

COMMISSIE VOOR DE
BESCHERMING VAN DE
PERSOONLIJKE LEVENSSFEER

ADVIES Nr 06 / 98 van 30 januari 1998

O. ref. : 10 / A / 97 / 008

BETREFT : Overeenkomst van 26 juli 1995 op grond van artikel K3 van het Verdrag van de Europese Unie houdende oprichting van een Europese politiedienst (EUROPOL-Overeenkomst). Adviesaanvraag over het ontwerp van regels toepasselijk op de bestanden opgericht voor analyse.

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 Minister van Justitie van 19 maart 1997,

Gelet op het verslag van de heer B. DE SCHUTTER,

Brengt op 30 januari 1998 het volgende advies uit :

I. VOORWERP VAN HET ADVIES

1. Bij schrijven van 19 maart 1997, aangevuld met een schrijven van 1 april 1997, heeft de Minister van Justitie aan de Commissie een verzoek tot advies gericht aangaande het ontwerp inzake de regels die toepasselijk zijn op de zgn. werkbestanden voor analyse, voorzien in titel III van de Europol-Overeenkomst van 26 juli 1995.

II. Voorafgaandelijke opmerking :

2. Het ontwerp betreft de vastlegging van de modaliteiten voor het operationeel maken van werkbestanden voor analyse, voorzien in titel III van de Europol-Overeenkomst (hierna : de Overeenkomst).
Tot op heden werd de Overeenkomst zelf niet voor advies aan de Commissie voorgelegd. Nochtans bevat zij heel wat elementen die de persoonlijke levenssfeer aanbelangen, waarbij -weze het onmiddellijk benadrukt- duidelijk veel aandacht uitgaat naar gegevensbescherming en controlemechanismen.
In onderhavig advies beperkt de Commissie zich tot de regels inzake de werkbestanden voor analyse, zoals die vervat zijn in het document Proposal for rules applicable to analysis files van de Raad van de Europese Unie (document 6100/4/97 Europol 10 REV 4 Limite, dd. 22 mei 1997).
Daaruit blijkt dat de COREPER op 15 mei 1997 een akkoord bereikte over de inhoud van deze regels en de tekst tot aan de invoegetredeing van de Overeenkomst vastligt (to freeze).

III. BEGRIPSDEFINITIE

3. Onder analysedoeleinden wordt verstaan het compileren, verwerken of gebruiken van gegevens tot ondersteuning van het strafrechtelijk onderzoek (art. 10, 2, Overeenkomst) en dit voor de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van Europol vallen, met name het doeltreffend maken van het optreden van en de samenwerking tussen de bevoegde instanties van de Lid-Staten, voor zover er aanwijzingen zijn voor het bestaan van een criminele structuur of organisatie en twee of meer Lid-Staten betrokken zijn bij de genoemde vormen van criminaliteit (terrorisme, illegale drughandel en andere ernstige vormen van criminaliteit zoals witwassen van geld, mensenhandel, enz....) (art. 2, Overeenkomst).
Daartoe kan Europol o.a. geautomatiseerde gegevensbestanden bijhouden, waaronder werkbestanden voor analyse (art. 3, 1, lid 5, Overeenkomst). In dergelijke werkbestanden kan Europol gegevens opslaan betreffende :
 - verdachten van, deelnemers aan of veroordeelden voor een strafbaar feit
 - mogelijke getuigen
 - slachtoffers
 - contact- en begeleidende personen
 - personen die informatie kunnen verschaffen (art. 10, 1, Overeenkomst)

Regels voor het gebruik van de bestanden, m.n. in verband met de bedoelde persoonsgegevens, de voorschriften inzake beveiliging en de interne controle op het gebruik ervan, moeten door de Raad met eenparigheid goedgekeurd worden (art. 10, 1, in fine).

Het zijn deze ontwerpregels die aan het advies van de Commissie onderworpen zijn.

IV. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING :

4. In de preambule wordt verwezen naar Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa (1981) en de Aanbeveling N° R(87)15 van de Ministerraad van de Raad van Europa betreffende het gebruik van persoonsgegevens in de politiesector. Deze verwijzing is belangrijk omdat aldus de daarin opgenomen beschermingsnormen als referentiepunten mogen beschouwd worden.

