitoefening van hun wettelijke opdrachten.

§ 6. De artikelen 6, 8, 9, 10, § 1, en 12 zijn niet van toepassing na een machtiging door de Koning bij een in Ministerraad overlegd besluit, op de verwerkingen beheerd door het Europees Centrum voor vermiste en seksueel uitgebuite kinderen, hierna genoemd ' het Centrum ', instelling van openbaar nut die is opgericht bij akte van 25 juni 1997 en erkend bij koninklijk besluit van 10 juli 1997 voor de ontvangst, de verzending aan de gerechtelijke overheid en de opvolging van gegevens betreffende personen die ervan verdacht worden in een bepaald dossier van vermissing of seksuele uitbuiting, een misdaad of wanbedrijf te hebben begaan. Dit besluit bepaalt de duur en de voorwaarden van de machtiging na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Het Centrum kan geen bestand houden betreffende personen die ervan verdacht worden een misdaad of wanbedrijf te hebben begaan of van veroordeelde personen.

De raad van beheer van het Centrum wijst onder de personeelsleden van het Centrum een aangestelde voor de gegevensverwerking aan die kennis heeft van het beheer en de bescherming van persoonsgegevens. De uitoefening van zijn taken mag voor de aangestelde geen nadelen ten gevolge hebben. Hij mag in het bijzonder, niet ontslagen of als aangestelde vervangen worden wegens de uitoefening van de taken die hem zijn toevertrouwd. De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer de taken van de aangestelde en de wijze waarop deze worden uitgevoerd, alsmede de wijze waarop het Centrum verslag dient uit te brengen aan de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer over de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de verleende machtiging.

De personeelsleden en degenen die voor het Centrum persoonsgegevens verwerken, zijn tot geheimhouding verplicht.

Elke schending van die geheimhoudingsplicht wordt gestraft overeenkomstig het bepaalde in artikel 458 van het Strafwetboek.

In het raam van zijn ondersteunende taken inzake de opsporing van de als vermist of ontvoerd opgegeven kinderen, kan het Centrum alleen telefoongesprekken opnemen wanneer de oproeper hierover geïnformeerd wordt en voor zover hij zich daartegen niet heeft verzet ».

B.5. De Ministerraad betwist het belang van de verzoekende partijen om in rechte op te treden omdat zij niet aan de hand van concrete elementen zouden aantonen dat hun situatie rechtstreeks wordt geraakt door de bestreden bepalingen.

Hij merkt eveneens op dat de verzoekende partijen, in het enige middel dat zij ter ondersteuning van hun verzoekschrift aanvoeren, alleen een verschil in behandeling aanklagen tussen de publiekrechtelijke beroepsorganisaties, waartoe het Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars (in het kort : BIV) behoort, en de categorieën van personen die de in artikel 3 van de wet van 8 december 1992 bepaalde uitzondering genieten. Het onderwerp van het beroep zou derhalve volkomen losstaan van de tweede verzoekende partij.

Ten slotte voert de Ministerraad aan dat het onderwerp van het beroep verschilt van dat van de prejudiciële vraag die het Hof heeft beslecht bij zijn arrest nr. 59/2014, zodat niet zou kunnen worden besloten tot de schending van de in het middel beoogde bepalingen.

B.6.1. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

Het bij artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 vereiste belang verschilt niet van het belang dat bij artikel 2 van dezelfde wet is vereist.

B.6.2. Het BIV, eerste verzoekende partij, verantwoordt zijn belang om in rechte op te treden door het feit dat de bestreden bepalingen de uitvoering in het gedrang kunnen brengen van zijn wettelijke opdracht die erin bestaat toe te zien op de naleving van de regels betreffende de toegang tot en de uitoefening van het beroep van vastgoedmakelaar en in rechte op te treden teneinde met name een einde te maken aan misdrijven of van met de reglementering strijdige praktijken, zoals voorgeschreven bij artikel 8, § 1, derde lid, 1^o, van de kaderwet betreffende de dienstverlenende intellectuele beroepen, gecodificeerd bij het koninklijk besluit van 3 augustus 2007.

Het BIV preciseert dat het, in het kader van zijn opdrachten, zowel zelf als via privédetectives ertoe wordt gebracht gegevens te verzamelen en te verwerken betreffende personen die zijn betrokken bij de uitoefening van het beroep van vastgoedmakelaar, ofwel rechtstreeks bij de betrokkene, ofwel indirect, met name bij derden.

De tweede verzoekende partij is een privédetective. Hij geeft aan dat hij in opdracht van het BIV persoonsgegevens verzamelt over personen die optreden als vastgoedmakelaar.

B.6.3. Niet het middel dat de verzoekende partijen ter ondersteuning van hun verzoekschrift aanvoeren, zoals de Ministerraad lijkt te veronderstellen, maar de bestreden bepalingen zelf vormen het onderwerp van het beroep tot vernietiging. In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, tonen de verzoekende partijen voldoende aan dat hun situatie door de bestreden bepalingen kan worden geraakt.

B.7. Het enig middel wordt afgeleid uit de schending, door de bestreden bepalingen, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 1 van het Twaalfde Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. De bestreden bepalingen zouden aldus een discriminerend verschil in behandeling invoeren tussen, enerzijds, de personen die een journalistieke, artistieke of literaire activiteit uitoefenen, zoals bedoeld in paragraaf 3, de overheidsdiensten die bevoegd zijn inzake politie en veiligheid bedoeld in de paragrafen 4 en 5, en het Europees Centrum voor vermiste en seksueel uitgebuite kinderen, beoogd in paragraaf 6, en, anderzijds, de publiekrechtelijke beroepsorganisaties die bij de wet ermee zijn belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep, zoals het BIV, in zoverre alleen de eerstgenoemde categorie van personen een uitzondering geniet op de in artikel 9 van de wet van 8 december 1992 opgelegde verplichting om de betrokkene te informeren.

Nu het beroep is ingediend op grond van artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof en bijgevolg moet worden gelezen in het licht van het arrest nr. 59/2014 waarop het is gesteund, moet het middel worden begrepen dat het niet alleen de betrokken beroepsorganisatie viseert maar ook – en in de eerste plaats – de voor die organisatie handelende privédetectives.

B.8.1. Door het aannemen van het voormelde artikel 4, tweede lid, heeft de bijzondere wetgever willen beletten dat bepalingen in de rechtsorde behouden blijven wanneer het Hof op prejudiciële vraag heeft verklaard dat zij strijdig zijn met de regels die het Hof moet doen naleven (zie *Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-897/1, p. 6).

B.8.2. Uitspraak doende over een beroep tot vernietiging dat is ingesteld op grond van artikel 4, tweede lid, kan het Hof dus ertoe worden gebracht de bestreden norm te vernietigen in zoverre het vooraf de ongrondwettigheid heeft vastgesteld in het prejudiciële contentieux.

B.9. Bij zijn arrest nr. 59/2014 heeft het Hof besloten tot de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door artikel 9 van de bestreden wet, in zoverre het zonder meer van toepassing is op de activiteit van een privédetective die ertoe is gemachtigd zijn activiteiten uit te oefenen ten behoeve van publiekrechtelijke rechtspersonen en die optreedt voor een publiekrechtelijke beroepsorganisatie die bij de wet ermee is belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep. Het Hof heeft zijn beslissing doen steunen op de volgende motieven :

« B.4.2. Nu het Hof van Justitie in het voormelde arrest oordeelt dat de activiteit van een privédetective die voor een publiekrechtelijke beroepsorganisatie met een wettelijke controleopdracht onderzoek verricht naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep, *in casu* het beroep van vastgoedmakelaar, valt onder de uitzondering van artikel 13, lid 1, onder d), van de richtlijn 95/46/EG, en gelet op de feiten van de zaak voor de verwijzende rechter, beperkt het Hof zijn onderzoek tot die hypothese.

B.4.3. Het Hof van Justitie heeft tevens geoordeeld dat artikel 13, lid 1, van de richtlijn 95/46/EG aldus moet worden uitgelegd dat de lidstaten niet verplicht zijn, maar wel de mogelijkheid hebben, om een of meerdere van de in die bepaling opgenomen uitzonderingen op de verplichting om de betrokkenen over de verwerking van hun persoonsgegevens te informeren, in hun nationale recht om te zetten.

B.4.4. Het staat aan het Hof erop toe te zien dat de regels die de wetgever aanneemt wanneer hij facultatieve bepalingen van het recht van de Europese Unie al dan niet omzet, niet ertoe leiden verschillen in behandeling in het leven te roepen die niet redelijk verantwoord zouden zijn.

Bijgevolg moet het Hof nagaan of de wetgever de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in acht heeft genomen door de in artikel 13, lid 1, onder d), van de richtlijn bedoelde uitzondering niet over te nemen in de federale wetgeving wat betreft privédetectives die ertoe zijn gemachtigd hun activiteiten uit te oefenen ten behoeve van publiekrechtelijke rechtspersonen overeenkomstig artikel 13 van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective en die optreden voor een publiekrechtelijke beroepsorganisatie die bij de wet ermee is belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep.

B.4.5. Luidens artikel 13, lid 1, onder d), van de richtlijn 95/46/EG kunnen de lidstaten wettelijke maatregelen nemen ter beperking van de reikwijdte van de in artikel 6, lid 1, artikel 10, artikel 11, lid 1, artikel 12 en artikel 21 bedoelde rechten en plichten indien dit noodzakelijk is ter vrijwaring van onder meer het voorkomen, het onderzoeken, opsporen en vervolgen van schendingen van de beroepscodes voor gereguleerde beroepen. Die beperking betreft derhalve onder meer de informatieverstrekking in geval van verkrijging van gegevens bij de betrokkene (artikel 10) en de informatieverstrekking aan de betrokkene wanneer de gegevens niet bij de betrokkene zijn verkregen (artikel 11, lid 1).

B.4.6. Artikel 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens zet beide informatieverplichtingen om in de federale wetgeving. Er dient evenwel te worden opgemerkt dat, anders dan artikel 10 van de richtlijn, het ogenblik waarop de informatie aan de betrokkene moet worden verstrekt indien de persoonsgegevens bij hemzelf worden verkregen, gepreciseerd wordt, namelijk ' uiterlijk op het moment dat de gegevens worden verkregen ' (artikel 9, § 1), terwijl wanneer het gaat over gegevens die niet bij de betrokkene zijn verkregen, de informatieverstrekking, net zoals bepaald is in artikel 11, lid 1, van de richtlijn, moet geschieden ' op het moment van de registratie van de gegevens of wanneer mededeling van de gegevens aan een derde wordt overwogen, uiterlijk op het moment van de eerste mededeling van de gegevens ' (artikel 9, § 2).

