

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. P.21.1353.N

I

R-M N,

beklaagde, aangehouden,

eiser,

met als raadsman mr. Nadia Lorenzetti, advocaat bij de balie West-Vlaanderen,

II

F P,

beklaagde, aangehouden,

eiser,

met als raadsman mr. Cédric Monheim, advocaat bij de balie Antwerpen, met kantoor te 2000 Antwerpen, Jan Van Gentstraat 29-31, waar de eiser woonplaats kiest,

beide cassatieberoepen tegen

1. **A K bv**,
burgerlijke partij,
2. **A bv**,
burgerlijke partij,
3. **A S bv**,
burgerlijke partij,
4. **A W**,
burgerlijke partij,
5. **B V T**,
burgerlijke partij,
6. **B B nv**,
burgerlijke partij,
7. **S D**,
burgerlijke partij,
8. **A S**,
burgerlijke partij,
9. **M-B nv**,
burgerlijke partij,
10. **I A nv**,
burgerlijke partij,
11. **M F bv**,
burgerlijke partij,
12. **B V nv**,
burgerlijke partij,
13. **P I P nv**,
burgerlijke partij,

14. **Z I**,
burgerlijke partij,
 15. **A B nv**,
burgerlijke partij,
 16. **B P F nv**,
burgerlijke partij,
 17. **L S A sa**,
burgerlijke partij,
 18. **B B nv**,
burgerlijke partij,
- verweerders.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen, correctionele kamer, van 6 oktober 2021.

De eiser I voert geen middel aan.

De eiser II voert in een memorie die aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

Advocaat-generaal Dirk Schoeters heeft op 11 januari 2022 ter griffie een schriftelijke conclusie neergelegd.

Op de rechtszitting van 25 januari 2022 heeft raadsheer Antoine Lievens verslag uitgebracht en heeft de voormelde advocaat-generaal geconcludeerd.

II. BESLISSING VAN HET HOF***Beoordeling****Ontvankelijkheid van de cassatieberoepen*

1. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt niet dat de eisers hun cassatieberoep hebben laten betekenen aan de verweerders, zoals vereist door artikel 427 Wetboek van Strafvordering.

In zoverre gericht tegen de beslissingen op de burgerlijke rechtsvorderingen van de verweerders, zijn de cassatieberoepen niet ontvankelijk.

Middel van de eiser II

2. Het middel voert schending aan van artikel 6 EVRM en de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten Europese Unie: eensdeels stelt het arrest de onregelmatigheid vast van de communicatiegegevens die zijn gebruikt om de eiser te vervolgen omdat die gegevens zijn verkregen ingevolge een algemene en ongedifferentieerde bewaringsplicht van verstrekkers van elektronische communicatiediensten, die het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Grondwettelijk Hof strijdig hebben bevonden met het Unierecht; anderdeels gaat het arrest op grond van artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering ten onrechte niet over tot het weren van dat bewijsmateriaal; een nationale bewijsregel mag de toepassing van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken; de partijen moeten in staat zijn om tegenspraak te voeren over het tegen hen aangebrachte bewijs; dit is in het bijzonder het geval wanneer het bewijsmateriaal betrekking heeft op een technisch gebied waarvan de rechter geen kennis heeft en dat een doorslaggevende invloed kan hebben op de beoordeling van de feiten door de rechter; in dat opzicht is de bewijsuitsluitingsregel vervat in voormeld artikel 32 te beperkend; bewaring van telefoongegevens is dermate technisch dat de eiser zich daartegen niet nuttig en effectief kan verdedigen en de vonnisrechters daarvan geen kennis hebben; niettemin heeft die bewaring hier een belangrijke invloed gehad op de vervolging van de eiser.

3. In het arrest van 6 oktober 2020 in de zaken C-511/18, C-512/18 en C-520/18 heeft het Hof van Justitie (nr. 221-228) onder meer geoordeeld dat:

- het uitsluitend een zaak van het nationale recht is om de regels vast te stellen met betrekking tot de aanvaarding en de beoordeling van informatie en bewijzen die door middel van een met het Unierecht strijdige gegevensbewaring zijn verkregen in het kader van een strafrechtelijke procedure tegen personen die worden verdacht van ernstige strafbare feiten;
- het een aangelegenheid van de interne rechtsorde van elke lidstaat is om de procedureregels vast te stellen voor rechtsvorderingen die ertoe strekken de rechten die de justitiabelen aan het Unierecht ontleen, te beschermen, op voorwaarde evenwel dat die regels niet ongunstiger zijn dan deze die voor soortgelijke situaties naar nationaal recht gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en zij de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel);
- met betrekking tot het doeltreffendheidsbeginsel moet worden opgemerkt dat nationale regels inzake de aanvaarding en het gebruik van informatie en bewijzen tot doel hebben om in overeenstemming met de in het nationale recht gemaakte keuzen te voorkomen dat onrechtmatig verkregen informatie en bewijzen ongerechtvaardigd nadeel toebrengen aan verdachten, wat niet alleen kan worden bereikt door middel van een verbod op het gebruik van dergelijke informatie en bewijzen, maar ook door middel van nationale regels en praktijken met betrekking tot de beoordeling en de weging van de informatie en de bewijzen of door het in aanmerking nemen van het onrechtmatige karakter ervan bij de straftoemeting;
- het doeltreffendheidsbeginsel voor de nationale strafrechter de verplichting meebrengt om informatie en bewijzen die door middel van een met het Unierecht onverenigbare algemene en ongedifferentieerde bewaring van verkeers- en locatiegegevens zijn verkregen, in het kader van een strafrechtelijke procedure tegen personen die worden verdacht van strafbare handelingen, buiten beschouwing te laten indien die personen niet in de gelegenheid zijn om doeltreffend commentaar te leveren op die informatie en die bewijzen, die betrekking hebben op een gebied waarvan de rechter geen

