



CONTROLEORGaan OP DE POLITIE-INFORMATIE

Advies COC-DPA-A n° 002/2018 van 18 september 2018

Betreft : adviesaanvraag betreffende het voorontwerp van wet betreffende de organisatie van de penitentiaire diensten en het statuut van het penitentiair personeel.

Het Controlegeorgaan op de politie-informatie (hierna "COC" ofwel "Controlegeorgaan").

Gelet op de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (BS, 5 september 2018, hierna afgekort als GBW), inzonderheid het artikel 59 §1, 2° lid, 71 en titel VII, inzonderheid artikel 236.

Gelet op de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt (hierna WPA), inzonderheid 44/6.

Gelet op het verzoek om advies van de Minister van Justitie van 30 juli 2018 aan de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna afgekort als "GBA") op grond van voormelde GBW betreffende een "voorontwerp van wet betreffende de organisatie van de penitentiaire diensten en het statuut van het penitentiair personeel" (hierna afgekort als "het voorontwerp").

Gelet op het verzoek van de Voorzitter van de GBA van 6 september 2018 om advies te willen uitbrengen betreffende het artikel 21, 3° van het voorontwerp gezien de bevoegdheden van het Controlegeorgaan op grond van voormelde bepalingen van de GBW.

Gelet op het verslag van de heer Frank Schuermans, lid van het Controlegeorgaan.

Brengt op 18 september 2018 het volgende advies uit :

I. Voorafgaande opmerking nopens de bevoegdheid van het Controlegeorgaan

In het licht van, respectievelijk, de toepassing en omzetting van de Verordening 2016/679¹ en de Richtlijn 2016/680² heeft de wetgever de taken en opdrachten van het Controlegeorgaan grondig gewijzigd. Artikel 4, § 2, derde lid, van de organieke wet van 3 december 2017 betreffende de oprichting van een Gegevensbeschermingsautoriteit bepaalt dat de competenties, taken en bevoegdheden als toezichthoudende autoriteit voorzien door de Verordening 2016/679 voor de

¹ Verordening (EU) 2016/679 VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming).

² Richtlijn (EU) 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad.

politiediensten in de zin van artikel 2,2°, van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politie, gestructureerd op twee niveaus, worden uitgeoefend door het Controleorgaan.

Het betekent onder meer dat het Controleorgaan ook bevoegd is wanneer politiediensten persoonsgegevens verwerken die buiten de opdrachten van bestuurlijke en gerechtelijke politie vallen, bijvoorbeeld in het kader van sociaaleconomische doeleinden of human resource verwerkingen.

Het Controleorgaan moet geraadpleegd worden bij de voorbereiding van wetgeving of een regelgevende maatregel die verband houdt met de verwerking van persoonsgegevens door de politiediensten van de geïntegreerde politie. Daarbij heeft het Controleorgaan de opdracht om te onderzoeken of de voorgenomen verwerkingsactiviteit door de politiediensten in overeenstemming is met de bepalingen van Titel 1 (voor de niet operationele verwerkingen) en 2 (voor de operationele verwerkingen) van de GBW³.

Wat betreft in het bijzonder de verwerkingsactiviteiten in kader van de opdrachten van bestuurlijke en/of gerechtelijke politie brengt het Controleorgaan advies uit, hetzij uit eigen beweging, hetzij op verzoek van de regering of van de Kamer van volksvertegenwoordigers, van een bestuurlijke of gerechtelijke overheid of van een politiedienst inzake iedere aangelegenheid die betrekking heeft op het politonele informatiebeheer zoals geregeld in afdeling 12 van hoofdstuk 4 van de wet op het politieambt⁴.

