



Autorité de protection des données  
Gegevensbeschermingsautoriteit

**Advies nr. 78/2023 van 6 april 2023**

**Betreft: Voorontwerp van wet houdende wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA onderzoek in strafzaken (CO-A-2023-029)**

**Vertaling<sup>1</sup>**

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit"),  
Aanwezig: de dames Cédrine Morlière, Nathalie Raghenon en Griet Verhenneman en de heer Bart Preneel ;

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, met name de artikelen 23 en 26 (hierna "WOG");

Gelet op artikel 25, lid 3, WOG volgens hetwelk de beslissingen van het Kenniscentrum bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

Gelet op 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* (hierna "AVG");

Gelet op de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVG");

Gelet op het verzoek om advies van de heer Vincent Van Quickenborne, minister van Justitie, ontvangen op 6 februari 2023;

Gelet op de bijkomende informatie ontvangen op 17 maart 2023;

---

<sup>1</sup> Voor de oorspronkelijke versie van de tekst, die collegiaal werd gevalideerd, cf. de Franse versie van de tekst, die beschikbaar is in de FR-versie van de rubriek "adviezen" van de website van de Autoriteit.

Brengt op 6 april 2023 het volgende advies uit:

## I. ONDERWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Op 6 februari 2023 verzocht de minister van Justitie de Autoriteit om advies over een voorontwerp van wet *thoudende wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA onderzoek in strafzaken* (hierna "het voorontwerp").
2. Zoals de titel aangeeft, strekt het voorontwerp ertoe het Wetboek van Strafvordering (hierna "WSV") en de Wet van 22 maart 1999 *betreffende de identificatieprocedure via DNA onderzoek in strafzaken* (hierna "de DNA-wet") te wijzigen om rekening te houden met de wetenschappelijke ontwikkelingen op het gebied van DNA-analyse.
3. Uit de Memorie van toelichting blijkt het volgende «*de mogelijkheden van DNA-onderzoek zijn de laatste 20 jaar sterk geëvolueerd*». En ook «*in een aantal complexe oude gerechtelijke dossiers (cold cases) die nooit opgelost geraakten aan de hand van traditionele DNA-technieken, leidde het gebruik van deze nieuwe technieken zelfs tot een doorbraak*», zodat deze nieuwe DNA-technieken een ingrijpende wetswijziging vereisen. Verder legt de Memorie van toelichting nog uit dat «*de "klassieke" DNA-technologieën zich (beperken) tot vergelijkingen tussen DNA-profielen van aangetroffen sporen en DNA-profielen van referentiestalen waarbij enkel directe identificatie beoogd wordt. Wanneer de huidige voorziene vergelijkingen van DNA-profielen niet ver genoeg blijken te reiken en niet leiden tot een directe identificatie, kunnen een aantal bijkomende onderzoeksinstrumenten zeer nuttig zijn.*» In dit verband wordt verwezen naar de familiale zoeking, die erin bestaat de mogelijke verdachte van een misdrijf te identificeren via (bekende) verwanten (verwantschapsonderzoek).
4. De Autoriteit begrijpt ook dat momenteel gebruik wordt gemaakt van analyses van het Y-chromosoom DNA (hierna "Y-STR") en mitochondriaal DNA<sup>2</sup> (hierna "mtDNA ") in sommige rechtszaken om genetische informatie te verkrijgen indien autosomaal DNA-onderzoek geen resultaten oplevert, hoewel deze soorten analyses niet uitdrukkelijk door de DNA-wet worden geregeld.

---

<sup>2</sup> Uit de toelichting blijkt dat het meeste DNA zich in de kern van de cellen bevindt (autosomaal DNA). Momenteel bevatten de nationale DNA-databanken alleen autosomale DNA-profielen. Autosomale DNA-analyse maakt een onduidelzinnige identificatie van personen mogelijk. Maar Y-chromosoom- en mtDNA-analyse kunnen echter zeer nuttig zijn bij sommige onderzoeken. Hierover zegt de Memorie van toelichting blz. 15 en 16) zeer specifiek dat het mannelijk Y-chromosoom «*integraal wordt overgeërfd van de vader en is bijgevolg hetzelfde in vaderlijn (tussen vader en zoon en tussen de zonen van dezelfde vader onderling). Analyse van het DNA van het Y-chromosoom laat dus toe om het onderscheid te maken tussen niet-verwante mannen, maar maakt het zeer moeilijk om mannen van eenzelfde vaderlijn van elkaar te onderscheiden.*» en dat het mtDNA-profiel «*verschilt van het profiel van het autosomaal DNA en van het Y-STR-DNA. Doordat het mitochondriaal DNA integraal overgeërfd wordt van de moeder, is dit hetzelfde voor moeder en kind en voor alle kinderen in eenzelfde moederlijn. Dit betekent dat aan de hand van een analyse van het mitochondriaal DNA geen eenduidige identificatie wordt bekomen.*»

5. Het voorontwerp geeft gevolg aan de voorstellen van de DNA-evaluatiecommissie in haar memorandum van maart 2022 door te voorzien in (onder meer) de volgende maatregelen die op relatief korte termijn kunnen worden uitgevoerd :
- de uitbreiding van de internationale automatische uitwisseling van DNA-profielen<sup>3</sup> ;
  - de familiale zoeking<sup>4</sup> en het opstellen, registreren en vergelijken van Y-STR-profielen<sup>5</sup> en mitochondriale DNA-profielen<sup>6</sup> ;
  - vaststellen van Y-STR-profielen van aangetroffen sporen, verdachten en veroordeelden;
  - een langere bewaartermijn voor het referentiestaal en de daaruit afgeleide stalen die DNA bevatten.
6. Het voorontwerp beoogt tevens het onderscheid tussen coderende en niet-coderende DNA-sequenties<sup>7</sup> in de definitie van de term "DNA-profiel" in artikel 44 *ter* WSV te schrappen, aangezien de term "niet-coderend" wetenschappelijk achterhaald is.

## II. ONDERZOEK VAN DE AANVRAAG

### A. Legaliteits- en noodzakelijkheidsbeginsel krachtens de AVG of de WVG

7. Bij de verwerking van persoonsgegevens die door het voorontwerp wordt ingesteld, zijn verschillende actoren betrokken : de procureur des Konings/de onderzoeksrechter, de beheerder

---

<sup>3</sup> Volgens de artikelen 44 *ter*, 1° WSV en 2, 1°, van de DNA-wet, zoals gewijzigd bij het voorontwerp, is het DNA-profiel «*een alfanumerieke code die specifiek is voor ieder individu en die wordt bepaald op basis van sequenties van het genetische erfgoed*».

<sup>4</sup> De familiale zoeking wordt als volgt gedefinieerd in artikel 44 *ter* WSV, 3°/1 in ontwerp van SVW «*de opsporing van de biologische vader, moeder, zonen, dochters, broers of zussen van de bron van een niet-geïdentificeerd DNA-profiel van een aangetroffen spoor aan de hand van een vergelijking van dit DNA-profiel met de DNA-profielen van referentiestalen opgeslagen in de nationale DNA-gegevensbanken "Criminalistiek" en "Veroordeelden"*».

<sup>5</sup> Krachtens artikel 44 *ter*, 1°/1 in ontwerp van het WSV, is het Y-STR-profiel «*een alfanumerieke code die specifiek is voor mannen behorende tot eenzelfde vaderlijn en die bepaald wordt op basis van genetische sequenties gelegen op het mannelijk Y-chromosoom*».

<sup>6</sup> Krachtens ontwerp-artikel 44 *ter*, 1°/2 van het WSV, is het mtDNA-profiel «*een alfanumerieke code die specifiek is voor individuen behorende tot eenzelfde moederlijn en die bepaald wordt op specifieke plaatsen van het circulaire genoom aanwezig in de mitochondriën*».

<sup>7</sup> De Memorie van toelichting zegt hierover het volgende «*bestaat uit coderende en niet-coderende sequenties. De coderende sequenties maken naar schatting slechts 1% van het DNA uit en bepalen de fysiologische, morfologische en psychologische kenmerken van een individu. Het coderend DNA vertelt ons bijvoorbeeld iets over de kleur van de ogen, de haarkleur of de gezondheidstoestand van een individu. Met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer is het in strafzaken bij wet momenteel verboden analyses van dit coderend DNA te gebruiken.*

*DNA-onderzoek in strafzaken gebeurt daarom aan de hand van de niet-coderende sequenties, die ongeveer 99% van het DNA uitmaken. Hoewel het niet-coderend is, bevat dit DNA karakteristieke sequenties voor elk individu, op basis waarvan identificatie mogelijk is.* »

van de nationale DNA-databanken (hierna "de beheerder")<sup>8</sup> en de deskundige die aan een laboratorium is verbonden.

8. Zoals blijkt uit de artikelen 44<sup>quater</sup> tot en met 44<sup>octies</sup> en de artikelen 90<sup>undecies</sup> en 90<sup>duodecies</sup> van het WSV, zoals gewijzigd bij het voorontwerp, geschieden de vaststelling van een DNA-profiel, met inbegrip van het Y-STR- of mtDNA-profiel, de uitvoering van een familiaal onderzoek en de registratie van DNA-profielen steeds op verzoek van en onder toezicht van een rechter, in het kader van hun taak van algemeen belang, namelijk het voorkomen, opsporen, onderzoeken en vervolgen van strafbare feiten of het ten uitvoer leggen van straffen, met inbegrip van de bescherming tegen en het voorkomen van bedreigingen van de openbare veiligheid. Voor zover het de beslissing van de bevoegde magistraat is die aanleiding geeft tot de verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk is voor de uitvoering van hun bovengenoemde taak van algemeen belang, treedt die bevoegde magistraat op als "bevoegde autoriteit" in de zin van titel 2 van de WVG, zodat de betrokken gegevensverwerking binnen het toepassingsgebied van titel 2 van de WVG valt. Anderzijds, voor zover de gegevensverwerking wordt uitgevoerd door het NICC of de deskundige verbonden aan een laboratorium (na de beslissing van de bevoegde magistraat), zijn zij onderworpen aan de AVG aangezien deze entiteiten geen "bevoegde autoriteiten" zijn zoals bedoeld in artikel 26, 7<sup>o</sup>, van de WVG.
9. De verwerking van DNA-gegevens die het voorontwerp invoert vormt een bijzonder belangrijke inbreuk op de rechten en vrijheden van de betrokken personen. Zij betreffen immers een bijzondere categorie van gegevens als bedoeld in artikel 9 van de AVG alsook artikel 34 van de WVG (die artikel 10 van richtlijn 2016/680<sup>9</sup> omzet in Belgisch recht). En zij kunnen de betrokkenen blootstellen aan bijzonder grote risico's voor hun rechten en vrijheden, gezien het doel van de verwerking van dergelijke gevoelige gegevens : DNA-analyse en vergelijking van DNA-profielen zijn bedoeld om 1) personen die betrokken zijn bij het plegen van een strafbaar feit direct of indirect te identificeren, de verdenking van anderen weg te nemen of hun onschuld te bewijzen en 2) onbekende overledenen of 3) het zoeken naar vermiste personen te vergemakkelijken<sup>10</sup>.
10. Volgens artikel 22 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 8 van het EVRM en artikel 6.3 van de AVG, moet een norm van wettelijke rangorde bepalen onder welke omstandigheden een gegevensverwerking is toegestaan. Overeenkomstig het legaliteits- en voorspelbaarheidsbeginsel moet deze wetgevingsnorm dus in ieder geval de essentiële elementen

---

<sup>8</sup> Dit is de persoon die verantwoordelijk is voor het beheer van de nationale DNA-databanken binnen het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (zie artikel 2, 9<sup>o</sup>, van de DNA-wet).

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> Zie artikel 3 van de DNA-wet.

van de verwerking vastleggen. Wanneer de verwerking van gegevens een bijzonder ernstige inmenging vormt in de rechten en vrijheden van de betrokkenen, zoals in het onderhavige geval, is het noodzakelijk dat de volgende essentiële elementen door de wetgever worden vastgesteld: (het)(de) precieze doeleinde(n)<sup>11</sup>, waarvan men bij lezing al begrijpt welke gegevensverwerkingen voor de verwezenlijking ervan zullen plaatsvinden, de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke(n) (tenzij dit duidelijk is), de (categorieën van) gegevens die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van (dit) (deze) doeleinde(n), de bewaartermijn van de gegevens, de categorieën van betrokkenen van wie de gegevens zullen worden verwerkt, de (categorieën van) ontvangers aan wie de gegevens worden meegedeeld en de omstandigheden waarin deze hun zullen worden meegedeeld<sup>12</sup>.

11. Een inmenging in het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en in het recht op bescherming van persoonsgegevens, is slechts toelaatbaar indien zij noodzakelijk is en in verhouding staat tot het doel van algemeen belang dat ermee wordt nagestreefd, en dat door zijn aard als leidraad moeten dienen voor elke wettelijke bepaling die een verwerking van persoonsgegevens regelt. De auteur van een dergelijke norm moet kunnen aantonen dat deze voorafgaande analyse van noodzakelijkheid en evenredigheid is uitgevoerd.
12. Op grond van artikel 34 van de WVG (dat artikel 10 van Richtlijn 2016/680 omzet<sup>13</sup>) is, wanneer de verwerking van bijzondere categorieën van gegevens, zoals DNA-gegevens, door een bevoegde autoriteit wordt uitgevoerd met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing of de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, deze verwerking van gegevens «*slechts toegelaten wanneer de verwerking strikt noodzakelijk is en geschiedt met inachtneming van passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkene, en uitsluitend wanneer de verwerking door de wet, het decreet, de ordonnantie, de Europese regelgeving of de internationale overeenkomst is toegestaan*».
13. In een recent arrest in het kader van een prejudiciële vraag over het systematisch verzamelen van biometrische en genetische gegevens door de politie in het kader van strafrechtelijke procedures wegens fraude, heeft het Hof van Justitie het begrip "*strikt noodzakelijk*" in artikel 10 van Richtlijn 2016/680<sup>14</sup> uitgelegd. Na te hebben geoordeeld dat het vereiste alsdat een verwerking van dergelijke gegevens "*slechts indien strikt noodzakelijk is toegestaan*" moet worden uitgelegd als

---

<sup>11</sup> Het Grondwettelijk Hof heeft erkend dat "de wetgever de vereisten inzake de bewaring van persoonsgegevens en de duur van die bewaring op een algemene wijze (vermocht) te regelen", arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B.23.

<sup>12</sup> Zie bijvoorbeeld Grondwettelijk Hof, arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B.18, en Grondwettelijk Hof, arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015, punten B.36.1 e.v.

<sup>13</sup> Dit artikel bepaalt dat de verwerking van genetische gegevens slechts is toegestaan «*wanneer de verwerking strikt noodzakelijk is en geschiedt met inachtneming van passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkene en enkel wanneer de verwerking door de wet, het decreet, de ordonnantie, de Europese regelgeving of de internationale overeenkomst is toegestaan*».

<sup>14</sup> HvJEU, 26 januari 2023, Ministerstvo na vatreshnite raboti, aff. C-205/21, punten 115 et suivants.en volgende.

de vaststelling van strengere voorwaarden voor de rechtmatigheid van de verwerking van gevoelige gegevens, oordeelde het Hof dat de reikwijdte van dit vereiste moet worden bepaald in het licht van de beginselen van de artikelen 4 en 8 van richtlijn 2016/680, met name in het licht van het beginsel van doelbinding van artikel 4. 1, b), van de richtlijn en het beginsel van minimale gegevensverwerking in artikel 4.1.c), van de richtlijn.

14. In dit verband was het Hof van oordeel dat dit vereiste van strikte noodzakelijkheid van de verwerking van gevoelige gegevens **een bijzonder strenge controle op de naleving van het beginsel van minimale gegevensverwerking impliceert**. Het Hof bracht in dit verband het volgende in herinnering *«het noodzakelijkheidsvereiste is voldaan **wanneer het met de betrokken gegevensverwerking nagestreefde doel niet redelijkerwijs even doeltreffend kan worden bereikt op een andere wijze, die minder inbreuk maakt op de grondrechten van de betrokkenen, met name het recht op eerbiediging van het privéleven en het recht op bescherming van persoonsgegevens, zoals die worden gewaarborgd door de artikelen 7 en 8 van het Handvest**»*. Het Hof preciseerde verder *«gelet op de versterkte bescherming van personen tegen de verwerking van gevoelige gegevens, moet de verwerkingsverantwoordelijke zich er met name van vergewissen dat deze doelstelling niet kan worden bereikt aan de hand van andere dan de in artikel 10 van richtlijn 2016/680 opgesomde gegevenscategorieën. »<sup>15</sup>* Ten tweede stelde het Hof nog *«het vereiste van „strikte noodzakelijkheid”, gelet op de aanzienlijke risico’s die de verwerking van gevoelige gegevens kan meebrengen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen, met name in de context van de taken van de bevoegde autoriteiten voor de in artikel 1, lid 1, van richtlijn 2016/680 omschreven doelstellingen, dat er rekening wordt gehouden **met het bijzondere belang van het met die verwerking te bereiken doel**. Dat bijzondere belang kan onder meer worden beoordeeld aan de hand van de aard van het nagestreefde doel, met name de vraag of de verwerking een concreet doel dient dat verband houdt met de voorkoming van strafbare feiten of enigszins ernstige bedreigingen van de openbare veiligheid, de bestrijding van dergelijke strafbare feiten of de bescherming tegen dergelijke bedreigingen, alsook in het licht van de specifieke omstandigheden waarin die verwerking plaatsvindt (in vetjes gezet door de Autoriteit). »<sup>16</sup>*
15. Het is in die context dat het Hof van Justitie oordeelde dat de richtlijn 2016/680 *«**het zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling op grond waarvan de biometrische en genetische gegevens van elke persoon die in verdenking is gesteld van een ambtshalve vervolgbaar en opzettelijk gepleegd strafbaar feit systematisch worden verzameld met het oog op de registratie ervan, zonder dat de bevoegde autoriteit hoeft vast te stellen of aan te tonen dat deze gegevensverzameling strikt noodzakelijk***

<sup>15</sup> HvJEU, 26 januari 2023, Ministerstvo na vatreshnite raboti, aff. C-205/21, punten 126.