Artikel 3 van dezelfde wet voorziet, gebruikmakend van de mogelijkheden bepaald in artikel 13, lid 1, van de richtlijn 95/46/EG, in diverse uitzonderingen op de voorschriften van artikel 9, inzonderheid voor wat betreft: de verwerkingen van persoonsgegevens door de Veiligheid van de Staat, door de Algemene Dienst inlichting en veiligheid van de Krijgsmacht en diverse andere overheden indien die verwerkingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun opdrachten (§ 4); de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd door openbare overheden met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van gerechtelijke politie; de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd door de politiediensten met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van bestuurlijke politie; de verwerkingen van persoonsgegevens beheerd, met het oog op de uitoefening van hun opdrachten van bestuurlijke politie, door andere openbare overheden die aangewezen zijn bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer; de verwerkingen van persoonsgegevens die noodzakelijk zijn geworden ten gevolge van de toepassing van de wet van 11 januari 1993 ' tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme ' en de verwerking van persoonsgegevens beheerd door het Vast Comité van Toezicht op de politiediensten en de Dienst Enquêtes ervan met het oog op de uitoefening van hun wettelijke opdrachten (§ 5); en bepaalde verwerkingen beheerd door het Europees Centrum voor vermiste en seksueel uitgebuite kinderen (§ 6).

B.4.7. Uit de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepalingen blijkt niet welke redenen de wetgever ertoe hebben aangezet in voormelde uitzonderingen te voorzien, doch geen vergelijkbare uitzondering toe te kennen aan de in B.4.2 en B.4.4 beoogde privédetectives.

Zoals het BIV opmerkt, brengt de in artikel 9, § 1, opgenomen onmiddellijke informatieplicht, indien de persoonsgegevens bij de betrokkene zelf worden verkregen, met zich mee dat zijn wettelijke controleopdracht ernstig bemoeilijkt, zo niet onmogelijk wordt gemaakt, inzonderheid wanneer privédetectives opdrachten als bedoeld in B.4.2 en B.4.4 uitvoeren.

Die vaststelling wordt niet ontkracht in zoverre de verplichtingen opgelegd bij artikel 9 van de in het geding zijnde wet zouden wegen op de ' verantwoordelijke voor de verwerking ', die in artikel 1, § 4, van die wet wordt gedefinieerd als ' de [...] persoon [...] die [...] het doel en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens bepaalt ', en niet op de ' verwerker ', die in paragraaf 5 van dezelfde bepaling wordt gedefinieerd als ' de [...] persoon [...] die ten behoeve van de voor de verwerking verantwoordelijke persoonsgegevens verwerkt, met uitsluiting van de personen die onder rechtstreeks gezag van de verantwoordelijke voor de verwerking gemachtigd zijn om de gegevens te verwerken '. Die definities, zoals zij zijn becommentarieerd in de parlementaire voorbereiding (*Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, nr. 1566/1, p. 15, en nr. 1566/10, p. 10), alsook de bij artikel 8, § 1, van de wet van 19 juli 1991 aan de privédetective opgelegde verplichting om met de opdrachtgever een voorafgaande schriftelijke overeenkomst te sluiten die een nauwkeurige omschrijving bevat van de opdracht waarmee de eerstgenoemde wordt belast, maken het mogelijk ervan uit te gaan dat de bij het voormelde artikel 9 bepaalde informatieverplichting, naar gelang van de nauwkeurigheid van de bewoordingen van die overeenkomst, kan wegen op de opdrachtgever, verantwoordelijke voor de verwerking, veeleer dan op de privédetective, verwerker.

De voormelde vaststelling wordt evenmin ontkracht wanneer artikel 9, § 2, in die zin wordt geïnterpreteerd dat wanneer de gegevens niet zijn verkregen bij de betrokkene, die bepaling de verantwoordelijke voor de verwerking toelaat de betrokkene pas in te lichten op het ogenblik waarop de gegevens door die verantwoordelijke voor de verwerking worden geregistreerd of, in voorkomend geval, aan een derde worden medegedeeld, nu daarbij geen onderscheid wordt gemaakt naar gelang van het resultaat van het onderzoek.

B.5. Binnen de in B.4.2 en B.4.4 vermelde perken dient de prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord ».

B.10. Weliswaar heeft het Hof zijn onderzoek in het arrest nr. 59/2014 beperkt tot de situatie van de privédetectives, maar de conclusie van dat onderzoek geldt op dezelfde wijze voor de situatie van de beroepsorganisatie waarvoor die privédetectives optreden. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 7 november 2013 (C-473/12), waarnaar het arrest nr. 59/2014 verwijst en waarmee het Hof van Justitie heeft geantwoord op prejudiciële vragen van het Hof, blijkt dat beide situaties niet van elkaar zijn te onderscheiden :

« 41. In de eerste plaats moet de uitzondering van artikel 13, lid 1, *sub d*, van deze richtlijn worden onderzocht en worden nagegaan of zij van toepassing is op de activiteit van een privédetective die optreedt voor rekening van een organisatie als het BIV.

42. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat in België het beroep van vastgoedmakelaar is gereguleerd en dat het BIV een beroepsorganisatie is die tot taak heeft, erop toe te zien dat de betrokken regeling wordt geëerbiedigd door schendingen van deze regeling te onderzoeken en aan te geven.

43. Vastgesteld moet worden dat de activiteit van een organisatie als het BIV overeenstemt met de situatie bedoeld in de uitzondering van artikel 13, lid 1, sub d, van richtlijn 95/46 en bijgevolg daaronder kan vallen.

44. Richtlijn 95/46 preciseert niet op welke wijze het onderzoek en de opsporing van schendingen van de regeling dient te gebeuren, zodat moet worden vastgesteld dat deze richtlijn niet eraan in de weg staat dat een dergelijke beroepsorganisatie, om haar opdracht uit te voeren, een beroep doet op gespecialiseerde onderzoekers, zoals privé-detectives die met dit onderzoek en deze opsporing zijn belast.

45. Daaruit volgt dat, wanneer een lidstaat ervoor heeft gekozen om de uitzondering van dat artikel 13, lid 1, sub d, in zijn recht om te zetten, de betrokken beroepsorganisatie en de voor die organisatie handelende privé-detectives zich dus op die uitzondering kunnen beroepen en niet zijn onderworpen aan de in de artikelen 10 en 11 van richtlijn 95/46 opgenomen verplichting om de betrokkene te informeren ».

B.11. Het middel is gegrond in zoverre artikel 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens zonder meer van toepassing is op de publiekrechtelijke beroepsorganisatie die bij de wet ermee is belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep en op de activiteit van een privé-detective die ertoe is gemachtigd voor de betrokken beroepsorganisatie op te treden overeenkomstig artikel 13 van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective. Die situaties vallen bijgevolg buiten het toepassingsgebied van artikel 9 van de wet van 8 december 1992, in afwachting van de uitdrukkelijke uitbreiding, door de wetgever, van de vrijstellingen waarin artikel 3 van dezelfde wet voorziet.

Om die redenen,
het Hof

vernietigt artikel 9 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens in zoverre het zonder meer van toepassing is op de publiekrechtelijke beroepsorganisatie die bij de wet ermee is belast onderzoek te verrichten naar schendingen van de beroepscode van een gereguleerd beroep en op de activiteit van een privé-detective die ertoe is gemachtigd voor de betrokken beroepsorganisatie op te treden overeenkomstig artikel 13 van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective.

Aldus gewezen in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 25 februari 2016.

De griffier,
F. Meersschaut

De voorzitter,
J. Spreutels

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

[2016/201301]

Auszug aus dem Entscheid Nr. 28/2016 vom 25. Februar 2016

Geschäftsverzeichnisnummer 6108

In Sachen: Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 3 §§ 3 bis 6 und Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten, erhoben vom Berufsinstitut für Immobilienmakler und Romain Lamolle.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten J. Spreutels und E. De Groot, und den Richtern L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daouï, T. Giet und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschaut, unter dem Vorsitz des Präsidenten J. Spreutels,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 2. Dezember 2014 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 3. Dezember 2014 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben infolge des Entscheids des Gerichtshofes Nr. 59/2014 vom 3. April 2014 (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 2. Juni 2014) Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 3 §§ 3 bis 6 und Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten: das Berufsinstitut für Immobilienmakler und Romain Lamolle, unterstützt und vertreten durch RA Y. Paquay, in Lüttich zugelassen.

(...)

II. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Der Gerichtshof ist mit einer Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 3 §§ 3 bis 6 und Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten befasst worden.

B.2. Eingereicht wurde die Klage aufgrund von Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, der bestimmt:

«Eine neue Frist von sechs Monaten für die Einreichung einer Klage auf Nichtigerklärung eines Gesetzes, eines Dekrets oder einer in Artikel 134 der Verfassung erwähnten Regel wird dem Ministerrat, der Regierung einer Gemeinschaft oder einer Region, den Präsidenten der gesetzgebenden Versammlungen auf Antrag von zwei Dritteln ihrer Mitglieder oder jeglicher natürlichen oder juristischen Person, die ein Interesse nachweist, gewährt, wenn der Verfassungsgerichtshof auf eine Vorabentscheidungsfrage hin erklärt hat, dass dieses Gesetz, dieses Dekret oder diese in Artikel 134 der Verfassung erwähnte Regel gegen eine in Artikel 1 erwähnte Regel oder gegen einen in Artikel 1 erwähnten Verfassungsartikel verstößt. Die Frist läuft ab dem Tag nach dem Datum der Veröffentlichung des Entscheids im *Belgischen Staatsblatt*».

B.3. In seinem Entscheid Nr. 59/2014 vom 3. April 2014 hat der Gerichtshof für Recht erkannt:

«Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern er ohne weiteres auf die Tätigkeit eines Privatdetektivs Anwendung findet, der dazu ermächtigt ist, seine Tätigkeiten für juristische Personen des öffentlichen Rechts gemäß Artikel 13 des Gesetzes vom 19. Juli 1991 zur Regelung des Berufs des Privatdetektivs auszuüben, und der für eine Berufsorganisation des öffentlichen Rechts handelt, die gesetzlich beauftragt ist, Verstöße gegen die berufsständischen Regeln eines reglementierten Berufs zu untersuchen».

B.4.1. Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 legt die Informationen fest, die von dem für die Verarbeitung personenbezogener Daten Verantwortlichen jener Person, deren Daten verarbeitet werden, mitzuteilen sind. Er lautet:

«§ 1. Die betroffene Person, bei der die sie betreffenden Daten erhoben werden, muss von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen oder seinem Vertreter spätestens zum Zeitpunkt der Datenerhebung zumindest die nachstehenden Informationen erhalten, sofern diese ihr noch nicht vorliegen:

- a) Name und Adresse des für die Verarbeitung Verantwortlichen und gegebenenfalls seines Vertreters,
- b) Zweckbestimmungen der Verarbeitung,
- c) Bestehen des Rechts, sich auf Antrag und kostenlos einer Verarbeitung von sie betreffenden personenbezogenen Daten zu widersetzen, wenn die Verarbeitung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt,
- d) andere Zusatzinformationen, insbesondere:
 - Empfänger oder Kategorien der Empfänger der Daten,
 - Auskunft, ob die Beantwortung obligatorisch oder freiwillig ist, und mögliche Folgen einer unterlassenen Beantwortung,
 - Bestehen von Auskunfts- und Berichtigungsrechten in Bezug auf die sie betreffenden Daten,
 außer wenn sie unter Berücksichtigung der spezifischen Umstände, unter denen die Daten erhoben werden, nicht notwendig sind, um gegenüber der betroffenen Person eine Verarbeitung nach Treu und Glauben zu gewährleisten,
- e) andere Informationen, die je nach spezifischer Art der Verarbeitung vom König nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens festgelegt werden.

