



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.733/16
van 28 maart 2024

avis 75.733/16
du 28 mars 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot uitvoering van
artikel 43, § 2, van het
Wetboek van Strafvordering'

un projet d'arrêté royal
'portant exécution de
l'article 43, § 2, du Code
d'Instruction criminelle'

Op 27 februari 2024 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 uitvoering van artikel 43, § 2, van het Wetboek van Strafvordering’.

Het ontwerp is door de zestiende kamer onderzocht op 19 maart 2024. De kamer was samengesteld uit Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter, Toon MOONEN en Tim CORTHAUT, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 maart 2024.

*

Le 27 février 2024, 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 ‘portant exécution de l'article 43, § 2, du Code d'Instruction criminelle’.

Le projet a été examiné par la seizième chambre le 19 mars 2024. La chambre était composée de Pierre LEFRANC, président de chambre f.f., Toon MOONEN et Tim CORTHAUT, conseillers d'État, Johan PUT, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Barbara SPEYBROUCK, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 mars 2024.

*

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 VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe het model vast te stellen van het verslag voor het psychologisch onderzoek door een deskundige van een verdachte, bedoeld in artikel 43, § 2, van het Wetboek van Strafvordering (artikel 1 van het ontwerp en de bijlage). Dat model zal worden gebruikt voor alle deskundigenverslagen die worden bevolen na de inwerkingtreding van het te nemen koninklijk besluit (artikel 2).

RECHTSGROND

3. Artikel 43, § 2, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat de Koning het model vaststelt van het (voorlopig) verslag van de deskundige, zodat daarin in beginsel rechtsgrond wordt gevonden voor het te nemen koninklijk besluit.

4.1. De Raad van State stelt echter vast dat uit het model als bijlage bij het ontwerp blijkt dat de deskundige voor het psychologisch onderzoek van een verdachte, naast een onderhoud of interview met de betrokkene, informatie kan verzamelen uit de gerechtelijke bundel van de actuele feiten en van voorgaande feiten, via derden en uit schoolverslagen, verslagen over psychiatrische of psychologische behandeling of begeleiding, disciplinaire rapporten binnen detentie, verslaggeving van de psychosociale dienst, voorgaande deskundigenverslagen en eventueel andere bronnen.

Voorts moet onder de “biografische anamnese” in het model beroep worden gedaan op informatie van de betrokkene en van derden, waarbij aan persoonsgegevens moet worden gedacht over de volgende onderwerpen: gezins- en familieachtergronden, vroege ontwikkeling, relaties, (psycho)seksualiteit, scholing, werk, maatschappelijke verbanden, actuele sociale situatie in de aanloop naar het ten laste gelegde, justitiële voorgeschiedenis, gezondheid, verslaving en voor de risicoanalyse relevante aspecten van geestelijke gezondheid.

4.2. Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en

betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.¹

Bijgevolg moeten de ‘essentiële elementen’ van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.²

4.3. In advies 72.862/1-2-3-4 van 24 februari 2023 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 18 januari 2024 ‘om justitie menselijker, sneller en straffer te maken III’, waarbij artikel 43, § 2, van het Wetboek van Strafvordering werd ingevoegd, merkte de Raad van State reeds het volgende op:

“Het ontworpen artikel 43, § 2, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering (Sv.) bepaalt dat de Koning het model vaststelt van het deskundigenverslag. Gevraagd naar de draagwijdte van deze delegatie – en of de Koning daardoor bijvoorbeeld zou kunnen voorschrijven dat bijkomende persoonsgegevens in de deskundigenverslagen moeten worden verwerkt – antwoordde de gemachtigde:

‘Deze werkwijze werd geënt op het voorbeeld van het deskundigenverslag zoals voorzien in het kader van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering, artikel 5, § 3. Aan deze bepaling werd uitvoering gegeven door het koninklijk besluit van 25 september 2018 tot uitvoering van artikel 5, § 3, van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering. Het koninklijk besluit zal vanzelfsprekend de nodige adviesprocedures doorlopen. Het model van het deskundigenonderzoek, dat deel uitmaakt van het gerechtelijk dossier, zal op dezelfde manier worden opgebouwd, rekening houdend weliswaar met de eigen finaliteit van het deskundigenonderzoek dat wordt ingevoerd door het artikel 43, § 2, Sv., in ontwerp.’

Voor zover deze machtiging er niet toe leidt dat essentiële elementen in de zin van de artikelen 12 (legaliteitsbeginsel in strafzaken) en 22 (legaliteitsbeginsel inzake de verwerking van persoonsgegevens) van de Grondwet zouden worden geregeld, kan zij worden aanvaard.”

4.4. Vermits de categorieën van verwerkte gegevens en van betrokken personen als essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens moeten worden beschouwd, kan het bepalen ervan niet zonder meer worden gedelegeerd. Bijgevolg dienen deze categorieën in beginsel, evenals overigens de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens, in de wet zelf te worden geregeld, of moeten minstens criteria worden vastgesteld die de Koning bij het bepalen ervan in acht moet nemen.

¹ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

² Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, opmerking 101. Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1; GwH 17 mei 2023, nr. 75/2023, B.55.2.1.

Voor de regeling van de voormelde gegevensverwerking³, die overigens niet noodzakelijk slechts betrekking heeft op de verdachte, is geen afdoende rechtsgrond voorhanden. Het ontwerp kan in zijn huidige vorm dan ook geen doorgang vinden zolang niet in een voldoende wettelijke regeling van de gegevensverwerking is voorzien.⁴

*

³ Het betreft onder meer de verwerking van bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 10 van 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’.

