

O. ref. : A / 96 / 021 / 6E

BETREFT : Voorontwerp van wet betreffende de veiligheidsmachtigingen.
en
Voorontwerp van wet tot oprichting van een beroepsorgaan inzake
veiligheidsmachtigingen.

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, inzonderheid artikel 29;

Gelet op de adviesaanvraag van de Eerste Minister dd. 12 juli 1996, door de Commissie ontvangen op 16 juli 1996;

Gelet op het verslag van dhr. B. DE SCHUTTER;

Brengt op 4 september 1996 het volgende advies uit :

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG :

1. Bij brief van 12 juli 1996 vraagt de Eerste Minister het advies van de Commissie nopens twee voorontwerpen van wet betreffende enerzijds de veiligheidsmachtigingen en anderzijds de beroepsprocedure dienaangaande.

De beide ontwerpen beogen een wettelijke basis te verstrekken aan de onderzoeken die noodzakelijk zijn voor het verlenen van veiligheidsmachtigingen, d.w.z. een officieel attest luidens hetwelk de betrokken persoon voldoende waarborgen biedt inzake geheimhouding, loyaleit en integriteit om toegang te krijgen tot vertrouwelijke gegevens. De aard en de graad van de daartoe noodzakelijke informatie varieert naar gelang van het niveau van de machtiging die vereist is.

Op dit ogenblik worden dergelijke veiligheidsonderzoeken verricht op basis van internationale voorschriften (doc. C.M.(55)15 van de NAVO resolutie C(90)53, aangenomen door de Raad van de WEU op 21 mei 1990 en het multilateraal akkoord van 18 nov. 1969 betreffende de bescherming van Eurocontrol-aangelegenheden) of van richtlijnen van de regering of een minister, (algemene onderrichtingen van de Eerste Minister van 8 april 1950 inzake veiligheid ten dienste van de ministeriële departementen en van de openbare en particuliere instellingen; wet van 4 augustus 1955 betreffende de veiligheid van de Staat op het vlak van de Kernenergie; K.B. 19 december 1989 houdende regeling van de generale staf van de Krijgsmacht).

Tot aanvulling van het voorontwerp van wet houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (K.v.V., 638/1 - 95/96) - de enige diensten die gemachtigd zullen blijven om veiligheidsonderzoeken in te stellen - worden beide voorontwerpen voorgelegd, teneinde te beantwoorden aan de vereisten van internationale en nationale wetgevingen inzake de bescherming van het recht op eerbiediging van het privé-leven. Er weze op gewezen dat vermeld voorontwerp tot heden niet voor advies aan de Commissie werd voorgelegd.

2. Artikel 8 EVRM bepaalt in zijn tweede lid dat "Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht (op eerbiediging van zijn privé-leven, ...) dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en ...".

In zijn jurisprudentie heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens erkend dat de overheid zich mag mengen in de privacy van de burger om redenen van nationale veiligheid, op voorwaarde dat voldaan wordt aan de vereisten van wettigheid, wettige doeleinden, en noodzakelijkheid in een democratische samenleving. Het heeft tegelijk deze begrippen verder geëxpliciteerd. (Arresten Leander (26 maart 87, Publ. Cour, serie A, 116), Malone (2 augustus 84, Publ. Cour, serie A, 82).

Zo houdt de wettelijkheidsverplichting niet alleen in dat de inmenging moet steunen op een bepaling van het intern recht, maar ook dat de burger er zich moet kunnen op beroepen en de gevolgen van zijn gedrag moet kunnen voorzien. Deze toegankelijkheid houdt in dat de tekst voldoende precies en transparant moet zijn om hem in te lichten over de omstandigheden en voorwaarden binnen dewelke de overheidsinmenging mogelijk is.

3. Waar artikel 22 van de Grondwet stelt dat alleen de wetgever bevoegd is om te bepalen in welke gevallen en onder welke voorwaarden beperkingen kunnen gesteld worden aan het recht op privacy, moet hij dan ook rekening houden met deze elementen in het evenredig behartigen van de publieke en private belangen.

4. In zijn arresten Cudell en Wicart (30 juni 1995) stelt de Raad van State dat de huidige gehanteerde normen (NAVO overeenkomst en regeringsrichtlijnen), in de toetsing aan het EVRM en de jurisprudentie van het EHRM, in het intern recht niet als een voldoende wettelijke basis kunnen worden beschouwd en wegens hun geheim karakter niet beantwoorden aan de vereisten inzake wettelijkheid, toegankelijkheid en voorzienbaarheid.

