

KONINKRIJK BELGIE



COMMISSIE VOOR DE
BESCHERMING VAN DE
PERSOONLIJKE LEVENSSFEER

Brussel,

Adres : Hallepoortlaan 5 - 8, B-1060 Brussel
Tel. : +32(0)2/542.72.00 Email : commission@privacy.fgov.be
Fax.: +32(0)2/542.72.12 <http://www.privacy.fgov.be/>

ADVIES Nr 09 / 2004 van 9 augustus 2004

O. Ref. : SA.1 / A / 2004 / 009

BETREFT : Twee voorontwerpen van wet tot wijziging van respectievelijk de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen en de wet van 11 december 1998 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, in het bijzonder artikel 29;

Gelet op de vraag om advies vanwege de Minister van Justitie op 20 juli 2004;

Gelet op het verslag van de heer Yves Poulet;

Verstrekt op 9 augustus 2004 volgend advies:

I. Context

1. Per brief van 20 juli 2004 legt de Minister van Justitie aan de Commissie twee voorontwerpen van wet voor tot wijziging van respectievelijk de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen en de wet van dezelfde datum tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen.

De hoogdringendheid van het advies wordt ondermeer gemotiveerd door de nakende algemene verkiezingen van de islamitische eredienst¹. De organisatie van deze verkiezingen vereist een onderzoek van de kandidaturen op het vlak van de veiligheid - onderzoek dat, bij gebrek aan goedkeuring van de voormelde voorontwerpen van wet, zonder wettelijke basis zou gebeuren.

2. De voorontwerpen van wet zijn gebaseerd op de aanbevelingen van het Vast Comité van Toezicht op de Inlichtingen- en veiligheidsdiensten (het Comité I) die opgenomen werden in het activiteitenverslag 2003 van dit Comité. Dit activiteitenverslag werd goedgekeurd door de parlementaire opvolgcommissies I en P.

Het is op basis van deze aanbevelingen dat een werkgroep werd opgericht, samengesteld uit de voorzitters van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en van het Vast Comité van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Deze werkgroep werd opgericht door het kabinet van de Minister van Justitie en heeft de teksten opgesteld die ons ter advies worden voorgelegd.

A. Toepassings sfeer van de veiligheidsverificaties

a. De voorgestelde dubbele uitbreiding

3. Het eerste voorontwerp heeft als belangrijkste doelstelling de toepassings sfeer van de **veiligheidsverificaties** die tot nog toe voorbehouden was aan de «**veiligheidsmachtigingen**», uit te breiden.

De «machtiging», die wordt afgeleverd aan het einde van een «veiligheidsonderzoek», betreft personen die in het raam van hun functie toegang hebben tot zogenaamde «gevoelige» informatie bedoeld bij de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, zoals bijvoorbeeld de administratie van een bedrijf dat werkt voor het Ministerie van Landsverdediging, de ambtenaar van de inlichtingendiensten, enz.

Het is de wens van de regering dat aan deze eerste procedure twee lichtere procedures zouden gekoppeld worden, ingegeven door de vrees voor een aantasting van de veiligheid, waaronder ook de lichamelijke veiligheid van personen. Deze procedures zouden geen verband meer houden met de toegang tot gevoelige informatie wat betreft de openbare veiligheid, maar wel, in het eerste geval, met de aard van het uitgeoefende beroep of functie die direct of indirect een gevaar inhouden voor de personen (wapenhandelaars, bewakingsfirma's, werknemers op luchthavens, enz.) en in het tweede geval, met de punctuele toegang tot bepaalde plaatsen of de deelname aan «gevoelige» evenementen (bijvoorbeeld aan een top van Europese regeringsleiders, toegang tot een militair kwartier voor het leveren van maaltijden,.....). Het gaat in beide gevallen om het mogelijk maken van een veiligheidsverificaties, gevolgd in het eerste geval door een «**veiligheidsadvies**» en in het tweede geval door een «**veiligheidsattest**».

¹ Er dient opgemerkt dat tijdens de vorige legislatuur een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het onderzoek van de kandidaturen voor de mandaten in de islamitische executieve van België voor advies werd voorgelegd aan de Raad van State (Advies nr. 34.547/AG). Deze laatste had kritiek geuit op het ontwerp wegens het ontbreken van een wettelijke basis en het niet naleven van de bepalingen van artikel 8 van de EVRM en het artikel 22 van de Grondwet inzake persoonlijke levenssfeer.

b. Eerste opmerkingen met betrekking tot deze uitbreiding

4. De Commissie begrijpt het streven om de toepassings sfeer van de «veiligheidsverificaties» uit te breiden aangezien ongelukkige voorvallen – sabotage- en terreurdaden- mogelijk werden voor terreurorganisaties, niet wegens de toegang tot enigerlei gevoelige informatie maar door hun - beroepshalve of toevallige - aanwezigheid op een bepaalde plaats (plaatsen van springtuigen in luchthavens). Zij wenst niettemin dat deze uitbreidingen op een evenredige en passende wijze zouden aangewend worden zonet dreigt de hele bevolking het doelwit te worden van dergelijke veiligheidsverificaties. De Commissie benadrukt dat de veiligheidsonderzoeken tot voor kort beperkt bleven tot welbepaalde functies die een direct verband hielden met de veiligheid van het land en de burgers, maar thans uitgebreid worden tot steeds meer alledaagse en banale activiteiten en functies die niet meer noodzakelijk in verband staan met de veiligheidsnoodwendigheden.

