

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 3 juillet 1998, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de loi "relatif à l'analyse ADN en matière pénale", a donné le 23 septembre 1998 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 3 juli 1998 door de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "inzake DNA-onderzoek in strafzaken", heeft op 23 september 1998 het volgende advies gegeven :

OBSERVATIONS GENERALES

I. L'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (1), garantit le droit au respect de la vie privée. Tel est aussi l'objet de l'article 22 de la Constitution.

La Cour européenne des droits de l'homme et la commission européenne des droits de l'homme ont estimé que la vie privée recouvre l'intégrité physique et la libre disposition de son corps. Dès lors, l'obligation faite à un individu de se soumettre à un examen médical constitue une ingérence dans sa vie privée qui appelle une justification au regard de l'article 8, § 2, de la Convention (2).

Dans un domaine comparable à celui du projet examiné, la commission européenne des droits de l'homme a décidé que les prélèvements sanguins imposés au titre de la circulation routière ou aux fins d'établir une filiation paternelle portent atteinte à la vie privée (3). La Cour de cassation a adopté la même position (4).

(1) Signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955 (Moniteur belge du 19 août 1955).

(2) Voyez les références citées par J. Velu et R. Ergec, La Convention européenne des droits de l'homme, R.P.D.B., cpllt, t. VII, Bruxelles, Bruylant, 1990, pp. 542 à 544.

(3) Commiss. eur. dr. h., déc. du 4 décembre 1978, req. n° 8239/78, D.R.; vol. 16, p. 184; déc. du 13 décembre 1979, req. n° 8278/78, D.R., vol. 18, p. 154.

(4) Cass., 4 avril 1977, Pas., 1977, I, 831.

L'article 8, § 2, de la Convention, énumère les justifications admissibles des ingérences dans le droit au respect de la vie privée. L'ingérence doit être prévue par la loi, constituer une mesure nécessaire - c'est-à-dire proportionnée - dans une société démocratique, notamment pour assurer la protection de la sûreté publique, la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales. L'article 22 de la Constitution se borne à proclamer le droit au respect de la vie privée "sauf dans les cas et les conditions fixés par la loi".

La Commission européenne des droits de l'homme a ainsi considéré que l'obligation pour un prévenu de se soumettre à une expertise psychiatrique pendant l'instruction est justifiée par la nécessité pour le juge d'apprécier la responsabilité pénale de l'intéressé et que, partant, elle est dûment justifiée par l'objectif de prévention des infractions pénales (1).

Le projet examiné permet à des magistrats de recueillir des traces de cellules humaines, d'en faire dresser le profil ADN et d'assurer la conservation de ce profil dans une banque de données. Il permet aussi à ces magistrats de prélever, le cas échéant, en usant de la contrainte, des cellules humaines sur des personnes afin de faire établir leur profil ADN, de comparer ce profil à celui des traces et de conserver ce profil dans une banque de données. Il organise enfin une banque de données destinée à contenir le profil ADN des personnes ayant fait l'objet

(1) Commiss. eur. dr. h., déc. du 7 mai 1981, req. n° 334/78, D.R., vol. 24, p. 104.

d'une peine d'emprisonnement ou d'un internement pour des infractions graves impliquant une agression physique.

Les prélèvements en vue d'analyses ADN et le stockage des profils dans des banques de données constituent des atteintes à la vie privée. Dans leur principe, ces ingérences sont justifiées au regard des objectifs de protection de la sûreté publique, de la défense de l'ordre et de la prévention des infractions pénales. Des objections doivent toutefois être formulées à l'encontre de certaines des modalités retenues par le projet.

1. Le projet permet au juge d'instruction d'imposer un prélèvement à toute personne ayant "un lien quelconque avec le délit ou la victime de ce délit" (article 90undecies, § 1er, en projet, du Code d'instruction criminelle). Il permet ainsi un usage disproportionné du recours aux prélèvements sous la contrainte, alors que l'exposé des motifs exclut une telle disproportion (p. 5). Le terme "quelconque" doit être omis car il donne à la disposition une portée trop générale.

2. Le projet ne précise pas dans quelles conditions les profils ADN résultant de prélèvements peuvent être stockés dans la banque de données. Pour respecter le principe de proportionnalité, le projet doit préciser que seuls les profils présentant une similitude avec un ou des profils de traces peuvent être conservés.