De niet-verwijzing naar de Richtlijn 95/46EG van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrij verkeer van die gegevens (hierna : de Richtlijn), is wellicht te verklaren door het feit dat deze niet van toepassing is op verwerkingen op activiteiten die buiten de werkingssfeer vallen van het gemeenschapsrecht zoals bedoeld in titels V en VI van het Verdrag betreffende de Europese Unie en in ieder geval niet op verwerkingen betreffende het strafrechtsdomein of de openbare veiligheid (art. 3, 2, eerste gedachtenstreep van de Richtlijn). Niettemin houdt de Richtlijn zelf soms wel verwijzingen in naar deze materie (bv. art. 13, Richtlijn) en worden bepaalde definities in artikel 1 van het ontwerp (persoonsgegevens, verwerking van ...) letterlijk overgenomen van de Richtlijn. Een verwijzing naar de Richtlijn kan dan ook bepleit worden.

5. In artikel 1 worden een aantal definities opgenomen. Zij stellen geen probleem aangezien meestal teruggevallen wordt op de Overeenkomst zelf of op bestaande definities in de Richtlijn.

6. Artikel 2 legt het toepassingsdomein van het ontwerp vast en refereert naar artikel 10, 1 van de Overeenkomst.

7. Artikel 3 betreft de toelevering van gegevens voor analyse. Dit kan geschieden in al dan niet gestructureerde vorm. Hieruit kan afgeleid worden dat ook de toelevering van een geheel of gedeeltelijk bestand van persoonsgegevens mogelijk is. De toeleverende staat meldt voor welke doeleinden de gegevens overgemaakt worden, alsmede elke beperking die aan de verwerking van het gegeven gekoppeld zou zijn. Hetzelfde geldt voor data door derden geleverd.

In 3 wordt gesteld dat zo vlug mogelijk zal beslist worden in welk(e) werkbestand(en) de gegevens zullen opgenomen worden. Niets is echter voorzien als tijdsbeperking voor deze beslissing. In afwachting blijven die gegevens wel onder de verantwoordelijkheid van de toeleverende staat (art. 15, 1, Overeenkomst; art. 3, 2, ontwerp), met enkel toegang voor deze laatste en voor de Europolanalist, verantwoordelijk voor het werkbestand.

Worden de gegevens na analyse niet opgenomen in een werkbestand, blijven zij verder, onder de verantwoordelijkheid van de toeleveraar, in het bezit van Europol, maar afzonderlijk bijgehouden met enkel de toeleverende staat of de verantwoordelijke Europolanalist als mogelijke toegangen (art. 3, 3, ontwerp). Dit geldt ook voor de papieren bestanden en documenten over wel opgenomen gegevens.

Er zijn ook voorzieningen inzake teruggave van de gegevens en documenten of hun vernietiging.

Gelijkwaardige voorzieningen gelden voor gegevens toegeleverd door een derde Partij (art. 10, 4, Overeenkomst).

Zo deze bepalingen voor de Commissie geen problemen meebrengen, ware het wel aanbevolen uitdrukkelijk te voorzien dat aan de toeleverende Partij melding gemaakt wordt van het lot van het gegeven (opname, wachtpositie, verwerking, ...).

8. Artikel 4 herhaalt de basisprincipes van de verwerking van persoonsgegevens, d.w.z. pertinentie, proportionaliteit, accuraatheid, beperktheid in de tijd. Belangrijk is dat de verstrekking van gegevens door de Lid-Staten slechts mogelijk is zo de nationale wetgeving het recht op verwerking voorziet. Deze 2 van artikel 1 herneemt artikel 10, 3 van de Overeenkomst.
Dit artikel stelt geen probleem.

9. Artikel 5 handelt over de opening van een werkbestand (ook artikel 12, Overeenkomst). Gesteld wordt dat Europol de gegevenscategorieën -opgesomd in artikel 6- noodzakelijk voor de doelstelling van het werkbestand moet specificeren.
In 2 wordt bijzondere aandacht geschonken aan gevoelige gegevens (ras, godsdienst, politieke opinie, seksueel gedrag, gezondheid). Opname in een werkbestand is slechts mogelijk mits motivering. De voorwaarden verstrengen nog wanneer het gaat over slachtoffers, getuigen of informanten. Verplichting tot vernietiging is eveneens opgenomen. Belangrijk vooral is de verplichting van artikel 12 van de Overeenkomst waarbij de goedkeuring voor de opening van een werkbestand onderworpen is aan de goedkeuring van de Raad van Bestuur van Europol, na advies van het Gemeenschappelijk Controleorgaan.

Dit artikel stelt in principe geen probleem. Alleen de praktijk zal uitmaken in welke mate de motiveringen voldoende en relevant zijn. De rol van het controleorgaan is daarbij essentieel.

