



Advies nr 27/2013 van 17 juli 2013

Betreft: adviesaanvraag betreffende twee wetsvoorstellen tot aanpassing van de wet van 22 maart 1999 *betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse*, enerzijds teneinde de internationale uitwisseling van DNA-gegevens te vergemakkelijken en anderzijds met het oog op de oprichting van een DNA-gegevensbank « Vermiste personen » (CO-A-2013-028)

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 heer Alain Courtois, voorzitter van de Commissie voor de Justitie van de Senaat, ontvangen op 13/06/2013;

Gelet op het verslag van de heer Debeuckelaere;

Brengt op 17 juli 2013 het volgend advies uit:

Voorliggend advies betreft twee wetsvoorstellen uit een reeks van vijf tot aanpassing van de wet van 22 maart 1999 *betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse*, zoals gewijzigd door de wet van 7 november 2011 (hierna de 'DNA-identificatiewet 2011'). De overige drie wetsvoorstellen zullen het voorwerp uitmaken van een volgend advies.

De wet van 7 november 2011 is op heden nog niet in werking getreden, de vandaag geldende wet wordt geciteerd als de 'DNA-identificatiewet 1999'. Naar analogie hiermee wordt eveneens de afkorting 'Sv. 2011' voor de nog in werking te treden artikelen van het Wetboek van Strafvordering.

I. WETSVORSTEL TOT WIJZIGING VAN ARTIKEL 8 VAN DE WET VAN 22 MAART 1999 BETREFFENDE DE IDENTIFICATIEPROCEDURE VIA DNA-ANALYSE, TENEINDE DE INTERNATIONALE UITWISSELING VAN DNA-GEGEVENS TE VERGEMAKKELIJKEN (S. 5-1831)

A. Inhoud van het Wetsvoorstel

1. Artikel 8, § 2, tweede lid DNA-identificatiewet 2011 luidt als volgt: "*Ter opsporing van strafbare feiten mag de beheerder van de nationale DNA-gegevensbanken of zijn gemachtigde de **niet-geïdentificeerde** DNA-profielen meedelen aan buitenlandse contactpunten met het oog op vergelijking met DNA-linkgegevens geregistreerd in de buitenlandse DNA-gegevensbanken. De mededeling en de vergelijking gebeuren op geautomatiseerde wijze.*"
2. Concreet is uitsluitend mededeling mogelijk voor DNA-profielen waarvan de identiteit niet bekend is omdat ze verkregen werden op basis van een spoor dat gevonden werd op een plaats delict, maar waarvoor geen overeenstemming kon worden gevonden tussen dat DNA-profiel en een vroeger geïdentificeerd DNA-profiel. Per definitie zijn DNA-profielen uit de DNA-gegevensbank Veroordeelden uitgesloten, evenals de geïdentificeerde sporen-profielen in de DNA-gegevensbank Criminalistiek.
3. In het kader van de internationale uitwisseling van DNA-profielen, zenden de meeste landen, overeenkomstig het Verdrag van Prüm van 27 mei 2005 en de latere besluiten van de Raad van de Europese Unie 2008/615/JBZ en 2008/616/JBZ, hun niet-geïdentificeerde profielen, alsook hun geïdentificeerde profielen naar de partnerlanden. Met de weigering om zijn geïdentificeerde DNA-profielen over te zenden vormt België dus de uitzondering. Die uitzondering doet grote praktische problemen rijzen die de optimale verwezenlijking van die uitwisseling kunnen afremmen of zelfs verhinderen.
4. In de praktijk zou de uitwisseling tussen België en elk ander land in twee fases moeten verlopen: 1) de massale uitwisseling van oude profielen (die eenmalig zou moeten geschieden); 2) de uitwisseling van nieuwe profielen (die op geregelde tijdstippen moet geschieden). In beide

fases is het resultaat van de vergelijking een antwoord in de vorm van een 'hit' of 'no hit'. Aanvullende persoonsgegevens worden slechts uitgewisseld via wederzijdse rechtshulp indien er sprake is van een hit.