.../...

3. Le projet organise la destruction, après un certain laps de temps, des données des banques de données et des cellules humaines prélevées. Il ne prévoit pas, en revanche, que les résultats obtenus grâce aux analyses ADN soient détruits lorsqu'il est établi que les personnes qui ont subi les prélèvements sont sans aucun lien avec l'infraction. Ainsi, les rapports d'analyse concernant ces personnes innocentées restent dans le dossier répressif, même après l'extinction de l'action publique. Cela porte une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de ces personnes.

II. Le projet comprend deux parties. La première (articles 2 et 3), qui concerne les pouvoirs du ministère public et du juge d'instruction, est insérée dans le Code d'instruction criminelle. La seconde (articles 4 à 8) concerne les banques de données, leur gestion et les pénalités, et est destinée à constituer une loi autonome.

Certaines dispositions de la loi autonome trouveraient mieux leur place dans le Code d'instruction criminelle.

A titre d'exemple, le pouvoir des magistrats de demander à l'Institut national de criminalistique et de criminologie de faire des comparaisons entre des profils ADN ou d'inscrire de tels profils dans une banque de données est prévu dans les articles relatifs aux banques de données (articles 4 et 5). Il est malaisé de faire le lien entre ces articles et ceux qui figureront dans le Code d'instruction criminelle.

.../...

En conséquence, les dispositions des paragraphes 2, 3, 4 et 5 de l'article 5, en projet, doivent figurer dans le Code d'instruction criminelle.

III. La rédaction du projet doit être corrigée en vue d'éviter les répétitions et les membres de phrases superflus.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Examen du projet

Dispositif

Article 2

1. A propos de l'article 2, § 1er (article 44ter, en projet, du Code d'instruction criminelle), il y a lieu de définir, dans le texte en projet, aussi bien la notion désignée par l'abréviation "ADN" que la notion de "segments d'ADN non codants".

2. Le commentaire de l'article 44ter, § 2, en projet, du Code d'instruction criminelle, indique que l'analyse ADN ne peut servir à mener des recherches "proactives". Cela ressort du texte néerlandais qui précise que le profil de traces peut être établi "met het oog op de identificatie van personen betrokken bij een gepleegd strafbaar feit". Le

.../...

texte français doit être adapté en vue de mieux correspondre au texte néerlandais à cet égard.

3. Au même paragraphe 2, alinéa 1er, il y a lieu d'omettre les mots "dans le cadre de la manifestation de la vérité" qui sont superflus.

4. A l'alinéa 3, les mots "l'alinéa suivant," doivent être remplacés par les mots "l'alinéa 4";

Les mots "par l'intermédiaire du" doivent être remplacés par les mots "par le".

Le membre de phrase "pour pouvoir être utilisés afin de pouvoir identifier directement ou indirectement des personnes concernées par une infraction" est superflu et doit être omis.

5. A l'alinéa 4, il convient d'écrire :

"Les données visées à l'alinéa 3 sont : ...".

6. Il convient de préciser que seul le magistrat peut attribuer le numéro de code prévu au 6° du même alinéa, de sorte que soit bien assuré l'anonymat des personnes concernées par les analyses ADN.

.../...

La même observation vaut pour l'article 4, § 3, alinéa 4 et l'article 5, § 4, alinéa 4, du projet.

7. Au paragraphe 3, alinéa 1er, les mots "Dans l'intérêt de l'information", ", en vue d'une analyse ADN", ainsi que "sur une personne" sont superflus et doivent être omis.

En outre, il est préférable de faire apparaître dans un alinéa distinct le fait que l'intéressé est informé préalablement par le procureur du Roi du contexte de l'affaire et de l'éventuelle comparaison du profil ADN obtenu avec ceux recueillis dans d'autres affaires pénales. Dans le texte français, il convient d'écrire "peut" et non "pourra".

