

vigiles

tijdschrift voor politierecht

inhoudstafel

ACTUEEL

Euro 2000: ook een juridische evaluatie 105
Dirk Steelandt

ARTIKELEN

Mogelijkheden en beperkingen van het DNA-onderzoek in het gerechtelijk onderzoek 109
Ronny Decorte, Els Jehaes en Jean-Jacques Cassiman

Bespreking van de wet betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken 120
Bertrand Renard, Pierre Van Renterghem en Anne Leriche

RECHTSPRAAK, RECHTSLEER EN KRONIEKEN

Rb. Hasselt (Rk.), 14 december 1999 en Antwerpen (K.I.) 28 december 1999 133
Met noot van Pieter Helsen
(Over dure scheermesjes, het politieverhoor en de vrijheid van komen en gaan)

Boeken 137

*Om dit tijdschrift te verkrijgen
zich wenden tot*

UITGEVERIJ POLITEIA nv
Vigiles / tijdschrift voor politierecht
Kolenmarkt, 7
1000 BRUSSEL

Zesde jaargang
Oktober 2000
Nummer 4
Tweemaandelijks tijdschrift
Afgiftekantoor Maldegem 1

UITGEVERIJ POLITEIA NV

EEN BESPREKING VAN DE WET BETREFFENDE DE IDENTIFICATIEPROCEDURE VIA DNA-ONDERZOEK IN STRAFZAKEN

Bertrand RENARD | Assistent Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie

Pierre VAN RENTERGHEM | Onderzoeker Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie
en assistent ULB

Anne LERICHE | Doctor in de wetenschappen, afdelingshoofd Nationaal Instituut voor Criminalistiek
en Criminologie en professor ULB

INLEIDING

Op het ogenblik dat we de laatste hand leggen aan dit artikel, kondigt de pers achtereenvolgens de ontcijfering van het menselijk genoom en de volledige sequencerings van chromosoom 21 aan. Sinds 1953, het jaar waarin Francis H. Crick, James D. Watson en Maurice H. Wilkins (Nobelprijs in 1962) de structuur van het *Desoxyribo Nucleic Acid* (DNA) bekendmaakten, tot nu, hebben de technieken van de moleculaire biologie tot spectaculaire doorbraken geleid in de ontrafeling van de complexiteit van het leven.

Het DNA, de molecule die de basis van de chromosomen vormt (46 bij de mens, waarvan 2 geslachtschromosomen XX of XY), bevindt zich in de celkern en kan worden gezien als het controlecentrum van de cel. Het DNA bevat alle informatie die nodig is voor de bouw en de specifieke celactiviteit van elk deel van ons organisme. Iedereen weet dat een hersencel verschilt van een spiercel, maar de genetische informatie in de meeste van onze cellen is niettemin dezelfde. Er wordt echter niet overal hetzelfde deel van gebruikt.

De enorme gegevensbank van ons genoom leidt tot fabelachtige perspectieven voor de farmaceutische nijverheid, de ontwikkeling van medische diagnoses, genetische therapie, maar ook voor de criminalistiek. Onze aandacht gaat uiteraard naar dit

laatste thema, waarvan de oorsprong teruggaat tot ver in de 19de eeuw, maar dat door de grote toename van knowhow en genetische manipulatie onderzoekers nieuwe mogelijkheden biedt.

Het gebruik van DNA als bewijsmiddel in strafzaken wordt in België geregeld in de Wet van 22 maart 1999¹. Door DNA-testen toe te laten, vrezen sommigen dat de wetgever de funderingen die ons strafrechtstelsel beschermen, begint te ontmantelen en dat mogelijke dwang in andere onderzoeken *in corpore* automatisch aanvaard wordt².

Een dergelijke wijziging in de wetgeving roept inderdaad de vraag op naar het evenwicht tussen enerzijds de belangen van de verdachte die eist dat er bepaalde waarborgen bestaan bij aantasting van zijn lichamelijke integriteit en andere fundamentele rechten en anderzijds de belangen van de maatschappij die eist dat bij een zwaar misdrijf vooruitstrevende onderzoeksmethoden worden gebruikt, volgens het principe van een geschikte procedure.

Dit delicate evenwicht heeft betrekking op een aantal algemene principes van de strafprocedure, fundamentele rechten en rechten van de mens, waaronder het recht op fysieke integriteit, dat aantastingen van de fysieke integriteit van verdachten beperkt, en het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, met betrekking tot de aard

- 1 Zie Wet van 22 maart 1999 *betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken*, B.S., 20 mei 1999, *err.* B.S., 24 juni 1999 (hierna DNA-Wet). Een koninklijk besluit moet nog worden ingevoerd, opdat de wet kan in werking treden en tal van praktische regels ervan kunnen worden uitgevoerd. Zie voor de parlementaire voorbereidingen *Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1047/1-8.
- 2 TAK, P. J.-P. en VAN EIKEMA HOMMES, G. A., *Le test ADN et la procédure pénale en Europe*, in *Revue de Sciences Criminelles et de Droit Pénal Comparé*, (4), okt.-dec., 1993, 679-693.

van de gegevens die uit een genetisch identificatieonderzoek kunnen voortkomen³. Het heeft ook te maken met het beginsel *Nemo tenetur prodere se ipsum* dat inhoudt dat de weigering van een beklaagde om mee te werken aan de zoektocht naar de waarheid niet mag worden gestraft en aanzien worden als een element ten laste⁴.

Over al deze vragen moest de wetgever zich bij de invoering van de DNA-Wet uitspreken.

Verschillende internationale instellingen hebben overigens de rechten waaraan nationale wetgevers aandacht moeten besteden, in het daglicht gesteld. Het betreft meer bepaald Aanbeveling R (92) 1 van 10 februari 1992 over het gebruik van DNA in strafzaken⁵.

Naast de internationale bronnen kon de Belgische wetgever zich ook inspireren op de regelingen die in andere landen werden ingevoerd over het gebruik van genetisch onderzoek in strafzaken. Terwijl in België het Nationaal Instituut voor Criminalistiek⁶ al in 1992 een voorstel formuleerde

aan de Regering, was Nederland het eerste land in Europa dat DNA-onderzoek in strafzaken bij wet regelde (Wet van 8 november 1993 tot aanvulling van het wetboek van strafvordering met voorzieningen ten behoeve van DNA-onderzoek in strafzaken)⁷. Talrijke andere landen vaardigden eveneens wetten uit over deze materie. Sommige focusten daarbij op het gebruik van DNA-identificatietechnieken in strafzaken⁸, andere hechten meer belang aan het beheer van de DNA-databanken⁹ ¹⁰.

In die context van Europese reglementeringen en verschillende aanbevelingen van parlementaire onderzoekscommissies werd in mei 1997 een eerste wetsvoorstel ingediend in de Kamer door de heren J.J. Viseur en R. Lespagnard. Uitgaande van deze eerste tekst heeft de Regering toen een wetsonwerp goedgekeurd onder de vorm van een globaal amendement. De uiteindelijke tekst, die het resultaat was van vele amendementen en discussies, werd ten slotte in februari 1999 goedgekeurd. Deze wet is in drie grote, onderscheiden delen gestructureerd¹¹:

