



Advies nr. 10/2008 van 27 februari 2008

Betreft: wetsvoorstel betreffende de getuigschriften van goed zedelijk gedrag (A/2008/006)

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer;

Gelet op de wet van 8 december 1992 *tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVP"), inzonderheid artikel 29;

Gelet op het verzoek om advies van de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers ontvangen op 05/02/2008;

Gelet op het verslag van mevrouw Mireille Salmon;

Brengt op 27/02/2008 het volgend advies uit:

I. ONDERWERP VAN DE AANVRAAG

1. Overeenkomstig artikel 28 van het reglement van de Kamer en artikel 29 van de WVP, besliste de commissie voor de Justitie van de Kamer het advies in te winnen van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (hierna "de Commissie") over een wetsvoorstel betreffende de getuigschriften van goed zedelijk gedrag.

2. Met zijn brief van 4 februari 2008 legde de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers dit wetsvoorstel voor aan de Commissie met het verzoek binnen de 30 dagen haar advies uit te brengen.

II. CONTEXT VAN DE AANVRAAG

3. Het Centraal Strafregister functioneerde zonder wettelijke basis tot en met de goedkeuring van de wet van 8 augustus 1997 maar volgens de regels die werden ingevoerd met ministeriële omzendbrieven of dienstorders. Er werden ook gemeentelijke strafregisters opgericht met ministeriële omzendbrieven waardoor de gemeentelijke overheden getuigschriften van goed zedelijk gedrag konden uitreiken aan de betrokken particulieren of administratieve overheden.

4. De wet van 8 augustus 1997 betreffende het Centraal Strafregister bekrachtigde het bestaan van het Centraal Strafregister en verving de gemeentelijke Strafregisters door aan de gemeentebesturen, via een geïnformatiseerde verbinding, rechtstreeks toegang te verlenen tot sommige gegevens van het Centraal Strafregister.

5. Deze geïnformatiseerde verbinding tussen de gemeentebesturen en het strafregister moest het voor de gemeentebesturen mogelijk maken om in plaats van een getuigschrift van goed zedelijk gedrag, een uittreksel uit het strafregister uit te reiken.

6. De artikelen 9 en 10 van de wet van 8 augustus 1997 voeren de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van Strafvordering in en voorzien inderdaad in de afgifte van uittreksels uit het strafregister en ze preciseren de inhoud ervan, in functie van het motief van de aanvraag (voor de particulier, voor toegang tot een gereguleerde activiteit of een activiteit die valt onder opvoeding, psycho-medische-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen).

7. Ondanks de tijd die ondertussen is verlopen, zijn deze twee bepalingen echter nog steeds niet in werking omdat het koninklijk besluit, vereist in artikel 29 van de wet van 8 augustus 1997, ontbreekt.

8. Daarom vaardigden de ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken twee omzendbrieven uit:

- de omzendbrief van 1 juli 2002 tot wijziging en coördinatie van de omzendbrief van 6 juni 1962 houdende algemene onderrichtingen betreffende de getuigschriften van goed zedelijk gedrag;
- de omzendbrief van 3 april 2003 als aanvulling van de omzendbrief van 1 juli 2002 tot wijziging en coördinatie van de omzendbrief van 6 juni 1962 houdende algemene onderrichtingen betreffende de getuigschriften van goed zedelijk gedrag.

9. In het arrest van 22 december 2006 oordeelde de Raad van State dat de omzendbrief van 3 april 2003 geen enkele wettelijke grondslag had wat bijgevolg resulteerde in een vernietiging van de omzendbrief.

10. Ingevolge dat arrest stelde de minister van Justitie op 2 februari 2007 een nieuwe omzendbrief op: "Uittreksels uit het strafregister".

11. Het voorliggend wetsontwerp wil aan de getuigschriften van goed zedelijk gedrag een wettelijke grondslag verschaffen.

III. ALGEMENE BESCHOUWINGEN

12. De Memorie van toelichting van het wetsontwerp vestigt de aandacht op twee doelstellingen.

13. Enerzijds wil het wetsontwerp tijdelijk een wettelijke basis geven aan de getuigschriften van goed zedelijk gedrag totdat de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering, die de uitreiking van uittreksels uit het strafregister toelaten, in werking zijn getreden (cfr. hierboven).

14. Anderzijds wil het wetsontwerp de veiligheid van kinderen waarborgen. Om dit te bewerkstelligen, bepaalt het wetsontwerp dat het getuigschrift van goed zedelijk gedrag dat wordt aangevraagd om een activiteit uit te oefenen waarmee kinderen gemoeid zijn, naast de informatie uit het strafregister, een vermelding moet bevatten "goed gedrag" dan wel "geen

goed gedrag". Deze vermelding is gebaseerd op het al dan niet bestaan van een lopend opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek dat niet in het strafregister voorkomt.