Om het met de woorden van het arrest Leander vs. Zweden van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te omschrijven (arrest van 26 maart 1987 aangaande een veiligheidsonderzoek) benadrukt de Commissie: *«de verdragsluitende lidstaten hebben met het oog op hun nationale veiligheid ontegensprekelijk nood aan een systeem dat toelaat de geschiktheid van kandidaten voor belangrijke functies te evalueren. Niettemin moet het Hof overtuigd worden van het bestaan van voldoende en afdoende garanties tegen misbruiken, zonet dreigt een geheim toezicht in het belang van de nationale veiligheid en in naam van de democratie, deze democratie te ondermijnen of zelfs te vernietigen»*. De bekommernis tot het vinden van een evenwicht tussen de veiligheidsnoodwendigheden en de individuele vrijheden leidt tot het beperken van het aantal veiligheidsonderzoeken en tot het instellen van gewaarborgde procedures, hetgeen wordt bevestigd in de nota aan de ministerraad en in de memorie van toelichting bij de voorontwerpen van wet.

5. Overigens zorgt de vergelijking van de nieuwe werkhypothesen met de zaak die aan de basis hiervan ligt, te weten de algemene verkiezingen binnen de islamitische executieve van België, voor een moeilijkheid. Is het de «functie» van de kandidaten die een veiligheidsonderzoek rechtvaardigt?

Hoewel in onderhavig geval terecht de vrees kan geuit worden dat bepaalde «moslimfundamentalisten» verkozen worden en hun functie misbruiken voor bepaalde acties die strijdig zijn met de openbare veiligheid, zou de vraag kunnen gesteld worden of dezelfde beweegredenen in de toekomst ook niet zouden kunnen gebruikt worden om de kandidaturen voor bepaalde politieke mandaten te onderzoeken? Met de controle van de kandidaturen voor een mandaat in de schoot van de islamitische executieve van België is men in ieder geval ver verwijderd van de hypothesen die vervat zijn in de nota aan de ministerraad of in de memorie van toelichting van de wet. De tekst van het eerste voorontwerp van wet is niet gebaseerd op dit punt (cf. infra, nr. 19).

6. Daar waar het eerste voorontwerp van wet niet alleen tot doel had de toepassings sfeer van de wettelijk toegelaten veiligheidsverificaties uit te breiden, maar ook een algemeen kader te scheppen voor de procedures die hiervoor zullen worden gevolgd, wordt er in de nota aan de ministerraad op gewezen dat sommige onderzoeken toch zullen ontsnappen aan deze procedures, hetzij omdat de overheid die de aanvraag doet geen «administratieve overheid» is, (de adviezen verstrekt aan de wetgevende macht inzake naturalisatie of deze verstrekt aan de rechterlijke macht inzake de verwerving van nationaliteit,...), hetzij omdat er reeds een formele wet bestaat. Zo worden ondermeer vermeld:

- De machtiging tot het uitoefenen van het beroep van privé-detective (wet van 19/07/91);
- De machtiging tot het uitbaten van een bewakingsfirma, tot het organiseren van een interne bewakingsdienst of van een consultingfirma inzake veiligheid (wet van 10/04/90);
- Het verlenen van een licentie aan de personeelsleden van de hierboven onder het tweede streepje bedoelde bedrijven of diensten.

Deze tweede uitzondering is moeilijk te rechtvaardigen in de mate dat de bekommernissen die aan de basis lagen van de huidige ontwerpen beantwoorden aan de voorschriften van grondwettelijke en internationale teksten inzake persoonlijke levenssfeer waarmee hoe dan ook rekening dient gehouden te worden, ongeacht het louter bestaan van een wet. Het onderwerpen van deze gevallen aan de voorgestelde nieuwe tekst zou tevens toelaten de gevolgde procedure bij veiligheidsverificaties eenvormig te maken.

B. De gevolgde procedure

7. De uitbreiding van de toepassingsfeer van de wettelijk toegelaten «veiligheidsverificaties» gaat gepaard met een toename van het aantal personen die gemachtigd worden een dergelijke veiligheidsverificatie aan te vragen en die opgesomd worden in artikel 22 ter. Deze veiligheidsverificatie moet slaan op geproportioneerde gegevens waarvan de volledige lijst vastgesteld wordt in het voorontwerp van wet en verwijst naar de lijst bepaald bij artikel 19 van de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen (strafregister, gegevens in het bezit van de inlichtingendiensten en de politie....). Door deze dubbele verduidelijking wordt het voorontwerp van wet geacht te beantwoorden aan de aanbevelingen van het Vast Comité I die op hun beurt ingegeven waren door het advies nr. 34.547/AG van de Raad van State van 11 december 2002. Dit advies werd verstrekt naar aanleiding van een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het onderzoek van de kandidaturen voor de mandaten in de islamitische executieve van België: de afvaardigingen bij de executieve zijn slechts aanvaardbaar «voor zover de wetgever de essentiële en principiële regels en beperkingen van het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer vastlegt² en voor zover het toekennen van bevoegdheden aan de Koning enkel slaat op het ten uitvoer leggen van de wet.»

8. Een andere vereiste van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, ditmaal aangenomen door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens naar aanleiding van verschillende zaken³, wordt onder de aandacht gebracht door het Vast Comité I. Het gaat om de verplichting om een beroepsmogelijkheid te voorzien, m.a.w. een intern juridisch middel waardoor een onafhankelijke bevoegde instantie kennis zou verkrijgen van elke gegronde klacht, gebaseerd op een inbreuk op een fundamenteel recht. De werking van deze instantie moet ondersteund worden door de nodige procedurewaarborgen zodanig dat het beroep effectief is.⁴ De oprichting van een dergelijke instantie is voorzien in het tweede voorontwerp van wet die de samenstelling en de werking van het bij de wet van 1998 ingestelde beroepsorgaan wijzigt ten einde het werkelijk onafhankelijk te maken en te sensibiliseren voor de vrijheden die beschermd worden door de wet op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Hiertoe zal de voorzitter van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, naast de voorzitters van de vaste Comités P en I, in dit orgaan zetelen.