5. In volgende scenario's stellen zich problemen in fase twee:
 - er wordt een referentiestaal afgenomen van een veroordeelde en het DNA profiel wordt geregistreerd in de DNA-gegevensbank Veroordeelden;
 - een spoor gevonden op een plaats delict kan meteen gelinkt worden aan een verdachte en wordt als geïdentificeerd spoor in de DNA-gegevensbank Criminalistiek geregistreerd.
6. Beide DNA-profielen zijn nieuw, maar kunnen niet meegedeeld worden aan andere landen omdat ze geïdentificeerd zijn. Treffers met oude profielen in het buitenland komen dus niet aan het licht, tenzij de partnerlanden regelmatig al hun oude profielen opnieuw naar België sturen voor vergelijking. Uit het buitenland ontvangen DNA-profielen mogen met zowel geïdentificeerde als niet-geïdentificeerde DNA-profielen vergeleken worden (cf. artikel 8, § 2, eerste lid DNA-identificatiewet 2011).
7. Die massale toezending van profielen op geregelde tijdstippen (op termijn door de andere zeventwintig landen van de Europese Unie) zal leiden tot een overbelasting van de computerkanalen die zeker een nadelige invloed zal hebben op de technische en administratieve capaciteit van België om de internationale uitwisseling te garanderen. Om dat probleem te voorkomen, bepaalt het wetsvoorstel de schrapping van de woorden 'niet-geïdentificeerd' in artikel 8, § 2, tweede lid van DNA-identificatiewet 2011.¹

B. Bemerkingen van de Commissie

8. In haar advies 02/2010 nam de Commissie nota van deze uitwisseling met buitenlandse contactpunten, zoals voorzien door het verdrag van Prüm en het Besluit 2008/615/JBZ en Besluit 2008/616/JBZ.² De Commissie stelt vast dat het wetsvoorstel een obstakel voor efficiënt informatiebeheer aanpakt, meer bepaald de asymmetrie tussen de gegevensstromen van en naar de andere EU-lidstaten. Globaal genomen opent dit wetsvoorstel geen bijkomende of ruimere toegang tot onze DNA-gegevensbanken voor de buitenlandse bevragers. Alleen gebeurt de mededeling van geïdentificeerde profielen nu automatisch en niet enkel op verzoek.
9. De Commissie herhaalt dat gelet op deze uitwisseling, en in het bijzonder de gevoeligheid van de gegevens in de gegevensbanken bij het NICC, een effectieve controle en toezicht op deze

¹ Parl.St. Senaat 2012-2013, nr. 5-1981/1.

² Advies 02/2010 van 13 januari 2010 inzake het voorontwerp van wet houdende wijziging van het Wetboek van Strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken.

gegevensverwerkingen noodzakelijk is. Het jaarlijks verslag van de aangestelde voor de gegevensbescherming moet worden uitgebreid met informatie inzake de uitvoering van de uitwisseling van DNA-profielen met buitenlandse contactpunten. De Commissie dringt er op aan dat een aangestelde voor de gegevensbescherming benoemd wordt.

10. In haar advies 15/2012 verwees de Commissie reeds naar artikel 36bis WVP dat elke elektronische mededeling van persoonsgegevens ondergeschikt stelt aan het verkrijgen van een machtiging door het Sectoraal comité voor de Federale Overheid, met de verduidelijking dat de vrijstelling bepaald bij koninklijk besluit ten gunste van de algemene nationale gegevensbank van de geïntegreerde politie³ hier niet van toepassing is. Een dergelijke machtiging verkrijgen is, gelet op het ontbreken van de aangestelde voor de gegevensbescherming, problematisch.

³ Koninklijk besluit van 4 juni 2003 houdende afwijking van de machtiging bedoeld in artikel 36bis van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens ten gunste van de algemene nationale gegevensbank van de geïntegreerde politie, gestructureerd op twee niveaus.

