

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.381/4
DU 21 MARS 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Affaires étrangères, le 23 février 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "portant assentiment au Protocole, ouvert à la signature à Berlin du 1^{er} juin 2006 au 1^{er} novembre 2006, sur la modification de l'Accord instituant une Commission internationale pour le Service international de Recherches, conclu à Bonn le 6 juin 1955", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

Objet des protocoles ouverts à la signature
à Berlin le 1^{er} juin 2006 et de l'avant-projet de loi d'assentiment

Comme le rappelle l'exposé des motifs, au cours de la seconde guerre mondiale, des millions de personnes ont été persécutées et déportées par les autorités allemandes à travers toute l'Europe; à la Libération, les Alliés ont enjoint à ces autorités de leur remettre toute documentation disponible se rapportant aux déportations et au sort de leurs victimes.

Le 6 juin 1955, dans le but de disposer d'un cadre juridique approprié pour l'opération de recherche des disparus, sept États alliés, Israël et la République fédérale d'Allemagne ont conclu à Bonn un premier accord créant la "Commission internationale pour le Service international de recherches", ci-après dénommé "l'accord C.I./S.I.R."; dans un second accord conclu également à Bonn le même jour, ci-après dénommé "l'accord avec le C.I.C.R.", la gestion quotidienne du Service international de recherches a été confiée au Comité international de la Croix-rouge.

Actuellement, onze pays sont membres de la Commission, à savoir la Belgique, les Pays-Bas, le Grand-Duché de Luxembourg, l'Allemagne, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, la Grèce, la Pologne, les États-Unis et Israël.

Les archives du Service international de recherches ont été rassemblées à Bad Arolsen, en Allemagne. Elles permettent au Service de remplir son mandat humanitaire, qui est de fournir des renseignements sur le sort des disparus et des persécutés aux "personnes, organisations et autorités intéressées" (préambule de l'accord avec le C.I.C.R.).

Le Fonds compte actuellement plus de 40 millions de pièces concernant environ 17,5 millions de personnes, dont des Belges. Dans les archives, figurent des pièces relatives aux victimes juives du régime nazi, aux résistants, aux travailleurs forcés, aux tziganes, et à d'autres encore; elles prennent la forme de listes, d'inventaires, de description des personnes, de rapports d'expériences scientifiques, etc ... Elles comprennent aussi les archives des camps de Dachau et de Buchenwald.

Il apparaît qu'aujourd'hui, outre le mandat humanitaire originel du S.I.R., il est souhaité que les archives de Bad Arolsen soient rendues également accessibles à des fins de recherche. Cet objectif sera atteint par l'accès des chercheurs aux archives et documents conservés par le S.I.R., tant sur place à Bad Arolsen, que par le biais d'une copie numérisée de ces archives mise à la disposition de chaque État membre et que cet État pourra, à son tour, rendre accessibles à des fins de recherche sur son territoire.

Tel est l'objet des protocoles du 1^{er} juin 2006 de Berlin (modifiant les Accords de Bonn : l'accord C.I./S.I.R. et l'accord avec le C.I.C.R.), auxquels le législateur belge doit donner son assentiment, comme en convient le fonctionnaire délégué.

Toutefois, l'avant-projet de loi tend à porter assentiment uniquement au protocole qui modifie l'Accord instituant une Commission internationale pour le Service international de recherches.

Cette lacune doit être corrigée en complétant l'article 2 de l'avant-projet de loi, afin d'y viser aussi le protocole amendant l'accord avec le C.I.C.R., que le fonctionnaire délégué a transmis au Conseil d'État et qui devra être annexé au projet de loi.

Il importe enfin de communiquer aux Chambres législatives les deux accords internationaux initiaux et les protocoles relatifs à leur prolongation et à leurs modifications et de publier ceux-ci au Moniteur belge en même temps que la loi d'assentiment présentement examinée ⁽¹⁾ ⁽²⁾.

Contrôle budgétaire

Aux termes de l'article 8bis du protocole modifiant l'accord C.I./S.I.R., "chaque gouvernement recevra sur demande une copie unique des archives et documents du Service international de recherches".