² In de zaak Rotaru vs. Roemenië, (verzoekschrift nr. 28341/95) arrest van 4 mei 2000, verduidelijkt het Europees Hof: « Concernant l'exigence de prévisibilité, la Cour relève qu'aucune disposition du droit interne ne fixe les limites à respecter dans l'exercice des prérogatives accordées au SRI pour la protection de la sécurité nationale. Ainsi la loi n° 14/1992 ne définit ni le genre d'informations pouvant être consignées, ni les catégories de personnes susceptibles de faire l'objet des mesures de surveillance telles que la collecte et la conservation des données, ni les circonstances dans lesquelles peuvent être prises ces mesures, ni la procédure à suivre. De même, la loi ne fixe pas les limites quant à l'ancienneté des informations détenues et la durée de leur conservation. »

³ Zo onder vele andere arresten, de zaak MG vs. U.K. (verzoek nr. 39393), arrest van 24/09/2002 en de zaak Rotaru vs. Roemenië, (verzoekschrift nr. 28341/95) arrest van 4 mei 2000.

⁴ Cf. onlangs de zaak Taylor Sabori vs. U.K.. (nr. 47111/99), arrest van 22/10/2002 en de zaak Khan vs. U.K. (nr.35394/97), arrest van 12/05/2003, waar de strafrechtbanken bevoegd waren maar « s'il leur était loisible d'examiner l'équité de l'admission des preuves, ne pouvaient cependant connaître en substance du grief fondé sur la convention et encore moins lui offrir un redressement approprié relativement à ce grief. »

II. Analyse van de bepalingen van de twee voorontwerpen van wet

9. De analyse volgt de volgorde van de artikelen van de twee voorontwerpen van wet. Enkel de artikelen die verband houden met de persoonlijke levenssfeer worden geanalyseerd.

A. Nieuwe bepalingen ingevoegd door het voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen

10. Artikel 4 voegt in de wet van 11 december 1998 een hoofdstuk III bis in dat de artikelen 22 bis tot 22 quinquies omvat. Deze slaan op de uitbreiding van de veiligheidsverificaties door de invoeging van de hiervoor omschreven begrippen «veiligheidsattest» en «veiligheidsadvies»:

Artikel 22bis

11. Het voorgestelde, nieuwe artikel 22bis beschrijft de hypothesen waar een «veiligheidsattest» vereist is. Ter herinnering, het gaat hetzij om het verlenen van toegang tot «gevoelige» gebouwen, hetzij om het deelnemen aan «gevoelige» evenementen.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens eist, in naam van de «voorzienbaarheid» dat de wet voldoende duidelijke termen zou gebruiken om aan te geven in welke omstandigheden en onder welke voorwaarden zij een openbare macht toelating geeft tot een dergelijke inmenging (arrest Leander, reeds geciteerd). In onderhavig geval zijn twee mogelijkheden voorzien bij artikel 22 bis. Het eerste slaat op de toegang tot gebouwen of plaatsen bedoeld in artikel 8, 2^{de} lid. Het gaat met andere woorden over gebouwen of plaatsen waar zich geclassificeerde informatie, documenten, gegevens, materieel, materialen of stoffen bevinden waarvoor op basis van artikel 8 een veiligheidsmachtiging kan worden gevraagd. De ratio legis van de nieuwe tekst is dus eenvoudig (cf. memorie van toelichting, blz.10): veeleer dan een aanvraag voor een veiligheidsmachtiging, welke toch een zwaardere veiligheidsprocedure inhoudt, kan de bij artikel 15 aangeduide bevoegde overheid, wanneer het gevaar verbonden aan de toegang van een persoon tot een gebouw kleiner is, zich beperken tot een eenvoudiger procedure, met name deze van het veiligheidsattest (men denkt hier aan personen die hoe dan ook vergezeld worden of toegang hebben tot minder gevoelige gedeelten van het gebouw, enz.)

Er wordt opgemerkt dat het eerste lid de mogelijkheid schept een veiligheidsattest te verplichten. De Commissie benadrukt het niet-automatische karakter van deze regel. Zo kan bij een gering of onbestaand gevaar de inmenging door een overheid in de persoonlijke levenssfeer van een persoon niet worden gerechtvaardigd (proportionaliteitsbeginsel).

12. Daar waar deze eerste hypothese (toegang tot gebouwen) zeker beantwoordt aan de voorzienbaarheidseis van het E.H.R.M, is de tweede hypothese (deelname aan evenementen) heel wat delicaat. De door de Koning aangeduide overheden kunnen om redenen van openbare orde, veiligheid of fysieke integriteit van de aanwezige personen⁵ de toegang tot lokalen, gebouwen of gewone plaatsen afhankelijk stellen van het bezit van een veiligheidsattest. Zij kunnen dit doen voor een beperkte periode en voor een welbepaald evenement.