8. Au paragraphe 4, interrogé sur la signification des termes "résultat de l'analyse ADN", le fonctionnaire délégué a répondu ce qui suit :

"De betrokkene zal via het tegenonderzoek de vergelijking moeten kunnen verifiëren en dus gaat het inderdaad om de vergelijking. DNA-onderzoek is vergelijking (zie definitie artikel 2, § 1) en het is precies de vergelijking die de rechten van de betrokkene bezwaart, niet het louter afnemen van het profiel. Aangezien het onderzoek een vergelijking is zal ook "het resultaat" moeilijk iets anders kunnen zijn dan een positieve of negatieve uitkomst van die vergelijking. Het is de bedoeling dat de Koning bepaalt hoe de "uitslag" precies wordt meegedeeld."

.../...

Cette précision mériterait de figurer dans l'exposé des motifs.

La même observation vaut pour l'article 90undecies, en projet, du Code d'instruction criminelle.

Article 3

1. Au paragraphe 1er, alinéa 1er, de l'article 90undecies nouveau, les mots "dans l'intérêt de l'instruction" sont superflus et doivent être omis.

A propos de l'expression "lien quelconque" utilisée au même paragraphe 1er, en projet, du Code d'instruction criminelle, il est renvoyé à l'observation générale I.

2. L'article 90undecies, § 2, en projet, du Code d'instruction criminelle doit préciser les éléments que le juge doit communiquer à la personne concernée. Comme le propose le fonctionnaire délégué, les mentions de l'article 44ter, § 3, en projet, du Code d'instruction criminelle pourraient être reproduites.

3. Au paragraphe 3, alinéa 1er, du texte français, il convient d'insérer les mots "est effectué" entre les mots "mesure" et un "prélèvement".

.../...

Les phrases "Le prélèvement ... d'un médecin" et "Si la mesure ... disproportionnée" doivent former deux alinéas distincts.

Article 4

1. Au paragraphe 1er, alinéa 2, la dernière phrase s'écrit "ainsi que les données énumérées à l'article 44ter, § 2, alinéa 4, du même Code, au paragraphe 3, alinéa 4, du présent article et à l'article 5, § 4, alinéa 4, de la présente loi".

2. Au paragraphe 3, alinéa 1er, les mots ", dans le cadre de l'affaire pénale dont ils sont chargés," et les mots "en vue de la découverte de la vérité," sont superflus et doivent être omis. Il en est de même de la dernière phrase de cet alinéa : ", ce dans le cadre de l'affaire pénale dont ils sont chargés".

3. Au paragraphe 3, alinéa 3, les mots "résulte en un lien positif" seront remplacés par les mots "établit un lien positif".

4. Au paragraphe 4, alinéa 2, il convient de supprimer les tirets.

.../...

Article 5

1. Au paragraphe 1er, alinéa 2, les mots "dans l'alinéa suivant" doivent être remplacés par les mots "à l'alinéa 3".

L'alinéa 4 du même paragraphe s'écrira :

"Les données visées à l'article 44ter, § 2, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, sont ...".

2. Au paragraphe 2, alinéa 5, le mot "Ensuite" doit être omis.

3. Au paragraphe 4, alinéa 1er, les phrases "dans le cadre de l'affaire pénale dont sont chargés" et "en vue de la découverte de la vérité" sont superflues et doivent être omises. Il en est de même dans la dernière phrase de cet alinéa du membre de phrase", ce dans le cadre de l'affaire pénale dont ils sont chargés". En outre, il convient d'écrire dans le texte français "banque" de données et non "base" de données.

4. Au paragraphe 4, alinéa 4, les mots "concernant les résultats de cette comparaison" sont superflus.

.../...

5. Au paragraphe 4, alinéa 5, (alinéa qui doit apparaître plus clairement comme distinct) mieux vaut écrire :

"Si la comparaison avec d'autres profils ADN stockés dans la banque de données établit un lien positif, l'expert ...".

In fine, les mots "à cet égard" doivent être omis.

6. Au paragraphe 5, les mots "visées dans le présent article" et "de la banque de données" sont superflus et peuvent être omis.

Le chiffre "10" doit s'écrire en toutes lettres.

Article 6

1. Au paragraphe 1er, alinéa 1er, mieux vaut remplacer les mots "sans y être habilité" par les mots "sans y être autorisé".

Au paragraphe 2, 1°, 2° et 3°, sont utilisés en même temps les mots "volontairement" et "sciemment" ou "volontairement" et "consciemment".

