

# Rapport

Een onderzoek naar het verstrekken van een strafdossier door het Openbaar Ministerie aan een curator.

## Oordeel

Op basis van het onderzoek vindt de Nationale ombudsman de klacht over gedraging die wordt toegerekend aan de minister van Veiligheid en Justitie gegrond

**Datum: 6 maart 2017**

**Rapportnummer: 2017/033**

## AANLEIDING

Verzoeker was jarenlang directeur van een Omroep X. In 2007 trad hij terug als directeur en in 2009 werd verzoeker door het Functioneel parket als verdachte aangemerkt van - kort gezegd - het (mede)plegen van fraude bij Omroep X. Ook zijn zoon en schoondochter werden als verdachte in het onderzoek aangemerkt. In april 2010 werd Omroep X door de rechtbank failliet verklaard en werd er tevens een curator aangesteld om de afhandeling van de failliete boedel te regelen. Verzoeker is door het Functioneel Parket, evenals zijn zoon en schoondochter, strafrechtelijk vervolgd en de rechtbank heeft bij vonnis van 23 april 2015 uitspraak gedaan. Verzoeker werd veroordeeld voor valsheid in geschrift ten behoeve van subsidiefraude, fraude met facturen, belastingfraude en het aannemen van giften. Deze uitspraak is onherroepelijk.

Verzoeker vernam op enig moment dat het Functioneel Parket aan de curator toestemming had gegeven om het strafdossier in te zien, en tevens ook informatie uit het strafdossier aan de curator van de gefailleerde Omroep X had verstrekt. Verzoeker vond dit laakbaar nu de curator deze gegevens niet geanonimiseerd gebruikte in civiele procedures en bij klachtencommissies. In deze stukken werden onder meer de namen van zijn zoon en schoondochter genoemd, die niets met het faillissement te maken hadden, aldus verzoeker. Verzoeker diende hierover dan ook een klacht in bij het Functioneel Parket. De plaatsvervangend hoofdofficier van het Functioneel Parket liet weten de klacht ongegrond te vinden nu de verstrekking van de stukken volgens de wet had plaatsgevonden. Verzoeker kon zich niet in deze uitleg vinden en wendde zich tot de Nationale ombudsman met het verzoek een onderzoek in te stellen.

## KLACHT

Verzoeker klaagt erover dat een officier van justitie van het functioneel parket aan de curator van de gefailleerde Omroep X in september en in oktober 2010 toestemming heeft gegeven om het dossier betreffende de toen nog lopende strafzaak tegen hem in te zien en delen daaruit verstrekt heeft gekregen.

## BEVINDINGEN

### **Standpunt uit de interne klachtprocedure Functioneel Parket.**

De plaatsvervangend hoofdofficier van justitie (hierna: de hoofdofficier) liet op 16 september 2015 weten dat de curator op 15 september 2010 op zijn verzoek en met toestemming van de officier van justitie bij het OM inzage had gekregen in het strafdossier. Op 15 september 2010 en op 12 oktober 2010 zijn wederom op verzoek van de curator en met toestemming van de officier van justitie, delen uit het strafdossier aan de curator verstrekt. De grondslag hiervoor was artikel 51b lid 1 Wetboek van

Strafvordering (zie Achtergrond, onder I.). De officier van justitie heeft op grond van dit artikel de verplichting om desgevraagd bepaalde processtukken aan het slachtoffer te verstrekken, wanneer deze stukken voor het slachtoffer relevant zijn voor de beoordeling van zijn zaak tegen de verdachte. Ook buiten het geval dat de curator zich in de strafzaak als benadeelde had gevoegd geldt deze verplichting, aldus de hoofdofficier.

#### **Standpunt minister van Veiligheid en Justitie.**

De minister van Veiligheid en Justitie (hierna: de minister) liet op 6 juni 2016 weten dat tijdens de interne klachtenprocedure bij het Functioneel Parket een onjuiste grondslag voor de verstrekking van de stukken aan de curator was vermeld. De mogelijkheid tot verstrekking van stukken op grond van artikel 51b Wetboek van Strafvordering stond op het moment van de verstrekking, te weten medio september 2010, slechts open voor degene die zich in het strafproces had gevoegd als benadeelde partij. De minister liet weten dat de curator zich niet had gevoegd als benadeelde partij.

De minister vervolgde dat de verstrekking dan ook niet had plaatsgevonden op grond van artikel 51b Wetboek van Strafvordering, maar op grond van artikel 39f lid 1 onder c van de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens (Wjsg) (zie Achtergrond, onder II.). Dit omdat er door de curator vermoedens van faillissementsfraude waren geuit.

