

2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het probleem van onrechtmatige huiszoekingen in de Belgische mededingingsprocedure

Promotor :
Prof. dr. Benoit ALLEMEERSCH

Shanna Vaes

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy
en het probleem van onrechtmatige huiszoekingen in de
Belgische mededingingsprocedure

Promotor :
Prof. dr. Benoit ALLEMEERSCH

Shanna Vaes

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

SAMENVATTING

Deze masterproef is gewijd aan de problematiek omtrent onrechtmatige huiszoekingen in het Belgisch mededingingsrecht. Huiszoekingen vormen een inmenging in het fundamenteel recht op onschendbaarheid van de woning en het recht op privacy. Slechts onder bepaalde voorwaarden kunnen huiszoekingen worden uitgevoerd door de Belgische Mededingingsautoriteit. Het aantal huiszoekingen dat in de praktijk wordt uitgevoerd door de Belgische Mededingingsautoriteit is de laatste jaren zichtbaar toegenomen. De problematiek omtrent de onrechtmatigheid van sommige van deze huiszoekingen is dan ook zeer actueel. De voorwaarden om een huiszoeking uit te voeren zijn terug te vinden in boek IV van het Wetboek van economisch recht. Daarnaast heeft de wetgever en de rechtspraak nog andere waarborgen gecreëerd om de betrokken onderneming naar behoren te beschermen tegen onrechtmatige huiszoekingen.

Na een grondige doorlichting van de huidige regeling is gebleken dat deze voldoende waarborgen en bescherming biedt aan de betrokken onderneming. Enkele specifieke knelpunten zoals *fishing expeditions* en de vereiste van een jurisdictionele controle zijn uitgebreid bestudeerd. *Fishing expeditions* kunnen worden vermeden door het huiszoekingsbevel van een correcte omschrijving te voorzien. De jurisdictionele controle waarin de wetgever voorziet is een redelijke controle die, indien nodig, gepast herstel kan bieden aan de betrokken onderneming. Een toets aan de belangrijkste grondrechten, meer bepaald het recht op onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces, heeft ook aangetoond dat de huidige regeling voldoet aan deze hogere rechtsnormen. Er zal steeds voldoende aandacht moeten worden besteed aan het bewaren van een evenwicht tussen de waarheidsvinding en de rechten van de betrokken onderneming.

Hierop aansluitend is nog een grondige studie uitgevoerd naar het gevolg van een onrechtmatige huiszoeking op het onrechtmatig verkregen bewijs. De Antigoon-doctrine die is gecreëerd in strafzaken is een solide oplossing om te besluiten tot bewijsuitsluiting of niet. De toepassing van deze doctrine in burgerlijke zaken zorgt voor verdeeldheid binnen de rechtsleer. Het Hof van Cassatie heeft echter in een arrest van 10 maart 2008 de Antigoon-criteria toegepast in een burgerlijke zaak. Deze rechtspraak, samen met nog andere argumenten, toont aan dat de Antigoon-doctrine ook geschikt is voor civiele zaken. Het gebrek aan een wettelijke regeling zorgt heden ten dage nog voor enige rechtsonzekerheid, daarom is het wenselijk dat de wetgever hier ingrijpt.

DANKWOORD

Deze masterproef vormt het sluitstuk van mijn rechtenopleiding. In dit dankwoord wil ik graag gebruik maken van de mogelijkheid om enkele personen in het bijzonder te bedanken voor hun begeleiding en steun tijdens mijn opleiding en tijdens het schrijven van deze masterproef.

In de eerste plaats wil ik graag mijn promotor, Prof. dr. Benoit Allemeersch, bedanken. Ik ben met volle moed aan de slag gegaan met dit onderwerp dat hij beschikbaar stelde. Het was een grote en zware uitdaging, maar ik hoop dat ik erin geslaagd ben om aan de verwachtingen te voldoen. Ik wil hem dan ook bedanken voor de aanmoediging en het advies dat ik van hem kreeg. Hiernaast wil ik ook graag mijn copromotor, mevrouw Vandensande, bedanken voor de bemoedigende woorden en tips. Tot slot wil ik nadrukkelijk mijn begeleider, mijnheer Sabbe, bedanken voor zijn input als deskundige ter zake.

Verder wil ik nog graag mijn familie, vrienden en partner bedanken voor alle steun tijdens mijn studie en bij deze masterproef. In het bijzonder mijn ouders om mij na mijn studie rechtspraktijk nog de mogelijkheid te geven om een master in de rechten na te streven. Zij waren mijn grote steun en toeverlaat gedurende de voorbije jaren. Tot slot dank ik nog graag de U Hasselt voor de opleiding die ik heb mogen genieten en waardoor ik klaargestoomd ben om de rechtspraktijk binnen te stappen.

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING	I
DANKWOORD	III
INHOUDSOPGAVE	V
LIJST VAN AFKORTINGEN	VII
INLEIDING	1
1. OMSCHRIJVING VAN HET ONDERZOEK	3
1.1. De Belgische Mededingingsautoriteit.....	3
1.2. De onderzoeksbevoegdheden van de Belgische Mededingingsautoriteit.....	3
1.3. De onderzoeksprocedure.....	4
1.4. Koppeling tussen de Europese en Belgische procedure	4
2. BELGISCHE REGELGEVING MET BETREKKING TOT HUISZOEKINGEN IN HET MEDEDINGINGSRECHT	7
2.1. Evolutie van de regelgeving.....	7
2.1.1. <i>Wet van 27 mei 1960</i>	7
2.1.2. <i>Wet van 5 augustus 1991</i>	7
2.1.3. <i>Wet van 26 april 1999</i>	8
2.1.4. <i>Wetten van 10 juni 2006</i>	9
2.1.5. <i>Boek IV van het Wetboek van economisch recht</i>	10
2.2. Huidige voorwaarden voor het uitvoeren van een huiszoeking	10
2.3. Richtsnoeren gepubliceerd door de Belgische Mededingingsautoriteit	13
2.4. Waarborgen voor de onderneming tijdens het onderzoek	15
3. GRONDRECHTEN TER BESCHERMING VAN DE ONDERNEMING	19
3.1. Artikel 15 GW: de onschendbaarheid van de woning	20
3.1.1. <i>Inhoud</i>	20
3.1.2. <i>Toepassing</i>	20
3.2. Artikel 8 EVRM: recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven	21
3.2.1. <i>Inhoud</i>	21
a. De legaliteitstoets	23
b. De legitimiteitstoets	24
c. De noodzakelijkheidstoets	25
3.2.2. <i>Toepassing</i>	25

3.2.3. <i>Problematische aspecten</i>	26
a. De vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging	26
b. Fishing expeditions.....	29
3.3. Artikel 6 EVRM en artikel 47 Handvest Grondrechten: recht op een eerlijk proces	33
3.3.1. <i>Inhoud</i>	33
3.3.2. <i>Toepassing</i>	34
3.3.3. <i>Problematische aspecten</i>	35
a. Vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging	36
b. Jurisdictionele controle	36
3.4. Voldoende waarborgen?.....	40
4. DE GEVOLGEN VAN EEN ONRECHTMATIGE HUISZOEKING TEN AANZIEN VAN DE BEWIJSVOERING	43
4.1. Evolutie van absolute bewijsuitsluiting naar de Antigoon-doctrine	44
4.1.1. <i>De regel van absolute bewijsuitsluiting</i>	44
4.1.2. <i>Versoepeling van de absolute uitsluitingsregel</i>	45
4.1.3. <i>De Antigoon-rechtspraak</i>	46
a. Het principe	47
b. Relatie tot de grondrechten	49
c. Toepassing door de rechter	50
4.2. De wet Landuyt	52
4.3. Toepassing in het mededingingsrecht	53
5. BESLUIT	57
BIBLIOGRAFIE	59

LIJST VAN AFKORTINGEN

BUPO	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
GW	Grondwet
LPP	Legal Professional Privilege
VEU	Verdrag betreffende de Europese Unie
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
WBEM	Wet betreffende de bescherming van de economische mededinging
WER	Wetboek van economisch recht

INLEIDING

Het aantal huiszoeken dat door de Belgische Mededingingsautoriteit wordt uitgevoerd is de laatste jaren opvallend toegenomen. Ondernemingen worden bijgevolg steeds vaker geconfronteerd met het binnenvallen van inspecteurs om huiszoeken te verrichten in de bedrijfsgebouwen. In België heeft de Belgische Mededingingsautoriteit de nodige bevoegdheden om huiszoeken te laten uitvoeren wanneer er een vermoeden of een klacht is van oneerlijke mededingingspraktijken. De toenemende onderzoeksactiviteit van de mededingingsautoriteit en de publieke afdwinging ten aanzien van restrictieve praktijken is heden ten dage veel harder dan voorheen en dit heeft geleid tot grotere aandacht voor de rechtsbescherming van de betrokken onderneming. Deze masterproef speelt in op de huidige problematiek omtrent onrechtmatige huiszoeken in het Belgisch mededingingsrecht.

Bij het uitvoeren van huiszoeken is het van belang dat er een evenwicht wordt bewaard tussen de waarheidsvinding en de rechten van de betrokken onderneming. Voornamelijk hun recht op de onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces zijn belangrijke aspecten. Ondernemingen zijn bij wet onderworpen aan de plicht om huiszoeken te laten plaatsvinden wanneer deze gerechtvaardigd zijn en er wordt dan ook van hen verwacht dat ze hun volle medewerking verlenen. Indien er bij de huiszoeking bewijsmateriaal wordt verzameld van een kartel of ander misbruik, dan kan dat leiden tot een significante geldboete. Zo werd Belgacom in 2009 veroordeeld tot het betalen van een enorme boete van 66 miljoen euro wegens misbruik van zijn dominante machtspositie. Dat deze gigantische boetes de betrokken ondernemingen in financiële of commerciële moeilijkheden kunnen brengen is niet te verwonderen. Het kan leiden tot een financiële kater, maar brengt ook dikwijls schade toe aan het imago van de onderneming. Bij het uitvoeren van een huiszoeking kunnen onderzoekers bewust of onbewust hun boekje te buiten gaan waardoor ze de rechten van de onderneming schenden. Ondernemingen moeten daarom over mogelijkheden beschikken om hun rechten te laten gelden. Een belangrijk aspect dat in deze masterproef wordt onderzocht is dan ook of de huidige wetgeving de grondrechten op de onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces respecteert.

Er zijn voor- en tegenstanders van de huidige regeling zoals in boek IV van het Wetboek economisch recht is opgenomen. Sommige zijn van mening dat de huidige regeling voldoende waarborgen biedt en andere zijn van mening dat deze onvoldoende is. Om hierover een standpunt te kunnen innemen wordt stapsgewijs het huidige systeem doorgelicht en de pijnpunten blootgelegd.

Wanneer we spreken van een onrechtmatige huiszoeking is het, zeker in het mededingingsrecht, belangrijk om na te gaan wat de gevolgen hiervan zijn voor het bewijs dat men heeft verzameld tijdens deze huiszoeking. Hoe er moet worden omgegaan met het onrechtmatig verkregen bewijs in mededingingszaken zal het sluitstuk vormen van deze masterproef.

Het eerste hoofdstuk zal het onderwerp van deze masterproef schetsen en afbakenen. Het Belgisch mededingingsrecht is geïnspireerd op het Europees mededingingsrecht. De handhaving van de mededingingsregels kan zowel plaatsvinden op nationaal als Europees niveau. Op Europees vlak beschikt de Europese Commissie over onderzoeksbevoegdheden en op nationaal vlak is dat de Belgische Mededingingsautoriteit. Deze masterproef zal zich focussen op het Belgische systeem en meer bepaald op de bevoegdheden van de Belgische Mededingingsautoriteit bij huiszoeken.

Het tweede hoofdstuk is toegespitst op de Belgische regels en welke evolutie deze regels hebben ondergaan. De laatste jaren wordt er veel gediscussieerd over huiszoeken die worden uitgevoerd in het kader van mededingingsonderzoeken, daarom wordt er vervolgens dieper ingegaan op de voorwaarden om een huiszoeking uit te voeren. Ook zijn er een aantal waarborgen gecreëerd die men bij het uitvoeren van een huiszoeking moet respecteren om de rechten van de onderneming niet te schenden. Rechtspraak toont aan hoe huiszoeken zijn geëvolueerd door de jaren heen en hoe streng deze beoordeeld worden.

Het derde hoofdstuk behandelt de grondrechten waarover een onderneming beschikt en hoe men deze kan laten gelden bij een (al dan niet) onrechtmatige huiszoeking. In dit hoofdstuk speelt het Europese recht een belangrijke rol. Welke deze grondrechten zijn en hoe zij ingevuld worden in het kader van huiszoeken wordt hier nader toegelicht. Enkele belangrijke en opvallende problematische aspecten worden ook nog grondiger onderzocht, zoals het probleem omtrent *fishing expeditions* en de vereiste van een jurisdictionele controle. Specifiek wordt er gekeken naar de verhouding van deze problemen tot de grondrechten.

In het vierde hoofdstuk wordt er ingegaan op de onrechtmatigheid van huiszoeken en het bewijs dat als gevolg ook onrechtmatig werd verkregen. Hoe moet er gereageerd worden op onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal uit huiszoeken gevoerd door de Belgische Mededingingsautoriteit? Het Antigoon-principe heeft een belangrijke evolutie met zich meegebracht in hoe er moet worden omgegaan met onrechtmatig verkregen bewijs en is een gevestigd principe geworden. Alleen wanneer er voldaan wordt aan bepaalde criteria zal bewijs effectief worden uitgesloten. Dit is een belangrijke maatstaf geworden voor de rechterlijke instanties. De toepassing van het principe in het mededingingsrecht is niet wettelijk geregeld. Na een grondige analyse wordt een standpunt ingenomen over de mogelijke toepassing van het Antigoon-principe in het mededingingsrecht.

Tot slot rest er enkel nog het besluit waarin zal blijken of het huidige Wetboek Economisch recht en de huidige bepalingen omtrent huiszoeken voldoen, en of deze conform de hogere reternormen zijn. Voldoen deze nieuwe regels aan alle vereisten om toe te laten dat de mededingingsautoriteit wettige huiszoeken kan uitvoeren? En daarop aansluitend, hoe moet de rechter omgaan met onrechtmatig verkregen bewijs uit onrechtmatige huiszoeken?

1. OMSCHRIJVING VAN HET ONDERZOEK

1.1. De Belgische Mededingingsautoriteit

1. De handhaving van het mededingingsrecht komt toe aan de Belgische Mededingingsautoriteit.¹ Boek IV van het Wetboek van economisch recht (hierna: boek IV WER) heeft de Belgische Mededingingsautoriteit omgevormd tot een onafhankelijke, zelfstandige administratieve autoriteit met een eigen rechtspersoonlijkheid.² Zowel de onderzoeksbevoegdheden, als de beslissingsbevoegdheden worden binnen deze autoriteit ondergebracht.³ Wel belangrijk is dat er een functionele scheiding is behouden tussen onderzoek en beslissing. Het onderzoek gebeurt namelijk door het Auditoraat en de beslissing wordt genomen door het Mededingingscollege, maar wel gehuisd binnen eenzelfde autoriteit.⁴ Deze cruciale scheiding tussen de twee bevoegdheden werd behouden bij de creatie van boek IV WER en dit kan enkel maar worden toegejuicht omdat dit de kwaliteit van het onderzoek en de besluitvorming ten goede komt. Deze structuur wordt overigens door quasi alle Europese lidstaten toegepast.

1.2. De onderzoeksbevoegdheden van de Belgische Mededingingsautoriteit

2. De focus in deze masterproef ligt bij de Belgische Mededingingsautoriteit en haar onderzoeksbevoegdheden, meer bepaald haar bevoegdheid tot het uitvoeren van huiszoeken. Het voeren van onderzoeken in mededingingszaken is de hoofdtaak van de Belgische Mededingingsautoriteit en de interne procedureregels hieromtrent zijn terug te vinden in boek IV WER. De mededingingsautoriteit beschikt over allerhande onderzoeksmaatregelen die zij kan nemen om een kwalitatief onderzoek te voeren. Haar bevoegdheden zijn duidelijk omschreven in de wet en zijn al bij al beperkt. Men beschikt over de bevoegdheid om een verzoek tot inlichtingen te richten aan de betrokken onderneming, men kan huiszoeken uitvoeren en beslag leggen.⁵ Enkel de specifieke onderzoeksbevoegdheid om inbreuken op te sporen door middel van een huiszoeking komt aan bod in deze masterproef. Zo wordt er onderzocht onder welke voorwaarden zij huiszoeken kunnen uitvoeren en of deze voorwaarden voldoende zijn.

¹ F. GLANSORFF, N. GODIN, P. KILESTE, E. PIETERS, H. SWENNEN, A. TALLON (ed.), G. VANDENDRIESSCHE, D. VANDERMEERSCH en V. VAN DE WALLE DE GHELCKE, *Le nouveau code droit économique/Het nieuwe wetboek van economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 53-54.

² Wet van 3 april 2013 houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhavingsbeslissingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *BS* 26 april 2013.

³ J. STEENBERGEN, "De vernieuwde Belgische Mededingingsautoriteit", in R. Blanpain, L. BODDEZ, I. BOONE, S. CALLENS, T.D. VU, B. DEMARSIN, D. D'HOOGHE, J. DUMORTIER, M. EYSKENS, V. FRANSSSEN, W.J. GEIJSEN, A. HAELTERMAN, F. HENDRICKX, N. KIEKENS, S. LIERMAN, R. NIEUWDORP, D. STAS, J. STEENBERGEN, C. STRUYVEN, E. SYX, J. VANANROYE, A. VAN DEN BROECK, Y.S. VAN DER SYPE, P. VAN DE WEYER, M. WAUTERS, L. WEYTS, Luc en G. WILS, *Recht in beweging. 21ste VRG-Alumnidag 2014*, Antwerpen, Maklu, 2014, 387.

⁴ Adv.RvS 51.810/1 bij het wetsontwerp houdende invoeging van Boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhavingsbeslissingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2012-13, nr. 2591/1-2592/1, 154.

⁵ Art. IV.41, §2 en §3 Wetboek van economisch recht van 28 februari 2013, *BS* 29 maart 2013 (hierna: WER).

1.3. De onderzoeksprocedure

3. Er kan eigenlijk gesproken worden van een tweestapsprocedure die op twee niveaus binnen de Belgische Mededingingsautoriteit plaatsvindt. De eerste stap is de procedure voor het auditoraat waar het onderzoek zal worden uitgevoerd, gevolgd door de mededeling van de grieven en een memorie van antwoord van de onderneming. De tweede stap is de procedure voor het Mededingingscollege waar het ontwerp van beslissing door de auditeur wordt voorgesteld, gevolgd door schriftelijke opmerkingen van de betrokken onderneming, een hoorzitting en uiteindelijk de beslissing.⁶ Op deze laatste procedure wordt echter niet verder ingegaan in deze masterproef, de focus ligt bij de onderzoeksprocedure.

4. Het is het onderzoeksteam van het auditoraat dat het onderzoek zal uitvoeren onder leiding van de auditeur. Het onderzoek wordt gevoerd à charge en à décharge.⁷ De wet omschrijft precies wanneer een huiszoeking kan plaatsvinden, waar deze kan plaatsvinden en wat zij kunnen doen tijdens deze huiszoeking.⁸ Zij zijn bijgevolg beperkt in de handelingen die zij tijdens de huiszoeking kunnen stellen. Zo kunnen zij kopieën nemen van bescheiden of gegevens, maar kunnen zij deze nooit meenemen. De mogelijkheden tot beslag en verzegeling worden dus ook beperkt door de wet.⁹ Huiszoeken kunnen worden uitgevoerd wanneer men redelijkerwijze vermoed bescheiden of gegevens ter plaatse te vinden. Naast dit vermoeden moet men beschikken over een voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter en een specifiek opdrachtbevel afgegeven door de auditeur, met de vermelding van het doel en het voorwerp van de huiszoeking.¹⁰

5. Er is een uitdrukkelijke mogelijkheid tot hoger beroep voorzien in de wet tegen beslissingen omtrent het aanwenden van gegevens die men tijdens een huiszoeking heeft verzameld. De timing van dit beroep heeft in de rechtspraak en rechtsleer echter reeds wat stof doen opwaaien, daarom zal dit ook uitgebreid besproken worden. De huidige regels zijn terug te vinden in boek IV WER, deze zullen in dit onderzoek getoetst worden aan bepaalde hogere rechtsnormen zoals het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces.

1.4. Koppeling tussen de Europese en Belgische procedure

6. De materiële en formele bepalingen van de Belgische mededingingsregeling sluiten zeer dicht aan bij het Europees mededingingsrecht. Het Europees recht heeft dan ook een prominente rol gespeeld bij de ontwikkeling van het Belgisch recht door de jaren heen. Het Europees Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie geeft invulling aan de mededingingsregels, maar ook de Europese rechtspraak is van belang.¹¹

⁶ F. GLANSDORFF, N. GODIN, P. KILESTE, E. PIETERS, H. SWENNEN, A. TALLON (ed.), G. VANDENDRIESSCHE, D. VANDERMEERSCH en V. VAN DE WALLE DE GHELCKE, *Le nouveau code droit économique/Het nieuwe wetboek van economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 66-67.

⁷ J. YSEWYN, M. Van SCHOORISSE en E. MATTIOLI, *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 74.

⁸ Art. IV.41, §3 WER.

⁹ Art. IV.41, §3, lid 5 WER.

¹⁰ Art. IV.41, §2, lid 7 WER.

¹¹ Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, 25 maart 1957, *Pb.C.*, 30 maart 2010, afl. 83, *err. Pb.C.*, 6 juli 2010, afl. 181.

7. De instanties die zich tegenwoordig bezighouden met het toepassen van de Europese mededingingsregels zijn: de Europese Commissie, de nationale mededingingsautoriteiten en de nationale rechters.¹² Sinds de komst van de verordening 1/2003 vindt er een nauwe samenwerking plaats tussen de Commissie en de nationale mededingingsautoriteiten in de vorm van een Europees mededingingsnetwerk of het *European Competition Network*.¹³ Dit met als doel om een adequate en uniforme handhaving van het mededingingsbeleid te waarborgen. Deze samenwerking gebeurt onder meer door wederzijdse kennisgeving en raadgeving te laten plaatsvinden tussen de actoren van het netwerk.¹⁴ In dit netwerk stellen mededingingsautoriteiten zaken aan de orde met een merkbaar interstatelijk effect. In overleg kunnen zij vervolgens bepalen welke autoriteit het best in staat is een dergelijke zaak af te handelen. De Commissie wil zo de macht behouden om een zaak aan de bevoegdheid van de nationale mededingingsautoriteiten te onttrekken en zelf te behandelen indien er gevaar bestaat voor uiteenlopende beleidslijnen. De regel dat een zaak automatisch onttrokken wordt aan de mededingingsautoriteiten wanneer de Commissie een procedure inleidt, blijft steeds gelden.¹⁵

8. Er zijn verscheidene instanties en manieren om het mededingingsrecht toe te passen. De nationale mededingingsautoriteiten kunnen op hun grondgebied zelf huiszoeken uitvoeren of andere onderzoeksmaatregelen nemen om uit te maken of er een inbreuk op artikel 101 of 102 VWEU is gepleegd.¹⁶ Ook moeten zij soms op verzoek van de Commissie inspecties uitvoeren omdat zij deze noodzakelijk acht of een beschikking heeft gelast.¹⁷ Wanneer de mededingingsautoriteiten op grond van artikel 101 of 102 VWEU optreden, dan moeten zij de Commissie hiervan vóór of zeker na het begin van de eerste onderzoeksmaatregel schriftelijk in kennis brengen.¹⁸ Wanneer de Commissie hierop vervolgens zelf een procedure begint die tot het geven van een beschikking moet leiden, dan ontnemt zij de mededingingsautoriteit haar bevoegdheid om de artikelen 101 en 102 VWEU toe te passen.¹⁹ Mocht de Commissie gaandeweg het onderzoek toch beslissen de zaak te seponeren om eender welke reden, dan kunnen de nationale autoriteiten nog steeds besluiten om toch zelf de zaak verder te onderzoeken. De mededingingsautoriteiten kunnen op hun beurt ook de Commissie over elk geval van toepassing van het mededingingsrecht raadplegen.²⁰ Tenslotte heeft de Commissie zelf ook onderzoeksbevoegdheden wanneer er een vermoeden is dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt beperkt of vervalst. In het kader van dat onderzoek kan de Commissie de betrokken onderneming om alle inlichtingen verzoeken, alsook zelf inspecties verrichten. Bij deze inspecties verlenen de mededingingsautoriteiten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de inspectie zal worden verricht, steeds actief bijstand.²¹ Hoewel het ook

¹² L. PARRET, "EG-Verordening nr. 2003/1. Belangrijke vernieuwingen in het Europese mededingingsrecht en de gevolgen voor de rechtspraak", *NJW* 2003, afl. 50, 1246-1253.

¹³ D. VANDERMEERSCH, *De Mededingingswet*, Mechelen, Kluwer, 2007, 12.

¹⁴ Art. 22 Verord.Raad nr. 1/2003, 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, *Pb.L.* 4 januari 2003, afl. 1, 16 (hierna: verordening 1/2003).

¹⁵ J. BOCKEN, "Verordening 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag", *TBH* 2003, afl. 6, 550.

¹⁶ Art. 5 verordening 1/2003.

¹⁷ C. GHEUR en P. LAMBRECHT, *Federaties van ondernemingen en mededingingsregels*, Brussel, Larcier, 2009, 164.

¹⁸ Art. 11, lid 2 verordening 1/2003.

¹⁹ Art. 11, lid 6 verordening 1/2003.

²⁰ Art. 15 verordening 1/2003.

²¹ Art. 18 verordening 1/2003 en art. 20 verordening 1/2003.

zeer interessant is om te bestuderen hoe de Europese Commissie te werk gaat, is het toch enkel de eerste situatie, waar de nationale mededingingsautoriteit zijn onderzoeksbevoegdheid uitoefent, die uitgebreid onderzocht wordt in deze masterproef.

2. BELGISCHE REGELGEVING MET BETREKKING TOT HUISZOEKINGEN IN HET MEDEDINGINGSRECHT

2.1. Evolutie van de regelgeving

9. Het Belgisch mededingingsbeleid bestaat nu ongeveer 15 jaar en heeft verscheidene hervormingen ondergaan. Er zijn verschillende mededingingswetten de revue gepasseerd die diverse veranderingen hebben doorgevoerd in het beleid en op institutioneel vlak.

2.1.1. Wet van 27 mei 1960

10. De wet van 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, was de allereerste mededingingswet.²² Deze wet werd gekenmerkt door een ingewikkelde procedure wat de toepassing ervan ernstig bemoeilijkte. De wet was bedoeld om duidelijke misbruiken bij afspraken of machtsposities tegen te gaan.²³ Reeds in het wetsontwerp sprak men over een beperkt recht van huiszoeking voor de commissaris-verslaggever. Hij was diegene die een onderzoek kon instellen en uitvoeren wanneer er ernstige aanwijzingen voorhanden waren van een misbruik van economische machtspositie. Zijn recht van huiszoeking hield in dat hij vrije toegang kreeg tot lokalen en plaatsen waar hij vermoedde bescheiden en gegevens te kunnen vinden die hij nodig achtte voor het vervullen van zijn onderzoekstaak. Dit recht hield echter niet in dat hij een huiszoeking kon uitvoeren in de private vertrekken, behalve in het domicilie van ondernemingshoofden, beheerders, zaakvoerders, directeurs en boekhouders. De commissaris-verslaggever moest zijn voorafgaande machtiging geven aan ten minste twee gezamenlijk optredende ambtenaren om de huiszoeking uit te voeren. Aangezien de commissaris-verslaggever werd benoemd uit de leden van de parketten was men van mening dat hij deze bevoegdheid naar behoren kon uitvoeren. Men benadrukte wel dat hij omzichtig gebruik moest maken van het recht van huiszoeking.²⁴ Hoger beroep werd niet expliciet voorzien in deze mededingingswet.

2.1.2. Wet van 5 augustus 1991

11. De wet van 1960 werd afgeschaft door de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging.²⁵ Deze wet werd geïnspireerd door het Europees recht en kan worden beschouwd als de eerste volwaardige mededingingswet. Het voornaamste doel was het behoud en de bevordering van de effectieve concurrentie van de economische agenten die in België op een bepaalde markt actief waren.²⁶ De wetgever voorzag voor het eerst ook in sanctiemechanismen, zoals geldboeten en de nietigheid. Er werden verschillende organen opgericht die zouden instaan voor het opsporen en sanctioneren van eventuele inbreuken op de mededinging, zoals een Dienst voor de Mededinging. Ook hier werd de huiszoeking vermeld in de parlementaire voorbereiding. Het recht op onderzoek en beslaglegging werd strikt afgebakend. Er kon enkel worden overgegaan

²² Wet van 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, *BS* 11 oktober 1991.

²³ J. STUYCK en P. WYTINCK (eds.), *De hervormde Belgische Mededingingswet*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 15.

²⁴ Wetsontwerp tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, *Parl. St.* Kamer 1959-1960, nr. 383/2, 2-4.

²⁵ Wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 11 oktober 1991.

²⁶ Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St.* Kamer 1989-90, nr. 1282/1, 5.

tot een huiszoeking in de woning van de ondernemingshoofden, bestuurders, beheerders, directeurs en andere personeelsleden alsook in de woning en in de lokalen die gebruikt werden voor professionele doeleinden van fysieke en rechtspersonen, intern of extern, belast met het commercieel, rekenplichtig, administratief, fiscaal en financieel beheer en zulks van 8 tot 18 uur, en met machtiging van de rechter van de politierechtbank. En verder in de lokalen, vervoermiddelen en andere plaatsen van de ondernemingen waar zij redelijkerwijze vermoedde bescheiden of gegevens te kunnen vinden, welke zij voor het vervullen van hun opdracht nodig achtten en waarvan zij kopieën mochten nemen. Er was dus een duidelijke uitbreiding van de plaatsen waar een huiszoeking kon plaatsvinden. De personeelsleden van de Dienst voor de Mededinging, die de huiszoeking uitvoerden, moesten steeds houder zijn van een geschreven bevelschrift, uitgereikt door de Minister of zijn afgevaardigde, dat melding maakte van het voorwerp en het doel van de opdracht.²⁷ Het was dus niet langer de commissaris-verslaggever die de huiszoeking uitvoerde, maar een korps van gespecialiseerde ambtenaren. In vergelijking met de eerste 'basiswet' van 1960, werd het recht op huiszoeking hier opvallend strikter en duidelijker afgebakend. Qua waarborgen voor de ondernemingen werd er naast de klassieke waarborgen, zoals het recht om gehoord te worden en de toegang tot het dossier, nog andere waarborgen ingebouwd op het vlak van de openbaarmaking en het gebruik van gegevens. Zo werd er bijvoorbeeld duidelijk gesteld dat vertrouwelijke gegevens uit het dossier moesten worden gehaald. Hoger beroep werd voor het eerst voorzien bij het hof van beroep te Brussel. Beroep kon worden ingesteld tegen de beslissingen van de Raad en tegen die van de voorzitter van de Raad binnen een termijn van dertig dagen vanaf de bekendmaking van de beslissing van de Raad voor de Mededinging in het Belgisch Staatsblad of, indien geen publicatie was voorzien, vanaf de datum van de aanmelding van de beslissing van de Raad of van de voorzitter aan de betrokken ondernemingen.²⁸ Men koos voor één enkel hof van beroep zodat de zaken behandeld konden worden door een gespecialiseerd rechtscollege om meer garanties op eenvormigheid in de rechtspraak in te bouwen.²⁹

2.1.3. Wet van 26 april 1999

12. Een volgende hervorming vond plaats in 1999 met de wet van 26 april 1999 tot wijziging van sommige artikelen van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging.³⁰ Deze wet zorgde voornamelijk voor een hervorming op het vlak van de instellingen. In het wetsontwerp werden dan ook geen nieuwe bepalingen omtrent huiszoekingen opgenomen.³¹ Deze wet heeft echter nooit optimaal gefunctioneerd, enerzijds door een tekort aan middelen en anderzijds door te lage drempels voor de aanmelding van concentraties waardoor men met een enorme hoeveelheid van aanmeldingen werd geconfronteerd. Hierdoor kon er onvoldoende aandacht worden besteed aan de opsporing van oneerlijke mededingingspraktijken.³²

²⁷ Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St.* Kamer 1989-90, nr. 1282/1, 91.

