



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 63.613/3
van 28 juni 2018

avis 63.613/3
du 28 juin 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot vaststelling van de
legitimatiekaarten van de
magistraten van het openbaar
ministerie, de gerechtelijke
attachés, de gerechtelijke
stagiairs en de leden van het
gerechtspersoneel van het
openbaar ministerie'

un projet d'arrêté royal
'établissant les cartes de
légitimation des magistrats du
ministère public, des attachés
judiciaires, des stagiaires
judiciaires et de membres du
personnel judiciaire du
ministère public'

Op 30 mei 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot vaststelling van de legitimatiekaarten van de magistraten van het openbaar ministerie, de gerechtelijke attachés, de gerechtelijke stagiairs en de leden van het gerechtspersoneel van het openbaar ministerie’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 19 juni 2018. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jan SMETS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 juni 2018.

*

Le 30 mai 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘établissant les cartes de légitimation des magistrats du ministère public, des attachés judiciaires, des stagiaires judiciaires et de membres du personnel judiciaire du ministère public’.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 19 juin 2018. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jan SMETS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 juin 2018.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de legitimatiekaarten vast te stellen van de onderzoeksrechters, de magistraten van het openbaar ministerie, de gerechtelijke attachés, de gerechtelijke stagiairs en de leden van het gerechtspersoneel van het openbaar ministerie.

3. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt, onder voorbehoud van hetgeen wordt opgemerkt *sub* 7, tweede alinea, geboden door artikel 352^{ter} van het Gerechtelijk Wetboek,¹ wat betreft bepaalde aspecten² gelezen in samenhang met artikel 108 van de Grondwet (over de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning), dat derhalve terecht in de aanhef wordt vermeld.

VORMVEREISTEN

4. Het ontwerp bevat bepalingen die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens.

Sinds 25 mei 2018, datum waarop de algemene verordening gegevensbescherming³ van toepassing is geworden, rust op de adviesaanvrager de verplichting om over alle bepalingen die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens, het advies in te winnen van de toezichthoudende autoriteit ‘verantwoordelijk voor het toezicht op de toepassing van de algemene verordening gegevensbescherming’.⁴⁻⁵

¹ Aan dit artikel wordt evenwel slechts gedeeltelijk uitvoering gegeven nu het ontworpen besluit, behoudens wat betreft de onderzoeksrechters, geen betrekking heeft op de magistraten van de zetel van het Hof van Cassatie en van het parket-generaal bij dit hof, de magistraten van de zetel van de andere hoven en de rechtbanken en op het gerechtspersoneel bij die rechtscollèges.

² Zoals de regels inzake de vernieuwing, de tijdelijke intrekking en de vernietiging van de legitimatiekaarten of betreffende de diefstal of het verlies ervan.

³ 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)’.

⁴ Zie artikel 36, lid 4, artikel 57, lid 1, c), en considerans 96 van de algemene verordening gegevensbescherming.

⁵ Artikel 3 van de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’ bepaalt dat de Gegevensbeschermingsautoriteit de opvolger is van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Artikel 114, § 1, tweede lid, van de wet van 3 december 2017, gewijzigd bij de wet van 25 mei 2018,

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

5. Het ontwerp heeft ook betrekking op de legitimatiekaarten van de onderzoeksrechters. Dat zou in het opschrift ervan tot uiting dienen te komen.

Artikel 1

6. Luidens artikel 1, eerste lid, van het ontwerp ontvangen de magistraten van het openbaar ministerie een legitimatiekaart “die de politiediensten vordert om de betrokkene in de uitoefening van zijn ambt de sterke arm te verlenen en hem de toegang tot alle openbare plaatsen te vergemakkelijken”; aan de onderzoeksrechters “kan” de procureur-generaal zo een kaart toekennen. Luidens artikel 1, tweede lid, van het ontwerp kan de korpschef, wanneer hij aan de gerechtelijke attachés en de gerechtelijke stagiairs een legitimatiekaart toekent, beslissen dat die kaart de vermelding bevat die de betrokkene toelaat om de politiediensten in de uitoefening van zijn ambt de sterke arm te verlenen en hem de toegang tot alle openbare plaatsen te vergemakkelijken.

De uitoefening van bepaalde bevoegdheden is gekoppeld aan een bepaalde functie of hoedanigheid waaraan bij wet die bevoegdheden worden gekoppeld, en is geen bijkomend gevolg van het louter toekennen van een legitimatiekaart of van een vermelding hierop. Zo heeft een onderzoeksrechter of een parketmagistraat de bevoegdheid om de “sterke arm” van de politiediensten te vorderen los van elke vermelding op zijn legitimatiekaart. Een gerechtelijk stagiair of een gerechtelijk attaché die door de procureur-generaal niet is aangesteld in de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings,⁶ zal die bevoegdheid niet kunnen uitoefenen; de korpsoverste zou hierover niet anders kunnen beslissen door het aanbrengen van de genoemde vermelding op de legitimatiekaart. Andersom heeft een gerechtelijk attaché of een gerechtelijk stagiair waaraan de procureur-generaal wel de genoemde aanstelling heeft verleend, het recht om in de uitoefening van zijn functie “de sterke arm” te vorderen, los van het al dan niet vermeld zijn van die bevoegdheid op zijn legitimatiekaart.