Het Controleorgaan is tot slot, ten aanzien van de politiediensten, de Algemene Inspectie van de federale politie en lokale politie zoals bedoeld in de wet van 15 mei 2007 op de Algemene Inspectie en de Passagiersinformatie-eenheid bedoeld in hoofdstuk 7 van de wet van 25 december 2016 tevens belast met het toezicht op de toepassing van Titel 2 van de GBW, de verwerking van persoonsgegevens zoals bedoeld in de artikel 44/1 tot 44/11/13 van de wet op het politieambt en elke andere opdracht die haar krachtens of door andere wetten wordt verleend.⁵

II. Voorwerp van de aanvraag

1. Voor het algemene kader, context en de doelstellingen van het voorontwerp verwijst het COC naar het advies van de GBA voornoemd.

2. Het COC beperkt in dit advies zijn onderzoek tot het ontworpen artikel 21, 3° van het voorontwerp dat zich situeert binnen titel IV (*Basisprincipes betreffende het statuut van het penitentiair personeel*), hoofdstuk I (*Basisprincipes betreffende de toekenning van een betrekking*) en betreft een vorm van moraliteitsonderzoek bij het selectieproces van kandidaat-personeelsleden van de penitentiaire administratie. Het luidt als volgt: “*Om de selectievoorwaarden met betrekking tot het gedrag en de integriteit van de kandidaat na te gaan, kan de penitentiaire administratie zich baseren op:*

1° ...

2° ...

3° *gerechtelijke of politiegegevens meegedeeld door de politie, mits het akkoord van de bevoegde gerechtelijke instanties*”.

III. Onderzoek van het ontwerp

³ Artikel 59 § 1, 2°, tweede lid, GBW.

⁴ Artikel 236 § 1, GBW

⁵ Artikel 236 § 3, GBW.

3. Dat er een moraliteitsonderzoek gebeurt voorafgaand aan de recrutering van het personeel van de penitentiaire administratie is voor het COC de evidentie zelve gezien de functies, taken en verantwoordelijkheden van voormeld personeel (penitentiaire bewakingsassistenten, directiepersoneel, enz ...). Het belang van de betrouwbaarheid van de personen die deze activiteiten uitvoeren behoeft niet te worden benadrukt. Het voorontwerp creëert een duidelijke wettelijke basis wat, gezien de vereiste van artikel 22 van de Grondwet, een noodzakelijkheid is. Het COC herinnert er immers aan dat elke vorm van moraliteits- of integriteitsonderzoek een duidelijke wettelijke basis (waaronder verstaan wordt een wet, decreet of ordonnantie in de formele zin) vereist.

4. Dat er in een dergelijk onderzoek gekeken wordt naar politionele en gerechtelijke antecedenten is daarbij voor de hand liggend. De omschrijving *“gerechtelijke of politiegegevens meegedeeld door de politie, mits het akkoord van de bevoegde gerechtelijke instanties”* geeft evenwel de indruk dat politiegegevens uitsluitend zouden bestaan uit gerechtelijke gegevens vermits telkens het akkoord van de bevoegde gerechtelijke instantie nodig is.

Deze laatste heeft evenwel geen enkele bevoegdheid over de politionele gegevens van bestuurlijke politie. Zoals de tekst thans luidt kunnen overigens geen bestuurlijke politiegegevens worden gebruikt in het voormelde selectieproces. Het komt de steller van het ontwerp toe na te gaan of dat ook de bedoeling is, wat hoe dan ook vreemd zou zijn. Het lijkt immers logisch dat in het kader van een moraliteitsonderzoek alle voorhanden zijnde politionele gegevens kunnen aangewend worden (dus ook de informatie van bestuurlijke politie), maar dat voor de gegevens van gerechtelijke politie het fiat nodig is van de bevoegde gerechtelijke entiteiten ligt voor de hand gezien het bestaande juridisch kader (cf. volgende randnummer).

5. Ook een correct woordgebruik is van belang opdat de inhoud ervan voor klaar en duidelijk zou zijn. Het begrip *“gerechtelijke gegevens”* is niet duidelijk en wordt ook nergens gedefinieerd. Onder het begrip *“gerechtelijke gegevens”* begrijpt het COC persoonsgegevens en informatie, hetzij uit politionele informatie van gerechtelijke aard⁶, dan wel gerechtelijke informatie sensu stricto⁷, dan wel de beide. Het komt het COC dan ook voor dat het puntje 3° best zou worden onderverdeeld in twee delen met name:

- informatie en persoonsgegevens aanwezig bij de gerechtelijke overheden;
- informatie en persoonsgegevens voor doeleinden van gerechtelijke politie voorhanden in de databanken voorzien in artikel 44/2 van de Wet op het Politieambt.