²⁸ Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St.* Kamer 1989-90, nr. 1282/1, 35.

²⁹ J. STEENLANT, "De nieuwe wet tot bescherming van de economische mededinging", *TPR* 1992, 384.

³⁰ Wet van 26 april 1999 tot wijziging van sommige artikelen van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 27 april 1999.

³¹ Wetsontwerp houdende wijziging van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 226/1.

³² J. STUYCK en P. WYTINCK (eds.), *De nieuwe Belgische Mededingingswet 2006*, Mechelen, Kluwer, 2007, 255.

2.1.4. Wetten van 10 juni 2006

13. Een volgende fundamentele hervorming waren de wetten van 10 juni 2006.³³ Het gaat meer bepaald om de wet betreffende de economische mededinging (hierna: WBEM) en de wet betreffende de oprichting van een Raad voor de Mededinging. De WBEM is ontstaan onder Europese impulsen, maar is ook een uitdrukking van de wens om tot een efficiëntere handhaving van het Belgisch mededingingsrecht te komen. Europa had met de verordening 1/2003 reeds een modernisering doorgevoerd in het mededingingsrecht en België sloot zich hierbij aan met deze wet.³⁴ De wet tot oprichting van een Raad voor de Mededinging creëerde een nieuw institutioneel kader en bepaalde de werking ervan.³⁵ De WBEM bevatte weer enkele nieuwe bepalingen omtrent huiszoekingen. Huiszoekingen mochten worden verricht in de woning van de ondernemingshoofden, bestuurders, zaakvoerders, directeurs, en andere personeelsleden. Alsook in de woning en in de lokalen die gebruikt werden voor professionele doeleinden van natuurlijke en rechtspersonen, intern of extern, belast met het commercieel, rekenplichtig, administratief, fiscaal en financieel beheer, en zulks tussen 8 en 18 uur, en met voorafgaande machtiging door een onderzoeksrechter. Hier merken we een eerste verschil op met de wet van 1991 waar een voorafgaande machtiging van de politierechter volstond om een huiszoeking te verrichten.³⁶ Deze aanpassing achtte men noodzakelijk om te voldoen aan de waarborgen uit artikel 15 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM.³⁷ Dit volgde uit een arrest van het (toenmalige) Arbitragehof.³⁸

14. Verder konden huiszoekingen plaatsvinden in de lokalen, vervoermiddelen en andere plaatsen van de ondernemingen waar zij redelijkerwijze vermoedde bescheiden of gegevens te kunnen vinden, welke zij voor het vervullen van hun opdracht nodig achtten en waarvan zij kopieën mochten nemen, en zulks tussen 8 en 18 uur en met een voorafgaande machtiging door de voorzitter van de Raad voor de Mededinging. Hier is een tweede verschil met de wet van 1991 terug te vinden omdat men hier voor het eerst een andere machtiging voorziet dan bij een huiszoeking in de woning. Tenslotte moest voortaan een specifiek opdrachtbevel worden afgegeven door het Auditoraat in plaats van een geschreven bevelschrift van de minister of zijn afgevaardigde.³⁹ Noch de wet, noch de parlementaire voorbereiding specificceert wat onder 'specifiek opdrachtbevel' moet worden verstaan. Er werd geen beroep voorzien tegen de beslissing van de auditeur waarbij een huiszoeking werd bevolen.⁴⁰ Wel was beroep mogelijk tegen de

³³ Wet van 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 29 september 2006 (hierna: WBEM); Wet van 10 juni 2006 tot oprichting van een Raad voor de Mededinging, *BS* 29 september 2006.

³⁴ J. CATTARUZZA, S. DE KEER, C. GHEUR (ed.), P. LAMBRECHT (ed.), F. LOUIS, N. PETIT, M. VISSER, F. WIJCKMANS en M. WYNTINCK, *Les fédérations d'entreprises et les règles de concurrence/Federaties van ondernemingen en mededingingsregels*, Brussel, Larcier, 2009, 164..

³⁵ A. PUTTEMANS, "Le nouveau droit belge de la concurrence est-il vraiment arrivé?", in A. PUTTEMANS, C. SCHURMANS, X. TATON en A. AUTENNE, *Actualité du droit de la concurrence*, Brussel, Bruylant, 2007, 3.

³⁶ G. DAMIEN, "Le droit belge des pratiques restrictives de concurrence", in N. PETIT, *Le nouveau droit belge de la concurrence. Bilan et perspectives après quatre années d'application*, Luik, Anthemis, 2010, 12.

³⁷ Art. 15 van de gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994 en art. 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950, *BS* 19 augustus 1955, *err. BS* 29 juni 1961.

³⁸ Arbitragehof 16 december 1998, nr. 140/98.

³⁹ Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 2180, 193.

⁴⁰ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYNTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 417.

beslissingen van de Raad voor de Mededinging en zijn voorzitter.⁴¹ Uit de parlementaire voorbereiding van de WBEM blijkt duidelijk dat het de bedoeling was van de wetgever om het rechtsmiddel van beroep in de mate van het mogelijke uit te sluiten tot de eindbeslissing. Met andere woorden: onmiddellijke beroepen wou men zoveel als mogelijk uitsluiten.

2.1.5. Boek IV van het Wetboek van economisch recht

15. Tot slot is boek IV WER in het leven geroepen en zijn de mededingingsregels dus niet langer terug te vinden in een mededingingswet. De auditeur blijft bevoegd om een opdrachtbevel af te geven voor een huiszoeking. Ook de onderzoeksrechter blijft bevoegd om de voorafgaande machtiging voor een huiszoeking te verlenen. Echter niet langer alleen ingeval de huiszoeking plaatsvindt in een woning, maar nu ook wanneer deze moet plaatsvinden in lokalen, vervoermiddelen en andere plaatsen en dit in de plaats van de voorzitter van de Raad voor de Mededinging.⁴² Een beroep tegen de beslissing van de onderzoeksrechter bestaat nog steeds niet. De beslissingen waartegen wel hoger beroep openstaat, staan netjes opgesomd in artikel IV.79, §1 WER. Tegen andere beslissingen staat enkel hoger beroep open indien het wetboek daar uitdrukkelijk in voorziet.⁴³ Relevant voor deze masterproef is het beroep tegen beslissingen van het auditoraat betreffende het aanwenden in het onderzoek van tijdens de huiszoeking verkregen gegevens. Dit beroep kan vanaf nu worden ingesteld na de mededeling van de grieven voor zover deze gegevens daadwerkelijk gebruikt zijn voor het staven van de grieven.⁴⁴

2.2. Huidige voorwaarden voor het uitvoeren van een huiszoeking

16. Het uitvoeren van een huiszoeking is één van de belangrijkste onderzoeksbevoegdheden van de Belgische Mededingingsautoriteit. Boek IV WER beschrijft deze bevoegdheid al bij al beperkt in een reeks artikelen. Het is een team van personeelsleden van het auditoraat dat het onderzoeksteam vormt, zij zijn belast met het onderzoek onder toezicht en onder leiding van de auditeur.⁴⁵ De belangrijkste taak is weggelegd voor het auditoraat. Zij is belast met het leiden en organiseren van het onderzoek, het opstellen en indienen van een gemotiveerd ontwerp van beslissing bij het Mededingingscollege en het afgeven van de opdrachtbevelen om een huiszoeking uit te voeren.⁴⁶ Tegen het openen van een onderzoek kan geen hoger beroep worden ingesteld, dit wordt uitdrukkelijk vermeld in de wet.⁴⁷

17. Een huiszoeking brengt een inmenging in een grondrecht met zich mee, meer bepaald de onschendbaarheid van de woning (art. 15 GW) en meer algemeen op het recht op de eerbiediging

⁴¹ Art. 75, lid 1 WBEM.

⁴² Wetsontwerp houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhavingsbepalingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2012-13, nr. 2591/1-2592/1, 34.

⁴³ D. GERARD en A. De CRAYENCOUR, "La réforme du droit belge des pratiques restrictives de concurrence", *TBM* 2013, afl. 2, 131.

⁴⁴ Art. IV.79, §1, lid 2 WER.

⁴⁵ J. YSEWYN, M. Van SCHOORISSE en E. MATTIOLI, *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 74.

⁴⁶ Art. IV.30, §2 WER.

⁴⁷ Art. IV.79, §1, lid 3 WER.

van het privéleven (art. 22 GW en art. 8 EVRM). Daarom is zij aan een reeks voorwaarden onderworpen. Artikel 15 van de Grondwet wijst erop dat een huiszoeking enkel kan plaatsvinden dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. Zo schrijft de wet verschillende vormvoorwaarden voor zoals het tijdstip waarop een huiszoeking kan plaatsvinden, de plaatsen waar een huiszoeking kan plaatsvinden, de toelating die men nodig heeft en wat men ter plaatse kan in beslag nemen.

18. Allereerst kan een huiszoeking maar worden uitgevoerd wanneer men redelijkerwijze vermoed bescheiden of gegevens ter plaatste te vinden. Er moeten voldoende ernstige aanwijzingen voorhanden zijn van een mogelijke inbreuk om een huiszoeking te gelasten. Een huiszoeking kan enkel worden bevolen om bewijsmiddelen te vinden en niet om na te gaan of er eventueel een inbreuk is gepleegd zonder enige aanwijzingen daarvoor. In dat geval zou het gaan om een ongeoorloofde *fishing expedition*. Het is de onderzoeksrechter die de afweging moet maken of er voldoende elementen aanwezig zijn om een huiszoeking uit te voeren.⁴⁸ Het volstaat dat er elementen aanwezig zijn aan de hand waarvan men kan aannemen dat er bewijselementen te vinden zijn die nuttig zijn voor de waarheidsvinding en het opleveren van een inbreuk.⁴⁹ Naast dit vermoeden moet men altijd beschikken over een voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter en over een specifiek opdrachtbevel afgegeven door de auditeur, met de vermelding van het doel en het voorwerp van de huiszoeking.⁵⁰ Een bevel tot huiszoeking moet steeds met redenen omkleed zijn.⁵¹ Het probleem met te beknopte huiszoekingsbevelen is dat ze te weinig garanties bieden voor diegene die met een huiszoeking wordt geconfronteerd. Het voorwerp van de huiszoeking moet zo worden omschreven dat diegene die belast is met de onderzoeksopdracht over alle nodige gegevens beschikt die hem in staat stellen te weten over welke inbreuken het gaat en welke nuttige opsporingen en inbeslagnemingen hij kan verrichten, zonder de grenzen van het onderzoek en zijn opdracht te overschrijden. Ook diegene bij wie de huiszoeking wordt uitgevoerd moet aan de hand van het voorwerp van de huiszoeking over voldoende informatie beschikken om de tenlasteleggingen te kennen en de wettigheid van de huiszoeking na te gaan.⁵² Er moeten bijgevolg voldoende elementen in het bevel worden opgenomen om de huiszoeking af te bakenen.⁵³ Deze strenge motivering is gerechtvaardigd omdat er moet vermeden worden dat de onderzoekers buiten de perken van het onderzoek of hun bevoegdheden zouden treden en ook omdat de bescherming van de persoon en zijn woonst steeds voorop moet gaan.

19. In het wetsontwerp van boek IV WER wordt uitgelegd dat het de onderzoeksrechter is die als onafhankelijk en onpartijdig rechter *tijdens* het onderzoek zal oordelen over de wettelijkheid, opportuniteit en proportionaliteit van de huiszoeking als dwangmaatregel. Het is daarom dat men

⁴⁸ S. VANDROMME, "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 150 en 166.

⁴⁹ Cass. 1 december 2004, P.04.13.05.F. en Cass. 5 april 2011, P.11.0085.N.

⁵⁰ Art. IV.41, §2, lid 7 WER.

⁵¹ L. ARNOU, "De nietigheid van de huiszoeking prima en secunda facie", in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEST en R. VERSTRAETEN, *De wet voorbij. Liber amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 9-10.

⁵² Cass. 11 januari 2006, P.05.1371.F.

⁵³ VANDROMME, S., "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 167.

ervoor gekozen heeft om de onderzoeksrechter een voorafgaande rechterlijke machtiging te laten uitvaardigen. Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling geweest om nog eens een tweede rechtsmiddel te voorzien tegen beslissingen die in het kader van de uitvoering van de huiszoeking worden genomen, precies omdat dit de onderzoeksprocedure potentieel lam legt en elke slagvaardigheid wegneemt. De (geldelijke) belangen zijn meestal van die aard dat er kan aangenomen worden dat er steeds van elke beroepsmogelijkheid gebruik zal gemaakt worden.⁵⁴ We merken dan ook op dat diegene die een huiszoeking ondergaat pas in een latere fase van de procedure weerwoord kan bieden, tijdens de huiszoeking zelf is er geen mogelijkheid voorzien om ertegen op te komen. De betrokkene die zich benadeeld zou voelen door handelingen of beslissingen over het aanwenden van bewijs verkregen door een huiszoeking die ook daadwerkelijk zijn gebuikt voor het staven van de grieven, kan pas na de mededeling van die grieven beroep aantekenen. Er is echter nog een alternatief voor het beroep, hij kan in zijn antwoord op de mededeling van de grieven vragen om met het bedoelde bewijs geen rekening te houden en het bewijs te weren.⁵⁵

20. Ook de vorm van het huiszoekingsbevel is in de rechtspraak reeds een aantal keer gespecificeerd. Zo stelde het Hof van Cassatie in 1997 reeds dat het bevel steeds "*ondertekend moet zijn door de onderzoeksrechter, de vermelding moet bevatten van de overheid die hij gelast, duidelijk moet vermelden bij wie de huiszoeking wordt uitgevoerd, wat het voorwerp ervan is en welk strafbaar feit het betreft, en wanneer het gaat om een huiszoeking die strekt tot het in beslag nemen van papieren, zaken of documenten dan moet het bevel ook de redenen vermelden waarop de opdracht berust*".⁵⁶ In verschillende arresten daaropvolgend heeft het Hof van Cassatie dit bevestigd als de kern van een huiszoekingsbevel.⁵⁷

21. Artikel IV.41, §3 WER geeft een specifieke beschrijving waar huiszoekingen kunnen plaatsvinden, op welk tijdstip en wat men ter plaatse kan verrichten. Het is belangrijk dat het bevel de woning preciseerd waar de huiszoeking zal worden verricht.⁵⁸ Dit gebeurt normaal in de praktijk door de vermelding van het adres en de naam van de bewoner. Indien nodig moet ook duidelijk worden aangeduid welke ruimten men zal betrekken in de huiszoeking, bijvoorbeeld wanneer het gaat om een kantoorgebouw waar meerdere afdelingen gevestigd zijn. Men kan dan geen andere ruimten onderzoeken dan diegene aangeduid in het huiszoekingsbevel. Een huiszoeking kan verder enkel plaatsvinden op een bepaald tijdstip.⁵⁹

22. Het auditoraat is niet gebonden aan termijnen wat betreft het openen of het afsluiten van een onderzoek. Enkel wanneer het auditoraat besluit dat het onderzoek gegrond is en het de

⁵⁴ Wetsontwerp houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2012-13, nr. 2591/1-2592/1, 162.

⁵⁵ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 416.

⁵⁶ Cass. 18 november 1997, P.96.1364.N.

⁵⁷ Cass. 12 februari 2002, P.01.1534.N.; Cass. 1 december 2004, P.04.1305.F.; Cass. 15 maart 2005, P.04.1463.N. en Cass. 11 januari 2006, P.05.1371.F.

⁵⁸ Cass. 4 april 2006, P.05.1612.N.

⁵⁹ C. ROMBOUX, "Huiszoeking en opsporing", in X., *Postal memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2013, 34-35, 37.

grieven heeft overgezonden naar de betrokken partij, is het gehouden aan een bepaalde termijn voor het neerleggen van een ontwerp van beslissing. Daarnaast is het auditoraat gebonden door verjaringstermijnen en het principe van de redelijke termijn. De totale procedure van onderzoek en beslissing mag maximaal vijf jaren duren. Al kan deze termijn wel relatief makkelijk worden gestuit door onderzoeksdaden of beslissingen.⁶⁰

23. Wanneer een huiszoeking heeft plaatsgevonden buiten de door de wet bepaalde gevallen of heeft plaatsgevonden met schending van de essentiële voorschriften, dan is er sprake van een onwettige huiszoeking. Dit doet zich voor wanneer bijvoorbeeld de huiszoeking is verricht in een plaats die niet was aangeduid in het bevel of zelfs zonder enig bevel is uitgevoerd. De wettelijke afwijkingen op het fundamenteel recht op bescherming van de woning moeten strikt geïnterpreteerd worden. De voorwaarden voorzien in de wet moeten steeds voorafgaand aan de beoogde procedure ingevuld zijn. Een schending van die voorwaarden of van de procedureregels zal leiden tot de nietigheid van de procedure. Het is echter zo dat wanneer de onderzoekers de perken van het bevel hebben overschreden, enkel de vaststellingen en inbeslagnames die niet beoogd waren door het huiszoekingsbevel, onregelmatig zijn.⁶¹ Een onwettige huiszoeking wordt in artikel 148 van het Strafwetboek zelfs omschreven als een wanbedrijf wanneer een ambtenaar onwettig in de woning is binnengedrongen, dit noemt men het strafbaar feit van schending van woonst. Dit kan worden bestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met een geldboete van 26 tot 200 euro. Er is echter geen enkele wettelijke bepaling die stelt dat het bewijs dat tijdens een onregelmatige of onwettige huiszoeking is verkregen dan ook automatisch nietig is.⁶² Wat het gevolg is van een onwettige huiszoeking voor het verkregen bewijs wordt in hoofdstuk vier uitvoerig besproken.

2.3. Richtsnoeren gepubliceerd door de Belgische Mededingingsautoriteit

24. Boek IV WER heeft de Belgische Mededingingsautoriteit omgevormd tot een autonome instelling met rechtspersoonlijkheid. Hierdoor kan men nu een eigen beleid ontwikkelen op het vlak van communicatie en samenwerking met de politie, FOD financiën en anderen. Het uitwerken van richtsnoeren in verband met de toepassing van de mededingingsregels is een taak van het Directiecomité. Deze richtsnoeren zijn het resultaat van overleg en consensus van diverse vertegenwoordigers van zowel het onderzoeks- als beslissingsniveau.⁶³ Zo heeft de Belgische Mededingingsautoriteit haar werkwijze in het kader van huiszoekingen uiteengezet in richtsnoeren eind 2013.⁶⁴ Richtsnoeren hebben geen verplicht of reglementair karakter, zij zijn bedoeld om transparantie te bieden en kunnen op elk ogenblik gewijzigd worden. Elke onderneming die aan een huiszoeking wordt onderworpen, krijgt een kopie van de richtsnoeren en wordt zo voldoende ingelicht over haar verplichtingen en de onderzoeksbevoegdheden van de Belgische

⁶⁰ Art. IV.80 WER.

⁶¹ VANDROMME, S., "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 169; Cass. 13 januari 2009, P.08.1456.N.

⁶² C. ROMBOUX, "Huiszoeking en opsporing", in X., *Postal memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2013, 61.

⁶³ K. MARCHAND, "Nieuwe Belgische mededingingsautoriteit", *NJW* 2013, afl. 293, 936.

⁶⁴ Richtsnoeren van de Belgische mededingingsautoriteit betreffende de huiszoekingsprocedure, *BS* 24 december 2013.

Mededingingsautoriteit.⁶⁵ De tekst met betrekking tot de werkwijze van een huiszoeking is een codificatie van de vroegere werkwijze, maar dan geactualiseerd in het licht van het Wetboek van economisch recht. In de richtsnoeren wordt voornamelijk aandacht besteedt aan de selectie en behandeling van elektronische documenten en aan *out of scope* documenten. *Out of scope* documenten zijn documenten die buiten het toepassingsgebied vallen van het opdrachtbevel en de machtiging tot huiszoeking.⁶⁶

25. Opvallend is dat men de tekst start met de mededeling dat het onderzoeksteam, na voorafgaande machtiging en kennisgeving van het opdrachtbevel van de onderzoeksrechter, onmiddellijk kan aanvatten met de huiszoeking. In de praktijk bood het onderzoeksteam de onderneming nog een redelijke wachttijd om de komst van de advocaat af te wachten. Maar in de tekst benadrukt men dat zij niet verplicht zijn om te wachten tot de onderneming een advocaat of raadsman heeft geraadpleegd. Het opdrachtbevel zal steeds het voorwerp en het doel van de opdracht vermelden. Men bevestigt verder ook dat de huiszoeken zich voornamelijk toespitsen op digitale bestanden. Hiervoor zal men meestal gespecialiseerde software en zoektermen hanteren. Dit leidt tot het risico op een te ruime selectie en inbeslagname van documenten die eventueel beschermd zijn door het *legal professional privilege* (LPP). Met name gaat het dan om documenten die geen betrekking hebben op het eigenlijke voorwerp van het onderzoek. Om dit te vermijden specificeert men in de richtsnoeren dat documenten altijd geselecteerd zullen worden in de aanwezigheid van de vertegenwoordigers van de onderneming. Mogelijke *out of scope* of LPP documenten zullen in beveiligde omslagen worden verzegeld met het oog op een latere behandeling door de auditeur. De betrokken onderneming krijgt 10 dagen om een lijst op te stellen met de documenten die als *out of scope* of LPP verzegeld zijn en moeten ook verantwoorden waarom. Wanneer komt vast te staan dat de documenten daadwerkelijk *out of scope* of LPP zijn, dan worden deze verwijderd uit het onderzoeksdossier. Verder erkent men uitdrukkelijk dat men zich aansluit bij de rechtspraak van het hof van beroep te Brussel met betrekking tot de adviezen van bedrijfsjuristen, dat deze de bescherming van het LPP genieten.⁶⁷

26. Deze richtsnoeren brengen eigenlijk niets nieuw met zich mee. Er worden geen extra waarborgen naar voor geschoven, enkel de omstandigheid van *out of scope* documenten of LPP documenten wordt voornamelijk verduidelijkt. Veel extra informatie wordt hier dus niet gegeven, wat misschien wel te betreuren valt aangezien er over sommige aspecten nog wat meer duidelijkheid wenselijk is.

⁶⁵ S. GNEDASJ, "Enkele reflecties over waarborgen bij onderzoek computergegevens. Wat moeten fiscale rechtspraak en –praktijk dringend van het mededingingsrecht leren?", *AFT* 2015, afl. 3, 18.

⁶⁶ S. CLAEYS, "De Belgische Mededingingsautoriteit publiceert nieuwe richtsnoeren voor huiszoeking procedures, <http://newsletter.cmsdb.info/article.asp?nid=a7fddb9c43e310c9554eacfa196eba3e&did=6&aid=3861> (consultatie 19 maart 2014).

⁶⁷ L. GOOSENS, "Belgische Mededingingsautoriteit publiceert code of conduct voor huiszoeken", <http://www.eubelius.be/nl/spotlight/belgische-mededingingsautoriteit-publiceert-code-conduct-voor-huiszoeken> (consultatie 19 maart 2014).

2.4. Waarborgen voor de onderneming tijdens het onderzoek

27. Naast de door de wet bepaalde voorwaarden heeft de wetgever ook nog voorzien in een aantal andere waarborgen om de betrokken onderneming optimaal te beschermen tegen huiszoekingen. Het is belangrijk dat wanneer een huiszoeking wordt uitgevoerd door de Belgische Mededingingsautoriteit er niet vooruit wordt gelopen op de uitkomst van het onderzoek zelf. Zowel de wet als de rechtspraak bevatten bijkomende waarborgen om de rechtmatigheid van onderzoeksmaatregelen te garanderen. Men zal steeds de rechten op verdediging moeten eerbiedigen en dan in het bijzonder het recht voor de onderneming om in de loop van de procedure gehoord te worden. Ook het recht op een redelijke termijn moet worden verzekerd, maar de duur van een onderzoek zal echter steeds afhangen van verschillende factoren zoals de complexiteit van de zaak, de medewerking van de betrokken onderneming en ook de uitoefening van de rechten van verdediging. Verder beschikt een onderneming nog over het recht om te worden bijgestaan door een advocaat en men mag ook niet verplicht worden om antwoord te geven op vragen waarmee zij het bestaan van een inbreuk zouden erkennen.⁶⁸ Daarnaast zijn er nog de rechtswaarborgen ter bescherming van de onderneming, zoals het recht op een eerlijk proces, het recht op privacy enz.

28. Al van bij de start van het onderzoek zijn er waarborgen ingebouwd zoals de vereiste van een opdrachtbevel van de auditeur met een omschrijving van het voorwerp en het doel. Dit is ook een waarborg die voorziet in de rechten van de onderneming, want hierdoor zijn zij op de hoogte van de tenlasteleggingen en kunnen zij zelf de wettelijkheid van het onderzoek nagaan, alvast tot op enige hoogte. Procedurele gelijkheid is een algemeen beginsel en houdt in dat de betrokken onderneming over dezelfde kennis van de elementen moet beschikken als de onderzoekers.⁶⁹ Dit sluit nauw aan met het feit dat er inzage moet worden verleend aan de betrokken onderneming in alle belastende en ontlastende stukken die men in de loop van het onderzoek heeft vergaard.⁷⁰

29. De aanwezigheid van de betrokken onderneming, vertegenwoordigd door de bedrijfsleider of het hoofd van de onderneming, bij de huiszoeking en inbeslagneming biedt een extra waarborg. Zo kan men er zelf op toezien dat de onderzoekers hun boekje niet te buiten gaan. Nog een bijkomende waarborg hierop zou een neutrale getuige kunnen zijn die ook aanwezig is tijdens de huiszoeking. Aan het eind van de huiszoeking wordt er een inventaris opgemaakt van de in beslag genomen voorwerpen en documenten. Hier krijgt de betrokken onderneming de kans om te identificeren en controleren wat er concreet in beslag is genomen. Dit vergroot ook de betrouwbaarheid van de inbeslagnemingen.⁷¹

30. De betrokken onderneming krijgt later in de onderzoeksprocedure toegang tot de grieven en dit reeds voor de neerlegging van het ontwerp van beslissing.⁷² Zo kunnen zij ook antwoorden op

⁶⁸ R. WESSELING en H. BERGSMA, "Kroniek van het mededingingsrecht", *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 15, 1044-1045.

⁶⁹ Ger.EU T-37/91, *ICI v. Commissie*, 1995, §64 en 93.

⁷⁰ Ger.EU T-30/91, *Solvay v. Commissie*, 1995, §59.

⁷¹ S. VANDROMME, "Het bevel tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter na het arrest Van Rossem t. België", *Panopticon* 2005, afl. 3, 23-24.

⁷² Art. IV.42, §4 WER.

deze mededeling en zij krijgen toegang tot het bewijsmateriaal en alle niet-vertrouwelijke versies van documenten en inlichtingen die tijdens het onderzoek zijn verkregen.⁷³ Verder krijgen ze toegang tot het onderzoeks- en het proceduredossier.⁷⁴ Het doel dat door de wetgever voorop wordt gesteld, namelijk een snelle en efficiënte procedure creëren, kan met de huidige regeling worden bereikt. Een belangrijke vraag is echter of de balans niet te veel is doorgeslagen naar efficiëntie? Gaat dit ten koste van het belang van de onderneming nu alles snel kan worden doorlopen, krijgen zij nog voldoende tijd om hun verdediging te voeren? Het is de realiteit dat ondernemingen zich moeten aanpassen. Voor hun eigen bestwil kiest de onderneming er best voor om al een verdediging uit te bouwen in de onderzoeksfase en hierop verder te bouwen voor het Mededingingscollege.⁷⁵ Tijdens de onderzoeksfase kan de onderneming zowel repliceren op de grieven als op het ontwerp van beslissing. Bijkomende stukken kan men wel enkel toevoegen in het antwoord op het ontwerp van beslissing indien het een bewijs van een feit betreft of een antwoord op nieuwe grieven.⁷⁶ Het verbod om nieuwe stukken aan te voeren komt niet voor in de procedures voor de Europese Commissie. De conformiteit van dit verbod met de fundamentele rechten van verdediging zal waarschijnlijk in de toekomst worden getoetst. Het slagen van deze toets is nog twijfelachtig.⁷⁷ Tenslotte wordt de betrokken onderneming gehoord op de zitting en kan men hier zijn recht van verdediging nogmaals verder uitbouwen.⁷⁸ De beslissing van het Mededingingscollege wordt tenslotte nog bekendgemaakt en ter kennis gebracht van alle partijen.⁷⁹

31. Nog een waarborg, die er voornamelijk gekomen is uit de rechtspraak, is de vertrouwelijkheid van bepaalde documenten. Het is de auditeur die moet oordelen over de vertrouwelijkheid van documenten en gegevens.⁸⁰ Controversieel waren een lange tijd de al dan niet beschermde adviezen van bedrijfsjuristen. Artikel 5 van de wet tot oprichting van een Instituut voor bedrijfsjuristen bepaalt enerzijds dat de door een bedrijfsjurist verstrekte adviezen, in zijn functie als juridisch raadsman, vertrouwelijk zijn. De Belgische Mededingingsautoriteit was echter een lange tijd van mening dat in een mededingingsonderzoek de adviezen van bedrijfsjuristen konden worden opgevraagd en in beslag genomen.⁸¹ Hiervoor baseerde de Belgische Mededingingsautoriteit zich op het *Akzo*-arrest van het Europees Hof van Justitie.⁸² In dit arrest oordeelde het Hof dat alle correspondentie tussen een onderneming en zijn advocaat ten aanzien van de Europese Commissie, niet onder het zogenaamde *legal professional privilege* (LPP) valt. Sinds het *Akzo*-arrest werd aangenomen dat in het kader van een Europees

⁷³ J. YSEWYN, M. Van SCHOORISSE en E. MATTIOLI, *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 88.