Le fonctionnaire délégué a confirmé que si une copie est demandée, elle sera transmise contre paiement.

Les intentions du Gouvernement quant à l'exercice de cette faculté, devraient dès lors être précisées et, le cas échéant, un nouvel avis de l'inspecteur des finances et l'accord du Ministre du Budget devront être obtenus.

Consultation du Conseil supérieur des invalides de guerre, anciens combattants et victimes de guerre

En vertu de l'article 29 de la loi du 8 août 1981 portant création de l'Institut national des invalides de guerre, anciens combattants et victimes de guerre ainsi que du Conseil supérieur des invalides de guerre, anciens combattants et victimes de guerre, ce conseil doit, sauf cas d'urgence, être consulté sur "tout projet de dispositions légales, et réglementaires intéressant tout ou partie de la communauté des victimes de la guerre"; le texte néerlandais de cette disposition législative fait état de l'obligation de consulter le Conseil supérieur sur "elk voorstel van wet of reglement".

(1) L'assentiment des chambres législatives n'était pas requis sous l'empire de l'article 68, alinéa 2, de la Constitution (texte de 1831) jusqu'à l'entrée en vigueur, le 18 mai 1993, de la modification à la Constitution du 5 mai 1993.

(2) Le fonctionnaire délégué a confirmé que jusqu'à présent, seule la loi du 11 juin 1998 portant assentiment à l'Accord relatif au statut juridique du Service international de Recherches à Arolsen, fait à Bonn le 15 juin 1993, a été publiée au Moniteur belge le 7 novembre 1998.

L'avant-projet de loi doit dès lors être soumis audit Conseil supérieur, puisque l'urgence n'est pas invoquée ⁽³⁾ et il convient de tenir compte de l'article 4^{ter} inséré par l'un des protocoles dans l'accord avec le C.I.C.R.

Avis de la Commission de la protection de la vie privée

L'avis n/ 35/2006 du 6 septembre 2006 de la Commission met en évidence les obligations incombant à l'État belge et au dépositaire éventuel de la copie numérisée en Belgique dans la matière réglée par les protocoles, en vertu de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données - transposée en droit belge lors de la modification de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, par la loi du 11 décembre 1998 ⁽⁴⁾; or ces textes sont la concrétisation de l'article 22 de la Constitution, de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de la Convention n/ 108 du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, fait à Strasbourg le 28 janvier 1980, que le législateur a approuvée le 17 juin 1991 et qui a été ratifiée par la Belgique le 28 mai 1993.

Afin que les membres du Parlement soient complètement informés des aspects de protection de la vie privée, il y a lieu de joindre au projet de loi les avis donnés par la Commission de la vie privée, à savoir les avis 24/2000 du 24 mai 2000, 21/2005 du 30 novembre 2005 et 35/2006 du 6 septembre 2006.

⁽³⁾ Voir l'avis 25.598/1 donné le 17 octobre 1996 sur un avant-projet devenu la loi du 11 juin 1998 portant assentiment à l'Accord relatif au statut juridique du Service international de Recherches à Arolsen, fait à Bonn le 15 juillet 1993 (Doc. parl., Sénat, 1996/1997, n/ 713/1) et l'avis 34.902/1 donné le 18 février 2003 sur une proposition de loi devenue la loi du 11 avril 2003 prévoyant de nouvelles mesures en faveur des victimes de la guerre (Doc. parl., Chambre, 2002/2003, n/ 2273/4).

⁽⁴⁾ Voir également l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

Droit à la protection des données à caractère personnel

En vertu de l'article 25 de la directive 95/46/CE, paragraphes 1 et 2,

"Les États membres prévoient que le transfert vers un pays tiers de données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement, ou destinées à faire l'objet d'un traitement après leur transfert, ne peut avoir lieu que si, [...], le pays tiers en question assure un niveau de protection adéquat.