Bij het lezen van de memorie van toelichting lijkt het dat de tweede verificatiehypothese verbonden is aan welbepaalde evenementen met een hoog risico: men denkt hierbij aan een top van Europese regeringsleiders, aan het bezoek van een buitenlands staatshoofd, enz. Volgens deze interpretatie zou de dreiging van een aanslag op gebouwen of instellingen in geen geval mogen leiden tot een systematische veiligheidsverificatie van het personeel van deze instellingen. Moeten een grote sportmanifestatie of de aanwezigheid van een massa mensen op een rockconcert dan eveneens in dezelfde categorie ondergebracht worden? De tekst zou op dit vlak duidelijker moeten zijn en de criteria vastleggen die het werkelijk uitzonderlijk karakter van deze tweede hypothese bij bijzondere evenementen bepaalt. Zoals de rechters van het Hof van Straatsburg in de reeds

⁵ De memorie van toelichting stelt drie cumulatieve voorwaarden (blz.12). De Commissie wenst dat de wettekst dienaangaande duidelijker zou zijn: «om redenen van zowel openbare orde, veiligheid als bescherming».

geciteerde zaak Rotaru stelden, is het belangrijk dat «de omstandigheden die dergelijke maatregelen toelaten worden vastgelegd».

Een oplossing zou kunnen geboden worden via de inhoud van de motivering, zoals het tweede lid terecht vereist. De motivering zou inderdaad moeten gebaseerd zijn op kenmerken van het evenement en moeten bepalen of, en in welke mate, de daaraan verbonden risico's een veiligheidsverificatie noodzakelijk maken (moet bijvoorbeeld het voltallige personeel gescreend worden van een traiteur waarmee een contract werd afgesloten voor een top van regeringsleiders?) Mocht dit het geval zijn, dan zou men zich nog moeten beraden over de te volgen procedure voor het geval dat de motivering onaangepast of ontoereikend zou zijn. Zou de kamer van beroep niet moeten ingelicht worden over de met redenen omklede aanvragen tot veiligheidsonderzoeken en deze in voorkomend geval niet moeten weigeren indien onvoldoende gemotiveerd of onevenredige vraag? Wij komen nog terug op de noodzaak om de bevoegdheden van het beroepsorgaan uit te breiden (infra, nr. 23)

13. Een andere onzekere factor schuilt in het feit dat artikel 22 ter de lijst van overheden uitbreidt die bevoegd zijn om een veiligheidsonderzoek te starten, het onderzoek te voeren en de adviezen en attesten af te leveren die zij zelf vereist.

Daar waar de uitbreidingen voorzien bij de punten 1° tot 6° voor zich spreken in de mate dat zij verwijzen naar de ambtenaren van de officiële diensten belast met de veiligheid, is er evenwel een probleem met punt 7°: « *andere leidende ambtenaren aangeduid door de Koning op voordracht van het Ministerieel Comité voor inlichting en veiligheid* ». Deze laatste uitbreidingsmogelijkheid dreigt noodzakelijk te worden vermits een overheid op basis van artikel 22 bis slechts veiligheidsonderzoeken mag aanvragen met betrekking tot de toegang tot infrastructuren waarover zij de verantwoordelijkheid draagt of voor evenementen die zij zelf organiseert.

Zo zou de burgemeester van Brussel, wanneer hij een bijeenkomst van verantwoordelijken van hoofdsteden organiseert en gelet op het veiligheidsrisico dat deze bijeenkomst inhoudt, aan de Koning kunnen vragen dat deze hem machtigt als veiligheidsoverheid die belast is met het afleveren van de veiligheidsattesten voor dit evenement. Hoewel de term "ambtenaar" laat uitschijnen dat een dergelijke bevoegdheid voorbehouden is aan openbare overheden zou men zich kunnen indenken dat, om redenen die vergelijkbaar zijn met deze die werden ingeroepen voor de openbare sector, bijeenkomsten van privé-bedrijven of bedrijven van openbaar nut, eveneens aanleiding zouden geven tot een dergelijke aanvraag.

Om te beantwoorden aan de rechtspraak van de Raad van Europa zou het aangewezen zijn dat de wetgever de bedoelde evenementen nauwkeuriger definieert en vooral duidelijker aangeeft welke overheden bevoegd zijn om veiligheidsattesten uit te reiken.

De memorie van toelichting (blz.13) lijkt deze bevoegdheid terecht te willen voorbehouden aan de overheden die overigens reeds bevoegd zijn in politie- en veiligheidsaangelegenheden.

14. De laatste zin van het artikel stelt dat de overheid die het veiligheidsattest aflevert haar beslissing moet medelen aan de organisatoren van het evenement die op hun beurt onmiddellijk de identiteit moeten medelen van de personen die toegang moeten krijgen alsook het adres, faxnummer of e-mailadres van de personen die in kennis moeten gesteld worden van het negatief resultaat van de veiligheidsverificatie.

Het in de praktijk omzetten van deze bepaling is niet vanzelfsprekend. Inderdaad, wie zijn bijvoorbeeld de organisatoren van een bijeenkomst van Europese staatshoofden? Hoe zal de organisator de identiteit kunnen kennen van de koks die wellicht slechts op de vooravond van het gebeuren door de verantwoordelijke voor de catering zullen aangeduid worden? Moet hij de identiteit medelen van alle deelnemers aan het evenement, ook van diegenen die slechts heel even aanwezig zullen zijn? Hoe zal hij op precieze wijze het adres kunnen medelen van de personen waaraan een weigering van veiligheidsattest moet worden meegedeeld? Welke zullen de gevolgen zijn van de vervanging, op het laatste ogenblik, van een kok door een persoon die niet in het bezit is van een veiligheidsattest?

Artikel 22ter

15. Het ontwerp van artikel definieert de overheden die bevoegd zijn om een veiligheidverificatie te starten en veiligheidsattesten af te leveren. Zoals de Commissie heeft aangetoond veroorzaakt de uitbreiding voorzien in het 2^{de} lid, 7^o moeilijkheden door zijn vage omschrijving en het toegenomen gevaar van inbreuken op de privacy door het groeiend aantal overheden dat gemachtigd zou worden om veiligheidsonderzoeken uit te voeren en verificatiedossiers samen te stellen.