Ces termes ne sont pas d'usage en droit pénal. Il y a lieu d'omettre, en tout cas, l'un de ces mots. L'usage du deuxième semble superflu compte tenu de la rédaction du texte.

.../...

Au même alinéa, il convient d'écrire "article 44, § 1er, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle".

Il en est de même au paragraphe 2, alinéa 1er, 2°, et au paragraphe 3, alinéa 1er.

2. Au paragraphe 4 du texte français, les mots "sans exception" doivent être remplacés par "y compris".

Article 7

1. L'alinéa 1er est superflu et doit être omis (voir article 108 de la Constitution).

2. A l'alinéa 2, il y a lieu de supprimer l'adverbe "notamment".

3. L'alinéa 3 (devenant l'alinéa 2) serait mieux rédigé comme suit :

"Après avis de la Commission de la protection de la vie privée, Il fixe :

- 1° les garanties particulières en matière de confidentialité et de protection des données à caractère personnel traitées;

.../...

- 2° le mode de désignation du préposé à la protection des données au sein de l'Institut national de Criminalistique et de Criminologie, les tâches qui lui seront confiées, ainsi que les garanties relatives à son indépendance;
- 3° la manière dont l'Institut national de Criminalistique et de Criminologie fait rapport à la Commission de la protection de la vie privée sur le traitement des données à caractère personnel."

4. En outre, le terme "désavantages" utilisé à l'alinéa 4 manque de clarté.

Article 8

Le texte néerlandais du paragraphe 1er, devenant l'alinéa 1er, devrait être rédigé ainsi qu'il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Au paragraphe 2, devenant l'alinéa 2, les mots "de la présente loi" doivent être omis.

Observation finale

Le texte néerlandais du projet est susceptible d'amélioration. A titre d'exemple, certaines propositions à ce sujet sont faites dans la version néerlandaise du présent avis.

ALGEMENE OPMERKINGEN

I. Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (1) garandeert het recht op eerbiediging van het privé-leven. Dezelfde garantie wordt geboden door artikel 22 van de Grondwet.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens hebben geoordeeld dat het recht op een privé-leven inhoudt dat de persoon onschendbaar is en dat iedereen vrij over zijn eigen lichaam moet kunnen beschikken. Wanneer een persoon verplicht wordt zich aan een medisch onderzoek te onderwerpen, is zulks bijgevolg een inmenging in het privé-leven die in het licht van artikel 8, lid 2, van het Verdrag gerechtvaardigd dient te worden (2).

In een gebied dat vergelijkbaar is met dat van het onderzochte ontwerp heeft de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens besloten dat bloedproeven opgelegd in het kader van het wegverkeer of teneinde de afstamming van vaderszijde vast te stellen een inmenging in het privé-leven

(1) Ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (Belgisch Staatsblad van 19 augustus 1955).

(2) Zie de literatuurverwijzingen die door J. Velu en R. Ergéc worden geciteerd in "La Convention européenne des droits de l'homme", R.P.D.B., aanvulling, deel VII, Brussel, Bruylant, 1990, blz. 542 tot 544.

vormen (1). Het Hof van Cassatie heeft hetzelfde standpunt ingenomen (2).

Artikel 8, lid 2, van het Verdrag geeft een opsomming van de redenen op basis waarvan inbreuken op het recht op eerbiediging van het privé-leven kunnen worden toegestaan. De inmenging in het privé-leven moet door de wet toegestaan zijn en een maatregel inhouden die noodzakelijk - dat wil zeggen niet overdreven - is in een democratische samenleving, inzonderheid in het belang van de openbare veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten. Artikel 22 van de Grondwet bepaalt alleen dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privé-leven "behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald".

Zo heeft de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat de verplichting die tijdens het gerechtelijk onderzoek wordt opgelegd aan een beklaagde om zich aan een psychiatrisch deskundigenonderzoek te onderwerpen, gerechtvaardigd is doordat de rechter de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de betrokkene moet beoordelen, zodat die verplichting genoegzaam

(1) Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, beslissing van 4 december 1978, beroep nr. 8239/78, D.R.; boek 16, blz. 184; beslissing van 13 december 1979, beroep nr. 8278/78, D.R., boek 18, blz. 154.