Ook het K.B. van 19 december 1989 houdende regeling van de generale staf (art. 14, 5.3) en de wet van 4 augustus 1955 betreffende de veiligheid van de Staat op het vlak van de Kernenergie zouden volgens de Raad van State geen rechtsgronden vormen voor dergelijke veiligheidsonderzoeken (memorie van toelichting, p. 5)

De voorliggende voorontwerpen inzake veiligheidsonderzoeken beogen dan ook de leemten in onze wetgeving op te vangen.

II. ALGEMENE KENMERKEN VAN DE VOORONTWERPEN I.V.M. PRIVACY-BESCHERMING.

5. Bewust van het feit dat in vele gevallen het machtigingsonderzoek "een flagrante inmenging in de persoonlijke levenssfeer van de betrokken persoon inhoudt" (M.v.T., p. 2), bouwen de stellers van de ontwerpen een reeks waarborgen in voor de persoon tegen wie een veiligheidsonderzoek zal worden ingesteld.

Het betreft :

- de absolute verplichting tot kennisgeving van de noodzakelijkheid dit onderzoek in te stellen, met inbegrip van de bekendmaking van het precieze doel ervan en de wijze waarop het zal verlopen alsook het overhandigen van een basisvragenlijst.
- een algemeen beginsel van instemming van de betrokkene vooraleer het onderzoek kan starten, met enkele uitzonderingen (cfr. Infra)
- een stelsel van beroep bij een onafhankelijk orgaan, met waarborgen voor de rechten van de verdediging.

Elk van deze waarborgen draagt in principe bij tot de mogelijkheid voor de betrokken persoon op een voorzienbare en precieze wijze op de hoogte te zijn van de te verwachten inmenging in zijn privé-leven. Veel zal uiteraard afhangen van de concrete invulling van dit informatierecht, bv. inzake de elementen die, naargelang het vereiste niveau van machtiging vervat zullen zijn in de vragenlijst en aldus de burger moeten toelaten een prima facie oordeel te vellen over het geoorloofd karakter ervan of de evenredigheid t.o.v. zijn persoonlijke levenssfeer.

III. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING - VOORONTWERP VEILIGHEIDSMACHTIGING.

6. Het toepassingsgebied van de wet wordt bepaald in artikel 2. De wet is van toepassing in alle gevallen waarbij de overheid het bezit van een veiligheidsmachtiging voorschrijft i.v.m. toegang tot een betrekking, functie of graad; toegang tot informatie, documenten of gegevens; toegang tot installaties, lokalen en gebouwen, ... of om het sluiten en uitvoeren van een overeenkomst of een overheidsopdracht te regelen en dit telkenmale het in het belang is van de erin opgesomde doelstellingen (bv. de interne en externe veiligheid van de Staat, de democratische en grondwettelijke orde, de goede werking van de Staatsorganen, het wetenschappelijk en economisch potentieel van het land, ...). Deze doelstellingen stemmen overeen met die vastgelegd in het wetsontwerp 638/1 - 95/96 houdende regeling van de inlichting- en veiligheidsdiensten. De Koning kan de wet eveneens van toepassing verklaren voor bepaalde buitenlandse machtigingen. De principes voor het bepalen van de gevallen waarin in een veiligheidsmachtiging voorzien moet worden, zullen door het Ministerieel Comité voor inlichtingen en veiligheid vastgelegd worden. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de Regering de machtigingsgevallen tot een strikt minimum wenst te beperken.

7. In artikel 3 worden de belangrijkste begrippen van de wet uitgelegd, terwijl in artikel 4 aan de Koning de bevoegdheid wordt verleend de veiligheidsautoriteiten, verantwoordelijk voor het verlenen of intrekken van de machtigingen, aan te wijzen.