10. Artikel 6 somt de soorten gegevens op die in werkbestanden kunnen opgenomen worden en dit per categorie van personen (verdachte, getuige, ...). Deze zijn veel uitgebreider dan bv. in het Schengensysteem (naam, voornaam, plaats en datum geboorte, nationaliteit). Zo worden bv. ook aliassen, valse namen, adressen, en zelfs de namen van de ouders voorzien, zo deze noodzakelijk zijn voor de identificatie. Ook fysische kenmerken en andere identificatiemogelijkheden (ID-kaart, paspoort, beelden, forensische informatie), beroepsinformatie, economische en financiële gegevens en gedragspatronen (levensstijlinformatie) kunnen opgenomen worden. Tenslotte kunnen nog elementen verwerkt worden i.v.m. communicaties, relaties met andere gegevensbanken, het crimineel profiel en info over connecties met andere fysische of rechtspersonen (art. 5, 2).

In 3 wordt de opname van gegevens betreffende contactpersonen en geassocieerden, d.w.z. personen die een meer dan toevallig contact hebben met verdachten, veroordeelden of deelnemers geregeld.

In de volgende paragrafen worden de toegelaten gegevens gespecificeerd voor de categorieën slachtoffers of mogelijke slachtoffers, getuigen en informatieverstrekkers.

11. Zo het niet aangewezen is om voor elke categorie de lijst van alle mogelijke gegevens kritisch te analyseren, moeten wel een aantal vaststellingen gedaan worden :

- het aantal en de soorten gegevens die verwerkt kunnen worden zijn zeer omvangrijk en behelzen bijna de totaliteit van het privé-leven van een persoon. Gezien het over zeer zware misdadigheid gaat, kan hiervoor wellicht gepleit worden. Toch blijft het voor de Commissie essentieel dat de omvang van de bevoegdheid strikt gebonden moet zijn aan de finaliteit enerzijds, en aan de pertinentie en proportionaliteit van de gegevens anderzijds. De taak van Europols Raad van Bestuur, maar vooral van het Gemeenschappelijk controleorgaan en het Beroepscomité -zonder die van de nationale Commissies voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer te vergeten- zal dan ook vitaal zijn in de effectieve bewaking van de privacy.
 - vele bewoordingen zijn uiterst vaag en zullen in geval van overmatige interpretatie door dezelfde controlemechanismen moeten afgeremd worden. (bv. "sufficient reason to believe", "reason to assume", "certain facts giving reason to believe", ...).
 - wat de Belgische toelieferingen betreft, zal zorgvuldig moeten gewaakt worden over de toepassing van de wet van 8 december 1992, en in het bijzonder de artikelen 6, 7 en 8, alsmede van de uitvoeringsbesluiten i.v.m. deze artikelen.
- a) Wat de gevoelige gegevens betreft (art. 6 van de wet van 8 december 1992 en koninklijk besluit (nr. 14) van 22 mei 1996), moet in het bijzonder gekeken worden naar de wettelijke grondslag tot verwerking. Zo de uitdrukkelijke toestemming van betrokkene (art. 2 a, koninklijk besluit (nr. 14)) of de openbaarmaking op eigen initiatief (art. 2, e, koninklijk besluit (nr. 14)) wellicht weinig zullen voorkomen, zal het hier hoofdzakelijk gaan om verwerkingen noodzakelijk voor doeleinden vastgesteld door of krachtens een wet, decreet of ordonnantie (art. 5, koninklijk besluit (nr. 14)), waarbij de Commissie een advies moet uitbrengen. Een aanknopingspunt zal dus moeten gevonden worden voor de opdrachten van administratieve en gerechtelijke politie, hetzij in de wet op het politieambt, hetzij in de Europolgoedkeuringswet zelf.
- b) Voor de medische gegevens is onder Belgisch recht hetzij de toestemming van betrokkene, hetzij de tussenkomst van een beoefenaar van de geneeskunst noodzakelijk (art. 7 van de wet van 8 december 1992). Zolang de wet ongewijzigd blijft moet aan deze voorwaarde voldaan worden, wat een organisatorisch probleem meebrengt.

c) De gerechtelijke gegevens stellen minder problemen. Artikel 1 van het koninklijk besluit (nr. 8) laat verwerkingen toe door openbare overheden en politiediensten op grond van taken van gerechtelijke politie voorzien in de wet op het politieambt (5 augustus 1992) en deze inzake het voorkomen van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld (11 januari 1993) of in het kader van een internationale overeenkomst door België afgesloten (bv. de Overeenkomst zelf). Wel moeten de voorschriften van het koninklijk besluit (nr. 8) gerespecteerd worden en in het bijzonder artikel 4 betreffende de identificatie van de bevoegde ambtenaren, de vertrouwelijkheidsplicht, de vermelding van de wettelijke of reglementaire grondslag en de bewaring van de opvragingslijst.