⁷⁴ Art. IV.45, §3 WER.

⁷⁵ W. DEVROE en H. BUELENS, "Boek IV. Vernieuwd mededingingsrecht in België", in E. TERRYEN en B. KEIRSBILCK, *Het wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 115.

⁷⁶ Art. IV.45, §3, lid 2 WER; J. YSEWYN, M. Van SCHOORISSE en E. MATTIOLI, *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 88.

⁷⁷ W. DEVROE en H. BUELENS, "Boek IV. Vernieuwd mededingingsrecht in België", in E. TERRYEN en B. KEIRSBILCK, *Het wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 115.

⁷⁸ Art. IV.45, §5 WER.

⁷⁹ A. VAN DEN BOSSCHE, "Rechten van de verdediging: toegang tot dossier", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 251 en 257.

⁸⁰ Art. IV.41, §6 WER.

⁸¹ F. TUYTSCHAEVER, en M. VARGA, "Wegwijs in het vernieuwde Belgische mededingingsrecht", *Cah.dr.jud.* 2013, afl. 3, 63.

⁸² HvJ C-550/07, *Akzo Nobel Chemicals en Akros Chemicals v. Commissie*, 2010.

mededingingsonderzoek alle correspondentie met bedrijfsjuristen of advocaten kon worden opgevraagd en in beslag genomen door de Europese Commissie.⁸³ In een Belgische zaak voor het hof van beroep te Brussel week de rechter af van deze rechtspraak door te zeggen dat het *Akzo*-arrest geen toepassing vindt in onderzoeken uitgevoerd door de Belgische Mededingingsautoriteit.⁸⁴ Het hof van beroep besloot dat adviezen van bedrijfsjuristen vertrouwelijk zijn en dus niet in beslag kunnen worden genomen door de Belgische Mededingingsautoriteit in het kader van een mededingingsonderzoek. Hierop trok de Belgische Mededingingsautoriteit naar het Hof van Cassatie met het verzoek dit arrest te vernietigen.⁸⁵ Het Hof van Cassatie verwierp de ingestelde voorziening echter. Nu staat dus vast dat adviezen van bedrijfsjuristen niet mogen worden gebruikt tegen de werkgever van diegene die het advies opstelde. Dit geldt echter enkel en alleen in het kader van een onderzoek door de Belgische Mededingingsautoriteit, niet voor mededingingsonderzoeken uitgevoerd door de Europese Commissie.⁸⁶

32. Artikel 6 EVRM is een grondrecht waarin enkele belangrijke procedurele waarborgen vervat zitten. Het is inmiddels vaststaande rechtspraak van het EHRM dat dezelfde procedurele waarborgen als in het strafrecht moeten gelden voor een mededingingsrechtelijke vervolging.⁸⁷ Mededingingsprocedures vallen bijgevolg binnen de werkingssfeer van artikel 6 EVRM. Voor de toepassing van artikel 6 EVRM heeft het EHRM geoordeeld in het arrest *Jussila*, dat er een onderscheid moet worden gemaakt tussen de 'harde kern' van het strafrecht en de andere rechtsdomeinen die niet formeel onder de traditionele categorieën vallen, zoals onder meer het mededingingsrecht.⁸⁸ Voor deze categorieën preciseerde het Hof dat de door artikel 6 EVRM geboden waarborgen niet noodzakelijkerwijs in al hun gestrengheid moeten worden toegepast. Een eerste procedurele waarborg die opgesomd wordt in artikel 6 is het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie. De onpartijdigheid van de rechter moet boven elke twijfel verheven zijn, omdat hij moet oordelen over anderen. Een tweede procedurele waarborg is het recht op een eerlijke en openbare behandeling van de zaak. Een eerlijke behandeling wil onder meer zeggen dat de procedure op tegensprekelijke wijze verloopt. Hierom is het belangrijk dat alle partijen kennis hebben van alle argumenten en bewijsstukken die aan de rechter worden voorgelegd, zodat zij hierover kunnen debatteren. Een derde waarborg is het recht op de behandeling van de zaak binnen een redelijke termijn. Dit houdt voornamelijk de verplichting in om de rechtsbedeling zo te organiseren dat een rechterlijke uitspraak binnen een redelijke termijn wordt geveld. In het verleden ontstonden hieromtrent problemen. De hele procedure duurde soms jaren en ook het onderzoek op zich kon lang aanslepen. Sinds de hervorming van de Belgische Mededingingsautoriteit tracht men echter een snellere afhandeling te bekomen. De redelijkheid van die termijn zal altijd *in concreto* moeten worden beoordeeld.

⁸³ F. TUYTSCHAEVER en M. VARGA, "Wegwijs in het vernieuwde Belgische mededingingsrecht", *Cah.dr.jud.* 2013, afl. 3, 63.

⁸⁴ Brussel 5 maart 2013, *JLMB* 2013, afl. 21, 1136.

⁸⁵ Cass. 22 januari 2015, C.13.0532.F.

⁸⁶ N. CAMBIEN en H. GILLIAMS, "Hof van Cassatie bevestigt vertrouwelijkheid adviezen bedrijfsjuristen", www.eubelius.be/nl/spotlight/hof-van-cassatie-bevestigt-vertrouwelijkheid-adviezen-bedrijfsjuristen- (consultatie 8 februari 2014).

⁸⁷ EHRM 27 september 2011, nr. 43509/08, Menarini Diagnostics S.R.L./Italië.

⁸⁸ EHRM 23 november 2006, nr. 73053/01, Jussila/Finland, §43.

33. Tot slot de belangrijkste waarborg waarin boek IV voorziet is een wettelijk georganiseerd beroep bij het hof van beroep te Brussel.⁸⁹ Hoger beroep kan worden aangetekend tegen eindbeslissingen van het Mededingingscollege en het auditoraat en tegen de aanwending van gegevens uit huiszoeken. Het hof van beroep oordeelt zoals in kortgeding en dit is een tegensprekelijke beroepsprocedure. Het hof oordeelt met volle rechtsmacht, in feite en in rechte, al dan niet met de bevoegdheid om zijn eigen beslissing in de plaats te stellen.⁹⁰ De bedoeling hiervan lijkt te zijn dat het hof de exclusieve bevoegdheid heeft om te oordelen over beroepen tegen beslissingen van de Belgische Mededingingsautoriteit. Op basis van het dossier dat aan de mededingingsautoriteit wordt voorgelegd, zal het hof uitmaken of de door de auditeur geformuleerde grieven al dan niet gegrond zijn. Zo vormt het hof zijn eigen oordeel over de kwalificatie van de inbreukzaak en de op te leggen sanctie. Indien het hof anders zou oordelen dan het Mededingingscollege, dan vernietigt zij de beslissing van het college en kan er vervolgens een eigen beslissing over nemen die de plaats ervan inneemt. Het hof kan geen bijkomend onderzoek voeren naar feiten of bewijsstukken, dat blijft de rol van de autoriteit. Het hof kan oordelen dat het Mededingingscollege ten onrechte een inbreuk heeft vastgesteld, hetzij omdat de feiten niet beschouwd kunnen worden als verboden praktijken volgens het Wetboek van economisch recht, hetzij omdat er geen (voldoende) bewijs was voor de aangehaalde grieven. Anderzijds is het ook mogelijk dat het hof net wel tot een inbreuk oordeelt in tegenstelling tot het Mededingingscollege.⁹¹ Op deze volle rechtsmacht bestaan verscheidene uitzonderingen maar deze worden niet verder besproken omwille van het feit dat het niet voldoende relevant is voor deze masterproef.

34. Het hoger beroep kan worden ingesteld door elke partij die betrokken was bij de aangevochten beslissing.⁹² Ook de minister van Economie kan beroep instellen, zonder dat hij enig belang moet aantonen. Tenslotte kan ook elke andere tussenkommende persoon beroep instellen, maar deze moet wel een belang doen gelden en moet aan het Mededingingscollege gevraagd hebben gehoord te worden.⁹³ Het hoger beroep wordt, op straffe van niet-ontvankelijkheid, ingesteld tegen de Belgische Mededingingsautoriteit. Dit moet gebeuren, op straffe van nietigheid, binnen een termijn van dertig dagen na de kennisgeving van de beslissing van het Mededingingscollege.⁹⁴ Daarnaast is er nog de voorziening in Cassatie tegen de arresten van het hof van beroep.

⁸⁹ S. GNEDASJ, "Enkele reflecties over waarborgen bij onderzoek computergegevens. Wat moeten fiscale rechtspraak en –praktijk dringend van het mededingingsrecht leren?", *AFT* 2015, afl. 3, 17.

⁹⁰ F. TUYTSCHAEVER, en M. VARGA, "Wegwijs in het vernieuwde Belgische mededingingsrecht", *Cah.dr.jud.* 2013, afl. 3, 57-66; Art. IV.79, §2, 2° WER.

⁹¹ H. GILLIAMS, "Het nieuwe Belgisch mededingingsrecht", *TBH* 2013, afl. 6, 496.

⁹² Art. IV.79, §2 WER.

⁹³ Art. IV.79, §3 WER.

⁹⁴ J. YSEWYN, M. Van SCHOORISSE en E. MATTIOLI, *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 135.

3. GRONDRECHTEN TER BESCHERMING VAN DE ONDERNEMING

35. De huiszoeking als onderzoeksmaatregel kan belangrijke consequenties hebben voor de betrokken onderneming, aangezien de huiszoeking beslissend kan zijn voor de levering van het bewijs van een inbreuk.⁹⁵ Het moet te allen tijde worden vermeden dat de onderneming onherstelbare schade zou lijden. Wanneer de Belgische Mededingingsautoriteit beslist op te treden ter vrijwaring of bescherming van de mededinging door een huiszoeking uit te voeren, opereert zij binnen een kader van een samenspel van diverse rechten en plichten. Zowel tijdens de administratieve fase van het vooronderzoek, als tijdens de procedure op tegenspraak gelden een aantal grondrechten.⁹⁶ Het is dan ook zeer belangrijk dat deze grondrechten van de betrokken onderneming(en) worden geëerbiedigd. Grondrechten zijn gebaseerd op de fundamentele rechten en vrijheden van ieder individu. Zowel in de nationale rechtsorde als op Europees niveau zijn deze grondrechten vervat in de wet, meer bepaald in de grondwet en in internationale verdragen aangaande mensenrechten en fundamentele vrijheden.

36. De begrippen grondrechten en mensenrechten worden niet altijd even consequent gebruikt in de rechtsleer. Bepaalde auteurs maken het onderscheid waarbij enerzijds grondrechten verwijzen naar de fundamentele rechten en vrijheden zoals vervat in de grondwet en anderzijds de mensenrechten die verwijzen naar de fundamentele rechten en vrijheden zoals vervat in internationale mensenrechtenverdragen. Andere auteurs maken dit onderscheid niet en nemen als uitgangspunt dat grondrechten de fundamentele rechten en vrijheden zijn die vervat zitten in de grondwet én in de internationale verdragen. Dikwijls is het zo dat inhoudelijk het grondrecht en het mensenrecht overeenstemmen.⁹⁷ In deze masterproef wordt het onderscheid niet gemaakt en verwijst het begrip grondrechten naar de fundamentele rechten en vrijheden zoals vervat in de Grondwet en het EVRM.

37. In België wordt de onschendbaarheid van de woning beschermd door artikel 15 van de Grondwet. Daar sluit artikel 22 van de Grondwet op aan, namelijk het recht op eerbiediging van het privéleven en gezinsleven. Op Europees niveau is het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens een belangrijke bron van bescherming bij huiszoekingen. Sinds de ratificatie van het EVRM in België heeft dit Europese verdrag interne werking verkregen en is het aldus een deel geworden van de Belgische rechtsorde. Artikel 8 EVRM biedt het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven en artikel 6 EVRM biedt recht op een eerlijk proces en toegang tot de rechter.⁹⁸ Artikel 6 en 8 EVRM bevatten een reeks proceswaarborgen en rechten die raken aan de burger als individu. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gaat na of de lidstaten de grondrechten uit het verdrag niet schenden. Indien men een schending zou vaststellen dan is de lidstaat verplicht om een voldoende rechtsherstel te bieden aan de benadeelde.

⁹⁵ HvJ C-46/87, *Hoechst v. Commissie*, 1989, §15.

⁹⁶ A. VAN DEN BOSSCHE, "Rechten van de verdediging: toegang tot dossier", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 232.

⁹⁷ J.S. VANWIJNGAERDEN, "De werking van grondrechten tussen particulieren, geïllustreerd met voorbeelden", *Jura Falc.* 2008, afl. 2, 218.

⁹⁸ C. ROMBOUX, "Huiszoeking en opsporing", in X., *Postal memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2013, 1-2.

3.1. Artikel 15 GW: de onschendbaarheid van de woning

3.1.1. Inhoud

38. Kenmerkend bij huiszoeken is het grondrecht op de onschendbaarheid van de woning. Dit grondrecht zit vervat in artikel 15 van de Grondwet en bepaalt dat geen huiszoeking kan plaatsvinden dan in de gevallen bij de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. Het begrip 'woning' uit artikel 15 GW omvat volgens het Hof van Cassatie de plaats, en de erdoor omsloten eigen aanhorigheden, die een persoon bewoont om er zijn verblijf of zijn werkelijke verblijfplaats te vestigen en waar hij uit dien hoofde recht heeft op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer, zijn rust en meer in het algemeen zijn privéleven.⁹⁹ In principe dus elke feitelijke verblijfplaats mits deze in hoofdzaak tot bewoning is bestemd, dit is duidelijk een ruime interpretatie door het Hof van Cassatie.¹⁰⁰ De woning omvat onder andere ook bedrijfslokalen, dit is wel pas zo sinds 2002 toen het Hof van Cassatie stelde: "Dat het door artikel 8, lid 1, EVRM erkende recht ook bedrijfsruimten omvat in de mate dat de daar ontwikkelde activiteiten een privé karakter vertonen of er vertrouwelijke briefwisseling wordt bewaard; dat slechts onder die voorwaarde aan deze bedrijfsruimten eveneens de bescherming toekomt van artikel 15 Grondwet".¹⁰¹ De rechtsbescherming die wordt gegeven aan een woning en een bedrijfsruimte moet echter niet exact dezelfde zijn.¹⁰²

39. Wat er nu onder het Belgisch recht precies valt onder 'woning' blijft toch wel voor wat discussie zorgen. De Grondwet specificereert niet wat een 'woning' nu precies is, dus wordt het overgelaten aan de rechtspraak. De grote diversiteit aan gebouwen, bijgebouwen en andere ruimtes maakt het onmogelijk om voor elk type gebouw vast te leggen of het dient te worden beschouwd als 'woning' of als aanhorigheid ervan. De feitenrechter zal telkens opnieuw *in concreto* de beoordeling moeten maken, rekening houdend met de ligging, de aanwending, de toegang, enz. Als leidraad kan de feitenrechter echter wel gebruik maken van de omschrijving die het Hof van Cassatie aan het begrip heeft gegeven in 2004.¹⁰³

3.1.2. Toepassing

40. Huiszoeken zijn enkel mogelijk in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. Dit betekent dat huiszoeken die hier niet aan voldoen strafbaar zijn op grond van de artikelen 148, 439 en 442 van het Strafwetboek.¹⁰⁴ De artikelen 36, 37, 87, 88, 89bis en 90 van het wetboek van strafvordering en ook de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht, vormen een

⁹⁹ Cass. 8 september 2004, P.04.0466.F.; Cass. 20 december 2000, P.00.1384.F.; Cass. 23 juni 1993, P.93.0374.F. en Cass. 21 april 1998, P.96.1470.N.

¹⁰⁰ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 288.

¹⁰¹ Cass. 19 februari 2002, P.00.1100.N.

¹⁰² EHRM 16 december 1992, nr. 13710/88, Niemitz/Duitsland, §31.

¹⁰³ Cass. 8 september 2004, P.04.0466.F.

¹⁰⁴ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 303-304.

algemene wettelijke basis voor het uitvoeren van huiszoeken.¹⁰⁵ Voor de uitvoering in het kader van mededingingsonderzoeken is er in boek IV WER een specifieke wettelijke basis terug te vinden, meer bepaald in artikel IV.41, §3 WER. Ook de vorm waarin deze huiszoeken kunnen plaatsvinden is voorgeschreven in hetzelfde artikel. Enkel indien er aan alle voorgeschreven vereisten is voldaan kan er bijgevolg een uitzondering worden toegestaan op het principe van artikel 15 GW.

41. Naast dit artikel moet ook rekening worden gehouden met het ruimer geformuleerde recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven of het recht op privacy in artikel 8 EVRM.¹⁰⁶ De bescherming van de woning op grond van artikel 15 GW en artikel 8 EVRM is door de jaren heen heel dicht naar elkaar toegegroeid.

3.2. Artikel 8 EVRM: recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven

3.2.1. *Inhoud*

42. Het recht op privacy is een ruim begrip, er kan geen exhaustieve definitie aan worden gegeven. Artikel 8, lid 1 EVRM somt vier grondrechten op, meer bepaald het grondrecht op eerbiediging van het privéleven, het grondrecht op eerbiediging van het gezinsleven, het grondrecht op eerbiediging van de woning en het grondrecht op eerbiediging van de communicatie. Ieder individu heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. De eerste twee grondrechten zitten ook vervat in artikel 22 GW en de bescherming van de briefwisseling is terug te vinden in artikel 29 GW. Waar het in deze masterproef voornamelijk om gaat, is de bescherming van de woning bij huiszoeken, zoals opgenomen in artikel 15 GW. Het is zo dat meer dan eens vorderingen op meerdere rechten uit artikel 8 EVRM tegelijkertijd worden gebaseerd. Soms laat het Hof het na om bij de analyse van een zaak het precieze recht aan te wijzen en wordt er op een algemene wijze nagegaan of artikel 8 EVRM van toepassing is of worden er meerdere rechten aangewezen. Het grondrecht op bescherming van de woning is gericht op de persoonlijke vrijheid van een persoon. Dit wil zeggen dat het grondrecht zich niet strekt tot de bescherming van eigendom, maar wel tot de bescherming van de bewoner.

43. Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen de inmengingen in het recht op bescherming van het privéleven enerzijds, zoals relevant in deze masterproef, en de positieve verplichtingen die voortvloeien uit artikel 8. Bij inmenging stelt de overheid een bepaalde handeling waardoor een persoon niet meer ten volle kan genieten van zijn recht op bescherming van het privéleven. Positieve verplichtingen houden daarnaast in dat de overheid bepaalde maatregelen moet nemen om inmengingen die niet van de overheid zelf uitgaan, te vermijden. De overheid heeft dus de

¹⁰⁵ Wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht, *BS* 26 juni 1969.

¹⁰⁶ S. VANDROMME, "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. Rozie (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 145.

verplichting om ervoor te zorgen dat in het kader van een proces, het recht op bescherming van het privéleven of de privacy van alle partijen niet teniet wordt gedaan.¹⁰⁷

44. Nog voor België het begrip 'woning' uitbreide naar bedrijfsruimten heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hem dit voorgedaan. In zijn arrest van 16 april 2002 oordeelde het EHRM dat de hoofdzetel, de filialen en de bedrijfsgebouwen van een onderneming de bescherming van het recht op eerbiediging 'van het huis' genieten. Dit arrest was een eerste belangrijke stap in de erkenning van grondrechten voor vennootschappen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens werd vervolgens geconfronteerd met de vraag of ook rechtspersonen zich konden beroepen op het recht op eerbiediging van het huis en of rechtspersonen zich op het EVRM konden beroepen. Deze laatste vraag beantwoorde het Hof alvast positief, zowel natuurlijke personen als niet-gouvernementele organisaties en een groep personen konden zich erop beroepen. Anderzijds rees er dan nog de vraag of bedrijfsgebouwen als een 'woning' of 'huis' konden worden opgevat, de reeds bestaande rechtspraak leek ook al deze richting uit te gaan. Zo kende het Hof al eerder het recht op eerbiediging van het huis toe aan een gebouw dat zowel de woning van een bedrijfsleider was, als de hoofdzetel van zijn vennootschap.¹⁰⁸ In 1992 ging het Hof al vrij ver in het arrest *Niemitz* door te zeggen dat een advocaat zich met succes op artikel 8 EVRM kon beroepen om een huiszoeking in zijn advocatenkantoor tegen te gaan. En in het arrest, *Stes Colas Est*, herinnerde het Hof er nogmaals aan dat het EVRM moet geïnterpreteerd worden in het licht van de hedendaagse maatschappij en dat in de huidige toestand een vennootschap zich ook op artikel 8 EVRM kon beroepen om het recht ter eerbiediging van zijn hoofdzetel, filialen en bedrijfslokalen te waarborgen. Een belangrijk alomvattend arrest volgde er tenslotte nog in 2003 waarin het Hof duidelijk stelde dat vrij beroepers, rechtspersonen, firma's en vennootschappen bescherming moeten genieten in hun maatschappelijke zetel, hun agentschappen, kantoren etc.¹⁰⁹ Zo is artikel 8 EVRM uitgegroeid tot een zeer breed begrip.

45. Lid 1 van artikel 8 somt de grondrechten op en lid 2 geeft aan welke voorwaarden vervuld moeten zijn om een uitzondering te kunnen maken op de grondrechten. In principe brengt iedere inmenging in de uitoefening van een grondrecht een inbreuk met zich mee en is deze ontoelaatbaar. Een inmenging vindt plaats wanneer de overheid concreet ingrijpt in de rechten van de beschermde en ook wanneer het nationale recht de mogelijkheid creëert voor een dergelijke overheidsgedraging.¹¹⁰ Wordt er een inmenging vastgesteld, dan moet er worden getoetst aan de drie voorwaarden in artikel 8, lid 2 EVRM.

46. Artikel 15 GW en artikel 8 EVRM houden beide in dat de woning onschendbaar is behoudens de uitzonderingen bij wet bepaald en in de vorm die zij voorschrijft. De inmenging van een openbaar gezag in de uitoefening van het recht op onschendbaarheid van de woning is toegestaan wanneer het is voorzien bij wet (*wettelijkheidsbeginsel*), indien het een maatregel is die nodig is in

¹⁰⁷ B. VANLERBERGHE en S. RUTTEN, "Vertrouwelijkheid en bewijs", in S. RUTTEN, B. VANLERBERGHE, N. CLIJMANS, I. COUWENBERG, L. FRANKIGNOUL, A. HOC, B. MAES, D. MOUGENOT, W. VANDENBUSSCHE, J. VAN DONINCK, P. VANLERSBERGHE en S. VAN SCHEL, *Het bewijs in het burgerlijk proces/La preuve dans le procès civil*, Brugge, Die Keure, 2015, 145-147.

¹⁰⁸ EHRM 30 maart 1989, nr. 10461/83, Chappell/Verenigd Koninkrijk.

¹⁰⁹ EHRM 15 juli 2003, nr. 33400/96, Ernst/België.

¹¹⁰ EHRM 24 november 1986, nr. 9063/80, Gillow/Verenigd Koninkrijk, §47 en EHRM 6 september 1978, nr. 5029/71, Klass e.a./Duitsland, §41.

een democratische samenleving (*evenredigheidsbeginsel*) voor de bescherming van de nationale veiligheid, openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde, voor het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of van de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van een ander (*finaliteitsbeginsel*). Anders gezegd: er moet worden voldaan aan de vereisten van legaliteit, legitimiteit en proportionaliteit. Een positieve toetsing aan deze drie voorwaarden maakt dat een inmenging in overeenstemming is met de waarborgen.¹¹¹ Als de toepassingsvoorwaarden en de procedures niet worden gerespecteerd dan kan er een sanctie volgen.¹¹² Het feit dat uitzonderingen op de grondrechten mogelijk zijn, mag echter niet leiden tot misbruiken. De grondrechten zullen steeds zwaarder wegen bij de afweging van grondrechten en belangen.

47. Samenvattend: bij de onschendbaarheid van de woning wordt klassiek gedacht aan het onwettelijk binnendringen in een woning. In alle lidstaten worden de bevoegdheden tot huiszoeking georganiseerd in de wet. Die bevoegdheden moeten verenigbaar zijn met de voorwaarden die worden opgesomd in artikel 8, lid 2 EVRM. Deze drie voorwaarden worden nu achtereenvolgens besproken.

a. De legaliteitstoets

48. Een inmenging in het recht op de eerbiediging van de woning wordt slechts toegelaten 'voor zover deze is voorzien bij wet'. Er moet bijgevolg een wet zijn die de beperking op het grondrecht mogelijk maakt. Het begrip 'wet' moet, in de zin van artikel 8 EVRM, worden begrepen in zijn materiële betekenis en niet in zijn formele betekenis. Het omvat aldus door het parlement gestemde wetten, besluiten en verordeningen en zelfs ongeschreven recht. Daarnaast is een inmenging in het recht op de eerbiediging van de woning slechts 'bij wet voorzien' indien deze voldoende toegankelijk is voor de rechtssubjecten en indien het toepassingsgebied en de inhoud voldoende precies zijn om de gevolgen ervan met redelijkheid te kunnen voorzien.¹¹³ Met andere woorden moet de rechtsgrond toegankelijk en voorzienbaar zijn. De vereiste 'voldoende toegankelijk' betekent dat de burger in staat moet zijn om aanwijzingen te hebben, die adequaat zijn in de concrete omstandigheden, omtrent welke de toepasselijke regels zijn in een concreet geval. Daarnaast moet de norm 'voldoende precies' zijn. Dit houdt in dat deze zodanig geformuleerd moet zijn dat de burger in staat wordt gesteld zijn gedrag ernaar te richten. Er kan bijgevolg worden gezegd dat het legaliteitsbeginsel een verbod van willekeur inhoudt.¹¹⁴

49. De interpretatie van de legaliteitseis in België is minder soepel dan deze in het EVRM. Artikel 15 GW bepaald ook dat enkel in de gevallen en onder de voorwaarden in de wet bepaald uitzonderingen mogelijk zijn, hiermee wordt echter bedoeld: een wet in formele zin. Eigenlijk houdt

¹¹¹ C. ROMBOUX, "Huiszoeking en opsporing", in X., *Postal memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2013, 5.

¹¹² HvJ C-46/87, *Hoechst v. Commissie*, 1989, §28-36 en HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002, §41-53; S. VANDROMME, "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 149; P. VAN NUFFEL, "De handhaving van het Europees mededingingsrecht in het licht van de mensenrechten", in X., *Recht in beweging. 19de VRG-Alumnidag 2012*, Antwerpen, Maklu, 2012, 362

¹¹³ EHRM 26 november 1991, nr. 13166/87, *Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*, §49.

¹¹⁴ F. HENDRICKX, "Privacy en arbeidsrecht", *Jura Falc.* 1999, afl. 4, 622.

dit in dat enkel de wetgevende macht en niet de uitvoerende macht een inmenging in de rechten kan uitvoeren. Op dit vlak is artikel 15 GW strenger dan artikel 8 EVRM. In België moet dus steeds een formele wettelijke basis worden gecreëerd om te voorzien in bevoegdheden die een weerslag kunnen hebben op de grondrechten uit artikel 8 EVRM.¹¹⁵ Deze formele wettelijke basis is, zoals eerder vermeld, terug te vinden in boek IV WER.

50. Aan de eerste klassieke vereiste, namelijk de noodzakelijke wettelijke basis, is dus voldaan. In België kan men hiervoor terugvallen op de artikelen 36, 37, 87, 88, 89bis en 90 van het wetboek van strafvordering en ook op de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht, en nog meer specifiek op artikel IV.41, §3 WER.¹¹⁶ Deze regels zijn toegankelijk, voorzienbaar en niet arbitrair waardoor zij de kwaliteitstoets van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens doorstaan.¹¹⁷ De manier waarop deze artikelen worden toegepast, kan echter wel een rol spelen in de beoordeling *in concreto* door het hof wat de noodzakelijkheid van de betrokken maatregel betreft. Ook nog het vermelden waard is dat op Europees niveau de verordening 1/2003 een uitdrukkelijke juridische basis biedt aan de Europese Commissie om inspecties uit te voeren. Hier merken we een parallel op tussen de Belgische en de Europese regelgeving.

b. De legitimiteitstoets

51. Vervolgens moet er gekeken worden of de inmenging een legitieme doelstelling voor ogen heeft. Specifiek betekent dit: heeft de inmenging de bescherming van één of meer in artikel 8, lid 2 EVRM opgesomde rechtsbelangen voor ogen? De belangen die worden opgesomd in artikel 8 zijn: het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Deze lijst is beperkt, maar wordt steeds ruim en open uitgelegd door de organen van Straatsburg zodat bijna elke vrijheidsbeperking hieronder kan worden geplaatst. Bijgevolg geeft deze toets in de praktijk weinig aanleiding tot belangrijke rechtspraak.¹¹⁸ Deze legitimiteitstoets geeft wel dikwijls de aanzet tot een beoordeling ten gronde van de noodzakelijkheid van een bepaalde handeling, de derde toets.

52. Huiszoeking hebben als doel het bekomen van aanwijzingen of bewijs van valsheden. Dit beoogt het voorkomen van wanorde en strafbare feiten en dit voldoet als wettelijk of legitiem doel. In de praktijk is het zo dat het wettelijk of legitiem doel zelden tot nooit als argument wordt aangehaald voor het Hof.

¹¹⁵ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 17-23.

¹¹⁶ EHRM 15 juli 2003, nr. 33400/96, Ernst/België, §96.

¹¹⁷ EHRM 27 september 2005, nr. 50882/99, Petri Sallinen/Finland.