- 3 Die rechten worden hoofdzakelijk gewaarborgd door artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (E.V.R.M.), artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en artikel 22 van de Grondwet.
- 4 Dit recht is vastgelegd in de artikelen 3 en 6 E.V.R.M. en uitdrukkelijk bevestigd in artikel 14, 3 g van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Voor uiteenzettingen over dit recht, zie VERHAEGEN, M.-N., "Quand le droit au silence se fait entendre", noot onder Brussel, 43e kamer, 29 maart 1998, *Journal des Procès*, 1998, 350, 27-31; DE HERT, P., Het zwijgrecht van verdachten en getuigen, *Vigiles*, 1999, nr. 2; WERQUIN, Th., Droit pénal social: le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, le droit au silence et l'obstacle à la surveillance, *J.T.T.*, 29 februari 2000, nr. 760, 81-90.
- 5 Aanbeveling R (92) 1 van het Ministercomité aan de lidstaten over het gebruik van DNA-onderzoeken in rechtszaken, Raad van Europa, Straatsburg, 1992. Zie ook instrumenten zoals Overeenkomst nr. 108 van de Raad van Europa van 28 januari 1981 voor de bescherming tegen de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, Aanbeveling R (97) 5 van 13 februari 1997 betreffende de bescherming van medische gegevens, Aanbeveling R (87) 15 van 17 september 1987 betreffende de reglementering van het gebruik van gegevens door de politiesector, en ten slotte de Beschikking van de Raad van de Europese Unie van 9 juni 1997 betreffende de resultaten uit DNA-onderzoek.
- 6 Werd in 1995 het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (hierna NICC).
- 7 Deze wet is in werking getreden vanaf 1 september 1993. Zie voor een commentaar op deze wet BURG, E., "DNA-onderzoek in strafzaken en het recht op onaantastbaarheid van het lichaam", *Delikt en Delinkwent*, 1993, 4, 336-350, evenals MUL, S.W., "De huidige en toekomstige regeling van DNA-onderzoek in strafzaken", *Delikt en Delinkwent*, 1999, 3, 196-225.
- 8 Zie Frankrijk: Decreet nr. 97 - 109 van 6 februari 1997 betreffende de voorwaarden tot erkenning om via genetische sporen identificaties te mogen uitvoeren in een strafzaak, evenals de bio-ethische Wet nr. 94-653 van 29 juli 1994 betreffende de eerbied voor het menselijk lichaam. Zie DOUTREMEPUICH, Ch. (collectief werk onder leiding van), *Les empreintes génétiques en pratique judiciaire*, Coll. La sécurité aujourd'hui, IHESI, Ed. La documentation française, Parijs, 1998, 175 p., in het bijzonder de bijdragen van Vincent LESCLOUS, "Empreintes génétiques et procédures pénales", 111-121 en Jean-Louis CROIZIER, "Le consentement aux analyses génétiques", 49-53.
- 9 Zie het Verenigd Koninkrijk, met "The police and criminal evidence act (PACE)" van 1984.
- 10 Zie ook de situatie in Canada. Verschillende artikelen zijn eraan gewijd in de verslagen van het colloquium van 28 en 29 mei 1998, dat het onderwerp vormt van het werk o.l.v. PATENAUDE, Pierre, *Police, technique modernes d'enquête ou de surveillance et droit de la preuve*, Université de Sherbrooke, Québec, Canada.
- 11 Voor een commentaar op de DNA-Wet, zie ook VERHAEGEN, M.N., "La nouvelle loi relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale. La recherche d'un équilibre entre l'intérêt de la recherche de la vérité et la protection des droits de l'individu", *Revue de Droit de la Santé*, april 2000, 255-265; MEESE, J., "Een eerste commentaar bij de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken", *R.W.*, 1999, 1041-1052.

- de strafrechtelijke bepalingen betreffende het onderzoek van aangetroffen sporen van menselijk celmateriaal en van afgenomen stalen van celmateriaal, die de nieuwe artikelen 44ter en 90undecies in het Wetboek van Strafvordering invoegen - artikelen 2 et 3;
- de oprichting van twee DNA-gegevensbanken binnen het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie - artikelen 4 et 5;
- het strafbaar stellen van een bepaald aantal misbruiken die betrekking hebben op de resultaten van de DNA-onderzoeken in strafzaken - artikel 6.

DEFINITIES

In de DNA-Wet worden een aantal begrippen gehanteerd waarvan een duidelijke definitie noodzakelijk is, voor we de draagwijdte ervan kunnen bespreken.

Wat is een genetische test? Er bestaat geen eenvoudige definitie: deze term is zowel bestemd voor genen- en chromosomenonderzoek en -analyse, als voor de opsporing van erfelijke ziekten en wetenschappelijk onderzoek in burgerlijke (afstamming) en strafzaken.

Tegenwoordig gebeurt genetisch onderzoek om personen te identificeren aan de hand van korte DNA-sequenties, waarvan het motief uniek is voor elk van ons. Naargelang van de gebruikte techniek worden deze motieven gevisualiseerd als een reeks van sequentiebanden, pieken, letters of cijfers die de DNA-moleculen voorstellen en het genetisch profiel vormen (zie figuur 1).

Dat genetisch profiel op zich volstaat niet om een individu te kunnen identificeren. De eigenlijke identificatie gebeurt door de profielen die op basis van twee stalen zijn opgesteld met elkaar te vergelijken.

De wet onderscheidt twee types:

- de in een zaak aangetroffen stalen van menselijk celmateriaal zijn biologische sporen die over het algemeen gevonden worden op de plaats van het misdrijf. Het gaat ook om de afnamen die op een slachtoffer worden uitgevoerd, zoals bij een verkrachting bijvoorbeeld.
- De afgenomen stalen van menselijk celmateriaal zijn de referentiestalen die op een geïdentificeerd persoon worden uitgevoerd en waarmee zijn referentie-genetisch profiel wordt opgesteld.

Een spoor zal met een bepaald persoon worden geïdentificeerd, wanneer het genetisch profiel van dat spoor identiek is aan het genetisch profiel van het referentiestaal van die persoon.

Genetisch onderzoek concentreert zich over het algemeen op het onderzoek van de specifieke sequenties van het kern-DNA. Soms is het interessant om een onderzoek van het mannelijk geslachtschromosoom Y uit te voeren. Als het nodig is (genetisch onderzoek van haar of beenderen bijvoorbeeld), kan het onderzoek zich bovendien toespitsen op de analyse van de sequenties van mitochondriaal DNA, een klein chromosoom buiten de celkern dat alleen informatie afkomstig van de moeder bevat.

Het nieuwe artikel 44ter W. Sv. bepaalt (§ 1, tweede lid) dat het vergelijkend onderzoek alleen betrekking kan hebben op niet-coderende DNA-segmenten. Dit niet-coderende DNA, waarvan de rol tot op heden onbekend is, vormt het overgrote deel van de DNA-molecule. Merk in dit verband op dat de wetgever het begrip "vergelijkend onderzoek" gebruikt op een manier die niet altijd geschikt is, waardoor verondersteld kan worden dat het opstellen van het genetisch profiel op het coderende DNA mag worden uitgevoerd.

AFNAME EN ONDERZOEK: DE NIEUWE BEPALINGEN VAN HET WETBOEK VAN STRAFVORDERING

Het onderzoek van de aangetroffen sporen van menselijk celmateriaal en van de stalen van afgenomen menselijk celmateriaal wordt geregeld in twee artikelen die door de DNA-Wet in het Wetboek van Strafvordering worden ingevoegd. Artikel 44ter bepaalt de regels op vlak van informatie en artikel 90undecies legt de bepalingen vast die van toepassing zijn tijdens het gerechtelijk onderzoek. In dit artikel volgen we deze indeling niet, maar behandelen we de materie volgens de fasen die de onderzoekers op het terrein achtereenvolgens moeten doorlopen, met de nodige aandacht voor de verschillen tussen de informatie- en onderzoeksfase. De opeenvolgende fasen zijn het aantreffen van sporen in het kader van de aanhangig gemaakte zaak, de afname van het referentiestaal, het onderzoek, het tegenonderzoek, de bewaring en de vernietiging van de stalen.

Het aantreffen van sporen in een aanhangig gemaakte zaak

In theorie kan het aantreffen en verzamelen van sporen op de plaats van het misdrijf maar gebeuren, als men een rechtstreeks verband vermoedt tussen die sporen en het misdrijf dat wordt onderzocht. Die regel wordt bevestigd in de DNA-Wet, die het doel van het vergelijkend onderzoek beperkt tot het direct of indirect identificeren van personen die bij een misdrijf zijn betrokken.