Le caractère adéquat du niveau de protection offert par un pays tiers s'apprécie au regard de toutes les circonstances relatives à un transfert ou à une catégorie de transferts de données; en particulier, sont prises en considération la nature des données, la finalité et la durée du ou des traitements envisagés, les pays d'origine et de destination finale, les règles de droit, générales ou sectorielles, en vigueur dans le pays tiers en cause, ainsi que les règles professionnelles et les mesures de sécurité qui y sont respectées".

L'exposé des motifs doit dès lors être complété par les raisons qui permettent de considérer au regard de l'article 25 de la directive 95/46/CE précitée que les États-Unis et Israël assurent un niveau de protection adéquat en ce qui concerne l'usage qui pourra être fait de la copie numérisée qui leur est destinée ⁽⁵⁾.

⁽⁵⁾ Les généralités contenues dans les préambules des deux protocoles ainsi que les précautions prises dans les nouvelles stipulations des accords modifiés, de même que la déclaration du délégué belge à la réunion du 16 mai 2006 à Luxembourg, dont fait état l'exposé des motifs, ne peuvent suffire à cette fin.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.381/4
VAN 21 MAART 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 23 februari 2007 door de Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende instemming met het Protocol, opengesteld voor ondertekening te Berlijn van 1 juni 2006 tot 1 november 2006, tot wijziging van de Overeenkomst inzake de oprichting van een Internationale Commissie voor de Internationale Opsporingsdienst, gesloten te Bonn op 6 juni 1955", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorwerp van de protocollen, opengesteld voor ondertekening
te Berlijn op 1 juni 2006, en van het voorontwerp van instemmingswet

Zoals gememoreerd wordt in de memorie van toelichting, zijn tijdens de Tweede Wereldoorlog miljoenen mensen door de Duitse overheden vervolgd en gedeporteerd over heel Europa; bij de Bevrijding hebben de Geallieerden deze overheden aangemaand hen alle beschikbare documentatie aangaande deze deportaties en het lot van de slachtoffers te overhandigen.

Met het oog op een gepast juridisch kader voor de brede opsporing van vermisten, hebben zeven geallieerde staten samen met Israël en de Bondsrepubliek Duitsland op 6 juni 1955 in Bonn een eerste Overeenkomst gesloten waarbij een "Internationale Commissie voor de Internationale Opsporingsdienst" werd opgericht, hierna te noemen "de Overeenkomst IC/ITS"; bij een tweede akkoord, dat eveneens op dezelfde dag in Bonn is gesloten, hierna te noemen "het akkoord met het ICRC", werd de dagelijkse leiding van de Internationale Opsporingsdienst toevertrouwd aan het Internationaal Comité van het Rode Kruis.

Elf landen zijn momenteel lid van de Commissie, te weten België, Nederland, het Groothertogdom Luxemburg, Duitsland, Frankrijk, Groot-Brittannië, Italië, Griekenland, Polen, de Verenigde Staten en Israël.

De archieven van de Internationale Opsporingsdienst zijn bijeengebracht te Bad Arolsen in Duitsland. Ze stellen de Internationale Opsporingsdienst in staat zijn humanitaire mandaat te vervullen, namelijk inlichtingen verschaffen over het lot van vermisten en vervolgd en aan personen, organisaties en belanghebbende autoriteiten "personnes, organisations et autorités intéressées" (aanhef van het akkoord met het ICRC).

De bestanden omvatten momenteel meer dan 40 miljoen stukken met betrekking tot ongeveer 17,5 miljoen personen, onder wie ook Belgen. De archieven bevatten stukken in verband over zowel Joodse slachtoffers van het naziregime als verzetslieden, dwangarbeiders, zigeuners, en anderen; ze bestaan in de vorm van lijsten, inventarissen, beschrijvingen van personen, verslagen van wetenschappelijke experimenten, enz. ... Ze omvatten ook de archieven van de kampen van Dachau en Buchenwald.