(2) Cassatie, 4 april 1977, Verzameling van de arresten van het Hof van Cassatie, 1977, 2, blz. 839-840.

gerechtvaardigd is door de doelstelling van het voorkomen van strafbare feiten (1).

Bij het onderzochte ontwerp worden magistraten in staat gesteld sporen van menselijk celmateriaal te verzamelen, daarvan een D.N.A.-patroon te laten opmaken en dat patroon te laten opslaan in een gegevensbank. Op basis van het ontwerp kunnen die magistraten voorts, in voorkomend geval, met gebruikmaking van dwang, van personen celmateriaal afnemen teneinde hun D.N.A.-patroon op te stellen, dat patroon te vergelijken met het D.N.A.-patroon van sporen en dat patroon in een gegevensbank op te slaan. Ten slotte wordt bij het ontwerp een gegevensbank opgericht waarin het D.N.A.-patroon moet worden opgeslagen van personen die een gevangenisstraf of een internering hebben opgelopen wegens ernstige strafbare feiten waarbij fysiek geweld werd gebruikt.

De afnames met het oog op D.N.A.-onderzoeken en het opslaan van de patronen in gegevensbanken vormen aantastingen van het privé-leven. In principe zijn die aantastingen gerechtvaardigd in het licht van de doelstellingen van het waarborgen van de openbare veiligheid, het beschermen van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten. Tegen sommige nadere regels die in het ontwerp worden vooropgesteld, moeten echter bezwaren worden ingebracht.

(1) Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, beslissing van 7 mei 1981, beroep nr. 334/78, D.R., boek 24, blz. 104.

1. Het ontwerp biedt de onderzoeksrechter de mogelijkheid een afname van celmateriaal op te leggen aan iedereen die "op enige wijze betrokken is bij dat strafbaar feit of het slachtoffer daarvan" (het ontworpen artikel 90undecies, § 1, van het Wetboek van Strafvordering). Op basis van die bewoordingen kan aldus op een overdreven wijze van die afnames onder dwang gebruik worden gemaakt, terwijl zulke disproportionele toepassingen in de memorie van toelichting (blz. 5) worden uitgesloten. De uitdrukking "op enige wijze" dient te vervallen, aangezien de bepaling door die uitdrukking een te algemene draagwijdte krijgt.

2. In het ontwerp wordt niet aangegeven onder welke voorwaarden de D.N.A.-patronen die uit de afnames voortvloeien in de gegevensbank mogen worden opgeslagen. Met het oog op de naleving van het evenredigheidsbeginsel dient in het ontwerp te worden aangegeven dat alleen de patronen die gelijkenissen vertonen met het patroon of de patronen van de sporen bewaard mogen worden.

3. Het ontwerp voorziet in de vernietiging, na het verstrijken van een bepaalde tijdsspanne, van de gegevens uit de gegevensbanken en van het afgenomen menselijk celmateriaal. Het ontwerp voorziet echter niet in de vernietiging van de uitslag van de D.N.A.-onderzoeken wanneer blijkt dat de personen van wie celmateriaal is afgenomen in het geheel niet bij het strafbaar feit betrokken waren. Zo blijven de onderzoeksrapporten van schuld

.../...

vrijgepleite personen in het strafdossier, zelfs nadat de strafvordering is vervallen. Zulks leidt tot een overdreven inbreuk op het recht op eerbiediging van het privé-leven van die personen.

II. Het ontwerp bestaat uit twee delen. Het eerste deel (de artikelen 2 en 3), dat betrekking heeft op de bevoegdheden van het openbaar ministerie en de onderzoeks-rechter, wordt ingevoegd in het Wetboek van Strafvordering. Het tweede deel (de artikelen 4 tot 8) heeft betrekking op de gegevensbanken, het beheer ervan en de straffen, en is bestemd om een autonome wet te worden.

Sommige bepalingen van de autonome wet horen veeleer in het Wetboek van Strafvordering thuis.

Zo is de bevoegdheid van de magistraten om aan het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie te vragen om D.N.A.-patronen te vergelijken of zulke patronen op te nemen in een gegevensbank ingeschreven in de artikelen betreffende de gegevensbanken (de artikelen 4 en 5). Tussen die artikelen en de artikelen die in het Wetboek van Strafvordering zullen voorkomen kan moeilijk een verband worden gelegd.