II. WETSVORSTEL TOT WIJZIGING VAN DE WET VAN 22 MAART 1999 BETREFFENDE DE IDENTIFICATIEPROCEDURE VIA DNA-ONDERZOEK IN STRAFZAKEN MET HET OOG OP DE OPRICHTING VAN EEN DNA-GEGEVENSBANK « VERMISTE PERSONEN » (S. 5-1633)

A. Inhoud van het wetsvoorstel

11. Het wetsvoorstel *tot wijziging van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken met het oog op de oprichting van een DNA-gegevensbank Vermiste personen* reikt instrumenten aan ter ondersteuning van de zoektocht naar vermiste personen en de identificatie van onbekende doden. De rol van familieleden in het onderzoek komt aan bod.⁴

12. De wet is geschreven met volgend standaard scenario in gedachten:

Een volwassene verdwijnt onder onduidelijke omstandigheden, zonder evenwel dat er aanwijzingen zijn van een misdrijf. Familieleden of naasten doen aangifte bij de politie. Na drie weken is de vermiste nog niet teruggekeerd. Bloedverwanten staan vrijwillig een referentie-staal af zodat op dat moment en in de toekomst nagegaan kan worden of de vermiste mogelijks het slachtoffer werd van een misdrijf (in de DNA-gegevensbank Criminalistiek) of dat van een teruggevonden onbekende dode kan nagegaan worden of het de vermiste is.

B. Bemerkingen van de Commissie

B.1. Toepasselijkheid van de WVP

13. Het wetsvoorstel heeft betrekking op drie doelgroepen, meer bepaald de vermisten, de familieleden van vermisten en onbekende doden. Vermiste persoon is een "*persoon die meer dan drie weken vermist wordt, te rekenen vanaf de datum van aangifte van verdwijning bij de politie*" (voorgesteld artikel 2, 12° DNA-identificatiewet 2011). Het begrip persoonsgegevens omvat "*iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon*" (artikel 1, § 1 WVP). Vermisten vallen onder de WVP zolang ze nog in leven zijn. Omdat in beginsel niet met zekerheid geweten is of een vermiste nog in leven is dan wel overleden, dient voorzichtigheidshalve elke vermiste als nog levende persoon beschouwd te worden, tot vaststelling van het tegendeel.

⁴ Parl.St. Senaat 2011-2012, nr. 5-1633/1.

14. Wat familieleden betreft, gaat het om elke (levende) bloedverwant in de opgaande lijn, in de zijlijn of in de neergaande lijn.

B.2. *Rechtmatigheid en doelstelling*

15. De opsporing van vermisten en de identificatie van overledenen zijn zaken die niet steeds binnen een strafrechtelijke context afgehandeld worden, maar die ongetwijfeld het algemeen belang dienen. De Commissie acht de doelstelling van het wetsvoorstel gerechtvaardigd.
16. Het initieel wetsvoorstel bepaalt dat het opstellen van een DNA-profiel van de vermiste persoon de toestemming vereist van een naaste, meer bepaald de echtgenoot, de wettelijk samenwonende, de feitelijk samenwonende, een bloedverwant in de opgaande lijn, een bloedverwant in de neergaande lijn of, bij ontstentenis daarvan, een bloedverwant in de zijlijn. Amendement nr. 4 schrapt deze toestemmingvereiste gelet op het feit dat het in de praktijk erg moeilijk of zelfs onmogelijk kan blijken een toestemming te bekomen. De Commissie acht de beoogde verwerking van persoonsgegevens van vermisten voldoende gegrond in de voorgestelde wetsbepalingen (cf. artikel 7, § 2, e) WVP) en gaat akkoord met de schrapping van toestemming als grondslag.
17. Het wetsvoorstel definiëert vermiste persoon als "persoon die meer dan drie weken vermist worden, te rekenen vanaf de datum van aangifte van verdwijning bij de politie". . De Commissie gaat ervan uit dat niet enkel familieleden aangifte kunnen doen van een verdwijning, maar dat eenieder die weet heeft van de verdwijning dit kan doen.
18. De Commissie is van oordeel dat het begrip "vermiste" niet louter afhankelijk kan zijn van een aangifte en het verlopen van een vaste termijn. De Commissie is van oordeel dat de databank moet beperkt zijn tot "onrustwekkende" verdwijningen of vermisten.⁵ Een louter automatisme dient dan ook plaats te maken voor een weloverwogen oordeel van de daartoe bevoegde diensten, inzonderheid het parket. Overigens leven sommige vermisten met opzet ondergedoken, bijvoorbeeld om aan familiaal geweld te ontkomen.
19. Familieleden van vermisten kunnen vrijwillig een DNA-staal afstaan (artikel 8 van het wetsvoorstel). Hun toestemming wordt geregistreerd in het proces-verbaal van de afname van het DNA-staal. Hoewel toestemming een vereiste stap is, meent de Commissie dat de beoogde verwerking van persoonsgegevens van de familieleden zijn grondslag vindt in de voorgestelde wetsbepalingen (cf. artikel 7, § 2, e) WVP). De toestemming moet uiteraard vrij en geïnformeerd zijn. De betrokkene wordt er op gewezen worden dat zijn DNA-profiel vergeleken zal worden met sporen gevonden bij misdrijven in de DNA-gegevensbank Criminalistiek met als doel de