<sup>16</sup> HvJEU, 26 januari 2023, Ministerstvo na vatreshnite raboti, aff. C-205/21, punten 127.

***is voor de verwezenlijking van de nagestreefde specifieke doelstellingen en dat deze doelstellingen niet kunnen worden bereikt met maatregelen die de rechten en vrijheden van de betrokkene op minder ernstige wijze aantasten ».***

16. In dit geval houdt dit in dat **wanneer de verwerking van DNA-gegevens wordt verricht door de procureur de Konings of de onderzoeksrechter** - in het kader van hun taken inzake voorkoming en opsporing van strafbare feiten of tenuitvoerlegging van straffen, met inbegrip van bescherming tegen en voorkoming van bedreigingen van de openbare veiligheid-, het voorontwerp **moet voorzien in omstandigheden die de bevoegde magistraat in staat stellen om per geval het vereiste van strikte noodzakelijkheid te beoordelen in het licht van het concrete doel dat met de betrokken DNA-gegevensverwerking wordt nagestreefd en de bijzondere omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek.**

## **B. Verwerkingsverantwoordelijke(n)**

17. Zoals hierboven vermeld, zijn verschillende actoren betrokken bij de verwerking van persoonsgegevens die bij het voorontwerp is ingesteld. De Autoriteit stelt vast dat het voorontwerp de verwerkingsverantwoordelijke(n) niet aanduidt.
18. In dit verband herinnert zij eraan dat de aanwijzing van de verwerkingsverantwoordelijke(n) door een formele wettelijke norm, bijdraagt tot de voorspelbaarheid van het recht en tot de doeltreffendheid van de rechten van de betrokkenen die zijn neergelegd in de AVG of in titel 2 van de WVG, en dat de aanwijzing van de verwerkingsverantwoordelijke(n) moet passen bij de feitelijke omstandigheden<sup>17</sup>. Met andere woorden, het is nodig om voor elke verwerking van persoonsgegevens na te gaan wie in feite de doeleinden van de verwerking en de middelen om die doeleinden te bereiken, bepaalt. Zoals de Autoriteit reeds herhaaldelijk heeft aangegeven<sup>18</sup>, is de verwerkingsverantwoordelijke in de overheidssector gewoonlijk de instantie die belast is met de openbare dienstverleningstaak waarvoor de betrokken gegevensverwerking wordt ingevoerd. In feite kan een gezamenlijke verantwoordelijkheid voor de verwerking verschillende actoren

<sup>17</sup> Zowel het Europees Comité voor gegevensbescherming als de Autoriteit benadrukken dat het begrip verwerkingsverantwoordelijke vanuit een feitelijk perspectief moet worden benaderd. Zie: Europees Comité voor gegevensbescherming, Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR, version 1.0, adopted on 02 september 2020, blz. 10 e.v. ([https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor\\_en](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor_en) ) en Gegevensbeschermingsautoriteit, *Overzicht van de begrippen verwerkingsverantwoordelijke/verwerker in het licht van 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 (AVG) en enkele specifieke toepassingen voor vrije beroepen zoals advocaten*, blz. 1 (<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/begrippen-verwerkingsverantwoordelijke-verwerker-in-het-licht-van-de-verordening-eu-nr.-2016-679.pdf>).

<sup>18</sup> Zie met name het advies 77/2020 van 24 augustus 2020 over een wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafprocesrecht en advies nr. 112/2022 van 3 juni 2022 betreffende een ontwerp van wet tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek met het oog op de invoering van een eDossier-platform, punt 38.

binden, waarbij de betrokkene zijn rechten bij elk van hen kan uitoefenen<sup>19</sup>. Echter, «*het bestaan van een gezamenlijke verantwoordelijkheid vertaalt zich niet noodzakelijkerwijs in een gelijkwaardige verantwoordelijkheid [... en] deze ondernemers kunnen juist in verschillende stadia en in verschillende mate bij deze verwerking betrokken zijn, zodat het niveau van verantwoordelijkheid van elk van hen moet worden beoordeeld in het licht van alle relevante omstandigheden van het geval*»<sup>20</sup>. Het is «*in het kader van zijn verantwoordelijkheden, zijn bevoegdheden en zijn mogelijkheden*» dat de medeverantwoordelijke zal waken over de conformiteit van zijn activiteit met de regels inzake gegevensbescherming<sup>21</sup>.

19. In het onderhavige geval is de Autoriteit van mening dat voor zover de DNA-profilering of de uitvoering van de familiale zoeking wordt bevolen door de bevoegde magistraat, hij het is die als "bevoegde autoriteit" verantwoordelijk is voor de verwerking van de gegevens als bedoeld in artikel 28.6° van de WVG. De deskundige verbonden aan een laboratorium dat de DNA-analyse (inclusief Y-STR of mtDNA) uitvoert of de beheerder die de familiale zoeking uitvoert, is na de beslissing van de bevoegde magistraat ook in die mate (mede)verantwoordelijk voor de verwerking.<sup>22</sup>
20. Daarom moet in het voorontwerp worden gespecificeerd welke entiteit verantwoordelijk is voor welke verwerking(en) van persoonsgegevens, zodat betrokkenen weten bij wie zij hun rechten kunnen uitoefenen.

<sup>19</sup> Artikel 26.3 van de AVG.

<sup>20</sup> HvJ-EU, (Gr. Kam. , 5 juni 2018 (UNABHÄNGIGES LANDESZENTRUM FÜR DATENSCHUTZ SCHLESWIG-HOLSTEIM V/ WIRTSCHAFTSAKADEMIE SCHLESWIG-HOLSTEIN GMBH), zaak C-210/16, punt 43. Lees eveneens G29, advies 1/2010 over de begrippen "voor de verwerking verantwoordelijke" en "verwerker", 16 februari 2010, p. 20.

<sup>21</sup> HvJ-EU, (Gr. Kam.), 13 mei 2014 (GOOGLE SPAIN SL, GOOGLE INC. v/ AEPD), zaak C-132/12, punt 38.

<sup>22</sup> Hierover zegt het WSV duidelijk «*De procureurs des Konings zijn belast met de opsporing en de vervolging van de misdrijven*» (art. 22), dat «*het opsporingsonderzoek (wordt) gevoerd onder de leiding en het gezag van de bevoegde procureur des Konings. Hij draagt hiervoor de verantwoordelijkheid*» en dat hij «*waakt voor de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee ze worden verzameld*» (art. 28bis). Ook met betrekking tot de onderzoeksrechter bepaalt het WSV dat «*Het gerechtelijk onderzoek wordt gevoerd onder de leiding en het gezag van de onderzoeksrechter*» (art. 55 WSV), «*De onderzoeksrechter draagt de verantwoordelijkheid voor het gerechtelijk onderzoek dat zowel à charge als à décharge wordt gevoerd. Hij waakt voor de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee ze worden verzameld*».

De Autoriteit merkt op dat het NICC, overeenkomstig het Koninklijk Besluit van 5 november 1971 *tot instelling van een Nationaal Instituut voor criminalistiek, met het statuut van wetenschappelijke inrichting van de Staat*, een wetenschappelijke instelling is met als voornaamste taken openbare dienstverlening en onderzoek op het gebied van forensische wetenschap en criminologie, met name het op verzoek van de bevoegde justitiële autoriteiten verrichten van analyses van materiële gegevens die zijn verzameld in het kader van de opsporing van strafbare feiten en de onderzoeken waartoe deze aanleiding geven, door middel van verschillende wetenschappelijke disciplines, technieken en methoden. De website van het NICC (<https://nicc.fgov.be/over-het-nicc>), laatst geraadpleegd op 17 maart 2023) zegt het NIC «op vraag van de gerechtelijke overheden verrichten we onafhankelijk onderzoek».

Wat de aan een laboratorium verbonden expert betreft, bepaalt artikel 44 ter, 4° WSV, dat het laboratorium voor DNA-analyse moet voldoen aan de door de Koning vastgestelde erkenningsvoorwaarden. Deze voorwaarden worden vastgesteld in het KB van 17 juli 2013 *tot uitvoering van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken en tot bepaling van de datum van inwerkingtreding van de wet van 7 november 2011 houdende wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken*. Artikel 26 van dit koninklijk besluit bepaalt «*Indien een deskundige ontdekt dat hij een rechtstreeks of onrechtstreeks belang heeft of indien één van zijn familieleden of verwanten tot in de vierde graad enig belang heeft met een zaak behandeld in de uitoefening van zijn taak, of meer algemeen wanneer hij niet in volle onafhankelijkheid kan optreden, brengt hij de vorderende magistraat onmiddellijk daarvan op de hoogte teneinde van zijn taak te worden ontlast.*»



### C. Schrapping van het begrip "niet-coderende".

21. Artikel 44ter, 1<sup>o</sup> in ontwerp van het WSV definieert het DNA-profiel als volgt «*een alfanumerieke code die specifiek is voor ieder individu en die wordt bepaald op basis van sequenties van het genetische erfgoed*» en richt zich niet langer uitsluitend op niet-coderende sequenties van het genetisch erfgoed.
22. In de toelichting wordt de schrapping van het begrip "niet-coderend" uit genoemd artikel gerechtvaardigd door het feit dat «*naarmate de kennis over het DNA in de loop der tijden toegenomen is, (...)het onderscheid meer en meer verwaterd (is)*» en waar «*de terminologie (wat betekent "niet-coderend" precies) staat ook ter discussie*»<sup>23</sup>. Verder wordt nog gepreciseerd «*men kan zich bijvoorbeeld voorstellen dat het nuttig kan zijn om voor aangetroffen sporen van niet-geïdentificeerde en onherkenbare overleden slachtoffers of delen van lichamen meer kennis te hebben over de fysiologische kenmerken van het betrokken individu*».
23. Bijgevolg kan in bepaalde omstandigheden DNA-analyse, inclusief analyse van de coderingssequenties, nodig zijn om de identificatie van niet-geïdentificeerde en onherkenbare slachtoffers of lichaamsdelen te vergemakkelijken.
24. Aangezien de analyse van deze DNA-coderingssequentie (die informatie geeft over de fysiologische kenmerken van een persoon, zoals oog- of haarkleur) ingrijpend is voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (hetgeen overigens door de auteur van het voorontwerp wordt erkend), moet deze gegevensverwerking naar behoren worden geregeld.
25. Zoals hierboven in punt 12 is gezegd, kan een dergelijke gegevensverwerking krachtens artikel 34 van de WVG alleen worden toegestaan in gevallen van "strikte noodzaak", zoals uitgelegd in de recente rechtspraak van het Hof. Daarom wordt aanbevolen in het voorontwerp de omstandigheden op te nemen die een dergelijke "strikte noodzakelijkheid" vaststellen op grond waarvan de bevoegde magistraat, met een gemotiveerde beslissing, de analyse van de DNA-coderingssequentie kan eisen in het licht van het concrete doel dat wordt nagestreefd (namelijk het gemakkelijker identificeren van slachtoffers of niet-geïdentificeerde en onherkenbare lichaamsdelen) en de specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek, en dit te motiveren in de Memorie van toelichting.

---

<sup>23</sup> Memorie van Toelichting, blz. 17.

## D. Uitbreiding van de automatische internationale uitwisseling van in nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen

26. Artikel 17 van het voorontwerp strekt ertoe het toepassingsgebied van artikel 8 van de DNA-wet uit te breiden. Dit voorziet momenteel in de automatische uitwisseling van DNA-linkgegevens<sup>24</sup>, die zijn opgeslagen in de nationale DNA-databanken - ("Veroordeelden"<sup>25</sup>, "Criminalistiek"<sup>26</sup> en "Vermiste personen"<sup>27</sup>), hierna de databank voor "Veroordeelden" genoemd, "de databank "Criminalistiek" en de "databank van "Vermiste personen") - met "buitenlandse contactpunten" ten behoeve van het onderzoek naar strafbare feiten, met het oog op geautomatiseerde raadpleging en vergelijking van DNA-profielen. Artikel 8 van de DNA-wet vormt de omzetting in Belgisch recht van de Besluiten 2008/615/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 23 juni 2008 (hierna "Besluit 2008/615/JBZ "<sup>28</sup>) en 2008/616/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 23 juni 2008 (hierna "Besluit 2008/616/JBZ ")<sup>29</sup> waarbij het Verdrag van Prüm van 27 mei 2005<sup>30</sup> dat voorziet in de automatische uitwisseling van DNA-profielen in strafzaken met het oog op de rechtstreekse vergelijking van DNA-profielen tussen de ondertekenende landen, in de rechtsorde van de Europese Unie wordt opgenomen. Volgens artikel 2 van de DNA-wet is een buitenlands contactpunt een nationaal contactpunt dat is aangewezen door elke lidstaat van de Europese Unie overeenkomstig het bovengenoemde Besluit 2008/615/JBZ of door andere landen waarmee een verdrag bestaat dat voorziet in de uitwisseling van DNA-profielen. In België is het contactpunt het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (hierna het "NICC").
27. De bij artikel 17 van het voorontwerp ingevoerde wijziging werkt op twee niveaus, namelijk enerzijds op het niveau van de met deze uitwisseling nagestreefde doeleinden en anderzijds op het niveau van de betrokken ontvangers. Zo kan de automatische uitwisseling van gegevens niet

---

<sup>24</sup> Volgens artikel 2, 11° van de DNA-wet is dit het DNA-profiel en een kenmerk.

<sup>25</sup> Op grond van artikel 5 van de DNA-wet bevat deze databank de DNA-profielen van personen die bij in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing zijn veroordeeld tot een autonome probatietraf, een werkstraf, een straf onder elektronisch toezicht, een gevangenisstraf of een zwaardere straf, dan wel zijn geïnterneerd, wegens het plegen van een van de in artikel 5, derde lid, bedoelde strafbare feiten.

<sup>26</sup> Volgens artikel 4 van de DNA-wet bevat deze databank DNA-profielen van in strafzaken aangetroffen sporen (met uitzondering van DNA-profielen van sporen van vermiste personen en niet-geïdentificeerde stoffelijke overschotten), DNA-profielen van referentiestalen van verdachten waarvoor een positief verband is vastgesteld na vergelijking met DNA-profielen van in de betrokken zaak aangetroffen sporen, en DNA-profielen van referentiestalen van verdachten waarvoor een positief verband is vastgesteld na vergelijking met in nationale DNA-databanken geregistreerde DNA-profielen.

<sup>27</sup> Krachten artikel 4bis van de DNA-wet, bevat deze databank de DNA-profielen van aangetroffen sporen van vermiste personen of van ongeïdentificeerde stoffelijke resten en de DNA-profielen van referentiestalen van een verwante van een vermiste persoon.

<sup>28</sup> Besluit 2008/615/JBZ van de Raad van 23 juni 2008 *inzake de intensivering van de grensoverschrijdende samenwerking, in het bijzonder ter bestrijding van terrorisme en grensoverschrijdende criminaliteit.*

<sup>29</sup> Besluit 2008/616/JBZ van de Raad van 23 juni 2008 *betreffende de uitvoering van Besluit 2008/615/JBZ inzake de intensivering van de grensoverschrijdende samenwerking, in het bijzonder ter bestrijding van terrorisme en grensoverschrijdende criminaliteit.*

<sup>30</sup> Verdrag van Prüm van 27 mei 2005<sup>30</sup> *betreffende de intensivering van de samenwerking op het gebied van de bestrijding van grensoverschrijdende criminaliteit, terrorisme en illegale migratie.* Dit verdrag voorziet in de automatische uitwisseling van DNA-profielen in strafzaken met het oog op een rechtstreekse vergelijking van DNA-profielen tussen de ondertekenende landen.

alleen plaatsvinden "*tot opsporing van strafbare feiten*", maar ook om "*onbekende overledenen direct of indirect te kunnen identificeren of om de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken*". Voortaan gaat het niet alleen over buitenlandse maar ook internationale contactpunten (die de internationale DNA-databanken aanwijzen<sup>31</sup>).

