

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. P.23.1581.N

I

E.,

beklaagde, aangehouden,

eiser,

met als raadsman mr. Sam Vlaminck, advocaat bij de balie Antwerpen, met kantoor te 2000 Antwerpen, Kasteelpleinstraat 30, waar de eiser woonplaats kiest,

II

T.,

beklaagde, aangehouden,

eiser,

met als raadsman mr. Kris Masson, advocaat bij de balie Antwerpen,

de cassatieberoepen I en II tegen

1. **J.**,
2. **B.**,
3. **C.**,

burgerlijke partijen,
verweerders.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

De cassatieberoepen zijn gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen, correctionele kamer, van 13 oktober 2023.

De eiser I voert in een memorie die aan dit arrest is gehecht, zes middelen aan.

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

De eiser I doet afstand van zijn cassatieberoep in zoverre het gericht is tegen de beschikkingen op burgerlijk gebied.

Raadsheer Erwin Francis heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Alain Winants heeft geconcludeerd.

II. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

Ontvankelijkheid van het cassatieberoep en de memorie van de eiser II

1. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt niet dat de eiser II zijn cassatieberoep heeft laten betekenen aan de verweerders II, noch dat hij zijn memorie aan die verweerders ter kennis heeft gebracht, zoals nochtans vereist door de artikelen 427 en 429 Wetboek van Strafvordering.

In zoverre gericht tegen de beslissingen van het arrest over de burgerlijke rechtsvorderingen van de verweerders II, zijn het cassatieberoep en de memorie van de eiser II niet ontvankelijk.

Eerste middel van de eiser I

2. Het middel voert schending aan van artikel 149 Grondwet en de artikelen 11 en 40 Taalwet Gerechtszaken: het arrest beslist dat er geen reden of grondslag bestaat om de bijlage 3 aan het navolgend proces-verbaal nr. (...)40/2022 van 25 maart 2022 en de daaruit volgende onderzoeksresultaten nietig te verklaren of uit het debat te weren; het steunt die beslissing op het onterechte oordeel dat die bijlage geen proces-verbaal is in de zin van artikel 11 Taalwet Gerechtszaken en dus niet valt onder het toepassingsgebied van artikel 40 van die wet; het betreft een in het Portugees gesteld en niet vertaald stuk op grond waarvan de eiser I, als gebruiker van diverse SKY ECC PIN's, schuldig is verklaard; er kan niet worden vastgesteld of de inhoud van het proces-verbaal nr. (...)40/2022 (*lees* (...)08/2020) een correcte en betrouwbare weergave van het stuk is.
3. In zoverre het middel niet preciseert hoe en waarom het arrest artikel 149 Grondwet schendt, is het onduidelijk en bijgevolg niet ontvankelijk.
4. Op grond van artikel 11, eerste lid, Taalwet Gerechtszaken moeten de processen-verbaal betreffende de opsporing en de vaststelling van misdrijven in het Franse taalgebied in het Frans, in het Nederlandse taalgebied in het Nederlands en in het Duitse taalgebied in het Duits worden gesteld.
5. Door het enkele feit dat een stuk als bijlage bij een proces-verbaal wordt gevoegd of in een proces-verbaal wordt besproken en dat stuk belang heeft voor de schuldbeoordeling, wordt het geen proces-verbaal in de zin van deze bepaling. In zoverre het middel uitgaat van een andere rechtsopvatting, faalt het naar recht.
6. Het arrest (p. 28-30) oordeelt dat:
 - het stuk een drie pagina's tellende, in het Portugees gestelde inlichting is afkomstig van de Belgische verbindingsofficier in Brazilië, waaruit de grensovergangen van de eiser I in Brazilië blijken;
 - de speurders uit die informatie konden afleiden dat de eiser I gebruiker was van bepaalde PIN's, wat zij hebben besproken in onder meer het proces-verbaal nr. (...)08/2020 van 6 juli 2020;

- het openbaar ministerie het stuk pas in een later stadium heeft bijgebracht, namelijk als bijlage 3 aan het proces-verbaal nr. (...)40/2022 van 25 maart 2022;
- het stuk een bijlage aan een proces-verbaal is, maar zelf geen proces-verbaal in de zin van artikel 11 Taalwet Gerechtszaken betreft, zodat artikel 40 Taalwet Gerechtszaken niet van toepassing is op deze bijlage;
- de eiser I nooit heeft gesteld dat hij de inhoud van het stuk niet zou begrijpen of om een vertaling ervan heeft verzocht, terwijl de appelrechters het stuk en de Portugese taal voldoende begrijpen om eisers verweer te weerleggen dat de verbindingsofficier of de verbalisanten het stuk mogelijk niet juist zouden hebben begrepen of weergegeven in het proces-verbaal nr. (...)08/2020;
- er dus ook geen andere reden of grondslag is om het stuk, het proces-verbaal waaraan het is gehecht of enig ander op deze bijlage of dit proces-verbaal gesteund onderzoeksresultaat nietig te verklaren of uit het debat te weren.