⁵ Cf. Ministeriële richtlijn van 20 februari 2002 inzake de opsporing van vermiste personen, zoals overgenomen in Omzendbrief nr. COL 9/2002 van het College van Procureurs-generaal bij de hoven van beroep.

opsporing van de vermiste te vergemakkelijken (voorgesteld artikel 8quater, § 3, 2^e lid, 2^o DNA-identificatiewet 2011). De Commissie meent dat een eerder gegeven toestemming van familieleden steeds kan ingetrokken worden. Alreeds bekomen informatie blijft gelden: de vastgestelde positieve verbanden blijven geldig verkregen, maar nieuwe vergelijkingen zijn niet meer toegestaan.

20. Het DNA-profiel van een onbekende dode komt schijnbaar niet in de DNA-gegevensbank Vermiste Personen terecht, hoewel identificatie van onbekende doden wel als doel in de wet staat. De Commissie stelt vast dat de interne logica van de DNA-identificatiewet 2011 hier niet werd gevolgd.

B.3. Proportionaliteit

21. Bij opname in de DNA-gegevensbank Vermiste Personen zal automatisch een vergelijking gebeuren met de profielen in andere DNA-gegevensbanken. Het initieel wetsvoorstel beperkt de vergelijking expliciet tot de DNA-gegevensbanken Vermisten en Criminalistiek.⁶ Amendement nr. 2 trekt dit open naar alle DNA-gegevensbanken.⁷ Het is mogelijk dat een vermiste persoon in het verleden veroordeeld was en opgenomen werd in het de DNA-gegevensbank Veroordeelden of als intervenant betrokken was in strafonderzoeken. Een vergelijking met ook deze gegevensbanken verhoogt dus de kans op identificatie van een vermiste persoon.
22. Wat onbekende doden betreft, is het zonder meer gepast om alle nationale DNA-gegevensbanken te doorzoeken. Wat vermisten betreft acht de Commissie het ter zake dienend en niet overmatig om alle nationale DNA-gegevensbanken te doorzoeken, bijvoorbeeld voor het geval de betrokkene leefde onder verschillende aliassen.
23. Vroeg of laat zal een treffer in de DNA-gegevensbank Criminalistiek doen vermoeden dat een bloedverwant van een vermiste mogelijks een misdrijf heeft gepleegd, al dan niet in verband met de verdwijning van de vermiste of dat de vermiste zelf betrokken is bij een misdrijf. Waar voor intervenanten het doel zeer categoriek uitsluitend dient om contaminatie vast te stellen, is de doelomschrijving bij vermisten de opsporing te vergemakkelijken (voorgesteld artikel 3, § 2 DNA-identificatiewet 2011). Het initieel wetsvoorstel bepaalt dat het aan de bevoegde magistraat is te beslissen een gevonden positief verband aan te wenden in een strafrechtelijk onderzoek (voorgesteld artikel 5quinquies, § 3, 4^e lid DNA-identificatiewet 2011). Amendement nr. 2 is in striktere termen opgesteld: de betrokken magistraat zal alle positieve

⁶ Voorgesteld art. 5quinquies DNA-identificatiewet 2011, Parl.St. Senaat 2011-2012, nr. 5-1633/1, 5-6.