Thans blijkt het verlangen om, naast het oorspronkelijk humanitaire mandaat van de ITS, de archieven van Bad Arolsen ook voor onderzoek toegankelijk gemaakt te zien. Deze doelstelling zal worden bereikt door de toegang van onderzoekers tot de archieven en documenten bewaard door de ITS, zowel ter plaatse te Bad Arolsen, als door middel van een ter beschikking van elke Lidstaat gestelde digitale kopie van deze archieven, welke deze Staat op zijn beurt op zijn grondgebied voor onderzoek toegankelijk zal kunnen maken.

Dat is het doel van de protocollen van Berlijn van 1 juni 2006 (tot wijziging van de Akkoorden van Bonn : de Overeenkomst IC/ITS en het akkoord met het ICRC), die de instemming van de Belgische wetgever behoeven. De gemachtigde ambtenaar is het daarmee eens.

Het voorontwerp van wet strekt er evenwel toe uitsluitend in te stemmen met het protocol tot wijziging van de Overeenkomst inzake de oprichting van een Internationale Commissie voor de Internationale Opsporingsdienst.

Dit gebrek moet worden verholpen door artikel 2 van het voorontwerp van wet aan te vullen, om er eveneens het protocol in te vermelden waarbij het akkoord met het ICRC wordt geamendeerd, dat de gemachtigde ambtenaar aan de Raad van State heeft overgezonden en als bijlage bij het wetsontwerp moet worden gevoegd.

Ten slotte is het geraden aan de wetgevende Kamers de twee oorspronkelijke internationale akkoorden en de protocollen betreffende hun verlenging en betreffende de wijzigingen ervan te bezorgen en die samen met de heden onderzochte instemmingswet in het Belgisch Staatsblad bekend te maken ^{(1) (2)}.

Begrotingscontrole

Luidens artikel 8bis van het protocol tot wijziging van de Overeenkomst inzake de oprichting van een Internationale Commissie voor de Internationale Opsporingsdienst, "(ontvangt) elke Regering (...) op verzoek een enkel afschrift van de archieven en documenten van de Internationale Opsporingsdienst".

De gemachtigde ambtenaar heeft bevestigd dat indien er een afschrift wordt gevraagd, dit tegen betaling wordt toegezonden.

De bedoeling van de Regering wat de gebruikmaking van deze mogelijkheid betreft, zou derhalve moeten worden gepreciseerd en in voorkomend geval moet een nieuw advies van de inspecteur van financiën worden gevraagd en moet de akkoordbevinding van de Minister van Begroting worden verkregen.

Raadpleging van de Hoge Raad voor oorlogsinvaliden, oud-strijders en oorlogsslachtoffers

Krachtens artikel 29 van de wet van 8 augustus 1981 tot oprichting van het Nationaal Instituut voor oorlogsinvaliden, oud-strijders en oorlogsslachtoffers en van de Hoge Raad voor oorlogsinvaliden, oud-strijders en oorlogsslachtoffers, moet deze raad, behalve in dringende gevallen, geraadpleegd worden over "elk voorstel van wet of

⁽¹⁾ De instemming van de wetgevende Kamers was niet vereist onder de gelding van artikel 68, tweede lid, van de Grondwet (tekst van 1831) tot de inwerkingtreding, op 18 mei 1993, van de wijziging van de Grondwet van 5 mei 1993.

⁽²⁾ De gemachtigde ambtenaar heeft bevestigd dat tot nu toe enkel de wet van 11 juni 1998 houdende instemming met het Akkoord betreffende het juridisch statuut van de Internationale Opzoekingsdienst te Arolsen, gedaan te Bonn op 15 juli 1993, in het Belgisch Staatsblad van 7 november 1998 is bekendgemaakt.

reglement in verband met heel of een deel van de gemeenschap van de oorlogsgetroffenen"; in de Franse tekst van deze wetsbepaling wordt gewag gemaakt van de verplichting om de Hoge Raad te raadplegen over "tout projet de dispositions légales, et réglementaires".