§ 2. Für den Fall, dass die Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben wurden, erhält die betroffene Person bei Beginn der Speicherung der Daten beziehungsweise im Fall einer beabsichtigten Weitergabe der Daten an Dritte spätestens bei der ersten Übermittlung von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen oder seinem Vertreter zumindest die nachstehenden Informationen, sofern diese ihr noch nicht vorliegen:

- a) Name und Adresse des für die Verarbeitung Verantwortlichen und gegebenenfalls seines Vertreters,
- b) Zweckbestimmungen der Verarbeitung,
- c) Bestehen des Rechts, sich auf Antrag und kostenlos einer Verarbeitung von sie betreffenden personenbezogenen Daten zu widersetzen, wenn die Verarbeitung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt; in diesem Fall muss die betroffene Person informiert werden, bevor personenbezogene Daten erstmals Dritten übermittelt oder für Rechnung Dritter zu Zwecken der Direktwerbung verwendet werden,
- d) andere Zusatzinformationen, insbesondere:
 - Datenkategorien, die verarbeitet werden,
 - Empfänger oder Kategorien der Empfänger der Daten,
 - Bestehen, von Auskunfts- und Berichtigungsrechten in Bezug auf die sie betreffenden Daten,
 außer wenn sie unter Berücksichtigung der spezifischen Umstände, unter denen die Daten verarbeitet werden, nicht notwendig sind, um gegenüber der betroffenen Person eine Verarbeitung nach Treu und Glauben zu gewährleisten,
- e) andere Informationen, die je nach spezifischer Art der Verarbeitung vom König nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens festgelegt werden.

Der für die Verarbeitung Verantwortliche wird von der im vorliegenden Paragraphen erwähnten Information befreit:

- a) wenn insbesondere bei Verarbeitung für Zwecke der Statistik oder der historischen oder wissenschaftlichen Forschung oder bei Früherkennung zum Schutz und zur Förderung der Volksgesundheit die Information der betroffenen Person unmöglich ist oder unverhältnismäßigen Aufwand erfordert,
- b) wenn die Speicherung oder Weitergabe personenbezogener Daten im Hinblick auf die Anwendung einer Bestimmung erfolgt, die durch oder aufgrund eines Gesetzes, eines Dekrets oder einer Ordonnanz vorgesehen ist.

Der König bestimmt nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens durch einen im Ministerrat beratenen Erlass die Bedingungen für die Anwendung des vorhergehenden Absatzes.

Wenn die erste Datenübermittlung vor Inkrafttreten dieser Bestimmung erfolgt, muss die Information in Abweichung von Absatz 1 spätestens drei Jahre nach Inkrafttreten dieser Bestimmung mitgeteilt werden. Diese Information muss jedoch nicht erteilt werden, wenn der für die Verarbeitung Verantwortliche aufgrund der am Tag vor Inkrafttreten dieser Bestimmung anwendbaren Gesetzes und Verordnungsbestimmungen von der Verpflichtung befreit war, die betroffene Person über die Speicherung von Daten zu informieren».

B.4.2. Durch Artikel 3 §§ 3 bis 6 desselben Gesetzes werden bestimmte Kategorien von Personen oder Einrichtungen von den im vorerwähnten Artikel 9 auferlegten Verpflichtungen befreit. Er bestimmt:

«§ 3. [...]

b) Artikel 9 § 1 ist nicht anwendbar auf Verarbeitungen personenbezogener Daten, die allein zu journalistischen, künstlerischen oder literarischen Zwecken erfolgen, wenn seine Anwendung die Erhebung von Daten bei der betroffenen Person beeinträchtigen würde.

Artikel 9 § 2 ist nicht anwendbar auf Verarbeitungen personenbezogener Daten, die allein zu journalistischen, künstlerischen oder literarischen Zwecken erfolgen, wenn seine Anwendung eine oder mehrere der folgenden Konsequenzen hätte:

- Seine Anwendung würde die Erhebung von Daten beeinträchtigen.
- Seine Anwendung würde eine geplante Veröffentlichung gefährden.
- Seine Anwendung würde Hinweise auf die Informationsquellen liefern.

[...]

§ 4. Die Artikel 6 bis 10, 12, 14, 15, 17, 17bis Absatz 1, 18, 20 und 31 §§ 1 bis 3 sind nicht anwendbar auf Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von der Staatssicherheit, dem Allgemeinen Nachrichten- und Sicherheitsdienst der Streitkräfte, den in den Artikeln 15, 22ter und 22quinquies des Gesetzes vom 11. Dezember 1998 über die Klassifizierung und die Sicherheitsermächtigungen, -bescheinigungen und -stellungen erwähnten Behörden und dem durch das Gesetz vom 11. Dezember 1998 zur Schaffung eines Widerspruchsorgans in Sachen Sicherheitsermächtigungen eingesetzten Widerspruchsorgan, den Sicherheitsoffizieren, dem Ständigen Ausschuss für die Kontrolle über die Nachrichtendienste und seinem Enquetendienst sowie vom Koordinierungsorgan für die Bedrohungsanalyse verwaltet werden, wenn diese Verarbeitungen für die Ausführung ihrer Aufträge notwendig sind.

§ 5. Die Artikel 9, 10 § 1 und 12 sind nicht anwendbar auf:

1. Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von öffentlichen Behörden im Hinblick auf die Ausführung ihrer gerichtspolizeilichen Aufträge verwaltet werden,

2. Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von den in Artikel 3 des Gesetzes vom 18. Juli 1991 zur Regelung der Kontrolle über die Polizei- und Nachrichtendienste erwähnten Polizeidiensten im Hinblick auf die Ausführung ihrer verwaltungspolizeilichen Aufträge verwaltet werden,

3. Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von anderen öffentlichen Behörden, die nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens durch einen im Ministerrat beratenen Königlichen Erlass bestimmt worden sind, im Hinblick auf die Ausführung ihrer verwaltungspolizeilichen Aufträge verwaltet werden,

4. Verarbeitungen personenbezogener Daten, die infolge der Anwendung des Gesetzes vom 11. Januar 1993 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche notwendig geworden sind,

5. Verarbeitungen personenbezogener Daten, die vom Ständigen Ausschuss für die Kontrolle über die Polizeidienste und von seinem Enquetendienst im Hinblick auf die Ausführung ihrer gesetzlichen Aufträge verwaltet werden.

§ 6. Die Artikel 6, 8, 9, 10 § 1 und 12 sind nach Ermächtigung, die vom König durch einen im Ministerrat beratenen Erlass gewährt wird, nicht anwendbar auf Verarbeitungen, die vom Europäischen Zentrum für vermisste und sexuell ausgebeutete Kinder, gemeinnützige Einrichtung, die durch Akt vom 25. Juni 1997 gegründet und durch Königlichen Erlass vom 10. Juli 1997 anerkannt worden ist, nachstehend 'Zentrum' genannt, verwaltet werden, und zwar für Empfang, Übermittlung an die Gerichtsbehörde und Weiterverfolgung von Daten über Personen, die in einer bestimmten Vermisstenakte oder einer bestimmten Akte in Bezug auf einen Sexualmissbrauch eines Verbrechens oder Vergehens verdächtigt werden. Dieser Erlass bestimmt nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens Dauer und Bedingungen der Ermächtigung.

Das Zentrum darf keine Datei über Personen, die eines Verbrechens oder Vergehens verdächtigt werden, oder über Verurteilte führen.

Der Verwaltungsrat des Zentrums bestimmt unter den Personalmitgliedern des Zentrums einen Datenschutzbeauftragten, der über Kenntnisse in Verwaltung und Schutz von personenbezogenen Daten verfügt. Dem Beauftragten dürfen aus der Ausführung seiner Aufgaben keine Nachteile entstehen. Er darf insbesondere nicht aufgrund der Ausführung der ihm anvertrauten Aufgaben entlassen oder als Beauftragter ersetzt werden. Der König bestimmt nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens durch einen im Ministerrat beratenen Erlass die Aufgaben des Beauftragten, die Weise, wie diese Aufgaben ausgeführt werden, und die Weise, wie das Zentrum dem Ausschuss für den Schutz des Privatlebens über die Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen der gewährten Ermächtigung Bericht erstatten muss.

Personalmitglieder des Zentrums und Personen, die für das Zentrum personenbezogene Daten verarbeiten, unterliegen der Geheimhaltungspflicht.

Eine Verletzung dieser Geheimhaltungspflicht wird gemäß Artikel 458 des Strafgesetzbuches geahndet.

Das Zentrum darf im Rahmen seiner Unterstützungsaufgaben in Bezug auf die Suche nach Kindern, die als vermisst oder entführt gemeldet sind, Telefongespräche nur aufzeichnen, wenn der Anrufer darüber informiert worden ist und sich dem nicht widersetzt».

B.5. Der Ministerrat stellt das Interesse der klagenden Parteien an der Klageerhebung in Abrede, weil sie nicht durch konkrete Elemente nachwiesen, dass sie direkt von den angefochtenen Bestimmungen betroffen seien.

Er bemerkt ebenfalls, dass die klagenden Parteien im einzigen Klagegrund, den sie zur Untermauerung ihrer Klageschrift anführten, nur einen Behandlungsunterschied zwischen den Berufsorganisationen des öffentlichen Rechts, zu denen das Berufsinstitut für Immobilienmakler (abgekürzt: BII) gehöre, und den Kategorien von Personen, die in den Vorteil der in Artikel 3 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 vorgesehenen Ausnahme gelangten, anprangerten. Der Gegenstand der Klage sei daher der zweiten klagenden Partei fremd.

Schließlich führt der Ministerrat an, dass der Gegenstand der Klage sich von demjenigen der vom Gerichtshof in dessen Entscheidung Nr. 59/2014 geklärten Vorabentscheidungsfrage unterscheidet, sodass nicht geschlossen werden könne, es liege ein Verstoß gegen die im Klagegrund erwähnten Bestimmungen vor.

B.6.1. Die Verfassung und das Sondergesetz vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof erfordern, dass jede natürliche oder juristische Person, die eine Nichtigkeitsklage erhebt, ein Interesse nachweist. Das erforderliche Interesse liegt nur bei jenen Personen vor, deren Situation durch die angefochtene Rechtsnorm unmittelbar und ungünstig beeinflusst werden könnte.