¹¹⁸ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 25-30.

c. De noodzakelijkheidstoets

53. De laatste, maar zeer belangrijke voorwaarde, is de noodzakelijkheidsvoorwaarde. Dit betekent dat zelfs indien de inmenging wettelijk is voorzien en zij voldoet aan één of meerdere belangen in artikel 8 opgesomd, dan nog is er de vereiste dat de beperking op het grondrecht noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving.¹¹⁹ Dit is bijgevolg een cruciaal beperkingscriterium. De lidstaten hebben hier een zekere appreciatiemarge om de noodzakelijkheid van de inmenging te beoordelen.¹²⁰ Die appreciatiemarge is wel niet onbegrensd en er moet steeds een dubbele test worden uitgevoerd. In de eerste plaats is er de relevantietoets: de beperkende maatregel moet relevant of geschikt zijn om het gerechtvaardigde belang te verzekeren. Er moet dus een nuttig doel gekoppeld zijn aan de inmenging in het grondrecht. Ten tweede is er de evenredigheidstoets: de maatregel moet evenredig zijn ten aanzien van het nagestreefde doel. De beperking mag dus niet verder gaan dan nodig is.¹²¹ Opdat een wettelijke regeling bijgevolg verenigbaar is met het recht op eerbiediging van het privéleven, moet er steeds worden nagegaan of de regeling een billijk evenwicht biedt tussen de belangen van het individu ten opzichte van de samenleving in haar geheel.¹²² Het Hof zal dus steeds de proportionaliteit strikt moeten toetsen en nagaan of de maatregel niet verder gaat dan noodzakelijk is om het beoogde doel te behalen en dit door te controleren of het bevel tot huiszoeking bepaalde grenzen trekt opdat de inmenging niet ongelimiteerd en dus niet disproportioneel zou zijn.¹²³

3.2.2. Toepassing

54. Een huiszoeking kan wel eens op gespannen voet staan met artikel 8 EVRM. Dit is zo wanneer niet voldaan is aan de 3 voorwaarden om het recht te beperken. De toetsing van de bevoegdheden met betrekking tot de huiszoeking is eigenlijk drievoudig van aard. Er moet eerst nagegaan worden of de door de wet georganiseerde bevoegdheden verenigbaar zijn met het verdrag, ten tweede of het concreet huiszoekingsbevel verenigbaar is en tot slot of de concrete uitvoering van de huiszoeking verenigbaar is. Zo werd er in het arrest *Chappell* door het EHRM een dubbele analyse gemaakt: eerst analyseerde men het huiszoekingsbevel en de precisie van de gebruikte termen en instructies en vervolgens werd de uitvoering van het huiszoekingsbevel getoetst.¹²⁴ Dit is anders dan de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaken *Hoechst* en *Dow Benelux* waar zij keken naar het doel en het voorwerp van de huiszoeking.¹²⁵ De feitelijke uitvoering werd daar in mindere mate toetsbaar geacht.¹²⁶

¹¹⁹ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 31-32.

¹²⁰ F. SCHUERMANS, "Het Europees Hof voor de rechten van de mens en de huiszoeking: het arrest Van Rossem", *Vigiles* 2005, afl. 1, 23.

¹²¹ F. HENDRICKX, "Privacy en arbeidsrecht", *Jura Falc.* 1999, afl. 4, 624.

¹²² J. THEUNIS, "De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof - Overzicht van rechtspraak 2011", *TBP* 2012, afl. 10, 594.

¹²³ F. SCHUERMANS, "Mensenrechtenhof en huiszoeking: een gespannen huwelijk", *T.Strafr.* 2005, afl. 1, 24.

¹²⁴ EHRM 30 maart 1989, nr. 10461/83, *Chappell/Verenigd Koninkrijk*, §66.

¹²⁵ HvJ C-46/87, *Hoechst v. Commissie*, 1989 en HvJ C-85/87, *Dow Benelux v. Commissie*, 1989.

¹²⁶ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 297.

55. In de drie Franse zaken *Funke, Crémieux en Mialhe* was de toets van de eis van de noodzakelijkheid interessant.¹²⁷ Het ging over huiszoekingen uitgevoerd in het kader van de strijd tegen fiscale fraude. Het Hof zei dat verregaande huiszoekingen en beslag nuttig konden zijn in deze strijd, maar dat bij dergelijke onderzoekshandelingen waarborgen moeten worden ingebouwd tegen misbruiken. Te ruime bevoegdheden om zelf te oordelen over de opportuniteit, het aantal, de duur en de omvang van de handelingen zonder dat daar voldoende en afdoende waarborgen tegenover staan is niet aanvaardbaar. Rechterlijke controle op de opportuniteit, het tijdstip en de intensiteit van de huiszoekingen vormt de meest voor de hand liggende waarborg bij elke huiszoeking. Zo is bijvoorbeeld een huiszoeking zonder de tussenkomst van een rechter mogelijk, maar dan moeten weer andere waarborgen worden ingebouwd om misbruiken te vermijden. In de zaak *Niemitz* was het zelfs zo dat ook al was er een rechterlijke machtiging voorhanden, dan nog bood de wetgeving onvoldoende waarborgen bij het uitvoeren van een huiszoeking.¹²⁸ In de zaak *Ernst* besloot het Hof ook weer tot een schending van artikel 8 EVRM omdat de mandaten geen enkele informatie bevatte over het uitgevoerde onderzoek, noch over het voorwerp van de huiszoeking. Het Hof nam aanstoot aan het feit dat de betrokkene in volstreekte onwetendheid werd gelaten over de concrete motieven van de huiszoeking.¹²⁹

3.2.3. Problematische aspecten

56. Twee aspecten die veelbesproken zijn in de rechtsleer en rechtspraak verdienen in het kader van artikel 8 EVRM extra aandacht, meer bepaald de vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging en *fishing expeditions*. Over deze twee aspecten zijn de voorbije jaren verschillende standpunten ingenomen. De discussie omtrent de vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging heeft vandaag de dag enige rust gevonden, doordat er is voorzien in boek IV WER dat er *altijd* een huiszoekingsbevel van de onderzoeksrechter moet zijn om een huiszoeking uit te voeren. *Fishing expeditions* blijven echter een hekel punt en moeten te allen tijde vermeden worden. Het risico op dergelijke *fishing expeditions* blijft reëel, maar volgens bepaalde rechtspraak en rechtsleer is het mogelijk om dit te vermijden. Deze twee aspecten worden vervolgens nader besproken.

a. De vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging

57. Voor het uitvoeren van een huiszoeking moet de Belgische Mededingingsautoriteit naast een opdrachtbevel van de auditeur ook nog beschikken over een voorafgaande rechterlijke machtiging van de onderzoeksrechter.¹³⁰ In het wetsontwerp van boek IV van het Wetboek van economisch recht verduidelijkte de wetgever dat de onderzoeksrechter het meest geschikt was om als onafhankelijk en onpartijdig rechter tijdens het onderzoek te oordelen over de wettelijkheid,

¹²⁷ EHRM 25 februari 1993, nr. 10828/84, *Funke/Frankrijk*; EHRM 25 februari 1993, nr. 11471/85, *Crémieux/Frankrijk* en EHRM 25 februari 1993, nr. 12661/87, *Mialhe/Frankrijk*.

¹²⁸ P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 299.

¹²⁹ EHRM 15 juli 2003, nr. 33400/96, *Ernst/België*; EHRM 25 februari 1993, nr. 10828/84, *Funke/Frankrijk* en EHRM 25 februari 1993, nr. 11471/85, *Crémieux/Frankrijk*.

¹³⁰ Art. IV.41, §3 WER; R. DECLERCQ, *Beginnelen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2014, 293.

opportuniteit en proportionaliteit van de huiszoeking als dwangmaatregel.¹³¹ Door de onderzoeksrechter hier voortaan bevoegd voor te maken, heeft men ook een soort van parallel gecreëerd naar de strafprocedure, waar een huiszoekingsbevel ook steeds moet worden afgeleverd door de onderzoeksrechter.¹³²

58. Onder de WBEM 2006 was er voorzien dat naast het opdrachtbevel van de auditeur, de voorzitter van de Raad voor de Mededinging een machtiging moest verlenen tot het uitvoeren van een huiszoeking. Ten tijde van deze mededingingswet was er de discussie of een huiszoeking geen voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter vereiste in plaats van een machtiging van de voorzitter van de Raad voor de mededinging.¹³³ Uiteindelijk heeft men in boek IV WER dan maar voorzien in een rechterlijke machtiging, maar zou het vandaag de dag toch kunnen zonder? We zien dat in verordening 1/2003, meer bepaald in artikel 20, geen voorafgaande rechterlijke machtiging is vereist voor de Europese Commissie om een inspectie uit te voeren. We bespreken daarom de belangrijkste Europese rechtspraak rond het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging, zoals dus ook het geval was onder de WBEM 2006. Dit aspect biedt een interessant zicht op de vraag of zo een voorafgaande rechterlijke machtiging eigenlijk wel echt vereist is, desondanks het feit dat het nu wordt voorgeschreven door boek IV WER.

59. In het arrest *Deutsche Bahn AG* tegen de Europese Commissie waren er in 2011 huiszoekingen uitgevoerd zonder enige voorafgaande rechterlijke machtiging. Deutsche Bahn beriep zich op een schending van het grondrecht op de onschendbaarheid van de woning¹³⁴, zoals dat door artikel 8 EVRM wordt beschermd. Daarnaast beriep Deutsche Bahn zich ook nog op een schending van het grondrecht op een doeltreffende voorziening in rechte.¹³⁵ Zoals reeds vermeld, wordt er in verordening 1/2003 niet uitdrukkelijk bepaald dat de Europese Commissie een rechterlijke machtiging van het Gerecht of een nationale gerechtelijke instantie moet krijgen om inspecties uit te voeren. In de zaak *Deutsche Bahn* haalde men aan dat dit onverenigbaar was met de bepalingen van het EVRM zoals uitgelegd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Er bestond inderdaad reeds rechtspraak van het EHRM dat er op wees dat inspecties zonder voorafgaande rechterlijke machtiging onevenredig waren met de nagestreefde doelstellingen.¹³⁶ Hier moet echter aan worden gekoppeld dat het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging slechts één van de gegevens is waarmee het EHRM rekening houdt om te beslissen of er sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.

¹³¹ Wetsontwerp houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2012-13, nr. 2591/1-2592/1, 162.

¹³² Art. 89bis e.v. Wetboek van strafvordering 17 november 1808, *BS* 27 november 1808.

¹³³ D. GRISAY, A. De CALUWÉ en A. TALLON, *Introduction au droit belge de la concurrence*, Brussel, Larcier, 2009, 111.

¹³⁴ Art. 7 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, 26 oktober 2012, *Pb.C.*, 26 oktober 2012, afl. 326 (hierna: Handvest van de grondrechten).

¹³⁵ Art. 47 Handvest van de grondrechten.

¹³⁶ EHRM 16 april 2002, nr. 37971/97, *Société Colas Est e.a./Frankrijk*; EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, *Société Canal Plus e.a./Frankrijk* en EHRM 5 mei 2011, nr. 29598/08, *Société Métallurgique Lotard Frères/Frankrijk*.

60. Er is dan ook rechtspraak van het EHRM waarin wordt bevestigd dat er niet altijd een voorafgaande rechterlijke machtiging vereist is, zoals bijvoorbeeld in dringende gevallen. Het Hof benadrukte hier dat de waarborgen in die gevallen wel nog grondiger moesten worden onderzocht. Het ontbreken van een machtiging kan dan worden gecompenseerd door een volledige toetsing na de inspectie.¹³⁷ Uiteraard moet er dan wel in de mogelijkheid worden voorzien voor zo een dergelijke toetsing. Het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging brengt dus niet automatisch een onrechtmatige inmenging in de zin van artikel 8 EVRM met zich mee. Uit de arresten *Colas Est, Liotard Frères* en *Société Canal Plus* volgt dat het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging slechts één van de elementen is die door het EHRM in overweging wordt genomen om tot de slotsom te komen of er een schending is van artikel 8 EVRM.¹³⁸ Het Hof oordeelt steeds op basis van een algeheel onderzoek van de ter zake doende wettelijke en feitelijke omstandigheden waarin de inmenging in een grondrecht heeft plaatsgevonden. Ook in het recente arrest *Delta Pékárny* herhaalde het EHRM dat het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging kan worden gecompenseerd door een doeltreffende rechterlijke toetsing achteraf.¹³⁹

61. Een volgende vraag die vervolgens meespeelde in de praktijk was, hoewel het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke machtiging niet als zodanig een onrechtmatige inmenging inhoudt: bied het stelsel onder artikel 20, lid 4 Verord. 1/2003 wel passende en voldoende waarborgen om de onderzoeksbevoegdheden af te bakenen? In het arrest *Deutsche Bahn* stelde het Hof dat er vijf categorieën van waarborgen bestaan.¹⁴⁰ Ten eerste de motivering van de inspectiebesluiten, ten tweede de aan de Commissie opgelegde beperkingen tijdens de inspectie, ten derde de onmogelijkheid voor de Commissie om de inspectie onder dwang uit te voeren, ten vierde het optreden van de nationale instanties en ten laatste het bestaan van rechtsmiddelen a posteriori. Deze vijf categorieën bieden voldoende waarborgen om te handelen zonder een voorafgaande rechterlijke machtiging, dat bleek uit de analyse van de zaak door het Hof. *Deutsche Bahn* was uiteraard niet tevreden met deze uitspraak en voeren in een nog hangende zaak aan dat het Gerecht de rechtspraak van het EHRM fout heeft geïnterpreteerd. De huidige interpretatie van het Gerecht lijkt echter terecht. Artikel 8 EVRM brengt niet altijd de onrechtmatigheid mee wanneer een voorafgaande rechterlijke machtiging ontbreekt. Aan de hand van de feiten moet worden beoordeeld of men in casu vereist was over zo een machtiging te beschikken. In sommige zaken, bij bijvoorbeeld hoogdringendheid, is het net in het voordeel van de onderzoekers om snel te kunnen handelen, zonder dat de betrokken onderneming enige voorkennis kan krijgen van hun komst. Een direct optreden kan dan gerechtvaardigd worden door het bestaan van voldoende andere waarborgen.

62. De Europese Commissie kan aldus inspecties uitvoeren zonder enige voorafgaande rechterlijke machtiging. Dit is bevestigd door het EHRM, maar er moet in de plaats wel voorzien

¹³⁷ EHRM 15 februari 2011, nr. 56716/09, *Harju/Finland*, §40 en 44 en EHRM 15 februari 2011, nr. 56720/09, *Heino/Finland*, §40 en 44.

¹³⁸ EHRM 16 april 2002, nr. 37971/97, *Société Colas Est e.a./Frankrijk*; EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, *Société Canal Plus e.a./Frankrijk* en EHRM 5 mei 2011, nr. 29598/08, *Société Métallurgique Liotard Frères/Frankrijk*.

¹³⁹ EHRM 2 oktober 2014, nr. 97/11, *Delta Pekárny AS/Tsjechische Republiek*, §83.

¹⁴⁰ Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013, §74.

worden in een jurisdictionele toetsing. In België is sinds boek IV WER wel uitdrukkelijk voorzien dat een voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter nodig is om een huiszoeking uit te voeren. Uit deze rechtspraak blijkt echter wel dat er argumenten kunnen worden aangehaald om toch zonder een voorafgaande rechterlijke machtiging te handelen. Bij een dergelijke machtiging is het echter belangrijk om steeds op de hoede te blijven voor een correcte toepassing.¹⁴¹ Hiervoor wordt er verwezen naar het arrest *Grootdistributie*, dat nog viel onder de toepassing van de WBEM 2006. In casu was voldaan aan de vereiste van een opdrachtbevel van de auditeur en moest er enkel nog een machtiging van de voorzitter van de Raad voor de Mededinging worden bekomen. De voorzitter had echter de beschrijvingen uit het opdrachtbevel letterlijk overgenomen. Daarnaast leek het alsof hij gewoon in hetzelfde worddocument van het opdrachtbevel was verder gegaan, aangezien de paginanummering gewoon doorliep. Hieruit kon worden afgeleid dat hij zijn machtiging eigenlijk niet volkomen zelf had geschreven. De vraag die hierna werd opgeworpen was: is dit wel een werkelijke machtiging? De Voorzitter had niet zelf een beschrijving gemaakt in zijn machtiging, enkel overgenomen wat er in het opdrachtbevel van de auditeur stond. Dit kan gezien worden als een niet-correcte toepassing van de voorschriften. De onderzoeksrechter is verplicht om een correcte machtiging op te stellen. Nog een probleem dat zich bijvoorbeeld in de praktijk kan voordoen is het vergeten van een handtekening door de onderzoeksrechter, verkeerde omschrijving van het onderzoeksdoel en -voorwerp, te beperkte motivering van het bevel, enz. Samenvattend kunnen we stellen dat de verplichting van een voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter een feit is geworden onder boek IV WER, maar het blijft opletten bij de toepassing ervan.

b. Fishing expeditions

63. Ook het verschijnsel van *fishing expeditions* raakt aan de artikelen 15 GW en 8 EVRM. Ten eerste vermeldt artikel IV.41, §3, lid 7 WER dat om over te gaan tot een huiszoeking, een beslaglegging of verzegeling, men houder moet zijn van een specifiek opdrachtbevel afgegeven door de auditeur. Dit bevel moet het voorwerp en het doel van de opdracht vermelden, zoals reeds vermeld in randnummer 17. Verder is er echter niets terug te vinden in boek IV met betrekking tot de omschrijving van dit opdrachtbevel. Dit laat veel ruimte in de praktijk en uiteraard zijn daar reeds discussies uit voortgevloeid. Verweerders (ondernemingen) gaan zich meestal sterk maken door te zeggen dat er een *fishing expedition* heeft plaatsgevonden.¹⁴² Dit is een term die is gecreëerd door de rechtspraak en is niet wettelijk verankerd. Het gaat om een huiszoeking die plaatsvindt wanneer het onderzoeksdoel en -voorwerp te ruim wordt geformuleerd waardoor een onevenredig grote hoeveelheid informatie en bewijsmateriaal kan worden vergaard. Deze informatie kan dan de basis vormen voor nieuw of verder onderzoek.¹⁴³ Met andere woorden gaat men bij een *fishing expedition* zijn onderzoeksbevoegdheden te buiten omdat men een huiszoeking gaat uitvoeren zonder zeker te weten waar men nu juist naar op zoek is, in de hoop toch enig belastend bewijsmateriaal te ontdekken. De wet kan niet worden toegepast om misdrijven op te

¹⁴¹ S. VANDROMME "Het bevel tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter na het arrest van Rossem t. België", *Panopticon* 2005, afl. 3, 17.

¹⁴² GILLIAMS, H., "Het nieuwe Belgisch mededingingsrecht", *TBH* 2013, afl. 6, 486.

¹⁴³ C. GHEUR, "Bevoegdheden Belgische mededingingsautoriteit beter afgebakend", <http://vbo-feb.be/nl-BE/Actiedomeinen/Recht-en-justitie/Mededinging/Bevoegdheden-Belgische-Mededingingsautoriteit-beter-afgebakend/> (consultatie 23 januari 2014).

sporen, wel om ze te onderzoeken. Een voorbeeld van een zaak omtrent *fishing expeditions* was de mediagenieke zaak *Kelk*.¹⁴⁴ Er vond een huiszoeking plaats in het aartsbisschoppelijk paleis te Mechelen en in de privéwoning van kardinaal Danneels, zonder aan te geven waarom men verwachtte enige stukken of voorwerpen daar aan te treffen.

64. Het risico op een *fishing expedition* bestaat zowel op het niveau van de Belgische Mededingingsautoriteit als op het niveau van de Europese Commissie. Zoals hierboven vermeld, is er in de Belgische wetgeving slechts 1 bepaling terug te vinden die handelt over het opdrachtbevel dat moet worden afgeleverd door de auditeur en wat er in moet staan, namelijk in artikel IV.41, §3, lid 4 WER. Uit dit artikel leiden we enkel af dat het voorwerp en het doel van de opdracht moet worden vermeld in het bevel. Ook de Europese Commissie is verplicht in zowel de schriftelijke machtiging als in de inspectiebeschikking het voorwerp en het doel van het onderzoek te omschrijven.¹⁴⁵ Dit houdt in dat in de beschikking wordt vermeld wat het voorwerp en het doel van de inspectie is en op welke datum de inspectie een aanvang neemt, verder wordt er nog gewezen op de mogelijke sancties en op het recht om bij het Hof van Justitie beroep tegen de beschikking in te stellen. De Belgische Mededingingsautoriteit heeft dus nagenoeg dezelfde verplichting als de Europese Commissie op dit vlak. In de Belgische wetgeving is er nergens een andere bepaling terug te vinden die hier verduidelijking over schept, maar er is wel Europese rechtspraak die hier nuttig blijkt. Ook nog belangrijk naast de omschrijving van het voorwerp en doel van de beschikking, is dat de uitoefening wordt begrensd door de vereiste dat er voldoende ernstige aanwijzingen moeten zijn om de huiszoeking te rechtvaardigen.¹⁴⁶ De huiszoeking moet beperkt worden tot hetgeen waarvoor voldoende ernstige aanwijzingen bestaan dat de mededingingsregels op dat gebied geschonden zijn. Op deze wijze moet worden voorkomen dat men huiszoekingen in het wilde weg gaat uitvoeren zonder concrete vermoedens.

65. In twee vrij recente arresten, *Nexans* en *Prysmian*, heeft het Europese Gerecht zich gebogen over de discussie of de Commissie haar inspectiebevoegdheden te ruim had uitgeoefend en aldus op *fishing expedition* was gegaan. Het Gerecht heeft hier voornamelijk onderzocht of de afbakening van het voorwerp en het doel van het onderzoek wel gerechtvaardigd kon worden op grond van de aanwijzingen waarover men beschikte. Eerst even een korte schets van het feitencomplex. Zowel de Franse onderneming *Nexans SA* en haar dochtermaatschappij *Nexans France SA* als de Italiaanse onderneming *Prysmian SpA* en haar dochtermaatschappij *Prysmian Cavi e Sistemi Energia Srl* gingen in beroep tegen de inspectiebeschikkingen van de Europese Commissie.¹⁴⁷ De *dawn raids* (huiszoekingen) waren gehouden naar aanleiding van vermoedelijke kartelafspraken in de sector van elektriciteitskabels. Beide ondernemingen betoogden dat de formulering van het onderzoeksvoorwerp te ruim en te vaag was zodat de Commissie op *fishing expedition* was gegaan. Naar hun mening was zowel de productomvang als de geografische omvang van het onderzoek niet

¹⁴⁴ Cass. 28 mei 2013, P.13.0066.N.

¹⁴⁵ Art. 20, lid 3 en 4 verordening 1/2003.

¹⁴⁶ F. SCHUERMANS, "De aan de huiszoeking noodzakelijk voorafgaande werkelijke of ernstige aanwijzingen van het bestaan van een misdrijf: een volatiele aangelegenheid", *T.Strafr.* 2010, afl.1, 55.

¹⁴⁷ Ger.EU T-135/09, *Nexans France SAS en Nexans SA v. Commissie*, 2012 en Ger.EU T- 140/09, *Prysmian SpA and Prysmian Cavi e Sistemi Energia Srl v. Commissie*, 2012.

voldoende precies geformuleerd. Daarnaast betoogden de ondernemingen dat de redenen voor de inspecties en de omvang van de vermoedens van een overtreding onvoldoende waren.¹⁴⁸

66. Het Gerecht herhaalde eerdere rechtspraak waarin reeds werd gesteld dat de omschrijving van het voorwerp en het doel van de huiszoeking vooral tot doel heeft om aan de ondernemingen een fundamentele waarborg van het recht van verweer te geven. In beginsel is men verplicht om zo nauwkeurig mogelijk aan te geven wat wordt onderzocht en op welke gegevens de inspectie/huiszoeking betrekking moet hebben.¹⁴⁹ Met andere woorden moet uit de motivering blijken welke vermoedens men probeert te verifiëren met de huiszoeking waardoor er een begrijpelijke omschrijving van de vermoede inbreuken wordt gegeven.¹⁵⁰ Men moet niet alle inlichtingen meedelen aan de betrokken onderneming, maar wel zo nauwkeurig mogelijk wijzen op de vermoedens die men heeft. Ook de kenmerken van de vermoedelijke inbreuk, waarbij men de betrokken markt en de aard van de vermoedelijke mededingingsbeperkingen uiteen zet, moet worden vermeld. Hoe de onderneming wordt vermoed betrokken te zijn aan de inbreuk moet ook steeds worden gespecificeerd.¹⁵¹ Indien men steeds duidelijk uiteenzet over welke serieuze materiële elementen en aanwijzingen men beschikt, zal de huiszoeking gerechtvaardigd zijn.¹⁵²

67. Deze motiveringsplicht van het voorwerp en doel van het onderzoek zal steeds worden beoordeeld aan de hand van de concrete omstandigheden van elk geval, waarbij voornamelijk rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de personen hebben die rechtstreeks door de handeling worden geraakt. Het is niet vereist dat alle gegevens feitelijk en rechtens in de motivering worden opgenomen.¹⁵³ Het volstaat als de belanghebbenden de redenen kennen en over voldoende elementen beschikken om hun toezicht uit te oefenen.¹⁵⁴ De omschrijving van het voorwerp en doel is een motiveringsplicht die door het Europees Hof steeds wordt gezien als een fundamentele vereiste. Niet alleen om duidelijk te maken aan de betrokken onderneming dat de huiszoeking gerechtvaardigd is, maar ook om hen inzicht te geven in de omvang van hun verplichting tot medewerking en om tegelijk hun recht op verweer te verzekeren.¹⁵⁵ Daarnaast moet er ook nog rekening mee worden gehouden dat de onderzoeksbevoegdheden van de Europese Commissie en de Belgische Mededingingsautoriteit bedoeld zijn om hun specifieke taak te vervullen, die inhoudt de gemeenschappelijke markt te beschermen tegen concurrentievervalsing en inbreuken op de mededingingsregels.¹⁵⁶ Hierdoor moeten zij toch wel enige bewegingsruimte krijgen om inbreuken op te sporen. Met betrekking tot het voorwerp van het onderzoek oordeelde het Hof van Justitie in *Nexans* dat de betrokken markt niet precies moest worden omschrijven, wel moesten de essentiële kenmerken van de vermoede

¹⁴⁸ G. OOSTERHUIS en M.P.N. LEMMENS, "Uitoefening inspectiebevoegdheid van de Commissie begrensd door het Gerecht", *NtEr* 2013, 78.

¹⁴⁹ HvJ C-94/00, *Roquettes Frères v. Commissie*, 2002, §48.

¹⁵⁰ HvJ C-37/13, *Nexans SA en Nexans Frankrijk SAS v. Commissie*, 2014, concl. J. KOKOTT.

¹⁵¹ HvJ C-136/79, *National Panasonic v. Commissie*, 1980, §25.

¹⁵² Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013, §172.

¹⁵³ HvJ C-455/11, *Solvay v. Commissie*, 2013, §91.

¹⁵⁴ HvJ C-601/11, *Frankrijk v. Commissie*, 2013, §83 en HvJ C-499/11, *Dow Chemical e.a. v. Commissie*, 2013, §56.

¹⁵⁵ HvJ C-46/87, *Hoechst v. commissie*, 1989, §29; HvJ C-85/87, *Dow Benelux v. Commissie*, 1989, §8 en 40; HvJ C-97/87, *Dow Chemical Ibérica e.a. v. Commissie*, 1989, §26 en 45 en HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002, §47.

¹⁵⁶ HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002, §42.

overtreding worden vermeld.¹⁵⁷ Men is echter niet verplicht een nauwkeurige afbakening van de betrokken markt te maken, noch de juridische kwalificatie van de vermoede inbreuken precies aan te duiden of het tijdvak te vermelden waarin de vermoede inbreuk zich zou hebben voorgedaan.¹⁵⁸ Wel moet men steeds de sectoren preciseren die onder de vermoede inbreuk vallen en waar het onderzoek betrekking op heeft. Zo kan de onderneming haar samenwerking beperken tot haar activiteiten binnen die sector(en).¹⁵⁹

68. Indien men zich aan deze elementen houdt bij de beschrijving van het voorwerp en doel van de huiszoeking dan dient men steeds in overeenstemming te zijn met de Europese rechtspraak. Het is duidelijk dat er een evenwicht moet worden gezocht tussen de mogelijkheid om tijdens een huiszoeking alle documenten te onderzoeken waarvan men redelijkerwijs vermoed dat die informatie bevatten die van belang zijn voor het onderzoek, en de rechten van de onderneming. Dit evenwicht tussen effectieve rechtshandhaving enerzijds en het recht op privacy anderzijds blijkt geen eenvoudige oefening te zijn. Het zal steeds uit de processtukken moeten blijken of er voldoende aanwijzingen waren op basis waarvan een inbreuk werd vermoed.

69. Met betrekking tot de voldoende ernstige aanwijzingen die aanwezig moeten zijn om een huiszoeking te rechtvaardigen is het zo dat de beschikking enkel die markten mag omvatten waarvoor men voldoende ernstige aanwijzingen heeft dat de mededingingsregels daarop zijn geschonden. Per markt moeten er voldoende ernstige aanwijzingen bestaan. De bevoegde rechter moet dan ook bij de inzet van dwangmiddelen steeds onderzoeken of er voldoende ernstige aanwijzingen waren die de verdenking rechtvaardigden.¹⁶⁰ In de zaken *Nexans* en *Prysmian* oordeelde het Hof dat de Commissie inderdaad voldoende ernstige aanwijzingen nodig had om een *dawn raid* te gelasten, wat onvoldoende bleek te zijn geweest in beide gevallen. Het Hof heeft vervolgens de inspectiebeschikkingen vernietigd voor zover deze verwezen naar andere economische sectoren dan die voor welke de Commissie voldoende ernstige aanwijzingen had dat er een inbreuk was gemaakt op het kartelverbod van artikel 101 VWEU. Hier had men dus de fout gemaakt om andere markten te betrekken in het onderzoek dan enkel die waarvoor men voldoende ernstige aanwijzingen had.¹⁶¹

70. Deze Europese rechtspraak kan worden doorgetrokken naar België, aangezien België steeds in overeenstemming met de Europese rechtspraak moet handelen.¹⁶² In de overwegingen van verordening 1/2003 staat ook de intentie vermeld om een eenvormige toepassing van de communautaire mededingingsregels te waarborgen zodat tegenstrijdige uitspraken worden vermeden.¹⁶³ Daarom moet er conform de rechtspraak van het Hof van Justitie worden gehandeld.

¹⁵⁷ G. OOSTERHUIS en M.P.N. LEMMENS, "Uitoefening inspectiebevoegdheid van de Commissie begrensd door het Gerecht", *NtEr* 2013, 78.

¹⁵⁸ HvJ C-97/87, *Dow Chemical Ibérica e.a. v. Commissie*, 1989, §46 en HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002, §82.

¹⁵⁹ HvJ C-37/13, *Nexans SA en Nexans Frankrijk SAS v. Commissie*, 2014, §36.

¹⁶⁰ HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002, §54 en 61.

¹⁶¹ G. OOSTERHUIS en M.P.N. LEMMENS, "Uitoefening inspectiebevoegdheid van de Commissie begrensd door het Gerecht", *NtEr* 2013, 79.

¹⁶² F. VERBRUGGEN, "De anonieme getuige: de invloed van de Europese rechtspraak op de verhouding tussen recht op angst en recht op eerlijk proces", in X., *Perspectieven uit de recente rechtspraak in strafzaken*, Gent, Mys & Breesch, 2000, 84.

¹⁶³ Overweging 21 verordening 1/2003.

Indien men zich dus baseert op voldoende ernstige aanwijzingen bij de omschrijving van zijn onderzoeksvoorwerp en –doel, kan men al heel veel discussie vermijden. Een duidelijke, concrete formulering van wat men onderzoekt is daarom nodig.