De aanduiding van de bevoegde overheid beantwoordt aan twee afwisselende criteria: de overheid is bevoegd omdat zij verantwoordelijk is voor het evenement of omdat zij het organiseert. Dit dubbele criterium veroorzaakt moeilijkheden. De vermelde overheden zijn natuurlijke personen, terwijl de toepassing van het criterium veeleer verwijst naar rechtspersonen of instellingen. Kan men stellen dat een van de natuurlijke personen die opgesomd worden in het artikel 22ter «verantwoordelijk» is voor de conferentie van Europese Staatshoofden of deze «organiseert»? Er dient opgemerkt, hoe eigenaardig ook, dat de memorie van toelichting (blz. 14) enkel melding maakt van instellingen als bevoegde overheden en geen melding maakt van natuurlijke personen. Om redenen van «*snelheid en efficiëntie*» wil de regering duidelijk de beslissingsmacht inzake veiligheidverificaties en de verificaties op zich, decentraliseren. In de mate dat deze procedures toegang verlenen tot gevoelige gegevens, meer bepaald politionele, zou het noodzakelijk zijn dat deze decentralisatie beperkt blijft tot de overheden die werkelijk politiebevoegdheden hebben en in de schoot daarvan, tot welbepaalde functies.

Artikel 22 quater

16. § 2 verduidelijkt de modaliteiten van de veiligheidverificatie door de gegevens te definiëren die in het verificatiedossier worden opgenomen. Hierbij valt op (zie memorie van toelichting blz. 14) dat enkel de beschikbare gegevens van de betrokken persoon zullen worden gebruikt en niet deze van zijn verwanten. Hoewel, in tegenstelling tot de veiligheidsmachtigingen, in dit geval geen onderzoek zal gebeuren naar de verwanten, is het evenwel niet uitgesloten dat gegevens van derden toevallig in het verificatiedossier belanden. De Commissie verheugt zich over deze keuze die overeenstemt met het proportionaliteitsbeginsel dat vervat is in artikel 4 § 1, 3^o van de wet van 1992: «*de gegevens moeten toereikend, terzake dienend en niet overmatig zijn, uitgaande van de doeleinden waarvoor zij worden verkregen of waarvoor zij verder worden verwerkt*».

Deze beperking van de inlichtingen- en gegevensbronnen beantwoordt aan de wens van het Comité I om de gebruikte gegevens nauwkeurig te definiëren.

17. § 3 voorziet dat de persoon die beoogd wordt door de veiligheidverificatie vooraf hierover wordt geïnformeerd.

Hierover kan worden opgemerkt:

1. dat de inlichtingsmodaliteiten nog moeten bepaald worden door de Koning;
2. dat in zake veiligheidsmachtigingen, de betrokken persoon niet enkel op de hoogte moet gebracht worden maar bovendien zijn toestemming moet verlenen (art. 16 van de wet van 11 december 1998).

Wat betreft de «veiligheidsattesten» weerhoudt de memorie van toelichting deze laatste vereiste niet. In tegenstelling tot artikel 16 inzake de veiligheidsmachtigingen geeft zij geen gedetailleerde opsomming van de informatie die aan de betrokkene moet worden verstrekt (aard van de onderzochte of gecontroleerde gegevens, modaliteiten van het onderzoek, geldigheidsduur). De Commissie wenst dat de informatie die aan de betrokkene wordt verstrekt volledig zou zijn en dat deze laatste het recht zou hebben de veiligheidverificatie te weigeren met als enig gevolg de niet deelname aan het evenement waarvoor het veiligheidsattest werd gevraagd.

18. § 1⁶ beschrijft de afleveringsmodaliteiten en de geldigheidsduur van het attest. Er wordt opgemerkt dat de weigeringen moeten worden gemotiveerd⁷. Deze beslissingen worden betekend aan de bevoegde veiligheids officier van de administratie waaronder de betrokken persoon ressorteert of die betrokken is bij de opdracht of de activiteit die aan de basis ligt van het veiligheidsonderzoek en **bij het ontbreken hiervan, aan de betrokken persoon zelf**.

De Commissie wenst dat de betrokken persoon in elk geval onmiddellijk in kennis gesteld wordt van de beslissing en haar motivering, wat trouwens onontbeerlijk is om het recht op beroep, voorzien in het tweede wetsontwerp, uit te kunnen oefenen. Er wordt aangestipt dat de gevolgen van een weigering zeer onduidelijk zijn. Moet de betrokken persoon zijn werkgever inlichten? Kan deze, op basis van een geweigerd of ingetrokken attest het arbeidscontract van de betrokken persoon verbreken? Om onrechtmatige ontslagen van medewerkers die geen attest of een gunstig advies hebben gekregen te voorkomen zou het ongetwijfeld nuttig zijn de werkgevers eraan te herinneren dat de beginselen van het arbeidsrecht van toepassing blijven⁸.

Artikel 22 quinquies

19. Dit artikel handelt over de «veiligheidsadviezen» die geen verband houden met een bepaald evenement. Van meet af aan wordt opgemerkt dat de hypothesen waarin een dergelijke controle wordt gevraagd vaag en talrijk zijn:

- Uitoefening van een beroep, functie of opdracht: we denken hier aan het beroep van privé-detective of aan de opdrachten of raadgevende functies inzake fysische-, technische- of informaticabescherming;
- Toegang tot gebouwen: de toegang tot luchthavens wordt aangehaald in de memorie van toelichting maar men zou, los van het vermelde voorbeeld van een administratieve overheid, met name BIAC, nog tal van andere voorbeelden kunnen citeren. Wat met de toegang tot de rekencentra van bepaalde private- of overheidsbedrijven, die ingeval zij uitgeschakeld worden, het bedrijf compleet zouden lamleggen?;
- Een benoeming of aanduiding, zoals het geval zou zijn voor de islamitische executieve van België.