Aangaande de wettelijke basis

15. Aangezien de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering niet in werking zijn en de gemeentebesturen geconnecteerd zijn met het Centraal Strafregister, beoogt het wetsontwerp de uitreiking van getuigschriften van goed zedelijk gedrag na raadpleging van het gemeentelijk strafregister.

16. De Commissie vestigt de aandacht op het feit dat het gebrek aan wettelijke grondslag - hetgeen de Raad van State verwijt aan de omzendbrief betreffende de getuigschriften van goed zedelijk gedrag - eveneens van toepassing kan zijn op de gemeentelijke strafregisters voor zover zij enkel via ministeriële omzendingen werden opgericht en geregeld.

Aangaande het tijdelijk karakter

17. De Memorie van toelichting stelt dat :*"Het ligt derhalve in hun bedoeling (van de indieners van het wetsvoorstel) de getuigschriften van goed zedelijk gedrag tijdelijk een wettelijke basis te geven, tot de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering in werking zullen zijn getreden"*.

18. De Commissie stelt echter vast dat het wetsontwerp geen enkele opheffingsbepaling bevat. Bovendien gaat het wetsontwerp verder dan de wet van 8 augustus 1997 omdat het ontwerp een bijkomende vermelding eist voor de getuigschriften van goed zedelijk gedrag die aangevraagd worden voor de uitoefening van een activiteit waar kinderen mee gemoeid zijn, terwijl deze vermelding niet is voorzien in de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering.

19. Daarom stelt de Commissie het tijdelijk karakter van dit wetsontwerp in vraag, vooral ook omdat al meer dan tien jaar wordt gewacht op een koninklijk besluit die de door de wet van 8 augustus 1997 ingevoerde artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering in werking moet stellen.

IV. TEKSTANALYSE

Artikel 2

20. Het wetsontwerp voorziet, naargelang het gebruik waarvoor ze bestemd zijn, twee modellen van getuigschrift van goed zedelijk gedrag,.

Het eerste model is het getuigschrift dat is bestemd voor de openbare besturen, particulieren en privé-instellingen, wanneer het gevraagd wordt in alle andere gevallen dan die waarvoor het tweede model dient (hierna "model 1").

Het tweede model is het getuigschrift, bestemd voor de openbare besturen, particulieren en privé-instellingen, dat afgegeven wordt wanneer het gevraagd wordt om toegang te krijgen tot een activiteit die valt onder opvoeding, psycho-medische-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen (hierna "model 2").

21. De uitreiking van beide modellen van getuigschrift naargelang het gebruik waarvoor ze bestemd zijn, is gelijklopend met wat de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van strafvordering bepalen betreffende de uitreiking van uittreksels uit het strafregister.

22. De Commissie heeft hierover geen bijzondere opmerkingen tenzij over de manier waarop het 4^{de} lid is geformuleerd. Om alle ambiguïteit uit de weg te ruimen zou dit 4^{de} lid als volgt moeten worden omschreven : "*Het tweede model wordt alleen afgegeven wanneer het uitdrukkelijk gevraagd wordt om een in het vorig lid vermelde activiteit uit te oefenen*" in plaats van "*een activiteit uit te oefenen die onder de begeleiding van minderjarigen valt*", op gevaar af dat de uitreiking van het tweede model van getuigschrift tot die enkele activiteit beperkt wordt.

Artikel 4

23. Artikel 4 van het wetsontwerp bepaalt dat :

Wanneer het getuigschrift wordt aangevraagd teneinde toegang te krijgen tot een activiteit die onder opvoeding psycho-medische-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen valt, brengen de korpschef van de lokale politie of de door hem aangewezen officieren een met redenen omkleed advies uit.

Dit advies dient om na te gaan of tegen de persoon een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek loopt in verband met feiten die zijn bedoeld in de artikelen 354 tot 360, 368, 369, 372 tot 386ter, 398 tot 410, 422bis en 422ter van het Wetboek van strafvordering, wanneer die feiten werden gepleegd ten aanzien van een minderjarige en zults een constitutief element van het misdrijf vormt of de desbetreffende strafmaat verhoogt.

De korpschef van de lokale politie of de door hem aangewezen officieren mogen, met het oog op het uitbrengen van dat met redenen omkleed advies, de in artikel 44/4 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt bedoelde "algemene nationale gegevensbank" raadplegen.

Dat advies wordt weergegeven als "goed gedrag" dan wel "geen goed gedrag".

24. Artikel 22 van de Grondwet waarborgt de bescherming van het recht op het privé- en gezinsleven. Alleen de wetgever is gemachtigd om te bepalen in welke gevallen en onder welke voorwaarden dit recht bepaalde beperkingen kan gedogen.