De bepalingen van de paragrafen 2, 3, 4 en 5 van het ontworpen artikel 5 dienen dan ook in het Wetboek van Strafvordering te worden opgenomen.

.../...

III. De redactie van het ontwerp moet worden verbeterd om herhalingen en overbodige zinsdelen te vermijden.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Onderzoek van het ontwerp

Bepalend gedeelte

Artikel 2

1. Wat betreft artikel 2, § 1 (het ontworpen artikel 44ter van het Wetboek van Strafvordering), dient in de ontwerptekst een definitie te worden gegeven van zowel het begrip dat met de afkorting "DNA" wordt aangeduid als van het begrip "niet-coderende DNA-segmenten".

2. In de bespreking van het ontworpen artikel 44ter, § 2, van het Wetboek van Strafvordering wordt aangegeven dat het D.N.A.-onderzoek niet mag dienen voor "proactieve recherche". Dat blijkt uit de Nederlandse tekst van het ontwerp, waarin staat dat het patroon van de sporen kan worden opgesteld "met het oog op de identificatie van personen betrokken bij een gepleegd strafbaar feit". De Franse tekst dient te worden aangepast teneinde op dit stuk beter met de Nederlandse overeen te stemmen.

.../...

3. In diezelfde paragraaf 2, eerste lid, dienen de woorden "in het kader van de waarheidsvinding" als overbodig te vervallen.

4. In het derde lid dienen de woorden "het volgende lid" te worden vervangen door de woorden "het vierde lid".

De woorden "via het openbaar ministerie" dienen te worden vervangen door de woorden "door het openbaar ministerie".

Het zinsdeel "teneinde aangewend te kunnen worden om al dan niet rechtstreeks personen betrokken bij een misdrijf te kunnen identificeren" dient als overbodig te vervallen.

5. In het vierde lid, behoort te worden geschreven :

"De in het derde lid bedoelde gegevens zijn : ...".

6. Er dient te worden gepreciseerd dat alleen de magistraat het codenummer bedoeld in onderdeel 6° van hetzelfde lid mag toekennen, zodat de anonimiteit van aan een D.N.A.-onderzoek onderworpen personen voldoende gewaarborgd is.

.../...

Deze opmerking geldt eveneens voor artikel 4, § 3, vierde lid, en voor artikel 5, § 4, vierde lid, van het ontwerp.

7. In paragraaf 3, eerste lid, dienen de woorden "in het belang van het opsporingsonderzoek", "van een persoon" en "met het oog op een DNA-onderzoek" als overbodig te vervallen.

Voorts verdient het aanbeveling om in een afzonderlijk lid aan te geven dat de betrokkene vooraf door de procureur des Konings op de hoogte wordt gebracht van de context van de zaak en van het feit dat het verkregen D.N.A.-patroon met in het kader van andere strafzaken verkregen D.N.A.-patronen kan worden vergeleken. In de Franse tekst schrijve men "peut être comparé" in plaats van "pourra être comparé".

8. In verband met paragraaf 4 heeft de gemachtigde ambtenaar op een vraag betreffende de betekenis van de woorden "uitslag van het DNA-onderzoek" het volgende geantwoord :

"De betrokkene zal via het tegenonderzoek de vergelijking moeten kunnen verifiëren en dus gaat het inderdaad om de vergelijking. DNA-onderzoek is vergelijking (zie definitie artikel 2, § 1) en het is precies de vergelijking die de rechten van de betrokkene bezwaart, niet het louter afnemen van het profiel. Aangezien het onderzoek een vergelijking is zal ook "het resultaat" moeilijk iets anders kunnen

.../...

zijn dan een positieve of negatieve uitkomst van die vergelijking. Het is de bedoeling dat de Koning bepaalt hoe de "uitslag" precies wordt meegedeeld."

Die precisering zou in de memorie van toelichting opgenomen moeten worden.

Deze opmerking geldt eveneens voor het ontworpen artikel 90undecies van het Wetboek van Strafvordering.