Met die redenen verantwoordt het arrest de beslissing naar recht.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Tweede middel van de eiser I

7. Het middel voert schending aan van artikel 149 Grondwet en artikel 780, eerste lid, 3°, Gerechtelijk Wetboek: het arrest oordeelt dat het onderdeel van het tweede middel van eisers appelsyntheseconclusie met als subtitel “5.2.2. *De chronologie van het onderzoek naar SKY ECC*” een niet-ontwikkeld middel betreft en het niet aan het hof van beroep toekomt niet-ontwikkelde middelen te ontwaren of te beantwoorden; de eiser I heeft aan het tweede middel echter wel degelijk concrete rechtsgevolgen gekoppeld; hij heeft namelijk verzocht de strafvordering niet ontvankelijk te verklaren, minstens de desbetreffende stukken nietig te verklaren en hem bijgevolg vrij te spreken; de eiser I heeft bovendien juridische argumentatie ontwikkeld in verband met verschillende onduidelijkheden, hiaten en tegenstrijdigheden in het onderzoek naar SKY ECC, vooringenomenheid van de onderzoekers en ontbrekende stukken en informatie;

bijgevolg betrof het wel degelijk een middel dat door de appelrechters diende te worden beantwoord.

8. In zoverre het middel schending aanvoert van artikel 780, eerste lid, 3°, Gerechtelijk Wetboek, dat niet van toepassing is in strafzaken, faalt het naar recht.

9. De uit artikel 149 Grondwet voortvloeiende verplichting voor de rechter om een regelmatig ingediende conclusie te beantwoorden, veronderstelt dat daarin duidelijk en ondubbelzinnig een vordering, verweer of exceptie is geformuleerd, waaruit een bepaald rechtsgevolg wordt afgeleid. Dit houdt onder meer in dat, wanneer een beklaagde als verweer een geheel van feitelijke gegevens aanvoert, gevolgd door een geheel van procedurele of bewijsrechtelijke sancties die zich ingevolge die feitelijke gegevens zouden opdringen, hij tussen beide een concreet en precies verband dient te leggen. Het staat niet aan de rechter om dat in zijn plaats te doen.

10. De rechter oordeelt onaantastbaar of het verweer van een partij duidelijk en ondubbelzinnig is. Het Hof gaat wel na of de rechter uit zijn vaststellingen geen niet te verantwoorden gevolgen afleidt.

11. Het arrest (p. 36) oordeelt: “*[De eiser I] geeft onder randnummer 5.2.2 van zijn beroepsconclusie (p. 28 tot en met 55) een uiterst omstandig chronologisch overzicht van het verloop van het onderzoek in het moederdossier. De zuiver feitelijke chronologische weergave werd evenwel in een uiterst beperkt aantal gevallen voorzien van terloops geformuleerde bedenkingen en/of een vermelding dat één of ander stuk waarover in een ander stuk sprake is, niet voorligt. Aan geen van deze bedenkingen/vermeldingen werd door [de eiser I] echter enig concreet middel of rechtsgevolg gekoppeld, zodat het hof (van beroep) er zich hier toe beperkt zulks vast te stellen en duidelijkheidshalve te benadrukken dat het [hem] niet toekomt niet-ontwikkelde middelen te ontwaren laat staan deze te beantwoorden.*”

Uit de vaststellingen die het arrest aldus vermeldt, kan het wettig afleiden dat eisers verweer onduidelijk is, zodat het geen antwoord behoeft.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Vierde middel van de eiser I

12. Het middel voert schending aan van de artikelen 6.1 en 8 EVRM en de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten EU, alsmede miskening van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging: het arrest oordeelt ten onrechte dat de geïntercepteerde communicatie die over het SKY ECC-netwerk werd gevoerd, niet onderworpen is aan de toen geldende dataretentiewetgeving aangezien SKY ECC geen publieke provider of publiek communicatienetwerk is geweest in de zin van de richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (*hierna e-privacy Richtlijn*); het arrest oordeelt vervolgens ten onrechte dat de desbetreffende gegevens geen onregelmatig verkregen bewijs uitmaken ingevolge de gedeeltelijke vernietiging van de dataretentiewetgeving en niet moet worden nietig verklaard of geweerd uit het debat; uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (*hierna Hof van Justitie*) blijkt echter dat de dataretentiewetgeving van toepassing is op alle gegevens die over het ECC-netwerk werden gevoerd.