25. Die grondwettelijke bepaling verwijst naar het artikel 8 van het Europees Verdrag voor de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna "EVRM") dat het recht op eerbieding van het privéleven waarborgt en alleen staatsinmenging toestaat in het privéleven wanneer de drie voorwaarden zijn vervuld, nl. voorzien zijn in de wet, voor het nastreven van één van de opgesomde wettelijke doeleinden en nodig zijn in een democratische samenleving.

26. De voorwaarde "voorzien zijn in de wet" veronderstelt dat de staatsinmenging een basis vindt in het intern recht maar ook dat de bewuste wet toegankelijk is voor de betrokkenen en dat deze laatsten de gevolgen ervan kunnen voorzien.¹

27. Hier preciseert artikel 4 van het wetsontwerp dat de korpschef van de lokale politie moet nagaan of er tegen de aanvrager van een getuigschrift om een activiteit uit te oefenen waarmee kinderen zijn gemoeid, een opsporings of gerechtelijk onderzoek loopt voor feiten die exhaustief worden opgesomd in artikel 4. Bijgevolg kan in de beslissing van de korpschef alleen rekening worden gehouden met een opsporings- of gerechtelijk onderzoek dat op deze feiten is gebaseerd. In die zin beantwoordt de bepaling aan de voorzienbaarheidsvoorwaarde die door de jurisprudentie van het Europees Hof voor rechten van de mens wordt vereist.

¹ Arrest Leander, C.E.D.H., 26 maart 1987, vol. Nr. 116.

28. Aangaande de conventionele wettelijkheid van het nagestreefde doel zegt de Memorie van toelichting het volgende: *"de indieners zijn bovendien begaan met de veiligheid van een bijzonder kwetsbare bevolkingscategorie."* De indieners menen bijgevolg dat voor banen die gepaard gaan met een zekere omgang met kinderen, naast de gegevens in het strafregister, tevens de aan de gang zijnde gerechtelijke onderzoeken of opsporingsonderzoeken moeten worden meegedeeld waarvan het strafregister geen melding maakt. De fysieke en morele integriteit van kinderen beschermen ligt in de lijn van het gewettigd doel om de in artikel 8 §2 van de EVRM vermelde rechten en vrijheden van de ander te beschermen.

29. Tot slot moet de inmenging proportioneel zijn ten aanzien van het gewettigd doel dat wordt nagestreefd. Die proportionaliteit wordt beoordeeld in functie van de ernst van de inmenging, de gevolgen ervan en de waarborgen tegen willekeur waarmee ze gepaard gaat.

30. In voorliggend geval bepaalt artikel 4 van het wetsontwerp dat de korpschef een gemotiveerd advies geeft voor de getuigschriften die worden aangevraagd voor de uitoefening van een activiteit waarmee kinderen zijn gemoeid. Dit advies wil nagaan of er een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek loopt voor een of meerdere feiten die in artikel 4 zijn opgesomd.

31. De Commissie erkent dat het noodzakelijk en van wezenlijk belang is om de veiligheid en de bescherming van kinderen te waarborgen. De bescherming van kinderen kan echter in geen geval rechtvaardigen dat de wezenlijke waarborgen worden geschonden die werden toegekend aan elke rechtsonderhorige van de landen die het Europees Verdrag voor rechten van de mens ondertekenden

32. Allereerst vestigt de Commissie de aandacht op de contradictie die lijkt te bestaan tussen artikel 4 en artikel 5 van het wetsontwerp. Inderdaad, de beoordeling van het goed gedrag van de betrokkene is gebaseerd op het al dan niet bestaan van een opsporings- of gerechtelijk onderzoek naar een reeks feiten opgesomd in artikel 4. Op het getuigschrift moeten daarentegen niet worden vermeld: de beslissingen tot opschorting van de uitspraak (art. 5, 7°) of de veroordelingen bij eenvoudige schuldverklaring (artikel 5, 11°), zelfs al zouden die gebaseerd zijn op een van de in artikel 4 opgesomde feiten.

33. Vervolgens voorziet de tekst dat het advies moet gemotiveerd zijn terwijl tezelfdertijd wordt gesteld dat enkel de vermelding "goed gedrag" of "geen goed gedrag" op het getuigschrift moet voorkomen. Dit beantwoordt niet aan de vereiste van een formele motivering, waardoor de

betrokkene geen mogelijkheid heeft om de motieven te betwisten die geleid hebben tot de vermelding "geen goed gedrag" op zijn getuigschrift.