⁷ Amendement nr. 2 schrapt de invoeging van een nieuw artikel 5quinquies en wijzigt het bestaand art. 5quater DNA-identificatiewet 2011 dat de vergelijking van DNA-profielen in het algemeen regelt, Parl.St. Senaat 2012-2013, nr. 5-1633/2, 2-3.

verbanden van het DNA-profiel ontvangen en vervolgens slechts dat positieve verband mogen aanwenden dat dienstig is om de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken of onbekende doden te identificeren.

24. Onderzoek naar betrokkenheid van familieleden bij de verdwijning valt in de ogen van de Commissie binnen de gestelde doelstelling. Onderzoek naar treffers inzake niet-gerelateerde misdrijven is niet verenigbaar met dit doel, zowel ten aanzien van de vermiste zelf als ten aanzien van de bloedverwant. De Commissie ondersteunt bijgevolg amendement nr. 2.
25. DNA-profielen van vermisten en van bloedverwanten die vrijwillig een DNA-staal afgaven in het belang van hun opsporing worden niet automatisch uitgewisseld met het buitenland. Dit strookt immers niet met de doelstelling vermeld in artikel 8 DNA-identificatiewet 2011 – uitwisseling ter opsporing van strafbare feiten – en wordt bevestigd door amendement nr. 3. Internationale samenwerking is hierdoor niet volledig uitgesloten, het blijft immers perfect mogelijk om in het kader van rechtshulp in een individueel dossier gegevens op te vragen.

B.4. Bewaartermijn

26. De wet moet een bewaartermijn bepalen. Dit hoeft geen vaste termijn te zijn, maar kan in functie van een aantal criteria bepaald worden.
27. De DNA-profielen worden op bevel van het openbaar ministerie gewist uit de DNA-gegevensbank Vermiste Personen wanneer de bewaring ervan in de gegevensbank niet of niet meer nuttig is voor het opsporen van de betrokken vermiste persoon.
De niet-geïdentificeerde DNA-profielen en de gegevens die daarop betrekking hebben, worden in elk geval op geautomatiseerde wijze uit de gegevensbank gewist zodra er dertig jaar verstreken zijn na de opname ervan in de gegevensbank.⁸
28. De Commissie neemt akte van de voorgestelde bewaartermijn, maar meent dat hieraan twee gevallen toegevoegd moeten worden. Bij intrekking van toestemming door een bloedverwant moet zijn profiel gewist worden. Een teruggevonden vermiste moet eveneens de mogelijkheid hebben zijn profiel te doen wissen.

C. Transparantie

29. Het wetsvoorstel bepaalt een kennisgeving aan de betrokkene bij afname van een referentiestaal met toestemming. Amendement nr. 4 beperkt de voorafgaande kennisgeving terecht tot de 'betrokken bloedverwant'. Kennisgeving aan de vermiste is pas mogelijk op het

⁸ Voorgesteld art. 8quater DNA-identificatiewet 2011, Parl.St. Senaat 2011-2012, nr. 5-1633/1, 6-7.

moment dat hij of zij levend wordt teruggevonden. De Commissie meent dat dit ook moet gebeuren – en zo bepaald moet worden in de DNA-identificatiewet 2011.

30. Meer bepaald moet informatie gegeven worden over:

- het opslaan van zijn DNA-profiel of het DNA-profiel van de vermiste persoon in de DNA-gegevensbank Vermiste Personen;
- de systematische vergelijking van zijn DNA-profiel of het DNA-profiel van de vermiste persoon met opgeslagen DNA-profielen in de nationale gegevensbanken "Vermiste personen" en "Criminalistiek" ten einde direct of indirect de identificatie van de vermiste persoon mogelijk te maken;
- in geval van een positief verband met een van de DNA-profielen bedoeld in voormelde gegevensbanken, het opslaan van dit verband.