8. Hoofdstuk II van het ontwerp is rechtstreeks relevant voor de betrokken burger en de bescherming van zijn privacy. Artikel 5 legt het principe vast van de kennisgeving als absolute verplichting zonder uitzonderingen, aan elke persoon die een veiligheidsmachtiging moet verkrijgen. Uit de memorie van toelichting blijkt dat het de bedoeling is deze kennisgevingsplicht op te leggen naar elke burger toe die het voorwerp uitmaakt van een veiligheidsonderzoek, los van het feit of hijzelf de begunstigde zou zijn van de machtiging. Deze veel ruimere benadering, die ook een privacybescherming van derden waarborgt, is niet terug te vinden in de tekst van het ontwerp. Alleen wordt in 3 gesproken over personen van meer dan 18, samenwonende met de eventuele beneficiaris van de machtiging, terwijl onder de 18 geen veiligheidsonderzoek toegelaten is (art. 12, lid2). De Commissie is dan ook van oordeel dat artikel 5, 1, lid 1, moet aangepast worden in de zin van de memorie van toelichting.

Dat de kennisgeving gepaard gaat met een uitgebreide informatie naar de betrokkene over het niveau en de aard van de machtiging, de soorten gegevens die kunnen onderzocht of geverifieerd worden en de wijze waarop het onderzoek zal verlopen, wordt door de Commissie gunstig onthaald. Deze elementen beantwoorden aan de vereisten inzake precisie en voorzienbaarheid en laten aan betrokkene de toetsing toe inzake wettigheid, relevantie of evenredigheid.

Hoewel alleen over het onderzoeken en verifiëren van gegevens wordt gesproken, mag men er van uitgaan dat deze persoonsgegevens ook verwerkt zullen worden, bv. teneinde latere controleonderzoeken of periodieke herzieningen mogelijk te maken, o.a. in het licht van nieuwe gegevens. De Wet van 8 december 1992 is dus duidelijk van toepassing op deze verwerkingen. Overeenkomstig art. 3, 3, ontsnappen de verwerkingen van persoonsgegevens noodzakelijk voor de uitoefening van de opdrachten van het Bestuur Veiligheid van de Staat en de Algemene Dienst inlichtingen en veiligheid van de Krijgsmacht aan een groot deel van de bepalingen van de wet. Dit is niet het geval voor artikel 5 van de Privacywet inzake het finaliteitsbeginsel. Het doeleinde moet dus -o.a. in het document van kennisgeving- duidelijk omschreven zijn en het gebruik van de verwerkte gegevens verenigbaar daarmee. De gegevens moeten toereikend zijn, ter zake dienend en niet overmatig.

De hier bedoelde kennisgeving aan het individu is een belangrijke waarborg voor het individu. De memorie van toelichting expliciteert de onderscheiden informatie-elementen, die in de kennisgeving vervat moeten zijn. Wat de soorten gegevens betreft wordt de klemtoon gelegd op diegene die de geheimhouding, de loyaleiteit en de integriteit van de betrokkene vaststellen (gezinsgegevens, burgerlijke stand, gerechtelijke politiegegevens, beroepsgegevens, kredietwaardigheid, ...). Wat de wijze waarop het onderzoek zal verlopen betreft, wordt zowel de raadpleging van bestaande verwerkingen of bestanden, als onderzoek via verhoor vermeld. Wat de raadpleging van bestaande verwerkingen betreft, geldt voor de betrokkene uiteraard zijn direct of indirect toegangsrecht tot deze verwerkingen zelf (art. 10 en 13 Privacywet). Het is ook duidelijk dat de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de veiligheidsmachtiging zelf onderhevig is aan de controlebevoegdheid van de Commissie bedoeld in artikel 13 van de Privacywet.

9. Een tweede waarborg is die van de formele instemming (art. 5, 1, tweede lid). Deze is voorafgaandelijk aan het onderzoek, maar blijft wel gelden voor latere controle- of herzieningsonderzoeken. In dit laatste geval blijft de kennisgevingsplicht bestaan overeenkomstig art. 5, 1, lid 1.

In het derde lid is voorzien dat betrokkene op elk ogenblik zijn instemming kan intrekken, wat tot niet verlening of intrekking van de machtiging kan leiden en/of tot het beëindigen van de procedure tot werving, indienstneming, benoeming of bevordering. De Commissie staat gunstig tegenover deze bepaling. Wel meent zij te moeten stellen dat reeds verwerkte persoonsgegevens naar aanleiding van dergelijk onderzoek niet langer bewaard kunnen worden door de betrokken veiligheidsdiensten in het kader van de finaliteit "veiligheidsmachtiging".