Das durch Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 vorgeschriebene Interesse unterscheidet sich nicht von demjenigen, das durch Artikel 2 desselben Gesetzes vorgeschrieben wird.

B.6.2. Das BII, erste klagende Partei, begründet sein Interesse an der Klageerhebung damit, dass die angefochtenen Bestimmungen die Erfüllung seines gesetzlichen Auftrags beeinträchtigen könnten, der darin bestehe, die Einhaltung der Regeln bezüglich des Zugangs zum Beruf des Immobilienmaklers sowie dessen Ausübung zu kontrollieren, und vor Gericht aufzutreten, um insbesondere Verstöße oder regelwidrigen Praktiken ein Ende zu setzen, so wie es durch Artikel 8 § 1 Absatz 3 Nr. 1 des durch den königlichen Erlass vom 3. August 2007 kodifizierten Rahmengesetzes über die geistigen Berufe im Dienstleistungsbereich vorgeschrieben sei.

Das BII präzisiert, dass es im Rahmen seiner Aufgaben sowohl selbst als auch durch Privatdetektive veranlasst sei, Daten über Personen, die von der Ausübung des Berufs des Immobilienmaklers betroffen seien, zu erfassen und zu verarbeiten, entweder direkt bei der betreffenden Person oder indirekt, insbesondere bei Dritten.

Die zweite klagende Partei ist ein Privatdetektiv. Er führt an, dass er für Rechnung des BII personenbezogene Daten über Personen, die als Immobilienmakler handelten, sammelte.

B.6.3. Nicht der Klagegrund, den die klagenden Parteien zur Untermauerung ihrer Klageschrift anführen, wie der Ministerrat es zu voraussetzen scheint, sondern die eigentlichen angefochtenen Bestimmungen sind Gegenstand der Nichtigkeitsklage. Im Gegensatz zu dem, was der Ministerrat anführt, beweisen die klagenden Parteien hinlänglich, dass ihre Situation von den angefochtenen Bestimmungen betroffen sein kann.

B.7. Der einzige Klagegrund ist aus einem Verstoß der angefochtenen Bestimmungen gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention, mit Artikel 1 des Protokolls Nr. 12 zur Europäischen Menschenrechtskonvention, mit Artikel 26 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte und mit den Artikeln 20 und 21 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, abgeleitet. Durch die angefochtenen Bestimmungen werde somit ein diskriminierender Behandlungsunterschied eingeführt zwischen einerseits den Personen, die eine journalistische, künstlerische oder literarische Tätigkeit im Sinne von Paragraph 3 ausübten, den für Polizei und Sicherheit zuständigen öffentlichen Diensten im Sinne der Paragraphen 4 und 5, und dem Europäischen Zentrum für vermisste und sexuell ausgebeutete Kinder im Sinne von Paragraph 6 und andererseits den Berufsorganisationen des öffentlichen Rechts, die gesetzlich beauftragt seien, Verstöße gegen die berufsständischen Regeln eines reglementierten Berufes zu untersuchen, wie das BII, indem nur die erstere Kategorie von Personen in den Vorteil einer Ausnahme von der durch Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 auferlegten Verpflichtung, die betreffende Person zu informieren, gelange.

Da die Klage auf der Grundlage von Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof eingereicht wurde und daher im Lichte des Entscheids Nr. 59/2014, auf dem sie beruht, zu betrachten ist, ist der Klagegrund in dem Sinne auszulegen, dass er sich nicht nur auf den Ausschluss der betreffenden Berufsorganisationen, sondern auch – und an erster Stelle – auf den Ausschluss der für diese Organisation handelnden Privatdetektive bezieht.

B.8.1. Mit der Annahme des vorerwähnten Artikels 4 Absatz 2 wollte der Sondergesetzgeber verhindern, dass Bestimmungen in der Rechtsordnung bestehen bleiben, wenn der Gerichtshof auf eine Vorabentscheidungsfrage hin erkannt hat, dass sie im Widerspruch zu den Regeln stehen, deren Einhaltung der Gerichtshof zu überwachen hat (siehe *Parl. Dok.*, Senat, 2000-2001, Nr. 2-897/1, S. 6).

B.8.2. Wenn der Gerichtshof über eine aufgrund von Artikel 4 Absatz 2 eingereichte Nichtigkeitsklage befindet, kann er also dazu veranlasst werden, die angefochtene Rechtsnorm für nichtig zu erklären, insofern er vorher die Verfassungswidrigkeit im Vorabentscheidungsverfahren festgestellt hat.

B.9. In seinem Entscheid Nr. 59/2014 hat der Gerichtshof einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung durch Artikel 9 des angefochtenen Gesetzes festgestellt, insofern dieser ohne weiteres auf die Tätigkeit eines Privatdetektivs Anwendung findet, der dazu ermächtigt ist, seine Tätigkeiten für juristische Personen des öffentlichen Rechts auszuüben, und der für eine Berufsorganisation des öffentlichen Rechts handelt, die gesetzlich beauftragt ist, Verstöße gegen die berufsständischen Regeln eines reglementierten Berufs zu untersuchen. Der Gerichtshof basierte seine Entscheidung auf folgende Begründung:

«B.4.2. Da der Gerichtshof im vorerwähnten Urteil entschieden hat, dass die Tätigkeit eines Privatdetektivs, der für eine Berufsorganisation des öffentlichen Rechts mit dem gesetzlichen Auftrag, Verstöße gegen die berufsständischen Regeln eines reglementierten Berufs – im vorliegenden Fall des Immobilienmaklerberufs – zu untersuchen, handelt, zu der in Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe d der Richtlinie 95/46/EG vorgesehenen Ausnahme gehört, und angesichts des Sachverhalts der Rechtssache vor dem vorlegenden Richter begrenzt der Gerichtshof seine Prüfung auf diesen Fall.

B.4.3. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat ebenfalls geurteilt, dass Artikel 13 Absatz 1 der Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen ist, dass die Mitgliedstaaten nicht die Pflicht, wohl aber die Möglichkeit haben, eine oder mehrere der in dieser Bestimmung vorgesehenen Ausnahmen von der Pflicht, die betroffene Person über die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten zu informieren, in ihr nationales Recht umzusetzen.

B.4.4. Es obliegt dem Verfassungsgerichtshof, darauf zu achten, dass die Regeln, die der Gesetzgeber annimmt, wenn er gegebenenfalls fakultative Bestimmungen des Rechtes der Europäischen Union umsetzt, nicht zur Folge haben, dass Behandlungswidrigkeiten eingeführt werden, die nicht vernünftig gerechtfertigt wären.

Folglich muss der Gerichtshof prüfen, ob der Gesetzgeber die Artikel 10 und 11 der Verfassung eingehalten hat, indem er in die föderalen Rechtsvorschriften nicht die in Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe d der Richtlinie vorgesehene Ausnahme bezüglich der Privatdetektive aufgenommen hat, die dazu ermächtigt sind, ihre Tätigkeiten für juristische Personen des öffentlichen Rechts gemäß Artikel 13 des Gesetzes vom 19. Juli 1991 zur Regelung des Berufs des Privatdetektivs auszuüben, und die für eine Berufsorganisation des öffentlichen Rechts handeln, die gesetzlich beauftragt ist, Verstöße gegen die berufsständischen Regeln eines reglementierten Berufs zu untersuchen.

B.4.5. Gemäß Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe d der Richtlinie 95/46/EG können die Mitgliedstaaten Rechtsvorschriften erlassen, die die Pflichten und Rechte gemäß Artikel 6 Absatz 1, Artikel 10, Artikel 11 Absatz 1, Artikel 12 und Artikel 21 beschränken, sofern eine solche Beschränkung unter anderem für die Verhütung, Ermittlung, Feststellung und Verfolgung von Verstößen gegen die berufsständischen Regeln bei reglementierten Berufen notwendig ist. Diese Beschränkung betrifft somit unter anderem die Informationen im Falle der Ermittlung von Daten bei der betroffenen Person (Artikel 10) und die Information der betroffenen Person, falls die Daten nicht bei ihr erhoben wurden (Artikel 11 Absatz 1).

B.4.6. Durch Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Dezember 1992 über den Schutz des Privatlebens hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten werden diese beiden Informationsverpflichtungen in die föderalen Rechtsvorschriften umgesetzt. Es ist jedoch anzumerken, dass im Unterschied zu Artikel 10 der Richtlinie der Zeitpunkt, zu dem die Information dem Betroffenen erteilt werden muss, wenn die personenbezogenen Daten bei ihm selbst erhoben wurden, präzisiert ist, nämlich 'spätestens zum Zeitpunkt der Datenerhebung' (Artikel 9 § 1), während in dem Fall, dass es sich um Daten handelt, die nicht bei dem Betroffenen erhoben wurden, die Information im Sinne von Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie erteilt werden muss 'bei Beginn der Speicherung der Daten beziehungsweise im Falle einer beabsichtigten Weitergabe der Daten an Dritte spätestens bei der ersten Übermittlung' der Daten (Artikel 9 § 2).

Artikel 3 desselben Gesetzes, in dem die in Artikel 13 Absatz 1 der Richtlinie 95/46/EG vorgesehenen Möglichkeiten genutzt werden, sieht verschiedene Ausnahmen zu den Verpflichtungen von Artikel 9 vor, insbesondere in Bezug auf die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von der Staatssicherheit, dem Allgemeinen Nachrichten- und Sicherheitsdienst der Streitkräfte und von verschiedenen anderen Behörden verwaltet werden, wenn diese Verarbeitungen für die Ausführung ihrer Aufträge notwendig sind (§ 4), die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von öffentlichen Behörden im Hinblick auf die Ausführung ihrer gerichtspolizeilichen Aufträge verwaltet werden, die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von den Polizeidiensten im Hinblick auf die Ausführung ihrer verwaltungspolizeilichen Aufträge verwaltet werden, die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die von anderen öffentlichen Behörden, die nach Stellungnahme des Ausschusses für den Schutz des Privatlebens durch einen im Ministerrat beratenen königlichen Erlass bestimmt worden sind, im Hinblick auf die Ausführung ihrer verwaltungspolizeilichen Aufträge verwaltet werden, die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die infolge der Anwendung des Gesetzes vom 11. Januar 1993 'zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung' notwendig geworden sind, und die Verarbeitungen personenbezogener Daten, die vom Ständigen Ausschuss für die Kontrolle über die Polizeidienste und von seinem Enquetendienst im Hinblick auf die Ausführung ihrer gesetzlichen Aufträge verwaltet werden (§ 5), sowie bestimmte Verarbeitungen, die vom Europäischen Zentrum für vermisste und sexuell ausgebeutete Kinder verwaltet werden (§ 6).