31. De Commissie stelt een incoherentie vast tussen die informatie die gegeven wordt over de systematische vergelijking – meer bepaald dat dit enkel met de gegevensbanken "Vermiste personen" en "Criminalistiek" zou gebeuren – en de bestaande regels betreffende vergelijkingen. Het wetsvoorstel en de voorgestelde amendementen regelen expliciet wat er gebeurt wanneer een nieuw profiel wordt opgenomen in de DNA-gegevensbank Vermiste Personen (zie nr. 21). Alle profielen in de gegevensbank Vermisten zullen evenwel ook telkens onder de loep genomen worden wanneer een nieuw DNA-profiel (van een spoor, van een verdachte, ...) aan het NICC toegezonden wordt voor vergelijking met de DNA-gegevensbanken en eventuele opslag in één ervan (cf. artikel 5quater, § 1 en § 2 DNA-identificatiewet 2011). Deze incoherentie moet weggewerkt worden, door de betrokkene te informeren over de systematische vergelijking met alle DNA-gegevensbanken.

D. Informatiebeveiligingsmaatregelen en controle

32. De DNA-profielen kunnen in de DNA-gegevensbank Vermiste Personen enkel opgeslagen worden onder hun DNA-codenummer. De Commissie acht dit een goede organisationele maatregel ter beveiliging van de gegevens. In tegenstelling tot bij de andere DNA-gegevensbanken, blijkt dit niet uit het artikel dat deze gegevensbank opricht (voorgesteld artikel 8quater DNA-identificatiewet 2011), maar enkel uit de inlassing van een verwijzing naar de DNA-gegevensbank Vermiste Personen in artikel 3bis, § 3 DNA-identificatiewet 2011.

OM DEZE REDENEN

Brengt de Commissie een gunstig advies uit aangaande de voorgelegde wetsvoorstellen onder op voorwaarde dat de hierna vermelde aandachtspunten bijkomend worden geïntegreerd:

Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 8 van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse, teneinde de internationale uitwisseling van DNA-gegevens te vergemakkelijken (S. 5-1831)

33. De Commissie meent dat het wetsvoorstel in essentie een technisch-organisatorische kwestie betreft, er wordt immers geen ruimere toegang tot onze DNA-profielen gegeven. De Commissie oordeelt evenwel dat de controlebevoegdheid van de aangestelde voor gegevensbescherming expliciet uitgebreid moet worden tot internationale uitwisseling en dat hierover verslag moet uitgebracht worden aan de Commissie. Daarenboven dringt de Commissie er opnieuw op aan dat een aangestelde voor gegevensbescherming wordt benoemd.
34. De Commissie herinnert er aan dat een machtiging vereist is van het Sectoraal comité Federale Overheid voor de elektronische mededeling van persoonsgegevens.

Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken met het oog op de oprichting van een DNA-gegevensbank « Vermiste personen » (S. 5-1633)

35. De Commissie acht de beoogde verwerking van persoonsgegevens van vermisten en bloedverwanten voldoende gegrond in de voorgestelde wetsbepalingen. De Commissie meent dat familieleden van vermisten hun toestemming kunnen intrekken en hierop gewist moeten worden uit de databank.
36. De Commissie wijst er op dat sommige vermisten met opzet ondergedoken leven, bijvoorbeeld om aan familiaal geweld te ontkomen. In bepaalde gevallen is de verblijfplaats van de teruggevonden vermiste doorgeven aan de achtergebleven familie dus niet gepast.
37. De Commissie meent dat treffers in DNA-gegevensbank Criminalistiek slechts conform het doelmatigheidsbeginsel gebruikt mogen worden. Onderzoek naar betrokkenheid van familieleden bij de verdwijning valt in de ogen van de Commissie binnen gestelde doelstelling. Onderzoek naar treffers inzake niet-gerelateerde misdrijven is niet verenigbaar met dit doel, zowel ten aanzien van de vermiste zelf als ten aanzien van de bloedverwant.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) Patrick Van Wouwe

(get.) Willem Debeuckelaere