In de praktijk kunnen de sporen die op de plaats van het misdrijf worden aangetroffen, zich beperken tot het verzamelen van materiële elementen die gevonden worden op de grond, voorwerpen, kleding,... Soms worden sporen direct op een persoon verzameld (slachtoffer, getuige, verdachte, ...). In de DNA-Wet komt geen enkele bepaling voor die hierop specifiek betrekking heeft. Er moet dus worden verwezen naar de bestaande regels betreffende het fouilleren, met name artikel 28, § 2 van de Wet van 5 augustus 1992 *op het politieambt*, of naar de bepalingen die de fysieke onderzoeken regelen, meer bepaald artikel 90bis van het Wetboek van Strafvordering.

Het onderzoek start noodzakelijkerwijze op de plaats van de misdaad of het misdrijf: het verzamelen van sporen en aanwijzingen vormt de sleutelfase, want de kwaliteit van de resultaten hangt af van de kwaliteit van de afnamen. Hierbij willen we benadrukken dat twee werkgroepen, samengesteld uit vertegenwoordigers van het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie, magistraten, Gerechtelijke Politie, Rijkswacht en Gemeentepolitie, twee voorstellen hebben voorgelegd aan het college van procureurs-generaal en de minister van Justitie. Het eerste voorstel beoogt de coördinatie van de taken op de plaats van het misdrijf en het andere de technieken voor afname van biologische sporen met het oog op een DNA-onderzoek. De strikte toepassing van de beschreven voorschriften zou een betere organisatie van de technische en wetenschappelijke politie moeten mogelijk maken, zodat de resultaten van de gebruikte onderzoekstechnieken verbeteren.

De rechtstreeks op de plaats van de misdaad in beslag genomen bewijsstukken en bijeengebrachte aanwijzingen, die geïdentificeerd zijn door hun nummer van neerlegging bij de griffie en vergezeld zijn van een vordering waarin de deskundige met naam wordt aangewezen en de opdracht wordt beschreven, worden naar het onderzoekslaboratorium verzonden.

De afname van het referentiestaal op een persoon

De wetsbepalingen voorzien een belangrijk aantal regels over de afname op ieder persoon die bij het misdrijf is betrokken. Het kan om een gewone getuige of slachtoffer gaan, of zelfs een lid van de politiediensten, die betrokken is door besmetting of om bijvoorbeeld sommige pistes te verlaten of iemands onschuld aan te tonen. Eerst maken we een onderscheid tussen de situatie op vlak van informatie (nieuw artikel 44ter, § 3 W. Sv.) en die op vlak van het onderzoek (artikel 90undecies W. Sv.), daarna behandelen we de bepalingen betreffende de vordering tot afname, evenals de verschillende vormen van de afname.

Opsporingsonderzoek

Op vlak van het opsporingsonderzoek, en alleen in het belang daarvan, kan de procureur des Konings aan een meerderjarige vragen een referentieafname op hem/haar te laten uitvoeren. Die afname zal in dit stadium van de procedure maar kunnen plaatsvinden met de toestemming van de betrokkene. De procureur des Konings zal de betrokkene dus vooraf moeten inlichten over enerzijds de omstandigheden van de zaak en anderzijds dat als er een positief verband wordt aangetoond tussen zijn DNA-profiel en dat van het betrokken spoor, zijn profiel kan worden vergeleken met profielen van in andere strafzaken aangetroffen sporen. De betrokkene moet niet alleen schriftelijk zijn toestemming geven, maar al deze voorafgaande informatie moet ook vermeld worden in die toestemming.

Bovendien schrijft de wet voor dat de procureur des Konings pas tot een dergelijke afname kan overgaan op voorwaarde dat op zijn minst een spoor van menselijke cellen is aangetroffen en verzameld in het raam van de zaak die bij hem aanhangig is gemaakt (art. 44ter, § 3, eerste tot vijfde lid).

In de fase van het gerechtelijk onderzoek

De onderzoeksrechter kan de afname van menselijk celmateriaal op een (meerderjarige of minderjarige) persoon bevelen met het oog op een vergelijkend DNA-onderzoek. Dit bevel hangt af van het belang van het onderzoek en de aanhangigmaking van een zaak waarvoor maximum vijf jaar gevangenisstraf of een zwaardere straf is voorzien, en er moeten

aanwijzingen bestaan dat er een rechtstreeks verband is tussen de betrokkene en de feiten¹². Net zoals in de fase van het opsporingsonderzoek, eist de wet trouwens dat op zijn minst een spoor van menselijke cellen is aangetroffen en verzameld in het raam van de zaak die bij hem aanhangig is gemaakt (art. 90undecies, § 1, eerste tot derde lid).

Hier duikt in de DNA-Wet een gloednieuw element op. De wet voorziet immers dat voor de uitvoering van die maatregel de toestemming van de betrokkene niet vereist is. De afname kan dus ook worden uitgevoerd onder dwang (art. 90undecies, § 1, vierde lid).

De weigering om zich te onderwerpen aan een afname, kon de wetgever op verschillende manieren regelen:

- in tegenstelling tot het beginsel van het vermoeden van onschuld, kan de wet de rechter toelaten de weigering als een element ten laste te aanzien¹³;
- naar het voorbeeld van wat er al bestaat inzake alcoholcontroles op de wegen¹⁴, kan de wet een onrechtstreekse verplichting voorzien door de weigering om zich aan de afname te onderwerpen op zichzelf strafbaar te stellen. Bij deze oplossing is het evenwel moeilijk om een straf te bepalen die in verhouding staat tot de zaak.

- overeenkomstig de Canadese en Nederlandse wetgeving kan de wet een directe fysieke dwang opleggen, die afwijkt van de beginselen van het recht op stilzwijgen en het recht op fysieke integriteit.

Het is die laatste oplossing die de Belgische wetgever in verhouding achtte met de belangen van de maatschappij en de slachtoffers bij de opheldering van bepaalde zware misdrijven¹⁵. Het is in die optiek dat de voorwaarden die hierna worden vermeld, aan de onderzoeksrechter worden opgelegd, zodat hij rechtstreekse fysieke dwang kan bevelen.

Vooraleer de onderzoeksrechter een DNA-onderzoek beveelt, moet hij de betrokkene horen. Hij moet deze ook, net zoals in het stadium van de

informatie, inlichten over de omstandigheden van de zaak en over het feit dat zijn DNA-profiel kan worden vergeleken met profielen van in andere strafzaken aangetroffen sporen. In zijn proces-verbaal moet hij de redenen voor de weigering of toestemming van de persoon in kwestie vermelden (art. 90undecies, § 2).

Ten slotte eist de wet van de onderzoeksrechter dat tot die maatregel vooraf bevel gegeven wordt door een met redenen omklede beschikking van de onderzoeksrechter die deze mededeelt aan de procureur des Konings (art. 90undecies, § 1, vijfde lid). Dat vormt wellicht de beste waarborg, aangezien die eis tot motivatie betwisting en volledige uitoefening van de rechten van verdediging mogelijk maakt.

Vordering en afnamevormen

De referentiestalen die de wet voorziet, worden verkregen door een hoeveelheid bloed, wangslimvlies of haarwortels af te nemen. Alleen die drie vormen van afname worden in de wet beoogd en zijn dus mogelijk.

In de informatiefase kan de betrokkene zijn voorkeur voor een van die afnamevormen opgeven op het ogenblik dat hij zijn toestemming geeft aan de procureur des Konings (art. 44ter, § 3, eerste lid). In het kader van het onderzoek is die keuzemogelijkheid niet meer uitdrukkelijk voorzien. Maar vooraleer de onderzoeksrechter de maatregel beveelt, hoort hij de betrokkene, wat redelijkerwijze doet veronderstellen dat deze zijn voorkeur mag opgeven (art. 90undecies, § 2). Indien de afname onder fysieke dwang wordt uitgevoerd, wordt die dwang uitgeoefend door politieambtenaren onder het bevel van de officier van gerechtelijke politie. In dat geval is het afnemen van bloed verboden (art. 90undecies, § 3, vijfde lid). Om praktische redenen zal wangslimvlies waarschijnlijk de voorkeur genieten.