Artikel 3

1. De woorden "in het belang van het gerechtelijk onderzoek", die gebruikt worden in het nieuwe artikel 90undecies, § 1, eerste lid, zijn overbodig en behoren te vervallen.

In verband met de uitdrukking "op enige wijze" die in dezelfde ontworpen paragraaf 1 van het Wetboek van Strafvordering gebruikt wordt, wordt verwezen naar de algemene opmerking I.

2. In het ontworpen artikel 90undecies, § 2, van het Wetboek van Strafvordering behoren de gegevens te worden vermeld die de rechter aan de betrokken persoon dient mede te delen. Zoals de gemachtigde ambtenaar voorstelt, zouden de vermeldingen van het ontworpen artikel 44ter, § 3, van het Wetboek van Strafvordering kunnen worden overgenomen.

.../...

3. In paragraaf 3, eerste lid, van de Franse tekst dienen de woorden "est effectué" te worden ingevoegd tussen het woord "mesure" en de woorden "un prélèvement".

De zinnen "Het afnemen van ... een geneesheer" en "Indien de maatregel ... onevenredig zijn" moeten twee afzonderlijke leden vormen.

Artikel 4

1. In het tweede lid van paragraaf 1 moet de laatste zin als volgt geschreven worden : "alsmede de gegevens die opgesomd zijn in artikel 44ter, § 2, vierde lid, van hetzelfde Wetboek, in § 3, vierde lid, van dit artikel en in artikel 5, § 4, vierde lid, van deze wet".

2. De woorden "in het kader van de strafzaak waarmee zij belast zijn" en "in het kader van de waarheidsvinding" in paragraaf 3, eerste lid, zijn overbodig en behoren te vervallen. Hetzelfde geldt voor de woorden "in het kader" in datzelfde lid.

3. In paragraaf 3, derde lid, behoren de woorden "een positief verband oplevert" te worden vervangen door de woorden "een positief verband aantoont".

.../...

4. In paragraaf 4, tweede lid, dienen de streepjes te vervallen.

Artikel 5

1. In paragraaf 1, tweede lid, behoren de woorden "in het volgende lid" te worden vervangen door de woorden "in het derde lid".

Het vierde lid van dezelfde paragraaf dient te worden geschreven als volgt :

"De gegevens bedoeld in artikel 44ter, § 2, vierde lid, van het Wetboek van Strafvordering zijn ...".

2. In paragraaf 2, vijfde lid, behoort het woord "hierna" te vervallen.

3. De zinnen "in het kader van de strafzaak waarmee zij belast zijn" en "in het kader van de waarheidsvinding" in paragraaf 4, eerste lid, zijn overbodig en behoren te vervallen. Hetzelfde geldt voor de zinsnede "in het kader van deze strafzaak" in de laatste zin van datzelfde lid. Bovendien behoort in de Franse tekst "banque de données" te worden geschreven in de plaats van "base de données".

.../...

4. In paragraaf 4, vierde lid, zijn de woorden "inzake de resultaten van deze vergelijking" overbodig.

5. In paragraaf 4, vijfde lid, (dat duidelijker als een afzonderlijk lid behoort te worden aangegeven) is het verkieslijk te schrijven :

"Indien de vergelijking met andere DNA-profielen uit de gegevensbank een positief verband aantoon, brengt de deskundige ...".

In fine dient het woord "terzake" te vervallen.

6. De woorden "bedoeld in deze bepaling" en "uit de gegevensbank" in paragraaf 5 zijn overbodig en behoren te vervallen.

Het cijfer "10" dient voluit te worden geschreven.

Artikel 6

1. In paragraaf 1, eerste lid, is het verkieslijk de woorden "zonder daartoe gerechtigd te zijn" te vervangen door de woorden "zonder daartoe gemachtigd te zijn".

In de tekst van paragraaf 2, onderdelen 1°, 2° en 3°, worden de woorden "wetens en willens" gebruikt.

.../...

Die termen zijn niet gebruikelijk in het strafrecht. Hoe dan ook behoort een van deze woorden te vervallen. Het lijkt overbodig het tweede te gebruiken, gezien de redactie van de tekst.

In hetzelfde lid behoort te worden geschreven "artikel 44, § 1, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering".