71. Deze *fishing expeditions* die worden verricht zonder voldoende ernstige aanwijzingen en een specifiek onderzoeksdoel en –voorwerp gaan resoluut in tegen artikel 8 EVRM, omdat ze niet voldoen aan de voorwaarden. Hiervoor werd België ook veroordeeld door het EHRM in de zaak *Van Rossem*.¹⁶⁴ Het Hof overliep de klassieke vereisten van het tweede lid van artikel 8 EVRM. Er rees weinig discussie over de vereisten van legaliteit en legitimiteit. Het Hof besloot wel dat er niet was voldaan aan de noodzakelijkheid. Er was geen voldoende evenwicht voorhanden tussen de aanwezige belangen en de uitgevoerde huiszoekingen stonden niet redelijk in verhouding tot het beoogde doel, waarop het Hof besloot tot een schending van artikel 8 EVRM.¹⁶⁵

72. Tenslotte moet er nog op gewezen worden dat een schending van artikel 8 EVRM niet automatisch een schending van het recht op een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM met zich mee brengt.¹⁶⁶

3.3. Artikel 6 EVRM en artikel 47 Handvest Grondrechten: recht op een eerlijk proces

3.3.1. Inhoud

73. Het verschil tussen artikel 6 EVRM en artikel 8 EVRM is dat artikel 8 een algemene draagwijdte heeft en artikel 6 is geschreven ten behoeve van specifieke rechtssubjecten, zoals aangehouden of verdachte personen. Artikel 6 EVRM en artikel 47 Handvest Grondrechten corresponderen met elkaar, het Handvest bevat rechten waarvan de inhoud en de reikwijdte hetzelfde zijn als deze die het EVRM eraan toegekend. Artikel 6, lid 1 VEU stelt dat de rechten in het Handvest dezelfde juridische waarde hebben als de Verdragen. Het recht van de Unie kan soms wel een ruimere bescherming bieden.¹⁶⁷

74. De Belgische Mededingingsautoriteit is een administratieve overheid die eigenlijk zowel het onderzoek uitvoert, een inbreuk vaststelt en een geldboete oplegt. Critici zeiden dat dit niet beantwoordde aan de garantie van controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter.¹⁶⁸ Het EHRM erkende in de *Menarini*-zaak echter dat administratieve overheden geldboeten kunnen opleggen en dat het huidige systeem aldus correspondeert aan artikel 6, lid 1 EVRM.¹⁶⁹

75. Het recht op een eerlijk proces omvat verschillende zaken zoals het recht op een eerlijke en openbare behandeling, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie, men is onschuldig tot het tegendeel is bewezen, recht op tegenspraak, vertegenwoordiging, enz. Deze rechten zijn door de rechtspraak van de EU-rechter ook van

¹⁶⁴ EHRM 9 december 2004, nr. 41872/98, *Van Rossem/België*.

¹⁶⁵ F. SCHUERMANS, "Het Europees Hof voor de rechten van de mens en de huiszoeking: het arrest *Van Rossem*", *Vigiles* 2005/1, 25.

¹⁶⁶ EHRM 12 mei 2000, nr. 35394.97, *Khan/Verenigd Koninkrijk*.

¹⁶⁷ Art. 52, lid 3 Handvest van de grondrechten.

¹⁶⁸ P. VAN NUFFEL, "De handhaving van het Europees mededingingsrecht in het licht van de mensenrechten", in X., *Recht in beweging. 19de VRG-Alumnidag 2012*, Antwerpen, Maklu, 2012, 357.

¹⁶⁹ EHRM 27 september 2011, nr. 43508/08, *Menarini Diagnostics S.R.L./Italië*.

toepassing verklaard op het mededingingsrecht.¹⁷⁰ In het kader van mededingingsrechtelijke procedures vindt artikel 6 EVRM toepassing wanneer die procedures kunnen worden beschouwd als ofwel 'strafrechtelijke vervolgingen' ofwel als procedures met betrekking tot het vaststellen van burgerlijke rechten en verplichtingen.¹⁷¹ Deze rechten zijn net zoals artikel 8 EVRM ook niet absoluut en kunnen het voorwerp zijn van beperkingen. De lidstaten beschikken in dit opzicht ook over enige beoordelingsmarge, maar de kern van het recht op toegang tot de rechter mag nooit worden aangetast. Beperkingen zijn enkel verenigbaar met artikel 6 EVRM indien ze een legitiem doel nastreven en indien er een redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de beperkende regeling en het nagestreefde doel.¹⁷² De rechtstreekse werking van artikel 6 EVRM wordt in de rechtspraak aanvaard, particulieren kunnen dus rechtstreeks beroep doen op het artikel.¹⁷³ Wanneer het hof van beroep zich moet uitspreken over een zaak dan moet de rechter de betrokkenen een eerlijk proces bezorgen, zoals artikel 6 EVRM vereist. De rechter mag zich niet beperken tot een marginale toetsing van een beslissing van het Mededingingscollege waarin een inbreuk wordt vastgesteld.¹⁷⁴

3.3.2. Toepassing

76. Het *Belgacom*-arrest en een recente uitspraak van het Grondwettelijk Hof van 10 december 2014 belangen artikel 6 EVRM en het tijdstip om naar de rechter te stappen aan. In dat laatste arrest besliste het Grondwettelijk Hof dat de bepalingen van het Wetboek van economisch recht geen grondrechten schenden. Aldus het feit dat men niet voorziet in een *onmiddellijk* beroep, maar pas na de mededeling van de grieven, schendt het recht op toegang tot de rechter niet.

77. Ook stelde het Grondwettelijk Hof in de *Belgacom*-zaak dat ondernemingen die het voorwerp uitmaken van een onderzoek, en in het bijzonder wanneer een dergelijk onderzoek gepaard gaat met een huiszoeking, op grond van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel aanspraak kunnen maken op gelijkaardige procedurele waarborgen als ondernemingen die het voorwerp uitmaken van een 'klassiek' strafrechtelijk onderzoek.¹⁷⁵

78. Bewijsmateriaal dat verkregen werd tijdens een huiszoeking zonder dat dit bewijs enig verband houdt met het voorwerp en het doel van de huiszoeking zou een ernstige aantasting zijn van artikel 6 EVRM. Hieruit blijkt weer de noodzaak tot een duidelijke omschrijving van het onderzoeksdoel en -voorwerp van de huiszoeking om al het materiaal te vergaren om het onderzoek op te baseren. Wanneer men een onderzoeksprocedure opstart om de gegevens waarvan men tijdens een eerdere verificatie kennis heeft gekregen, op hun juistheid te gaan

¹⁷⁰ P. VAN NUFFEL, "De handhaving van het Europees mededingingsrecht in het licht van de mensenrechten", in X., *Recht in beweging. 19de VRG-Alumnidag 2012*, Antwerpen, Maklu, 2012, 358.

¹⁷¹ HvJ C-272/09, *KME Germany e.a. v. Commissie*, 2011 en GwH 22 december 2011, nr. 197/2011.

¹⁷² EHRM 28 oktober 1998, nr. 23452/94, *Osman/Verenigd Koninkrijk* en EHRM 21 september 1994, nr. 17101/90, *Fayed/Verenigd Koninkrijk*.

¹⁷³ P. SMITS, *Artikel 6 EVRM en de civiele procedure. Volume 10 van Serie Burgerlijk proces en praktijk*, Hoofddorp, Kluwer, 2008, 26.

¹⁷⁴ H. GILLIAMS, "Het nieuwe Belgisch mededingingsrecht", *TBH* 2013/6, 498.

¹⁷⁵ H. GILLIAMS, "'Volle rechtsmacht' en de rol van het hof van beroep in de toepassing van het mededingingsrecht", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 286-287.

controleren of aanvullen, mag dit wel. Dit kan dan leiden tot het bewijs van mededingingsbeperkende gedragingen.¹⁷⁶

79. Artikel 6 EVRM en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie vereisen dat een toetsingsprocedure kan worden benut in het geval van een vermeende onrechtmatigheid en dit binnen een redelijke termijn. Het huidige boek IV WER, en meer bepaald artikel IV.79 WER, voorziet in een beroepsmogelijkheid tegen beslissingen inzake het aanwenden van gegevens die verkregen zijn uit een huiszoeking.

80. Uit artikel 6, lid 1 EVRM volgt ook de plicht om een procedure binnen een redelijke termijn te berechten. Het leerstuk van de redelijke termijn in mededingingszaken wordt al enkele jaren belicht, zowel Europees als nationaal. Het doel van het beginsel van de redelijke termijn is het beschermen van alle partijen in een procedure tegen excessieve vertragingen. Er dient telkens onderzocht te worden of een procedure de redelijke termijn heeft geschonden. De vraag of de termijn redelijk was zal steeds beantwoord moeten worden met inachtneming van de concrete omstandigheden. Zo zal men rekening moeten houden met de context van de zaak, de verschillende etappes, het gedrag van de partijen, de complexiteit van de zaak en de belangen van alle partijen.¹⁷⁷ In het arrest *Baustahlgewebe* kende het Hof van Justitie voor de eerste keer een boetekorting toe omdat de redelijke termijn overschreden was.¹⁷⁸ Het Hof gaf aan dat bij een procedure inzake mededingingsinbreuken het grote aantal betrokken partijen en de financiële belangen van die partijen een grote rol kunnen spelen, omdat het de fundamentele vereiste van rechtszekerheid aanbelangt. In een andere zaak waar geen geldboete was opgelegd oordeelde het Gerecht dat de niet-inachtneming van een redelijke procestermijn dan aanleiding kan geven tot een schadevordering op grond van artikelen 268 en 340 VWEU.¹⁷⁹ Dit is een doeltreffend en algemeen toepasselijk rechtsmiddel om tegen dergelijke niet-inachtneming op te komen en ook te bestraffen.¹⁸⁰

3.3.3. Problematische aspecten

81. Ook bij artikel 6 EVRM kunnen twee aspecten dieper worden uitgeklaard, de belangrijkste is de vereiste van een jurisdictionele controle. Daarnaast kan ook in het licht van artikel 6 de vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging nogmaals worden besproken, maar dan vanuit een ander standpunt. Is een voorafgaande rechterlijke machtiging vereist om te kunnen spreken van een eerlijk proces?

¹⁷⁶ A. VAN DEN BOSSCHE, "Art. 81-82 EG (procedure)", in H. SWENNEN (ed.), *Artikelsgewijze commentaar handels- en economisch recht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 200.

¹⁷⁷ EHRM 28 juni 1978, nr. 6232/73, *König/Duitsland*, §99; EHRM 26 januari 2010, nr. 21868/02, *Alican/Turkije*, §53 en Ger.EU T-151/01, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland v. Commissie*, 2007, §181.

¹⁷⁸ HvJ C-185/95, *Baustahlgewebe v. Commissie*, 1998, §48.

¹⁷⁹ HvJ C-385/07, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland v. Commissie*, 2007.

¹⁸⁰ HvJ C-40/12, *Gascogne Sack Deutschland v. Commissie*, 2013, §88; R. GALANTE, D. GERARD, P. GOFFINET, T. JORIS, K. MARCHAND, P. NIHOUL, J. STEENBERGEN, B. VERMEULEN, D. WAELEBROECK, F. WIJCKMANS, P. WYTINCK, P. (ed.) en G. ZONNEKEYN, *Gericht op mededinging/Consacré à la concurrence*, Antwerpen, Maklu, 2011, 149.

a. Vereiste van een voorafgaande rechterlijke machtiging

82. Dit aspect wordt niet uitgebreid besproken omdat het in België niet meer relevant is aangezien boek IV WER voorziet in de vereiste van een machtiging van de onderzoeksrechter. Als we deze machtiging in het licht van artikel 6 en in het licht van het recht op een eerlijk proces bekijken, is dat dan echt vereist zo een voorafgaande rechterlijke machtiging? Wordt het recht op een eerlijk proces aangetast wanneer er geen voorafgaande machtiging wordt vereist?

83. Om onmiddellijk terzake te komen, het recht op een eerlijk proces wordt hierdoor niet aangetast. En dit omdat er nog tal van andere waarborgen zijn om het recht op een eerlijk proces te verzekeren, zoals reeds besproken in randnummer 59. De beste waarborg om het recht op een eerlijk proces te verzekeren is een jurisdictionele controle op de gehele procedure en dan moet er niet enkel gekeken worden naar het feit of men beschikte over een machtiging. Zo oordeelde het EHRM ook dat een huiszoeking zonder voorafgaande rechterlijke machtiging kan indien er een jurisdictionele controle wordt voorzien. Dit is een voldoende passende waarborg omdat de bevoegde rechter een controle kan uitvoeren over het gehele proces en alles kan beoordelen.

b. Jurisdictionele controle

84. Een ander aspect dat veel bediscussieerd wordt in de rechtsleer is of er een jurisdictionele controle op de rechtmatigheid van de huiszoeking moet zijn en hoe die er dan moet uitzien. De allereerste vraag die hierbij naar boven komt: is dit vereist? Is het überhaupt wel nodig dat er een jurisdictionele controle op de rechtmatigheid van de huiszoeking kan worden uitgevoerd? Onder de WBEM 2006 was er geen mogelijkheid om een jurisdictioneel beroep in te stellen. In een welbekend arrest van 2011 kwam *Belgacom* hier tegenin.¹⁸¹ Zij wezen erop dat er reeds rechtspraak was van het EHRM dat stelde dat eenieder recht heeft op een daadwerkelijk rechtsmiddel dat ertoe strekt de wettigheid van een huiszoeking te toetsen binnen een redelijke termijn. Het recht op een daadwerkelijke bescherming was inderdaad reeds bekrachtigd door het EHRM in verschillende Franse zaken, eerst in het arrest *Ravon* en vervolgens in de arresten *Société Canal Plus* en *Primagaz*.¹⁸² In diezelfde arresten zei het Hof dat die toetsingsprocedure ervoor moet zorgen dat ofwel voorkomen wordt dat de handeling plaatsvindt of, indien zij reeds heeft plaatsgevonden, dat de betrokken onderneming een gepast herstel wordt geboden. Bij ontstentenis van beroep zouden onregelmatig verkregen stukken en elementen toegankelijk blijven tot het onderzoek beëindigd was en zou dit de bevoegde rechter kunnen beïnvloeden.¹⁸³ Destijds bood de WBEM 2006 geen mogelijkheid tot een dergelijke jurisdictionele toetsing.¹⁸⁴ Uit de WBEM bleek dat het de bedoeling van de wetgever was om het rechtsmiddel van het beroep in de mate van het mogelijke uit te sluiten tot de eindbeslissing was geweest. Dus enkel nadat de procedure voor de

¹⁸¹ GwH 22 december 2011, nr. 197/2011.

¹⁸² EHRM 21 februari 2008, nr. 18497/03, *Ravon e.a./Frankrijk*, §28; EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, *Société Canal Plus e.a./Frankrijk*, §36 en EHRM 21 december 2010, nr. 29613/08, *Compagnie des gaz de pétrole Primagaz/Frankrijk*, §24.

¹⁸³ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 405-407.

¹⁸⁴ J. STEENBERGEN, "L'intervention des autorités de la concurrence dans le processus de régulation", in S. DEPRÉ en L. MOURLON BEERNAERT, *Du monopole à la concurrence*, Herentals, Knops Publishing, 2009, 79.

Raad voor de Mededinging volledig was doorlopen en de voorzitter van de Raad of de auditeur een beslissing had genomen, kon er beroep worden ingesteld. Zo heeft het Hof van Cassatie en het Grondwettelijk Hof het ook geïnterpreteerd uit het WBEM, net zoals het hof van beroep te Brussel in zijn arrest van 6 april 2011 waarin aan het Grondwettelijk Hof twee prejudiciële vragen werden gesteld.¹⁸⁵ Hierop volgend werd er in boek IV WER wel een expliciete bepaling opgenomen om hieraan tegemoet te komen en heeft men een beroep voorzien om op te komen tegen beslissingen van het auditoraat omtrent het aanwenden van gegevens die tijdens een huiszoeking zijn verzameld. Maar ook onder boek IV WER blijft het uitgangspunt van de wetgever dat beroep zo weinig als mogelijk de procedure voor de Belgische Mededingingsautoriteit mag onderbreken, daarom wordt er niet voorzien in een beroep tegen de beslissing tot huiszoeking zelf.¹⁸⁶

85. Boek IV voorziet nu in een beroep tegen de beslissingen van het Auditoraat betreffende het aanwenden in het onderzoek van de tijdens de huiszoeking verkregen gegevens. Dit beroep kan wel pas worden ingediend na de mededeling van de grieven en voor zover die gegevens daadwerkelijk gebruikt zijn voor het staven van de grieven. Door het beroep uit te stellen tot na de mededeling van de grieven heeft de wetgever de doelstelling bereikt om de onderzoeksprocedure niet te verlengen met de duur van het beroep. De onderzoeksfase neemt zijn einde bij de mededeling van de grieven.¹⁸⁷ Maar is dit beroep niet laattijdig? Moet het beroep onmiddellijk zijn?

86. Op 10 december 2014 heeft het Grondwettelijk Hof zich hierover uitgesproken. De verzoekende partijen klaagden aan dat de bestreden wet, boek IV WER, nog steeds niet voorziet in een *onmiddellijk* beroep tegen de beslissingen van het auditoraat in verband met het beslag en het gebruik van documenten. Pas na afloop van de onderzoeksprocedure en op voorwaarde dat die gegevens zijn gebruikt ter staving van de grieven die zullen worden geformuleerd in het met redenen omkleed ontwerp van beslissing dat het auditoraat voorlegt aan het mededingingscollege, kan een beroep worden ingesteld voor het hof van beroep te Brussel. De verzoekende partijen waren van mening dat door niet te voorzien dat een onmiddellijk beroep kan worden ingesteld, er een onverantwoord en onevenredig verschil wordt doorgevoerd tussen de rechtzoekenden die onderworpen zijn aan een procedure van strafonderzoek, aan wie zulk beroep wel wordt geboden, en de rechtzoekenden onderworpen aan een onderzoeksprocedure zoals in boek IV WER. In hoofdzaak werd artikel IV.79 WER verweten het recht op het privéleven in al zijn mogelijke facetten niet in acht te nemen: de onschendbaarheid van de woning, recht op de privé-eigendom en het briefgeheim. Het Grondwettelijk Hof verwees naar een eerder arrest van zichzelf en besloot vervolgens dat de relevante bepalingen uit het WER de grondrechten niet schenden.¹⁸⁸ Dit omdat er geen volledig parallellisme moet zijn tussen enerzijds administratieve procedures zoals in het kader van het toezicht op de naleving van de mededingingsregels en anderzijds de strafprocedure. Over de aard van de procedure werd in het *Menarini*-arrest van het EHRM reeds gesteld dat een

¹⁸⁵ Cass. 21 oktober 2011, H.11.0001.F.; GwH 22 december 2011, nr. 197/2011 en Brussel 6 april 2011, *TBM* 2011, afl. 2, 137.

¹⁸⁶ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 398.

¹⁸⁷ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 415.

¹⁸⁸ GwH 22 december 2011, nr. 197/2011.

administratieve procedure op verschillende punten kan verschillen van een strafprocedure. Het Grondwettelijk Hof volgde dus deze stelling en zei dan ook dat de wetgever mocht voorzien in een beroepsprocedure die niet identiek is aan de beroepsprocedure bij strafzaken. Bovendien, zei het Hof, zijn er voldoende waarborgen dat de uitoefening van de controlebevoegdheid van het hof van beroep te Brussel een schending van artikel 8 EVRM voorkomt. Het komt toe aan het hof van beroep om erover te waken dat geen enkel gegeven dat onwettig is verkregen, noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks, kan worden gebruikt door de Belgische Mededingingsautoriteit. De betwiste gegevens die niet gediend hebben om de grieven te staven, zullen ook geen deel uitmaken van het procedurendossier en zullen, aangezien zij bijgevolg niet toegankelijk zijn voor het Mededingingscollege, de beslissing ten gronde niet kunnen beïnvloeden. Het voorziene beroep bij het hof van beroep te Brussel zorgt aldus volgens het Grondwettelijk Hof voor een daadwerkelijke jurisdictionele toetsing binnen een redelijke termijn. Die toetsingsprocedure moet het daarbij wel mogelijk maken om ofwel te voorkomen dat de handeling plaatsvindt, of indien zij reeds heeft plaatsgevonden, de betrokkene een gepast herstel te bieden. Er moet dus een juiste remedie worden geboden aan de betrokken partij.¹⁸⁹

87. Dit sluit aan bij de bedoeling van de wetgever bij de creatie van artikel IV.79 WER. De bewoording van het artikel moest vermijden dat het Mededingingscollege kennis zou krijgen van gegevens waarvan later zou blijken dat zij niet mochten gebruikt zijn tijdens het onderzoek. Daarnaast ook om te vermijden dat een onderzoek op elk willekeurig ogenblik kan worden opgehouden door geschillen over de procedure. De wetgever heeft dus geprobeerd een evenwicht te creëren tussen enerzijds de invoering van een beroep dat tot gevolg zou hebben dat het hele onderzoek wordt vertraagd en anderzijds de invoering van een mechanisme dat voorkomt dat de bevoegde rechter kennisneemt van gegevens die eigenlijk niet in het onderzoek mochten worden gebruikt.¹⁹⁰

88. Het loutere feit dat er een jurisdictionele rechtsgang wordt voorzien is dus niet voldoende. Deze rechtsgang moet ertoe leiden dat de betrokken onderneming in haar recht wordt hersteld. Dan pas zal het in overeenstemming zijn met artikel 6 EVRM. Er wordt een voldoende jurisdictionele toetsing geboden door artikel IV.79 WER en gepast herstel kan nog steeds worden geboden door de onrechtmatige elementen te laten verwijderen (indien nodig) uit de grieven en het onderzoeksdossier voor het bij het Mededingingscollege terecht komt. Het beroep vindt plaats net na de schriftelijke procedure en net voor de mondelinge procedure voor het Mededingingscollege, dus moet er nog de mogelijkheid zijn om onrechtmatige elementen te schrappen uit de grieven en het onderzoeksdossier. De bevoegde rechter zal dan deze nieuwe grieven moeten betrekken in zijn beoordeling, zonder van de onrechtmatige elementen kennis te

¹⁸⁹ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 407-408.

¹⁹⁰ Wetsontwerp houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhavingsbepalingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2012-13, nr. 2591/1-2592/1, 161-162; EHRM 21 februari 2008, nr. 18497/03, Ravon e.a./Frankrijk; EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, Société Canal Plus e.a./Frankrijk en EHRM 2 oktober 2014, nr. 97/11, Delta Pekárny AS/Tsjechische Republiek.

nemen. Het hof van beroep kan ook maatregelen nemen alvorens recht te doen, de beslissing van het auditoraat schorsen voor zover die betrekking heeft op de onrechtmatige elementen.¹⁹¹ Dit biedt een voldoende waarborg voor de betrokken onderneming.

89. Dit betekent echter niet dat het de beste oplossing is voor deze situatie. Een jurisdictionele controle voorzien voor dat de grieven worden opgesteld is in elk geval beter en vermijdt deze hele discussie. De wetgever bereikt nu wel zijn doelstelling om de onderzoeksprocedure niet onnodig lang te verlengen, maar de lengte van een onderzoeksprocedure kan zo erg verschillen van zaak tot zaak dat dit als een onvoldoende reden kan worden beschouwd. Door een beroep tijdens de onderzoeksprocedure te voorzien kunnen er geen onrechtmatige elementen in de mededeling sluipen en kan een onderneming helemaal geen schrik meer hebben dat de onrechtmatige elementen invloed kunnen hebben op de uiteindelijke beslissing. Zo kan men het mogelijk maken om hoger beroep in te stellen onmiddellijk na de huiszoeking. Dan kan het hof van beroep relatief snel kennis nemen van het beroep. Tegelijkertijd kan het onderzoek door het auditoraat dan worden voortgezet en de uiteindelijke uitkomst van het beroep meenemen in zijn grieven. Zo gaat er relatief weinig tijd verloren omdat het beroep plaatsvindt terwijl het onderzoek wordt verder gezet. Dus als extra en volledige waarborg voor de rechten van de onderneming zou dit een betere oplossing zijn, maar is het geen absolute vereiste. Er moet ook voor ogen worden gehouden dat niet alles wat de onderneming zal aanvechten als onrechtmatige elementen ook daadwerkelijk als onrechtmatig zullen worden beschouwd door het hof van beroep en dus niet absoluut zullen moeten worden verwijderd. Daarnaast kan het voor de betrokken onderneming, indien deze dat zo verzoekt, voldoende zijn om een schadevergoeding te bekomen voor het gebruik van die elementen. Daarvoor moet men zich echter wel tot de gewone rechter wenden overeenkomstig artikel 870 van het Gerechtelijk Wetboek. Dan dragen zij de bewijslast van de fout, de schade en het oorzakelijk verband tussen beide. Als de betrokken onderneming dit verkiest, kan dit ook een mogelijkheid zijn.

90. In een recent arrest heeft het hof van beroep te Brussel gesteld dat een gepast herstel niet meer kan worden bereikt op dat moment.¹⁹² Dit lijkt niet correct te zijn. Er kan wel een voldoende gepast herstel zijn door toe te laten dat de elementen worden verwijderd uit de grieven en het onderzoeksdossier, waardoor er een gezuiverd dossier ter beoordeling wordt voorgelegd aan de bevoegde rechter.

91. Belangrijk om voor ogen te houden is het verschil tussen een beroep tegen handelingen die worden gesteld of beslissingen die worden genomen tijdens het uitvoeren van de huiszoeking, meer bepaald over wat in beslag kan worden genomen en wat niet, en een beroep tegen de beslissing waarbij een huiszoeking wordt toegelaten. In de vorige randnummers ging het over het eerste soort beroep. De WBEM 2006 voorzag destijds niet in een beroep tegen de beslissing tot huiszoeking van de onderzoeksrechter. Boek IV WER bevat gelijklopende bepalingen aan de

¹⁹¹ GwH 10 december 2014, nr. 179/2014., B.8.2.

¹⁹² Brussel 18 februari 2015, rolno. 2013/MR/19-22, 24 en 25, *onuitg.*

WBEM, en ook hier is geen rechtsmiddel voorzien tegen de beslissing van de onderzoeksrechter.¹⁹³ Dit lijkt terecht, indien dit zou worden voorzien zou iedere onderneming gebruik maken van dit beroep om de huiszoeking zo lang als mogelijk uit te stellen en de procedure te onderbreken. Dit zou de hele ratio legis van de Belgische Mededingingsautoriteit en zijn huiszoekingen onderuit halen en dan zou de gehele onderzoeksprocedure enorme vertraging oplopen. Er moet een daadkrachtig optreden van de Belgische Mededingingsautoriteit kunnen plaatsvinden.

92. Op Europees niveau wordt er sinds de verordening 1/2003 ook voorzien in een dergelijke toetsing door de Unierechter.¹⁹⁴ In de eerder vermelde zaak van *Deutsche Bahn* tegen de Commissie werd het ontbreken van een jurisdictionele toetsing ook aangekaart.¹⁹⁵ Meer bepaald werd een schending van het recht op een doeltreffende voorziening in rechte aangevoerd. *Deutsche Bahn* stelde dat artikel 6, lid 1 EVRM de Commissie oplegde om te zorgen dat er al een volledige toetsing, feitelijk en rechtens, werd uitgevoerd vóór het afgeven van een rechterlijke machtiging tot het uitvoeren van de inspectie. Artikel 20, lid 4 verordening 1/2003 voorziet in een toetsing door de Unierechter waarbij de onderneming onmiddellijk, nadat zij in kennis is gesteld van de beschikking van de commissie, een dergelijke procedure kan starten en kan opkomen tegen de rechtmatigheid van de inspectiebeschikking. Men moet dus niet wachten tot het moment waarop de Commissie de definitieve beschikking betreffende de inbreuk op de mededingingsregels heeft vastgesteld.¹⁹⁶ Het Gerecht merkte op dat het de intensiteit van de toetsing, en niet het moment van de toetsing het belangrijkste is.¹⁹⁷ De toetsing moet zich uitstrekken tot alle aspecten feitelijk en rechtens en, indien nodig, een gepast herstel bieden aan de betrokken onderneming.¹⁹⁸ Een eventuele vernietiging van het inspectiebesluit of de vaststelling van een onregelmatigheid zou er overigens toe leiden dat er geen gebruik mag worden gemaakt van de tijdens de inspectie vergaarde gegevens. Volgens het EHRM is een dergelijke controle achteraf in beginsel dan ook voldoende om de bescherming van de grondrechten op een voldoende wijze te waarborgen, meer bepaald het recht op een effectieve rechterlijke bescherming.¹⁹⁹

3.4. Voldoende waarborgen?

93. Biedt de huidige Belgische regelgeving zoals in hoofdstuk twee werd besproken voldoende waarborgen om te voldoen aan de hogere rechtsnormen? In de eerste plaats kan de huidige wetgeving alvast de toets van artikel 8 EVRM doorstaan, toch indien men de opgelegde criteria correct toepast in de praktijk. Om huiszoekingen uit te voeren in het mededingingsrecht wordt er een correcte wettelijke basis voorzien met de artikelen 36, 37, 87, 88, 89bis en 90 van het wetboek van strafvordering en ook met de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd

¹⁹³ S. RAES, "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in DEVROE, W., GEENS, K. en WYTINCK, P., *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 416-417.

¹⁹⁴ Art. 20, lid 4 verordening 1/2003.

¹⁹⁵ Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013.

¹⁹⁶ Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013, concl. N. WAHL.

¹⁹⁷ EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, *Société Canal Plus e.a./Frankrijk*, §74.

¹⁹⁸ EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, *Société Canal Plus e.a./Frankrijk*, §36 en 59.

¹⁹⁹ EHRM 7 juni 2007, nr. 71362/01, *Smirnov/Rusland*, §45; EHRM 15 februari 2011, nr. 56716/09, *Harju/Finland*, §40 en 44; EHRM 15 februari 2011, nr. 56720/09, *Heino/Finland*, §40 en 44; EHRM 5 mei 2011, nr. 29598/08, *Société Métallurgique Liotard Frères/Frankrijk*, §18 en 19 en Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013, concl. N. WAHL.

gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht. Meer specifiek beschikken we over boek IV WER als wettelijke grondslag. Deze wettelijke basis werd voldoende bevonden door het EHRM. Veel hangt er echter af van de wijze waarop men invulling gaat geven aan deze wettelijke basis. Ten eerste zal men met de huiszoeking één van de rechtsbelangen in artikel 8, lid 2 EVRM voor ogen moeten hebben. Door de ruime interpretatie van deze rechtsbelangen zorgt dit echter zelden tot nooit voor enige problemen. Tot slot het grootste struikelblok, de noodzakelijkheid van de huiszoeking. Men moet kunnen aantonen dat de huiszoeking relevant of geschikt was om het rechtsbelang na te streven en dat de huiszoeking niet verder gaat dan nodig is om het nagestreefde doel te bereiken. Hier is voor de lidstaten enige appreciatieruimte voorzien om de inmenging te beoordelen, maar deze criteria moeten steeds voor ogen worden gehouden aangezien het EHRM hieraan zal toetsen. De wijze waarop men de huiszoeking zal rechtvaardigen is dus van groot belang en zal afhangen van zaak tot zaak. Het feit dat België steeds een rechterlijke machtiging vereist om over te gaan tot een huiszoeking biedt hier alvast een mooie waarborg. Daaraan moet de invulling van deze machtiging worden gekoppeld. Ook het aspect van *fishing expeditions* moet ten zeerste worden vermeden om te kunnen voldoen aan de voorwaarden van artikel 8 EVRM. Een correcte en best gedetailleerde omschrijving van het onderzoeksvoorwerp- en doel zal bij iedere huiszoeking van groot belang zijn. Wanneer dit niet correct is zal er sprake zijn van een ongerechtvaardigde inmenging. Het recht op eerbiediging van het privéleven wordt hoog in het vaandel gedragen door het EHRM, dus een billijk evenwicht tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving in haar geheel moet steeds als doel voorop worden gesteld. Welke belangen het meest zullen doorwegen moet van zaak tot zaak worden onderzocht. Het is echter zo dat het belang van de waarheidsvinding enorm kan doorwegen omdat dit in het belang is van verschillende personen, zoals de consumenten, andere ondernemingen en eigenlijk de hele maatschappij en economie.