13. Artikel 3.1 e-privacy Richtlijn bepaalt dat deze richtlijn van toepassing is op de verwerking van persoonsgegevens in verband met de levering van openbare elektronische-communicatiediensten over openbare communicatienetwerken in de Gemeenschap. Bijgevolg hebben deze richtlijn en de erop gesteunde rechtspraak van het Hof van Justitie geen betrekking op communicatiegegevens of verkeers- en locatiegegevens die zijn ontdekt ingevolge een rechtstreekse interceptiemaatregel op een privaat communicatienetwerk, die door een onderzoeksrechter rechtsgeldig is bevolen in het kader van de bij hem aanhangig gemaakte feiten. Er is dan immers geen sprake van een verwerking van persoonsgegevens door een openbare elektronische-communicatiedienst.

In zoverre het middel uitgaat van een andere rechtsopvatting, faalt het naar recht.

14. Het arrest (p. 18, 25-26, 46 en 55-56) oordeelt onder meer als volgt:

- in het gerechtelijk onderzoek 2019/080 onderzoekt onderzoeksrechter Van Linthout de verspreiding van smartphones met daarop de applicatie SKY ECC op grond van een samenwerking met buitenlandse partners in het kader van een

gemeenschappelijk onderzoeksteam. De met dergelijke toestellen gevoerde communicatie is zodanig versleuteld dat deze niet voor uitlezing of onderschepping vatbaar is. Het onderzoek is erop gericht na te gaan of deze onderneming te beschouwen is als een criminele organisatie, nu haar product gericht is op gebruik door criminelen;

- de onderschepping van de data en de exploitatie ervan vond slechts plaats na rechterlijke toestemming en onder rechterlijk toezicht, en dit niet met betrekking tot een algemene en ongedifferentieerde dataverzameling maar specifiek gericht op een afgebakende dataset, met name deze gecreëerd door de gebruikers van SKY-toestellen en op basis van objectieve en vaststaande elementen die bevestigden en bleven bevestigen dat deze SKY-telefoons gebruikt werden voor criminele activiteiten;
- *“De [e-privacy Richtlijn][is] niet op de geïntercepteerde data van toepassing. De hogervermelde dataretentieprincipes hebben enkel betrekking op de gegevens die gegenereerd of verwerkt werden door de openbare providers of communicatienetwerken. Sky ECC is niet als een publieke provider te beschouwen, en heeft geen data van Sky-gebruikers aan enige overheid verstrekt. De Sky-informatie werd bekomen door Franse tapbevelen in het kader van een strafonderzoek. Waar een gebruiker van de communicatiediensten van een openbare provider toegang tot het netwerk krijgt via een publieke APN-verbinding (...), waardoor de provider zicht heeft op de verkeers- en lokalisatiegegevens van de gebruiker, maakte Sky ECC gebruik van een private APN-instelling die de Sky-smartphone rechtstreeks verbond met het eigen Sky ECC-netwerk (...). Zo werden private datasessies tot stand gebracht overheen de reguliere zendmasten, weze het dat deze ontsnapten aan de reguliere interceptiemogelijkheden. Er kon enkel gedetecteerd worden welke en hoeveel toestellen zich van de Sky ECC-APN-instellingen bedienden om datasessies tot stand te brengen en overheen welke zendmasten dit voornamelijk geschiedde. De Belgische providers via wiens masten de dataverbindingen werden gelegd registreerden hierdoor slechts beperkte gegevens, meer bepaald het tijdstip en begin en einde van de datasessie en de zendmastlocatie bij de start van de datasessie. In het licht van hogervermelde rechtspraak van het Hof van Justitie en het Grondwettelijk Hof*

dat de Wet van 29.05.2016 betreffende de elektronische communicatie gedeeltelijk heeft vernietigd, gaat het in casu dan ook enkel om deze door de publieke providers beperkte opgevraagde en bewaarde data gegevens die werden bewaard in strijd met het Unierecht en de artikelen 7 en 8 van het Handvest Grondrechten EU en die dus als enige als onregelmatig verkregen te beschouwen zijn.”