B.4.7. Aus den Vorarbeiten zu den fraglichen Bestimmungen ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen der Gesetzgeber die vorerwähnten Ausnahmen vorgesehen hat, ohne den in B.4.2 und B.4.4 erwähnten Privatdetektiven eine vergleichbare Ausnahme zu gewähren.

Wie das BII bemerkt, hat, wenn die persönlichen Daten bei der betroffenen Person selbst erhoben wurden, die in Artikel 9 § 1 vorgesehene Verpflichtung zur sofortigen Information zur Folge, dass sein gesetzlicher Kontrollauftrag ernsthaft erschwert oder gar unmöglich gemacht wird, insbesondere wenn die Privatdetektive die Aufgaben im Sinne von B.4.2 und B.4.4 ausführen.

Dieser Feststellung wird nicht widersprochen, insofern die durch Artikel 9 des fraglichen Gesetzes auferlegten Verpflichtungen dem 'für die Verarbeitung Verantwortlichen' obliegen, der in Artikel 1 § 4 dieses Gesetzes als 'die [...] Person [...], die [...] über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet' definiert wird, und nicht dem 'Auftragsverarbeiter', der in Paragraph 5 derselben Bestimmung definiert wird als 'die [...] Person [...], die personenbezogene Daten im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeitet; es ist nicht die Person, die unter der unmittelbaren Verantwortung des für die Verarbeitung Verantwortlichen befugt ist, die Daten zu verarbeiten'. Diese Definitionen, so wie sie in den Vorarbeiten kommentiert wurden (*Parl. Dok.*, Kammer, 1997-1998, Nr. 1566/1, S. 15, und Nr. 1566/10, S. 10), sowie die durch Artikel 8 § 1 des Gesetzes vom

b. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 22 januari 2015 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 januari 2015, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 17 en 18 van dezelfde wet door de « Ordre des barreaux francophones et germanophone », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. V. Letellier, advocaat bij de balie te Brussel.

c. Bij twee verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 18 februari 2015 ter post aangetekende brieven en ter griffie zijn ingekomen op 20 februari 2015, zijn beroepen tot vernietiging ingesteld van artikel 17 van dezelfde wet door de vzw « Genootschap Advocaten Publiekrecht », Peter Luypaers en Isabelle Cooreman en door de Orde van Vlaamse balies en Dominique Matthys, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Boullart, advocaat bij de balie te Gent.

d. Bij twee verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 19 februari 2015 ter post aangetekende brief en ter griffie zijn ingekomen op 20 februari 2015 en 23 februari 2015, zijn beroepen tot vernietiging ingesteld van hetzelfde artikel van dezelfde wet door Roussana Bardarska, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. H. Van de Cauter, advocaat bij de balie te Brussel, en door de vzw « Touche pas à mes certificats verts », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. L. Misson, advocaat bij de balie te Luik.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 6146, 6147, 6160, 6161, 6162 en 6163 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

(...)

II. *In rechte*

(...)

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. De beroepen zijn gericht tegen artikel 17 van de wet van 25 april 2014 ter verbetering van verschillende wetten die een aangelegenheid regelen als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet (hierna : de wet van 25 april 2014).

Die bepaling vult het achtste lid aan van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 21 februari 2010 « tot wijziging van de artikelen 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en 162bis van het Wetboek van strafvordering », met een 3^o, krachtens hetwelk geen enkele rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Staat verschuldigd is « wanneer een publiekrechtelijke rechtspersoon in het algemeen belang als partij optreedt in een geding ».

B.1.2. Het beroep in de zaak nr. 6147 viseert eveneens artikel 18 van dezelfde wet, dat de inwerkingtreding van artikel 17 bepaalt op de dag waarop het voormelde artikel 2 van de wet van 21 februari 2010 in werking treedt, hetgeen nog niet is gebeurd.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.2.1. De Ministerraad betwist het belang van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 6146, 6160, 6162 en 6163.

B.2.2. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.2.3.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 6146, 6162 en 6163 maken aannemelijk dat zij betrokken zijn in hangende procedures bij de hoven en rechtbanken tegen publiekrechtelijke rechtspersonen.

Zij kunnen rechtstreeks en ongunstig worden geraakt door de bestreden bepaling, die tot gevolg heeft dat zij geen aanspraak kunnen maken op een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Staat indien zij in het gelijk worden gesteld ten aanzien van een publiekrechtelijke rechtspersoon die in het algemeen belang optreedt als partij in het geding, en doen derhalve blijken van het rechtens vereiste belang.

B.2.3.2. De tweede en de derde verzoekende partij in de zaak nr. 6160 beroepen zich op hun hoedanigheid van advocaat. Er kan worden aangenomen dat de bestreden bepaling nadelige gevolgen heeft voor de uitoefening van hun beroep, met name wat betreft de verdediging in rechte van hun cliënten in geschillen tegenover publiekrechtelijke rechtspersonen die optreden in het algemeen belang. Hun cliënten kunnen immers ervan worden weerhouden zich in een dergelijk geschil door een advocaat te laten verdedigen, in zoverre zij geen aanspraak zullen kunnen maken op een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van hun advocaat indien zij in het gelijk worden gesteld.

Aangezien de tweede en de derde verzoekende partij in de zaak nr. 6160 doen blijken van een belang bij het beroep, is het niet noodzakelijk te onderzoeken of de eerste verzoekende partij in dezelfde zaak eveneens doet blijken van een belang om de vernietiging van de bestreden bepalingen te vorderen.

B.3.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 6146 vraagt het Hof om de aanvullende memorie die werd ingediend door de Ministerraad uit de debatten te weren, nu ze niet tijdig een kopie van die memorie heeft ontvangen.

B.3.2. Bij beschikking van 16 september 2015 heeft het Hof beslist dat de zaken niet in staat van wijzen waren, en heeft het alle partijen uitgenodigd om in een uiterlijk op 16 oktober 2015 in te dienen aanvullende memorie, waarvan zij een kopie moesten laten toekomen aan de andere partijen binnen dezelfde termijn, hun standpunt te bepalen over de invloed van de rechtspraak van het Hof in de arresten nrs. 68/2015, 69/2015 en 70/2015 van 21 mei 2015 op de onderhavige zaken.

De Ministerraad heeft binnen de gestelde termijn, namelijk op 12 oktober 2015, een aanvullende memorie ingediend ter griffie, doch heeft nagelaten binnen diezelfde termijn een kopie daarvan aan de andere partijen over te zenden, hetgeen later alsnog geschiedde.

In die omstandigheid dient te worden vastgesteld dat de laattijdige naleving van de verplichting om een kopie van de aanvullende memorie aan de andere partijen over te zenden – die niet is neergelegd in de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, maar voortvloeit uit de voormelde beschikking van 16 september 2015 – geen afbreuk doet aan de rechten van verdediging van de andere partijen.

De aanvullende memorie van de Ministerraad dient niet uit de debatten te worden geweerd.

B.4. De excepties worden verworpen.

Ten gronde

B.5. De middelen in de zaken nrs. 6146, 6147 en 6160 tot 6163 zijn afgeleid uit de schending door het bestreden artikel 17 van de wet van 25 april 2014 van de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met andere grondwetsbepalingen, met internationale en Europeesrechtelijke bepalingen, met wetsbepalingen en met algemene rechtsbeginselen.

Aangezien de aangevoerde middelen tegen de bestreden bepaling nauw met elkaar verbonden zijn, dienen zij samen te worden onderzocht. De aangevoerde grieven komen samengevat neer op de schending van :

- het gelijkheidsbeginsel, doordat een niet-verantwoord verschil in behandeling wordt ingesteld (1) tussen de publiekrechtelijke rechtspersonen en de privépersonen, in zoverre de eerstgenoemden worden vrijgesteld van het procesrisico indien zij optreden in het algemeen belang, en in zoverre die vrijstelling niet wederkerig is, hetgeen tevens

afbreuk zou doen aan de wapengelijkheid, (2) tussen de rechtzoekenden, naargelang zij in het gelijk worden gesteld ten aanzien van een privépersoon of een publiekrechtelijke rechtspersoon, (3) tussen de procespartijen voor de Raad van State en voor de burgerlijke rechtscolleges, in zoverre een publiekrechtelijke rechtspersoon die optreedt voor de Raad van State wel kan worden veroordeeld tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding;

- het recht op toegang tot de rechter en het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel, doordat de algemene vrijstelling van publiekrechtelijke rechtspersonen van de betaling van een rechtsplegingsvergoeding een ontraderend effect heeft op de rechtzoekende die tegen een dergelijke rechtspersoon wil procederen, waardoor tevens afbreuk zou worden gedaan aan het recht van verdediging, aan de wapengelijkheid, aan het recht op juridische bijstand, aan de waarborgen vervat in het Verdrag van Aarhus en het Unierecht, en aan de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek;

- het eigendomsrecht, doordat de rechtzoekende die ten aanzien van een publiekrechtelijke rechtspersoon in het gelijk wordt gesteld geen aanspraak kan maken op een rechtsplegingsvergoeding, hetgeen in onteigeningsgeschillen meteen tot gevolg zou hebben dat er geen sprake is van een « billijke schadeloosstelling » in de zin van artikel 16 van de Grondwet of van een « billijk evenwicht » in de zin van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens;

- het rechtszekerheidsbeginsel, doordat de bestreden bepaling bij gebrek aan overgangsmaatregelen onmiddellijk van toepassing zal zijn op hangende rechtsgedingen en doordat het ruime begrip « optreden in het algemeen belang » aanleiding zou kunnen geven tot rechtsonzekerheid.

B.6.1. Artikel 1017, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« Tenzij bijzondere wetten anders bepalen, verwijst ieder eindvonnis, zelfs ambtshalve, de in het ongelijk gestelde partij in de kosten, onverminderd de overeenkomst tussen partijen, die het eventueel bekrachtigt ».

Artikel 1018 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« De kosten omvatten :

1° de diverse, griffie- en registratierechten, alsook de zegelrechten die voor de afschaffing van het Wetboek der zegelrechten zijn betaald;

2° de prijs en de emolumenten en lonen van de gerechtelijke akten;

3° de prijs van de uitgifte van het vonnis;

4° de uitgaven betreffende alle onderzoeksmaatregelen, onder meer het getuigen- en deskundigengeld;

5° de reis- en verblijfkosten van de magistraten, de griffiers en van de partijen, wanneer hun reis door de rechter bevolen is, en de kosten van de akten, wanneer deze uitsluitend met het oog op het geding opgemaakt zijn;

6° de rechtsplegingsvergoeding, zoals bepaald in artikel 1022;

7° het ereloon, de emolumenten en de kosten van de bemiddelaar die aangewezen is overeenkomstig artikel 1734.

De bedragen die als basis dienen voor de berekening van de in het eerste lid bedoelde kosten worden omgerekend in euro de dag dat het vonnis of het arrest dat in de kosten verwijst, wordt uitgesproken ».

Artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals het thans van kracht is, bepaalt :

« De rechtsplegingsvergoeding is een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Na het advies te hebben ingewonnen van de Orde van Vlaamse Balies en van de Ordre des barreaux francophones et germanophone, stelt de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de basis-, minimum- en maximumbedragen vast van de rechtsplegingsvergoeding, onder meer in functie van de aard van de zaak en van de belangrijkheid van het geschil.

Op verzoek van een van de partijen, dat in voorkomend geval wordt gedaan na ondervraging door de rechter, kan deze bij een met bijzondere redenen omklede beslissing ofwel de vergoeding verminderen, ofwel die verhogen, zonder de door de Koning bepaalde maximum- en minimumbedragen te overschrijden. Bij zijn beoordeling houdt de rechter rekening met :

- de financiële draagkracht van de verliezende partij, om het bedrag van de vergoeding te verminderen;

- de complexiteit van de zaak;

- de contractueel bepaalde vergoedingen voor de in het gelijk gestelde partij;

- het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

Indien de in het ongelijk gestelde partij van de tweedelijns juridische bijstand geniet, wordt de rechtsplegingsvergoeding vastgelegd op het door de Koning vastgestelde minimum, tenzij in geval van een kennelijk onredelijke situatie. De rechter motiveert in het bijzonder zijn beslissing op dat punt.

Wanneer meerdere partijen de rechtsplegingsvergoeding ten laste van dezelfde in het ongelijk gestelde partij genieten, bedraagt het bedrag ervan maximum het dubbel van de maximale rechtsplegingsvergoeding waarop de begunstigde die gerechtigd is om de hoogste vergoeding te eisen aanspraak kan maken. Ze wordt door de rechter tussen de partijen verdeeld.

Geen partij kan boven het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding worden aangesproken tot betaling van een vergoeding voor de tussenkomst van de advocaat van een andere partij ».

B.6.2. Artikel 2 van de wet van 21 februari 2010 tot wijziging van de artikelen 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en 162bis van het Wetboek van strafvordering heeft een lid ingevoegd in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek krachtens hetwelk geen enkele rechtsplegingsvergoeding verschuldigd is ten laste van de Staat wanneer het openbaar ministerie bij wege van een rechtsvordering in burgerlijke procedures tussenkomt overeenkomstig artikel 138bis, § 1, van hetzelfde Wetboek, of wanneer het arbeidsauditoraat een rechtsvordering instelt voor de arbeidsgerechten overeenkomstig artikel 138bis, § 2, van hetzelfde Wetboek.

Het bestreden artikel 17 van de wet van 25 april 2014 heeft datzelfde lid aangevuld door erin te voorzien dat geen enkele rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Staat verschuldigd is wanneer een publiekrechtelijk rechtspersoon in het algemeen belang als partij optreedt in een geding.

Artikel 1022, laatste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, dat nog niet in werking is getreden, bepaalt aldus :

« Geen enkele vergoeding is verschuldigd ten laste van de Staat :

1° wanneer het openbaar ministerie bij wege van rechtsvordering in burgerlijke procedures tussenkomt overeenkomstig artikel 138bis, § 1;

2° wanneer het arbeidsauditoraat een rechtsvordering instelt voor de arbeidsgerechten overeenkomstig artikel 138bis, § 2.

3° wanneer een publiekrechtelijke rechtspersoon in het algemeen belang als partij optreedt in een geding ».

B.7. Bij zijn arrest nr. 68/2015 van 21 mei 2015 heeft het Hof in verband met de kwestie van de verhaalbaarheid van de kosten en erelonen van advocaten in geschillen voor de burgerlijke rechter tussen een overheid die in het algemeen belang optreedt en een particulier, geoordeeld :

« B.3.1. Het bij de [artikelen 1017, 1018 en 1019] van het Gerechtelijk Wetboek gevestigde beginsel luidt dat iedere partij die in het ongelijk wordt gesteld, gehouden is tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die in het gelijk is gesteld.

B.3.2. Met die bepalingen uit de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat wilde de wetgever een einde maken aan de rechtsonzekerheid die voortvloeide uit een sterk uiteenlopende rechtspraak ter zake (*Parl. St.*, Senaat, 2006-2007, nr. 3-1686/5, p. 14).

Hij wilde overigens voorkomen dat een nieuw proces moest worden ingesteld teneinde het herstel te verkrijgen van de schade die bestaat in de door de winnende partij gemaakte kosten en erelonen van een advocaat.

De wetgever beoogde ten slotte een einde te maken aan het verschil in behandeling ten aanzien van het financiële risico van het proces tussen de partijen bij een burgerlijk proces, waarbij elk van hen in beginsel de verdediging van haar persoonlijke belangen nastreeft. Meer bepaald strekte de keuze van de wetgever om de verhaalbaarheid te verankeren in het burgerlijk procedurerecht en om van de rechtsplegingsvergoeding een forfaitaire deelname in de kosten en erelonen van de advocaat van de winnende partij ten laste van de in het ongelijk gestelde partij te maken, ertoe alle partijen bij een burgerlijk proces op gelijke wijze te behandelen door het financiële risico gelijkelijk onder hen te verdelen. Een dergelijk doel is in overeenstemming met het beginsel van de gelijke toegang tot het gerecht, zoals gewaarborgd bij artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.3.3. Dezelfde wet van 21 april 2007 heeft evenwel elke verhaalbaarheid van de kosten en erelonen van advocaten in de betrekkingen tussen de beklagde en het openbaar ministerie uitgesloten. De artikelen 128, 162*bis*, 194 en 211 van het Wetboek van strafvordering breiden het beginsel van de verhaalbaarheid enkel voor de betrekkingen tussen de beklagde en de burgerlijke partij uit tot de strafzaken.

Bij zijn arrest nr. 182/2008 van 18 december 2008 betreffende de beroepen tot vernietiging van de wet van 21 april 2007 heeft het Hof geoordeeld dat de fundamentele verschillen tussen het openbaar ministerie, dat in het belang van de maatschappij belast is met het onderzoek en de vervolging van misdrijven en de strafvordering uitoefent, en de burgerlijke partij, die haar eigen belang nastreeft, de niet-toepassing, ten laste van de Staat, van het systeem van de forfaitaire vergoeding waarin de wet van 21 april 2007 voorziet, konden verantwoorden.

Een dergelijke specifieke regeling is verantwoord rekening houdend met, enerzijds, de bijzondere aard van het strafrechtelijk contentieux, dat tot doel heeft de misdrijven te vervolgen en te bestraffen en dat niet ertoe strekt het bestaan of de schending van een subjectief recht te laten vaststellen, noch, in beginsel, uitspraak te doen over de wettigheid van een handeling van een overheid en gelet op, anderzijds, de specifieke opdracht van het openbaar ministerie of het arbeidsauditoraat in strafzaken – die ermee belast zijn de strafvordering uit naam van de maatschappij uit te oefenen. Ten slotte zijn de functies van het openbaar ministerie en van het arbeidsauditoraat dat, inzake het sociaal strafrecht, de functies van het openbaar ministerie uitvoert (artikelen 145 en 152 van het Gerechtelijk Wetboek), of dat voor de arbeidsrechtbank de vordering instelt bepaald in artikel 138*bis*, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek die vergelijkbaar is met de strafvordering die het openbaar ministerie instelt voor de strafrechter vermits die tot doel heeft het plegen van een misdrijf vast te stellen verankerd in en is hun onafhankelijkheid gewaarborgd bij artikel 151, § 1, van de Grondwet.

B.4. Het Hof heeft kennis genomen van verschillende prejudiciële vragen die de toepassing in het geding brengen van de rechtsplegingsvergoeding bepaald in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek in het kader van geschillen voor de burgerlijke rechter, maar waarbij een overheid is betrokken, zodat zij zich onderscheiden van de burgerlijke geschillen waar de twee partijen alleen de verdediging van hun private belangen nastreven.

Herhaaldelijk heeft het Hof geoordeeld dat, rekening houdende met de verwantschap tussen de opdrachten van die overheden en de functies die het openbaar ministerie uitoefent wanneer het in strafzaken optreedt, en in het bijzonder met het bestaan in beide gevallen van een opdracht van algemeen belang, die overheden, eisende of verwerende partijen in het kader van een burgerlijk geschil, op dezelfde manier moesten worden behandeld als het openbaar ministerie dat in strafzaken optreedt, en bijgevolg dat elke betaling van de rechtsplegingsvergoeding moest worden uitgesloten in het kader van geschillen tussen dergelijke overheden en een particulier.

Bij zijn arrest nr. 83/2011 van 18 mei 2011 heeft het Hof aldus voor recht gezegd dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schond in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Belgische Staat kon worden gelegd wanneer het arbeidsauditoraat in het ongelijk wordt gesteld in zijn rechtsvordering ingesteld op grond van artikel 138*bis*, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek. Het Hof oordeelde immers dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie vereiste dat die vorderingen, die worden ingesteld door een publiek orgaan in naam van het algemeen belang en in alle onafhankelijkheid, op dezelfde wijze worden behandeld als de strafvorderingen.

Bij zijn arrest nr. 43/2012 van 8 maart 2012 heeft het Hof zich op analoge wijze uitgesproken ten aanzien van de herstellvordering die de stedenbouwkundige inspecteur voor de burgerlijke rechtbank instelt op grond van artikel 6.1.43 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Bij zijn arrest nr. 36/2013 van 7 maart 2013 is het Hof tot dezelfde conclusie gekomen ten aanzien van de herstellvordering die de gemachtigde ambtenaar voor de burgerlijke rechtbank instelt op grond van artikel 157 van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw, Patrimonium en Energie.

Bij zijn arrest nr. 42/2013 van 21 maart 2013 heeft het Hof geoordeeld dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schond, in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Belgische Staat kon worden gelegd wanneer de procureur des Konings in het ongelijk wordt gesteld in zijn op grond van artikel 184 van het Burgerlijk Wetboek ingestelde vordering tot nietigverklaring van een huwelijk.

Bij zijn arrest nr. 57/2013 van 25 april 2013 heeft het Hof geoordeeld dat, om redenen die analoog zijn aan die van het arrest nr. 135/2009 van 1 september 2009 en van het voormelde arrest nr. 83/2011, geen enkele rechtsplegingsvergoeding kon worden opgelegd aan de overheid die herstelmaatregelen inzake stedenbouw vordert, maar dat haar ook geen enkele rechtsplegingsvergoeding kon worden toegekend.

Bij zijn arrest nr. 132/2013 van 26 september 2013 heeft het Hof geoordeeld dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schond, in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de ambtenaar van de burgerlijke stand kon worden gelegd wanneer hij in het ongelijk werd gesteld in een op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek ingesteld beroep tegen zijn weigering om een huwelijk te voltrekken. Het Hof heeft immers geoordeeld dat de ambtenaar van de burgerlijke stand zich moest verzetten tegen het huwelijk wanneer hij meende dat het ging om een schijnhuwelijk en dat een dergelijke beslissing werd genomen om uitsluitend de openbare orde en tenslotte het algemeen belang te vrijwaren, zodat de ambtenaar van de burgerlijke stand in alle onafhankelijkheid moet kunnen optreden.