12 De wet vereist "een directe band met de totstandkoming van de feiten", en dus niet om het even welke band met het misdrijf of het slachtoffer van het misdrijf, zoals voorzien was in het oorspronkelijke wetsvoorstel. De Raad van State vond de draagwijdte van de bepaling immers te algemeen, en dat zou tot een verplichting kunnen leiden die buiten proporties is. Zie *Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1047/6, 65.

13 Zie hierover VERHAEGEN, M.-N., "Quand le droit au silence se fait entendre", *o. c.*

14 Artikel 34, 3° van de gecoördineerde wetten op de politie over het wegverkeer voorziet dat de weigering een bloedafname te ondergaan bij gebrek aan een wettig motief, als zodanig wordt bestraft. Diezelfde techniek werd hernomen in het voorstel van 14 mei 1997 van de heren Lespagnard en Viseur in artikel 10, dat bepaalde dat de weigering van een persoon (gespecificeerd in het voorstel) om zich aan de afname te onderwerpen bestraft wordt met een gevangenisstraf van vijf jaar. Zie *Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1047/1, 6 en 7.

15 Zie de pers uit de tijd van de wetsbesprekingen over deze kwestie: zo bijvoorbeeld "Verplichte DNA-test nog niet voor morgen", *De Morgen*, 28 januari 1999.

De procureur des Konings of de onderzoeksrechter vordert een officier van gerechtelijke politie, een hulpofficier van de procureur des Konings of een arts om de afname uit te voeren. Hoewel de wet voorziet dat een bloedafname alleen door een arts mag worden uitgevoerd (art. 44ter, § 3, zesde en zevende lid en art. 90undecies, § 3, eerste en tweede lid), zal de officier van gerechtelijke politie, de hulpofficier van de procureur des Konings in ieder geval aanwezig zijn bij de uitvoering van de afname, want de wet voorziet dat een proces-verbaal van die uitvoering wordt opgesteld (art. 44ter, § 3, achtste lid en art. 90undecies, § 3, vierde lid).

Aangezien de DNA-Wet de invoering van koninklijke besluiten vereist om te kunnen worden uitgevoerd en in werking te treden, zijn de mogelijkheden om een referentiestaal af te nemen in de huidige stand van de wetgeving beperkt. Artikel 8 E.V.R.M. bepaalt dat er geen inbreuk mag zijn op het privé-leven, waarvan het recht op fysieke integriteit deel uitmaakt, als dit niet uitdrukkelijk in een wet voorzien is binnen de grenzen van de situaties beoogd in dat artikel. Dit betekent dat indien een verdachte weigert vrijwillig een staal van celmateriaal af te staan, er vandaag de dag geen enkele afname mogelijk is¹⁶. Het Hof van Cassatie herinnerde daar onlangs nog aan, maar voegde eraan toe dat noch het algemene beginsel van het verbod dwang uit te oefenen op een persoon, noch het recht op respect van het privé-leven een bloedafname bij een persoon die ermee instemt, in de weg staan¹⁷. In geval van weigering, vloeit eruit voort dat een vergelijking met het DNA-profiel van het betrokken spoor evenmin mogelijk zal zijn. Die weigering is trouwens gewaarborgd in de mate dat de rechtspraak van het Hof van Cassatie toegaf dat die weigering niet als een element ten laste van de verdachte mag worden beschouwd¹⁸.

Ten slotte beschouwen rechtsleer en rechtspraak over het algemeen dat de verdachte zijn toestemming voor een afname van celmateriaal dat als bewijsmiddel tegen hem kan dienen, op een vaststaande, vrije en weloverwogen manier moet geven, en dat meer bepaald inzake de doelstelling van de afname¹⁹.

Overigens is het loyaliteitsbeginsel zeer belangrijk. Het houdt in dat het verzamelen van bewijsmateriaal in overeenstemming gebeurt met de algemene principes die voor procedures gelden. Door de Wet Franchimont werd het beginsel onlangs opgenomen in het Wetboek van Strafvordering. Zo wordt vermeden dat indien iemand een DNA-onderzoek weigert, zijn celmateriaal toch op een slinkse manier wordt verzameld door bijvoorbeeld sigarettenpeuken mee te nemen bij een huiszoeking of de vaat wanneer de betrokkene gedetineerd is²⁰.

Het onderzoek²¹

Het Hof van Cassatie erkende dat de onderzoeksrechter soeverein mag oordelen over de noodzaak van een onderzoek in de zaak die bij hem aanhangig is gemaakt²². De DNA-Wet stelt die beoordelingsvrijheid niet opnieuw in vraag, maar wijst zowel de procureur des Konings als de onderzoeksrechter op de minimale voorwaarden om een referentie-afname uit te voeren en onderwerpt meteen ook de onderzoeksmogelijkheden om het DNA-profiel op te stellen en het vergelijkend onderzoek aan een aantal voorwaarden.

De verschillende fasen in de identificatieprocedure via DNA-onderzoek²³ kunnen kort worden samengevat als volgt:

- het bewijsmateriaal wordt onderzocht om niet alleen sporen van menselijk celmateriaal te verza-

16 Zie in die zin VANDERMEERSCH, D. en BOSLY, H.-D., *Manuel de la procédure pénale*, Ed. La Chartre, Brugge, 1999, 408.

17 Cass., 17 december 1998, *Arr. Cass.*, 1998, p. 526; Cass., 25 februari 1997, *Arr. Cass.*, 1997, p. 110.

18 Cass., 7 maart 1975, *R.W.*, 1974-1975, p. 2335. Zie in dit verband de uiteenzettingen van VERHAEGEN, M.-N., "Quand le droit au silence se fait entendre", *o. c.*, 30 en 31. Zie ook WERQUIN, Th., *op. cit.*, p. 81 e.v.; HENNAU-HUBLET, Chr. en VERHAEGEN, M.-N., "Les tests d'identification génétique en matière pénale", *J.T.*, 1998, nr. 5905, p. 804-805.

19 VERSTRAETEN, R., *Handboek strafvordering*, Maklu, Antwerpen, 1994, nr. 524; VERHAEGEN, M.-N., "Quand le droit au silence se fait entendre", *o. c.*; merk op dat de DNA-Wet ruimschoots tegemoetkomt aan deze eis (zie verder).

20 Zie nieuwe artikelen 28bis, § 3 *in fine* en 56, § 1, tweede lid W. Sv. Zie over het loyaliteitsbeginsel in strafzaken ook DE VALKENNEER, Chr., "Le principe de loyauté dans la recherche de la preuve en droit pénal", *R.D.P.C.*, 1990, 665-669.

21 Voor een uitstekende samenvatting van de regels betreffende het deskundigenonderzoek in het voorbereidend strafonderzoek, zie de uiteenzettingen van DE CODT, J., "Les nullités de l'instruction préparatoire et le droit de la preuve. Tendances récentes.", *R.D.P.C.*, 2000, nr. 1, 30-39.