De regel inzake de instemming heeft niet hetzelfde absolute kenmerk als die van de kennisgeving. Hij is niet van toepassing in hiërarchische verbanden, waarbij betrokkene op grond van zijn statuut door mobiliteit een ambtstoewijzing opgelegd kan krijgen. De mogelijkheid tot weigering van instemming in die gevallen te verlenen -en dus een bevel te kunnen weigeren- zou de werking van de dienst in het gedrang kunnen brengen. Wel moet hij overeenkomstig art. 5, 3, lid 2 vóór de indienstneming op de hoogte gebracht worden van een mogelijk onderzoek tijdens de uitoefening van zijn loopbaan, en zijn instemming verlenen die zal gelden voor de gehele duur van de ambtsuitoefening. De plicht tot kennisgeving blijft in elk geval bestaan. Anderzijds is de instemming niet voorzien voor alle andere personen die in het kader van het machtigingonderzoek aan een onderzoek onderworpen worden. De Commissie is van oordeel dat, meer nog dan aan de kandidaat zelf, aan derde personen, onderzocht in het kader van een machtigingsonderzoek, het recht op instemming en ook intrekking ervan moet gewaarborgd worden. Zo "in de meeste gevallen opsporingen waartoe deze onderzoeken aanleiding geven, een flagrante inmenging in de persoonlijke levenssfeer van de betrokken persoon inhouden" (memorie van toelichting, p. 2), is er nog meer reden dezelfde garantie te verlenen aan hen die niet rechtstreeks de beneficiaris zullen zijn van de machtiging.

10. Ook moet er op gewezen worden dat de nederlandstalige formulering van art. 5, 1, derde lid, aan duidelijkheid zou winnen door de zin in fine "en houder is van een veiligheidsmachtiging" te vervangen door "en houder te zijn van een veiligheidsmachtiging", wat beter de bedoeling van de opsteller vertolkt en de tekst in overeenstemming brengt met de franstalige versie.

11. Artikel 6 regelt de procedure voor kennisgeving en instemming. Deze verloopt via officiële documenten (model te bepalen door de Koning) en een in te vullen basisvragenlijst tussen de betrokkene en de veiligheidsautoriteit via de veiligheidsofficier. Vanuit privacy-optiek is de vergezellende basisvragenlijst het belangrijkste element. De memorie van toelichting vermeldt hier uitsluitend de opname van vragen i.v.m. de basisgegevens over de betrokkene en zijn familie, voornamelijk (sic) gegevens van het Rijksregister (p. 17). Wel wordt toegevoegd dat de samenstelling en omvang varieert naargelang het niveau van de betrokken machtiging. Deze toelichting moet gelezen worden in samenhang met die van artikel 5. Het kennisgave-document en de vragenlijst samen moeten volgens de Commissie in elk geval de facto een idee geven van de soorten gegevens waarover het onderzoek handelt. Slechts dan is er voldoende transparantie naar de burger toe.

12. Artikel 7 bepaalt de procedure van toekenning of weigering. De inlichtings- en veiligheidsdienst die de onderzoeksopdracht uitvoert stelt op basis van het persoonlijke onderzoeksdossier een onderzoeksverslag op dat naar de veiligheidsautoriteit gaat. Deze laatste kan het volledige dossier opvragen en desgewenst aanvullende informatie vragen aan de onderzoekende dienst. Binnen de door de Koning te bepalen termijn wordt de beslissing aan de betrokkene betekend. Kennisgeving van weigering of latere intrekking moet geschieden met melding van de voornaamste beweegredenen, teneinde de betrokkene toe te laten over de kansen op succes van een beroep te kunnen oordelen. De confidentialiteit van de informatie moet ook door de veiligheidsautoriteit gewaarborgd worden.

In deze is het persoonlijk onderzoeksdossier belangrijk. Daarin zijn de persoonsgegevens vervat die werden verzameld omtrent de betrokkene of de samenwonenden. (memorie van toelichting, p. 17). Niet vermeld worden de gegevens over derden, hoewel sub. Art. 5 ook via of over hen een onderzoek kan ingesteld worden. Verduidelijking is hier gewenst. De Commissie herhaalt dat in de mate dat voormelde persoonlijke onderzoeksdossiers verwerkt worden, het indirecte toegangsrecht bedoeld in artikel 13 van de Privacywet geldt.

