

Beslissing op het bezwaarschrift van de heer/mevrouw Hörchner en Pijnenborg d.d. 5 december 2005 tegen de beslissing van de hoofdofficier van justitie te 's-Hertogenbosch d.d. 8 november 2005 inhoudende de afwijzing van het verzoek tot het verstrekken van een tape van een afgeluisterd telefoongesprek en een observatieverslag

Verloop van de procedure

Op 13 november 2003 hebben mevrouw A.E.C. Pijnenborg en de heer R. Hörchner aan een hoofdinspecteur van de regiopolitie Brabant Zuid-Oost gevraagd om de tape veilig te stellen van het journaal met het nummer 990133116, tijdstip 12-11-99 te 19.40:25, gespreksgegevens 99/1254.1, Tap 10 (onderwerp: 2813 Lange wil langer huren/auto Theo). Deze brief is op 21 november 2003 ter behandeling doorgeleid naar de officier van justitie van het arrondissementsparket te Den Bosch.

Op 19 januari 2004 heeft de officier van justitie aan Pijnenborg en Hörchner onder meer bericht dat deze tape vooralsnog niet wordt vernietigd. Bij brief van 2 februari 2004 verzoekt Pijnenborg, mede namens Hörchner, om een kopie van de tekst van de (opnieuw beluisterde) opname te mogen ontvangen. Naar aanleiding van dit verzoek wordt op 19 februari 2004 aan Pijnenborg medegedeeld dat er geen nieuwe schriftelijke vastlegging is opgesteld van het gesprek dat door twee verschillende verbalisanten in dit onderzoek, onafhankelijk van elkaar is uitgeluisterd.

Op 12 juli 2004 vragen Pijnenborg en Hörchner in brieven aan het Ministerie van Justitie en aan het arrondissementsparket te Den Bosch om een kopie van het gewraakte tapgesprek, onder verwijzing naar een mededeling van de hoofdofficier in een uitzending van Peter R. de Vries van 27 mei 2004.

Bij brief van 20 juli 2004 heeft de hoofdofficier van justitie te Den Bosch aan de heer Hörchner schriftelijk bevestigd dat er gelegenheid wordt geboden de opname van het getapte telefoongesprek te beluisteren. Daarnaast heeft de hoofdofficier laten weten aan het verzoek om een kopie van de opname te verstrekken niet te voldoen, met name vanwege de bescherming van privacybelangen van derden.

Bij brief van 12 augustus 2004 is namens het College van procureurs-generaal aan Hörchner en Pijnenborg bericht dat met de expliciete uitnodiging van de hoofdofficier van justitie om het tapgesprek te komen beluisteren genoegzaam aan het verzoek is tegemoet gekomen. Daarmee is voldoende aan de toezegging in de uitzending van Peter R. de Vries voldaan.

Op 30 september 2005 heeft de feitelijke kennisname ten parkette plaatsgevonden.

Bij brief van 11 oktober 2005 heeft de heer Korvinus namens zijn cliënten Hörchner en Pijnenborg bij het openbaar ministerie te Den Bosch (wederom) verzocht in verband met een civielrechtelijke procedure tegen de Staat over te gaan tot de verstrekking van de tapes die behoren bij het proces-verbaal van het afgeluisterd telefoongesprek, op ambtseed opgemaakt door rechercheur Van Roy, d.d. 12 november 1999 te 19.45 uur (gespreksgegevens 99/1254.1, tap 990133116) en het observatieverslag van de politie waaruit blijkt dat mevrouw A. Pijnenborg op 16 november 1999 het pand aan de Ketelaarskampweg 17 te Sint Michelsgestel betrad en oog in oog stond met twee onbekende mannen.

De hoofdofficier van justitie te Den Bosch heeft bij brief van 8 november 2005 medegedeeld dat het verzoek ex artikel 39i Wjsg voor wat betreft de tape en het observatieverslag wordt afgewezen. Daartoe is overwogen dat de heer Hörchner reeds in juli 2004 schriftelijk is medegedeeld dat de tape niet wordt verstrekt in verband met de

privacy van derden, en dat met het laten beluisteren van de tape reeds in ruime mate tegemoetgekomen is aan het verzoek van Hörchner en Pijnenborg.

Bij brief van 5 december 2005 heeft de heer Korvinus namens zijn cliënten te kennen gegeven zich niet met dit besluit te kunnen verenigen. De behandeling van deze brief is door de waarnemend hoofdofficier van justitie aangemerkt als bezwaarschrift en ter behandeling doorgestuurd naar het College van procureurs-generaal (hierna: het College).