6. Overigens wordt *“bevoegde gerechtelijke instanties”* ook beter vervangen door *“het bevoegde openbaar ministerie”* (OM) vermits het uitsluitend het OM is dat toelating kan geven tot inzage (en eventueel kopie name) van gerechtelijke gegevens of politionele gegevens van gerechtelijk politie op basis van de relevante bepalingen van het Gerechtelijke Wetboek en het Wetboek van Strafvordering (cf. artikel 1380, 2° lid Ger.W. en artikel 21bis, 3° lid Sv).

7. Onverminderd de bevoegdheden van de bevoegde magistraat van het OM, zijn de beginselen van het meedelen door de politiediensten van **politionele informatie** aan derden evenwel vervat in de WPA en meer bepaald bij onderafdeling 8 (*“De mededeling van gegevens en de toegang tot de A.N.G.”*) van afdeling 12 (*“Het informatiebeheer”*) van hoofdstuk IV (*“De algemene vorm en voorwaarden van uitvoering van de opdrachten”*). In casu is het artikel 44/11/9 §2 WPA van toepassing dat stelt dat *“Na*

⁶ Daarmee wordt de informatie en persoonsgegevens voor doeleinden van gerechtelijke politie bedoeld (art. 44/5 §3 WPA) aanwezig in de bestaande politionele gegevensbanken zoals voorzien in de artikelen 44/1 tot en met 44/11/13 WPA.

⁷ Daarmee worden de gerechtelijke informatie en persoonsgegevens bedoeld aanwezig bij de gerechtelijke overheden en meer in het bijzonder het openbaar ministerie en onderzoeksrechter.

advies van het Controleorgaan kunnen ze (bedoeld wordt de politionele persoonsgegevens en informatie) eveneens meegedeeld worden aan de Belgische openbare overheden, publieke organen of instellingen of instellingen van openbaar nut die door de wet belast zijn met de toepassing van de strafwet of die wettelijke verplichtingen inzake de openbare veiligheid hebben, wanneer deze ze nodig hebben voor de uitoefening van hun wettelijke opdrachten". De penitentiaire administratie heeft ongetwijfeld een wettelijke verplichting inzake openbare veiligheid en heeft voormelde politionele gegevens nodig voor de uitoefening van haar wettelijke opdrachten. Indien het dus de bedoeling is ook bestuurlijke politonele informatie te kunnen aanwenden is voormelde bepaling van belang vermits er dan geen tussenkomst van de magistraat is.

Het meedelen van politionele informatie aan de penitentiaire administratie heeft derhalve reeds een wettelijke basis in artikel 44/11/9 §2 WPA en valt onder de **verplichte** adviesverlening van het Controleorgaan, behoudens voor die mededelingen door de politiediensten van gerechtelijke informatie die gebeuren met het akkoord van het bevoegde OM. Het Grondwettelijk Hof heeft immers bij arrest 108/2016 van 14 juli 2016 omtrent voormelde adviesbevoegdheid van het COC het volgende gesteld: *"Ofschoon artikel 44/11/9, § 2, van de wet op het politieambt erin voorziet dat zulk een mededeling pas mogelijk is na advies van het Controleorgaan op de politionele informatie, blijkt uit dat artikel niet of dat advies bindend is of niet. In zoverre het advies niet-bindend zou zijn, zou de bestreden bepaling aanleiding kunnen geven tot mededelingen van persoonsgegevens uit de politionele databanken die, naar het oordeel van dat Controleorgaan, niet in overeenstemming zijn met de bepalingen van de bestreden wet, bijvoorbeeld, omdat de overheid die om de mededeling van de persoonsgegevens verzoekt, die gegevens niet nodig heeft voor de uitoefening van haar wettelijke opdracht en aldus niet doet blijken van een « behoefte om te kennen » (zie de in B.98.4.4 aangehaalde parlementaire voorbereiding). In de voormelde interpretatie, zou artikel 44/11/9, § 2, van de wet op het politieambt een onevenredige inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven veroorzaken".*