22 Cass., 25 oktober 1983, *Pas.*, 1984, I, 198.

23 LERICHE, A., "Profils génétiques: un exploit technologique en matière d'identification des individus", *R.D.P.C.*, 1999, nr. 5, 597-607.

melen, maar ook andere aanwijzingen zoals vezels, glasscherven of schilfers van verf, kogelresten, haar²⁴ die door andere deskundigen zullen worden onderzocht;

- voorbereidende testen worden op de sporen uitgevoerd om er de aard van te bepalen (bloed, speeksel, sperma, ...);
- het DNA wordt uit de geschikte sporen gehaald;
- dat DNA kan met diverse technieken worden onderzocht. Meestal worden de beoogde DNA-stukken vermenigvuldigd door een biologische vermenigvuldigingstechniek, PCR genoemd (*Polymerase Chain Reaction*);
- de vermenigvuldigde DNA-regio's worden nadien geanalyseerd door middel van manuele of geautomatiseerde technieken;
- dat onderzoek genereert beelden zoals te zien is in de figuren 1a en 1b. Aan ieder element - band of piek - wordt een getal toegekend dat het kenmerkt (figuur 1c);
- parallel daarmee onderzoekt een tweede ploeg de referentiestalen (verdachte, slachtoffer, ouders²⁵,...) met dezelfde onderzoekstechnieken;
- de resultaten van het onderzoek van de aanwijzingen en referentiestalen worden vergeleken en geïnterpreteerd door de deskundige, die als de profielen overeenkomen, hen een vertrouwensindex toekent die de waarschijnlijkheid weergeeft dat het genetische profiel van het spoor toevallig met het referentiestaal zou overeenstemmen, terwijl die laatste helemaal niks met de zaak te maken zou hebben²⁶.

Een onderzoek vereist dus het eigenlijke DNA-onderzoek en de interpretatie van de resultaten, waaronder een vergelijkend onderzoek van de verschillende resultaten. Die verschillende fasen worden niet noodzakelijkerwijze op hetzelfde moment uitgevoerd. Wat ook zijn aandeel in het werk is, de deskundige moet altijd verbonden zijn aan een door de Koning erkend laboratorium (art. 44ter, § 2, eerste lid, § 3, negende lid en art. 90undecies,

§ 3, zesde lid). Merk op dat het begrip erkend laboratorium nieuw is inzake deskundigenonderzoek. De voorwaarden voor die erkenning moeten nog worden verduidelijkt in het koninklijk besluit, maar de naleving van de internationale normen en de accreditatie zijn duidelijk bedoeld²⁷. De deskundige moet een gemotiveerd verslag uitbrengen over zijn opdracht.

Het is de procureur des Konings die het recht heeft een deskundige aan te wijzen om het DNA-profiel op te stellen op basis van een staal van het betrokken spoor. De wet voorziet dat de deskundige naast het DNA-profiel een aantal gegevens, op bevel van het openbaar ministerie, moet bezorgen aan het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie om er te worden opgeslagen en verwerkt. Die gegevens worden een voor een opgesomd in de wet²⁸. Hoewel de DNA-Wet het niet uitdrukkelijk voorziet, veronderstellen we dat de onderzoeksrechter dezelfde voorrechten geniet.

Voor de opstelling van het DNA-profiel op basis van het referentiestaal, wijst de onderzoeksrechter of de procureur des Konings een deskundige aan.

De deskundige belast met het vergelijkend onderzoek wordt door de onderzoeksrechter of de procureur des Konings aangewezen. Na ontvangst van de vordering van de magistraat kent de wet de deskundige negentig dagen toe om zijn verslag aan deze laatste over te maken. Hij mag nochtans altijd een gemotiveerd verzoek indienen voor een bijkomende onderzoekstermijn. Het staat de magistraat vrij deze al dan niet toe te kennen (art. 44ter, § 3, negende tot elfde lid en art. 90undecies, § 3, zesde tot achtste lid). Vreemd genoeg, voorziet de wetgever geen termijn om het DNA-profiel op te stellen, terwijl precies deze fase over het algemeen langdurig laboratoriumwerk vereist.

- 24 Haren vormt ook sporen van menselijk celmateriaal. Voor haar vindt een vooronderzoek plaats waarbij ze worden geselecteerd op basis van hun macro- en microscopische morfologische kenmerken. Het genetisch onderzoek wordt eventueel later uitgevoerd op een selectie van de haren.
- 25 Aangezien we kern-DNA erven van onze biologische vader en moeder, waarbij elk voor de helft bijdraagt aan onze genetische informatie, is ons genetisch profiel voor de helft samengesteld uit dat van de vader en voor de helft uit dat van de moeder.
- 26 HOSTE, B., "La preuve par l'ADN dans les affaires criminelles. Impact des résultats et calculs de probabilité", *R.D.P.C.*, 1999, nr. 5, 608-625.
- 27 Zie *Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1047/6, 28.
- 28 Die gegevens zijn 1° het notienummer van het strafdossier; 2° de naam van de magistraat belast met het strafdossier; 3° de naam en het adres van het laboratorium waar het DNA-profiel werd opgesteld, alsook het dossiernummer; 4° de biologische aard van het spoor; 5° het geslacht van de persoon waarvan het spoor afkomstig is; 6° in voorkomend geval, het door de magistraat toegekende codenummer waardoor het DNA-profiel kan worden verbonden met de naam van de betrokken persoon (art. 44ter, § 2, vierde lid).

We herinneren eraan dat een onderzoek nooit alleen op basis van aanwijzingen wordt uitgevoerd. De resultaten van de vergelijking moeten altijd worden gezien in het licht van de omstandigheden en de andere feitelijke elementen van de zaak²⁹. Ondanks het grote enthousiasme voor DNA-onderzoek dat sinds eind jaren 80 ontstond, vormt het in een gerechtelijk onderzoek noch een universeel wondermiddel, noch een onfeilbare methode, al stellen sommigen het wel zo voor. De identificatie van iemand wiens biologisch materiaal op de plaats van de misdaad aanwezig was, vormt geen rechtstreekse beschuldiging van dat individu. De identificatie vestigt alleen de aandacht op het contact van de betrokkene met het slachtoffer, de plaats van de misdaad of het bewijsmateriaal. Andere elementen uit het onderzoek moeten bijkomende informatie verstrekken en de analyse van al die informatie samen leidt tot een veronderstelling van eventuele schuld. Wat de DNA-onderzoeken proberen aan te tonen op vlak van wetenschappelijke werkelijkheid moet altijd worden overstege en gesitueerd worden in de zoektocht naar de waarheid, de juridische waarheid³⁰.

Tegenonderzoek

De DNA-Wet voorziet specifiek in de mogelijkheid van een tegenonderzoek van de opstelling van de DNA-profielen en van de vergelijking met de referentiestalen. De wet volgt hierin de nieuwe wending in de rechtspraak, ingezet door het Arbitragehof³¹. De bepalingen over het tegenonderzoek op vlak van informatie en gerechtelijk onderzoek zijn identiek. We bespreken ze een voor een.

Iemand van wie een vergelijkend DNA-onderzoek wordt uitgevoerd, wordt over het resultaat van dat onderzoek ingelicht. De betrokkene kan dan binnen vijftien dagen na de kennisgeving al naargelang het geval de procureur des Konings of de onderzoeksrechter verzoeken een tegenonderzoek te laten

uitvoeren. De deskundige, die door de betrokkene zelf wordt aangewezen voor dat nieuw onderzoek, moet verbonden zijn aan een door de Koning erkend laboratorium. De deskundige brengt verslag uit van het onderzoek bij de procureur des Konings of de onderzoeksrechter, die de betrokkene hiervan op de hoogte stelt³².

De wet bepaalt op welk materiaal het tegenonderzoek zal worden uitgevoerd. Artikel 44ter, § 2, eerste lid 1 *in fine* bepaalt dat de deskundige ervoor moet zorgen dat hij voldoende sporen van menselijk celmateriaal bewaart om een tegenonderzoek mogelijk te maken. Blijkt dat voor de eerste deskundige onmogelijk, dan maakt hij daarvan melding in zijn verslag. Het tegenonderzoek wordt dan verricht aan de hand van het door de eerste deskundige opgestelde DNA-profiel van het aangetroffen spoor.