Het College heeft vervolgens Hörchner en Pijnenborg in de gelegenheid gesteld te worden gehoord. Op hun verzoek was deze hoorzitting openbaar. Deze hoorzitting vond plaats op 24 april 2006. Het verslag van die zitting is bijgevoegd.

Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is ingediend binnen zes weken na bekendmaking van het besluit en het voldoet ook aan de overige door de Awb gestelde eisen, zodat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Beoordeling

Ten aanzien van het tapgesprek

Het College stelt vast dat verzoekers reeds op 12 juli 2004 schriftelijk hebben gevraagd om een kopie te mogen ontvangen van het bewuste tapgesprek. Bij brief van 20 juli 2004 heeft de hoofdofficier van justitie schriftelijk aan betrokkenen te kennen gegeven aan het verzoek om een kopie van de opname te verstrekken niet te voldoen, met name vanwege de bescherming van privacybelangen van derden.

Het College heeft in de eerste plaats beoordeeld of de brief van de hoofdofficier van justitie van 20 juli 2004 moet worden aangemerkt als een besluit waartegen een rechtsmiddel had kunnen worden aangewend.

Op de bewuste datum was de Wet bescherming persoonsgegevens (hierna: Wbp) het privacyrechtelijke toetsingskader van het OM met betrekking tot de verstrekking van strafrechtelijke persoonsgegevens voorzover andere wetten (zoals het Wetboek van Strafvordering) daarvoor geen grondslag boden.

Het College stelt vast dat uit de formulering van de brief van 20 juli 2004 blijkt dat het door verzoekers ingediende verzoek werd afgewezen in verband met de privacybescherming van derden. De wettelijke basis van de brief was dus de Wbp, meer in het bijzonder artikel 35 van die wet dat gaat over het kennisnamerecht, in combinatie met artikel 43 onder e. Daarnaast overweegt het College dat de brief van 20 juli 2004 geen ruimte biedt voor twijfel aan het besluitkarakter ervan aangezien het een uitdrukkelijke en gemotiveerde afwijzing van het verzoek bevat.

Ingevolge artikel 45 van de Wbp geldt een beslissing ex artikel 35 Wbp als een besluit in de zin van de Awb. Tegen het besluit van de hoofdofficier van 20 juli 2004 is geen rechtsmiddel aangewend. Weliswaar stelt het College vast dat het besluit geen rechtsmiddelclausule bevat, doch het ontbreken daarvan leidt er niet toe dat het besluit na het ongebruikt verstrijken van de bezwaartermijn geen formele rechtskracht krijgt.

Bij brief van 11 oktober 2005 hebben verzoekers wederom gevraagd om een afschrift te mogen ontvangen van een kopie van de opname van het tapgesprek van 12 november 1999. Dit verzoek is blijkens de mededeling van de gemachtigde van verzoekers gebaseerd op artikel 39e en f en artikel 39i van de Wjsg in onderlinge samenhang bezien.

Aangezien een beoordeling van een verzoek tot verstrekking van strafvorderlijke gegevens ex artikel 39e of 39f Wjsg niet in bestuursrechtelijke zin appellabel is, zullen deze artikelen in het kader van deze bezwaarprocedure buiten beschouwing worden gelaten. Het College beperkt zich dan ook tot de heroverweging van de beslissing van de hoofdofficier ex artikel 39i Wjsg.

Uit artikel 4:6 Awb volgt dat indien na een geheel of gedeeltelijke afwijzende beschikking een nieuwe aanvraag wordt gedaan, de aanvrager gehouden is nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden aan te voeren. Wanneer geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden worden vermeld, kan het bestuursorgaan zonder toepassing te geven aan artikel 4:5 Awb de aanvraag afwijzen onder verwijzing naar zijn eerdere afwijzende beschikking. Het College is van oordeel dat er sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 4:6 Awb en geeft toepassing aan het tweede lid van dat artikel.

Het feit dat ten tijde van de primaire beslissing van 20 juli 2004 een andere wet gold dan ten tijde van de hernieuwde aanvraag van 11 oktober 2005, staat niet in de weg aan een beroep op artikel 4:6 Awb. De Wjsg is een speciaal voor het OM gecreëerde specialis¹ op de Wbp voor de verwerking van strafvorderlijke gegevens.² De inwerkingtreding van titel 2A van de Wjsg met ingang van 1 september 2004 heeft geen voor het onderhavige verzoek van belang zijnde wijziging gebracht in het recht op kennisname voor een betrokkene. Nu er geen sprake is van een materiele wijziging van het recht en evenmin gebleken is van veranderde feiten of gewijzigde omstandigheden, volstaat het College er mee te verwijzen naar de onherroepelijke beslissing van de hoofdofficier van justitie van 20 juli 2004.