Aldus verantwoordt het arrest de beslissing naar recht.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Derde middel van de eiser I

15. Het middel voert schending aan van artikel 149 Grondwet en artikel 780, eerste lid, 3°, Gerechtelijk Wetboek: het arrest oordeelt dat de via het SKY ECC-netwerk geïntercepteerde data niet in strijd met de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten EU zijn bewaard en dienvolgens niet als onregelmatig verkregen bewijs kunnen worden beschouwd; het arrest motiveert deze beslissing louter door de gronden weer te geven op basis waarvan het oordeelt dat de verzameling en bewaring van deze data niet onder het toepassingsgebied vallen van de e-privacy Richtlijn; aldus beantwoordt het arrest niet het ruimere standpunt van de eiser I dat de vermelde data in strijd met de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten EU zijn verzameld en bewaard, zoals blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie.

16. In zoverre het middel schending aanvoert van artikel 780, eerste lid, 3°, Gerechtelijk Wetboek, dat niet van toepassing is in strafzaken, faalt het naar recht.

17. Met de redenen vermeld in het antwoord op het vierde middel beantwoordt het arrest eisers verweer, zonder te moeten ingaan op elk tot staving van dat verweer aangevoerd argument dat geen zelfstandig verweer uitmaakt.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Vijfde middel van de eiser I

18. Het middel voert schending aan van de artikelen 6.1 en 8 EVRM en de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten EU, alsmede miskennis van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging: het arrest oordeelt dat het

bewijs dat is verkregen in strijd met het recht van de Europese Unie en de artikelen 7 en 8 Handvest Grondrechten EU onregelmatig is, maar dat dit bewijs op grond van artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering niet uit het debat moet worden geweerd; het arrest oordeelt ten onrechte dat is voldaan aan het doeltreffendheids criterium zoals vooropgesteld in de rechtspraak van het Hof van Justitie; anders dan het arrest oordeelt, waren de onregelmatig verkregen telecomgegevens hier immers wel degelijk doorslaggevend voor de schuldigverklaring van de eiser I; de motivering als zouden telecomgegevens slechts objectieve vaststaande gegevens betreffen die eenvoudigweg door iedereen raadpleegbaar zijn aangezien zij geen bijzondere technische of wetenschappelijke kennis vereisen, gaat ten onterechte voorbij aan de complexiteit en de techniciteit die deze gegevens als dusdanig en de finaliteit ervan kenmerken.

19. Het doeltreffendheids criterium zoals vooropgesteld in de rechtspraak van het Hof van Justitie (arresten C-511/18, C-512/18 en C-520/18 van 6 oktober 2020, nr. 221-228 en C-746/18 van 2 maart 2021, nr. 41-44) houdt in dat de in een lidstaat toepasselijke bewijsuitsluitingsregeling in strafzaken de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk mag maken. Aldus brengt het doeltreffendheids criterium voor de nationale strafrechter de verplichting mee 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.

20. Het doeltreffendheids criterium verplicht de rechter evenwel niet om in strijd met het Unierecht verkregen communicatiegegevens die de speurders op het spoor van een verdachte hebben gezet, maar voor het overige niet doorslaggevend zijn voor de beslissing over diens schuldigverklaring, uit het bewijs te weren, indien de betrokkene niet is gehinderd in zijn mogelijkheid om over die gegevens

tegenspraak te voeren en er is voldaan aan de andere voorwaarden van artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering.

21. Retroactieve verkeers- en locatiegegevens, ook wanneer zij algemeen en ongedifferentieerd zijn bewaard, zijn als dusdanig ook niet dermate technisch of gecompliceerd dat zij noodzakelijkerwijze ontsnappen aan de kennis van de rechter of dat een beklaagde zich daarop niet nuttig of effectief kan verdedigen.

22. Het Hof gaat wel na of de rechter uit zijn vaststellingen geen gevolgen afleidt die niet te verenigen zijn met het doeltreffendheids criterium.