34. Over de motivatie ten gronde stelt het ontwerp dat de beslissing van de korpschef van de lokale politie moet berusten op het al dan niet bestaan van een opsporings- of gerechtelijk onderzoek. Daaruit blijkt dus niet dat de korpschef de relevante elementen moet evalueren die het voorwerp uitmaken van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek. Mocht dit het geval zijn roept dit bij de Commissie vragen op over de ernstige gevolgen waartoe de vermelding "geen goed gedrag" zou kunnen leiden: vermits de schuld van de betrokken persoon niet is vastgesteld op het ogenblik dat het getuigschrift wordt opgemaakt en ook in vele gevallen nooit zal worden vastgesteld. Zo stelt men momenteel een stijging vast van het aantal ongegronde klachten die worden neergelegd in het raam van familiale conflicten.

35. Als het daarentegen de bedoeling is de feiten te beoordelen die het voorwerp uitmaken van het opsporings- of het gerechtelijk onderzoek alvorens het advies " geen goed gedrag" af te leveren, duikt een ander obstakel op:

- de korpschef heeft geen algemeen zicht op het dossier en kan dus geen dergelijk oordeel uitspreken. De raadpleging van de algemene, nationale gegevensbank van de politie (hierna "ANG") is slechts een beginpunt. Als een persoon gesignaleerd staat in de ANG, moet de korpschef contact opnemen met de onderzoeksrechter of het parket aan wie het opsporingsonderzoek werd toevertrouwd om te weten welk gevolg eraan werd gegeven (zonder gevolg, verzoek voor bijkomend onderzoek, vrijspraak, enz.);

De Commissie vestigt de aandacht op het feit dat op vandaag de ANG of de informatie waarover de korpschef beschikt niet steeds up to date is of voldoende accuraat om toe te laten een gedegen advies te geven. Er is op vandaag nog steeds geen verzekerde doorstroming van de informatie vanuit parket en de vonnisgerechten naar de politiediensten (blijkbaar hangt dit nog steeds af van het individuele initiatief van de betrokken parketmagistraat of PDK/PG). Zo is het niet uit te sluiten dat belastende informatie in de ANG beschikbaar is terwijl ondertussen de betrokken persoon werd vrijgesproken. Nog minder is deze informatie voldoende gespecificeerd (er kan vrijspraak zijn op technische gronden terwijl er toch belastende feiten vaststaan; er kan bijvoorbeeld "opschorting van de uitspraak" zijn waarbij de rechter ten gronde van oordeel was dat er geen maatregelen zoals voorzien in artikel 382 bis Strafwetboek aangewezen zijn).

36. De Commissie stelt vast dat het wetsontwerp niet voorziet in enig beroepsmiddel. Dit betekent dat bij gebrek aan een specifiek beroepsmiddel de gewone beroepsmiddelen voor de Raad van State en de gewone rechtbanken mogelijk blijven. De beslissing "geen goed gedrag" biedt de betrokkene en de rechtbank die a posteriori belast wordt met de controle echter geen verklaring voor de motieven waarop de beslissing gebaseerd is. Gelet op het ontbreken van een formele motivatie van de beslissing vraagt de Commissie zich af of de betrokkene zal kunnen genieten van een tegensprekelijk debat indien hij beroep aantekent.

37. Hoewel er voor het eerste luik geen opmerkingen zijn, kan de Commissie moeilijk instemmen met het tweede luik van het ontwerp zoals dat vandaag voorligt. Om tegemoet te komen aan de hierboven vermelde bezwaren meent de Commissie dat het tweede luik opnieuw moet worden onderzocht. De Commissie benadrukt de noodzaak om in een systeem te voorzien dat voldoende waarborgen biedt om de onpartijdigheid van het advies te verzekeren alsook een beroepsmogelijkheid te voorzien die gelegenheid biedt tot een tegensprekelijk debat. De Commissie vraagt de wetgever na te gaan of er geen alternatieven voor het gemotiveerd advies van de korpschef zouden kunnen overwogen worden die wel de vereiste waarborgen bieden. In dit opzicht zou de piste van een beroep bij de magistratuur (staande of zittende) kunnen onderzocht worden.

BESLUIT

Om deze redenen brengt de Commissie een gunstig advies uit over model 1 en over de vermeldingen van het strafregister die op model 2 moeten voorkomen.

De Commissie brengt een ongunstig advies uit over het met redenen omkleed advies dat op model 2 moet voorkomen, gelet op het feit dat de daarmee verband houdende bepalingen laakbaar zijn in het licht van de WVP en de artikelen 8 van het EVRM

De Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) Jo Baret

(get.) Willem Debeuckelaere

Voor eensluidend verklaard afschrift:

Voor de Administrateur verhinderd,

Patrick Van Wouwe,

Afdelingshoofd O&RM

17.03.2008