Voor de analyse van het referentiestaal wordt het tegenonderzoek in alle geval verricht aan de hand van nieuw celmateriaal van de betrokkene (art. 90undecies, § 4, tweede lid). In het licht hiervan moet worden aangenomen dat de wetgever de bepaling van artikel 90undecies, § 3, derde lid W. Sv. ("de persoon die met de afname van het staal is belast, neemt een voldoende hoeveelheid af om een tegenonderzoek mogelijk te maken") vergat te schrappen.

Bewaring en vernietiging van de stalen

De wetgever wenste in de DNA-Wet de bewaring en vernietiging van de stalen van het afgenomen celmateriaal te regelen. Het gaat immers om een deel van het menselijk lichaam dat meer gegevens kan onthullen dan het DNA-profiel dat tijdens een onderzoek wordt opgesteld.

29 Zie hierover de uiteenzettingen van HENNAU-HUBLET, Chr. en VERHAEGEN, M.-N., *o. c.*, 807-808.

30 Zie VIAU, L., "La problématique de la preuve de l'ADN. en droit pénal: la recherche du point d'équilibre entre vérité scientifique et vérité du droit", in *L'analyse génétique à des fins de preuve et les droits de l'homme. Aspects médico-scientifique, éthique et juridique*, collectieve uitgave o.l.v. Chr. HENNAU-HUBLET (België) en B. KNOPPERS (Canada), Brussel, Bruylant, 1997, 257-279.

31 Arbitragehof, 30 april 1997, *B.S.*, 1997, 16.447; *J.L.M.B.*, 1997, 788. Zie noot van A. MASSET, "L'expertise pénale du fond (enfin) contradictoire". Zie ook JACOBS, A., "Plaidoyer pour une expertise entièrement contradictoire en matière pénale", *J.L.M.B.*, 1998, 38-43; MASSET, A., Actualité de l'expertise suite à l'arrêt de la Cour d'Arbitrage du 30 avril 1997, *Questions d'actualités: matières judiciaire, pénale et sociale*, in: Formation permanente de la Commission Universitaire Palais Ed., vol. 23 januari 1998, 186-191. Zie ten slotte de kritische lezing van dit arrest van het Arbitragehof door DE CODT, J., *o. c.*, 36 tot 39. In dit verband verwijzen we ook naar Arbitragehof, 24 juni 1998, *B.S.*, 25 september 1998.

32 De regels over de informatie die aan de betrokkene wordt meegedeeld na het eerste onderzoek en na het tegenonderzoek moeten nog door een koninklijk besluit worden vastgelegd.

Zo voorziet de wet dat de deskundige de stalen vernietigt zodra hij door het openbaar ministerie wordt ingelicht dat er geen tegenonderzoek zal worden uitgevoerd of dat de uitslag van het tegenonderzoek aan de betrokkene is meegedeeld. Na de kennisgeving van het openbaar ministerie beschikt de deskundige over een termijn van een maand om het materiaal te vernietigen en dit aan het openbaar ministerie te bevestigen.

Dergelijke bepalingen blijken volledig gerechtvaardigd in het licht van de beginselen inzake de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, maar het verbaast ons dat alleen de stalen van afgenomen celmateriaal bedoeld worden. Het risico is immers groot dat deskundigen menen dat het DNA zelf uit deze stalen niet onder deze bepaling valt. De bewaring van dit DNA-materiaal kan natuurlijk wel verantwoord worden vanuit wetenschappelijk oogpunt en efficiëntie. De evolutie van de onderzoeksmethoden en -technieken kan immers bewaring noodzakelijk maken, omdat de invoering van een nieuwe onderzoeksstandaard de vergelijkingsmogelijkheden zou kunnen beperken tussen de profielen opgesteld onder de oude standaard en die opgesteld onder de nieuwe standaard, zolang de opgeslagen DNA-stalen niet volgens de nieuwe techniek zijn onderzocht. Het valt te betreuren dat de wet zich hierover niet duidelijk uitspreekt, zodat de deur openstaat om – buiten elk kader – evenveel banken van DNA-stalen op te richten als er door de Koning erkende laboratoria zullen zijn.

OPRICHTING VAN TWEE DNA-GEGEVENS BANKEN BIJ HET NICC

Zoals hierboven werd uiteengezet, is de identificatie via DNA-onderzoek altijd gebaseerd op een vergelijking van gegevens. Het belang om deze

vergelijkingen te kunnen systematiseren en automatiseren spreekt voor zich. Als een zelfde genetisch profiel opgesteld wordt op basis van sporen op verschillende plaatsen waar een misdaad gebeurde, kan tussen die dossiers een verband worden gelegd en het bijeenbrengen van de onderzoekselementen verhoogt de kans om de twee zaken op te helderen. Bovendien zal door de systematische vergelijking van genetische profielen opgesteld op basis van sporen, met referentie-genetische profielen de betrokkene onmiddellijk geïdentificeerd kunnen worden, indien zijn genetisch profiel in de gegevensbank zit. De grenzen van dit instrument moeten nog worden vastgelegd: alleen veroordeelden (en voor welke misdrijven), verdachten of de hele bevolking? Die grenzen hangen af van de keuze van de maatschappij, net zoals de hele problematiek van politiebewaking. De Belgische wetgever heeft de oprichting van specifieke DNA-gegevensbanken van verdachten uitgesloten, in tegenstelling tot bijvoorbeeld Engeland en Wales. Verder in dit artikel wordt duidelijk dat de gegevensbank 'Criminalistiek' niettemin gegevens van verdachten zal bevatten.

Het belang van de bestaande gegevensbanken in onderzoeken staat buiten kijf. Er is geen reden waarom de DNA-gegevensbanken niet minstens even nuttig zouden zijn. De ervaring in andere landen, die al over een dergelijk instrument beschikken, steunt ons in die overtuiging. We beklemtonen het feit dat de genetische gegevensbanken helemaal niet de ambitie hebben om de andere gegevensbanken te vervangen (meer bepaald die van vingerafdrukken). Al die systemen moeten elkaar blijven aanvullen.

De DNA-Wet voorziet formeel in de oprichting, binnen het NICC, van twee DNA-gegevensbanken: de DNA-gegevensbank 'Criminalistiek' (art. 4, § 1) en de DNA-gegevensbank 'Veroordeelden' (art. 5, § 1)³³.

33 Merk op dat de wetgever de oprichting van elke andere DNA-gegevensbank uitsluit. Zie, in dezelfde zin, punt C.4. van het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer nr. 15/99 van 10 mei 1999 betreffende het "VICLAS"-systeem voor misdaadanalyse.

DNA-gegevensbank 'Criminalistiek'

De DNA-gegevensbank 'Criminalistiek' bevat de DNA-profielen van aangetroffen sporen van menselijk celmateriaal. Behalve die DNA-gegevens, worden alle hierboven opgesomde gegevens geregistreerd³⁴. De deskundigen die belast zijn met de DNA-onderzoeken delen, op bevel van het openbaar ministerie, al deze gegevens mee aan het NICC.

Het spreekt voor zich dat het van fundamenteel belang is dat de verschillende deskundigen volgens dezelfde standaardmethoden werken. De gegevensbank moet immers gegevens bevatten die met elkaar kunnen worden vergeleken, zoniet wordt het nut ervan ernstig in gevaar gebracht. De verschillende deskundigen zijn dus overeengekomen om standaardsystemen en een gemeenschappelijke nomenclatuur te gebruiken³⁵. België heeft zich logischerwijze aangepast aan de internationale standaards voorgesteld door de DNA-werkgroep van het European Network of Forensic Science Institutes (ENFSI)³⁶. Interpol, dat het wetenschappelijke gezag erkent van die groep (waarvan het laboratorium voor genetische identificatie van het NICC lid is), voerde diezelfde standaards in in de aanbeveling van zijn "DNA monitoring Expert Group"³⁷.