13. Hoofdstuk III handelt over de beroepsprocedure. Deze verloopt via het Vast Comité van Toezicht op de inlichtingendiensten, ingesteld bij wet van 18 juli 1991 tot regeling van het toezicht op de politie- en inlichtingendiensten. Hiertoe wordt het onderzoeksverslag en eventueel het onderzoeksdossier overgemaakt. Aanvullende informatie kan gevraagd worden aan de onderzoekende dienst. Het beroepsorgaan kan op verzoek van de inlichtingen -en veiligheidsdienst-, uit hoofde van de bescherming van de bronnen en de nationale veiligheid, beslissen dat sommige inlichtingen geheim zullen blijven t.o.v. de eiser of zijn advocaat. Voor het overige worden de rechten van de verdediging vastgelegd en de verplichting tot confidentialiteit beklemtoond. Hierop heeft de Commissie geen commentaar.

14. Hoofdstuk IV regelt het veiligheidsonderzoek. Dit wordt uitgevoerd door de Veiligheid van de Staat en door de Algemene dienst inlichtingen en veiligheid van de Krijgsmacht, conform art. 7, 1, 2° van, het wetsontwerp 638/1-95/96 tot regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. De uitvoerende agenten krijgen een legitimatiekaart, die enkel in het kader van een onderzoek kan worden aangewend. Zij krijgen toegang tot het Centraal Strafregister, de gemeentelijke straf- en bevolkingsregisters, alsook tot het Rijksregister. Hierbij wordt vooral de informatie bedoeld voorzien in art. 8, 1, 3° tot 5° en 7° tot 15° van de wet van 8 december 1992 (memorie van toelichting, p. 22). Artikel 13 van het ontwerp maakt dus de wettelijke titel uit tot verwerking van de desbetreffende categorieën van gegevens van gerechtelijke en politionele gegevens van art. 8 van de Privacywet. Verder kunnen de agenten informatie bij bestuurlijke en gerechtelijke politiediensten natrekken. Wat de identiteit van de persoon en zijn kredietwaardigheid betreft kunnen zij ook bij bevoegde overheidsbesturen om de nodige inlichtingen vragen. Ook hier moeten de nodige maatregelen getroffen worden om de confidentialiteit van de informatie te waarborgen (art. 14). De Commissie gaat er van uit dat, wat gegevensopvraging bij overheidinstanties betreft, voorzien in het tweede lid van artikel 13, deze -en de eraan gekoppelde medewerkingsplicht- strikt beperkt moet blijven tot wat uitdrukkelijk in het tweede lid is opgenomen en niet kan uitgebreid worden via het eerste lid van ditzelfde artikel.

15. Een laatste hoofdstuk bevat diverse bepalingen die geen weerslag hebben op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen.

16. Tenslotte wenst de Commissie nogmaals te benadrukken dat bij verwerking van persoonsgegevens in het kader van veiligheidsonderzoeken met het oog op veiligheidsmachtigingen een aantal bepalingen van de wet van 8 december 1992 moeten nageleefd worden naast de reeds vermelde artikelen 5 (finaliteitsbeginsel) en 13 (indirecte toegang). Het betreft in het bijzonder het artikel 16 (opmaken van een staat, controle over programmatuur, verplichting tot correctheid van de gegevens, toegangscontrole); art. 16, 2 (informatieplicht naar gebruiker toe) en vooral ook 16 3 (beveiligingsverplichting). De Commissie beveelt bovendien aan dat duidelijke instructies gegeven worden inzake de bewaringstermijn van de verwerkte persoonsgegevens na het beëindigen van de taken waarvoor de betrokkene de machtiging nodig had.

IV. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING - VOORONTWERP BEROEPSORGAAN.

17. Dit voorontwerp regelt de instelling van het beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen. Zoals gezegd (sub 13) , wordt het Vast Comité van Toezicht op de inlichtingendiensten (Comité I) hiermede belast, optredend als rechtscollege (art. 2 en 3). De overige artikelen betreffen procedurele aangelegenheden en handelen niet over de persoonsgegevens als dusdanig (art. 4 en 5). Wel moet vermeld dat -om privacy redenen- een beroep bij de Raad van State in niet-openbare zitting zal behandeld worden (art. 4, lid 3).

De Commissie heeft geen opmerkingen betreffende dit ontwerp.

V. CONCLUSIE :

18. Mits rekening gehouden wordt met de geformuleerde opmerkingen, brengt de Commissie een gunstig advies uit over beide ontwerpen.

De secretaris,

De voorzitter,

(get.) J. PAUL

(get.) P. THOMAS