28. Zo kunnen buitenlandse en internationale contactpunten volgens ontwerpartikel 8, §2, 1ste lid<sup>32</sup>, van de DNA-wet de in de bovengenoemde nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-linkgegevens automatisch raadplegen met het oog op de vergelijking van DNA-profielen voor het onderzoek naar strafbare feiten of om onbekende overledenen te identificeren of de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken. Volgens het ontwerp-artikel 8, §2, tweede lid<sup>33</sup>, kan de beheerder van de nationale DNA-databank<sup>34</sup> (hierna "de beheerder") DNA-profielen aan buitenlandse en internationale contactpunten toezenden voor vergelijking met de in hun DNA-databanken opgeslagen DNA-informatie.
29. De Autoriteit merkt op dat ontwerpartikel 8, § 1, van de DNA-wet de beheerder de exclusieve bevoegdheid geeft voor de uitwisseling van in nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-gegevens met buitenlandse en internationale contactpunten, zodat een dergelijke gegevensverwerking volledig onder de AVG valt. Deze uitwisselingen van gegevens betreffende een specifieke categorie gegevens in de zin van artikel 9 van de AVG (d.w.z. genetische gegevens) van verdachten, veroordeelden of vermiste personen of verwanten van vermiste personen, herinnert de Autoriteit eraan dat dergelijke verwerkingen niet alleen gebaseerd moeten zijn op een rechtmatigheidsgrond als bedoeld in artikel 6.1.c) van de AVG (in dit geval de verplichting van de verwerkingsverantwoordelijke om DNA-gegevens uit te wisselen), maar onder een van de tien uitzonderingen van artikel 9.2 moet vallen<sup>35</sup>. De rechtsgrondslag van artikel 6.1 en de vrijstelling van artikel 9.2 behoeven echter niet noodzakelijkerwijs overeen te stemmen. In dit verband merkt de Autoriteit op dat de gegevensverwerkingen waarschijnlijk onder artikel 9.2.g) van de AVG vallen.

---

<sup>31</sup> Volgens artikel 2, 6°/1, van het ontwerp van DNA-wet zijn dat "*internationale DNA-gegevensbanken: de DNA-gegevensbanken opgericht en beheerd door Europese of internationale organisaties met het oog op de strafprocedure of teneinde onbekende overledenen direct of indirect te kunnen identificeren of om de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken, en die aangeduid worden door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de evaluatiecommissie voor het DNA-onderzoek*". Volgens de Memorie van toelichting worden onder andere bedoeld: bv. de INTERPOL DNA-gegevensbank, I-Familia) waarin DNA-profielen van vermiste personen, hun verwanten en onbekende lichamen geregistreerd worden, alsook DNA-gegevensbanken beheerd door niet-politionele internationale humanitaire organisaties (bv. ICMP).

<sup>32</sup> De Franse versie van het voorontwerp vermeldt lid 2, maar het is eigenlijk lid 1. De Franse versie moet derhalve gecorrigeerd worden.

<sup>33</sup> De Franse versie van het ontwerp vermeldt lid 3, maar het is eigenlijk lid 2. De Franse versie moet derhalve gecorrigeerd worden.

<sup>34</sup> Overeenkomstig artikel 2, 9° van de DNA-wet is het «*de persoon die verantwoordelijk is voor het beheer van de nationale DNA-databanken binnen het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie*»

<sup>35</sup> Zie GEORGIEVA, L. en KUNER, C., "Article 9. Processing of special categories of personal data" in KUNER, C., BYGRAVE, L.A. en DOCKSEY, C., *The EU General Data Protection Regulation (GDPR). A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, p. 37; zie ook beslissing ten gronde nr. 76/2021, punt 33.

30. Het oorspronkelijke doel van de internationale automatische uitwisseling van DNA-profielen wordt dus gewijzigd door het voorontwerp : Hoewel de identificatie van onbekende overledenen of het zoeken naar vermiste personen deel kan uitmaken van een strafrechtelijk onderzoek, is dit niet noodzakelijk altijd het geval. Het doel om onbekende overledenen te identificeren of vermiste personen op te sporen is ook een uitdrukkelijk en gerechtvaardigd doel, overeenkomstig artikel 5.1.b) van de AVG. Om als **voldoende bepaald** in de zin van artikel 5.1.b) van de AVG te worden beschouwd, moeten de doeleinden van een verwerking echter zodanig worden omschreven dat de betrokkenen bij lezing ervan kunnen begrijpen welke gegevensverwerkingen worden uitgevoerd of in welke **omstandigheden deze gegevensverwerking is toegestaan**.
31. In het licht van de Memorie van Toelichting<sup>36</sup> zijn lid 1 en 2 van paragraaf 2, enigszins verwarrend en onduidelijk (en dus weinig voorspelbaar) voor zover zij impliceren dat gegevens die zijn verzameld en opgeslagen in een gegevensbank, bijvoorbeeld uitsluitend met het oog op het identificeren van onbekende overledenen of het zoeken naar een vermiste persoon, verder kunnen worden verwerkt voor onderzoek naar strafbare feiten.
32. Op een vraag hierover antwoordde de afgevaardigde ambtenaar als volgt:
- «Deze zin uit de memorie van toelichting kan inderdaad de (verkeerde) indruk geven dat DNA-profielen die opgesteld zijn voor een bepaalde finaliteit (hetzij de strafprocedure, hetzij de identificatie van overleden personen en de opsporing van vermiste personen) ook aangewend kunnen worden voor de andere finaliteit. Dit is niet het geval.[...]*
- Er wordt bewust geopteerd om de procedures inzake uitwisseling van DNA-profielen met buitenlandse en internationale DNA-gegevensbanken op dezelfde manier te organiseren, zoals momenteel al van toepassing door de uitvoering van het Prüm-kaderbesluit (= NICC is centraal contactpunt, uitwisseling op geautomatiseerde wijze). Dit is zowel legistisch als in de praktijk de meest efficiënte manier om deze internationale uitwisseling te organiseren. [...]*
- De zinsnede waarnaar de autoriteit verwijst kan dus ter verduidelijking aangevuld worden met "choisit.. de ne pas faire de distinction **au niveau procedural** entre, ...." »*
33. De Autoriteit merkt op dat besloten is de procedures voor de uitwisseling van DNA-profielen met buitenlandse en internationale DNA-databanken op soortgelijke wijze te organiseren als de procedure die momenteel in strafzaken met buitenlandse banken van toepassing is. Zij acht het inderdaad wenselijk de toelichting op dit punt te verduidelijken en aan te passen.

---

<sup>36</sup> Zie de Memorie van toelichting, blz. 30 «*Het voorontwerp kiest er ook voor om geen onderscheid te maken tussen enerzijds de uitwisseling met het oog op de strafprocedure (zoals voorzien in Prüm) en anderzijds de uitwisseling met het oog op de directe of indirecte identificatie van overledenen of de opsporing van vermiste personen. Daarom voorziet het voorontwerp van wet in een wijziging en een uitbreiding van artikel 8 van de DNA-wet volgens de volgende principes: 1° het doel van de uitwisseling voorzien in artikel 8 wordt niet langer beperkt tot strafzaken maar uitgebreid naar de directe of indirecte identificatie van onbekende overledenen en de opsporing van vermiste personen; [...]*».

34. Voorts lijkt er een schijnbare tegenstrijdigheid te bestaan tussen ontwerpartikel 8, §2, en het ontwerpartikel 8, §7<sup>37</sup> van de DNA-wet over de uitwisseling van gegevens met internationale contactpunten. In paragraaf 2 wordt gesuggereerd dat deze contactpunten de in de databank voor vermiste personen opgeslagen gegevens kunnen raadplegen, terwijl paragraaf 7 alleen toestaat dat deze gegevens aan de contactpunten worden doorgegeven met het oog op de vergelijking van DNA-profielen wanneer het de bedoeling is onbekende overledenen te identificeren of het zoeken naar vermiste personen te vergemakkelijken<sup>38</sup>.
35. Op een vraag hierover antwoordde de afgevaardigde ambtenaar in wezen<sup>39</sup> dat deze twee paragrafen samen moeten worden gelezen. Zo voorziet artikel 8, § 2, in een geautomatiseerde vergelijking die kan worden uitgevoerd ten behoeve van respectievelijk strafrechtelijk onderzoek, opsporing van vermiste personen of identificatie van onbekende overledenen, en voorziet artikel 8, § 7, in een cumulatief element waardoor DNA-profielen van vermiste personen of hun verwanten of niet-geïdentificeerde lichamen alleen kunnen worden vergeleken met internationale databanken die hetzelfde doel dienen.
36. De Autoriteit neemt hiervan nota. Aangezien deze automatische uitwisseling van gevoelige gegevens een aanzienlijke inbreuk vormt op de rechten en vrijheden van de betrokkenen, is het echter van belang dat het voorontwerp alle nodige voorspelbaarheid waarborgt, zodat de betrokkenen zich een precies en duidelijk beeld kunnen vormen van de verwerking van hun gegevens. Ontwerpartikel 8, § 2, moet derhalve zodanig worden aangepast dat er geen twijfel over bestaat dat DNA-profielen alleen mogen worden geraadpleegd en overgedragen voor het doel waarvoor zij oorspronkelijk in de nationale DNA-gegevensbanken zijn opgenomen.
37. Met betrekking tot de uitbreiding van de automatische uitwisseling van DNA-profielen tot internationale DNA-databanken bepaalt artikel 2, 6°/1, van het wetsontwerp dat deze door de Koning zullen worden aangewezen bij een in de Ministerraad overlegd besluit en na advies van de evaluatiecommissie DNA-analyse. Een dergelijke delegatie aan de Koning is toegestaan indien zij betrekking heeft op de uitvoering van maatregelen waarvan de essentiële elementen (categorieën

---

<sup>37</sup> Zie ook de opmerkingen hierna onder punt 43 en volgende.

<sup>38</sup> Deze schijnbare tegenstrijdigheid is ook zichtbaar tussen artikel 8, §2, van het ontwerp van DNA-wet en artikel 44septies, §1, lid 2, WSV, zoals gewijzigd bij het ontwerp, dat bepaalt dat de vergelijking van het DNA-profiel van een verwant van de vermiste persoon met in nationale, buitenlandse en internationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen alleen mag worden uitgevoerd "met het uitsluitende doel onbekende overleden personen direct of indirect te identificeren of de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken".

<sup>39</sup> « Deze twee leden zijn niet tegengesteld, maar moeten samen worden gelezen. Artikel 8 §2, bepaalt immers dat een geautomatiseerde vergelijking mogelijk wordt gemaakt, hetgeen het voordeel biedt dat materiële fouten als gevolg van het manueel verzenden van profielen worden vermeden en dat de vergelijking veilig en traceerbaar is. Deze geautomatiseerde vergelijking kan respectievelijk worden uitgevoerd ten behoeve van het onderzoek naar strafbare feiten of het opsporen van vermiste personen of om onbekende overledenen direct of indirect te identificeren. Artikel 8 §7 biedt een cumulatief element: bij deze vergelijking worden de twee categorieën van finaliteiten niet vermengd. De beheerder van de DNA-databanken in België zal alleen de DNA-profielen van vermiste personen of hun familieleden of die van ongeïdentificeerde lichamen vergelijken met internationale databanken die hetzelfde doel dienen. »

van ontvangers) vooraf door de wetgever zijn vastgesteld<sup>40</sup>. Bij de vaststelling van dit koninklijk besluit zal moeten worden nagegaan of het doel en de taken die aan deze internationale banken zijn toegewezen, het bestaan van voldoende veiligheids garanties, enz<sup>41</sup>, in acht worden genomen. Volledigheidshalve vestigt de Autoriteit de aandacht op het feit dat de doorgifte van gegevens aan een internationale organisatie slechts kan plaatsvinden indien deze een passend beschermingsniveau biedt (zie de artikelen 44 en volgende van de AVG).

38. Overeenkomstig artikel 5.1.c) van de AVG moeten persoonsgegevens toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt (beginsel van de minimale gegevensverwerking).
39. Uit de toelichting blijkt dat de automatische uitwisseling van DNA-profielen in twee fasen verloopt. De eerste stap bestaat erin alle DNA-profielen van niet-geïdentificeerde sporen naar een andere staat te sturen voor vergelijking met de door die staat beschikbaar gestelde DNA-profielen. De doorgifte en de vergelijking gebeuren op geautomatiseerde wijze. Bij een positieve match kunnen beide staten tegelijkertijd de match bekijken via de linkgegevens (die dus geen informatie geven over het bestand waaruit het profiel afkomstig is). Zodra alle overeenkomsten na de eerste wereldwijde uitwisseling van DNA-profielen automatisch zijn geregistreerd, stuurt elke staat zijn nieuwe profielen dagelijks naar de staten waarmee hij operationeel is. De tweede stap vindt plaats na de validatie van deze positieve match en bestaat uit de overdracht van aanvullende persoonsgegevens in verband met het DNA-profiel<sup>42</sup>.
40. Indien het doel de identificatie van onbekende overledenen is, is een vergelijking van het DNA-profiel van het stoffelijk overschot van deze personen met in buitenlandse en internationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen relevant en noodzakelijk, aangezien de grotere hoeveelheid van mogelijke vergelijkingen de kans op een positieve overeenkomst vergroot. Hetzelfde geldt als het doel is te zoeken naar een vermist persoon : door het DNA-profiel van de vermiste persoon of een verwant te vergelijken met DNA-profielen die in dergelijke databanken zijn opgeslagen, wordt het ook waarschijnlijker dat de vermiste persoon wordt gevonden (als hij of zij bijvoorbeeld onder verschillende namen heeft geleefd).

---

<sup>40</sup> Zie eveneens Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2010 van 18 maart 2010, punt B.16.1 ; Arrest nr. 39/2013 van 14 maart 2013, punt B.8.1 ; Arrest 44/2015 van 23 april 2015, punt B.36.2; Arrest nr. 107/2015 van 16 juli 2015, punt B.7; Arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017, punt B.6.4 ; Arrest nr. 29/2010 van 15 maart 2018, punt B.13.1, Arrest nr. 86/2018 van 5 juli 2018, punt B.7.2.: advies van de Raad van State nr. 63.202/2 van 26 april, punt 2.2.

<sup>41</sup> Dit lijkt de bedoeling te zijn in het licht van de toelichting, blz. 29, en de verstrekte aanvullende informatie.

<sup>42</sup> Overeenkomstig artikel 8, §3, lid 1, van de DNA-wet wordt de volgende informatie verstrekt:

« 1° het DNA-profiel van het aangetroffen spoor, van de veroordeelde of de geïnterneerde;

2° de referenties van dat DNA-profiel;

3° de naam en de gegevens van het bevoegde parket;

4° het referentinummer van het dossier bij het Nationaal Instituut voor Criminologie en criminalistiek;

5° in voorkomend geval, het DNA-codenummer».

41. Anderzijds lijkt het, indien het doel is strafbare feiten te onderzoeken (en niet, in voorkomend geval, uitsluitend het identificeren van onbekende overledenen of het zoeken naar vermiste personen), niet relevant of noodzakelijk om automatisch DNA-profielen van vermiste personen en hun verwanten, alsmede van niet-geïdentificeerde lichamen die in de databank voor vermiste personen zijn geregistreerd, uit te wisselen met het oog op vergelijking om het onderzoek op te lossen. Hierover merkt de Autoriteit het volgende op:
42. Ten eerste beoogt het voorontwerp een paragraaf 6 toe te voegen aan artikel 8 van de DNA-wet, die op verzoek van een bevoegde magistraat of op basis van andere wettelijke bepalingen een ad-hocraadpleging van buitenlandse en internationale DNA-databanken mogelijk maakt. Deze bepaling staat met andere woorden toe dat buitenlandse en internationale DNA-databanken ad hoc worden geraadpleegd om in individuele gevallen ten behoeve van strafrechtelijk onderzoek de daar opgeslagen gegevens te vergelijken met de gegevens in de databank "Vermiste Personen". Het valt niet uit te sluiten dat een vermiste persoon in een andere staat dan België is veroordeeld en als zodanig is geregistreerd in een buitenlandse of internationale DNA-databank, zodat een vergelijking van het DNA-profiel van de vermiste persoon met deze databanken de kansen op het oplossen van het onderzoek vergroot. Het is ook niet onmogelijk dat een verwant van een vermiste persoon bij de verdwijning betrokken is zodat overleg met buitenlandse en internationale banken het onderzoek naar de verdwijning kan helpen oplossen. In dergelijke omstandigheden lijkt een ad hoc raadpleging van buitenlandse en internationale databanken noodzakelijk en voor dit doel afdoende.
43. Ten tweede beoogt het ontwerp ook een nieuwe § 7 in te voegen in artikel 8 van de DNA-wet, teneinde de uitwisseling van in de databank voor vermiste personen opgeslagen DNA-gegevens uitdrukkelijk te beperken tot internationale contactpunten met het oog op de vergelijking van DNA-profielen, uitsluitend wanneer het doel is de identificatie van onbekende overledenen mogelijk te maken of de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken.
44. De beperking van de verstrekking van de DNA-linkgegevens van de databank «Vermiste Personen» met de internationale contactpunten wordt als volgt gerechtvaardigd in de Memorie van toelichting<sup>43</sup> : *« op die manier wordt de garantie ingebouwd dat nationale DNA-profielen van verwanten van vermiste personen niet zullen aangewend worden in het kader van in het buitenland lopende strafprocedures. Deze beperking geldt enkel voor de internationale DNA-gegevensbanken en niet voor de buitenlandse DNA-gegevensbanken (in het kader van Prüm). De uitwisseling en vergelijking van DNA-profielen met de Prümlanden wordt immers geregeld door de hoger vernoemde kaderbesluiten. Deze laten niet toe een dergelijke beperking te voorzien,*

---

<sup>43</sup> Zie de Memorie van Toelichting, blz. 30 en 31.