De Nationale ombudsman zag aanleiding om de minister nadere vragen te stellen, omdat hij de door de minister genoemde grondslag, te weten artikel 39f lid 1 onder c Wjsg, onvoldoende vond toegelicht. Zo wilde de ombudsman onder meer graag weten waarom in het geval van verzoeker sprake was van een zwaarwegend algemeen belang om tot de verstrekking over te gaan, hetgeen artikel 39f lid 1 Wjsg onder meer vereist.

De minister liet daarop weten dat de curator gegronde vermoedens had geuit van faillissementsfraude gepleegd door verzoeker jegens Omroep X. Het Functioneel Parket hechtte er waarde aan dat de slachtoffers van deze faillissementsfraude zo snel mogelijk in staat werden gesteld de door hen geleden schade gecompenseerd te krijgen. Een potentiële ernstige benadeling van de (belangen van) de crediteuren van verzoeker maakt dat de (beperkte) verstrekking aan de curator een zwaarwegend belang in zich had. Dit was overlegd met de helpdesk privacy van het College van procureurs-generaal. Het deel van het dossier dat was verstrekt was het deel dat van belang was voor de curator in verband met de onderbouwing van zijn civiele vordering op verzoeker. De minister antwoordde verder dat op het moment van inzage er bij het Parket reeds het voornemen bestond om verzoeker te vervolgen. Het eind proces-verbaal was op 12 augustus 2010 ontvangen en de beoordeling was toen ook aangevangen. Op 14 januari 2011 is de tenlastelegging in het registratiesysteem van het OM geaccordeerd. De verstrekking had derhalve niet lichtzinnig, maar weloverwogen plaatsgevonden.

De minister haalde verder nog aan dat gelet op de hoge mate van complexiteit en het daarmee gepaard gaande lange tijdsverloop van fraudeonderzoeken, de belangen van slachtoffers veelal onherstelbaar worden geschonden indien een verstrekking pas kan plaatsvinden op het moment dat een strafbaar feit door de rechter wordt vastgesteld. Een dergelijke benadeling dient zoveel mogelijk te worden voorkomen.

De minister betreurde het dat aanvankelijk aan verzoeker de onjuiste grondslag voor de verstrekking was gemeld, maar gaf aan dat dit niet af doet aan de rechtmatigheid van de verstrekking. Hij achtte de klacht van verzoeker dan ook ongegrond. Wel liet de minister nog weten dat hij intern bij het Openbaar Ministerie en het Parket-Generaal aandacht heeft gevraagd voor de juiste motivering bij het verstrekken van stukken aan belanghebbenden.

### **Standpunt verzoeker**

Verzoeker bracht naar voren dat hij het onbegrijpelijk vond dat de minister zes jaar na dato met een grondslag voor de verstrekking komt, te weten artikel 39f lid 1 onder c Wvsg, die in al die jaren nog nooit naar voren is gekomen. Het Functioneel Parket heeft de stukken verstrekt op grond van artikel 51b van het Wetboek van Strafvordering en dat is dus onjuist, aldus verzoeker. Door deze verstrekking heeft de curator ten onrechte vertrouwelijke stukken gekregen en in andere procedures overgelegd, met onomkeerbare gevolgen.

Verzoeker bracht voorts naar voren dat nu de minister zich beroept op artikel 39f lid 1 onder c Wvsg, er in zijn geval geenszins sprake was van een "zwaarwegend algemeen belang", waar volgens het artikel sprake van moet zijn bij het verstrekken van gegevens. Daarbij blijkt niet uit de reactie van de minister welke afweging de officier van justitie heeft gemaakt, die geleid heeft tot de conclusie dat er noodzaak was tot het verstrekken van de gegevens vanwege het "zwaarwegend algemeen belang". Voorts zijn er volgens verzoeker helemaal geen vermoedens van faillissementsfraude geuit, zoals de minister aangaf. Dit argument is er bij de haren bijgesleept ter motivering en zeer opmerkelijk, aldus verzoeker. Nimmer is er ook aangifte gedaan van faillissementsfraude. Tot slot wijst verzoeker er nog op dat een curator helemaal geen taak heeft "in het uitoefenen van toezicht op de naleving van regelgeving", zoals onder c staat vermeld. De minister geeft ook helemaal niet aan over welke regelgeving het hier dan zou moeten gaan.

Verzoeker benadrukt dat de verstrekking voor hem vervelende gevolgen heeft gehad. Zo is het dossier in handen gekomen van personen die geen procesdeelnemers waren, staat het dossier op internet en is het gebruikt in procedures waarin hij geen partij was, aldus verzoeker. De verstrekking heeft dan ook een te grote inbreuk gemaakt op zijn persoonlijke levenssfeer en op die van zijn gezin en op derden die in het dossier worden genoemd, aldus verzoeker.