Dergelijke vaagheid beantwoordt niet aan de eisen van de Raad van Europa, die wenst dat de onderzoekshypothesen in naam van de eis van voorzienbaarheid nauwkeurig worden omschreven in de wet. Het naleven hiervan is noodzakelijk indien het Hof wil controleren «*of de voorgeschreven maatregelen gerechtvaardigd zijn voor het bereiken van het beoogde doeleinde en, indien dit het geval is, «of zij noodzakelijk zijn in een democratische samenleving»*»⁹ Het ontwerp voorziet dat de bevoegde openbare overheid haar beslissing moet motiveren, hierbij verwijzend naar de mogelijke risico's voor de Belgische samenleving. Voor alle duidelijkheid komt het er volgens het voorontwerp op neer, aan te tonen dat de begunstigde van een de beslissing schade zou kunnen berokkenen aan de belangen, bedoeld bij artikel 3 door een oneigenlijk gebruik van de mogelijkheden of rechten verbonden aan zijn beroep, functie, titel of toegang.

De lijst van belangen voorzien bij artikel 3 is evenwel lang: zij gaat van de verdediging van het grondgebied, via elk ander fundamenteel belang van de staat, tot de werking van de besluitvormingsorganen van de staat.

⁶ In chronologische volgorde komt wat voorgeschreven wordt in §1 na wat voorgeschreven wordt in de daaropvolgende §§. Daarom behandelen we dit als laatste punt.

⁷ Wij komen verder terug op de beperkingen van deze motivering zoals voorzien bij artikel 22, quinquies

⁸ In de zaak *Devenney vs. U.K.* (verzoekschrift nr. 24265/94), uitgesproken op 19.03.2002, verloor een persoon zijn betrekking als gevolg van het niet verkrijgen van een veiligheidsattest.

⁹ Deze vereiste komt voor in een groot aantal beslissingen van het Hof van Straatsburg (Cf. bijvoorbeeld de arresten *Klass en Rotaru*). Er wordt aan herinnerd door de Raad van State die eist dat het niet de Koning is bij volmacht, maar de wet zelf die aan deze vereiste beantwoordt.

Zo zal men steeds kunnen beweren dat de benoeming van een islamitische godsdienstleraar in een school een veiligheidsverificatie rechtvaardigt en bij wijze van spreken morgen de benoeming van elke informaticanetwerkverantwoordelijke, of zelfs van zijn ondergeschikten, aan deze procedure onderwerpen onder het motto dat een panne van het netwerk, ingevolge sabotage, een nadeel inhoud voor de gebruikers van het netwerk en bijgevolg een aanslag betekent op de fundamentele belangen van het bedrijf. Noch de tekst van de memorie van toelichting en zeker niet deze van de wet, vermelden de noodzaak om slechts in uitzonderlijke omstandigheden beroep te doen op deze procedure en dit op basis van een procedure waarbij de motivering van de administratieve overheid a priori wordt gecontroleerd¹⁰ en waarvan het bestaan alom bekend is. Het is slechts wanneer de openbare of fysieke veiligheid van de burger direct en ernstig in het gedrang wordt gebracht door het oneigenlijk gebruik waarnaar het voorontwerp verwijst en dat dit oneigenlijk gebruik duidelijk is (?), hetzij gelet op de beoogde machtiging of functie, hetzij gelet op de omstandigheden, dat de toevlucht tot het inrichten van een veiligheidsonderzoek, gevolgd door een veiligheidsadvies moet worden toegestaan.

Hieraan kan nog worden toegevoegd dat het systeem dat door het voorontwerp wordt ingevoerd nog veel meer bekritiseerd kan worden dan datgene dat door de Raad van State uitvoerig in vraag werd gesteld in zijn advies naar aanleiding van het onderzoek van de kandidaturen voor de islamitische executieve van België. De Raad van State had inderdaad kritiek geuit op het ontbreken van een wettelijke basis van een tekst die voor het overige wel voldoende precies aangaf in welke omstandigheden inbreuken op de persoonlijke levenssfeer toegelaten konden worden in naam van de openbare veiligheid. Maar, hoewel **het ontwerp van koninklijk besluit, weliswaar strikt genomen zonder wettelijke basis, de verificatiehypothese vastlegde, stelt het voorontwerp van wet zich tevreden met een vage opsomming van redenen die, op basis van een eenvoudige gemotiveerde beslissing en zonder controlemogelijkheid op de inhoud van deze motivering, openbare overheden toelaten veiligheidsonderzoeken te starten.**

20. De procedure voorzien onder lid 2 en 3 zondigt op andere vlakken. De betrokken persoon wordt vooraf niet in kennis gesteld van het starten van de adviesprocedure, zoals dit het geval is inzake veiligheidsmachtigingen en heeft, a fortiori, niet de mogelijkheid zich te onttrekken aan de procedure. Volgens het 3^{de} lid wordt de betrokken persoon hierover slechts in kennis gesteld – door de bevoegde overheid en niet door de auteur van het advies¹¹ - indien het advies negatief is.