94. De invulling van het recht op een eerlijk proces is het moeilijkst. Het recht bevat verschillende onderdelen waaraan een huiszoeking steeds moet voldoen. Eén van de belangrijkste blijft het omvattende recht op een eerlijk proces zelf. Het probleem omtrent de voorziening van een jurisdictionele toetsing blijft voor discussie zorgen. Biedt de huidige wetgeving op dit vlak voldoende bescherming aan de betrokken onderneming? Sommige auteurs zijn van mening dat de huidige wetgeving tekort schiet en andere vinden het in het geheel van de procedure aanvaardbaar. Een argument dat hier het verschil maakt is: 'wordt er gepast herstel voorzien?'. Er kan voorzien worden, indien nodig, in een gepast herstel door de onrechtmatige elementen te verwijderen uit het dossier. Dit moet voldoende zijn voor de betrokken onderneming om te kunnen spreken van een eerlijke en correcte behandeling van hun zaak. Tenslotte geldt ook hier weer dat er moet worden toegewerkt naar een billijk evenwicht tussen de belangen van de betrokken onderneming en de belangen van de maatschappij.

95. Uit al het voorgaande blijkt bijgevolg dat de huidige regeling voldoet aan de hogere rechtsnormen zoals het recht op onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces. De concrete toepassing door de bevoegde rechter zal steeds een belangrijke rol spelen in het al dan niet besluiten tot een gerechtvaardigde inmenging.

4. DE GEVOLGEN VAN EEN ONRECHTMATIGE HUISZOEKING TEN AANZIEN VAN DE BEWIJSVOERING

96. In de vorige hoofdstukken is uitgebreid de huidige wetgeving omtrent huiszoekingen in het mededingingsrecht aan bod gekomen. Wat nu indien de beoordelende rechter beslist dat er een onwettige huiszoeking heeft plaatsgevonden en het bewijsmateriaal dat men heeft vergaard aldus onrechtmatig verkregen is? Onrechtmatig verkregen bewijs is daarom nog geen onnuttig of onjuist bewijs, het kan nog steeds de waarheid aantonen en leiden tot het bestaan van een inbreuk. Een onwettige huiszoeking is concreet een huiszoeking die wordt uitgevoerd buiten de door de wet omschreven gevallen of een huiszoeking die plaatsvindt met schending van de essentiële voorschriften, zoals reeds eerder is beschreven.²⁰⁰ Het bewijs dat wordt verkregen tijdens een onwettige huiszoeking moet dan ook worden beschouwd als onrechtmatig verkregen bewijs. Hoe er wordt omgegaan met dit onrechtmatig verkregen bewijs heeft in België een evolutie ondergaan.²⁰¹ Eerst zal er steeds onderzocht moeten worden of er een onrechtmatigheid werd begaan, en vervolgens welke sanctie er volgt op de begane onrechtmatigheid. Er bestaat geen duidelijk wettelijk kader waardoor het aan de rechtspraak werd overgelaten en dit heeft geleid tot zeer uiteenlopende rechtspraak en de creatie van de Antigoon-doctrine.

97. In België is er een vrij bewijsstelsel, dit wil zeggen dat in beginsel alle bewijsmiddelen toegelaten zijn. Een essentiële voorwaarde is echter dat het bewijs op een rechtmatige wijze is verkregen.²⁰² Met betrekking tot de geoorloofdheid van bewijsmiddelen kunnen er twee relevante vragen worden onderscheiden: ten eerste, is het gebruik van een bewijsmiddel als zodanig onrechtmatig? En ten tweede, is het bewijsmiddel op een rechtmatige wijze verkregen door de partij die er gebruik van wil maken? Een onrechtmatig bewijsmiddel is bijvoorbeeld een bewijsmiddel dat is verkregen met miskenning van het beroepsgeheim of door het plegen van een misdrijf. Dit bewijs zal steeds als ongeoorloofd worden beschouwd.²⁰³ Dit soort van ongeoorloofdheid is echter niet waar deze masterproef op doelt, wel op het onrechtmatig *verkregen* bewijsmiddel. De wetgever heeft nagelaten om te bepalen wat de gevolgen van dit soort bewijs moeten zijn. Rechtspraak en rechtsleer zijn de twee bronnen die hier enige houvast bieden.

98. Indien een huiszoeking wordt uitgevoerd zonder aan de nodige vereisten te voldoen, dan wordt er onrechtmatig binnengedrongen in de privésfeer van een persoon. Men kan zich dan beroepen op een schending van de persoonlijke levenssfeer of het recht op privacy. Het recht op privacy is echter niet absoluut, dus een aantasting van het recht zal niet steeds onrechtmatig zijn. Belangrijk hieromtrent is dat het recht op privacy lijnrecht tegenover het recht op bewijs komt te staan. Het recht op bewijs houdt een zoektocht in naar bewijs en dit is een legitiem doel. Tussen deze twee rechten zal dus steeds een afweging moeten worden gemaakt.²⁰⁴ De rechtspraak is

²⁰⁰ B. REYNAERTS, "De sanctionering van het onrechtmatig verkregen bewijs voor de vonnisgerechten", *NC* 2013, afl. 1, 96.

²⁰¹ M. BOCKSTAELE, W. BRUGGEMAN, J. BRYSSINCKX, J. DEWINNE, Y. GEYSKENS, A. LINERS, L. MARES, D. MEERT, I. SUPEENE en K. VAN DIJCK, *De zoeking onderzocht*, Antwerpen, Maklu, 2009, 98-99.

²⁰² L. PARRET, "Bewijs in mededingingszaken: alles kan, veel mag?", in B. ALLEMEERSCH, P. LONDERS en S. SROKA (eds.), *Bewijsrecht*, Brussel, Larcier, 2007, 54-55.

²⁰³ S. VANDROMME, "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 172.

²⁰⁴ B. ALLEMEERSCH en P. SCHOLLEN, "Behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofdheidsvereiste in het burgerlijk bewijsrecht", *RW* 2002, afl. 2, 41-55.

geëvolueerd naar een toets om te beoordelen welk gevolg er gekoppeld moet worden aan het gebruik van ongeoorloofd verkregen bewijsmiddelen.

4.1. Evolutie van absolute bewijsuitsluiting naar de Antigoon-doctrine

99. Hoe er met onrechtmatig verkregen bewijs wordt omgegaan is al tientallen jaren een besproken fenomeen. Het is daarom dat de rechtspraak van het Hof van Cassatie hier zeer belangrijk is. In deze rechtspraak zijn drie grote periodes waar te nemen. De eerste periode speelt zich af van 1923 tot 1990 toen de regel van de absolute bewijsuitsluiting gold voor onrechtmatig verkregen bewijs. Een tweede periode strekt zich uit van 1990 tot oktober 2003, tijdens deze periode besloot het Hof tot een relativering van de absolute bewijsuitsluitingsregel. De derde periode wordt gekenmerkt door een mijlpaalarrest van het Hof in oktober 2003, meer bepaald het Antigoon-arrest. In dit arrest besloot het Hof tot een volledige omkering van het principe van de absolute bewijsuitsluiting naar het principe dat onregelmatig verkregen bewijs toelaatbaar is. Enkel in drie door het Hof opgesomde gevallen moet het bewijs worden uitgesloten.²⁰⁵

4.1.1. De regel van absolute bewijsuitsluiting

100. Gedurende tientallen jaren gold het principe van de absolute bewijsuitsluiting in België. Iedere onregelmatigheid bij het vergaren van bewijs werd resoluut uitgesloten. Dit had tot gevolg dat er totaal geen rekening mocht worden gehouden met dat onrechtmatig verkregen bewijs. Men noemde dit ook de *exclusionary rule*.²⁰⁶ Deze regel kende geen wettelijke grondslag, maar was gegroeid uit de rechtspraak. Het Hof van Cassatie omarmde dit principe voor het eerst in een arrest van 12 maart 1923. De aanleiding van dit arrest was een huiszoeking die onregelmatig was verricht. De huiszoeking werd verricht door een militaire auditeur in de plaats van de vrederechter zoals de regelgeving destijds vereiste. Door deze onregelmatigheid werd al het bewijsmateriaal verkregen uit de huiszoeking onrechtmatig en kon er geen rekening mee worden gehouden door de rechter. Het principe was sinds dit arrest klaar en duidelijk: ieder bewijsstuk dat werd verkregen door een handeling die inging tegen de substantiële regels of die expliciet door de wet werd verboden of zelfs inging tegen enige andere regel uit het strafprocesrecht, was onrechtmatig en bijgevolg nietig.²⁰⁷

101. Als gevolg mocht een rechter noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks rekening houden met onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal en moest hij het volledig weren uit de debatten. Hij mocht zich enkel steunen op de regelmatig voorgelegde bewijsstukken.²⁰⁸ Wie de onrechtmatigheid had begaan speelde geen belang, enkel de manier waarop het bewijs was verkregen.²⁰⁹ Dit kon

²⁰⁵ F. KUTY, "Le droit de la preuve au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Cassation", in J. MESSINE (ed.), *Question d'actualité de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, Bruylant, 2005, 55-56.

²⁰⁶ S. BERNEMAN, "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T.Strafr.* 2004, 21.

²⁰⁷ F. KUTY, "Le droit de la preuve au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Cassation", in J. MESSINE (ed.), *Question d'actualité de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, Bruylant, 2005, 58.

²⁰⁸ S. BERNEMAN, "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T.Strafr.* 2004, 21.

²⁰⁹ F. KUTY, "Le droit de la preuve au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Cassation", in J. MESSINE (ed.), *Question d'actualité de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, Bruylant, 2005, 68.

verregaande gevolgen met zich meebrengen voor het onderzoek. Wanneer het volledige onderzoek gestart was vanuit een onrechtmatigheid, dan was het hele onderzoek nietig, ook al werd al het bewijsmateriaal daarna op een rechtmatige wijze verkregen. Wanneer de onrechtmatigheid echter werd begaan tijdens een lopend onderzoek werd enkel die individuele handeling nietig bevonden.²¹⁰ In bepaalde gevallen strekte de nietigheid zich aldus ook uit tot al het secundair bewijs. Dit noemde men de 'the fruits of the poisonous tree'-doctrine, doelend op de 'vruchten' of de secundaire bewijsstukken die voortkomen uit het onrechtmatig verkregen primair bewijs. De vruchten van het primair bewijs zijn alle bewijselementen die verkregen zijn als rechtstreeks gevolg van de oorspronkelijke onrechtmatige onderzoekshandeling. Dit veronderstelt aldus een causaal verband tussen de opeenvolgende handelingen. Het *inevitable discovery*-criterium was het hulpmiddel om dit causaal verband vast te stellen. Dit hield in dat het secundair bewijs kon gebruikt worden indien het sowieso aan het licht zou zijn gekomen zonder het onrechtmatig verkregen bewijs.²¹¹

102. De uitsluiting van het onrechtmatig verkregen bewijs moest ervoor zorgen dat het onrecht dat aan de verdachte was toegebracht werd ongedaan gemaakt. De uitsluiting was een demonstratie van het feit dat ook de overheid zich zelf moest houden aan de regels die zij moest handhaven.²¹²

4.1.2. *Versoepeling van de absolute uitsluitingsregel*

103. Twee arresten van 17 januari 1990 en 17 april 1991 brachten een relativering van de absolute uitsluitingsregel met zich mee.²¹³ Hier werd er wel een onderscheid gemaakt naargelang wie de onrechtmatigheid had begaan om het bewijs te verkrijgen en wat zijn bedoeling was geweest. Indien een particulier bewijs onrechtmatig zou hebben verkregen zonder medeweten of medewerking van de politie, dan zou de rechter niet verplicht zijn om het bewijs uit te sluiten.²¹⁴ Nog een uitzondering op de uitsluitingsregel was dat de beklaagde zich wel kon beroepen op onwettig of onregelmatig bewijs voor zijn verweer.²¹⁵

104. Tot oktober 2003 is het principe van de uitsluiting van onrechtmatig bewijs aldus blijven gelden, desondanks de relativering ervan. Er waren echter diverse redenen om toch over te gaan tot een wijziging in de bestaande rechtspraak.²¹⁶ In de ons omringende landen werd reeds enkele jaren een minder strenge regeling gehanteerd met betrekking tot bewijsuitsluiting of had de rechter meer appreciatiebevoegdheid dan in België het geval was. Uit de rechtspraak van het

²¹⁰ C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht & internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, 2 delen, Antwerpen, Maklu, 2006, 1114.

²¹¹ S. BERNEMAN, "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T.Strafr.* 2004, 22-23.

²¹² S. BERNEMAN, "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T.Strafr.* 2004, 2.

²¹³ Cass. 17 januari 1990, *RW* 1990-91, 463, noot L. HUYBRECHTS en Cass. 17 april 1991, *RDPC* 1992, 94, noot C. DE VALKENEER.

²¹⁴ S. BERNEMAN, "Van relativering naar rationalisering van de bewijsuitsluitingsregel", *T.Strafr.* 2005, afl. 7, 491; J. DUJARDIN, "De quelques aspects de l'évolution récente du droit de la preuve en matière pénale", *Ann.dr.Louvain* 2000, 148.

²¹⁵ Cass. 13 januari 1998, P.97.1534.N.; F. GOOSSENS, *Het onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken: begrip en gevolgen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1999, 43.

²¹⁶ L. KENNES, *La preuve en matière pénale*, Brussel, Kluwer, 2005, 72.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens bleek ook dat men geen absolute bewijsuitsluitingsregel noodzakelijk achtte, niet elke onregelmatigheid moest worden gesanctioneerd met de absolute uitsluiting van het bewijs. Het enige waar uitdrukkelijk op moest worden gelet was dat het eerlijk karakter van het proces in zijn geheel niet werd aangetast. Ook zorgde een beperktere regeling tot bewijsuitsluiting er voor dat er een betere afweging kon worden gemaakt tussen het belang van het vinden van de waarheid en de rechten van verdediging.²¹⁷ Het feit dat andere vormen van criminaliteit, zoals georganiseerde en internationale criminaliteit, de kop op staken speelde tenslotte ook nog mee in de verandering van de rechtspraak. Er was nood aan een effectieve aanpak.²¹⁸

4.1.3. De Antigoon-rechtspraak

105. Het mijlpaalarrest, beter gekend als het Antigoon-arrest, van het Hof van Cassatie van 14 oktober 2003 zorgde voor een totale ommekeer van de tot dan geldende regel van bewijsuitsluiting.²¹⁹ Het Hof oordeelde hierin: *“Overwegende dat de omstandigheid dat een bewijselement op onrechtmatige wijze werd verkregen, in de regel slechts tot gevolg heeft dat de rechter, bij het vormen van zijn overtuiging, dat gegeven rechtstreeks noch onrechtstreeks in aanmerking mag nemen: hetzij wanneer de naleving van bepaalde vormvoorwaarden voorgeschreven wordt op straffe van nietigheid; hetzij wanneer de begane onrechtmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast; hetzij wanneer het gebruik van het bewijs in strijd is met het recht op een eerlijk proces”*.²²⁰ Hieruit blijkt dat het Hof een einde stelt aan de automatische toepassing van de bewijsuitsluitingsregel en dat voortaan de uitsluiting van onrechtmatig bewijsmateriaal ingeperkt werd.²²¹

106. De Antigoon of Stadsstorm was een gecoördineerde politieactie die plaatsvond op 29 september 2000. Tijdens deze politieactie werd de beklaagde onderworpen aan een bestuurlijke lichaamsfoullering naar aanleiding van vermoede drugsfeiten. Tijdens deze foullering werden er autosleutels gevonden in de zak van de beklaagde en met deze sleutels voerde de politie een zoeking uit in de wagen. Tijdens deze zoeking werd een geladen wapen gevonden waarvan het serienummer was weggevild. Op basis van deze feiten werd de beklaagde vervolgd voor de correctionele rechtbank en veroordeeld wegens verboden wapendracht van een vuurwapen. De beklaagde ging vervolgens in beroep bij het hof van beroep te Antwerpen en haalde aan dat de zoeking in de wagen nietig was wegens miskennis van de voorschriften van artikel 29 van de Wet op het Politieambt en dat dit tot gevolg moest hebben dat het bewijs werd uitgesloten. Verder vroeg hij de vrijspraak omdat er bijgevolg geen bewijsmateriaal was.²²² Het hof bevestigde, zoals altijd voorheen, dat de zoeking onrechtmatig had plaatsgevonden omdat de voorwaarden in artikel 29 van de Wet op het Politieambt niet vervuld waren voor het uitvoeren van een zoeking. Voor de

²¹⁷ C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht & internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 1117-1118.

²¹⁸ P. TRAEEST, “Onrechtmatig verkregen doch bruikbaar bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit”, *T.Strafr.* 2004, afl. 2, 139.

²¹⁹ Cass. 14 oktober 2003, *T.Strafr.* 2004, concl. M. DE SWAEF, noot P. TRAEEST.

²²⁰ Cass. 14 oktober 2003, *T.Strafr.* 2004, 132.

²²¹ P. TRAEEST, “Onrechtmatig verkregen doch bruikbaar bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit”, *T.Strafr.* 2004, 133.

²²² Antwerpen 11 april 2003, *RABG* 2004/6, 335.

eerste keer koppelde het hof daar echter niet het gevolg van bewijsuitsluiting aan vast. Het hof motiveerde deze uitspraak door te zeggen dat bewijsuitsluiting als sanctie moet worden gereserveerd voor de gevallen waarin de betrouwbaarheid van het materiaal werd aangetast door de onrechtmatige zoeking.²²³ In dit geval oordeelde het hof dan ook dat de enkele omstandigheid dat het wapen werd aangetroffen in de wagen als gevolg van een onrechtmatige zoeking niet van die aard was om de betrouwbaarheid van het bewijsmateriaal aan te tasten.²²⁴ De beklaagde stapte vervolgens naar het Hof van Cassatie met als motivering dat deze uitspraak inging tegen de geldende rechtspraak met betrekking tot de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs. Het Hof van Cassatie verwierp dit beroep en bevestigde daarmee de beslissing van het hof van beroep.²²⁵ Kort nadien heerste er twijfel of dit arrest, met betrekking tot een zoeking in een wagen, kon worden doorgetrokken naar huiszoekingen. In 2004 werd duidelijkheid geschept door het Hof van Cassatie door het expliciet toe te passen bij huiszoekingen.²²⁶

a. Het principe

107. Het Antigoon-arrest creëerde een totaal nieuw principe voor om te gaan met onrechtmatig verkregen bewijs. Volgens de nieuwe regel kan er slechts in drie limitatieve gevallen tot bewijsuitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs worden besloten. Het basisprincipe is nu aldus de toelaatbaarheid van onregelmatig bewijs behoudens die drie limitatieve gevallen.²²⁷ Er kan dus gesproken worden van een omkering van de voorgaande absolute bewijsuitsluitingsregel.²²⁸ De eerste situatie waarin bewijs steeds zal worden uitgesloten is wanneer de naleving van bepaalde vormvoorwaarden wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid, en deze niet worden nageleefd. Uit de wet volgt immers zelf voort wat de sanctie moet zijn voor overschrijding van de vormvoorwaarden, namelijk de nietigheid. De tweede situatie doet zich voor wanneer de begane onrechtmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijselement heeft aangetast. De rechter zal steeds *in concreto* moeten oordelen of het bewijs hem overtuigt of niet.²²⁹ De derde en laatste situatie die zich kan stellen is de omstandigheid waarin het gebruik van het bewijs in strijd zou zijn met het recht op een eerlijk proces. Dit recht omvat 2 aspecten, namelijk het recht op een eerlijke bewijsvoering enerzijds en de *equality of arms* anderzijds. *Equality of arms* betekent dat er processuele gelijkheid moet bestaan tussen de partijen, daarom dat het ook het beginsel van gelijkheid van wapens wordt genoemd.

108. Het recht op een eerlijke bewijsvoering houdt in dat het bewijs op een rechtmatige manier moet zijn verkregen en dat het voor tegenspraak vatbaar moet zijn.²³⁰ Dit wil zeggen dat het bewijs conform het nationaal recht vergaard moet zijn en dat de beklaagde zich kan verdedigen

²²³ E. BREWAEYS, "Niet elke onregelmatigheid leidt tot verwerping bewijs", *Juristenkrant* 2003, nr. 79, 1-4.

²²⁴ Antwerpen 11 april 2003, *RABG* 2004/6, 336-337.

²²⁵ Cass. 14 oktober 2003, *T. Strafr.* 2004, 129.

²²⁶ Cass. 16 november 2004, P.04.0644.N en Cass. 16 november 2004, P.04.1127.N.

²²⁷ F. KUTY, "La règle de l'exclusion de la preuve illégale ou irrégulière: de la précision au bouleversement", *RCJB* 2004, 428-429.

²²⁸ S. BERNEMAN, "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T. Strafr.* 2004, 28.

²²⁹ P. TRAEST, "Onrechtmatig verkregen bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit", *T. Strafr.* 2004, 137.

²³⁰ C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht & internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 637.

tegen de tenlasteleggingen.²³¹ In het EVRM is geen bepaling opgenomen die expliciet zegt dat onregelmatig bewijs niet mag bijdragen tot het bewijs.²³² Het principe is dus dat bewijs steeds moet verzameld worden overeenkomstig het nationaal recht, maar het EVRM voorziet niet in een sanctie indien het niet correct is gebeurd. Dit is zo omdat de toelaatbaarheid van bewijsmiddelen een nationale kwestie is.²³³ Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zijn er twee criteria om te bepalen of een onregelmatige opsporing een schending uitmaakt van artikel 6 EVRM. Het eerste criterium is het recht op tegenspraak en het tweede de bewijswaarde van het onregelmatig verkregen bewijsstuk. Het recht op tegenspraak houdt in dat de beklaagde zich kan verdedigen tegen de tenlasteleggingen en dat hij op een openbare zitting het bewijs kan aanvechten. Voor het tweede criterium, de bewijswaarde van het onregelmatig bewijs, wordt gekeken of men nog over ander wel regelmatig verkregen bewijs beschikt.²³⁴

109. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan worden afgeleid dat niet elke onregelmatigheid moet leiden tot de uitsluiting van het bewijsstuk, maar wat dan wel het gevolg moet zijn van zo een onregelmatigheid, laat het Hof echter over aan de nationale instanties. Het Hof gaat enkel na of de procedure in haar geheel eerlijk was, en dus ook de wijze van het vergaren van het bewijs. Ook belangrijk is dat een schending van het EVRM niet altijd zal leiden tot een aantasting van het eerlijk karakter van het proces. In de zaak *Khan* tegen het Verenigd Koninkrijk werd het verkregen bewijs in strijd geacht met artikel 8 EVRM, maar benadrukte het Hof dat dit niet automatisch een schending van artikel 6 EVRM opleverde.²³⁵

110. Het criterium betreffende het eerlijk karakter van het proces is vervolgens door het Hof van Cassatie nog verfijnd in drie arresten. In het arrest van 23 maart 2004 ging het over het feit dat de rechter de toelaatbaarheid van het onrechtmatig verkregen bewijs moet beoordelen in het licht van artikel 6 EVRM of artikel 14 BUPO.²³⁶ Hiervoor moet de rechter rekening houden met de wijze waarop het bewijs is verkregen en met de omstandigheden waarin de onrechtmatigheid werd begaan. Vervolgens haalt het Hof drie elementen aan waarmee de rechter rekening kan houden in zijn beoordeling. 'Kan' duidt erop dat het gaat om een exemplatieve opsomming, dus de rechter kan ook andere elementen bij zijn besluitvorming betrekken.²³⁷ Ten eerste is er de omstandigheid dat de overheid de onrechtmatigheid al dan niet opzettelijk heeft begaan, ten tweede dat de ernst van het misdrijf de begane onrechtmatigheid veruit overstijgt en ten derde dat het onrechtmatig verkregen bewijs alleen een materieel element van het bestaan van het misdrijf betreft.²³⁸ In zijn arrest van 2 maart 2005 ontwikkelt het Hof van Cassatie nog een vierde criterium waarmee rekening gehouden kan worden door de rechter. Dit vierde criterium handelt over het feit dat de onregelmatigheid geen weerslag heeft op het recht of de vrijheid die door de miskende norm wordt

²³¹ Cass. 8 april 2014, P. 13.0080.N

²³² P. TRAEST, "Onrechtmatig verkregen bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit", *T. Strafr.* 2004, 138.

²³³ EHRM 12 juli 1988, nr. 10862/84, Schenk/Zwitserland, §46.

²³⁴ B. DE SMET, "Stromingen in het stelsel van nietigheden. Nieuwe criteria voor de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs", *T. Strafr.* 2005, 253.

²³⁵ EHRM 12 mei 2000, nr. 35394/97, Khan/Verenigd Koninkrijk, *NJ* 2002, nr. 180, 1269.

²³⁶ Art. 14 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966, *BS* 6 juli 1983; Cass. 23 maart 2004, *RABG* 2004, 1061.

²³⁷ S. DE DECKER en R. VERSTRAETEN, "Antigoon sluit de achterpoort, maar opent een raam", *T. Strafr.* 2005, 290.

²³⁸ Cass. 23 maart 2004, *RABG* 2004, 1063.

beschermd.²³⁹ Indien iets niet is voorgeschreven op straffe van nietigheid dan komt het aan de rechter toe om de gevolgen te beoordelen van de op onrechtmatige wijze verkregen bewijsstukken. Wanneer de onregelmatigheid het recht op een eerlijk proces niet aantast en ook niet de betrouwbaarheid van het bewijs, dan kan er toch rekening gehouden worden met het onrechtmatig verkregen bewijs. Ook kan de rechter in zijn beoordeling steeds in overweging nemen dat de begane onrechtmatigheid niet in verhouding staat tot de ernst van het misdrijf of dat de onrechtmatigheid geen weerslag heeft op het recht of de vrijheid dat wordt beschermd.²⁴⁰ Een derde relevant arrest is dat van 12 oktober 2005 waarin het Hof nog eens duidelijk herhaald en bevestigd wat de Antigooon-rechtspraak inhoudt.²⁴¹ Daarnaast voegde het Hof nog een vijfde criterium toe waarmee de feitenrechter rekening kan houden en dat is wanneer de onregelmatigheid van zuiver formele aard is. Dit is bijvoorbeeld de situatie waarin de miskennis van een formaliteit geen schade berokkend aan de beklagde. Dit is echter een onduidelijk criterium waarover wordt betwist of het wel enige toegevoegde waarde heeft.²⁴²

111. Het Hof heeft aldus vijf elementen opgesomd die kunnen meespelen in de beoordeling van het derde Antigooon-criterium. Deze vijf elementen zijn niet limitatief waardoor de rechter dus met nog andere elementen rekening kan houden. De rechter heeft bijgevolg een ruime beoordelingsmarge gekregen om rekening te houden met alle concrete feiten en omstandigheden van de zaak.²⁴³

b. Relatie tot de grondrechten

112. Belangrijk om te weten is dat grondrechten ook binnen het toepassingsgebied van de Antigooon-doctrine vallen. Dit heeft het Hof van Cassatie beklemtoond in twee arresten van 16 november 2004.²⁴⁴ Beide arresten gingen over onrechtmatig verkregen bewijs uit huiszoekingen in het kader van een onderzoek naar een handel in verdovende middelen. In Cassatie voerden de beklagden aan dat de schending van een grondwettelijk beschermd recht (in casu de onschendbaarheid van de woning zoals in artikel 15 GW en artikel 8 EVRM) steeds moest leiden tot bewijsuitsluiting. Het Hof besliste dat noch uit artikel 6 EVRM, noch uit artikel 8 EVRM, noch uit enige andere grondwettelijke of wettelijke bepaling voortvloeit dat bewijs dat met miskennis van een grondrecht werd verkregen altijd ontoelaatbaar is.²⁴⁵ Dit betekent dat bewijsstukken die onrechtmatig zijn wegens een schending van de Grondwet of het EVRM niet per se door de rechter moeten worden uitgesloten. Wanneer een grondrecht wordt geschonden bij het vergaren van bewijsstukken, dan moet de rechter steeds de Antigooon-toets toepassen bij zijn beoordeling over al dan niet bewijsuitsluiting. Enkel indien er een verdragsrechtelijke of wettelijke bepaling is die zelf het rechtsgevolg voorschrijft ingeval van miskennis van een voorgeschreven norm, verliest de

²³⁹ Cass. 2 maart 2005, P.04.1644.F.

²⁴⁰ B. DE SMET, "Stromingen in het stelsel van nietigheden. Nieuwe criteria voor de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs", *T.Strafr.* 2005, 260.

²⁴¹ Cass. 12 oktober 2005, P.05.0119.F.

²⁴² B. REYNAERTS, "De sanctionering van het onrechtmatig verkregen bewijs voor de vonnisgerechten", *NC* 2013, afl. 1, 100; M. STERKENS, "De gewijzigde cassatierechtspraak met betrekking tot de onrechtmatige bewijsverkrijging en de weerslag ervan op het vooronderzoek", *T.Strafr.* 2005, afl. 7, 511-517.

²⁴³ S. VANDROMME, "Uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs: van automatisme naar verplichte toepassing van de Antigooon-toetsing", *Vigiles* 2006, afl. 3, 107.

²⁴⁴ Cass. 16 november 2004, P.04.0644.N en Cass. 16 november 2004, P.04.1127.N.