## **BEOORDELING**

### Toetsingskader

Het is een vereiste van behoorlijk overheidsoptreden dat grondrechten worden gerespecteerd. Eén van die grondrechten is het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Dit grondrecht is in het geding als het Openbaar Ministerie privacygevoelige informatie verstrekt aan derden. Het verstrekken van gegevens mag slechts plaatsvinden voor zover dit bij of krachtens de wet uitdrukkelijk is toegestaan.

Het voorgaande betekent dat het Openbaar Ministerie alleen onder bepaalde voorwaarden strafvorderlijke gegevens over burgers mag verstrekken aan derden. Die voorwaarden zijn vastgelegd in de Wjsg en de bijbehorende Aanwijzing Wjsg. Nu de verstrekking van het dossier heeft plaatsgevonden in 2010, is de verstrekking getoetst aan de op dat moment van kracht zijnde Wjsg en de Aanwijzing Wjsg.

Artikel 39f Wjsg biedt het College van procureurs-generaal de mogelijkheid strafvorderlijke gegevens te verstrekken aan personen of instanties voor zover dit noodzakelijk is met het oog op het zwaarwegend algemeen belang. In artikel 39f Wjsg worden de doeleinden van de verstrekking nader omschreven. Een van de genoemde doeleinden is het uitoefenen van toezicht op naleving van regelgeving. Volgens de Aanwijzing kunnen in dit kader strafvorderlijke gegevens worden verstrekt aan een curator, ten behoeve van een correcte afwikkeling van een faillissement in geval van faillissementsfraude.

In de Aanwijzing is bepaald dat verstrekking van informatie die niet nodig is voor het nastreven van één van de in artikel 39f Wjsg genoemde doelen, te allen tijde achterwege dient te blijven. Dit wordt het noodzakelijkheids criterium genoemd.

De Aanwijzing bepaalt voorts dat in beginsel alleen strafvorderlijke gegevens mogen worden verstrekt, wanneer er een vonnis is van de strafrechter. Verstrekking in een eerder stadium is alleen mogelijk als het Openbaar Ministerie is gebleken van spoedeisende belangen om eerder te verstrekken en de strafzaak (strafvorderlijk) is beoordeeld door het Openbaar Ministerie.

### Oordeel

De grond die het Functioneel Parket aanvankelijk noemde voor de rechtvaardiging van het verstrekken van de stukken aan de curator was niet juist. Immers, de curator had zich niet als benadeelde partij gesteld in het strafproces tegen verzoeker en kon dan ook niet op grond van artikel 51b Wetboek van Strafvordering, zoals dit gold vóór 1 januari 2011, stukken verstrekt krijgen. De minister verwees tijdens het onderzoek van de Nationale ombudsman aanvankelijk zeer summier gemotiveerd naar artikel 39f Wjsg als grondslag. Pas na nadere vragen van de zijde van de ombudsman gaf de minister meer inzicht in de afwegingen die hadden plaatsgevonden. Gelet op bovenstaande gang van zaken is de opmerking van de minister dat de verstrekking destijds niet lichtzinnig maar weloverwogen had plaatsgevonden moeilijk te plaatsen.

Wat betreft het doel waarvoor is verstrekt stelt de ombudsman vast dat tijdens het onderzoek niet is gebleken dat er ten tijde van het verzoek van de curator aangifte was gedaan van faillissementsfraude, dan wel dat dit daadwerkelijk in rechte was vastgesteld. De minister heeft enkel aangegeven dat de curator hiertoe mondeling zijn gegronde *vermoedens* had geuit, zonder nader te motiveren waarop deze vermoedens waren gebaseerd. De ombudsman acht dit onvoldoende. Het klopt dat verzoeker verdacht werd van en veroordeeld is voor onder meer fraude met facturen en subsidiegelden in

de jaren 2004-2009 bij Omroep X, maar dit kan niet gelijkgesteld worden aan faillissementsfraude, hetgeen van een andere orde is. Daar komt bij dat ten tijde van de verstrekkingen de beoordeling van de zaak nog niet was afgerond, zoals wel door de Aanwijzing is vereist. Gelet alleen al op deze twee punten is de ombudsman van oordeel dat het niet juist was dat de curator in het najaar van 2010 op grond van - het overigens pas veel later door de minister naar voren gebrachte - artikel 39j lid 1 onder c van de Wjsg stukken verstrekt heeft gekregen uit het strafdossier van verzoeker. Overige aan de orde zijnde vragen in deze casus, zoals of er sprake was van een spoedeisend en zwaarwegend belang dat verstrekking noodzakelijk maakte, kunnen dan ook verder onbeantwoord blijven. De minister heeft door de verstrekking het grondrecht van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer onvoldoende gerespecteerd.