"Slechts in zoverre het advies van het Controleorgaan wordt beschouwd als bindend voor de overheden die bevoegd zijn om persoonsgegevens uit de politionele databanken mee te delen aan de in artikel 44/11/9, § 2, bedoelde overheden, organen en instellingen, heeft dat artikel geen onevenredige gevolgen ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstellingen. Onder voorbehoud van die interpretatie, is dat artikel bestaanbaar met de in B.7 vermelde grondwets- en verdragsbepalingen".⁸

8. Het is het COC niet duidelijk of de aanvrager zich bewust is van voormelde wettelijke bepaling (gezien er nergens melding van wordt gemaakt in de toelichting gaat het COC ervan uit dat de aanvrager dit over het hoofd heeft gezien) en zo ja, of hier sprake is van een doelbewuste uitzondering te creëren op de bepalingen van de WPA dan wel een specifieke rechtsgrond te creëren die duidelijk maakt welke gegevens de penitentiaire administratie mag verwerken. Indien het de bedoeling is af te wijken van de principiële plicht om een bindend advies te vragen aan het Controleorgaan en een eigen afwijkende rechtsgrond dient dit gemotiveerd te worden in de toelichting. Zoals uit het arrest van het Grondwettelijk Hof immers blijkt, staat de tussenkomst van het COC garant voor een proportionele toepassing van mededeling van politionele informatie in lijn met het finaliteits- en pertinentiebeginsel en voor een adequate bescherming van de grondrechten voorzien in de artikelen 22 van de Grondwet, artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

9. Het Controleorgaan wenst tot slot te benadrukken dat de informatie en persoonsgegevens uit de strafrecht- en veiligheidsketen steeds met de nodige objectiviteit, voorzichtigheid en professionaliteit benaderd en beoordeeld moet worden. De gegevens uit een politionele databank zal niet *ipso facto*

⁸ Grondwettelijk Hof, 108/2016, 14 juli 2016, overweging B. 99.3.3 en B.99.3.4

overeenstemmen met het gevraagde “profiel” van de betrokkene. Het besef dat een ongenueanceerde, zelfs onjuiste, zowel in negatieve als positieve zin, subjectieve beoordeling steeds latent aanwezig is of kan zijn, is pertinent⁹. Deze beoordeling heeft niet alleen impact op de toegang tot het beroep van personeelslid van de penitentiaire administratie in het kader van dit voorontwerp, maar tevens op de ontplooiing van de betrokkene in het maatschappelijk leven.

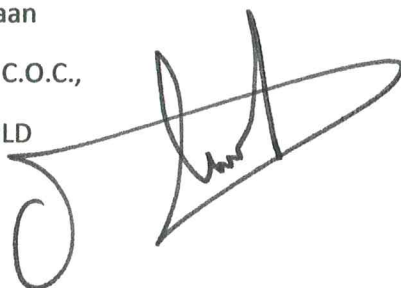
**OM DEZE REDENEN,
het Controleorgaan op de politionele informatie,
verzoekt rekening te houden met hogervermelde opmerkingen**

Advies goedgekeurd door het Controleorgaan op de Politionele Informatie op 18 september 2018.

Voor het Controleorgaan

De Voorzitter van het C.O.C.,

(get.) Philippe ARNOULD

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'P' followed by a series of loops and a final upward stroke.

⁹ Zo blijkt, bij wijze van voorbeeld, uit het Activiteitenverslag 2016 van het Vast Comité I dat het Beroepsorgaan met betrekking tot het toekennen van veiligheidsmachtigingen, -attesten en -adviezen in bijna de helft van de gevallen het ingestelde beroep gegrond verklaarde (http://www.comiteri.be/images/Jaarverslagen/Activiteitenverslag_2016_NL.pdf).