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

24. Het arrest (p. 58) oordeelt dat noch de aan de telecomoperatoren gevraagde telefoniegegevens, noch de eruit voortvloeiende bewijselementen uit het debat moeten worden geweerd. Het steunt daarvoor op de beperkte aard van die gegevens, de redenen die in het middel worden samengevat en, voor wat in het bijzonder de beweerde complexiteit en de doorslaggevende aard van de telecomgegevens betreft, op de volgende redenen:

“Het aldus voorliggende bewijs heeft ook geen betrekking op een gebied waarvan de rechter geen kennis heeft. De bij de telecomoperatoren bewaarde en opgevraagde gegevens betreffen lijsten van voormelde retrogegevens gekoppeld aan IMEI-nummers. Dit betreffen objectieve vaststaande gegevens die geen nader wetenschappelijk onderzoek of expertise vergen. Bovendien zijn zij door hun aard, namelijk een zuivere opsomming van gegevens, niet voor meerdere interpretaties vatbaar. Deze zijn eenvoudig te raadplegen door eenieder en vereisen geen bijzondere technische of wetenschappelijke kennis, gezien deze net als andere voorliggende dossier-elementen eenvoudigweg te raadplegen zijn. Het gegeven dat deze onderzoeksgegevens nadien verder worden geanalyseerd en verwerkt in het licht van de andere dossier-elementen door de onderzoekers is een stap verder in het speurwerk van de onderzoekers en staat op zich los van de zuivere bewaring en toegang tot de bewaarde telecommunicatiegegevens.

Verder dient het hof (van beroep) op basis van alle voorliggende dossiergegevens vast te stellen dat de opgevraagde bewaarde retroactieve zendmastgegevens in casu geenszins doorslaggevend zijn bij de beoordeling van het bewijs van de

feiten. Deze overigens beperkte retrogegevens betreffen in het kader van voorliggend dossier immers slechts één van de elementen die bij de beoordeling van de schuld mee in overweging wordt genomen. Zo gebeurde de identificatie van beklaagden in hoofdzaak op grond van terugkerende en gelijkaardige gebruikersnamen, de inhoud van de gevoerde communicaties, verstuurd foto's, de gemeenschappelijke contacten. De bekomen zendmastgegevens waren in casu dan ook niet doorslaggevend.”

Op grond van die redenen kan het arrest wettig oordelen dat de hier bedoelde gegevens niet moeten worden nietig verklaard of uit het debat geweerd.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

25. Voor het overige komt het middel op tegen de onaantastbare beoordeling van de feiten door het arrest of verplicht het tot een onderzoek van feiten, waarvoor het Hof niet bevoegd is, en is het niet ontvankelijk.

Zesde middel van de eiser I

26. Het middel voert schending aan van artikel 6.1 EVRM en artikel 13 van de wet van 9 december 2004 betreffende de internationale politieke verstrekking van gegevens van persoonlijke aard en informatie met gerechtelijke finaliteit, de wederzijdse rechtshulp in strafzaken en tot wijziging van artikel 90ter van het Wetboek van Strafvordering (*hierna* Wet Internationale Rechtshulp), alsmede miskenning van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging: het arrest oordeelt ten onrechte dat niet moet worden besloten tot de wering uit het debat van de via het zogenaamde moederdossier uit Frankrijk verkregen bewijselementen, tot enige miskenning van het recht van verdediging of van het recht op een eerlijk proces of tot de niet-ontvankelijkheid van de strafprocedure; de gegevens die uit het moederdossier aan het thans voorliggende strafdossier zijn toegevoegd, laten immers niet toe de wettigheid van de in Frankrijk gestelde onderzoekshandelingen te controleren en tonen evenmin aan dat het in het buitenland verkregen bewijs voldoet aan de in het buitenland geldende wettigheidsvereisten.

27. Wanneer de beslissing over de schuldigverklaring van een beklaagde steun vindt in bewijsmateriaal dat in het buitenland is verkregen ingevolge een Belgisch

internationaal rechtshulpverzoek en het strafdossier enkel stukken bevat waaruit de uitvoering van dat verzoek blijkt, kan de beklaagde op grond van artikel 13 Wet Internationale Rechtshulp vragen om de voorlegging van een gegeven waaruit blijkt dat het bewijsmateriaal voldoet aan de in het buitenland geldende wettigheidsvereisten.