Tenslotte is de interpretatie die aan § 2 moet worden gegeven niet vanzelfsprekend. Gaat het hier, na een dringend advies, louter op basis van de inlichtingen in hun bezit, verleend door de veiligheidsoverheden bedoeld bij artikel 15, over de mogelijkheid, voor de overheid die het advies heeft gevraagd, hierop terug te komen, ditmaal ingevolge inlichtingen die zij van een andere overheid heeft verkregen? Of gaat het over de beperking van de rechten van een aanvragende overheid om een reeds verleend «advies» te herzien, vermits slechts inlichtingen afkomstig van de politie- of inlichtingendiensten een dergelijke herziening zouden rechtvaardigen? Wanneer kan men, in beide veronderstellingen, die bijkomende inlichtingen vragen?

21. Artikel 6 bepaalt de bewaringstermijn van de dossiers van de veiligheidsverificaties. Het ware wellicht aangewezen te vermelden dat dezelfde regel ook geldt voor de resultaten van deze dossiers. Bij gebrek aan een dossier zou men inderdaad de lijst kunnen bijhouden van de personen die een attest of een negatief advies gekregen hebben. De duur bedraagt een jaar, te rekenen hetzij vanaf de vervaldatum van geldigheid van het veiligheidsattest of –advies, ofwel vanaf de datum waarop de weigering of negatieve beslissing definitief zijn geworden, hetzij door het verstrijken van de beroepstermijn, hetzij door een uitspraak van het beroepsorgaan.

¹⁰ Dit zou mogelijk kunnen gebeuren door het beroepsorgaan dat ingesteld wordt door het tweede voorontwerp, op basis van een advies van het Vast Comité I.

¹¹ Zoals bijvoorbeeld door BIAC die een advies gevraagd heeft over personeelsleden die toegang moeten krijgen tot de luchthaven. Men zal opmerken dat in dit geval de werkgever toegang heeft tot de gemotiveerde beslissing (vgl. met de veiligheidsattesten) terwijl de betrokken persoon pas later toegang krijgt.

De Commissie stelt zich vragen bij deze termijn van een jaar na het vervallen van het veiligheidsattest of –advies. Is het, ingeval van attest, noodzakelijk het dossier nog te bewaren na het evenement? Zou men niet veeleer de redenering moeten volgen van artikel 4, § 1, 5° van de wet van 1992, « Persoonsgegevens dienen, in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren, niet langer te worden bewaard dan voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verkregen of verder worden verwerkt, noodzakelijk is»? Mogelijk bestaan er redenen om deze termijn van een jaar te rechtvaardigen, maar het zou nuttig zijn deze dan ook uitdrukkelijk te vermelden.

Moet er, wat betreft de veiligheidsadviezen, van uitgegaan worden dat deze geldig blijven voor eenzelfde duur als het beroep, de functie of de aanwijzing waarvoor zij werden verstrekt? Dit lijkt ons onevenredig.

De uitzondering op de termijn van een jaar voorzien in het begin van artikel 6, veroorzaakt in deze context een interpretatiemoeilijkheid: « behalve wanneer de redenen waarvoor het werd samengesteld nog steeds actueel zijn en de bewaring bijgevolg vereist is ». Artikel 4, § 1, 5° van de wet van 1992 laat weliswaar deze verlenging van de bewaringstermijn toe, maar hoe zal men verklaren dat het langer bijhouden van een dossier gerechtvaardigd is afgezien van de redenen die de samenstelling van het veiligheidsdossier rechtvaardigen en waarin de precieze geldigheidsduur wordt bepaald? Wat dit betreft biedt de memorie van toelichting geen enkele bijkomende verduidelijking.

B. Nieuwe bepalingen ingevoegd door het voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 11 december 1998 tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen

22. Artikel 4 breidt de bevoegdheden uit van het beroepsorgaan dat bij de wet van 11 december 1998 werd opgericht. Het wijzigt vooral de samenstelling ervan.

23. Wat betreft de uitbreiding van de bevoegdheden zal het orgaan beslissingen kunnen nemen wat betreft veiligheidsadviezen en –attesten. **Het samenlezen van de artikelen 4 en 5 beperkt evenwel de bevoegdheid van het orgaan tot enkel de beroepen ingesteld door de betrokken persoon, hetzij wegens een weigering tot afleveren van een attest of machtiging of het voorleggen van een negatief advies, hetzij wegens het uitblijven van een beslissing of kennisgeving. Men had kunnen overwegen, zoals trouwens reeds aangehaald (cf. supra nr. 12 in fine), het beroepsorgaan eveneens bevoegd te verklaren ingeval van gerechtvaardigd verzet tegen de beslissing die aanleiding gaf tot een aanvraag van een advies of attest.**

Zo zou het nuttig kunnen zijn dat het beroepsorgaan zich vooraf zou kunnen uitspreken wanneer de redenen, op basis waarvan een administratieve overheid adviezen of attesten aanvraagt, ongepast of buiten elke proportie zijn of onvoldoende gemotiveerd. Dit vereist evenwel dat het geïnformeerd zou worden over elke aanvraag tot aflevering van veiligheidsadviezen of -attesten¹² en de Commissie suggereert ook dat hierover eveneens een jaarverslag door het beroepsorgaan zou opgesteld worden¹³.

¹² Ongetwijfeld zou, behalve bij uitbreidende interpretatie van de zin: « de beslissingen van het beroepsorgaan zijn voor geen enkel beroep meer vatbaar (artikel 9, 4^{de} lid, reeds opgenomen in de wet van 1998) de Raad van State gevat kunnen worden, zelf in kortgeding, in de mate dat de beslissing over de aanvraag uitgaat van een administratieve overheid maar 1° dit beroep zou pas a posteriori kunnen ingesteld worden, ten vroegste wanneer de betrokken persoon zal worden ingelicht over het opstarten van een verificatieprocedure die haar betreft, 2° de eigenheid van de materie pleit voor het verlenen van deze bevoegdheid aan een orgaan ad hoc.