De vermeldingen in artikel 1, eerste en tweede lid, van het ontwerp inzake de vorderingen aan de politiediensten inzake het verlenen van de “sterke arm” en de toegang tot openbare plaatsen zijn dan ook hetzij overbodig, hetzij verwarring stichtend,⁷ en dienen daarom te worden weggelaten of minstens te worden geherformuleerd. Hetzelfde geldt ten aanzien van de vermeldingen van die bevoegdheden in artikel 3, § 2, van het ontwerp en ten aanzien van artikel 4, § 3, van het ontwerp.

bepaalt dat de leden van de genoemde commissie tijdelijk de taken en de bevoegdheden van de Gegevensbeschermingsautoriteit uitoefenen.

⁶ Zie artikel 259octies, §§ 5, derde lid, en 7, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

⁷ Doordat de indruk wordt gecreëerd dat de korpsoverste van de gerechtelijke attachés of de gerechtelijke stagiairs zou kunnen beslissen over de omvang van de bevoegdheden van deze ambtsdragers, waartoe geen enkele rechtsgrond bestaat.

7. Luidens de tweede zin van artikel 1, eerste lid, van het ontwerp *kan* de procureur-generaal ook aan een onderzoeksrechter op diens verzoek een legitimatiekaart toekennen.

De vraag rijst waarom het de procureur-generaal is die deze legitimatiekaart toekent, en niet de korpsoverste van de onderzoeksrechter, te meer nu de onderzoeksrechter, sinds de wijziging van artikel 9 van het Wetboek van Strafvordering bij de wet van 12 maart 1998,⁸ niet langer officier van gerechtelijke politie is en niet meer onderworpen is aan het toezicht van de procureur-generaal. Met de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is in ieder geval onverenigbaar dat de procureur-generaal over het toekennen van een legitimatiekaart aan de onderzoeksrechter een appreciatiebevoegdheid (“*kan* toekennen”) zou hebben.

Artikel 1, eerste lid, van het ontwerp dient in het licht hiervan te worden herbekeken.

8. In artikel 1, vijfde lid, van het ontwerp schrijve men “Centraal Orgaan voor de Inbeslagname en de Verbeurdverklaring, hierna COIV genoemd” in plaats van “COIV”.

Artikel 3

9. In de inleidende zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van het ontwerp schrijve men “magistraten van het openbaar ministerie” in plaats van “magistraten”.

Artikel 7

10. In de eerste zin van artikel 7, § 2, eerste lid, van het ontwerp schrappe men de woorden “of ontheffing”.

Slotopmerking

11. Hoewel in artikel 1 van het ontwerp ook wordt voorzien in een legitimatiekaart voor de onderzoeksrechters, wordt deze kaart verderop in het ontwerp niet geregeld. Deze lacune dient te worden weggewerkt.

*

⁸ Wet van 12 maart 1998 ‘tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Strafvordering inzake de procedure tot onttrekking van de zaak aan de rechter’.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet d'établir les cartes de légitimation des juges d'instruction, des magistrats du ministère public, des attachés judiciaires, des stagiaires judiciaires et des membres du personnel judiciaire du ministère public.

3. Sous réserve de l'observation formulée au point 7, alinéa 2, l'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 352^{ter} du Code judiciaire¹, combiné, en ce qui concerne certains aspects², avec l'article 108 de la Constitution (relatif au pouvoir général d'exécution du Roi), qui est dès lors mentionné à juste titre dans le préambule.

FORMALITÉS

4. Le projet contient des dispositions relatives au traitement des données à caractère personnel.

Depuis le 25 mai 2018, date à laquelle le règlement général sur la protection des données³ est devenu applicable, le demandeur d'avis a l'obligation de recueillir, sur toutes les dispositions concernant le traitement des données à caractère personnel, l'avis de l'autorité de contrôle 'chargée de veiller à l'application du règlement général sur la protection des données'⁴⁻⁵.

¹ Cet article n'est toutefois que partiellement mis en œuvre, dès lors que l'arrêté en projet, sauf pour ce qui est des juges d'instruction, ne concerne pas les magistrats du siège de la Cour de cassation et du parquet général près cette cour, les magistrats du siège des autres cours et des tribunaux ni le personnel judiciaire de ces juridictions.