²⁴⁵ Cass. 16 november 2004, P.04.0644.N, 2.

feitenrechter zijn beoordelingsvrijheid.²⁴⁶ De feitenrechter is verplicht om steeds na te gaan of aan één van de criteria is voldaan alvorens tot een uitsluiting van het onrechtmatig verkregen bewijs te kunnen besluiten. Indien aan één van de criteria is voldaan dan kan de rechter oordelen om het bewijs uit de debatten te weren. Een vonnis of arrest waarbij de rechter beslist tot uitsluiting van het bewijs zonder gebruik te maken van de Antigoon-toets en waarbij dus geen rekening wordt gehouden met de criteria van het Antigoon-arrest, is niet te verantwoorden en kan vervolgens vernietigd worden door het Hof van Cassatie.²⁴⁷ Dit voorbeeld werd gesteld in een arrest van 12 oktober 2005 van het Hof van Cassatie waar een feitenrechter onrechtmatig bewijs uitsloot zonder op een juiste wijze na te gaan of dit al dan niet verplicht werd op grond van de criteria uit de Antigoon-rechtspraak.²⁴⁸ Omdat de Antigoon-toets niet werd toegepast was de beslissing van de feitenrechter niet gerechtvaardigd.

c. Toepassing door de rechter

113. Het zwaartepunt van de Antigoon-doctrine ligt duidelijk bij de feitenrechters. Zij moeten namelijk de Antigoon-toets toepassen en steeds naargelang de concrete omstandigheden oordelen of het bewijs desondanks de onrechtmatigheid toch nog kan gebruikt worden. De toepassing van deze doctrine en van de uitsluitingsregel blijkt op deze manier nog steeds een feitenkwestie te zijn die aan de rechter wordt overgelaten.²⁴⁹ De rol van het Hof van Cassatie wordt daardoor ook beperkter. Het Hof moet zich niet uitspreken over de feiten, enkel de wettigheid nagaan van een vonnis of arrest. Het Hof van Cassatie zal enkel de redenering van de feitenrechters toetsen.²⁵⁰ Er wordt echter een risico op rechtsongelijkheid gecreëerd door het zwaartepunt bij de feitenrechters te leggen. Het kan van de ene tot de andere rechter verschillen hoe zij oordelen over de betrouwbaarheid van het bewijs of wat een schending van het recht op een eerlijk proces inhoudt. Door de verschillen tussen de rechters is het onvoorspelbaar welk gevolg er gekoppeld zal worden aan een onregelmatigheid. Dit creëert rechtsonzekerheid en kan leiden tot een ongelijke behandeling.

114. Na de opkomst van de Antigoon-rechtspraak was het logische gevolg dat de *'the fruits of the poisonous tree'*-doctrine niet langer zijn volledige uitwerking kreeg. De *'the fruits of the poisonous tree'*-doctrine hield in dat het bewijs dat onrechtmatig werd verkregen en alle opsporings- en onderzoekshandelingen die daarvan het rechtstreekse gevolg waren, nietig werden bevonden. Na de Antigoon-rechtspraak werden niet langer alle vruchten die voortkwamen uit het onrechtmatig verkregen bewijs in alle gevallen uitgesloten. Deze uitsluiting zal enkel plaatsvinden wanneer het gaat om een bewijselement dat in causaal verband staat met de onregelmatigheid die voortvloeit

²⁴⁶ R. VERSTRAETEN en S. DE DECKER, "Antigoon sluit de achterpoort, maar opent een raam", *T. Strafr.* 2005, 293.

²⁴⁷ S. VANDROMME, "Cassatie streng voor rechters die criteria onrechtmatig bewijs niet toepassen. Geen uitsluiting zonder Antigoon-test", *Juristenkrant* 2005, afl. 118, 16.

²⁴⁸ Cass. 12 oktober 2005, P.05.0119.F.

²⁴⁹ S. VANDROMME en C. DE ROY, "Franchimont wetgeving: van mini naar maxi: beschouwingen over een tegensprekelijk vooronderzoek en een algemene theorie van de nietigheden (met inbegrip van de sanctiëring van onrechtmatig verkregen bewijs)", in X., *De Praktijkjurist XIII*, Gent, Story Publishers, 2007, 46.

²⁵⁰ Cass. 8 november 2005, *RABG* 2006, 930, noot S. BERNEMAN.

uit een op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereiste.²⁵¹ Hetzelfde geldt voor de situatie waarin bewijs wordt uitgesloten wegens in strijd zijn met het recht op eerlijk proces. Hetzelfde geldt echter niet wanneer bewijs wordt uitgesloten doordat de betrouwbaarheid van het bewijs aangetast is door de onregelmatigheid. Dit is zo omdat de vruchten niet automatisch ook als onbetrouwbaar moeten beschouwd worden. Deze situatie zal dus door de rechter beoordeeld moeten worden aan de hand van de concrete gegevens.²⁵²

115. In de toepassing van de Antigoon-doctrine moet steeds het evenwicht worden bewaard tussen de rechten van het individu en de macht van de overheid. Een strikte toepassing die zou leiden tot uitsluiting van iedere onrechtmatigheid kan gezien worden als een tekortkoming van de verplichting tot bescherming van de maatschappij tegen criminaliteit van de overheid. Indien deze toepassing zou plaatsvinden in de praktijk dan zou dit ertoe kunnen leiden dat personen die strafbare feiten hebben gepleegd toch worden vrijgesproken, omdat er onvoldoende bruikbaar bewijs voor handen is. Een te soepele toepassing is daarentegen ook niet optimaal wanneer wordt beslist tot toelating van elk onregelmatig bewijsstuk. Dit zou niet optimaal zijn voor het onderzoek en de bewijsgaring indien men toch weet dat een onregelmatigheid niet gesanctioneerd zal worden. Dan zal er nog weinig aandacht worden besteed aan de correcte naleving van de regels.²⁵³ Om dit alles te voorkomen is het noodzakelijk dat bij de sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijs steeds rekening wordt gehouden met diverse factoren, zoals de ernst van het misdrijf, de mate van schending van een grondrecht, het belang van waarheidsvinding etc.

116. Een belangrijke praktische vraag is: wordt bewijsuitsluiting wel veel toegepast door de rechters? In de realiteit blijkt dit niet zo het geval te zijn. Een andere mogelijkheid die wel eens wordt toegepast door de rechter is strafvermindering. De rechter beslist immers zelf welke sanctie hij verbindt aan de onrechtmatigheid.²⁵⁴ Voor die gevallen waar bewijsuitsluiting een te zware sanctie zou zijn kan de rechter strafvermindering gaan toepassen. Dit is een minder verregaande sanctie dan bewijsuitsluiting. Bij de toepassing van een strafvermindering moet de rechter oordelen zonder enige richtlijnen wat de omvang van die strafreductie moet zijn. Naast strafvermindering is er ook nog de mogelijkheid om het onrechtmatig bewijs enkel te gebruiken als steunbewijs bij ander rechtmatig verkregen bewijs.²⁵⁵ In het kader van het mededingingsrecht zou een dergelijke strafvermindering een boetevermindering kunnen zijn, zoals in het clementiebeleid wordt toegepast.

117. De Antigoon-rechtspraak doorstond ook de Europese toets in het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 28 juli 2009.²⁵⁶ Het Hof ging na of de gevoerde

²⁵¹ F. DERUYCK, "Wat krom is, wordt recht. Over de bruikbaarheid van onrechtmatig verkregen bewijs", in X., *32^e Postuniversitaire cyclus Willy Delva 2005-06. Strafrecht en strafprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2006, 225.

²⁵² R. VERSTRAETEN, *Handboek Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 887-888.

²⁵³ S. BERNEMAN, "L'admissibilité de la preuve dans un système continental: le modèle belge", *Rev.dr.pén.* 2007, 299.

²⁵⁴ Cass. 16 november 2004, P.04.1127.N.

²⁵⁵ S. VANDROMME en C. DE ROY, "Franchimont wetgeving: van mini naar maxi: beschouwingen over een tegensprekelijk vooronderzoek en een algemene theorie van de nietigheden (met inbegrip van de sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijs)", *De Praktijkjurist XIII*, Gent, Story Publishers, 2007, 48-49.

²⁵⁶ EHRM 28 juli 2009, nr. 18704/05, Lee Davies/België.

strafprocedure, daarin begrepen de wijze waarop de bewijselementen werden verzameld, in haar geheel eerlijk was geweest. Dat impliceert een onderzoek naar de opgeworpen onregelmatigheden. In casu stelde het Hof dat de omstandigheden waarin het bewijs werd bekomen helemaal niet deed twijfelen aan de betrouwbaarheid en de beklagde had ruimschoots de tijd en de mogelijkheid gekregen om zijn rechten van verdediging uit te oefenen.²⁵⁷ Het Hof stelde vast dat de Belgische Antigoon-rechtspraak stevig verankerd zat en dat er aan de rechter een ruime appreciatiebevoegdheid werd toegekend om de gevolgen van begane onregelmatigheden te verzachten of zelfs helemaal teniet te doen. Daarna volgde er ook 2 arresten van het Grondwettelijk Hof waarin zij Antigoon nadrukkelijk goedkeurde.²⁵⁸

118. Opmerkelijk is dat in 2013 het Hof van Cassatie zelf een beperking trachtte aan te brengen op de Antigoon-toets.²⁵⁹ Het Hof stelde dat de Antigoon-toets niet kon verhinderen dat bewijs definitief verloren was voor de bewijsvoering indien het verkregen werd met schending van een substantiële vormvereiste die raakte aan de organisatie van de hoven en rechtbanken. In casu was er geen klassiek bevel tot huiszoeking afgeleverd. Voor de Brusselse Kamer van Inbeschuldigingstelling werd de nietigheid van de huiszoeking opgeworpen omdat een mandaat van de onderzoeksrechter vereist was. De Brusselse KI ging daar niet op in en paste de Antigoon-toets toe. Verrassend genoeg leek het Hof van Cassatie het hier niet mee eens te zijn. Het ging meerbepaald om mensenhandel waarvoor volgens het Hof een mandaat van de onderzoeksrechter nodig was om een bewoond huis te betreden. Cassatie besloot dat een niet-bevoegde rechter de onschendbaarheid van de woning had aangetast. Verder stelde het Hof ook dat wanneer de vormvereiste betrekking heeft op de organisatie van de hoven en rechtbanken *en* ze substantieel is, de Antigoon-toets geen soelaas kan brengen en men onverbiddelijk de nietigheid of de bewijsuitsluiting moet toepassen.²⁶⁰ Hierop heeft men de problematiek van de soorten onregelmatigheden en de bewijsuitsluitingsgronden wettelijk verankert in het strafprocesrecht. Het arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013 is men echter niet gevolgd en men heeft de drie klassieke Antigoon-criteria opgenomen.

4.2. De wet Landuyt

119. Op initiatief van volksvertegenwoordiger Renaat Landuyt kwam de wet van 24 oktober 2013 tot wijziging van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering wat betreft de nietigheden tot stand.²⁶¹ Deze wet voegt artikel 32 Voorafgaande Titel Sv. in, luidend: «*Tot nietigheid van onregelmatig verkregen bewijselement wordt enkel besloten indien de naleving van de betrokken vormvoorwaarde wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid, of de begane onregelmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast of het gebruik van het bewijs*

²⁵⁷ S. GUENTER en F. SCHUERMANS, Enkele recente Antigoon-evoluties en de toepassing ervan op een onregelmatige observatie en/of infiltratie, *T.Strafr.* 2013, 330; S. VANDROMME, "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 174.

²⁵⁸ GwH 22 december 2010, nr. 158/2010 en GwH 27 juli 2011, nr. 139/2011.

²⁵⁹ Cass. 24 april 2013, P.12.1919.F.

²⁶⁰ F. SCHUERMANS, "Cassatie beperkt Antigoontoets", *Juristenkrant* 2013, 1.

²⁶¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering wat betreft de nietigheden, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 0041/1; Wet van 24 oktober 2013 tot wijziging van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering wat betreft de nietigheden, *BS* 12 november 2013.

in strijd is met het recht op een eerlijk proces». Ingevolge de nieuwe wet beschikt de rechter over een brede marge om onregelmatig verkregen bewijsmateriaal toch aan te wenden, als dragend bewijs of als steunbewijs voor een veroordeling. Hiermee werd dus de Antigoon-leer wettelijk verankerd.

120. In de rechtspraak werden een aantal subcriteria ontwikkeld die de rechter in staat stellen om concreet uit te maken of het gebruik van een onrechtmatig verkregen bewijselement een hinderpaal vormt voor een eerlijk proces, zoals de ernst van het misdrijf.²⁶² Het beoordelen van de toelaatbaarheid van onrechtmatig verkregen bewijs aan de hand van deze criteria is een feitenkwestie, die moeilijk in Cassatie kan worden aangevochten. Op zich brengt dit nieuwe artikel dus geen wijziging met zich mee in de toepassing van de rechtspraak met betrekking tot onrechtmatig verkregen bewijs. Wel rijst de vraag of de rechtspraak de zogenaamde vierde uitsluitingsgrond, die door het Hof van Cassatie aan de Antigoon-leer werd toegevoegd, zal handhaven, ook al wordt dit criterium niet vermeld in artikel 32 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering. Er zijn hierover 2 visies, de eerste visie is dat uit de voorbereidende werken kan worden afgeleid dat het de bedoeling van de wetgever was om de Antigoon-rechtspraak weliswaar wettelijk te verankeren, maar zonder hiermee eventuele verdere evoluties in de rechtspraak te willen hinderen. Uit de uitdrukkelijke schrapping van de vierde uitsluitingsgrond zou - in een tweede visie - kunnen worden afgeleid dat de wetgever deze nieuwe uitsluitingsgrond volledig heeft afgewezen.²⁶³

121. Artikel 32 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering is in principe van toepassing in strafzaken en niet in burgerlijke zaken. Dit wil evenwel niet zeggen dat de Antigoon-rechtspraak niet kan worden toegepast door de hoven en rechtbanken in burgerlijke zaken. Dat blijkt reeds het geval te zijn. Wel bestaat er in burgerlijke zaken hieromtrent geen consensus, laat staan dat er al een wettelijke regeling zou zijn.

4.3. Toepassing in het mededingingsrecht

122. Vervolgingen op grond van het mededingingsrecht zijn civielrechtelijk van aard.²⁶⁴ De Antigoon-criteria zijn ontwikkeld in strafzaken. Er bestaat nu enige discussie in de rechtsleer of deze Antigoon-criteria ook kunnen worden toegepast in burgerlijke zaken. In een arrest van 10 maart 2008 lijkt het Hof van Cassatie echter te bevestigen dat de Antigoon-rechtspraak uit strafzaken ook van toepassing is in burgerlijke zaken.²⁶⁵

123. Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens bevat geen specifieke bepalingen over bewijs, en zeker niet over onrechtmatig verkregen bewijs. Toch heeft het EHRM een standpunt ingenomen in deze materie. Hoewel de arresten van het EHRM over onrechtmatige bewijsverkrijging steeds betrekking hadden op strafzaken, heeft deze rechtspraak toch een ruime

²⁶² Cass. 28 mei 2013, P13.0066N.

²⁶³ B. GILLARD en J. RAEYMAKERS, "Wettelijke verankering van de Antigoon-rechtspraak", <http://www.eubelius.be/nl/spotlight/wettelijke-verankering-van-de-antigoon-rechtspraak> (consultatie 13 maart 2014).

²⁶⁴ Cass. 3 juni 2011, C.09.0227.N.

²⁶⁵ Cass. 10 maart 2008, S.07.0073.N.

toepassing en kan ze ook gelden voor civiele zaken. In zijn rechtspraak heeft het EHRM geen minimumstandaard bepaald wat bewijsregels betreft, dit betekent dat de lidstaten een vrij ruime beoordelingsmarge genieten op dit vlak. Het nationale recht gaat dus zelf criteria vastleggen voor de toelaatbaarheid van bewijsmiddelen.²⁶⁶

124. Voor het Cassatiearrest van 10 maart 2008 bestond er helemaal geen regeling in de Belgische wetgeving over onrechtmatig verkregen bewijs. Decennialang gold dan ook als principe dat onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken ontoelaatbaar was en volledig uit het debat geweerd moest worden. In 2008 introduceerde het Hof van Cassatie echter dezelfde principes zoals die golden voor onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken – zoals in de Antigoon-rechtspraak – in burgerlijke zaken. Het was vrij snel na de ontwikkeling van het Antigoon-arrest van 14 oktober 2003 dat bepaalde auteurs een soortgelijke regeling in civiele zaken gingen bepleitten.²⁶⁷ In het arrest van 10 maart 2008 ging het Hof van Cassatie voor de eerste keer de Antigoon-rechtspraak werkelijk toepassen in een civiele zaak. Het Hof stelde dat, behalve wanneer de wet uitdrukkelijk anders bepaalt, de rechter de toelaatbaarheid van onrechtmatig verkregen bewijs steeds moet beoordelen in het licht van artikel 6 EVRM en artikel 14 BUPO. De rechter moet hierbij rekening houden met de elementen van de zaak in haar geheel, de wijze waarop het bewijs werd verkregen en alle omstandigheden waarin de onrechtmatigheid werd begaan. Alleen wanneer de bewijsverkrijging is aangetast door een gebrek waardoor de betrouwbaarheid van dat bewijs in het gedrang komt of waardoor het recht op een eerlijk proces in gevaar komt, mag het bewijs worden geweerd. Deze criteria zijn duidelijk rechtstreeks ontleend uit de Antigoon-rechtspraak in strafzaken, meer bepaald de nietigheid, betrouwbaarheid en het eerlijk proces zijn in zijn geheel overgenomen.²⁶⁸

125. Over de draagwijdte van dit arrest bestaat verdeeldheid.²⁶⁹ De meerderheid van de auteurs zien dit als een principsarrest en zijn van mening dat dit steeds toegepast moet worden in civiele zaken.²⁷⁰ In hun opzicht bevestigde het arrest de gekende tendens dat waarheid en waarheidsvinding moeten prevaleren op het recht dat werd geschonden door de begane onrechtmatigheid. Door de algemene formulering en de algemene termen in het cassatiearrest was het volgens deze auteurs dan ook de bedoeling van het Hof om de uitspraak niet enkel te beperken tot het betrokken rechtsgebied, namelijk de sociale zekerheid. Volgens hen is het van toepassing op het burgerlijk recht, zonder onderscheid. Daarnaast herstelt dit arrest, volgens de voorstanders, het evenwicht tussen juridische en objectieve waarheid. Door meer rekening te houden met de

²⁶⁶ EHRM 11 juli 2006, nr. 54810/00, Jalloh/Duitsland, §94-96; EHRM 12 juli 1988, nr. 10862/84, Schenk/Zwitserland, §45; EHRM 9 juni 1998, nr. 25829/94, Teixeira de Castro/Portugal, §34; EHRM 10 maart 2009, nr. 4378/02, Bykov/Rusland, §90; EHRM 5 november 2002, nr. 48539/99, Allan/Verenigd Koninkrijk, §43 en EHRM 12 mei 2000, nr. 35394/97, Khan/Verenigd Koninkrijk, §35 en 37; E. MAES, "Onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken in België en Duitsland", *RW* 2015, afl. 18, 683-684.

²⁶⁷ K. WAGNER, "Recente ontwikkelingen met betrekking tot het bewijs in burgerlijke zaken", in Vlaamse conferentie bij de balie te Gent (ed.), *Actualia gerechtelijk recht*, Brussel, Larcier, 2008, 171.

²⁶⁸ J. VAN DONINCK, *Onrechtmatig bewijs in civiele zaken – willen wij de waarheid?*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 14.

²⁶⁹ E. MAES, "Onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken in België en Duitsland", *RW* 2015, afl. 18, 683-687-689.

²⁷⁰ R. DE BAERDEMAEKER, "Admissibilité d'une preuve illicitement recueillie: quand la fin justifie les moyens", *JLMB* 2009, 585; K. KÉFER, "Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité des preuves", *RCJB* 2009, 340-341 en I. VERHELST en N. THOELÉN, "Over privacy, controle en (on)rechtmatig verkregen bewijs", *Or.* 2008, 205.

omstandigheden wordt er niet meer vastgehouden aan de overdreven formalistische en abstracte juridische waarheid. Dit kan alleen maar worden toegejuicht. Daarnaast kan een eenheid van aanpak in burgerlijke zaken en strafzaken ook worden beschouwd als een stap vooruit. Voor het arrest van 10 maart 2008 bestond er eigenlijk een ongelijkheid tussen de belangen van de partijen in een strafrechtelijke procedure en de belangen van partijen in een burgerlijke procedure. Een identieke aanpak in strafzaken en burgerlijke zaken draagt bij aan de transparantie van het procedureel recht en recht van bewijs.²⁷¹

126. Er zijn ook bepaalde auteurs die een andere mening hebben. Zij weerleggen het argument dat het de bedoeling was van het Hof om een brede toepassing aan het arrest te geven en dat het enkel geschikt is voor het socialezekerheidsrecht.²⁷² Omwille van het openbare orde-karakter van de materie van het arrest van 10 maart 2008, trekken sommige het in twijfel of deze rechtspraak wel veralgemeend kan worden naar alle burgerlijke zaken. Deze auteurs stellen zich de vraag of het niet enkel die materies betreft die van openbare orde zijn en die strafrechtelijk gesanctioneerd worden.²⁷³ Ook benadrukken deze auteurs dat het Hof van Cassatie enkele bewoordingen gebruikte in zijn arrest die verwijzen naar strafzaken, zoals 'misdrijf' waardoor eenzelfde toepassing in civiele zaken niet gerechtvaardigd is.

127. In de lagere rechtspraak lijkt men toch de positie te volgen van het Hof van Cassatie en de Antigoon-principes ook in civiele zaken toe te passen, onder meer in arbeidszaken.²⁷⁴ Binnen deze rechtspraak lijkt het de tendens te zijn om het bewijs toe te laten. Er is evenwel ook rechtspraak die de Antigoon-test niet toepast om verschillende redenen.²⁷⁵ Het is wel zo dat sommige van die arresten zeer kort na het cassatiearrest van 10 maart 2008 werden uitgesproken zodat het denkbaar is dat men nog niet op de hoogte was van deze nieuwe ontwikkeling. Maar het is evenzeer denkbaar dat men niet akkoord ging met het standpunt van het Hof en besloot deze niet te volgen.

128. In een recent arrest van het hof van beroep te Brussel werd gesteld dat een bewijs enkel kan worden geweerd wanneer de bewijsverkrijging is aangetast door een gebrek waardoor de betrouwbaarheid wegvalt of waardoor het recht op een eerlijk proces in gevaar wordt gebracht. In de betrokken mededingingszaak ging het volgens het hof echter niet om het al dan niet toelaten van een bewijs in een civiel geding, maar wel om een vraag naar zuivering van een onderzoeksdossier.²⁷⁶ De Antigoon-toets moest daarom volgens het hof niet worden toegepast.

²⁷¹ B. ALLEMEERSCH, "Licéité de la preuve en matière civile: un clone pour 'Antigoon'", *JT* 2012, 165-174.

²⁷² K. CRAUWELS, "Onrechtmatig bewijs .. of wat ervan overblijft? De invloed van de Antigoonrechtspraak op het onrechtmatig verkregen bewijs in burgerlijke zaken" in M. FAURE en W. RAUWS (eds.), *Recente ontwikkelingen in het arbeids-, economisch, straf- en familierecht. Huldeboek voor mr. Jos van Goethem*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 179-180 en T. LÉONARD en K. ROSIER, "La jurisprudence 'Antigoon' face à la protection des données: salvatrice ou dangereuse?", *RDTI* 2009, afl. 36, 7.

²⁷³ B. CATTOIR, *Burgerlijk bewijsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2013, 554; D. MOUGENOT, "Antigone face aux juges civils. L'appréciation des preuves recueillies de manière illicite ou déloyale dans les procédures civiles", *DAOR* 2011, afl. 98, 246.

²⁷⁴ Arbh. Luik 26 juni 2008, AR 034434, www.jurdat.be, Arbh. Antwerpen 2 september 2008, AR 2070230, www.juridat.be, Arbrb. Gent 1 september 2008, AR 175054/06, www.juridat.be, Arbh. Brussel 9 augustus 2011, *Soc. Kron.* 2012, 468; Arbh. Luik 8 maart 2011, *Soc. Kron.* 2011, 404, Gent 18 maart 2010, *T.Gez.* 2010-11, 398 en Bergen 2 maart 2010, *JT* 2010, 296.

²⁷⁵ Arbrb. Luik 15 december 2008, *RRD* 2008, 236 en Arbrb. Luik 3 september 2008, AR NR. 371.015.

²⁷⁶ Brussel 18 februari 2015, rolNrs. 2013/MR/19-22, 24 en 25, *onuitg.*, §57 en 58.

Echter is het zo dat het al dan niet toelaten van een bewijselement en de zuivering van een onderzoeksdossier onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn in het mededingingsrecht. Wanneer de Antigoon-toets wordt toegepast zal dit leiden tot het al dan niet uitsluiten van een bepaald bewijsstuk en zal dit bijgevolg leiden tot het al dan niet zuiveren van het onderzoeksdossier.

129. Ongeacht wat de draagwijdte van het arrest van 10 maart 2008 nu precies is heeft het toch enkele verdiensten. In plaats van vast te houden aan de 'oude', radicale bewijsuitsluitingsregel heeft het Hof van Cassatie gekozen voor een meer genuanceerde oplossing. Ook in mededingingszaken zorgt de toepassing van de Antigoon-criteria voor een concrete beoordeling van de betrokken bewijselementen en kan het leiden tot het al dan niet uitsluiten van bepaalde stukken. Het pleit ook voor de toepassing dat ze een einde stelt aan het verschil in behandeling naargelang het gaat over een strafklacht of een burgerrechtelijke dagvaarding. Echter moet er ook worden benadrukt dat de afwezigheid van een duidelijk leerstuk over onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken toch beter wordt aangepakt door de wetgever om alle twijfel en rechtsonzekerheid van de tafel te vegen. Ofwel moet het Hof van Cassatie zelf verduidelijken of het geldt voor alle civiele zaken of enkel voor die zaken met een penaal karakter. Tot dan blijft het toch eerder onzeker hoe er omgegaan zal worden met onrechtmatig verkregen bewijs in een burgerlijk proces.²⁷⁷

130. Alternatieven voor de bewijsuitsluiting kunnen ook een oplossing bieden. Zo kan het toekennen van een schadevergoeding tegemoet komen aan de onrechtmatigheid. Door de ernst van de onrechtmatige gedraging uit te drukken in geld kan er aan de noden van de betrokken partij worden tegemoet gekomen. Hoe groter de inbreuk, hoe hoger het bedrag van de schadevergoeding dan kan zijn. Hiertegen kan worden ingebracht dat de bestraffing van een onrechtmatig gedrag beter kan worden overgelaten aan het strafrecht. De door de onderzoekers begane onrechtmatigheden of onwettigheden kunnen daarnaast ook effectief worden gesanctioneerd door strafrechtelijke of tuchtrechtelijke sancties of door een veroordeling tot schadevergoeding op grond van artikel 1382 BW.²⁷⁸

²⁷⁷ E. MAES, "Onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken in België en Duitsland", *RW* 2015, afl. 18, 683-689.

²⁷⁸ S. BERNEMAN, "Is het ontmaskeren van een dief een schending van de privacy waard? Beschouwingen bij het Winkelkassa-arrest van 2 maart 2005", *RABG* 2005, afl.13, 1187.

5. BESLUIT

131. Twee belangrijke aspecten kunnen onderscheiden worden aan het eind van deze masterproef. Enerzijds is er de Belgische Mededingingsautoriteit die instaat voor het opsporen en sanctioneren van inbreuken op het mededingingsrecht en anderzijds zijn er de ondernemingen met al hun rechten en plichten die worden onderworpen aan een huiszoeking. Het werk dat wordt verricht door de Belgische Mededingingsautoriteit is vitaal voor het behouden van een eerlijke mededinging binnen België. Het is belangrijk voor de consument, andere ondernemingen en eigenlijk de hele economie dat oneerlijke mededinging zoveel als mogelijk wordt verbannen uit de interne markt. Dit is een lastige taak voor de Belgische Mededingingsautoriteit. Zij moet zorgen voor een effectieve bestrijding van oneerlijke praktijken, maar moet daarnaast attent blijven voor de rechten van de betrokken onderneming. Dat is een afweging die in de praktijk niet altijd even makkelijk blijkt te zijn.

132. Desondanks de vele wijzigingen door de jaren heen aan de mededingingsregels biedt boek IV van het Wetboek van economisch recht nu een duidelijke wettelijke basis voor de mededingingsautoriteit bij het uitvoeren van huiszoekingen. Bepaalde aspecten die niet expliciet in de wetgeving zijn opgenomen zijn intussen verduidelijkt door de rechtspraak. Wat er specifiek moet worden opgenomen in het opdrachtbevel en huiszoekingsbevel is meermaals herhaaldelijk gespecificeerd. Indien men zich aan deze vormvoorwaarden houdt, dan zal er in principe steeds sprake zijn van een wettige huiszoeking. Alle voorwaarden en waarborgen zorgen voor een sterke bescherming ten behoeve van de ondernemingen. Indien deze niet worden gerespecteerd kunnen zij opkomen voor hun rechten.

133. In deze masterproef zijn alle voorwaarden en waarborgen besproken en er is gebleken dat deze een degelijke basis bieden voor de bescherming van de rechten van de ondernemingen. Deze basis is niet enkel degelijk, maar ook voldoende. Het huidige boek IV van het Wetboek van economisch recht biedt voldoende waarborgen om aan de hogere rechtsnormen te voldoen. De richtsnoeren die door de Belgische Mededingingsautoriteit werden gepubliceerd tonen enigszins aan dat men er zich van bewust is dat de regels inzake huiszoekingen van belang zijn en extra aandacht moeten genieten.

134. Het recht op de onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het recht op eerlijk proces zijn de drie belangrijkste grondrechten die in het kader van het mededingingsrecht moeten worden gerespecteerd ter bescherming van de onderneming. Een inmenging zoals een huiszoeking in het recht op onschendbaarheid van de woning en het recht op privacy is mogelijk indien er wordt voldaan aan de vereisten van legaliteit, legitimiteit en proportionaliteit. Deze drie aspecten kunnen steeds *in concreto* worden beoordeeld door de bevoegde rechter. Het huidige boek IV van het Wetboek van economisch recht biedt een wettelijke basis voor een dergelijke inmenging. Daarnaast zal vooral aan de toets inzake de proportionaliteit aandacht moeten worden besteed. Aan iedere huiszoeking moet een nuttig doel worden gekoppeld en men mag niet verder gaan dan nodig is. Logischerwijze zal dit steeds van huiszoeking tot huiszoeking afhangen. De toets met betrekking tot het recht op eerlijk proces is niet zo eenvoudig. Er zal steeds beoordeeld

moeten worden of de gehele procedure aanvaardbaar is verlopen.