Ook de werkgroep politiesamenwerking van de Raad van Europa zou binnenkort een beschikking moeten goedkeuren die in de lijn ligt van diezelfde aanbeveling³⁸. De acht gekozen systemen maken het statistisch gezien mogelijk een op 10 miljoen mensen te onderscheiden. De ontwikkeling van de

Belgische gegevensbank maakt dus duidelijk deel uit van een Europees bestrijdingsprogramma tegen de criminaliteit, die de laatste jaren vooral de DNA-werkgroep van het ENFSI mobiliseerde dankzij de financiële steun van het STOP-programma (Sexual Traffic Of Persons).

Op grond van de DNA-Wet kunnen de genetische profielen van het bestand 'Criminalistiek' met elkaar worden vergeleken. Als de profielen overeenstemmen, wordt tussen de verschillende dossiers een verband gelegd. Die profielen zullen ook kunnen worden vergeleken met genetische profielen van afgenomen referentiestalen. Dat soort van vergelijking is niet in strijd met artikel 4, § 2, dat voorziet dat de gegevens van de gegevensbank 'Criminalistiek' uitsluitend mogen worden aangewend om ter identificatie een verband te leggen tussen DNA-profielen (van aangetroffen sporen en van materiaal dat werd afgenomen, met toepassing van artikelen 40ter en 90undecies W. Sv.)³⁹.

Als een verband bestaat met een profiel van afgenomen celmateriaal, worden de resultaten van de vergelijking(en) ook in de gegevensbank opgenomen, samen met de gegevens over de DNA-profielen. Die gegevens vormen het eventuele positieve verband van vergelijking met andere DNA-profielen uit de gegevensbank, evenals het door de magistraat toegekende codenummer dat het DNA-profiel verbindt met de naam van de betrokkene. De associatie van de gegevens van de betrokkene met het spoor in de gegevensbank 'Criminalistiek' vormt zowat een cryptische gegevensbank 'verdachten', aangezien het geïdenti-

- 34 Volgens de adviezen van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer moeten DNA-profielen beschouwd worden als persoonsgegevens in de zin van artikel 1, § 5 van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (hierna Wet persoonlijke levenssfeer). Die profielen hebben immers betrekking op personen die geïdentificeerd worden of kunnen worden. De Commissie heeft zich bij die gelegenheid ook uitgesproken over de kwalificatie van bestand (art.1, § 4 Wet persoonlijke levenssfeer), medische persoonsgegevens (art. 7 Wet persoonlijke levenssfeer) en gerechtelijke gegevens (art. 8 Wet persoonlijke levenssfeer) bij de verwerking van dergelijke gegevens. Zie advies nr. 17/98 van 14 mei 1998 over het wetsvoorstel betreffende DNA-onderzoek in strafzaken, 8 en 9, nrs. 11 tot 13; advies nr. 24/98 van 26 augustus 1998 over het wetsvoorstel betreffende de identificatieprocedure via genetische onderzoeken in strafzaken, 4, nr. 9.
- 35 De verschillende deskundigen vergaderen regelmatig op initiatief van het NICC. De beslissing om de "European Set of Standards" te volgen, werd genomen tijdens de vergadering van 13 juli 1999. Er werd een oefening van DNA-onderzoek volgens die gemeenschappelijke richtlijnen georganiseerd en de beslissing werd bevestigd in de vergadering van 16 december 1999.
- 36 ENFSI DNA Working Group Quality Assurance Programme for DNA laboratories, 24 oktober 1999. §7.7.1. De "European Set of Standards" bestaat uit de acht volgende loci: D3S1358, vWA, FGA, TH01, D21S11, D8S1179, D18S51 en amelogenine, op basis van dit laatste kan het geslacht worden bepaald.
- 37 Eindrapport van de Europese Interpol-werkgroep over DNA-onderzoek (AGN/67/RAP.N°12).
- 38 Beschikking van de Raad over de harmonisatie van de DNA-technieken (8937/ENFOPOL 86).
- 39 In dit verband merken we op dat de bepaling van het doel niet precies genoeg is volgens de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, advies 17/98, o. c., 10, nr. 14, alsook 11, nr. 18.

ficeerde profiel van een verdachte opgeslagen wordt in de gegevensbank, onder de verwijzing van een staal in een zaak, vóór zijn eventuele veroordeling. Hoewel het om een gegevensbank gaat die zich beperkt tot geïdentificeerde 'verdachten', bevestigt deze vaststelling de vrees van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer die in haar opeenvolgende adviezen terug te vinden is⁴⁰.

Alle vergelijkende onderzoeken zullen worden uitgevoerd op bevel – op basis van een gemotiveerde beslissing – van het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter door een aan het NICC verbonden deskundige die een gemotiveerd verslag opstelt van zijn opdracht. Vreemd genoeg voorziet de wet in dit geval geen termijn. Als een verband wordt vastgesteld, informeert de deskundige de bevoegde magistraten. Alleen zij mogen kennis nemen van de identiteit van de persoon waarop de relevante DNA-profielen in de gegevensbank betrekking hebben.

De verwijdering van de gegevens wordt geregeld in artikel 4, § 4 van de DNA-Wet. Er zijn drie gevallen voorzien. Het openbaar ministerie kan de verwijdering bevelen, wanneer de bewaring van de gegevens niet of niet langer nuttig is voor de strafprocedure. Als dat bevel niet wordt gegeven, worden de niet-geïdentificeerde profielen in elk geval gewist 30 jaar na de opname ervan in de gegevensbank. De geïdentificeerde profielen worden eveneens gewist, zodra in het dossier waarvoor het DNA-profiel verkregen is, een rechterlijke beslissing is genomen die in kracht van gewijsde is

gegaan. Hoe de beheerder van de gegevensbank over die beslissing geïnformeerd zal worden, staat evenwel niet in de wet vermeld.

DNA-gegevensbank 'Veroordeelden'

Deze gegevensbank bevat de genetische profielen van iedere persoon die voor het plegen van een van de misdrijven opgesomd in het derde lid van artikel 5, § 1, definitief is veroordeeld tot een gevangenisstraf of een zwaardere straf⁴¹. Merk op dat hetzelfde geldt voor definitieve internering voor het plegen van een van die misdrijven. Zonder al deze misdrijven te willen opsommen, vermelden we dat het gaat om zware feiten met inbreuken op de fysieke integriteit van de slachtoffers (verkrachtingen, moorden, slagen en verwondingen, ...) ⁴². De grens kan relatief beperkend lijken, omdat DNA-onderzoek regelmatig met succes wordt toegepast in diefstaldossiers bijvoorbeeld⁴³.

Overeenkomstig het finaliteitsbeginsel voorzien in artikel 5 van de wet op de persoonlijke levenssfeer, definieert de DNA-Wet (art. 5, § 3) strikt de aanwending van de gegevensbank 'Veroordeelden' tot de rechtstreekse of niet-rechtstreekse identificatie van personen die bij een misdrijf betrokken zijn.

Met een dergelijke gegevensbank kunnen recidivisten zeer snel geïdentificeerd worden⁴⁴ op voorwaarde dat ze ten minste één spoor van biologisch celmateriaal op de plaats van hun misdrijf hebben

40 Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, advies nr. 17/98, o. c., 11 tot 13, nrs. 18 tot 20; advies nr. 24/98, o. c., 7, nr. 14.

41 De DNA-Wet voorziet overigens in artikel 5, § 1, vierde lid, dat de gegevens over de DNA-profielen beoogd in artikel 44ter, § 2, vierde lid W. Sv. ook in deze gegevensbank worden opgenomen. Artikel 5, § 4, vierde lid, voorziet ook dat in voorkomend geval het positieve verband met andere DNA-profielen van de gegevensbank en het door de magistraat toegekende codenummer dat het DNA-profiel met de naam van de betrokkene verbindt, worden geregistreerd. Merk bovendien op dat de aard van de persoonsgegevens, in de zin van artikel 1, § 5 van de wet op de persoonlijke levenssfeer, ook moet worden weerhouden voor alle gegevens, inclusief de DNA-profielen, opgenomen in deze gegevensbank 'Veroordeelden' (cf. supra). Zie in dezelfde zin: *Parl. St.*, Kamer, nr. 1047-2, 1996-1997, 16.