² Tels que les règles de renouvellement, de retrait temporaire et de destruction des cartes de légitimation ou concernant le vol ou la perte de ces dernières.

³ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)'.

⁴ Voir l'article 36, paragraphe 4, l'article 57, paragraphe 1, c), et le considérant 96 du règlement général sur la protection des données.

⁵ L'article 3 de la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données' dispose que l'Autorité de protection des données succède à la Commission de la protection de la vie privée. L'article 114, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 3 décembre 2017, modifié par la loi du 25 mai 2018, dispose que les membres de la commission précitée exercent temporairement les missions et les compétences de l'Autorité de protection des données.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

5. Le projet porte également sur les cartes de légitimation des juges d'instruction. Il y aurait lieu de l'indiquer également dans son intitulé.

Article 1^{er}

6. Selon l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, les magistrats du ministère public reçoivent une carte de légitimation « requérant les services de police de prêter main-forte à l'intéressé pour l'exercice de ses fonctions et de lui faciliter l'accès à tous les lieux publics »; le procureur général « peut » accorder cette carte aux juges d'instruction. Aux termes de l'article 1^{er}, alinéa 2, du projet, le chef de corps peut décider, lorsqu'il accorde une carte de légitimation aux attachés judiciaires et aux stagiaires judiciaires, que cette carte comporte la mention permettant à l'intéressé de requérir des services de police de prêter main-forte pour l'exercice de sa fonction et de lui faciliter l'accès à tous les lieux publics.

L'exercice de certaines compétences est lié à une fonction ou à une qualité déterminées auxquelles ces compétences sont rattachées par la loi et n'est pas le corollaire de la simple attribution d'une carte de légitimation ou d'une mention apportée sur cette dernière. Ainsi, un juge d'instruction ou un magistrat de parquet a le pouvoir de requérir des services de police qu'ils prêtent « main-forte », indépendamment de toute mention sur sa carte de légitimation. Un stagiaire judiciaire ou un attaché judiciaire qui n'a pas été désigné par le procureur général en qualité d'officier de police judiciaire, auxiliaire du procureur du Roi⁶, ne pourra pas exercer cette compétence; le chef de corps ne pourrait pas en décider autrement en apposant la mention précitée sur la carte de légitimation. Inversement, un attaché judiciaire ou un stagiaire judiciaire à qui le procureur général a bien accordé la désignation, a le droit de requérir que lui soit prêtée « main-forte » dans l'exercice de sa fonction, que cette compétence soit inscrite ou non sur sa carte de légitimation.

En conséquence, les mentions à l'article 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, du projet concernant les requêtes de prêter « main-forte » adressées aux services de police et l'accès aux lieux publics soit sont superflues, soit prêtent à confusion⁷, et doivent dès lors être omises ou à tout le moins être reformulées. Il en va de même des mentions de ces compétences à l'article 3, § 2, du projet et en ce qui concerne l'article 4, § 3, du projet.

7. Selon la deuxième phrase de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, le procureur général *peut* également accorder une carte de légitimation à un juge d'instruction à sa demande.

⁶ Voir l'article 259octies, §§ 5, alinéa 3, et 7, alinéa 5, du Code judiciaire.

⁷ En ce qu'elles donnent l'impression que le chef de corps des attachés judiciaires ou des stagiaires judiciaires pourrait décider de l'étendue des compétences de ces titulaires de fonction, aucun fondement juridique n'existant à cette fin.

La question se pose de savoir pourquoi c'est le procureur général qui accorde cette carte de légitimation, et non le chef de corps du juge d'instruction, d'autant plus que depuis la modification de l'article 9 du Code d'instruction criminelle par la loi du 12 mars 1998⁸, le juge d'instruction n'est plus officier de police judiciaire et il n'est plus soumis à la surveillance du procureur général. Le fait que le procureur général disposerait (« *peut* accorder ») d'un pouvoir d'appréciation sur l'attribution d'une carte de légitimation au juge d'instruction est en tout cas inconciliable avec le fondement juridique de l'arrêté en projet.

Il convient dès lors de réexaminer l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet.

8. À l'article 1^{er}, alinéa 5, du projet, on écrira « Organe central pour la saisie et la confiscation, dénommé ci-après OCSC » au lieu de « OCSC ».

Article 3

9. Dans la phrase introductive de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, on écrira « magistrats du ministère public » au lieu de « magistrats ».

Article 7

10. Dans la première phrase de l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, du projet, on supprimera les mots « ou de l'écartement ».

Observation finale

11. Bien que l'article 1^{er} du projet prévoie également une carte de légitimation pour les juges d'instruction, cette carte n'est pas réglée dans la suite du projet. Il s'impose de combler cette lacune.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Jo BAERT

⁸ Loi du 12 mars 1998 'modifiant le Code judiciaire et le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne la procédure en dessaisissement'.