B.5.1. Zoals in B.1.2 is vermeld, heeft de wetgever tot tweemaal toe artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek gewijzigd.

Artikel 1022, laatste lid, dat nog niet in werking is getreden, bepaalt :

’ Geen enkele vergoeding is verschuldigd ten laste van de Staat :

1° wanneer het openbaar ministerie bij wege van rechtsvordering in burgerlijke procedures tussenkomt overeenkomstig artikel 138bis, § 1;

2° wanneer het arbeidsauditoraat een rechtsvordering instelt voor de arbeidsgerechten overeenkomstig artikel 138bis, § 2.

3° wanneer een publiekrechtelijke rechtspersoon in het algemeen belang als partij optreedt in een geding '.

B.5.2. Die ontwikkeling van de wetgeving is ingegeven door de zorg om tegemoet te komen aan de rechtspraak waaraan in B.4 is herinnerd (*Parl. St., Kamer, 2013-2014, DOC 53-3098/005, p. 3*).

B.6.1. De wetgever heeft daarentegen, bij de wet van 20 januari 2014 houdende hervorming van de bevoegdheid, de procedureregeling en de organisatie van de Raad van State, het beginsel van de verhaalbaarheid bij de Raad van State ingevoerd. Artikel 11 van die wet voegt een artikel 30/1 in de gecoördineerde wetten op de Raad van State in, dat luidt :

' Art. 30/1. § 1. De afdeling bestuursrechtspraak kan een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Na het advies ingewonnen te hebben van de Orde van Vlaamse Balies en van de "Ordre des barreaux francophones et germanophone" bepaalt de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de basisbedragen en de minimale en maximale bedragen van de rechtsplegingsvergoeding, afhankelijk van onder meer de aard van de zaak en het belang van het geschil.

§ 2. De afdeling bestuursrechtspraak kan, bij met bijzondere redenen omklede beslissing, de vergoeding verlagen of verhogen, zonder echter de door de Koning voorziene maximale en minimale bedragen te overschrijden. In haar beoordeling houdt ze rekening met :

1° de financiële draagkracht van de in het ongelijk gestelde partij, om het bedrag van de vergoeding te verlagen;

2° de complexiteit van de zaak;

3° de kennelijk onredelijke aard van de situatie.

Indien de in het ongelijk gestelde partij juridische tweedelijnsbijstand geniet, wordt de rechtsplegingsvergoeding vastgelegd op het door de Koning bepaalde minimale bedrag, behalve in geval van een kennelijk onredelijke situatie. Wat dit betreft, omkleedt de afdeling bestuursrechtspraak haar beslissing tot vermindering of verhoging met bijzondere redenen.

Wanneer meer partijen de rechtsplegingsvergoeding ten laste van een of meer in het ongelijk gestelde partijen genieten, is het bedrag ervan maximaal het dubbel van de maximale rechtsplegingsvergoeding waarop de begunstigde die gerechtigd is om de hoogste vergoeding te eisen, aanspraak kan maken. Ze wordt door de afdeling bestuursrechtspraak tussen de partijen verdeeld.

Geen partij kan boven het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding worden aangesproken tot betaling van een vergoeding voor de tussenkomst van de advocaat van een andere partij. De tussenkomende partijen kunnen niet worden gehouden tot de betaling van deze rechtsplegingsvergoeding of ervan genieten '.

B.6.2. Met die wet van 20 januari 2014 maakt de wetgever het mogelijk de kwestie te beslechten van de verhaalbaarheid van de kosten en erelonen van een advocaat tijdens de procedure waarvoor die advocatenkosten zijn gemaakt. Aldus wordt vermeden dat de procedure voor de Raad van State moet worden gevolgd door een nieuwe vordering voor de burgerlijke rechter, hetgeen een grotere procedurele doeltreffendheid verzekert en de toegang tot het gerecht bevordert door de procedurekosten te verminderen.

Bovendien heeft de wetgever, met die wijziging in de gecoördineerde wetten op de Raad van State, uitdrukkelijk aanvaard dat het nastreven van het algemeen belang door een van de partijen bij de procedure niet uitsluit dat zij kan worden veroordeeld tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding wanneer zij in het ongelijk wordt gesteld. Het Hof hecht in dat verband bijzondere aandacht aan het feit dat de wetgever hoofdzakelijk ervoor heeft gekozen het stelsel van de verhaalbaarheid bepaald in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek om te zetten naar het contentieux voor de Raad van State, terwijl dat stelsel bedoeld is om in principe het herstel te regelen van de procesrisico's in het kader van geschillen tussen privépersonen die hun belangen nastreven.

B.6.3. Hieruit vloeit voort dat de wetgever uitdrukkelijk heeft aanvaard dat het opleggen van een forfaitaire rechtsplegingsvergoeding niet als dusdanig van dien aard was dat het de onafhankelijkheid bedreigt van de overheden wanneer zij – in voorkomend geval als partij bij een jurisdictionele procedure – de aan hen toevertrouwde opdracht van algemeen belang moeten verzekeren.

B.7.1. Die stellingname van de wetgever vormt een wezenlijke breuk in de ontwikkeling van het stelsel van de rechtsplegingsvergoeding en heeft tot gevolg dat, hoewel zij, zoals het openbaar ministerie of het arbeidsauditoraat in strafzaken, een opdracht van algemeen belang nastreven, de overheden, eisende of verwerende partijen in het kader van een burgerlijk geschil, kunnen worden onderworpen aan het stelsel van de rechtsplegingsvergoeding.

B.7.2. Het gelijktijdig bestaan van artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en van het achtste lid, 3°, van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, wanneer het in werking zal treden, zal overigens verschillen in behandeling tot stand brengen die moeilijk te verantwoorden lijken. Dat geldt aldus voor het verschil in behandeling tussen de particulier die zich bevindt in een geschil met een overheid, naargelang dat geschil wordt gebracht voor een rechtscollege van de rechterlijke orde dan wel voor de Raad van State. Dat geldt eveneens voor het verschil in behandeling onder de overheden, naargelang het contentieux waarin zij betrokken zijn, valt onder de rechtscolleges van de rechterlijke orde dan wel onder de Raad van State.

De wetgever kan weliswaar rekening houden met de procedurele verschillen tussen beide contentieux om het stelsel van de rechtsplegingsvergoeding aan te passen aan de kenmerken van elk daarvan. Dergelijke verschillen kunnen daarentegen geen dermate grote discrepantie verantwoorden tussen de situatie van een overheid die in het ongelijk wordt gesteld voor de burgerlijke rechter dan wel voor de administratieve rechter, terwijl de inzet van het geschil en de geschilpartijen identiek kunnen zijn. Beide wetgevingen laten op onsamenhangende wijze toe dat een administratieve overheid meer of minder wordt blootgesteld aan het financiële risico van het proces naargelang haar tegenpartij, wanneer die over een dergelijke keuze beschikt, beslist om op te treden voor de burgerlijke rechter dan wel voor de Raad van State.

Hieruit vloeit voort dat het objectieve karakter van het contentieux voor de Raad van State niet redelijkerwijs toelaat de overheid die voor dat rechtscollege partij is en de overheid die partij is bij een geschil voor een rechtscollege van de rechterlijke orde dermate verschillend te behandelen.

B.7.3. Ten slotte houdt het criterium van het algemeen belang een risico van rechtsonzekerheid in, terwijl de wet van 21 april 2007 een dergelijke onzekerheid precies wilde vermijden.

B.8. Bij zijn arrest nr. 48/2015 van 30 april 2015 heeft het Hof het beroep tot vernietiging verworpen dat was ingesteld tegen het voormelde artikel 11 van de wet van 20 januari 2014, dat een artikel 30/1 in de gecoördineerde wetten op de Raad van State invoegt. Bij dat arrest heeft het geoordeeld dat het niet strijdig is met de artikelen 10, 11, 13 en 23 van de Grondwet, met name in samenhang gelezen met de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, die onder meer het recht op een eerlijk proces en het recht op toegang tot de rechter waarborgen, en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, om de overheid,

tegenpartij voor de Raad van State die in het ongelijk wordt gesteld, de betaling op te leggen van een rechtsplegingsvergoeding die de kosten en erelonen van de advocaten van de verzoekende partij op forfaitaire wijze dekt. Omgekeerd heeft het geoordeeld dat het evenmin in strijd is met dezelfde bepalingen om aan de verzoekende partij voor de Raad van State de betaling op te leggen van een rechtsplegingsvergoeding ten gunste van de tegenpartij die in het gelijk is gesteld.

B.9.1. Ook al bevestigen, volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 'de vereisten van de rechtszekerheid en van de bescherming van het gewettigd vertrouwen van de rechtzoekenden geen verworven recht op een vaste rechtspraak' (EHRM, 18 december 2008, *Unedic* t. Frankrijk, § 74), toch moet het Hof waken over de samenhang van zijn rechtspraak en 'het is in het belang van de rechtszekerheid, van de voorzienbaarheid en van de gelijkheid voor de wet dat het niet zonder geldig motief afwijkt van zijn precedenten' (zie EHRM, grote kamer, 15 oktober 2009, *Micallef* t. Malta, § 81).

B.9.2. Het Hof vermag het aldus noodzakelijk te achten terug te komen op een deel van zijn rechtspraak, met name wanneer de juridische context waarin het zich had uitgesproken, een normatieve ontwikkeling heeft gekend die van dien aard is dat de motivering van zijn vroegere arresten erdoor wordt beïnvloed. Bovendien kan de rechtszekerheid vereisen dat het Hof, na een onderzoek van zijn rechtspraak, sommige criteria waarvoor het had gekozen op basis van de voorgelegde individuele zaken, laat evolueren. Immers, 'de ontstentenis van een dynamische en evolutieve benadering zou elke verandering of verbetering beletten' (EHRM, 26 mei 2011, *Legrand* t. Frankrijk, § 37).

B.9.3. Gelet op de voormelde ontwikkeling van de wetgeving, alsook het voormelde arrest nr. 48/2015 en in het belang van de rechtszekerheid, dient de kwestie van de verhaalbaarheid van de kosten en erelonen van advocaten in de geschillen voor de burgerlijke rechter tussen een overheid die in het algemeen belang optreedt en een particulier, in haar geheel te worden heroverwogen.