⁴ Het adequaat karakter van de rechtsgrond voor het koninklijk besluit van 25 september 2018 ‘tot uitvoering van artikel 5, § 3, van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering’, waarnaar de gemachtigde naar aanleiding van de invoeging van artikel 43, § 2, van het Wetboek van Strafvordering verwees, wordt in het licht van het voorgaande het best eveneens aan een nieuw onderzoek onderworpen.

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 DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de fixer le modèle du rapport de l'examen psychologique par un expert d'un suspect, visé à l'article 43, § 2, du Code d'instruction criminelle (article 1^{er} du projet et annexe). Ce modèle sera utilisé pour tous les rapports d'expertise qui seront ordonnés après l'entrée en vigueur de l'arrêté royal envisagé (article 2).

FONDEMENT JURIDIQUE

3. L'article 43, § 2, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle dispose que le Roi fixe le modèle du rapport (provisoire) de l'expert, si bien que l'arrêté royal envisagé peut en principe y trouver son fondement juridique.

4.1. Le Conseil d'État constate toutefois qu'il ressort du modèle annexé au projet qu'outre un entretien avec l'intéressé, l'expert chargé de l'examen psychologique d'un suspect peut collecter des informations issues du dossier judiciaire concernant les faits actuels et relatif à des faits antérieurs, des informations par des tiers et provenant de dossiers scolaires, des rapports de traitement ou d'accompagnement psychiatrique ou psychologique, des rapports disciplinaires en détention, des rapports du service psychosocial, des rapports d'expertise précédents et éventuellement d'autres sources.

En outre, sous l'intitulé « anamnèse biographique » figurant dans le modèle, il faut inclure les informations de la personne concernée et de tiers ; dans ce cadre, il faut songer aux données à caractère personnel concernant les aspects suivants : anamnèse familiale, anamnèse développementale précoce, anamnèse relationnelle, anamnèse (psycho)sexuelle, scolarité, travail, relations sociales, situation sociale concrète au moment des faits reprochés, antécédents judiciaires, anamnèse médicale, anamnèse de la dépendance et aspects relatifs à la santé mentale pertinents pour l'analyse des risques.

4.2. Conformément à l'article 22 de la Constitution, le respect du principe de légalité formelle s'applique à tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, à toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée. En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe

de légalité pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les « éléments essentiels » sont fixés préalablement par le législateur ¹.

Par conséquent, les 'éléments essentiels' des traitements de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même. À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des 'éléments essentiels' les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données ².

4.3. Dans l'avis 72.862/1-2-3-4 du 24 février 2023 sur un avant-projet devenu la loi du 18 janvier 2024 'visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme III', qui a inséré l'article 43, § 2, du Code d'instruction criminelle, le Conseil d'État a déjà formulé les observations suivantes :

« L'article 43, § 2, alinéa 3, en projet, du Code d'instruction criminelle (CIC) dispose que le Roi fixe le modèle du rapport d'expertise. Interrogé quant à la portée de cette délégation – et sur la question de savoir si le Roi pourrait de ce fait par exemple prescrire que des données à caractère personnel supplémentaires doivent être traitées dans les rapports d'expertise – le délégué a répondu :

'Deze werkwijze werd geënt op het voorbeeld van het deskundigenverslag zoals voorzien in het kader van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering, artikel 5, § 3. Aan deze bepaling werd uitvoering gegeven door het koninklijk besluit van 25 september 2018 tot uitvoering van artikel 5, § 3, van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering. Het koninklijk besluit zal vanzelfsprekend de nodige adviesprocedures doorlopen. Het model van het deskundigenonderzoek, dat deel uitmaakt van het gerechtelijk dossier, zal op dezelfde manier worden opgebouwd, rekening houdend weliswaar met de eigen finaliteit van het deskundigenonderzoek dat wordt ingevoerd door het artikel 43, § 2, Sv., in ontwerp'.

Dans la mesure où cette habilitation n'a pas pour effet de réglementer des éléments essentiels au sens des articles 12 (principe de la légalité en matière pénale) et 22 (principe de légalité en matière de traitement des données à caractère personnel) de la Constitution, elle peut être admise ».

4.4. Les catégories de données traitées et de personnes concernées devant être considérées comme des éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel, leur fixation ne peut pas être tout simplement déléguée. Dès lors, ces catégories, tout comme du reste le délai maximal de conservation des données, doivent en principe être réglés dans la loi elle-même, ou il faut à tout le moins fixer des critères que le Roi devra respecter pour déterminer ces éléments.

¹ Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; C.C., 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

² Avis C.E. 68.936/AG du 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', observation 101. Voir également C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2 ; C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B. 74.1 ; C.C., 17 mai 2023, n° 75/2023, B.55.2.1.

Il n'y a pas de fondement juridique adéquat pour régler le traitement de données précité ³, qui du reste ne concerne pas nécessairement que le suspect. Le projet ne peut dès lors aboutir dans sa forme actuelle tant qu'une réglementation légale adéquate du traitement des données n'aura pas été prévue ⁴.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Pierre LEFRANC

³ Il s'agit entre autres du traitement de catégories particulières de données à caractère personnel au sens de l'article 10 de la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil'.

⁴ Dès lors, il est préférable d'également réexaminer le caractère adéquat du fondement juridique de l'arrêté royal du 25 septembre 2018 'portant exécution de l'article 5, § 3, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement', auquel le délégué a fait référence à l'occasion de l'insertion de l'article 43, § 2, du Code d'instruction criminelle.