kennis heeft en een doorslaggevende invloed kunnen hebben op de beoordeling van de feiten.

4. Met het arrest nr. 57/2021 van 22 april 2021 heeft het Grondwettelijk Hof (B.24.3) geoordeeld dat het aan de bevoegde strafrechter staat om uitspraak te doen over de toelaatbaarheid van de bewijzen die werden verzameld bij de tenuitvoerlegging van de vernietigde bepalingen, overeenkomstig artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering en in het licht van de preciseringen aangebracht door het Hof van Justitie in het voormelde arrest van 6 oktober 2020.
5. Op grond van artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering is een onregelmatig verkregen bewijs slechts nietig en dient het bijgevolg te worden uitgesloten indien de naleving van de betrokken vormvoorwaarden wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid, de begane onregelmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast, of het gebruik van het bewijs in strijd is met het recht op een eerlijk proces.
6. Zoals blijkt uit de voormelde rechtspraak, maakt de rechter de toepassing van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk door het enkel toepassen van voormeld artikel 32 als nationale bewijsuitsluitingsregel op communicatiegegevens verkregen ingevolge een algemene en ongedifferentieerde bewaarplicht.
7. De rechter aan wie dergelijk onregelmatig bewijsmateriaal wordt voorgelegd, oordeelt op grond van de concrete gegevens van de zaak en in het licht van de gehele procedure onaantastbaar of het gebruik van dat bewijsmateriaal strijdig is met het recht op een eerlijk proces. Daarbij dient de rechter, indien dat voor hem wordt betwist, in het bijzonder rekening te houden met de voormelde door het Hof van Justitie vooropgestelde criteria. Het Hof gaat na of de rechter uit zijn vaststellingen geen gevolgen afleidt die niet te verzoenen zijn met het recht op een eerlijk proces.
8. Het enkele feit dat onregelmatig bewaarde communicatiegegevens zijn gebruikt om een beklaagde te vervolgen, verplicht de rechter niet die gegevens als bewijs te weren. Dit is slechts het geval voor wat betreft gegevens die een doorslaggevende invloed kunnen hebben op de beslissing over de schuldigverklaring.

9. De algemene en ongedifferentieerde bewaring van communicatiegegevens en het gebruik van die gegevens in het strafproces is als dusdanig niet dermate technisch of gecompliceerd dat zij ontsnapt aan de kennis van de rechter of dat een beklaagde zich daarop niet nuttig of effectief kan verdedigen.

10. In zoverre het middel uitgaat van andere rechtsopvattingen, faalt het naar recht.

11. Het arrest stelt niet vast dat de gebruikte communicatiegegevens hier technisch of complex waren of dat die gegevens slechts gedeeltelijk zijn gebruikt op grond van voor de eiser niet toegankelijke zoekcriteria. Evenmin blijkt uit het arrest dat de appelrechters eisers schuld op doorslaggevende wijze baseren op de opvraging van retroactieve communicatiegegevens.

12. Hieruit volgt dat het arrest uit de redenen die het overneemt van het beroepen vonnis en die het (p. 20-22) zelf vermeldt, wettig kan afleiden dat het gebruik van de betwiste communicatiegegevens het recht op een eerlijk proces van de eiser niet miskent.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Ambtshalve onderzoek

13. De substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen zijn in acht genomen en beslissingen zijn overeenkomstig de wet geweest.

Dictum

Het Hof,

Verwerpt de cassatieberoepen.

Veroordeelt de eisers tot de kosten van hun cassatieberoep.

Bepaalt de kosten in het geheel op 291,01 euro waarvan de eiser I 143,85 euro is verschuldigd en de eiser II 147,16 euro is verschuldigd.

Dit arrest is geweest te Brussel door het Hof van Cassatie, tweede kamer, samengesteld uit raadsheer Filip Van Volsem, als waarnemend voorzitter, de raadsheren Antoine Lievens, Erwin Francis, Eric Van Dooren en Steven Van Overbeke, en in

openbare rechtszitting van 25 januari 2022 uitgesproken door waarnemend voorzitter Filip Van Volsem, in aanwezigheid van advocaat-generaal Dirk Schoeters, met bijstand van griffier Kristel Vanden Bossche.