B.10.1. Voor de burgerlijke rechtscolleges moet het beginsel van de toepassing van de bepalingen met betrekking tot de rechtsplegingsvergoeding op alle partijen, ongeacht of het gaat om privépersonen dan wel om overheden die handelen in het algemeen belang, namelijk het beginsel dat de wetgever in acht heeft genomen wanneer hij de verhaalbaarheid van de kosten en erelonen van advocaten tot stand heeft gebracht, worden herbevestigd, enerzijds, omwille van de rechtszekerheid en de samenhang van de wetgeving waarnaar in B.7 tot B.9 is verwezen en, anderzijds, teneinde de doelstellingen van procedurele doeltreffendheid en billijkheid te bereiken die de wetgever nastreefde wanneer hij die reglementering tot stand heeft gebracht en die zich, volgens hem, niet ertegen verzetten de opdracht van algemeen belang van de overheden in alle onafhankelijkheid voort te zetten.

B.10.2. Om dezelfde redenen moet het openbaar ministerie dat in het ongelijk wordt gesteld in een vordering die voor een burgerlijk rechtscollege is ingesteld op grond van artikel 138bis, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, kunnen worden veroordeeld tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding.

Wanneer daarentegen het arbeidsauditoraat voor de arbeidsrechtbank optreedt op grond van artikel 138bis, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek stelt het evenwel een vordering in die vergelijkbaar is met de strafvordering die het openbaar ministerie instelt voor de strafzaken, vermits die tot doel heeft het plegen van een misdrijf vast te stellen en niet louter een herstel van burgerlijke aard te verkrijgen. Bovendien doet het instellen, door de arbeidsauditeur, van een vordering op grond van artikel 138bis, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, in tegenstelling tot een burgerlijke vordering, de strafvordering vervallen (artikel 20bis van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering). Dit onderscheidt die vordering van de vorderingen die aan de orde waren in de in B.4 vermelde arresten nr. 43/2012 (vordering van de stedenbouwkundige inspecteur voor de burgerlijke rechtbank), nr. 36/2013 (vordering van de gemachtigde ambtenaar voor de burgerlijke rechtbank), en nr. 42/2013 (vordering van de procureur des Konings tot nietigverklaring van een huwelijk). Bijgevolg dient de toepassing van de bepalingen met betrekking tot de rechtsplegingsvergoeding, anders dan in het geval van de herstellvorderingen die ingesteld worden voor de burgerlijke rechtbank, te worden uitgesloten in de betrekkingen tussen het arbeidsauditoraat en de persoon tegen wie het optreedt op grond van die bijzondere procedure.

B.11. Zoals het Hof heeft geoordeeld bij zijn arrest nr. 182/2008 van 18 december 2008 brengt de toepassing van de bepalingen betreffende de rechtsplegingsvergoeding op alle partijen bij een geschil voor een burgerlijk rechtscollege geen onevenredige gevolgen met zich mee, aangezien de wetgever erover heeft gewaakt de toegang tot het gerecht niet te belemmeren door te voorzien in een forfaitair systeem en door, binnen dat systeem, een zekere beoordelingsbevoegdheid toe te kennen aan de rechter ten aanzien van het uiteindelijke bedrag van de rechtsplegingsvergoeding waartoe de in het ongelijk gestelde partij kan worden veroordeeld.

De wederkerigheid bij de toepassing van de bepalingen met betrekking tot de rechtsplegingsvergoeding bevordert overigens de wapengelijkheid tussen de partijen, aangezien dat systeem inhoudt dat zij beiden instaan voor het financiële risico van het proces.

B.12. Daar de in het geding zijnde bepalingen in die zin dienen te worden geïnterpreteerd dat zij de ambtenaar van de burgerlijke stand die in het ongelijk wordt gesteld in een geschil voor de burgerlijke rechter op grond van artikel 146bis *juncto* artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek, niet beletten te worden veroordeeld tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding ten gunste van de personen die een beroep hebben ingesteld tegen zijn beslissing om het voltrekken van het huwelijk te weigeren, is het in de prejudiciële vraag aangehaalde verschil in behandeling onbestaande ».

B.8. Bij zijn arresten nrs. 69/2015 en 70/2015 van 21 mei 2015, heeft het Hof in dezelfde zin geoordeeld.

Meer in het bijzonder beslist het Hof in die arresten dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van het bestreden nieuwe achtste lid, bestaande is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre die bepaling het mogelijk maakt dat een rechtsplegingsvergoeding ten laste wordt gelegd van een gemeente die in het ongelijk wordt gesteld naar aanleiding van een beroep ingesteld tegen een beslissing van haar ambtenaar belast met de gemeentelijke administratieve sancties (arrest nr. 69/2015), alsook dat een rechtsplegingsvergoeding ten laste wordt gelegd van de Staat of van een gemeente die in het ongelijk wordt gesteld in het kader van een fiscaal geschil, ook wanneer het fiscaal geschil voor de burgerlijke rechter gaat over de wettigheid van een administratieve geldboete met een strafrechtelijk karakter (arrest nr. 70/2015).

B.9.1. Zoals is vermeld in B.7.2 van de voormelde arresten nrs. 68/2015, 69/2015 en 70/2015, zal het gelijktijdig bestaan van artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, waarin het beginsel van de verhaalbaarheid bij de Raad van State werd ingevoerd, en van het bestreden achtste lid, 3^o, van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, wanneer het in werking zal treden, verschillen in behandeling doen ontstaan die moeilijk te verantwoorden lijken. Beide wetgevingen laten immers op onsamenhangende wijze toe dat een administratieve overheid meer of minder wordt blootgesteld aan het financiële risico van het proces naargelang haar tegenpartij, wanneer die over een dergelijke keuze beschikt, beslist om op te treden voor de burgerlijke rechter dan wel voor de Raad van State.

In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, en zoals het Hof reeds bij de voormelde arresten heeft geoordeeld, laat het objectieve karakter van het contentieux voor de Raad van State niet redelijkerwijs toe de overheid die voor dat rechtscollège partij is en de overheid die partij is bij een geschil voor de burgerlijke rechter dermate verschillend te behandelen. Hetzelfde geldt voor het verschil in behandeling tussen de particulier die zich bevindt in een geschil met een overheid, naargelang dat geschil wordt gebracht voor de Raad van State dan wel voor de burgerlijke rechter.

B.9.2. Bovendien heeft het Hof in de voormelde arresten nrs. 68/2015, 69/2015 en 70/2015 geoordeeld dat het in de bestreden bepaling neergelegde criterium van het algemeen belang een risico van rechtsonzekerheid inhoudt, terwijl de wet van 21 april 2007 een dergelijke onzekerheid precies wilde vermijden.

B.10. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat het bestreden artikel 17 van de wet van 25 april 2014 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt. Bijgevolg dient die bepaling te worden vernietigd.

Vermits de overige grieven niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden, dienen zij niet te worden onderzocht.

B.11. Artikel 18 van dezelfde wet betreffende de inwerkingtreding van de vernietigde bepaling dient eveneens te worden vernietigd, vanwege het onlosmakelijke verband tussen beide bepalingen.

Om die redenen,

het Hof

vernietigt de artikelen 17 en 18 van de wet van 25 april 2014 ter verbetering van verschillende wetten die een aangelegenheid regelen als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 3 maart 2016.

De griffier,

F. Meersschant

De wnd. voorzitter,

A. Alen

COUR CONSTITUTIONNELLE

[2016/201427]

Extrait de l'arrêt n° 34/2016 du 3 mars 2016

Numéros du rôle : 6146, 6147, 6160, 6161, 6162 et 6163

En cause : les recours en annulation des articles 17 et 18 de la loi du 25 avril 2014 visant à corriger plusieurs lois réglant une matière visée à l'article 78 de la Constitution (ajout d'un 3° à l'article 1022, alinéa 8, du Code judiciaire), introduits par Wim Raeymaekers, par l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, par l'ASBL « Genootschap Advocaten Publiekrecht » et autres, par l'« Orde van Vlaamse balies » et Dominique Matthys, par Roussana Bardarska et par l'ASBL « Touche pas à mes certificats verts ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents E. De Groot et J. Spreutels, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschant, présidée par le juge A. Alen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet des recours et procédure*

a. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 19 janvier 2015 et parvenue au greffe le 21 janvier 2015, un recours en annulation de l'article 17 de la loi du 25 avril 2014 visant à corriger plusieurs lois réglant une matière visée à l'article 78 de la Constitution (ajout d'un 3° à l'article 1022, alinéa 8, du Code judiciaire), publiée au *Moniteur belge* du 19 août 2014, a été introduit par Wim Raeymaekers.

b. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 22 janvier 2015 et parvenue au greffe le 23 janvier 2015, un recours en annulation des articles 17 et 18 de la même loi a été introduit par l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, assisté et représenté par Me V. Letellier, avocat au barreau de Bruxelles.

c. Par deux requêtes adressées à la Cour par lettres recommandées à la poste le 18 février 2015 et parvenues au greffe le 20 février 2015, des recours en annulation de l'article 17 de la même loi, ont été introduits par l'ASBL « Genootschap Advocaten Publiekrecht », Peter Luypaers et Isabelle Cooreman et par l'« Orde van Vlaamse balies » et Dominique Matthys, assistés et représentés par Me S. Boullart, avocat au barreau de Gand.

d. Par deux requêtes adressées à la Cour par lettre recommandée à la poste le 19 février 2015 et parvenues au greffe le 20 février 2015 et le 23 février 2015, des recours en annulation du même article de la même loi ont été introduits par Roussana Bardarska, assistée et représentée par Me H. Van de Cauter, avocat au barreau de Bruxelles, et par l'ASBL « Touche pas à mes certificats verts », assistée et représentée par Me L. Misson, avocat au barreau de Liège.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 6146, 6147, 6160, 6161, 6162 et 6163 du rôle de la Cour, ont été jointes.

(...)

II. *En droit*

(...)

Quant aux dispositions attaquées

B.1.1. Les recours sont dirigés contre l'article 17 de la loi du 25 avril 2014 visant à corriger plusieurs lois réglant une matière visée à l'article 78 de la Constitution (ci-après : la loi du 25 avril 2014).

Cette disposition complète l'alinéa 8 de l'article 1022 du Code judiciaire, inséré par l'article 2 de la loi du 21 février 2010 « modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162bis du Code d'instruction criminelle », par un 3°, en vertu duquel aucune indemnité de procédure ne peut être mise à la charge de l'État « lorsqu'une personne morale de droit public agit dans l'intérêt général, en tant que partie dans une procédure ».

B.1.2. Le recours dans l'affaire n° 6147 vise également l'article 18 de la même loi, qui prévoit l'entrée en vigueur de l'article 17 au jour de l'entrée en vigueur de l'article 2, précité, de la loi du 21 février 2010, laquelle n'a pas encore eu lieu.

Quant à la recevabilité

B.2.1. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes dans les affaires n°s 6146, 6160, 6162 et 6163.

B.2.2. La Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle imposent à toute personne physique ou morale qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme attaquée.

B.2.3.1. Les parties requérantes dans les affaires n°s 6146, 6162 et 6163 montrent qu'elles sont parties dans des procédures pendantes devant les cours et tribunaux, qui les opposent à des personnes morales de droit public.