*maar zoals hoger uitgelegd beperkt de Prüm-vergelijking zich sowieso tot directe identificaties in strafzaken ».*

45. De Autoriteit neemt hier nota van en is van mening dat een dergelijke beperking van de verstrekking van DNA-linkgegevens aan internationale contactpunten in overeenstemming is met het beginsel van minimale gegevensverwerking. De mededeling aan de internationale contactpunten van de DNA-profielen van in de databank voor vermiste personen geregistreerde personen is immers niet nodig of relevant indien het doel is de identificatie mogelijk te maken van personen die betrokken zijn bij het plegen van een strafbaar feit.
46. Bovendien merkt de Autoriteit op dat deze beperking in het voorontwerp niet kan worden opgenomen met betrekking tot buitenlandse contactpunten, omdat het Verdrag van Prüm en de Besluiten 2008/615/JBZ en 2008/616/JBZ alleen de rechtstreekse vergelijking van DNA-profielen voor strafrechtelijk onderzoek regelen. Indirecte vergelijkingen van DNA-profielen (op basis van het DNA-profiel van een verwant met als enig doel vermiste personen op te sporen of onbekende overledenen te identificeren, zijn volgens deze normen dan ook niet toegestaan.
47. Ten derde, met betrekking tot de vergelijking van DNA-profielen van verwanten van vermiste personen met buitenlandse en internationale databanken, merkt de Autoriteit op dat artikel 44septies, §1, lid 2, 4<sup>o</sup>WSV, zoals gewijzigd bij het voorontwerp, ook in een beperking ter zake voorziet. De vergelijking van het DNA-profiel van een verwant van de vermiste persoon met DNA-profielen die in nationale, buitenlandse en internationale DNA-databanken zijn opgeslagen, mag immers alleen worden uitgevoerd "*met het uitsluitende doel onbekende overledenen direct of indirect te identificeren of de opsporing van vermiste personen te vergemakkelijken*". Een dergelijke aanpak is in overeenstemming met het beginsel van minimale gegevensverwerking.
48. Voorts moet ervoor worden gezorgd dat de uitwisseling van DNA-profielen met internationale en buitenlandse DNA-databanken een passende rechtsgrondslag heeft om de rechtmatigheid van die gegevensverwerking te waarborgen. Volledigheidshalve merkt de Autoriteit op dat met name het Verdrag van Prüm en de bovengenoemde Besluiten 2008/615/JBZ en 2008/616/JBZ niet de rechtsgrondslag kunnen vormen voor de uitwisseling van DNA-profielen met buitenlandse DNA-databanken met het oog op de identificatie van onbekende overledenen of de opsporing van vermiste personen, aangezien deze rechtsnormen alleen directe profielvergelijkingen in strafzaken regelen.
49. Het voorontwerp beoogt tevens artikel 8, § 5, van de DNA-wet te vervangen, zodat daarin wordt bepaald dat, onverminderd de WVG, de beheerder van de nationale DNA-databanken toeziet *«op de naleving van de in deze wet bepaalde voorschriften met betrekking tot de bescherming en de*



*verwijdering van de met de buitenlandse en internationale contactpunten uitgewisselde gegevens, en brengt hierover jaarlijks verslag uit aan de Gegevensbeschermingsautoriteit ».*

50. Deze bepaling heeft geen enkele meerwaarde in vergelijking met de AVG. Aangezien de AVG (en de WVG) rechtstreeks toepasselijk zijn, heeft de beheerder als verwerkingverantwoordelijke, de facto de verplichting ervoor te zorgen dat de gegevensverwerkingen die hij uitvoert, voldoen aan de door de AVG (en de WVG) voorgeschreven vereisten. Voorts verplicht de AVG een overheidsinstantie, zoals de beheerder, niet om een verslag van deze gegevensverwerkingsactiviteiten bij de Autoriteit in te dienen. Op grond van de AVG lijkt dit ook niet te vallen onder de wettelijke taken van de Autoriteit als toezichhoudende autoriteit. Bovendien zal de indiening van een dergelijk verslag waarschijnlijk vragen oproepen met betrekking tot de onafhankelijkheid van de Autoriteit (verankerd in artikel 52 van de AVG) en met betrekking tot het accountabilitybeginsel dat op de verwerkingsverantwoordelijke rust en op grond waarvan deze moet kunnen aantonen dat de verwerking in overeenstemming met de AVG wordt uitgevoerd<sup>44</sup>. Daarom wordt aanbevolen § 5 van het ontwerp van artikel 8 van de DNA-wet te schrappen.
51. De Autoriteit herinnert er ook aan dat het de verantwoordelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke is om passende organisatorische en technische maatregelen te nemen om te voldoen aan de door de AVG opgelegde vereisten, met inbegrip van het beginsel van minimale gegevensverwerking overeenkomstig artikel 5.1.c) van de AVG. Als technische maatregelen die moeten worden genomen om de minimale verwerking van gegevens in het kader van de internationale uitwisseling van DNA-profielen te waarborgen, vestigt de Autoriteit de aandacht van de auteur van het voorontwerp en de verwerkingsverantwoordelijke op het concept van «**Private Set Intersection (PSI)**»<sup>45</sup> waarmee kan worden nagegaan of twee lijsten een gemeenschappelijk element hebben (in dit geval hetzelfde DNA-profiel), zonder de gegevens van die lijsten bekend te maken. Het is belangrijk ervoor te zorgen dat dergelijke minimaliseringstechnieken waar mogelijk worden toegepast.
52. Het ontwerp beoogt tevens de artikelen 44*quinquies* en 90*undecies* WSV te wijzigen om te bepalen dat de toestemming van de verdachte, bij wie een referentietaal wordt afgenomen, wordt geacht geldig te zijn gegeven, nadat hij door de bevoegde magistraat ervan in kennis is gesteld dat zijn DNA-profiel in geval van registratie systematisch zal worden vergeleken met de DNA-profielen die in nationale, buitenlandse en internationale DNA-databanken zijn geregistreerd. Een soortgelijke

---

<sup>44</sup> Zie de artikelen 5.2 van de AVG en 50, 2de lid van de WVG.

<sup>45</sup> Zie met name in verband hiermee: A. Chakraborti, G. Fanti et M. K. Reiter, « Distance-Aware Private Set Intersection », consultable via le lien suivant : [https://atc.usenix.org/system/files/sec23summer\\_333-chakraborti-prepub.pdf](https://atc.usenix.org/system/files/sec23summer_333-chakraborti-prepub.pdf) »; <https://csrc.nist.gov/presentations/2021/a-brief-overview-of-private-set-intersection>; et M. Chase et P. Miao, « Private Set Intersection in the Internet Setting From Lightweight Oblivious PRF », in Advances in Cryptology– CRYPTO 2020, volume 12172 of Lecture Notes in Computer Science, pages 34–63, 2020, consultable via le lien suivant <https://eprint.iacr.org/2020/729>.

wijziging wordt aangebracht in artikel 44*septies* WSV, dat betrekking heeft op de afname van een referentiestaal bij de verwant van de vermiste persoon, door te specificeren dat de verwant er vooraf van in kennis wordt gesteld dat de vergelijking van profielen uitsluitend wordt uitgevoerd om onbekende overledenen te identificeren of vermiste personen op te sporen. Een dergelijke aanpak voldoet aan de eis van transparantie die het mogelijk maakt de betrokkenen te informeren over de verwerking van hun persoonsgegevens en hun vrije en geïnformeerde toestemming te geven voor de verwerking van hun gegevens.

### **E. De familiale zoeking en het opstellen, registreren en vergelijken van Y-STR-profielen en mitochondriale DNA-profielen**

53. Artikel 7 van het voorontwerp voegt een artikel 44*octies* toe aan het WSV. Paragraaf 1 bepaalt dat indien er ernstige aanwijzingen zijn dat de strafbare feiten een strafbaar feit als bedoeld in artikel 5, §1 van de DNA-wet<sup>46</sup> vormen of zouden vormen, de procureur des Konings in het belang van het onderzoek en bij met redenen omklede beslissing een familiale zoeking kan bevelen indien het DNA-profiel van een aangetroffen spoor (bedoeld in artikel 44*quater* WSV) ongeïdentificeerd blijft na vergelijking met de DNA-profielen van de verdachte(n) in de betrokken strafzaak, de in nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen en met buitenlandse (en internationale ?) contactpunten<sup>47</sup>. De familiale zoeking wordt op vordering van de procureur des Konings uitgevoerd door de beheerder van de nationale DNA-databanken. Nadat dit onderzoek is uitgevoerd, stuurt de beheerder de procureur des Konings de lijst met gedeeltelijk positieve verbanden in volgorde van statistische waarschijnlijkheid dat de persoon en de bron van het gevonden spoor daadwerkelijk verwant zijn. Paragraaf 2 bepaalt dat de procureur des Konings op basis van deze lijst in het belang van het onderzoek de vaststelling van het Y-STR-profiel of het mtDNA-profiel van een of meer personen op de lijst van gedeeltelijke positieve verbanden kan gelasten. Ingevolge paragraaf 5 deelt de deskundige verbonden aan een laboratorium dat de Y-STR- of die de mtDNA-profielen heeft opgesteld, deze ambtshalve mee aan de beheerder van de nationale DNA-databanken, binnen vijftien dagen na de toezending van zijn rapport aan de procureur des Konings, en dit om de in de nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen te vergelijken indien een positief verband wordt vastgesteld.

---

<sup>46</sup> In dit artikel wordt een aantal strafbare feiten genoemd die aanleiding geven tot de registratie van het DNA-profiel van veroordeelden in de databank "Veroordeelden". Deze omvatten onder meer genocide en misdrijven tegen de menselijkheid, terrorisme, criminele organisatie, gijzeling, moord, foltering en onmenselijke behandeling, seksuele misdrijven, seksuele uitbuiting van minderjarigen voor prostitutie.

<sup>47</sup> Het ontwerpartikel 44*octies* WSV verwijst naar vergelijkingen van DNA-profielen bedoeld in artikel 8 van de DNA-wet. Aangezien het voorontwerp tot doel heeft het toepassingsgebied van dit artikel uit te breiden (zoals hierboven besproken), zouden de vergelijkingen in kwestie in beginsel niet alleen betrekking moeten hebben op buitenlandse DNA-databanken, maar ook op internationale. De toelichting bij artikel 7 van het voorontwerp verwijst echter alleen naar de vergelijking van DNA-profielen met buitenlandse DNA-databanken. Dit punt moet dus worden opgehelderd. De Autoriteit maakt van deze gelegenheid gebruik om erop te wijzen dat, indien het inderdaad de bedoeling is om ook een vergelijking met DNA-profielen in internationale databanken na te streven, er in dit geval voor moet worden gezorgd dat deze vergelijking alleen plaatsvindt met internationale databanken die tot taak of tot doel hebben strafbare feiten te onderzoeken (en die niet uitsluitend tot doel hebben vermiste personen op te sporen of onbekende overledenen te identificeren).

54. **Wat de familiale zoeking betreft**, volgt uit de ontwerpartikelen *44octies*, *44ter*, 3<sup>o</sup>/1 van het WSV en artikel 3, §1, van de DNA-wet dat de gegevensverwerkingen die door familiale zoeking worden gegenereerd tot doel hebben het mogelijk te maken een mogelijke biologische ouder (vader, moeder, zoon, dochter, broer of zus) van de bron van een DNA-profiel van een niet-geïdentificeerd gevonden spoor op te sporen, op basis van een vergelijking van dit DNA-profiel met de DNA-profielen van veroordeelde personen of verdachten die in de databanken "Criminalistiek" en "Veroordeelden" zijn geregistreerd, onder de in het ontwerpartikel *44octies* gestelde voorwaarden, teneinde de auteur van het niet-geïdentificeerde DNA-spoor dat bij het plegen van een strafbaar feit is betrokken, te kunnen identificeren.
55. Indien het met deze gegevensverwerkingen nagestreefde doel kan worden beschouwd als welbepaald, uitdrukkelijk en gerechtvaardigd, overeenkomstig artikel 28, 2<sup>o</sup> van het WVG, moet er nog voor worden gezorgd dat deze gegevensverwerkingen voldoen aan het vereiste van "strikte noodzaak", overeenkomstig artikel 34 WVG, zoals uitgelegd door het HvJEU. Zoals hierboven in punt 19 reeds is aangegeven, is de Autoriteit namelijk van mening dat indien de beheerder verantwoordelijk is voor de verwerking van de gegevens die door de uitvoering van deze zoeking worden gegenereerd, de procureur des Konings ook verantwoordelijk is voor de verwerking omdat de beslissing om een familiale zoeking in te stellen onder zijn verantwoordelijkheid valt.
56. De Autoriteit merkt op dat de familiale zoeking in zekere zin de oorspronkelijke reden waarom de DNA-profielen van de betrokken personen in de databanken "Criminalistiek" en "Veroordeelden" werden geregistreerd, ter discussie stelt, aangezien deze gegevens later zullen worden gebruikt om familiale vergelijkingen uit te voeren die zullen leiden tot de opstelling van een lijst van potentiële eerstegraads verwanten (ouder-kind of broer-zus relatie). Deze lijst zal in volgorde van statistische waarschijnlijkheid aangeven dat deze personen inderdaad verwant zijn met de bron van het ongeïdentificeerde profiel. Hierdoor kunnen aanvullende zoekingen worden uitgevoerd ten aanzien van een persoon wiens DNA-profiel niet in de genoemde databanken is opgenomen en tegen wie dus de facto geen bewijs of zelfs maar een vermoeden van schuld bestaat. De verwerking van gegevens die werden gegenereerd voor familiale zoekingen, stelt de biologische verwanten van de in de twee bovengenoemde databanken opgenomen personen dus bloot aan bijzonder grote risico's voor hun rechten en vrijheden. Bovendien leidt een dergelijk uitgebreid gebruik van bovengenoemde databanken tot een vermenigvuldiging van het aantal mogelijke gedeeltelijke overeenkomsten, waardoor het risico van "vals-positieve" overeenkomsten waarschijnlijk toeneemt. Een dergelijke aantasting van de rechten en vrijheden van de betrokkenen en de aanzienlijke risico's waaraan de betrokkenen worden blootgesteld, vereisen een **bijzonder strikt kader voor de mogelijkheid een familiale zoeking te gelasten**.

57. De Memorie van toelichting stelt «*Indien [deze vergelijkingen van DNA-profielen tussen een spoor en een verdachte] niet resulteren in een match met een gekende persoon en ook via tactische weg geen relevante verdachte in beeld kan gebracht worden, zijn de huidige juridisch toegelaten forensisch-technische mogelijkheden uitgeput, met vaak een seponering tot gevolg*»<sup>48</sup>. Daarom kan de familiale zoeking worden beschouwd als «*een krachtig onderzoeksinstrument voor de gerechtelijke autoriteiten en politie in zaken die aan de hand van enkel een directe vergelijking van het enkelvoudige genetische profiel geen oplossing kenden. In het Verenigd Koninkrijk, waar familiale zoekingen sinds 2003 toegepast worden bij onopgehelderde dossiers van zware misdrijven, werd er reeds in 20% van de gevallen een doorbraak geforceerd. In Nederland, waar familiale zoekingen sinds 2016 wettelijk toegelaten zijn, wordt de succesgraad op 23% geschat. In België daarentegen valt een familiale zoeking in de "grijze zone" van de DNA-wetgeving en wordt ze enkel zeer uitzonderlijk uitgevoerd, afhankelijk van de interpretatie van de DNA-wet door de magistraat verantwoordelijk voor het dossier.*»<sup>49</sup> Verder wordt nog het volgende verduidelijkt «*Om het effectieve nut van dit soort tool op Belgisch niveau beter te kunnen inschatten, werd een zeer kleinschalige dataset voor seksueel gerelateerde dossiers met onbekende dader voor het parket Antwerpen, afdeling Antwerpen, voor de jaren 2020 en 2021 (N=52) geraadpleegd. Hieruit blijkt dat een 10-tal (±20%) zedendossiers met onbekende dader resulteerden in een enkelvoudig delict-gerelateerd genetisch profiel zonder match met de huidige DNA-gegevensbanken (België en internationaal). Op basis van de slaagkans van een familiale zoeking in het Verenigd Koninkrijk en Nederland, zou dit betekenen dat in 2 tot 3 van deze tot op heden onopgeloste dossiers een familiale zoeking wél zou kunnen leiden tot een opheldering*<sup>50</sup>.» Ook wordt verwezen naar Nederlandse zaken «*zoals de e bosmoorden (1993) of de Rotterdamse prostitutie moorden (1991-/992) werden opgelost aan de hand van o.a. de familiale zoeking, een mogelijkheid ingeschreven in het Nederlandse recht, maar tot op heden niet mogelijk onder de Belgische wetgeving.*»<sup>51</sup>
58. Uit ontwerpartikel 44*octies* van het WSV alsmede uit de Memorie van toelichting volgt dat de noodzaak van een familiale zoeking gerechtvaardigd is wanneer directe vergelijkingen van DNA-profielen met nationale, buitenlandse en internationale DNA-databanken geen match opleveren. Artikel 44*octies*, §1 bepaalt ook dat familiale zoeking slechts onder bepaalde voorwaarden kan plaatsvinden (namelijk het bestaan van ernstige aanwijzingen dat de strafbare feiten een strafbaar feit als bedoeld in artikel 5, §1 van de DNA-wet vormen of zouden vormen en in het belang van het onderzoek). Een dergelijke aanpak strookt met het noodzakelijkheidsbeginsel.