135. Enkele knelpunten werden extra in de verf gezet in deze masterproef, zoals de vereiste van een voorafgaande machtiging, het risico op *fishing expeditions* en de vereiste van een jurisdictionele controle. De huidige regelgeving vereist een voorafgaande machtiging van de onderzoeksrechter en dit biedt een eerste stevige waarborg voor de onderneming. Daarnaast is het van uiterst belang dat deze machtiging van de onderzoeksrechter voldoet aan bepaalde vormelijke in inhoudelijke vereisten, om het gevaar op een *fishing expedition* te vermijden. In bestaande rechtspraak is duidelijk opgesomd waaraan een huiszoekingsbevel heden ten dage moet voldoen, indien dit wordt gerespecteerd wordt het risico op een dergelijke *fishing expedition* nihil. Desalniettemin zal het dikwijls op een beoordeling *in concreto* door de bevoegde rechter aankomen om te bepalen of het bevel aan alle vereisten voldoet. Over de problematiek omtrent de vereiste en de sterkte van een jurisdictionele controle is ook een standpunt ingenomen in deze masterproef. Specifiek is het beroep tegen een beslissing tot het aanwenden van gegevens die verkregen zijn tijdens een huiszoeking van belang. Beroep is pas mogelijk na de mededeling van de grieven, voor zover de gegevens zijn aangewend in die grieven. Dit is een tijdig beroep omdat het toelaat om het onderzoek naar behoren uit te voeren en het de betrokken onderneming, indien nodig, gepast herstel kan bieden. Dit gepast herstel kan erin bestaan de betrokken elementen te verwijderen uit het dossier alvorens het Mededingingscollege zich over de zaak zal uitspreken. Gepast herstel kan daarnaast nog uit andere aspecten bestaan, zoals een eventuele boetevermindering of een schadevergoeding.

136. Alle voorwaarden en waarborgen die besproken zijn in deze masterproef zijn een mooie basis voor de Belgische Mededingingsautoriteit om ervoor te zorgen dat zij geen onwettigheden begaan en daarbij dus geen onrechtmatige huiszoeking uitvoeren. Wanneer echter deze voorwaarden en waarborgen niet worden gerespecteerd kan er sprake zijn van een onrechtmatige huiszoeking. Aansluitend hierop werd de problematiek omtrent onrechtmatig verkregen bewijs bestudeerd. Hoe er moet worden omgegaan met onrechtmatig verkregen bewijs heeft met de Antigoon-doctrine een duidelijke oplossing gekregen. Aangezien de Antigoon-doctrine echter een creatie is uit rechtspraak met betrekking tot strafzaken, wordt er heden ten dage veel gediscussieerd over de toepasselijkheid ervan in burgerlijke zaken, zoals in het mededingingsrecht. Het Hof van Cassatie heeft in zijn arrest van 10 maart 2008 bevestigd dat de Antigoon-rechtspraak ook in burgerlijke zaken kan worden toegepast. De toepassing biedt een meer genuanceerde oplossing in plaats van de radicale bewijsuitsluiting. Daarnaast wordt er meer transparantie geboden in de behandeling van burgerlijke zaken, door een parallel te creëren met de behandeling van onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken.

137. In het licht van een efficiënte bestrijding van oneerlijke mededingingspraktijken kan er worden besloten dat de huidige wetgeving een voldoende waarborg biedt aan de betrokken onderneming op een correcte behandeling. Ook de rechtsbescherming die wordt voorzien is voldoende. Tenslotte is het ongetwijfeld beter om de Antigoon-criteria op burgerlijke zaken toe te passen en wettelijk te verankeren. Op deze manier wordt duidelijkheid gecreëerd en rechtsonzekerheid vermeden.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

Verdragen

- Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950, *BS* 19 augustus 1955, *err.* *BS* 29 juni 1961.
- Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, 25 maart 1957, *Pb.C.* 83, 30 maart 2010, *err.* *Pb.C.* 181, 6 juli 2010.
- Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966, *BS* 6 juli 1983.

Europese regelgeving

- Verordening nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, *Pb.L.* 4 januari 2003.
- Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, 26 oktober 2012, *Pb.C.* 26 oktober 2012, afl. 326.

Belgische regelgeving

- Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994.
- Wetboek van strafvordering van 17 november 1808, *BS* 27 november 1808.
- Wet van 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, *BS* 11 oktober 1991.
- Wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporingen ten huize of huiszoeking mag worden verricht, *BS* 26 juni 1969.
- Wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 11 oktober 1991.
- Wet van 26 april 1999 tot wijziging van sommige artikelen van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 27 april 1999.
- Wet van 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging, *BS* 29 september 2006.
- Wet van 10 juni 2006 tot oprichting van een Raad voor de Mededinging, *BS* 29 september 2006.
- Wetboek van economisch recht van 28 februari 2013, *BS* 29 maart 2013.
- Wet van 3 april 2013 houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhavingsbeslissingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *BS* 26 april 2013.
- Wet van 24 oktober 2013 tot wijziging van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering wat betreft de nietigheden, *BS* 12 november 2013.
- Richtsnoeren van de Belgische mededingingsautoriteit betreffende de huiszoekingsprocedure, *BS* 24 december 2013.

Parlementaire voorbereidingen

- Wetsontwerp tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, *Parl. St.* Kamer 1959-1960, nr. 383/1.

- Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St. Kamer* 1989-90, nr. 1282/1.
- Wetsontwerp houdende wijziging van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 226/1.
- Wetsontwerp tot bescherming van de economische mededinging, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 2180/1.
- Wetsontwerp houdende invoeging van boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 2591/1-2592/1.
- Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering wat betreft de nietigheden, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 0041/1.
- Advies van de Raad van State bij het Wetsontwerp houdende invoeging van Boek IV "Bescherming van de mededinging" en van boek V "De mededinging en de prijsevoluties" in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IV en aan boek V en van de rechtshandhabingsbeslissingen eigen aan boek IV en aan boek V, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 53 2591/1 – 2592/1.

Rechtspraak

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

- EHRM 28 juni 1978, nr. 6232/73, König/Duitsland.
- EHRM 6 september 1978, nr. 5029/71, Klass e.a./Duitsland.
- EHRM 24 november 1986, nr. 9063/80, Gillow/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 12 juli 1988, nr. 10862/84, Schenk/Zwitserland.
- EHRM 30 maart 1989, nr. 10461/83, Chappell/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 26 november 1991, nr. 13166/87, Sunday Times/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 16 december 1992, nr. 13710/88, Niemitz/Duitsland.
- EHRM 25 februari 1993, nr. 11471/85, Crémieux/Frankrijk.
- EHRM 25 februari 1993, nr. 10828/84, Funke/Frankrijk.
- EHRM 25 februari 1993, nr. 12661/87, Mialhe/Frankrijk.
- EHRM 21 september 1994, nr. 17101/90, Fayed/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 9 juni 1998, nr. 25829/94, Teixeira de Castro/Portugal.
- EHRM 28 oktober 1998, nr. 23452/94, Osman/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 12 mei 2000, nr. 35394/97, Khan/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 16 april 2002, nr. 37971/97, Société Colas Est e.a./Frankrijk.
- EHRM 5 november 2002, nr. 48539/99, Allan/Verenigd Koninkrijk.
- EHRM 15 juli 2003, nr. 33400/96, Ernst/België.
- EHRM 9 december 2004, nr. 41872/98, Van Rossem/België.
- EHRM 27 september 2005, nr. 50882/99, Petri Sallinen/Finland.
- EHRM 11 juli 2006, nr. 54810/00, Jalloh/Duitsland.
- EHRM 23 november 2006, nr. 73053/01, Jussila/Finland.
- EHRM 7 juni 2007, nr. 71362/01, Smirnov/Rusland.
- EHRM 21 februari 2008, nr. 18497/03, Ravon e.a./Frankrijk.

- EHRM 10 maart 2009, nr. 4378/02, Bykov/Rusland.
- EHRM 28 juli 2009, nr. 18704/05, Lee Davies/België.
- EHRM 26 januari 2010, nr. 21868/02, Alican/Turkije.
- EHRM 21 december 2010, nr. 29408/08, Société Canal Plus e.a./Frankrijk.
- EHRM 21 december 2010, nr. 29613/08, Compagnie des gaz de pétrole Primagaz/Frankrijk.
- EHRM 15 februari 2011, nr. 56720/09, Heino/Finland.
- EHRM 15 februari 2011, nr. 56716/09, Harju/Finland.
- EHRM 5 mei 2011, nr. 29598/08, Société Métallurgique Liotard Frères/Frankrijk.
- EHRM 27 september 2011, nr. 43509/08, Menarini Diagnostics S.R.L./Italië.
- EHRM 2 oktober 2014, nr. 97/11, Delta Peka  ny AS/Tsjechische Republiek.

Europees Hof van Justitie en Gerecht

- HvJ C-136/79, *National Panasonic v. Commissie*, 1980.
- HvJ C-85/87, *Dow Benelux v. Commissie*, 1989.
- HvJ C-97/87, *Dow Chemical Ibérica e.a. v. Commissie*, 1989.
- HvJ C-46/87, *Hoechst v. Commissie*, 1989.
- HvJ C-185/95, *Baustahlgewebe v. Commissie*, 1998.
- HvJ C-94/00, *Roquette Frères v. Commissie*, 2002.
- HvJ C-385/07, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland v. Commissie*, 2007.
- HvJ C-550/07, *Akzo Nobel Chemicals en Akros Chemicals v. Commissie*, 2010.
- HvJ C-272/09, *KME Germany e.a. v. Commissie*, 2011.
- HvJ C-499/11, *Dow Chemical e.a. v. Commissie*, 2013.
- HvJ C-601/11, *Frankrijk v. Commissie*, 2013.
- HvJ C-40/12, *Gascogne Sack Deutschland v. Commissie*, 2013.
- HvJ C-455/11, *Solvay v. Commissie*, 2013.
- HvJ C-37/13, *Nexans SA en Nexans Frankrijk SAS v. Commissie*, 2014, concl. J. KOKOTT.
- Ger.EU T-30/91, *Solvay v. Commissie*, 1995.
- Ger.EU T-37/91, *ICI v. Commissie*, 1995.
- Ger.EU T-151/01, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland v. Commissie*, 2007.
- Ger.EU T-135/09, *Nexans France SAS en Nexans SA v. Commissie*, 2012.
- Ger.EU T-140/09, *Prysmian SpA and Prysmian Cavi e Sistemi Energia Srl v. Commissie*, 2012.
- Ger.EU T-289/11, *Deutsche Bahn AG e.a. v. Commissie*, 2013, concl. N. WAHL.

Belgische rechtspraak

- Arbitragehof 16 december 1998, nr. 140/98.
- GwH 22 december 2010, nr. 158/2010.
- GwH 27 juli 2011, nr. 139/2011.
- GwH 22 december 2011, nr. 197/2011.
- GwH 10 december 2014, nr. 179/2014.
- Cass. 17 januari 1990, *RW* 1990-91, 463, noot L. HUYBRECHTS. (AR 7831)
- Cass. 17 april 1991, *Rev.dr.p  n.* 1992, 94, noot C. DE VALKENEEER. (AR 8761)
- Cass. 23 juni 1993, P.93.0374.F.

- Cass. 18 november 1997, P.96.1364.N.
- Cass. 13 januari 1998, P.97.1534.N.
- Cass. 21 april 1998, P.96.1470.N.
- Cass. 20 december 2000, P.00.1384.F.
- Cass. 12 februari 2002, P.01.1534.N.
- Cass. 19 februari 2002, P.00.1100.N.
- Cass. 14 oktober 2003, *T.Strafr.* 2004, 129, concl. M. DE SWAEF, noot P. TRAEST.
- Cass. 23 maart 2004, P.04.0012.N.
- Cass. 8 september 2004, P.04.0466.F.
- Cass. 16 november 2004, P.04.0644.N.
- Cass. 16 november 2004, P.04.1127.N.
- Cass. 1 december 2004, P.04.1305.F.
- Cass. 2 maart 2005, P.04.1644.F.
- Cass. 15 maart 2005, P.04.1463.N.
- Cass. 8 november 2005, *RABG* 2006, 930, noot S. BERNEMAN.
- Cass. 12 oktober 2005, P.05.0119.F.
- Cass. 4 april 2006, P.05.1612.N.
- Cass. 11 januari 2006, P.05.1371.F.
- Cass. 10 maart 2008, S.07.0073.N.
- Cass. 13 januari 2009, P.08.1456.N
- Cass. 5 april 2011, P.11.0085.N.
- Cass. 3 juni 2011, C.09.0227.N.
- Cass. 21 oktober 2011, H.11.0001.F.
- Cass. 24 april 2013, P.12.1919.F.
- Cass. 28 mei 2013, P.13.0066.N.
- Cass. 8 april 2014, P. 13.0080.N.
- Cass. 22 januari 2015, C.13.0532.F
- Antwerpen 11 april 2003, *RABG* 2004, afl.6, 335, noot F. SCHUERMANS.
- Brussel 6 april 2011, *TBM* 2011, afl. 2, 137.
- Brussel 5 maart 2013, *JLMB* 2013, afl. 21, 1136.
- Brussel 18 februari 2015, rolno. 2013/MR/19-22, 24 en 25, *onuitg.*
- Bergen 2 maart 2010, *JT* 2010, 296, noot D. MOUGENOT.
- Gent 18 maart 2010, *T.Gez.* 2010, afl. 5, 398.
- Arbh. Luik 8 maart 2011, *Soc.Kron.* 2011, afl. 8, 404.
- Arbh. Luik 26 juni 2008, AR 034434, www.juridat.be.
- Arbh. Antwerpen 2 september 2008, AR 2070230, www.juridat.be
- Arbh. Brussel 9 augustus 2011, *Soc.Kron* 2012, 468.
- Arbrb. Gent 1 september 2008, AR 175054/06, www.juridat.be
- Arbrb. Luik 3 september 2008, AR 371.015, www.juridat.be.
- Arbrb. Luik 15 december 2008, *RRD* 2008, 236, noot D. MOUGENOT.

Rechtsleer

Boeken

- ARNOU, L., "De nietigheid van de huiszoeking prima en secunda facie", in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEST en R. VERSTRAETEN, *De wet voorbij. Liber amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 1-20.

- BOCKSTAELE, M., BRUGGEMAN, W., BRYSSINCKX, J., DEWINNE, J., GEYSKENS, Y., LINERS, A., MARES, L., MEERT, D., SUPEENE, I. en VAN DIJCK, K., *De zoeking onderzocht*, Antwerpen, Maklu, 2009, 403 p.
- CATTARUZZA, J., DE KEER, S., GHEUR, C. (ed.), LAMBRECHT, P. (ed.), LOUIS, F., PETIT, N., VISSER, M., WIJCKMANS, F. en WYNTINCK, P., *Les fédérations d'entreprises et les règles de concurrence/Federaties van ondernemingen en mededingingsregels*, Brussel, Larcier, 2009, 181 p.
- CATTOIR, B., *Burgerlijk bewijsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2013, 620 p.
- CRAUWELS, K., "Onrechtmatig bewijs .. of wat ervan overblijft? De invloed van de Antigoonrechtspraak op het onrechtmatig verkregen bewijs in burgerlijke zaken" in M. FAURE en W. RAUWS (eds.), *Recente ontwikkelingen in het arbeids-, economisch, straf- en familierecht. Huldeboek voor mr. Jos van Goethem*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 169-186.
- DAMIEN, G., "Le droit belge des pratiques restrictives de concurrence", in N. PETIT, *Le nouveau droit belge de la concurrence. Bilan et perspectives après quatre années d'application*, Luik, Anthemis, 2010, 8-66.
- DECLERCQ, R., *Beginselen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2014, 1956 p.
- DERUYCK, F., "Wat krom is, wordt recht. Over de bruikbaarheid van onrechtmatig verkregen bewijs", in X., *32^e Postuniversitaire cyclus Willy Delva 2005-06. Strafrecht en strafprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2006, 201-231.
- DEVROE, W. en BUELENS, H., "Boek IV. Vernieuwd mededingingsrecht in België", in E. TERRYEN en B. KEIRSBILCK (eds.), *Het wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 432 p.
- DE HERT, P., *Art. 8 EVRM en het Belgisch recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 367 p.
- GALANTE, R., GERARD, D., GOFFINET, P., JORIS, T., MARCHAND, K., NIHOUL, P., STEENBERGEN, J., VERMEULEN, B., WAELBROECK, D., WIJCKMANS, F., WYNTINCK, P. (ed.) en ZONNEKEYN, G., *Gericht op mededinging/Consacré à la concurrence*, Antwerpen, Maklu, 2011, 178 p.
- GHEUR, C. en LAMBRECHT, P., *Federaties van ondernemingen en mededingingsregels*, Brussel, Larcier, 2009, 184 p.
- GILLIAMS, H., "'Volle rechtsmacht' en de rol van het hof van beroep in de toepassing van het mededingingsrecht", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYNTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 265-331.
- GLANSDORFF, F., GODIN, N., KILESTE, P., PIETERS, E., SWENNEN, H., TALLON, A. (ed.), VANDENDRIESSCHE, G., VANDERMEERSCH, D. en VAN DE WALLE DE GHELCKE V., *Le nouveau code droit économique/Het nieuwe wetboek van economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 256 p.
- GOOSSENS, F., *Het onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken: begrip en gevolgen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1999, 85 p.
- GRISAY, D., DE CALUWÉ, A. en TALLON, A., *Introduction au droit belge de la concurrence*, Brussel, Larcier, 2009, 362 p.
- KENNES, L., *La preuve en matière pénale*, Brussel, Kluwer, 2005, 558 p.
- KUTY, F., "Le droit de la preuve au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Cassation", in J. MESSINE (ed.), *Questions d'actualité de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, Bruylant, 2005, 53-107.
- PARRET, L., "Bewijs in mededingingszaken: alles kan, veel mag?", in B. ALLEMEERSCH, P. LONDERS en S. SROKA (eds.), *Bewijsrecht*, Brussel, Larcier, 2007, 43-66.

- PUTTEMANS, A., "Le nouveau droit belge de la concurrence est-il vraiment arrivé?", in A. PUTTEMANS, C. SCHURMANS, X. TATON en A. AUTENNE, *Actualité du droit de la concurrence*, Brussel, Bruylant, 2007, 1-18.
- RAES, S., "Rechtsbescherming – Beroep tegen handelingen tijdens het onderzoek", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 383-418
- ROMBOUX, C., "Huiszoeking en opsporing", in X., *Postal memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2013, 66 p.
- SMITS, P., *Artikel 6 EVRM en de civiele procedure. Volume 10 van Serie Burgerlijk proces en praktijk*, Hoofddorp, Kluwer, 2008, 400 p.
- STEENBERGEN, J., "L'intervention des autorités de la concurrence dans le processus de régulation", in S. DEPRÉ en L. MOURLON BEERNAERT, *Du monopole à la concurrence*, Herentals, Knops Publishing, 2009, 77-84.
- STEENBERGEN, J., "De vernieuwde Belgische Mededingingsautoriteit", in R. Blanpain, L. BODDEZ, I. BOONE, S. CALLENS, T.D. VU, B. DEMARSIN, D. D'HOOGHE, J. DUMORTIER, M. EYSKENS, V. FRANSSSEN, W.J. GEIJSEN, A. HAELTERMAN, F. HENDRICKX, N. KIEKENS, S. LIERMAN, R. NIEUWDORP, D. STAS, J. STEENBERGEN, C. STRUYVEN, E. SYX, J. VANANROYE, A. VAN DEN BROECK, Y.S. VAN DER SYPE, P. VAN DE WEYER, M. WAUTERS, L. WEYTS, Luc en G. WILS, *Recht in beweging. 21ste VRG-Alumnidag 2014*, Antwerpen, Maklu, 2014, 383-391.
- STUYCK, J. en WYTINCK, P. (eds.), *De hervormde Belgische Mededingingswet*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 177 p.
- STUYCK, J. en WYTINCK, P. (eds.), *De nieuwe Belgische Mededingingswet 2006*, Mechelen, Kluwer, 2007, 260 p.
- VAN DEN BOSSCHE, A., "Art. 81-82 EG (procedure)", in H. SWENNEN (ed.), *Artikelsgewijze commentaar handels- en economisch recht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 200.
- VAN DEN BOSSCHE, A., "Rechten van de verdediging: toegang tot dossier", in W. DEVROE, K. GEENS, en P. WYTINCK, *Mijlpalen uit het Belgisch mededingingsrecht geannoteerd. Liber amicorum Jules Stuyck*, Mechelen, Kluwer, 2013, 219-263.
- VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht & internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 1314 p.
- VAN DONINCK, J., *Onrechtmatig bewijs in civiele zaken – willen wij de waarheid?*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 34 p.
- VAN NUFFEL, P., "De handhaving van het Europees mededingingsrecht in het licht van de mensenrechten", in X., *Recht in beweging - 19e VRG-Alumnidag 2012*, Antwerpen, Maklu, 2012, 351-363.
- VANDERMEERSCH, D., *De Mededingingswet*, Mechelen, Kluwer, 2007, 535 p.
- VANDROMME, S. en DE ROY C., "Franchimont wetgeving: van mini naar maxi: beschouwingen over een tegensprekelijk vooronderzoek en een algemene theorie van de nietigheden (met inbegrip van de sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijs)", in X., *De Praktijkjurist XIII*, Gent, Story Publishers, 2007, 1-73.
- VANDROMME, S., "De huiszoeking: de principes en de toepassing ervan in de rechtspraak", in J. ROZIE (ed.), *Het onroerend goed in het straf(proces)recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 229 p.
- VANLERBERGHE, B. en RUTTEN, S. (eds.), "Vertrouwelijkheid en bewijs", in S. RUTTEN, B. VANLERBERGHE, N. CLIJMANS, I. COUWENBERG, L. FRANKIGNOUL, A. HOC, B. MAES, D. MOUGENOT, W. VANDENBUSSCHE, J. VAN DONINCK, P. VANLERSBERGHE en S. VAN SCHEL, *Het bewijs in het burgerlijk proces/La preuve dans le procès civil*, Brugge, Die Keure, 2015, 228 p.

- VERBRUGGEN, F., "De anonieme getuige: de invloed van de Europese rechtspraak op de verhouding tussen recht op angst en recht op eerlijk proces", in X., *Perspectieven uit de recente rechtspraak in strafzaken*, Gent, Mys & Breesch, 2000, 78-100.
- VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 1193 p.
- WAGNER, K., "Recente ontwikkelingen met betrekking tot het bewijs in burgerlijke zaken", in Vlaamse conferentie bij de balie te Gent (ed.), *Actualia gerechtelijk recht*, Brussel, Larcier, 2008, 141-200.
- YSEWYN, J., Van SCHOORISSE, M. en MATTIOLI, E., *De Belgische mededingingswet 2013. Een praktische en kritische analyse*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 280 p.

Tijdschriften

- ALLEMEERSCH, B. en SCHOLLEN, P., "Behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofdheidsvereiste in het burgerlijk bewijsrecht", *RW* 2002, afl. 2, 41-60.
- ALLEMEERSCH, B., "Licéité de la preuve en matière civile: un clone pour 'Antigoon'", *JT* 2012, 165-174.
- BERNEMAN, S., "Sanctionering van onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal: inleiding tot het Antigoonarrest van 14 oktober 2003", *T.Strafr.* 2004, 2-39.
- BERNEMAN, S., "Van relativering naar rationalisering van de bewijsuitsluitingsregel", *T.Strafr.* 2005, afl. 7, 489-507.
- BERNEMAN, S., "Is het ontmaskeren van een dief een schending van de privacy waard? Beschouwingen bij het Winkelkassa-arrest van 2 maart 2005", *RABG* 2005, afl.13, 1177-1187.
- BERNEMAN, S., "L'admissibilité de la preuve dans un système continental: le modèle belge", *Rev.dr.pén.* 2007, 298-343.
- BOCKEN, J., "Verordening 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag", *TBH* 2003, afl. 6, 549-550.
- BREWAEYS, E., "Niet elke onregelmatigheid leidt tot verwerping bewijs", *Juristenkrant* 2003, afl. 79, 1 en 4.
- DE BAERDEMAEKER, R., "Admissibilité d'une preuve illicitement recueillie: quand la fin justifie les moyens", *JLMB* 2009, 584-586.
- DE DECKER, S. en VERSTRAETEN, R., "Antigoon sluit de achterpoort, maar opent een raam", *T.Strafr.* 2005, 289-297.
- DE SMET, B., "Stromingen in het stelsel van nietigheden. Nieuwe criteria voor de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs", *T.Strafr.* 2005, 248-266.
- DUJARDIN, J., "De quelques aspects de l'évolution récente du droit de la preuve en matière pénale", *Ann.dr.Louvain* 2000, 145-157.
- GERARD, D. en De CRAYENCOUR, A., "La réforme du droit belge des pratiques restrictives de concurrence", *TBM* 2013, afl. 2, 131-144.
- GILLIAMS, H., "Het nieuwe Belgisch mededingingsrecht", *TBH* 2013, afl. 6, 479-502.
- GNEDASJ, S., "Enkele reflecties over waarborgen bij onderzoek computergegevens. Wat moeten fiscale rechtspraak en -praktijk dringend van het mededingingsrecht leren?", *AFT* 2015, afl. 3, 11-23.
- GUENTER, S. en SCHUERMANS, F., "Enkele recente Antigoon-evoluties en de toepassing ervan op een onregelmatige observatie en/of infiltratie", *T.Strafr.* 2013, afl. 5, 329-335.
- HENDRICKX, F., "Privacy en arbeidsrecht", *Jura Falc.* 1999, afl. 4, 619-642.

- KÉFER, K., "Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve", *RCJB* 2009, afl. 3, 333-352.
- KUTY, F., "La règle de l'exclusion de la preuve illégale ou irrégulière: de la précision au bouleversement", *RCJB* 2004, 428-430.
- LÉONARD, T. en ROSIER, K., "La jurisprudence 'Antigoon' face à la protection des données: salvatrice ou dangereuse?", *RDTI* 2009, afl. 36, 5-10.
- MAES, E., "Onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken in België en Duitsland", *RW* 2015, afl. 18, 682-700.
- MARCHAND, K., "Nieuwe Belgische mededingingsautoriteit", *NJW* 2013, afl. 293, 936.
- MOUGENOT, D., "Antigone face aux juges civils. L'appréciation des preuves recueillies de manière illicite ou déloyale dans les procédures civiles", *DAOR* 2011, afl. 98, 240-254.
- OOSTERHUIS, G. en LEMMENS, M.P.N., "Uitoefening inspectiebevoegdheid van de Commissie begrensd door het Gerecht", *NtEr* 2013, 77-82.
- PARRET, L., "EG-Verordening nr. 2003/1. Belangrijke vernieuwingen in het Europese mededingingsrecht en de gevolgen voor de rechtspraak", *NJW* 2003, afl. 50, 1246-1253.
- REYNAERTS, B., "De sanctiëring van het onrechtmatig verkregen bewijs voor de vonnisgerichten", *NC* 2013, afl. 1, 94-126.
- SCHUERMANS, F., "Het Europees Hof voor de rechten van de mens en de huiszoeking: het arrest Van Rossem", *Vigiles* 2005, afl. 1, 21-32.
- SCHUERMANS, F., "Mensenrechtenhof en huiszoeking: een gespannen huwelijk", *T.Strafr.* 2005, afl. 1, 20-32.
- SCHUERMANS, F., "De aan de huiszoeking noodzakelijk voorafgaande werkelijke of ernstige aanwijzingen van het bestaan van een misdrijf: een volatiele aangelegenheid", *T.Strafr.* 2010, afl.1, 55-57.
- SCHUERMANS, F., "Cassatie beperkt Antigoontoets", *Juristenkrant* 2013, 1-2.
- STEENLANT, J., "De nieuwe wet tot bescherming van de economische mededinging", *TPR* 1992, 337-400.
- STERKENS, M., "De gewijzigde cassatierechtspraak met betrekking tot de onrechtmatige bewijsverkrijging en de weerslag ervan op het vooronderzoek", *T.Strafr.* 2005, afl. 7, 508-517.
- THEUNIS, J., "De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof - Overzicht van rechtspraak 2011", *TBP* 2012, afl. 10, 589-637.
- TRAEST, P., "Onrechtmatig verkregen doch bruikbaar bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit", *T.Strafr.* 2004, afl. 2, 133-143.
- TUYTSCHAEVER, F. en VARGA, M., "Wegwijs in het vernieuwde Belgische mededingingsrecht", *Cah.dr.jud.* 2013, afl. 3, 57-66.
- VANDROMME, S., "Het bevel tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter na het arrest Van Rossem t. België", *Panopticon* 2005, afl. 3, 15-29.
- VANDROMME, S., "Cassatie streng voor rechters die criteria onrechtmatig bewijs niet toepassen. Geen bewijsuitsluiting zonder Antigoon-test", *Juristenkrant* 2005, afl. 118, 1 en 16.
- VANDROMME, S., "Uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs: van automatisme naar verplichte toepassing van de Antigoon-toetsing", *Vigiles* 2006, afl. 3, 106-110.
- VANWIJNGAERDEN, J.S., "De werking van grondrechten tussen particulieren, geïllustreerd met voorbeelden", *Jura Falc.* 2008, afl. 2, 217-248.

- VERHELST, I. en THOELLEN, N., "Over privacy, controle en (on)rechtmatig verkregen bewijs", *Or.* 2008, afl. 8, 197-208.
- WESSELING, R. en BERGSMAN, H., "Kroniek van het mededingingsrecht", *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 15, 1042-1052.

Varia

Internet

- CAMBIEN, N. en GILLIAMS, H., "Hof van Cassatie bevestigt vertrouwelijkheid adviezen bedrijfsjuristen", internet, 8 februari 2014, www.eubelius.be/nl/spotlight/hof-van-cassatie-bevestigt-vertrouwelijkheid-adviezen-bedrijfsjuristen-.
- CLAEYS, S., "De Belgische Mededingingsautoriteit publiceert nieuwe richtsnoeren voor huiszoeking procedures", internet, 19 maart 2014, <http://newsletter.cmsdb.info/article.asp?nid=a7fdbb9c43e310c9554eacfa196eba3e&did=6&aid=3861>.
- GHEUR, C., "Bevoegdheden Belgische mededingingsautoriteit beter afgebakend", internet, 23 januari 2014, <http://vbo-feb.be/nl-BE/Actiedomeinen/Recht-en-justitie/Mededinging/Bevoegdheden-Belgische-Mededingingsautoriteit-beter-afgebakend-/>.
- GILLARD, B. en RAEYMAKERS, J., "Wettelijke verankering van de Antigoon-rechtspraak", internet, 13 maart 2014, <http://www.eubelius.be/nl/spotlight/wettelijke-verankering-van-de-antigoon-rechtspraak>.
- GOOSENS, L., "Belgische Mededingingsautoriteit publiceert code of conduct voor huiszoeken", internet, 19 maart 2014, <http://www.eubelius.be/nl/spotlight/belgische-mededingingsautoriteit-publiceert-code-conduct-voor-huiszoeken>.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De onschendbaarheid van de woning, het recht op privacy en het probleem van onrechtmatige huiszoekingen in de Belgische mededingingsprocedure

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2015**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Vaes, Shanna

Datum: **15/05/2015**