28. Het recht van verdediging van de beklaagde vereist dat die gegevens hem toelaten het in het buitenland verkregen bewijsmateriaal *in concreto* te betwisten. De rechter oordeelt welke gegevens daarvoor eventueel nog aan het strafdossier moeten worden gevoegd. Die gegevens kunnen bestaan in de beslissing van een buitenlandse rechterlijke overheid die de uitvoering van het internationaal rechtshulpverzoek heeft gemachtigd of wettig verklaard.

29. Het arrest (p. 41, al. 3, en p. 44, nr. 9, al. 1, 2 en 3) oordeelt dat de bij het strafdossier gevoegde stukken uit het moederdossier, die het aanduidt, toelaten de regelmatigheid na te gaan van de buitenlandse rechterlijke beslissingen tot interceptie van de SKY-communicaties die het vermeldt.

Het middel dat niet opkomt tegen die redenen, kan niet tot cassatie leiden en is bijgevolg niet ontvankelijk.

Eerste middel van de eiser II

30. Het middel voert schending aan van artikel 6 EVRM en de artikelen 195 en 204 Wetboek van Strafvordering: het arrest verwerpt ten onrechte het verweer van de eiser dat een grief van het openbaar ministerie over de strafmaat, die niet aangeeft of het openbaar ministerie een hogere dan wel een lagere straf nastreeft, terwijl dat evenmin blijkt uit zijn appelconclusie, onnauwkeurig is bepaald; de nauwkeurigheid van die grief is nochtans vereist ter eerbiediging van het recht van verdediging van de eiser II; bijgevolg is het arrest ook onjuist gemotiveerd.

31. Overeenkomstig artikel 204, eerste lid, Wetboek van Strafvordering bepaalt het verzoekschrift, op straffe van verval van het hoger beroep, nauwkeurig de grieven die tegen het vonnis worden ingebracht.

Die nauwkeurigheid vereist voor wat betreft een grief van het openbaar ministerie inzake de strafmaat niet de vermelding in het grievenformulier dat het openbaar

ministerie een hogere dan wel een lagere straf nastreeft dan deze die het beroepen vonnis heeft opgelegd aan de beklaagde waartegen het hoger beroep is gericht.

32. Een dergelijke vermelding in het grievenformulier of in een eventuele appelconclusie van het openbaar ministerie is evenmin vereist ter eerbiediging van het recht van verdediging van een beklaagde.

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

34. Het aangevoerde motiveringsgebrek is afgeleid uit die onjuiste rechtsopvatting.

In zoverre is het middel niet ontvankelijk.

Tweede middel van de eiser II

35. Het middel voert schending aan van artikel 6 EVRM en de artikelen 47*bis* en 195 Wetboek van Strafvordering: het arrest weigert ten onrechte de strafvordering niet-ontvankelijk te verklaren omdat de politieambtenaren aan de eiser II subjectieve vragen hebben gesteld en hem nog vragen hebben gesteld nadat hij zich op zijn zwijgrecht had beroepen; aldus is de eiser II geprovoceerd, zijn het zwijgrecht, het recht om zichzelf niet te beschuldigen en het vermoeden van onschuld miskend en is artikel 47*bis* Wetboek van Strafvordering geschonden; anders dan het arrest oordeelt, is eisers recht op een eerlijk proces zodoende onherroepelijk miskend; het arrest heeft de beslissing dan ook fout gemotiveerd.

36. In zoverre het middel niet gericht is tegen het arrest maar tegen het optreden van politieambtenaren of de appelconclusie van het openbaar ministerie, is het niet ontvankelijk.

37. In zoverre het middel verplicht tot een onderzoek van feiten, waarvoor het Hof niet bevoegd is, is het evenmin ontvankelijk.

38. Geen enkele bepaling noch enig rechtsbeginsel belet een politieambtenaar nog vragen te stellen aan een verdachte nadat deze laatste zich heeft beroepen op zijn zwijgrecht, in zoverre dit niet leidt tot ongeoorloofde druk.

39. Evenmin verbiedt enige bepaling dat politieambtenaren uitgaan van de juistheid van feiten waarvoor het onderzoek aanwijzingen heeft opgeleverd en een verdachte daarmee tijdens een verhoor confronteren.

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

41. Het arrest (p. 30-32) dat oordeelt in dezelfde zin, verantwoordt de beslissing naar recht.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

42. Het aangevoerde motiveringsgebrek is afgeleid uit die onjuiste rechtsopvatting.

In zoverre is het middel eveneens niet ontvankelijk.

