

# #671: Het verschoningsrecht kan efficiënt worden beschermd, maar niet zo

De consultatieversie van de tweede aanvullingswet bij het nieuwe Wetboek van Strafvordering geeft een nieuwe invulling aan de bescherming van het verschoningsrecht. Onder het mom van 'stroomlijning' en 'modificatie' wordt het verschoningsrecht uitgekleet. De wetgever wil af van wat hij noemt 'de fictie dat zich na filtering geen enkel geprivilegieerd gegeven meer in de bulk mag bevinden'. Het uitgangspunt wordt omgedraaid: van bulkgegevens mag voortaan worden kennisgenomen, tenzij ten aanzien van een *specifiek* gegeven een redelijk vermoeden bestaat dat het geprivilegieerd is. En dit is een koerswijziging ten opzichte van de waarborgen uit de jurisprudentie van de Hoge Raad.

De wetgever motiveert de verschuiving met een beroep op werkdruk en capaciteit. Ketenpartners hebben een 'klemmend beroep' gedaan op de wetgever om de filterprocedure te vereenvoudigen, omdat beklagprocedures opsporingsonderzoeken langdurig stilleggen. Maar het verschoningsrecht dient nu juist als waarborg om cliënten vertrouwelijk te kunnen laten corresponderen. Het is een fundamenteel recht dat de maatschappelijke functie van de vertrouwensberoepen beschermt. Efficiëntie mag nooit het argument zijn om die bescherming uit te hollen.

Het voorbeeld van de tien verhuisdozen met blanco enveloppen waarmee de wetgever het nieuwe regime illustreert, spreekt wellicht tot de verbeelding, maar gaat niet op. Digitale gegevens zijn geen enveloppen. Een e-mail aan een advocaat zit niet in een herkenbaar mapje met het label 'correspondentie advocaat' erop. Digitale communicatie is verweven,

gefragmenteerd en contextafhankelijk. Juist daarom is rechterlijke controle onmisbaar. De vergelijking met fysieke post uit 1926 miskent de digitale werkelijkheid die de wetgever zegt te willen adresseren.

Wat bijzonder steekt, is dat de filtering verschuift van de rechter-commissaris naar het Openbaar Ministerie en de opsporing. De Hoge Raad wees juist op de centrale rol van de rechter-commissaris als onafhankelijk toetser. Die waarborg wordt nu verkleind tot een restfunctie: de rechter-commissaris komt er pas aan te pas als het 'overgrote deel' van een verzameling gegevens vermoedelijk geprivilegieerd is. En ondertussen bestaat er simpelweg toegang tot de vertrouwelijke correspondentie. En hoe moeten die gegevens dan worden aangeleverd? Moeten de zoektermen simpelweg in handen van het openbaar ministerie worden gegeven? Dat terwijl het verleden heeft uitgewezen dat de menselijke nieuwsgierigheid toch vaak de overhand krijgt.

Opmerkelijk is ook dat de wetgever zelf verwijst naar het WODC-onderzoek 'Internationaal vergelijkend onderzoek professioneel verschoningsrecht', en naar de ervaringen in Duitsland, Zwitserland, Frankrijk en Engeland & Wales. Maar als iets verder naar oplossingen was gekeken, dan zien we internationaal juist oplossingen die de wetgever negeert: de inzet van AI-gestuurde filtering die zoektermen zuiver houdt en menselijke kennisneming van geprivilegieerde gegevens minimaliseert. Technology Assisted Review (TAR) maakt het mogelijk om verschoningsgerechtigd materiaal te identificeren zonder dat opsporingsambtenaren er inhoudelijk kennis van nemen – precies wat de rechter-commissaris nu handmatig doet. De ironie is dat de wetgever zelf meldt dat de politie een applicatie ontwikkelt voor automatische filtering en opslag van vermoedelijk geprivilegieerde gegevens. De technologie is dus in de maak maar wordt ingezet onder regie van het OM in plaats van de rechter-commissaris. Het is onduidelijk waarom de efficiëntieslag niet onder verantwoordelijkheid van de

rechter-commissaris kan plaatsvinden.

De wetgever neemt bewust 'enige afstand van het idee dat het mogelijk is een ideaalmodel te bereiken van een waterdicht systeem en een perfecte filtering'. Maar niemand vraagt om perfectie. Wat wel gevraagd wordt, is dat de zoektermen onder de rechter-commissaris blijven en niet in handen komen van de opsporing, die een direct belang heeft bij het resultaat. En dat we technologie benutten om het verschoningsrecht te beschermen op een efficiënte manier in plaats van het te marginaliseren met een zogenaamde roep om efficiëntie.

Dit wetsvoorstel verdient een fundamenteel ander vertrekpunt. Niet: hoe maken we het de opsporing gemakkelijker? Maar: hoe beschermen we het verschoningsrecht in een digitale wereld? Het antwoord ligt besloten in de vraag zelf.

Heb je hier vragen over of wil je hierover van gedachten wisselen met ons? Neem dan contact met ons op via [vaklunch@hertoghsadvocaten.nl](mailto:vaklunch@hertoghsadvocaten.nl).