---

<sup>48</sup> Memorie van toelichting, blz. 32.

<sup>49</sup> Memorie van toelichting, blz. 33 en 34.

<sup>50</sup> Memorie van toelichting, blz. 34.

<sup>51</sup> Memorie van toelichting, blz. 22.

59. In de eerste plaats rechtvaardigt de Memorie van toelichting echter het gebruik van familiale zoeking door zich te beroepen op een andere voorwaarde, die niet in het ontwerpartikel 44*octies* is opgenomen: wanneer het niet mogelijk was om via tactische weg relevante verdachten te identificeren. De Autoriteit herinnert er evenwel aan dat volgens de recente rechtspraak van het HJEU voor de verwerking van DNA-gegevens **moet worden nagegaan en aangetoond dat het met de familiale zoeking nagestreefde doel** (namelijk de identificatie van de dader van het **niet-geïdentificeerde DNA-profiel van het gevonden spoor**) **niet even doeltreffend kan worden bereikt met minder ingrijpende maatregelen**, met name door **gebruik te maken van andere categorieën van gegevens dan DNA-gegevens**. De Autoriteit benadrukt in dit verband dat het enkele ontbreken van overeenstemming tussen de geregistreerde DNA-profielen en de bron van het spoor dat bij de rechtstreekse vergelijking van het genetisch profiel is ontdekt, op zich niet volstaat om de absolute noodzaak van een familiale zoeking te rechtvaardigen, gelet op het nagestreefde doel. De Memorie van toelichting verwijst eveneens naar "*onopgehelderde dossiers van zware misdrijven*", een voorwaarde die niet in het voorontwerp is opgenomen.
60. In de tweede plaats moet, gelet op de bijzonder grote risico's van een familiale zoeking voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (zie punt 56), **het vereiste van strikte noodzakelijkheid worden** beoordeeld in het licht van het bijzondere belang van het nagestreefde doel. In dit verband heeft het Hof gepreciseerd dat een dergelijk belang onder meer kan worden beoordeeld in het licht van de aard zelf van het nagestreefde doel, met name het feit dat de verwerking een **concreet doel** dient dat verband houdt met de voorkoming van strafbare feiten of bedreigingen van de openbare veiligheid **van een zekere ernst**, de bestrijding van dergelijke feiten of de bescherming tegen dergelijke bedreigingen, **alsmede in het licht van de specifieke omstandigheden waarin de verwerking plaatsvindt**.
61. Het is derhalve aan de auteur van het voorontwerp om ervoor te zorgen dat de in artikel 5, § 1, van de DNA-wet<sup>52</sup> genoemde strafbare feiten van een zekere ernst zijn, teneinde te waarborgen dat het concrete doel dat met de familiale zoeking wordt nagestreefd inderdaad verband houdt met de voorkoming en bestraffing van strafbare feiten van een zekere ernst.
62. Ten derde is de Autoriteit van mening dat de voorwaarde betreffende het "*belang van het onderzoek*" zeer ruim is geformuleerd en niet voldoet aan de eis van "strikte noodzaak". Aan dit criterium kan namelijk voor elk onderzoek worden voldaan en er wordt dus onvoldoende rekening gehouden met de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken geval die het strikt noodzakelijke uitvoeren van een familiale zoeking om de auteur van het niet-geïdentificeerde

---

<sup>52</sup> waarvoor een DNA-profiel van veroordeelde personen is geregistreerd in de databank "Veroordeelden".

spoor te identificeren, zouden rechtvaardigen. Het is dus aangewezen om het voorontwerp in die zin aan te passen.

63. In deze omstandigheden raadt de Autoriteit de auteur van het voorontwerp aan **na te gaan of artikel 44octies, § 1 wel degelijk voldoet aan het vereiste van "strikte noodzaak"**, zoals uitgelegd in de recente rechtspraak van het Hof van Justitie. Aangezien het voorontwerp bepaalt dat de procureur des Konings het gebruik van een familiale zoeking moet motiveren, **dient het zodanig te worden aangepast dat deze motiveringsplicht ertoe leidt dat de procureur des Konings van geval tot geval de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek beoordeelt en motiveert** die het absoluut noodzakelijk maken een familiale zoeking te verrichten om het concrete nagestreefde doel (namelijk de identificatie van de dader van het aangetroffen DNA-profiel) te bereiken **en indien dat doel niet met minder ingrijpende maatregelen kan worden bereikt** voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (met name door andere categorieën van gegevens dan DNA-gegevens te verwerken). Voorts is de Autoriteit, gelet op de bijzonder grote risico's die de familiale zoeking kan opleveren voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (zie punt 56), van mening dat het ook van belang is dat "**openingsvoorwaarden**" waaronder de procureur des Konings een familiale zoeking kan bevelen beperkter **worden bepaald in relatie tot de in de motivering omschreven omstandigheden waarin een familiale zoeking noodzakelijk is** zoals bijvoorbeeld bij onopgehelderde gevallen van ernstige misdrijven of bij onopgeloste geweldsmisdrijven). De Autoriteit maakt van deze gelegenheid gebruik om erop te wijzen dat de toelichting weliswaar uitleg bevat over het feitelijke nut van de familiale zoeking, maar dat er geen informatie lijkt te zijn over de waarschijnlijkheid van de waarheidsgetrouwheid van de verwantschapsinformatie tussen het DNA-profiel van het niet aangetroffen spoor en de opgelijste persoon.

64. Gelet op de bijzonder ingrijpende aard van de gegevensverwerkingen die voortvloeien uit de familiale zoeking voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen, is het van belang dat de zoeking wordt uitgevoerd **op basis van aangetroffen sporenprofielen van een bepaalde kwaliteit** (er moet bijvoorbeeld voor worden gezorgd dat het profiel niet vervuild is, enz.) Deze zorg wordt in het commentaar bij het artikel in deze termen uitgedrukt :

«Niet alle niet-geïdentificeerde DNA-profielen van aangetroffen sporen komen echter in aanmerking om een familiale zoeking uit te voeren. Deze profielen moeten voldoen aan bepaalde kwaliteitscriteria die echter te technisch zijn om in wetgeving te worden vastgelegd en die ook kunnen evolueren in het licht van de wetenschappelijke ontwikkelingen. De magistraat die een familiale zoeking wenst te bevelen zal moeten overleg plegen met het NICC, dat over de nodige expertise beschikt om criteria te bepalen aan de hand waarvan beoordeeld kan worden of een DNA-profiel van een aangetroffen spoor in aanmerking komt voor

een familiale zoeking. Desgevallend kunnende technische modaliteiten van een familiale zoeking of dergelijke kwaliteitscriteria ook vastgelegd worden in een omzendbrief van het College van Procureurs-generaal.»

65. De Autoriteit neemt hiervan akte. Met het oog op een voldoende mate van voorspelbaarheid voor de betrokkenen wordt evenwel voorgesteld om in artikel 44 *octies*, §1, tweede lid, op te nemen dat familiale zoeking alleen door de beheerder mag worden verricht indien het DNA-profiel van een aangetroffen spoor een voldoende mate van kwaliteit vertoont, of althans voor de uitvoering van de familiale zoeking te verwijzen naar de deskundigheid van de beheerder op dit punt. De Autoriteit maakt van deze gelegenheid gebruik om erop te wijzen dat wanneer de beheerder op verzoek van de procureur des Konings de familiale zoeking uitvoert, het ook zijn verantwoordelijkheid is om als verantwoordelijke voor de verwerking (in de zin van de AVG) van geval tot geval een strenge beoordeling te maken van de noodzaak van de uitvoering van de familiale zoeking in het licht van het nagestreefde doel, gelet op de gevoelige aard van de verwerkte DNA-gegevens en de context waarin de gegevensverwerking plaatsvindt.
66. Lid 3 van §1 bepaalt dat de beheerder van de nationale DNA-databanken, zodra de familiale zoeking is verricht, de procureur des Konings «*de lijst met gedeeltelijke positieve verbanden aan de procureur des Konings, gerangschikt in volgorde van statistische waarschijnlijkheid dat de persoon en de bron van het aangetroffen spoor effectief verwant zijn*» doet toekomen». De Autoriteit is van mening dat de term "de persoon" niet duidelijk is. Zij gaat ervan uit dat deze term betrekking heeft op de persoon op de lijst met positieve verbanden. Om te zorgen voor de nodige voorspelbaarheid met betrekking tot de hoge risico's voor de betrokken personen, moet deze term worden verduidelijkt. Bovendien is het van belang dat de gebruikte techniek voldoende betrouwbaar en van hoge kwaliteit is en dat de lijst alleen gedeeltelijke positieve verbanden bevat met een voldoende mate van statistische waarschijnlijkheid om een effectief verband van hoge kwaliteit te leggen. De Autoriteit herinnert ook aan de verplichting van de verwerkingsverantwoordelijke om nauwkeurige gegevens te verwerken overeenkomstig artikel 5.1.b) van de AVG<sup>53</sup>. Daarom wordt aanbevolen in het voorontwerp de verplichting op te nemen om op de lijst de mate van nauwkeurigheid te vermelden van de statistische waarschijnlijkheid van verwantschap tussen de persoon op de lijst en de bron van het ontdekte spoor.
67. De Autoriteit merkt ook op dat artikel 44 *octies*, paragraaf 1, niet voorziet in de bewaartermijn van de lijst van positieve verbanden. Aangezien de bewaartermijn een essentieel onderdeel is van een gegevensverwerking, moet dit in het ontwerp worden opgenomen. Gezien het bijzonder indringende karakter van een familiale zoeking voor de betrokken personen, mag deze lijst niet langer worden bewaard dan strikt noodzakelijk is voor de oplossing van het betrokken strafrechtelijk onderzoek. Het voorontwerp dient dan ook in die zin te worden aangepast.

---

<sup>53</sup> Zie artikel 4.1.d) van de richtlijn 2016/680.

68. **Wat de opstelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel betreft**, biedt het tweede lid van ontwerpartikel 44*octies* van het WSV de procureur des Konings de mogelijkheid "om in het belang van het onderzoek" het Y-STR- of mtDNA-profiel op te stellen van een of meer personen op de lijst van gedeeltelijke positieve verbanden als bedoeld in paragraaf , « 1 zonder de voorwaarden en omstandigheden waaronder deze gegevensverwerking mag plaatsvinden nader te specificeren.
69. De Memorie van toelichting zegt hierover het volgende «*de analyse van het Y-chromosoom en van het mitochondriaal DNA. De analyse van het Y-chromosoom en het mitochondriaal DNA biedt een bijkomende mogelijkheid om de bron of een biologische verwant in vader-/moederlijn van een spoor indirect te identificeren. Het Y- chromosoom wordt namelijk doorgegeven van vader op zoon en blijft (quasi) onveranderd. Zo kan aan de hand van één Y-STR analyse een volledige vaderlijn in beeld gebracht worden en een eventuele link gelegd worden met een Y-STR-sporenprofiel. Analoog kan de analyse van het mitochondriaal DNA een volledige moederlijn in beeld brengen – een moeder geeft haar mitochondriaal DNA namelijk (quasi) integraal door aan al haar kinderen*»<sup>54</sup>. (onderstreept door de Autoriteit)
70. Het commentaar bij het artikel stelt dat het gaat op een "optie", «*bijvoorbeeld wanneer de lijst met gedeeltelijke matches nog te lang is om tot directe identificatie zoals hierboven bedoeld over te gaan*», met het oog op «*de uitbreiding van de familiale zoeking naar verdere familieleden via Y-STR-analyse of eventueel mtDNA-analyse*». Verder wordt nog gepreciseerd «*door het Y-STR-en/of het mtDNA-profiel van de personen op te stellen kan er getracht worden om lijst met personen verkregen door de familiale zoeking op basis van het autosomale STR- sporenprofiel te "filteren" zodat niet alle kandidaten één voor één tactisch dienen geverifieerd te worden. Op die manier kan de betrokkenheid van een familielijn via deze personen geverifieerd worden. Ethisch gezien en vanuit de bezorgdheid voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokken personen lijkt deze werkwijze te verkiezen boven de directe opsporing van deze personen. Op die manier dient er ook geen politionele mankracht ingezet te worden om bepaalde personen op te sporen, uit te nodigen voor afname, etc.*»<sup>55</sup>. (onderlijning door de Autoriteit)
71. Uit het ontwerpartikel 44*octies* §2 van het WSV en de opzet ervan blijkt dat het concrete doel van de Y-STR- of mtDNA-profilering is om door middel van een aanvullende opsporingsmaatregel de indirecte identificatie van het DNA-profiel van het aangetroffen spoor mogelijk te maken met het oog op de identificatie van de persoon die de bron van dit spoor is en die betrokken is bij het plegen van de in artikel 5 van de DNA-wet bedoelde strafbare feiten. Een dergelijk doel kan worden

---

<sup>54</sup> Memorie van toelichting, blz. 34 en 35.

<sup>55</sup> Memorie van toelichting, blz. 54.



beschouwd als welbepaald, uitdrukkelijk en gerechtvaardigd in de zin van artikel 28, 2°, van de WVG.

72. Een dergelijke gegevensverwerking kan echter slechts door het voorontwerp worden toegestaan voor zover zij voldoet aan het vereiste van "strikte noodzaak" zoals uitgelegd door het Hof. In dit verband vraagt de Autoriteit zich af of de omstandigheden waarin deze gegevensverwerking zou plaatsvinden, zoals bedoeld in de toelichting en het commentaar bij het artikel, van dien aard zijn dat zij aantonen hoe deze verwerking strikt noodzakelijk is om het doel te bereiken, namelijk de identificatie van de persoon die de bron is van het aangetroffen DNA-spoor ("bijvoorbeeld wanneer de lijst van gedeeltelijke matches nog te lang is», « bij het opstellen van de profielen [...]. ], kan getracht worden de lijst van personen te "filteren"», « een enkele Y-STR-analyse maakt het mogelijk een volledige vaderlijke afstamming te bekijken en een mogelijk verband met een Y-STR -spoorprofiel vast te stellen»). De Autoriteit merkt ook op dat de profilering van Y-STR of mtDNA van een of meer personen uit de lijst van gedeeltelijke positieve verbanden (als gevolg van familiale zoeking) niet zonder risico is voor de betrokken personen, aangezien zoals gesteld in de toelichting, een Y-chromosoomanalyse « *het zeer moeilijk maakt om onderscheid te maken tussen mannen van dezelfde vaderlijke lijn*» en mtDNA-analyse «*geen ondubbelzinnige identificatie mogelijk maakt*». Daarom vraagt de Autoriteit zich af in hoeverre de Y-STR- of mtDNA-profilering van een of meer personen op de lijst die het resultaat is van de familiale zoeking, van dien aard is dat zij strikt noodzakelijk is om het DNA-profiel van het gevonden spoor vast te stellen, en in het bijzonder hoe de profilering een minder ingrijpende maatregel is dan de opsporing van de betrokkene door de politie.
73. Voorts mag het gebruik van Y-STR- of mtDNA-profielen volgens het voorontwerp alleen worden toegestaan wanneer het identificatiedoel niet even doeltreffend kan worden bereikt met andere, minder ingrijpende maatregelen (met name door de verwerking van andere categorieën van gegevens dan DNA-gegevens) en wanneer de vaststelling van deze profielen strikt noodzakelijk is om dit identificatiedoel in het kader van het betrokken strafrechtelijk onderzoek te bereiken.
74. Enerzijds bepaalt artikel 44octies, §2, van het wetsontwerp echter slechts dat de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel door de procureur des Konings kan worden bevolen "*in het belang van het onderzoek*". Zoals hierboven onder punt 62 reeds is uiteengezet, is een dergelijke formulering in algemene bewoordingen volgens de Autoriteit niet van dien aard dat zij voldoende rekening houdt met het concrete doel van de gegevensverwerking en met de specifieke omstandigheden waarin de verwerking plaatsvindt. Aan het vereiste van "strikte noodzaak", zoals uitgelegd in de recente rechtspraak van het Hof van Justitie, is dus niet voldaan.