Het voorontwerp van wet dient derhalve aan de genoemde Hoge Raad te worden voorgelegd, aangezien de dringende noodzakelijkheid niet wordt aangevoerd ⁽³⁾, en er moet rekening worden gehouden met artikel 4^{ter}, dat door een van de protocollen is ingevoegd in het akkoord met het ICIR.

Advies van de Commissie
voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Advies nr. 35/2006 van 6 september 2006 van de Commissie legt de nadruk op de verplichtingen van de Belgische Staat en van de eventuele depositaris van de digitale kopie in België, in de door de protocollen geregelde aangelegenheid, krachtens richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens - omgezet in het Belgische recht naar aanleiding van de wijziging van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, bij de wet van 11 december 1998 ⁽⁴⁾; deze teksten vormen echter de concretisering van artikel 22 van de Grondwet, van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, alsook van verdrag nr. 108 van de Raad van Europa tot bescherming van personen ten opzichte van de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, gedaan te Straatsburg op

⁽³⁾ Zie advies 25.598/1, gegeven op 17 oktober 1996 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 11 juni 1998 houdende instemming met het Akkoord betreffende het juridisch Statuut van de Internationale Opzoekingsdienst te Arolsen, gedaan te Bonn op 15 juli 1993 (Gedr. St., Senaat, 1996/1997, nr. 713/1) en advies 34.902/1, gegeven op 18 februari 2003 over een voorstel van wet dat heeft geleid tot de wet van 11 april 2003 houdende nieuwe maatregelen ten gunste van de oorlogsslachtoffers (Gedr. St., Kamer, 2002/2003, nr. 2273/4).

⁽⁴⁾ Zie eveneens het koninklijk besluit van 13 februari 2001 ter uitvoering van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

28 januari 1980, dat de wetgever op 17 juni 1991 heeft goedgekeurd en dat België op 28 mei 1993 heeft bekrachtigd.

Om de parlementsleden volledig te informeren over de aspecten van de persoonlijke levenssfeer, moeten bij het wetsontwerp de adviezen worden gevoegd die door de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer verstrekt zijn, namelijk de adviezen 24/2000 van 24 mei 2000, 21/2005 van 30 november 2005 en 35/2006 van 6 september 2006.

Recht op bescherming van de persoonsgegevens

Krachtens artikel 25 van richtlijn 95/46/EG, leden 1 en 2

"(bepalen) de Lid-Staten [...] dat persoonsgegevens die aan een verwerking worden onderworpen of die bestemd zijn om na doorgifte te worden verwerkt, slechts naar een derde land mogen worden doorgegeven indien, [...], dat land een passend beschermingsniveau waarborgt.

Het passend karakter van het door een derde land geboden beschermingsniveau wordt beoordeeld met inachtneming van alle omstandigheden die op de doorgifte van gegevens of op een categorie gegevensdoorgiften van invloed zijn; in het bijzonder wordt rekening gehouden met de aard van de gegevens, met het doeleinde en met de duur van de voorgenomen verwerking of verwerkingen, het land van herkomst en het land van eindbestemming, de algemene en sectoriële rechtsregels die in het betrokken derde land gelden, alsmede de beroepscode en de veiligheidsmaatregelen die in die landen worden nageleefd".

De memorie van toelichting behoort derhalve te worden aangevuld met de motieven op basis waarvan er in het licht van artikel 25 van de voornoemde richtlijn 95/46/EG van kan worden uitgegaan dat de Verenigde Staten en Israël zorgen voor een passend beschermingsniveau wat betreft het gebruik dat kan worden gemaakt van de digitale kopie die voor hen is bestemd ⁽⁵⁾.

⁽⁵⁾ Daartoe kunnen niet volstaan de algemene beschouwingen in de aanhef van de twee protocollen, noch de voorzorgsmaatregelen getroffen in de nieuwe bepalingen van de gewijzigde akkoorden, noch de verklaring van de Belgische afgevaardigde op de vergadering van 16 mei 2006 te Luxemburg, waarvan in de memorie van toelichting gewag wordt gemaakt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	kamervoorzitter,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	J. JAUMOTTE,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

Ph. HANSE