Ten aanzien van het observatieverslag

Door verzoekers is gevraagd om kennisname van het observatieverslag van de politie waaruit blijkt dat mevrouw A. Pijnenborg op 16 november 1999 het pand aan de Ketelaarskampweg 17 te Sint Michelsgestel betrad en oog in oog stond met twee onbekende mannen.

Zoals reeds namens het College op de hoorzitting d.d. 24 april 2006 is medegedeeld, heeft er op 16 november 1999 bij de loods aan de Ketelaarskampweg 17 te Sint Michelsgestel geen observatie door de politie plaatsgevonden. **Derhalve bestaat er dus ook geen observatieverslag op dit punt.**

De constatering op pagina 11 van het delictproces-verbaal³ dat Pijnenborg op dinsdag 16 november 1999 het pand aan de Ketelaarskampweg binnen gaat en "daar twee onbekende mannen ziet waar ze van schrikt want ze had daar niemand verwacht" is ontleend aan andere bevindingen uit het onderzoek dan aan observatie door de politie.

¹ De Memorie van Toelichting op de Wjsg zegt hierover: "Het onderhavige wetsvoorstel kent drie doeleinden. In de eerste plaats strekt het ertoe om in de Wet justitiële gegevens een regeling op te nemen voor het verwerken van strafvorderlijke gegevens door het openbaar ministerie in het geautomatiseerde Communicatiesysteem Openbaar Ministerie — Parket Administratie Systeem, kortweg Compas genoemd, de beoogde opvolger van Compas, het zogenaamd Geïntegreerd Proces Systeem, alsmede de hoger beroepssystemen die de arrondissementsparketten beheren, en de onderliggende strafdossiers. Deze aparte regeling bevat een concretisering van de algemene normen van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) voor strafvorderlijke gegevens. Ingevolge artikel 2, onder e, van de Wbp komt hierdoor een einde aan de toepasselijkheid van de Wbp op het verwerken van strafvorderlijke gegevens, tenzij de normen uit de Wbp in de onderhavige regeling uitdrukkelijk daarop van toepassing zijn verklaard."

² Onderscheid tussen de werking van beide wetten bestaat wel ten aanzien van de gegevens waarop ze betrekking hebben. De definities van strafvorderlijke gegevens en strafrechtelijke persoonsgegevens zijn niet helemaal gelijk. Dat doet echter in deze procedure niet terzake nu de gegevens waarop het verzoek betrekking heeft, onder beide definities te scharen te zijn.

³ nummer: ZD011A 02

Het vorenstaande in acht nemende meent het College dat het verzoek van Hörchner en Pijnenborg om inzage in het observatieverslag dient te worden afgewezen.

Beslissing

Het College vernietigt de beslissing van de hoofdofficier van justitie te Den Bosch d.d. 8 november 2005 en bepaalt dat:

- het verzoek tot de verstrekking van de tapes die behoren bij het proces-verbaal van het afgeluisterd telefoongesprek, op ambtseed opgemaakt door rechercheur Van Roy, d.d. 12 november 1999 te 19.45 uur (gespreksgegevens 99/1254.1, tap 990133116) wordt afgewezen onder verwijzing naar de beschikking van 20 juli 2004;
- het verzoek om kennisname van het observatieverslag van de politie waaruit blijkt dat mevrouw A. Pijnenborg op 16 november 1999 het pand aan de Ketelaarskampweg 17 te Sint Michelsgestel betrad en oog in oog stond met twee onbekende mannen wordt afgewezen.

Ik vertrouw er op u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

Hoogachtend,

Het College van procureurs-generaal,
namens deze,
het hoofd van de afdeling bestuurlijke en juridische zaken,



G.M. Munnichs

Binnen zes weken na de dag van verzending van dit besluit kan een ieder wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, een beroepschrift indienen bij de sector bestuursrecht van de rechtbank binnen het rechtsgebied waarin hij zijn woonplaats in Nederland heeft. Het beroepschrift moet door de indiener zijn ondertekend en bevat ten minste zijn naam en adres de dagtekening, een omschrijving van het besluit waartegen het beroep is gericht, en de gronden waarop het beroepschrift rust. Daarnaast moet zo mogelijk een afschrift van de beslissing op bezwaar worden bijgevoegd. Van de indiener van het beroepschrift wordt griffierecht geheven door de griffier van de rechtbank. Nadere informatie over de hoogte van het griffierecht en de wijze van betaling wordt door de griffie van de rechtbank verstrekt.