75. Overeenkomstig de laatste zin van artikel 44*octies*, §1, lid 3, kan de procureur des Konings daarentegen aanvullende onderzoeksmaatregelen bevelen, waaronder de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel, op basis van de lijst van gedeeltelijk positieve verbanden, vastgesteld na de familiale zoeking. In het licht van het commentaar bij het artikel<sup>56</sup> begrijpt de Autoriteit echter dat de beslissing om deze aanvullende zoekmaatregelen te gelasten niet uitsluitend is gebaseerd op de lijst van gedeeltelijk positieve verbanden, maar ook op de tactische informatie in het dossier. Aldus draagt lid 3, afgezien van het feit dat het niet de werkelijke bedoeling weergeeft (en dus niet voldoet aan het voorspelbaarheidsbeginsel), evenmin bij tot de naleving van het noodzakelijkheidsbeginsel. De huidige formulering suggereert namelijk dat de beslissing om Y-STR- of mtDNA-profilering te gelasten uitsluitend gebaseerd is op de lijst van gedeeltelijk positieve verbanden die uit de familiale zoeking naar voren komt, en verplicht de procureur des Konings niet om rekening te houden met tactische informatie in het dossier. Het vereiste van "strikte noodzakelijkheid", zoals uitgelegd door het Hof, impliceert echter dat een dergelijke gegevensverwerking slechts kan plaatsvinden indien het concrete doel niet even doeltreffend kan worden bereikt met andere, minder ingrijpende maatregelen, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek (wat inhoudt dat alle elementen van het dossier waarover de procureur des Konings beschikt, in aanmerking moeten worden genomen).
76. Gelet op het ingrijpende karakter van Y-STR of mtDNA-profilering en de grote risico's waaraan de betrokkenen worden blootgesteld, moet de beslissing van de procureur des Konings om Y-STR of mtDNA-profilering te gelasten in het kader van de familiale zoeking bovendien met redenen worden omkleed, hetgeen thans niet is bepaald in artikel 44*octies*, § 2, van het ontwerp<sup>57</sup>. Dit is een passende waarborg voor het toezicht op de maatregel die inbreuk maakt op de rechten en vrijheden van de betrokkenen.
77. In deze omstandigheden is het aan de auteur van het voorontwerp om **een bijzonder grondige analyse te maken van de noodzaak om de procureur des Konings toe te staan deze aanvullende onderzoeksmaatregel uit te voeren met het oog op de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel** en in de toelichting aan te geven in welke omstandigheden deze gegevensverwerking strikt noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken. Mits deze strikte noodzaak wordt aangetoond, **dient het voorontwerp te worden aangepast** zodat het **de**

---

<sup>56</sup> « *Op basis van diverse technische parameters in combinatie met tactische informatie aanwezig in het dossier, kan de procureur des Konings de kandidaten die potentieel verwanten zijn aan 'onbekende persoon X' (het niet-geïdentificeerde sporenprofiel) rangschikken. Op die manier worden bepaalde families prioritair behandeld, uiteraard zonder de overige families uit te sluiten. Hij zou in principe kunnen beslissen, na onderzoek welke personen binnen deze families potentieel in aanmerking kunnen komen als zijnde de 'onbekende persoon X', om van deze personen een referentietaal af te nemen met het oog op een directe vergelijking.* »(onderstreept door de Autoriteit).

<sup>57</sup> In strijd met ontwerpartikel 44*octies*, § 1, van het WSV dat bepaalt dat de familiale zoeking moet worden gelast bij een met redenen omklede beslissing van de procureur des Konings.

**procureur des Konings verplicht om per geval de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek** te beoordelen die de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel strikt noodzakelijk maken om het concrete nagestreefde doel te bereiken (namelijk de identificatie van de dader van het aangetroffen DNA-profiel) en of dit doel niet kan worden bereikt met minder ingrijpende maatregelen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (met name door de verwerking van andere categorieën van gegevens dan DNA-gegevens).

78. Gezien de indringende aard van Y-STR- of mtDNA-profilering en de grote risico's waaraan de betrokkenen worden blootgesteld, moet bovendien worden gezorgd voor passende waarborgen.
79. Zo voorziet het ontwerpartikel 44*octies* er niet in dat de personen bij wie een nieuw referentiestaal moet worden genomen, vooraf worden geïnformeerd, overeenkomstig artikel 44*octies*, §2, lid 2, hen vooraf in kennis te stellen van het doel van de staalafname (vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel met het oog op vergelijking met de niet-geïdentificeerde DNA-profielen van de sporen die in het kader van de betrokken zaak zijn aangetroffen, na een huiszoeking waarbij de genoemde DNA-profielen van de aangetroffen sporen niet konden worden geïdentificeerd en, in geval van een positief verband, de registratie van het profiel ervan in de DNA-databank). Deze informatie is essentieel voor de betrokkene om een geldige, vrije en geïnformeerde toestemming te kunnen geven. Het is dus aangewezen om het voorontwerp in die zin aan te passen.
80. Verder bepaalt §2, tweede lid, dat indien geen celmateriaal, referentiestalen of daarvan afgeleide stalen met DNA beschikbaar zijn, bij de betrokkenen een nieuw referentiestaal kan worden genomen overeenkomstig artikel 44*quinquies*, §§ 2 en 3, van het WSV (dat betrekking heeft op het nemen van een staal bij een verdachte met diens instemming). Hieruit volgt dat als er geen celmateriaal of stalen beschikbaar zijn en de betrokkene weigert een nieuw referentiestaal te nemen, er geen Y-STR- of mtDNA-profilering kan worden uitgevoerd en er geen negatieve gevolgen uit deze weigering kunnen voortvloeien (hij kan bijvoorbeeld niet als verdacht worden beschouwd). Dit is een passende garantie voor de betrokken personen. Voorts zij opgemerkt dat in paragraaf 4 is bepaald dat het tegenonderzoek plaatsvindt overeenkomstig artikel 44*quinquies*, §6 WSV. Bovendien kan de procureur des Konings altijd bij gemotiveerde beslissing bezwaar maken tegen de overdracht van een Y-STR- of mtDNA-profiel door het laboratorium aan de beheerder (die verantwoordelijk is voor de vergelijking van dit profiel met de niet-geïdentificeerde DNA-profielen van de in het kader van deze zaak aangetroffen sporen en voor de registratie ervan in geval van een positief verband). Dit is ook een passende waarborg voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen.

81. Gelet op het in artikel 5.1.c) van de AVG en artikel 4.1.c) van Richtlijn 2016/680 vastgelegde beginsel van nauwkeurigheid van de gegevens, is het van belang dat een dergelijke gegevensverwerking alleen is toegestaan met betrekking tot de persoon of personen op de lijst die een redelijke en voldoende aangetoonde statistische kans hebben om daadwerkelijk verband te houden met het DNA-profiel van het gevonden spoor.

**F. Vaststellen van Y-STR-profielen van aangetroffen sporen van verdachten en veroordeelden;**

82. Artikel 3 van het voorontwerp beoogt een paragraaf 4 in te voegen in artikel 44 *quater* WSV (dat betrekking heeft op de DNA-analyse van sporen die door een door de procureur des Konings aangewezen deskundige zijn gevonden). Het eerste lid van paragraaf 4 bepaalt dat de procureur des Konings bij gemotiveerde beslissing kan eisen dat de deskundige die het DNA-profiel van de aangetroffen sporen heeft vastgesteld, ook het Y-STR- of mtDNA-profiel van die sporen vaststelt, onder vermelding van de omstandigheden van de zaak die deze analyse rechtvaardigen. Lid 2 bepaalt dat wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de feiten een strafbaar feit vormen als bedoeld in de artikelen 417/7 (aantasting van de seksuele integriteit) of 417/11 (verkrachting) van het wetboek van strafrecht, de procureur des Konings systematisch verzoekt het Y-STR-profiel van de aangetroffen sporen vast te stellen. Volgens het ontwerp-artikel 44 *quater*, §4, lid 3, van het WSV wordt het opgestelde Y-STR- of mtDNA-profiel aan de beheerder toegezonden voor registratie en vergelijking met in nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen.
83. De artikelen 4 en 8 van het voorontwerp strekken tot wijziging van de artikelen 44 *quinqüies* WSV (betreffende de DNA-analyse van een referentiestaal van een verdachte, met diens instemming, bevolen door de procureur des Konings) en 90 *undecies* WSV (betreffende de DNA-analyse van een referentiestaal van een verdachte onder dwang, op bevel van de onderzoeksrechter) om te voorzien in de Y-STR- of mtDNA-profilering van het referentiestaal van een verdachte, vergelijkbaar met wat is bepaald in ontwerpartikel 44 *quater*, §4 WSV. Overeenkomstig de ontwerpartikelen 44 *quinqüies* §§4/1, 7 en 8 en 90 *undecies* §§4/1, 6 en 7 van het WSV wordt het vastgestelde Y-STR- of mtDNA-profiel in voorkomend geval vergeleken met de DNA-profielen van de in de zaak aangetroffen sporen en met de in de nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen.
84. Artikel 5 van de DNA-wet wordt eveneens gewijzigd bij artikel 12 van het voorontwerp om te bepalen dat een veroordeling wegens een strafbaar feit als bedoeld in de artikelen 417/7 of 417/11 van het Wetboek van Strafvordering er tevens toe leidt dat het Y-STR-profiel van de veroordeelde wordt opgenomen in de DNA-databank "Veroordeelden".

85. Ook hier ligt de verantwoordelijkheid voor het initiëren van de Y-STR- of mtDNA-profilering bij de procureur des Konings of de onderzoeksrechter, aangezien het de bevoegde magistraat is die de aan een laboratorium verbonden deskundige verzoekt het Y-STR- of mtDNA-profiel uit te voeren gelet op de omstandigheden van de zaak die deze analyse rechtvaardigen. Daarom moet de analyse van de noodzaak van die verwerking plaatsvinden in het licht van het vereiste van "strikte noodzaak" als bedoeld in artikel 10 van richtlijn 2016/680, zoals uitgelegd door het Hof.
86. Uit de bovenstaande bepalingen en de structuur ervan blijkt duidelijk dat het doel is een Y-STR of mtDNA profiel op te stellen van aangetroffen sporen, verdachten en veroordeelden met het oog op vergelijking en registratie om personen die betrokken zijn bij het plegen van een strafbaar feit te identificeren. Dit doeleinde is welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd als bedoeld in de zin van artikel 28, § 2, 2<sup>o</sup>, WVG.
87. Met betrekking tot de noodzaak van de gegevensverwerking staat in de Memorie van Toelichting dat *« analyses op het Y-chromosoom en het mitochondriaal DNA voor bepaalde onderzoeken zeer nuttig zijn. Zo worden analyses op het Y-chromosoom vaak toegepast bij DNA-onderzoek in het kader van seksuele misdrijven, wanneer er mengsporen zijn van mannelijk en vrouwelijk »*<sup>58</sup> celmateriaal, zodat de vrouwelijke en mannelijke componenten van een sporenprofiel niet kunnen worden onderscheiden aan de hand van een autosomaal DNA-profiel. Verder wordt nog het volgende gepreciseerd *« Analyse van het mitochondriaal DNA kan specifiek zinvol zijn wanneer er, bijvoorbeeld in bivakmutsen, uitgevallen haren van de vermoedelijke dader(s) worden gevonden. Haren zonder wortel hebben geen actieve cellen – en bijgevolg geen kern-DNA – meer, maar bevatten wel nog voldoende mitochondriaal DNA voor analyse. Dit is eveneens het geval bij de ontbinding van een stoffelijk overschot van een niet-geïdentificeerd lichaam. »*<sup>59</sup>
88. Op de vraag naar de noodzaak van Y-STR- of mtDNA-profilering in het kader van andere dan seksuele misdrijven antwoordde de afgevaardigde ambtenaar als volgt :
- « Voor wat betreft de seksuele misdrijven voorziet het wetsontwerp dat een Y-STR-profiel van de aangetroffen sporen systematisch opgesteld wordt. Dit omdat Y-STR profielen vooral interessant zijn bij feiten van seksuele agressie waarbij het vrouwelijke en mannelijke component in een sporenprofiel niet altijd van elkaar kunnen onderscheiden worden aan de hand van een autosomaal STR-profiel. Aangezien het Y-STR profiel enkel voorkomt bij mannen, is het echter in zulke gevallen toch mogelijk de mannelijke bijdrager, of een mannelijke bloedverwant, te identificeren.*
- Daarnaast voorziet het wetsontwerp inderdaad dat de procureur des Konings in alle gevallen een Y-STR-profiel of mtDNA-profiel kan laten opstellen, bij een met redenen omklede beslissing en met specificatie van de omstandigheden van het dossier die deze analyse verantwoorden. Dit is een wettelijke verankering*

---

<sup>58</sup> Memorie van toelichting, blz. 16.

<sup>59</sup> Memorie van toelichting, blz. 16.

*van een praktijk die nu al toegelaten is, maar niet letterlijk in de huidige wetgeving is opgenomen. Zowel Y-STR-profielen als mtDNA-profielen vallen nu al onder de wettelijke definitie van "DNA-profiel" zoals opgenomen in artikel 44ter van het Wetboek van strafvordering. De bevoegde magistraat kan dus al dergelijke analyses bevelen. [...]*

*Zowel de analyse van het Y-chromosoom als van het mtDNA kan nuttig zijn in het kader van andere dossiers dan seksuele misdrijven. De problematiek van de analyse van zogenaamde "mengprofielen", waarbij de mannelijke en vrouwelijke donor niet van elkaar kunnen onderscheiden worden, komt het meest frequent voor bij seksuele misdrijven maar is daar niet toe beperkt. Zo kan het bijvoorbeeld zijn dat de STR-analyse van een bloedstaal aangetroffen na een moord op een vrouwelijk slachtoffer door een mannelijke dader, een mengprofiel oplevert waarbij het vrouwelijk DNA in veel hogere concentratie aanwezig is dan het mannelijke (bv. slachtoffer is neergestoken en heeft veel bloed verloren; dader heeft kleine snijwonde opgelopen door gebruik van het mes). In zulke situaties kan het opstellen van een Y-STR profiel uiteraard aangewezen zijn, om een duidelijk afzonderlijk profiel van de potentiële dader te kunnen opstellen.*

*De analyse van het mtDNA kan daarnaast zeer nuttig zijn voor de analyse van aangetroffen (uitgevallen) haren. In zulke gevallen is het onmogelijk om een STR-profiel op te stellen. De analyse van (uitgevallen) haren kan relevant zijn in uiteenlopende dossiers (bv. moord, zedenfeiten, ontvoering, inbraak,...). Bovendien kan mtDNA analyse met succes uitgevoerd worden op sterk gedegradeerde stalen (bv. oude botten in het kader van een verdwijningsdossier) indien STR-analyses geen bruikbaar resultaat opleveren. »*

89. **Ten eerste**, wat betreft de mogelijkheid voor de bevoegde magistraat om in alle gevallen, naast de vaststelling van het DNA-profiel, de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel van de aangetroffen sporen en het referentiestaal van de verdachte te vragen (behalve in geval van aantasting van seksuele integriteit of verkrachting), begrijpt de Autoriteit dat de auteur van het voorontwerp een juridisch kader wil bieden voor een dergelijke, reeds bestaande praktijk.
90. Een dergelijke verwerking van gevoelige gegevens kan echter alleen worden toegestaan wanneer deze strikt noodzakelijk is voor het bereiken van het concrete doel dat wordt nagestreefd (namelijk de identificatie van personen die betrokken zijn bij het plegen van een strafbaar feit) en indien dit doel niet even doeltreffend kan worden bereikt met minder ingrijpende maatregelen.
91. In het licht van de toelichting en de aanvullende informatie van de afgevaardigde ambtenaar moet worden opgemerkt dat de analyse van mtDNA of Y-STR slechts in bepaalde omstandigheden **noodzakelijk** lijkt om het concreet nagestreefde doel te bereiken, namelijk wanneer de aangetroffen sporen geen autosomaal DNA-onderzoek mogelijk maken (bijvoorbeeld analyse van het haar bij afwezigheid van een wortel) of wanneer autosomaal DNA-onderzoek geen bruikbaar resultaat oplevert (bijvoorbeeld omdat het monster erg aangetast is) of bij aanwezigheid van "gemengde profielen" (waarbij mannelijke en vrouwelijke cellen niet van elkaar kunnen worden onderscheiden).