42 De overgangmaatregelen van de DNA-Wet voorzien bovendien dat personen die veroordeeld of geïnterneerd zijn voor een van die misdrijven vóór de inwerkingtreding van de DNA-Wet, maar waarvan de gevangenisstraf of interneringsmaatregel op die datum nog niet definitief is uitgevoerd, eveneens in de gegevensbank 'Veroordeelden' geregistreerd worden.

43 NICC, niet-gepubliceerde gegevens.

44 Voor statistieken over recidive is de site van het Bureau of Justice Statistics du US Department of Justice <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/crimoff.htm> veelzeggend: "Of the 108,580 persons released from prisons in 11 States in 1983, an estimated 62.5% were rearrested for a felony or serious misdemeanor within 3 years, 46.8% were reconvicted, and 41.4% returned to prison or jail."

achtergelaten, dat spoor onderzocht is en het DNA-profiel in de gegevensbank 'Criminalistiek' is geregistreerd. Verwacht wordt trouwens dat deze registratie op de betrokkenen een afschrikkingseffect zal uitoefenen. Bovendien moet worden beklemtoond dat een dergelijke registratie in de gegevensbank 'Veroordeelden' de reïntegratie van de betrokkenen in de maatschappij niet in gevaar hoeft te brengen⁴⁵.

Als het DNA-profiel van de veroordeelde al verkregen werd in de procedure die tot de veroordeling leidde, kan het openbaar ministerie bevelen dit profiel in de gegevensbank 'Veroordeelden' op te nemen. De betrokkene wordt van die registratie en haar mogelijke gevolgen op de hoogte gebracht. Het belangrijkste gevolg hiervan is dat het profiel van de veroordeelde (of geïnterneerde) kan worden vergeleken met DNA-profielen van sporen van menselijk celmateriaal die zijn aangetroffen in andere strafzaken. Als het DNA-profiel nog niet opgesteld is, laat het openbaar ministerie de afname en het DNA-onderzoek uitvoeren volgens de hierboven beschreven regels. Merk op dat die afname onder fysieke dwang mag gebeuren⁴⁶.

Elk DNA-profiel van een spoor in een strafzaak kan op bevel van een magistraat vergeleken worden met de DNA-gegevensbank 'Veroordeelden'. De vergelijkende onderzoeken worden uitgevoerd door een deskundige die aan het NICC verbonden is en die een gemotiveerd verslag uitbrengt over de uitvoering van zijn opdracht. Hiervoor wordt in de wet geen termijn voorzien. De wet bepaalt wel dat als er bij het vergelijkend onderzoek een positief verband wordt vastgesteld, de deskundige hierover de bevoegde magistraten inlicht.

De anonimiteit van de gegevensbanken moet worden benadrukt. De wetgever heeft voorzien dat de identiteit van de betrokkenen in geen enkele gegevensbank opduikt. De deskundige zal nooit toegang krijgen tot de namen. Via codenummers die de magistraten toekennen, kunnen deze kennis nemen van de identiteit van de betrokkenen. Die maatregel vermindert aanzienlijk de risico's op misbruik van het genetisch materiaal. Hoewel de wet-

gever zich niet duidelijk uitsprak over de kwestie, kan men zich afvragen (zie supra) of het redelijk zou zijn de vernietiging te eisen van alle stalen, cellen en DNA, gezien de grote problemen dat dit met zich mee zou brengen door de regelmatige aanpassingen aan de nieuwe technologieën.

De verwijdering van de gegevens gebeurt, op bevel van het openbaar ministerie, 10 jaar na het overlijden van de betrokkene.

In de praktijk zullen leden van het NICC de gegevensbanken oprichten en beheren. Maar het geheel van de handelingen van opname, vergelijking en vernietiging van gegevens zal worden uitgevoerd onder het gezag van een magistraat. De efficiëntie van een centraal beheer van genetische gegevens zal in grote mate afhangen van het gebruik dat ervan wordt gemaakt. Binnenkort zal over dit nieuwe instrument een informatiecampagne voor de magistraten worden opgezet.

STRAFBAAR STELLEN VAN EEN AANTAL MISBRUIKEN MET BETREKKING TOT DE RESULTATEN VAN DNA-ONDERZOEKEN IN STRAFZAKEN

Artikel 6 van de DNA-Wet voorziet straffen voor wie de wetsbepalingen – althans het overgrote deel ervan – schendt. Zo wordt de bescherming van de rechten die de techniek van DNA-onderzoeken op het spel zet, gewaarborgd. De kennisneming van DNA-profielen, zonder daartoe gerechtigd te zijn, het gebruik ervan en van stalen voor andere doeleinden dan de strafprocedure of het niet-naleven van de voorwaarden en formaliteiten zoals de DNA-Wet voorschrijft voor de uitvoering van de DNA-onderzoeken worden door specifieke strafbepalingen gevisieerd.

45 Noch de veroordeelde of geïnterneerde die in het bestand zijn opgenomen, noch derden die geen enkele band met een specifieke misdaadzaak hebben, worden met dergelijke vergelijkende onderzoeken geconfronteerd, tenzij ze als verdacht en in een concreet gerechtelijk onderzoek zijn geïdentificeerd na een positief vergelijkend onderzoek, *Parl. St.*, Kamer, nr. 1047-2, 15 en 16.

46 Het geheel van regels betreffende de vordering, de opstelling van een proces-verbaal, de fysieke dwang, de informatie aan de betrokkene, de opstelling van het profiel en de vernietiging van het staal wordt herhaald in het derde tot negende lid van artikel 5, § 2 van de DNA-Wet, in dezelfde bewoordingen als die voor de afname in het kader van het gerechtelijk onderzoek.

UITVOERINGSBESLUITEN

Zoals hierboven reeds vermeld, hangt de inwerkingtreding van de DNA-Wet af van de invoering van een aantal koninklijke besluiten die voor de uitvoering van de wetsbepalingen noodzakelijk zijn. Deze koninklijke besluiten moeten betrekking hebben op de verwerking van de sporen van celmateriaal, de afname van stalen celmateriaal bij iemand die bij een misdrijf betrokken is, de bewaring, het onderzoek en de vernietiging van de celsalen, de uitvoering van het tegenonderzoek, de erkenning van de laboratoria, de mogelijkheid om buitenlandse laboratoria te vorderen. Over de bescherming van de persoonsgegevens moet de Koning nog regels vastleggen aangaande de registratie, de verwerking en het gebruik van DNA-profielen in de gegevensbanken, en in het bijzonder de waarborgen voor vertrouwelijkheid en

bescherming van de gegevens, de aanduiding en waarborgen voor onafhankelijkheid van een beambte voor de bescherming van de gegevens in het NICC, ... Dit alles blijft tot op heden zeer vaag en zorgt ervoor dat de DNA-Wet nog in een staat van verlamming verkeert, die ook de wil van het Parlement om justitie een nieuw werktuig te geven bij het leveren van het bewijs in strafzaken lam legt.

Dankbetuigingen

Pierre Van Renterghem, onderzoeker aan het NICC, geniet een subsidie van de Diensten van de Eerste Minister, Wetenschappelijke, Technische en Culturele aangelegenheden, die werd toegekend in het kader van de Wet van 18 juli 1997 en het K.B. van 19 augustus 1997.

Figuur 1. a. Genetische profielen verkregen met behulp van een multilocus-sonde C_{M13} (1 kolom stelt een staal voor). b. Genetisch profiel van een staal verkregen door PCR (kit AmpFlSTR SGM Plus, PE Biosystem). c. Interpretatie van genetisch profiel. De 8 huidige standaard genetische systemen zijn voorgesteld.