Hetzelfde geldt voor paragraaf 2, eerste lid, 2°, en voor paragraaf 3, eerste lid.

2. In paragraaf 4 van de Franse tekst behoren de woorden "sans exception" te worden vervangen door "y compris".

Artikel 7

1. Het eerste lid is overbodig en dient te vervallen (zie artikel 108 van de Grondwet).

2. In het tweede lid behoren de woorden "onder meer" te vervallen.

3. Het derde lid (dat het tweede lid wordt) zou beter als volgt geredigeerd zijn :

.../...

"Na advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer bepaalt Hij :

- 1° de bijzondere waarborgen inzake vertrouwelijkheid en beveiliging van de verwerkte persoonsgegevens;
- 2° de wijze van benoeming van de aangestelde voor de gegevensbescherming bij het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie, de taken die hem zullen worden toevertrouwd, alsmede de waarborgen voor diens onafhankelijkheid;
- 3° de wijze waarop het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie aan de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer verslag uitbrengt over de verwerking van persoonsgegevens."

4. Bovendien is de term "nadelen" die gebruikt wordt in het vierde lid niet duidelijk.

Artikel 8

In paragraaf 1, die het eerste lid wordt, schrijven men : "De Koning bepaalt de dag waarop deze wet in werking treedt".

In paragraaf 2, die het tweede lid wordt, schrijven men : "De bepalingen van artikel 5 zijn eveneens van toepassing ... alsmede op personen ten aanzien van wie

.../...

definitief een interneringsmaatregel is bevolen wegens het plegen van ..., vóór de datum van inwerkingtreding van deze wet ...".

Slotopmerking

De Nederlandse tekst van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Zo moeten in het gehele ontwerp de woorden "bekomen", "evenals", "overmaken", "modaliteiten", "ten laatste" en "gebeuren" respectievelijk worden vervangen door de woorden "verkrijgen", "alsmede", "overzenden", "nadere regels", "uiterlijk" en "geschieden". In het ontworpen artikel 44ter, § 2, vierde lid, 3°, schrijve men "naam en adres van ...". In onderdeel 6° van diezelfde bepaling schrijve men "... het codenummer waardoor het DNA-profiel kan worden verbonden met ...". In paragraaf 3 van datzelfde artikel schrijve men "zonder toedoen van een geneesheer"; deze opmerking geldt voor het gehele ontwerp. In diezelfde paragraaf vervange men de uitdrukking "het afnemen van ... vindt plaats door ..." door de woorden "... wordt afgenomen door ..."; deze opmerking geldt voor het gehele ontwerp. In paragraaf 4, eerste lid, van datzelfde artikel schrijve men "binnen vijftien dagen". In het ontworpen artikel 90undecies, § 1, eerste lid, in artikel 4, § 3, eerste lid, en in artikel 5, § 1, tweede lid, vervange men de woorden "de persoon ten aanzien waarvan" en "de persoon waarop" respectievelijk door "de persoon ten aanzien van wie" en "de persoon op wie". In het ontworpen artikel 90undecies, § 4, laatste lid, schrijve men "... komen de kosten van dit tegenonderzoek ten laste van de

.../...

persoon die erom heeft verzocht, voor een bedrag bepaald door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad". In artikel 5, § 2, vierde lid, en in artikel 6, §§ 1 en 2, vervange men de woorden "het resultaat" door de woorden "de uitslag".

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

président,
voorzitter,

Y. KREINS,
P. QUERTAINMONT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

F. DELPEREE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

J. KIRKPATRICK,

Madame
Mevrouw

B. VIGNERON,

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

Le rapport a été présenté par
M. B. LOMBAERT, auditeur adjoint.
La note du Bureau de coordination a
été rédigée et exposée par
Mme F. CARLIER, référendaire
adjoint.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. B. LOMBAERT, adjunct-
auditeur. De nota van het Coör-
dinatiebureau werd opgesteld en
toegelicht door Mevr. F. CARLIER,
adjunct-referendaris.

La concordance entre la version
française et la version néerlandai-
se a été vérifiée sous le contrôle
de M. J.-J. STRYCKMANS.

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst
werd nagezien onder toezicht van
de H. J.-J. STRYCKMANS.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

J.-J. STRYCKMANS