92. Gelet op de aanzienlijke risico's die de verwerking van gevoelige gegevens inhoudt voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen, moet bovendien **rekening worden gehouden met het bijzondere belang van het concrete doel** dat met deze verwerking wordt beoogd (namelijk de identificatie van personen die betrokken zijn bij het plegen van een strafbaar feit), hetgeen wordt beoordeeld. Dit moet onder meer worden beoordeeld in het licht van de aard zelf van het nagestreefde doel, dat verband houdt met het voorkomen van strafbare feiten of bedreigingen van de openbare veiligheid van een zekere ernst, het bestrijden van dergelijke strafbare feiten of de bescherming tegen dergelijke bedreigingen, alsmede in het licht van de specifieke omstandigheden waarin deze verwerking plaatsvindt. Daaruit volgt dat het voorontwerp, door alleen te bepalen dat de bevoegde magistraat die om de analyse van het Y-STR- of mtDNA-profiel verzoekt, in een met redenen omklede beslissing "*de omstandigheden van het dossier (moet aangeven) (...) die deze extra analyses verantwoorden*", niet voldoet aan het vereiste van "strikte noodzaak". Er wordt immers geen rekening gehouden met het feit dat **het concrete nagestreefde doel** met de vaststelling van Y-STR- of mtDNA-profilering in het kader van niet-seksuele misdrijven **verband moet houden** met de voorkoming van of bescherming tegen **strafbare feiten** van **een zekere ernst**, noch met het feit dat een dergelijke verwerking **noodzakelijk** moet zijn gelet op **de specifieke omstandigheden waarin zij wordt verricht**.
93. Het is derhalve aan de auteur van het voorontwerp om **de noodzaak van de mogelijkheid** gebruik te maken van Y-STR- of mtDNA-profilering in het geval van niet-seksuele delicten, **bijzonder grondig te analyseren** en in het voorontwerp aan te geven in welke omstandigheden een dergelijke gegevensverwerking strikt noodzakelijk is in het licht van het nagestreefde doel. Voor zover dit inderdaad in de toelichting wordt gemotiveerd, moet het voorontwerp zodanig worden **aangepast** dat **de motiveringsplicht van de procureur des Konings** (voorzien in ontwerpartikel 44quater, § 4, van het WSV) **hem ertoe brengt per geval de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek te beoordelen en te motiveren waardoor de vaststelling van het Y-STR- of mtDNA-profiel strikt noodzakelijk wordt om het concrete nagestreefde doel te bereiken, en waarbij rekening wordt gehouden met de ernst van het betrokken strafbare feit, en met de vraag of dit doel niet kan worden bereikt met maatregelen die minder ingrijpend zijn** voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (met name door andere categorieën van gegevens dan DNA-gegevens te verwerken).
94. **Ten tweede**, wat betreft de systematische vaststelling van het Y-STR-profiel **in gevallen van strafbare feiten van verkrachting en aantasting van de seksuele integriteit**, is de Autoriteit van oordeel dat de toelichting weliswaar de noodzaak van deze gegevensverwerking in bepaalde omstandigheden rechtvaardigt, maar niet de noodzaak van het systematische karakter van deze gegevensverwerking aantoont. Er wordt immers gesteld dat «*analyses op het Y-*

*chromosoom vaak (worden) toegepast bij DNA-onderzoek in het kader van seksuele misdrijven, wanneer er mengsporen zijn van mannelijk en vrouwelijk celmateriaal».* Dit blijkt eveneens uit de vertrekte aanvullende informatie (« *Dit omdat Y-STR profielen vooral interessant zijn bij feiten van seksuele agressie waarbij het vrouwelijke en mannelijke component in een sporenprofiel niet altijd van elkaar kunnen onderscheiden worden aan de hand van een autosomaal STR-profiel ») (onderlijnd door de Autoriteit). Bovendien leidt het enkele feit dat het DNA-profiel is afgenomen op de plaats van het strafbare feit van verkrachting of aantasting van seksuele integriteit, op zich niet tot het vermoeden dat de vaststelling van het Y-STR-profiel in alle gevallen strikt noodzakelijk is voor het concrete doel dat met de betrokken strafprocedure wordt nagestreefd.*

95. Bovendien moet, in het licht van het recente arrest van het Hof van Justitie, **bijzonder belang worden gehecht aan het concrete doel dat met de Y-STR-profilering wordt beoogd**, in verband met de voorkoming van strafbare feiten of de bestrijding van dergelijke feiten **met een zekere ernst alsmede in het licht van de specifieke omstandigheden waarin deze verwerking plaatsvindt.**, Dus zelfs indien de systematische profilering van Y-STR beperkt blijft tot feiten die een delict van seksuele aard vormen, voldoet dit volgens de Autoriteit niet aan het door het Hof van Justitie gestelde vereiste om de verantwoordelijke voor de verwerking de verplichting op te leggen de concrete noodzaak voor de lopende strafprocedure te beoordelen.
96. Het is derhalve aan de auteur van het voorontwerp om de ontwerpartikelen 44*quater*, 44*quinquies* en 90*undecies* van het WSV **aan te passen** teneinde **de procureur des Konings de verplichting op te leggen per geval de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek te beoordelen en te motiveren**, die het opstellen van het Y-STR-profiel absoluut noodzakelijk maken wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de feiten een aantasting van de seksuele integriteit of verkrachting vormen, om het nagestreefde concrete doel te bereiken **en of dit doel niet kan worden bereikt met maatregelen die minder ingrijpend** zijn voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen (met name door andere gegevenscategorieën dan DNA-gegevens te verwerken).

## **G. Bewaartermijn**

97. Thans bepalen de artikelen 44*quinquies* en 90*undecies* WSV (het nemen van een referentiestaal bij een verdachte in opdracht van respectievelijk de procureur des Konings en de onderzoeksrechter), 44*sexies* en 90*duodecies* WSV (het nemen van een referentiestaal bij een niet-verdachte in opdracht van respectievelijk de procureur des Konings en de onderzoeksrechter) en 44*septies* WSV (het nemen van een referentiestaal bij een verwant van een vermiste persoon) dat de deskundige het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA van de betrokken personen bevatten, uiterlijk zes maanden na de toezending van zijn verslag aan de betrokken



magistraat vernietigt. Artikel 5<sup>ter</sup> van de DNA-wet (het nemen van een referentiestaal van een veroordeelde of geïnterneerde indien het DNA-profiel nog niet is vastgesteld) bepaalt dat de deskundige de bovengenoemde stalen van veroordeelde of geïnterneerde personen onmiddellijk vernietigt.

98. Het voorontwerp strekt tot wijziging van de bewaartermijn voor het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA bevatten van 1) verdachten, veroordeelden en geïnterneerden, 2) niet-verdachten en 3) familieleden van vermiste personen.
99. Ten eerste voor wat de verdachte personen betreft, beoogt het voorontwerp de artikelen 44<sup>quinquies</sup>, § 9 en 90<sup>undecies</sup>, § 8 WSV te wijzigen om te bepalen dat de deskundige het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA bevatten van verdachten ten aanzien van wie een positief verband is vastgesteld<sup>60</sup>, aan het NiCC toezendt zodat het NCIC het kan bewaren gedurende dertig jaar, tenzij de bevoegde magistraat bij een met redenen omklede beslissing een andere bewaartermijn van ten hoogste veertig jaar beveelt. Indien geen positief verband wordt vastgesteld, blijft de huidige regeling van toepassing: de betrokken stalen worden niet aan het NiCC toegezonden en de deskundige vernietigt ze uiterlijk zes maanden na de toezending van zijn verslag. Artikel 5<sup>ter</sup>, § 3, van de DNA-wet, zoals gewijzigd bij het voorontwerp, voorziet ook in de overdracht van de desbetreffende stalen van **veroordeelde en geïnterneerde personen** (van wie nog geen DNA-profiel is vastgesteld) aan het NiCC, dat ze maximaal dertig jaar bewaart, tenzij de bevoegde magistraat bij gemotiveerde beslissing een andere bewaartermijn van maximaal veertig jaar beveelt.
100. Uit de Memorie van toelichting blijkt dat met «*deze [huidige] werkwijze (...) het dus onmogelijk (is) om in een later stadium, op basis van eenzelfde staal, bijkomende analyses uit te voeren. Indien deze analyses gewenst zijn, dient een nieuwe afname van een referentiestaal te gebeuren*», «*waardoor de kansen om een zaak op te lossen in het gedrang komen wanneer het om de een of andere reden onmogelijk is een nieuw staal van de betrokkene te nemen*». De Memorie van toelichting verwijst ook naar het nieuwe artikel 44<sup>octies</sup> WSV die de familiale zoeking introduceert en voorziet in de mogelijkheid het Y-STR of mtDNA-profiel vast te stellen «*die uitdrukkelijk (voorziet) dat celmaterialen, referentiestalen en afgeleide stalen die DNA bevatten en [die ingevolge WSV Of de DNA-WET] zijn aangetroffen of afgenomen ten behoeve van het opstellen van een DNA-profiel, mogen worden gebruikt voor het opstellen van het Y-STR-profiel of het mtDNA-profiel na het uitvoeren van een familiale zoeking*»<sup>61</sup>.

<sup>60</sup> Na de vergelijking van het DNA-profiel van het referentiestaal van de verdachte met de DNA-profielen van de in de betrokken zaak aangetroffen sporen en de eenmalige vergelijking met de in de nationale DNA-databanken opgeslagen DNA-profielen.

<sup>61</sup> Memorie van toelichting, blz. 38 en 39.

101. Hieruit volgt dat de bewaring door het NICC van het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen met DNA van verdachten, veroordeelden en geïnterneerden gedurende een periode van dertig jaar, bedoeld is om verdere analyse of een verwantschapstest (in het kader van familiale zoeking) op basis van hetzelfde staal mogelijk te maken. Het doel van het bewaren van deze stalen door het NICC is gespecificeerd en legitiem in de zin van artikel 5.1.b) van de AVG. Dit moet echter uitdrukkelijk in het voorontwerp worden vermeld om te voldoen aan de beginselen van wettigheid en voorspelbaarheid. Het voorontwerp moet derhalve op dit punt worden aangepast.
102. Er moet nog steeds voor worden gezorgd dat een dergelijke bewaartermijn noodzakelijk is en in verhouding staat tot het doel van de gegevensverwerking. De Memorie van toelichting zegt hierover het volgende *«Gezien de snelle evolutie van DNA-technieken is het nuttig om de bewaartermijnen van het DNA-extract voor sporen en van de referentiestalen en afgeleide stalen die DNA bevatten voor veroordeelden en verdachten gelijk te trekken op dertig jaar»* (onderlijnd door de Autoriteit). Verder wordt nog gepreciseerd *«de bewaartermijnen van de referentiestalen en de daaruit afgeleide stalen afgestemd op de bewaartermijn van de DNA-profielen die op basis van deze stalen werden opgesteld: het is niet onlogisch dat het basismateriaal gedurende dezelfde termijn bewaard wordt met het oog op eventueel bijkomende analyses»* en *«Op die manier wordt vermeden dat nieuwe referentiestalen afgenomen moeten worden, en worden ook bijkomende kosten vermeden»*.
103. De Autoriteit wenst te benadrukken dat het argument van de "bijkomende kosten" op zich geen rechtvaardiging kan vormen voor een verlenging van de bewaartermijn van de betrokken stalen, gezien de zeer indringende aard van deze verwerking en de hoge risico's waaraan de betrokkenen worden blootgesteld. Voor zover het financiële argument op zich de bewaartermijn van dertig jaar niet rechtvaardigt, lijken de door de auteur van het voorontwerp aangevoerde redenen de noodzaak om de stalen van veroordeelden en geïnterneerden te bewaren te rechtvaardigen. Aangezien artikel 5, § 2, van de DNA-wet bepaalt dat de DNA-profielen van personen die in de "Veroordeelden" DNA-databank zijn geregistreerd dertig jaar na registratie automatisch worden gewist, lijkt het niet overdreven om het referentiemateriaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA bevatten even lang te bewaren als het DNA-profiel. Zij wijst er in dit verband slechts op dat de noodzaak (en niet het nut) van de beoogde gegevensverwerking moet worden aangetoond en in de toelichting moet worden vermeld.
104. De Autoriteit vindt het echter moeilijker om deze argumenten te begrijpen met betrekking tot stalen van verdachten, aangezien de gevonden sporen weliswaar maximaal dertig jaar worden bewaard (art. 44<sup>quater</sup>, §1 WSV), volgens artikel 4 van de DNA-wet, worden DNA-profielen van verdachten uit de "Criminalistiek"-DNA-databank verwijderd op bevel van de procureur des Konings (zodra de bewaring ervan niet of niet langer nuttig is voor de strafprocedure of zodra een

definitieve rechterlijke beslissing is genomen in de zaak waarvoor het DNA-profiel is verkregen) of op verzoek van de betrokkene (indien deze is vrijgesproken of bij een in kracht van gewijsde nietigverklaring). In die omstandigheden vraagt de Autoriteit zich af of het noodzakelijk is het referentiestaal en de daarvan afgeleide DNA-stalen van de verdachte wiens DNA-profiel uit de "Criminalistiek"-DNA-databank is verwijderd, gedurende 30 jaar te bewaren op bevel van het openbaar ministerie of op verzoek van de betrokkene. Het is dus aan de auteur van het ontwerp om dit punt te verduidelijken. Zonder passende rechtvaardiging kunnen stalen van verdachten van wie het DNA-profiel is verwijderd, niet gedurende 30 jaar worden bewaard.

105. Voorts merkt de Autoriteit op dat ontwerpartikel 44*quinquies*, §9 in het WSV het aan de bevoegde magistraat overlaat om een andere bewaartermijn vast te stellen : dit kan korter zijn dan dertig jaar of langer, maar niet langer dan veertig jaar. In de toelichting wordt de mogelijkheid om een langere bewaartermijn vast te stellen gemotiveerd met dit argument «*er zijn immers strafbare feiten waarvoor de strafvordering niet verjaart (artikel 21bis Voorafgaande Titel Wb. Sv.), en waarvoor het nodig kan blijken om alsnog nieuwe analyses uit te voeren op het afgenomen referentiestaal, zelfs na dertig jaar*». De Autoriteit neemt hiervan nota en benadrukt dat het aan de bevoegde rechter is om op bijzonder strikte wijze te rechtvaardigen waarom een bewaartermijn van meer dan dertig jaar strikt noodzakelijk is in het licht van het concrete nagestreefde doel en de specifieke omstandigheden van de betrokken strafzaak.
106. **Ten tweede** worden, wat **niet-verdachten** betreft, de artikelen 44*sexies*, §2, en 90*duodecies* WSV gewijzigd bij respectievelijk artikel 5 en artikel 9 van het voorontwerp, om te bepalen dat de deskundige de referentiestalen en de daarvan afgeleide DNA-stalen van niet-verdachten uiterlijk zes maanden na de toezending van zijn verslag vernietigt, tenzij de bevoegde rechter bij een met redenen omklede beslissing een andere bewaartermijn van ten hoogste vijf jaar beveelt.
107. In de toelichting staat dat de bewaartermijn van dertig jaar voor relevante stalen van niet-verdachten "*evenredig noch nuttig lijkt*"<sup>62</sup>. In de toelichting bij de artikelen 5 en 9 van het voorontwerp staat het volgende met betrekking tot de noodzaak van de aan de bevoegde magistraat geboden mogelijkheid om een andere termijn vast te stellen voor het bewaren van monsters van niet-verdachten :
- «De bevoegde magistraat moet de mogelijkheid om een langere bewaartermijn te vragen wel behouden: er kunnen immers altijd onvoorziene omstandigheden zijn waardoor het staal niet geanalyseerd is kunnen worden binnen de termijn van zes maanden, of waardoor bijkomende analyse van het referentiestaal noodzakelijk is, bijvoorbeeld om te verifiëren of DNA-profielen van aangetroffen sporen*

---

<sup>62</sup> Het is beter de term "nuttig" te vervangen door "noodzakelijk" om te voldoen aan de beginselen van evenredigheid en noodzakelijkheid.