## **CONCLUSIE**

De klacht over de onderzochte gedraging van het Functioneel Parket, welke gedraging wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Veiligheid en Justitie is gegrond wegens het onvoldoende respecteren van het grondrecht van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

De Nationale ombudsman,

Reinier van Zutphen.

## ACHTERGROND

### I. Wetboek van Strafvordering

#### Artikel 51b

1. Op verzoek van het slachtoffer wordt door de officier van justitie toestemming verleend om kennis te nemen van de processtukken die voor het slachtoffer van belang zijn. Tijdens het onderzoek op de terechtzitting wordt deze toestemming verleend door het gerecht in feitelijke aanleg, waarvoor de zaak wordt vervolgd en overigens door de officier van justitie (...).

### II. Artikel 39f van de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens (Wjsg)

1. Voorzover dit noodzakelijk is met het oog op een zwaarwegend algemeen belang, kan het College van procureurs-generaal, onverminderd artikel 39e, aan personen of instanties voor de volgende doeleinden strafvorderlijke gegevens verstrekken:

- a. het voorkomen en opsporen van strafbare feiten,
- b. het handhaven van de orde en veiligheid,
- c. het uitoefenen van toezicht op het naleven van regelgeving,
- d. het nemen van een bestuursrechtelijke beslissing,
- e. het beoordelen van de noodzaak tot het treffen van een rechtspositionele of tuchtrechtelijke maatregel, of
- f. het verlenen van hulp aan slachtoffers en anderen die bij een strafbaar feit betrokken zijn.

2. Het College van procureurs-generaal kan slechts strafvorderlijke gegevens aan personen of instanties als bedoeld in het eerste lid verstrekken, voorzover die gegevens voor die personen of instanties:

- a. noodzakelijk zijn met het oog op een zwaarwegend algemeen belang of de vaststelling, de uitoefening of de verdediging van een recht in rechte, en
- b. in zodanige vorm worden verstrekt dat herleiding tot andere personen dan betrokkene, redelijkerwijs wordt voorkomen.

(...).

### **III. Aanwijzing verstrekking van strafvorderlijke gegevens voor buiten de strafrechtspleging gelegen doeleinden (Aanwijzing Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens), regeling geldend van 01-08-2010 t/m 31-10-2012.**

IV. Verstrekking van informatie aan derden voor buiten de strafrechtspleging gelegen doeleinden,

#### **2. Beginselen bij informatieverstrekking:**

Een aantal algemene beginselen en uitgangspunten geldt voor de beoordeling van alle verstrekkingen aan derden voor buiten de strafrechtspleging gelegen doeleinden, tenzij sprake is van een wettelijke verplichting te verstrekken.

#### **Meer zekerheid omtrent de strafrechtelijke vervolging**

Uitgangspunt is dat in beginsel alleen strafvorderlijke gegevens worden verstrekt, indien er een vonnis is van de strafrechter. Verstrekking in een eerder stadium is alleen mogelijk als het Openbaar Ministerie is gebleken van spoedeisende belangen om eerder te verstrekken én de strafzaak (strafvorderlijk) is beoordeeld door het Openbaar Ministerie.

(..)

#### **Subsidiariteit, noodzakelijkheid/proportionaliteit en evenredigheid**

(..)

Verstrekking van informatie die niet nodig is voor het nastreven van één van de in art. 39f Wjsg genoemde doelen, dient te allen tijde achterwege te blijven (noodzakelijkheids criterium).

(..)

#### **Contra-indicatie**

Bij een contra-indicatie wordt in beginsel géén informatie verstrekt. Een contra-indicatie maakt een in principe standaardverstrekking tot niet-standaard. Wanneer ondanks de aanwezigheid van een contra-indicatie het voornemen bestaat om te verstrekken, wordt de helpdesk privacy PaG om instemming verzocht. De helpdesk beziet of - met inachtneming van de wettelijke verplichtingen en het beleid van het College - of de verstrekking ondanks de contra-indicatie toch mogelijk is. Verder wordt de betrokkene (degene op wie de informatie betrekking heeft) gehoord, tenzij zwaarwichtige redenen (zoals grote spoed) zich daartegen verzetten.

De volgende omstandigheden worden in ieder geval aangemerkt als een contra-indicatie:



(..)

- Zaak is nog niet beoordeeld.

#### **4. de ontvangers**

(..)

- c) het uitoefenen van toezicht op het naleven van regelgeving.

(..)

III. Curatoren (ten behoeve van een correcte afwikkeling van een faillissement in geval van faillissementsfraude).