12. Artikel 7 betreft de tijdsbepalingen van de verwerking van de gegevens. In principe wordt de noodzaak van behoud van een gegeven jaarlijks herzien of wanneer zich elementen voordoen die aanleiding kunnen geven tot schrapping of correctie. Dit kan zijn het afsluiten van het onderzoek in een zaak, een gerechtelijke eindbeslissing (vrijspraak, rehabilitatie, amnestie, leeftijd van de persoon, ...).

Wanneer de strafprocedure beëindigd is en Europol daarvan in kennis gesteld wordt door de Lid-Staat, zal Europol uitmaken of de gegevens, beïnvloed door dergelijke beslissingen, nog verder kunnen gebruikt worden. Zo het principe de schrapping ervan is, kan -en weer met een algemene bewoording *unless there are substantial grounds for assuming that they are still relevant* - toch voor behoud geopteerd worden. Weer wordt het de taak van de controleorganen om zorgvuldig te waken over de degelijke motivatie enerzijds en het doorvoeren van de noodzakelijke toevoegingen hieromtrent en de correcties aan de opgenomen gegevens anderzijds. De bewaring en het gebruik moeten duidelijk in overeenstemming zijn met de uitspraak en de rechten die het individu eruit put.

De totale bewaartijd is drie jaar, maar deze periode loopt telkens opnieuw bij elk nieuw feit dat aanleiding geeft tot opname. In bepaalde gevallen zal na 5 jaar het Gemeenschappelijk Controleorgaan ingelicht worden. Dat laatste is voor de Commissie een te zwakke formulering. Het Gemeenschappelijk Controleorgaan heeft de mogelijkheid opmerkingen te formuleren.

13. Een tweede hoofdstuk van het ontwerp betreft het classificeringssysteem van de werkbestanden voor analyse en van de bronnen van informatie. Zo kunnen werkbestanden voor analyse algemeen of strategisch zijn (probleemstudie) ofwel operationeel (specifieke criminele activiteiten) (art. 10, ontwerp). Bij het toeleveren van informatie moet de Lid-Staat of een derde instantie een beoordeling geven van de bron van de informatie (over authenticiteit, waarachtigheid, bevoegdheid van de bron, betrouwbaarheid) alsmede over de informatie zelf. Eventueel is er overleg tussen de Staat en Europol. Informatie voortvloeiend uit een analyse moet eveneens geclassificeerd worden door Europol in overleg met de Lid-Staten die aan de analyse deelnemen (art. 11, ontwerp). Data over feiten moeten onderscheiden worden van data over opinies of persoonlijke inschattingen (art. 8, ontwerp).

Opnieuw zal moeten gewaakt worden over een coherente toepassing van deze criteria door alle Lid-Staten.

14. In hoofdstuk III worden de regels vastgelegd voor het gebruik van analysebestanden en analysegegevens. De opening van dergelijk bestand is overgelaten aan het initiatief van Europol op verzoek van een Staat die de gegevens toelevert. Deze goedkeuring gebeurt via een bestandsreglement, voorzien in artikel 12 van de Overeenkomst, waarin de voorwaarden vastgelegd zijn. Duidelijk is hier een rol voorzien voor het Gemeenschappelijk Controleorgaan. Ook een hoogdringendheidsprocedure is voorzien, waarbij de analyseactiviteiten onmiddellijk mogen opstarten, maar de resultaten slechts mogen medegedeeld worden na het beëindigen van de goedkeuringsprocedure, behalve in uitzonderlijke noodtoestanden (art. 12, ontwerp).

Deze procedure roept voor de Commissie geen vragen op.