*al dan niet delict-gerelateerd zijn. Op deze manier wordt ook voorkomen dat de nationale DNA-gegevensbank "Criminalistiek" nodeloos aangevuld wordt met irrelevante profielen van aangetroffen sporen. Het kan ook noodzakelijk zijn bijkomende analyses uit te voeren indien in het onderzoek nieuwe elementen aan het licht komen.»<sup>63</sup>*

108. De Autoriteit begrijpt dat de relevante stalen van niet-verdachten maximaal vijf jaar worden bewaard om verdere analyses op basis van hetzelfde staal mogelijk te maken. Indien dit doel welbepaald en gerechtvaardigd is in de zin van artikel 28, 2°, van de WVG, moet het nog uitdrukkelijk in het voorontwerp worden beschreven om te voldoen aan de beginselen van rechtmatigheid en voorspelbaarheid. Het voorontwerp moet derhalve dienovereenkomstig worden herzien.
109. Toch moet ervoor worden gezorgd dat bewaring gedurende een periode van vijf jaar strikt noodzakelijk is om het concrete doel van het lopende strafrechtelijke onderzoek te bereiken. In dit verband begrijpt de Autoriteit weliswaar dat verdere analyse nodig kan zijn wanneer in de loop van het onderzoek nieuwe elementen aan het licht komen (bijvoorbeeld wanneer een niet-verdachte persoon in het licht van deze nieuwe elementen een verdachte wordt) of wegens onvoorziene omstandigheden die zich in de loop van het onderzoek voordoen, maar zij begrijpt echter niet hoe "*onvoorziene omstandigheden (...) waardoor het staal niet geanalyseerd is kunnen worden binnen de termijn van zes maanden*" een langere bewaring van het staal zouden kunnen rechtvaardigen, aangezien de betrokken termijn begint te lopen na de toezending van het deskundigenverslag, een verslag dat in beginsel de analyse van het referentiestaal zou moeten bevatten. Hij beveelt de auteur van het voorontwerp derhalve aan de strikte noodzaak om de bevoegde rechter toe te staan een bewaartermijn tot vijf jaar vast te stellen, afdoende te motiveren. De Autoriteit benadrukt ook dat het aan de bevoegde magistraat is om in zijn beslissing te motiveren waarom bewaring gedurende meer dan zes maanden strikt noodzakelijk is in het licht van het concrete nagestreefde doel en de specifieke omstandigheden van het betrokken onderzoek.
110. **Ten derde** wordt met betrekking **tot de verwant van de vermiste persoon** artikel *44septies, §2 WSV*, gewijzigd door artikel 6.c), van het voorontwerp<sup>64</sup> om te bepalen dat de deskundige, tenzij de procureur des Konings met redenen omkleed anders beslist, de stalen van de verwant van de vermiste persoon bewaart totdat deze laatste is gevonden,« *tenzij de betrokken verwant zijn toestemming intrekt*».

---

<sup>63</sup> Memorie van toelichting, blz. 50.

<sup>64</sup> De Franse versie van artikel 6.c) van het voorontwerp verwijst naar artikel *44septies, §2*, 1ste lid. Welnu, het betreft lid 2. Dit moet dus worden gecorrigeerd.

111. Op de vraag naar het doel van deze bewaartermijn antwoordde de afgevaardigde ambtenaar als volgt:

*« De registratietermijn van de DNA-profielen van verwanten van een vermiste persoon is van onbeperkte duur. Deze DNA-profielen worden enkel verwijderd uit de DNA-databank Vermiste Personen op vraag van de verwante zelf (afname en registratie gebeuren steeds op vrijwillige basis) of indien de vermiste persoon werd gelokaliseerd. Dat de stalen van de verwanten ook voor onbeperkte tijd bewaard blijven volgt dezelfde logica als de bewaartermijn van 30 jaar voor de stalen van veroordeelden. Deze is ook gelijk aan de registratietermijn van het DNA-profiel in de DNA-databank Veroordeelden. Het laten gelijklopen van de bewaartermijn van het staal aan de registratietermijn van het DNA-profiel gebeurt ook in andere Europese landen (o.a. Nederland, Finland, Slovenië, Hongarije). In Spanje bijvoorbeeld, worden alle stalen voor onbepaalde tijd bewaard. .*

*Het grote voordeel en het doel van het bewaren van DNA-stalen is dat wetenschappelijke vooruitgang kan worden gebruikt om o.a. vermiste personen sneller te helpen identificeren. De manier waarop DNA kan worden gebruikt evolueert immers: in de jaren tachtig bijvoorbeeld was de vergelijking van DNA gebaseerd op 7 'lijnen'. Vandaag wordt in Europa de vergelijking gemaakt op basis van 24 'lijnen' in het DNA. En in de toekomst kunnen we verwachten dat de DNA-vergelijking op meer vergelijkingspunten zal worden uitgevoerd. En hoe meer mogelijke vergelijkingspunten er zijn, hoe hoger de zekerheidsgraad of een spoor overeenkomt of niet. Bovendien moet er ook rekening mee worden gehouden dat het familielid van een vermiste persoon natuurlijk ook kan overlijden, waardoor het dan moeilijk of onmogelijk wordt om een nieuw DNA-staal af te nemen en de nieuwe technieken te gebruiken om het DNA te vergelijken ».*

112. Ook hier is het nagestreefde doel van het bewaren door de deskundige van de relevante stalen van een verwant van een vermiste per, het mogelijk maken om in een later stadium verdere analyse om de vermiste persoon sneller te kunnen identificeren door wetenschappelijke ontwikkelingen op het gebied van DNA-analyse, welbepaald en gerechtvaardigd overeenkomstig artikel 6.1.b) van de AVG. Dit doel moet nog uitdrukkelijk in het voorontwerp worden vermeld om te voldoen aan de beginselen van rechtmatigheid en voorspelbaarheid. Er zal op worden toegezien dat deze uitvoerig wordt gespecificeerd, zodat de betrokkenen een duidelijk en voorspelbaar beeld krijgen van de verwerkingen die op hun gegevens zullen worden uitgevoerd. Daarom moet het gebruik van termen als "onder andere" ("o.a. ") worden weggelaten.

113. Wat betreft de noodzaak om de relevante stalen van de verwant van de vermiste persoon te bewaren zolang de vermiste persoon niet is gevonden, staat in de toelichting bij artikel 6 van het voorontwerp dat een bewaartermijn van dertig jaar "*niet proportioneel noch nuttig*<sup>65</sup>" lijkt voor stalen van het familielid of de verwant van de vermiste persoon en *« daarom wordt ervoor gopteerd om deze referentiestalen en de daaruit afgeleide stalen die DNA bevatten te bewaren zolang de vermiste persoon niet is teruggevonden, tenzij de betrokken verwant zijn of haar toestemming intrekt ».*

---

<sup>65</sup> Nogmaals, deze term zou moeten worden vervangen door de term "noodzakelijke".

114. Het lijkt gerechtvaardigd bovengenoemde stalen te bewaren zolang de vermiste persoon niet voor het beoogde doel is gevonden. Het valt namelijk niet uit te sluiten dat voor de identificatie van de vermiste persoon op een gegeven moment verdere analyse van de genoemde stalen nodig is, hetgeen mogelijk zou zijn dankzij de wetenschappelijke vooruitgang op het gebied van DNA-analyse.
115. Wat betreft het opt-outmechanisme waarin is voorzien in ontwerpartikel 44*septies*, §2, merkt de Autoriteit op dat betrokkenen zich kunnen verzetten tegen de verwerking van hun gegevens door de procureur des Konings in kennis te stellen van hun bezwaar tegen het langer bewaren van hun stalen door de deskundige. Dit is een passende bijkomende waarborg<sup>66</sup> voor het behoud van de rechten en vrijheden van de betrokkenen.
116. De Autoriteit is echter van mening dat de zinsnede «*tenzij de betrokken verwant zijn of haar toestemming intrekt*» verwarrend is. Deze uitdrukking houdt in dat of de verwant de eerder gegeven toestemming intrekt. Ontwerpartikel 44*septies*, §2, eerste lid, van het WSV betreft echter de bewaring van het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA bevatten door de deskundige, hetgeen een andere gegevensverwerking is dan die bedoeld in § 1 waarvoor de schriftelijke toestemming van een verwant vereist is (het nemen van een referentiestaal met het oog op de vaststelling van zijn DNA-profiel, registreren in de DNA-databank "Vermiste Personen" en vergelijken met DNA-profielen die in nationale, internationale en buitenlandse DNA-databanken zijn geregistreerd). In deze omstandigheden lijkt het passender om te vermelden «*tenzij de verwant weigert*».
117. De Autoriteit merkt op dat de uitoefening van dit weigeringsrecht onbeperkt is en geen nadelige gevolgen heeft voor de betrokken personen, aangezien het enige gevolg van een dergelijke weigering is dat de stalen niet worden bewaard.
118. Een andere passende waarborg waarin het ontwerp voorziet, is dat de procureur des Konings zich ook kan verzetten tegen de bewaring van de relevante stalen van de verwant van de vermiste persoon zolang deze niet is gevonden.

---

<sup>66</sup> De Autoriteit is namelijk van mening dat de bewaring van de betrokken stalen door de deskundige gebaseerd is op artikel 6.1.c) van de AVG en dat toestemming een passende aanvullende waarborg is. Zie ook in die zin het advies van de Autoriteit 27/2013 van 17 juli 2013 betreffende twee wetsvoorstellen tot aanpassing van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse, enerzijds teneinde de internationale uitwisseling van DNA-gegevens te vergemakkelijken en anderzijds met het oog op de oprichting van een DNA gegevensbank « Vermiste personen, punt 19.

## H. Beveiligingsmaatregelen

119. De Autoriteit vestigt de aandacht op de verplichting van de verantwoordelijke(n) voor de verwerking om passende technische en organisatorische maatregelen te nemen om de beveiliging van de gegevens, die in dit geval een bijzondere categorie gegevens in de zin van de AVG en de WVG vormen, te waarborgen. Gezien de gevoelige aard van deze DNA-gegevens moet het beveiligingsniveau bijzonder hoog zijn.
120. In dit verband merkt zij op dat het feit dat de gegevens in de nationale DNA-databanken worden gepseudonimiseerd door een andere instantie dan die welke de DNA-analyse en de profielvergelijking uitvoert, namelijk de nationale DNA-cel (die deel uitmaakt van het federale parket)<sup>67</sup>, een passende maatregel is om de risico's voor de betrokken personen tot een minimum te beperken.
121. Volledigheidshalve herinnert de Autoriteit eraan dat, gezien de gevoelige aard van genetische gegevens, artikel 9 van de WVG de aanvullende beveiligingsmaatregelen specificiert die moeten worden genomen door de verwerkingsverantwoordelijke die gebonden is aan de AVG. Artikel 60 van de WVG bepaalt welke veiligheidsmaatregelen de bevoegde instantie die genetische gegevens verwerkt, moet nemen in het kader van haar taak op het gebied van preventie, opsporing, onderzoek en vervolging van strafbare feiten of tenuitvoerlegging van straffen, met inbegrip van bescherming tegen en voorkoming van bedreigingen van de openbare veiligheid.
122. De Autoriteit merkt ook op dat artikel 6 van de WVG voorziet in strafrechtelijke sancties voor de wettelijke verbodsbepalingen die<sup>68</sup> het voorschrijft, hetgeen de doeltreffendheid van de wettelijke verbodsbepalingen helpt waarborgen.

---

<sup>67</sup> Zie artikel 3bis, § 3 van de DNA-wet.

<sup>68</sup> Dit artikel luidt als volgt:

« § 1. Met gevangenisstraf van zes maanden tot een jaar en met geldboete van tweehonderd frank tot tienduizend frank, of met een van die straffen alleen, wordt gestraft hij die, zonder daartoe gemachtigd te zijn, wetens kennisneemt van de uitslag van [1. het resultaat van de vergelijking van DNA-profielen

§ 2. Met gevangenisstraf van zes maanden tot twee jaar en met geldboete van tweehonderd frank tot twintigduizend frank, of met een van die straffen alleen, wordt gestraft hij die :

1° hetzij, terwijl hij weet dat gegevens verkregen zijn door het plegen van het misdrijf bedoeld in § 1, die gegevens wetens gebruikt voor andere doeleinden dan de strafprocedure of het opsporen van vermiste personen]

2° hetzij, terwijl hij daartoe gerechtigd is, kennis heeft genomen van de uitslag van het resultaat van de vergelijking van DNA-profielen en die resultaten wetens gebruikt voor andere doeleinden dan de strafprocedure of het opsporen van vermiste personen;

3° hetzij de aangetroffen sporen of de referentiestalen en de daaruit afgeleide stalen die DNA bevatten, gebruikt heeft voor andere doeleinden dan de strafprocedure of het opsporen van vermiste personen

§ 3. Met gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar en met geldboete van 500 frank tot 50 000 frank of met een van deze straffen alleen, wordt gestraft, hij die wetens [een vergelijking van DNA-profielen]<sup>1</sup> uitvoert of doet uitvoeren, buiten de gevallen die de wet bepaalt of zonder inachtneming van de vormen die zij voorschrijft.

§ 4. De bepalingen van Boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85 zijn op de in dit artikel bepaalde misdrijven van toepassing.

**OM DIE REDENEN,****is de Autoriteit van mening dat:**

1. in het voorontwerp moet worden gespecificeerd welke entiteit verantwoordelijk is voor welke verwerking(en) van persoonsgegevens (punt 20) ;
2. in het voorontwerp de omstandigheden moeten worden vermeld die de "strikte noodzaak aantonen in het licht waarvan de bevoegde magistraat, op basis van een gemotiveerde beslissing, de analyse van de DNA-coderingssequentie kan eisen in het licht van het nagestreefde concrete doel en de specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek, en dit moet motiveren in de Memorie van toelichting (punt 25) ;
3. in de toelichting meer duidelijkheid moet komen over de internationale automatische uitwisseling van DNA-gegevens met buitenlandse en internationale contactpunten (punt 33) ;
4. daarom aan het ontwerp artikel 8, § 2, van de DNA-wet moet worden toegevoegd dat raadpleging en verstrekking van DNA-profielen alleen plaatsvinden voor zover dat nodig is om het beoogde doel te bereiken (punt 36) ;
5. paragraaf 5 van ontwerpartikel 8 van de DNA-wet moet worden geschrapt (punt 50) ;
6. er moet worden nagegaan of artikel 44*octies*, §1, voldoet aan het vereiste van "strikte noodzaak" en het voorontwerp moet worden aangepast overeenkomstig de opmerkingen in punt 63 ;
7. artikel 44 *octies*, §1, lid 2, dient te worden gewijzigd om te bepalen dat de beheerder alleen tot familiale zoeking mag overgaan indien het DNA-profiel van een aangetroffen spoor van voldoende kwaliteit is, of om ten minste voor de uitvoering van de familiale zoeking te verwijzen naar de expertise hierin van de beheerder (punt 65) ;
8. verduidelijkt moet worden wat bedoeld wordt met de term "persoon" in ontwerpartikel 44*octies*, §1, lid 3, van het WSV (punt 66) ;
9. er in een bewaartermijn moet worden voorzien van de lijst met gedeeltelijke positieve verbanden (punt 67) ;
10. de noodzaak om de Procureur des Konings in staat te stellen het Y-STR- of mtDNA-profiel op te stellen bijzonder nauwkeurig moet worden geanalyseerd in het licht van het concrete doel, namelijk de identificatie van het DNA-profiel van het aangetroffen spoor, en in de toelichting moet worden aangegeven in welke omstandigheden een dergelijke gegevensverwerking strikt noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken; indien deze strikte noodzaak wordt aangetoond, moet het voorontwerp overeenkomstig de opmerkingen in punt 77 worden aangepast ;
11. ontwerpartikel 44*octies*, §2 van het WSV moet worden aangepast overeenkomstig de opmerkingen onder punt 79 ;



12. de noodzaak van de mogelijkheid om Y-STR- of mtDNA-profilering te gebruiken bijzonder grondig moet worden geanalyseerd en het voorontwerp , voor zover de toelichting dit rechtvaardigt, moet worden aangepast overeenkomstig de opmerkingen in punt 93 ;
13. de ontwerp artikelen 44*quater*, 44*quinquies* en 90*undecies* van het WSV moeten worden aangepast om de procureur des Konings de verplichting op te leggen per geval de bijzondere/specifieke omstandigheden van het betrokken strafrechtelijk onderzoek te beoordelen en te rechtvaardigen die het strikt noodzakelijk maken het Y-STR-profiel vast te stellen wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de feiten een aantasting van de seksuele integriteit of verkrachting vormen, om het nagestreefde concrete doel te bereiken en of dit doel niet kan worden bereikt met maatregelen die minder ingrijpend zijn voor de rechten en vrijheden van de betrokken personen (punt 96) ;
14. het doel van het bewaren van het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen met DNA van verdachten, veroordeelden en geïnterneerden (punt 100), niet-verdachten (punt 108) en verwanten van vermiste personen moet worden gespecificeerd.(punt 112) ;
15. de noodzaak (en niet het nut) van het bewaren van het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA van veroordeelden en geïnterneerden bevatten, moet worden aangetoond en in de toelichting worden vermeld (punt 103) ;
16. zonder een afdoende motivering van de noodzaak om het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA bevatten van de verdachte wiens DNA-profiel uit de DNA-databank "Criminalistiek" is verwijderd, gedurende 30 jaar te bewaren, op bevel van het openbaar ministerie of op verzoek van de betrokkene, deze stalen niet gedurende 30 jaar mogen worden bewaard (punt 104) ;
17. in de toelichting afdoende moet worden gemotiveerd waarom het strikt noodzakelijk is dat de bevoegde rechter een bewaartermijn van ten hoogste vijf jaar kan vaststellen voor het referentiestaal en de daarvan afgeleide stalen die DNA van niet-verdachten bevatten (punt 109) ;
18. in het ontwerp artikel 44*septies*, §2, lid 1 de woorden "tenzij de betrokken verwant zijn toestemming intrekt" moeten worden vervangen door de woorden "tenzij de verwant weigert" (punt 116).

Voor het Kenniscentrum,  
(get.) Cédrine Molière, Directeur