¹³ Het verslag dat voorzien is bij artikel 10ter wordt enkel opgesteld voor de beroepen ingediend door de betrokken personen maar laat noch de burger, noch het Parlement toe de omvang van de verificatieprocedures of de redenen ervan in te schatten. Men kan er van uitgaan dat een gedeelte van dit verslag geheim blijft ingevolge de gebruikelijke regels betreffende de openbare veiligheid.

24. Het beroepsorgaan is niet langer institutioneel het Vast Comité I, maar thans presidentieel samengesteld. Het wordt samengesteld uit drie magistraten-voorzitters. De voorzitter van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zetelt er aan de zijde van de voorzitters van de vaste Comités I en P. De Commissie is verheugd te kunnen vaststellen dat de regering aldus het belang erkent van de bezorgdheid voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij de behandeling van de dossiers door dit orgaan.

Overeenkomstig de hierboven reeds aangehaalde eisen vervat in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, verstevigt de hoedanigheid van deze personen de onafhankelijkheid van het beroepsorgaan.

25. De aanhangigmaking bij het beroepsorgaan belet niet dat dit eveneens kan gebeuren bij de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer op basis van de wet van 1992 (bvb. Voor schending van de veiligheidsverplichting en/of het recht op kennisname of voor het niet respecteren van het proportionaliteitsbeginsel), zelfs indien het beroep, ingesteld bij het presidentieel orgaan, het reeds gestarte onderzoek van de procedure door de Commissie schorst en deze nadien een afwijkend standpunt zou kunnen innemen.

Artikel 6 voorziet enkele wijzigingen aan artikel 5 van de wet van 1998. Hierdoor krijgt het beroepsorgaan de mogelijkheid om aan de overheid die het advies of het attest heeft afgeleverd, alsook aan de politie- en inlichtingendiensten, bijkomende informatie te vragen (welke ? vermits de overheden hun advies of attest slechts mogen baseren op de bij artikel 19 bepaalde informatie) en de leden van de politie- en inlichtingendiensten te horen.

26. Inzake het «veiligheidsadvies» wordt het beroepsorgaan geacht een advies uit te brengen binnen de kortst mogelijke termijn. Dit advies moet gemotiveerd zijn. Er dient opgemerkt dat de administratieve overheid niet gebonden is door dit advies maar, indien zij het advies niet volgt, moet zij de redenen hiervan kenbaar maken en de betrokken persoon van haar beslissing in kennis stellen.

Wanneer het beroep een gevolg is van een weigering tot het verlenen of een intrekking van een veiligheidsattest, beschikt het beroepsorgaan over een grotere bevoegdheid: het kan de overheid opdragen het veiligheidsattest af te leveren. Men kan zich de vraag stellen waarom het beroepsorgaan over andere bevoegdheden beschikt naargelang het gaat over een veiligheidsadvies dan wel een veiligheidsattest. Inzake attest kan men zich eveneens vragen stellen over het naleven van de verplichting, ontleend aan de Europese rechtspraak, tot het instellen van «een beroepsorgaan», belast met de controle van de beslissingen van de overheden die onder haar beroepsbevoegdheid vallen en om, in voorkomend geval, zoals inzake veiligheidsattesten, genoegdoening¹⁴ te verkrijgen.

¹⁴ Zie: Zaak Amann vs. Zwitserland (verzoekschrift nr. 27798/95), uitgesproken op 16 februari 2000 of de zaak Kahn vs. U.K. (verzoekschrift nr. 35394/97) uitgesproken op 12 mei 2000.

Besluit

27. De Commissie is verheugd over de wil van de regering om aan de veiligheidsonderzoeken een wettelijke basis te verlenen en aldus te beantwoorden aan de eisen die terzake geformuleerd werden door de Europese Conventie en zich te schikken naar de beslissingen die vervat zijn in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Niettemin, en wel in naam van de noodzakelijke overeenstemming van onze wetgeving met deze internationale teksten, maakt zij enig voorbehoud over de voorgestelde tekst. Het advies van de Commissie zal dan ook slechts positief zijn in de mate dat de regering rekening houdt met haar opmerkingen. Meer bepaald:

- De Commissie wenst dat de beslissingen die aan de basis liggen van de veiligheidsverificaties (adviezen en veiligheidsattesten) voorbehouden blijven aan uitzonderlijke hypothesen waarvan de kenmerken duidelijker zouden moeten omschreven worden in de wet. **Vorig jaar had een eerste tekst de regering reeds kritiek opgeleverd vanwege de Raad van State wegens het ontbreken van een wettelijke basis in de letterlijke zin. In onderhavig geval is het verwijt nog ernstiger in die mate dat ditmaal het gebrek aan duidelijkheid, en bijgevolg van de voorzienbaarheid, van de wettekst zelf wordt onderstreept.**
- De gegrondheid van de aanvragen en de proportionaliteit van de gevraagde gegevens zouden vooraf moeten kunnen nagegaan worden door het beroepsorgaan. Dit veronderstelt dat deze overheid op de hoogte zou zijn van alle aanvragen en, in voorkomend geval, dringend een uitspraak zou doen.
- De Commissie legt de nadruk op de noodzaak de betrokken personen te gepasten tijde volledig te informeren over het starten van de procedures en over de mogelijkheid om zich hiertegen te verzetten.
- Tenslotte mogen de gevolgen van een negatief advies of attest niet overmatig zijn en verder reiken dan de redenen die het starten van de procedure heeft veroorzaakt (geen zwarte lijsten).

De secretaris,

De voorzitter,

(get.) J. BARET

(get.) P. THOMAS