15. Artikel 13 van het ontwerp regelt de transmissie van gegevens of informatie vanuit de analysebestanden naar Lid-Staten of derde instanties.
Wat deze laatste betreft, moet terdege gewaakt worden over de aanwezigheid van voldoende garanties inzake de beveiliging van dergelijke gegevens.
Het gaat immers over publiekrechtelijke instellingen (van de EG of in het kader van de EU dan wel via bilaterale overeenkomsten opgericht), Interpol, of derde landen niet gebonden door Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa.
De waarborg dat Europol zich moet houden aan Verdrag nr. 108, dus ook aan de norm van de gelijkwaardige bescherming, kan daartoe voldoende zijn (artikel 14, Overeenkomst).
Europol moet bovendien de accuraatheid van de gegevens natrekken op het ogenblik van de transmissie, zij het *where necessary* .
Niet aanvaardbaar voor de Commissie is de verplichting om gerechtelijke uitspraken of buitenvervolginstellingen slechts as far as possible te vermelden. Dit is strijdig met het principe van de juistheid en volledigheid van gegevens (art. 13, par. 2, ontwerp en art. 4 ontwerp).
Het gebruik van de gegevens door de ontvanger is geregeld in artikel 17 van de Overeenkomst en brengt geen probleem mee.
16. Artikel 15 gaat over het gebruik en de opslag van analysegegevens en analyseresultaten. Zij mogen gebruikt worden voor de vooraf vastgelegde doelstellingen -de evidentie zelf-, maar ook om andere vormen van zware misdadigheid te bestrijden. Dit is een niet onbelangrijke afwijking van het finaliteitsbeginsel die de weg opent naar een ruim gebruik. Duidelijk moet gesteld dat iedere andere aanwending het voorwerp moet uitmaken van dezelfde procedure als voor oorspronkelijke gegevens en minstens de goedkeuring van de toeleveraar moet verkregen worden, zelfs wanneer op grond van art. 17, 2 van de Overeenkomst, de toeleveraar geen beperkingen van gebruik op het ogenblik van het overmaken van de gegevens vermeld heeft.
Na het sluiten van het werkbestand, worden de gegevens door Europol in een afzonderlijk bestand voor maximum drie jaar bijgehouden. Hetzelfde geldt voor de resultaten van de analyse, zolang geen nieuwe gegevens toegevoegd worden. De resultaten mogen na die periode echter wel in papiervorm bijgehouden worden (art. 15, 3, ontwerp).
Controles op opvraging van gegevens gebeuren via elke tiende bevraging (art. 15, 4, ontwerp). Dit is vergelijkbaar met de Schengenregel. Wel moeten de controleorganen binnen de zes maanden ageren.
Deze bepalingen stellen voor de Commissie geen probleem.
17. Tenslotte bepaalt artikel 16 van het ontwerp dat werkbestanden met elkaar in verband mogen gebracht worden. Voldoende waarborgen worden geboden via de toepassing van de voorschriften inzake het bestandsreglement (art. 12, Overeenkomst) en via het akkoord van de Lid-Staten, deelnemers aan de onderscheiden te combineren bestanden.
Ook hier heeft de Commissie geen opmerkingen.

CONCLUSIE :

18. De ontwerpregels toepasselijk op werkbestanden voor analyse (titel III Europol-Overeenkomst) stellen voor de Commissie geen bijzondere problemen vanuit de optiek van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, enkele suggesties niet te na gelaten.

Het ontwerp getuigt -zoals een eerste vlugge analyse van de Conventie zelf- van een grote bezorgdheid om de grondvereisten van privacybescherming evenwichtig af te wegen tegen de behoefte om de georganiseerde zware criminaliteit tegen te gaan. Dat hierbij fenomeen- of daderprofielanalyse een belangrijke bijdrage kan leveren is zeker. Dat daartoe grote hoeveelheden persoonsgebonden gegevens -al dan niet in een pro-actief stadium - nuttig, zelfs onontbeerlijk kunnen zijn, staat eveneens vast.

Het uitwerken van spelregels, via een procedure van unanimiteit tussen 15 Lid-Staten, met eigen rechtsnormen, -systeem en -praktijk, leidt evident tot compromisoplossingen en blijft niet vreemd aan een zekere vaagheid in bepaalde formuleringen.

Veel zal dan ook afhangen van de ingesteldheid van de verantwoordelijke diensten en ambtenaren zowel op nationaal als op Europols vlak, in de dagelijkse operationele toepassing van deze regels, te interpreteren in het licht van het Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa en de Aanbeveling R(87)15 van de Raad van Europa over persoonsgegevensverwerking in de politiesector, alsmede de respectieve nationale wetgevingen (onze wet van 8 december 1992 en haar uitvoeringsbesluiten).

Essentieel zal de wijze zijn waarop het Gemeenschappelijk Controleorgaan en het Beroepscomité de hun in de Overeenkomst opgedragen taak van behoeder van de privacy zullen vervullen.

Tenslotte wijst de Commissie erop dat bij de wet houdende goedkeuring van de Overeenkomst, inclusief onderhavige ontwerpregels en wellicht ook het werkreglement van de controleorganen, de toetsing aan de wet van 8 december 1992 en haar uitvoeringsbesluiten zal moeten geschieden en, waar nodig, gelijktijdig de nodige aanpassingen zullen moeten voorgelegd worden.

De secretaris,

De voorzitter,

(get.) J. PAUL

(get.) P. THOMAS.