

Een modern (functioneel) verschoningsrecht in strafzaken

Joost Nan, Erasmus School of Law & Wladimiroff Advocaten

Relevantie

Functioneel verschoningsrecht komt aan de orde bij:

- het afleggen van een getuigenverklaring
- inbeslagneming voorwerpen en onderzoek van gegevens

Te bespreken modernisering:

- voor welke beroepsgroepen het verschoningsrecht geldt
- voor welke werkzaamheden
- informatieplicht bij verhoor
- codificatie doorbreking verschoningsrecht
- alleen de rechter-commissaris neemt kennis van de gegevens

Het functioneel/professioneel verschoningsrecht

Artikel 218 Sv:

“Van het geven van getuigenis of van het beantwoorden van bepaalde vragen kunnen zich ook verschoonen zij die uit hoofde van hun stand, hun beroep of hun ambt tot geheimhouding verplicht zijn, doch alleen omtrent hetgeen waarvan de wetenschap aan hen als zoodanig is toevertrouwd.”

In moderne regeling wordt nadere duiding gegeven:

- voor welke beroepsgroepen het verschoningsrecht geldt +
- voor welke werkzaamheden

Het functioneel verschoningsrecht

Conceptartikel 1.6.7:

“Getuigen die in de uitoefening van hun ambt, beroep of stand verplicht zijn tot een geheimhouding waarin besloten ligt dat het belang van de waarheidsvinding moet wijken voor het maatschappelijk belang dat ieder zich vrijelijk en zonder vrees voor openbaring om bijstand en advies tot hen moet kunnen wenden, kunnen zich van het beantwoorden van bepaalde vragen verschonen. Zij kunnen zich slechts verschonen omtrent de wetenschap over hetgeen rechtstreeks verband houdt met deze taakuitoefening.”

Modernere redactie geeft de eisen duidelijker weer:

Qua relevante beroepen:

1. Het moet gaan om een vertrouwenspersoon met wiens beroep onlosmakelijk een geheimhoudingsplicht is verbonden, terwijl dat beroep alleen goed kan worden uitgeoefend als volledige vertrouwelijkheid is geboden (ook ten opzichte van de strafrechter);
2. Met het beroep moet een in het algemeen belang noodzakelijke hulpverleningstaak worden behartigd; en
3. Het algemene belang dat iemand zich – vrijelijk en zonder vrees voor openbaarmaking – tot deze hulpverleners kan wenden moet prevaleren boven het belang van de waarheidsvinding.

Modernere redactie geeft de eisen duidelijker weer:

Qua omvang verschoningsrecht:

- “omtrent de wetenschap over hetgeen rechtstreeks verband houdt met deze taakuitoefening” → alle communicatie en waarnemingen

(was dus: “omtrent hetgeen waarvan de wetenschap aan hen als zoodanig is toevertrouwd.”)

- alleen ten aanzien van bepaalde vragen

(was dus: “Van het geven van getuigenis of...”)

Nieuw is de informeringsplicht over het verschoningsrecht

Conceptartikel 1.6.2 lid 2:

“In alle gevallen waarin een getuige als bedoeld in artikel (...) 1.6.7 (...) wordt verhoord, wordt hem medegedeeld dat hij niet tot het afleggen van een verklaring of het beantwoorden van bepaalde vragen verplicht is. (...)”

Inbeslagneming & onderzoek van gegevens

Artikel 98 Sv:

Lid 1:

“Bij personen met bevoegdheid tot verschooning, als bedoeld bij de artikelen 218 en 218a, worden, tenzij met hunne toestemming, niet in beslag genomen brieven of andere geschriften, tot welke hun plicht tot geheimhouding zich uitstrekt. De rechter-commissaris is bevoegd ter zake te beslissen.”

Lid 5:

“Een doorzoeking vindt bij zodanige personen, tenzij met hun toestemming, alleen plaats voor zover het zonder schending van het stands-, beroeps- of ambtsgeheim kan geschieden, en strekt zich niet uit tot andere brieven of geschriften dan die welke het voorwerp van het strafbare feit uitmaken of tot het begaan daarvan gediend hebben.”

Inbeslagneming is (dus) toegestaan

1. met toestemming verschoningsgerechtigde
2. Corpora et instrumenta delicti
- (3. in zeer uitzonderlijke gevallen, volgens de Hoge Raad)

Moderne doorbreking

Conceptartikel 2.7.64

“Behoudens artikel 2.7.65, vierde lid, kan van gegevens of aan voorwerpen te ontlene informatie waarover het verschoningsrecht zich uitstrekt geen kennis worden genomen, tenzij:

- a. de functioneel verschoningsgerechtigde daarvoor toestemming geeft;
- b. de voorwerpen of gegevens het voorwerp van het strafbare feit uitmaken of tot het begaan daarvan hebben gediend;
- c. bij het verschoningsrecht, bedoeld in artikel 1.6.7, zeer uitzonderlijke omstandigheden maken dat het belang van de waarheidsvinding in een bepaald geval zwaarder weegt dan het maatschappelijk belang, bedoeld in dat artikel; of
- d. bij het verschoningsrecht, bedoeld in artikel 1.6.8, anders aan een zwaarder wegend belang een onevenredig grote schade zou worden toegebracht.”

Wie neemt er kennis van de stukken om te beslissen in geval van een geschil?

Artikel 98 lid 1:

“(…) De rechter-commissaris is bevoegd ter zake te beslissen.”

Conceptartikel 2.7.65

Lid 1: “De rechter-commissaris beslist over de kennisneming, bedoeld in artikel 2.7.64.”

Lid 4: “Alleen de rechter-commissaris kan voor zover dat voor het nemen van de beslissing noodzakelijk is, kennisnemen van gegevens of aan voorwerpen te ontlene informatie.”

Stellingen

1. De (professioneel) verschoningsgerechtigde hoeft niet gewezen te worden op zijn verschoningsrecht.
2. De jurisprudentie omtrent de doorbreking van het verschoningsrecht in zeer uitzonderlijke omstandigheden zou niet moeten worden gecodificeerd.
3. Alleen de rechter-commissaris mag kennisnemen van potentiële geheimhoudersstukken rondom de beslissing of het verschoningsrecht van toepassing is en gerespecteerd moet worden.