Derde middel van de eiser II

43. Het middel voert schending aan van artikel 8 EVRM, artikel 22 Grondwet en artikel 195 Wetboek van Strafvordering: het arrest verwerpt ten onrechte eisers verweer dat onderzoeksrechter Van Linthout is overgegaan tot het decrypteren van een telefoontoestel waarvan, zoals ook blijkt uit de bewoordingen van het bevel tot aanhouding, niet vaststond of daarmee wel misdrijven werden gepleegd dan wel of de eiser II de eigenaar ervan was; hierdoor is eisers recht op privé- en gezinsleven miskend; evenmin beantwoordt het arrest eisers verweer.

44. In zoverre het middel niet gericht is tegen het arrest maar tegen het optreden van de onderzoeksrechter, het bevel tot aanhouding of de appelconclusie van het openbaar ministerie, is het niet ontvankelijk.

45. Het arrest (p. 45-46) oordeelt als volgt: *“Er moet worden hernomen dat onderzoeksrechter Van Linthout in het zogenaamde moederdossier niet - zoals [de eiser II] aanhaalt - is overgegaan tot de decryptie van gsm's, maar dat het de Franse autoriteiten waren die zijn overgegaan tot de interceptie van de in- en uitgaande data op de Sky ECC-servers bij de onderneming OVH te Roubaix, waarna deze data naderhand leesbaar werd gemaakt. Daarin kan, in tegenstelling tot hetgeen [de eiser II] voorhoudt, geen schending worden gezien van de artikelen 6 EVRM of 22 van de Grondwet, dit gelet op het wettelijk kader*

waarbinnen één en ander gebeurde en rekening houdend met het feit dat het recht op privéleven, met inbegrip van het communicatiegeheim, niet absoluut is, maar ondergeschikt aan de strijd tegen de georganiseerde criminaliteit en de nationale veiligheid, dit in de mate – zoals hier het geval is – deze beperking proportioneel is en omkaderd werd met de nodige procedurele garanties. De onderschepping van de data en de exploitatie ervan vond inderdaad slechts plaats na rechterlijke toestemming en onder rechterlijk toezicht, en dit niet met betrekking tot een algemene en ongedifferentieerde dataverzameling doch specifiek gericht op een afgebakende dataset, met name deze gecreëerd door de gebruikers van Sky-toestellen en op basis van objectieve en vaststaande elementen die bevestigden (en bleven bevestigen) dat deze Sky-telefoons gebruikt werden voor criminele activiteiten.” Aldus verwerpt en beantwoordt het arrest eisers verweer en is de beslissing regelmatig met redenen omkleed en naar recht verantwoord.

In zoverre kan het middel niet worden aangenomen.

Vierde middel van de eiser II

46. Het middel voert miskenning aan van het adagium “*in dubio pro reo*”: het arrest oordeelt dat er helemaal geen twijfel is en uit de vaststellingen van de verbalisanten en alle andere elementen zoals ook vermeld in het beroepen vonnis zou kunnen worden afgeleid dat de eiser II met zekerheid de gebruiker is van de desbetreffende PIN; de twijfel over de schuld van de eiser II is echter erg groot.

47. Het middel dat geheel opkomt tegen de onaantastbare beoordeling van de schuld van de eiser II aan de hem ten laste gelegde feiten of verplicht tot een onderzoek van feiten, waarvoor het Hof niet bevoegd is, is niet ontvankelijk.

Ambtshalve onderzoek

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

Dictum

Het Hof,

Verleent akte aan de eiser I van de vermelde afstand van zijn cassatieberoep.

Verwerpt de cassatieberoepen voor het overige.

Veroordeelt de eisers tot de kosten van hun cassatieberoep.

Bepaalt de kosten in het geheel op 353,71 euro, waarvan de eiser I 176,85 euro is verschuldigd en de eiser II 176,86 euro is verschuldigd.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, tweede kamer, samengesteld uit raadsheer Filip Van Volsem, als waarnemend voorzitter, de raadsheren Peter Hoet, Erwin Francis, Eric Van Dooren en Bruno Lietaert, en in openbare rechtszitting van 30 januari 2024 uitgesproken door waarnemend voorzitter Filip Van Volsem, in aanwezigheid van advocaat-generaal Alain Winants, met bijstand van griffier Ayse Birant.

A. Birant

B. Lietaert

E. Van Dooren

E. Francis

P. Hoet

F. Van Volsem