

Vergaderjaar 2010–2011

32 194

Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en enige andere wetten ter verbetering van de toepassing van de maatregel ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (verruiming mogelijkheden voordeelontneming)

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 17 maart 2011

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het voorlopig verslag dat de leden van de vaste commissie voor Justitie dit wetsvoorstel hebben uitgebracht.

1. Inleiding

De leden van de **CDA**-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van het wetsvoorstel. Graag zal ik de vragen die deze leden nog over het wetsvoorstel hebben in het navolgende beantwoorden.

De leden van de **VVD**-fractie ben ik erkentelijk voor het feit dat zij positief staan tegenover over het wetsvoorstel. Deze leden zien het juist dat hiermee de bestaande ontnemingswetgeving verder wordt versterkt. Ook op de vragen van deze leden zal ik in deze memorie van antwoord graag nader ingaan.

Het verheugt mij dat de leden van de **PvdA**-fractie de gedachte achter het wetsvoorstel en de strekking daarvan kunnen onderschrijven. Deze leden gaven evenwel aan op enkele onderdelen nog moeite te hebben met de voorgestelde vormgeving. Zij verwezen daarbij onder meer naar de artikelen van prof. mr. M.J. Borgers en prof. mr. T. Kooijmans.¹ Graag verduidelijk ik in dit verband dat deze rechtswetenschappelijke bijdragen eerder aanleiding hebben gegeven om het wetsvoorstel op onderdelen aan te passen. In het navolgende zullen uiteraard ook deze wijzigingen worden betrokken bij de beantwoording van de vragen die deze leden nog hebben gesteld over het wetsvoorstel.

De leden van de **SP**-fractie gaven aan dat het strafrecht een onrustig bezit blijft. Omdat de wereld van handel in mensen en drugs niet stil staat, moet ook de wetgever steeds met nieuwe ontwikkelingen rekening houden. Met deze leden ben ik van mening dat moet worden gewaakt voor het creëren van steeds nieuwe middelen om de georganiseerde criminaliteit te bestrijden terwijl bestaande middelen nog niet zijn uitgeput. Dit wetsvoorstel beoogt in het bestaande instrumentarium

¹ M.J. Borgers en T.Kooijmans, «Verruiming, vereenvoudiging en verbetering? Het wetsvoorstel verruiming mogelijkheden voordeelontneming», *DD* 2010 (16), p. 205 e.v. en M.J. Borgers en T. Kooijmans, «Verruiming van de mogelijkheden tot voordeelontneming, het vervolg», *DD* 2010 (36), p. 613 e.v.

verbeteringen aan te brengen en daarmee oplossingen te bieden voor concrete knelpunten die zich in de huidige praktijk voordoen. Het doet mij genoegen dat de aan het woord zijnde leden hebben aangegeven zich positief op te stellen ten opzichte van dit wetsvoorstel, ondanks de terughoudendheid die ik meen te mogen afleiden uit het motto waaronder zij het voorstel scharen. Ik hoop met het navolgende ook deze leden te kunnen overtuigen van de daadwerkelijk toegevoegde waarde van het voorstel zodat ik hun reserves op dat punt kan wegnemen. Deze leden gaven voorts aan nog wel enige technische vragen te hebben die ik hieronder graag zal beantwoorden.

2. Algemeen

Het verheugt mij dat de leden van de **CDA**-fractie zich kunnen herkennen in de ambitie om het ontnemen van crimineel vermogen tot een vanzelfsprekend onderdeel van het vervolgingsbeleid te maken. Tegen de achtergrond van die ambitie, zo beantwoord ik de vraag van deze leden naar de noodzaak van de voorgestelde voorzieningen, moet ook dit wetsvoorstel worden gezien. Het wetsvoorstel wil de praktijk van het afnemen van crimineel vermogen verder ondersteunen en versterken. Anders dan de aan het woord zijnde leden leken te veronderstellen, is hierbij de ontnemingswetgeving zoals deze in 1993 werd ingevoerd en in 2003 op onderdelen werd aangepast, als uitgangspunt genomen. Het wetsvoorstel strekt ertoe in dit bestaande stelsel verbeteringen door te voeren.

Deze leden zagen het goed dat naast materieelrechtelijke wijzigingen, ook wijzigingen van strafvorderlijke aard worden voorgesteld. Te wijzen valt in dit verband bijvoorbeeld op de verruiming van de mogelijkheden tot het leggen van anderbeslag. Deze wijzigingen komen hierna in deze memorie van antwoord nog uitvoerig aan bod. De andere strafvorderlijke wijzigingen hebben betrekking op het onderzoek naar het vermogen van de veroordeelde in de fase van de tenuitvoerlegging. Met deze voorstellen wordt aangesloten bij de bestaande ontnemingsmaatregel en de daarmee verband houdende bepalingen in het Wetboek van Strafvordering. Het wetsvoorstel wil de in de praktijk ontstane werkwijzen verder faciliteren en neemt gesignaleerde knelpunten weg. Het brengt geen wijzigingen aan in de strafbaarstellingen betreffende witwassen, reden waarom tot dusver in de schriftelijke stukken slechts zijdelings is ingegaan op die strafbaarstellingen. Centraal staan de verruiming en verbetering van de mogelijkheden tot het leggen van beslag, het doen van financieel onderzoek en de maatregel van artikel 36e Sr. Ook de bijkomende straf van verbeurdverklaring is onderwerp van dit wetsvoorstel, zoals deze leden terecht opmerkten.

Ik kan voor deze leden bevestigen dat het wetsvoorstel zal bijdragen aan de verdere verbetering van de aanpak van criminele vermogens. Het wetsvoorstel staat hierbij overigens niet op zich. Behalve de voorgestelde wetswijzigingen draagt ook een meer buitgerichte benadering bij politie en openbaar ministerie bij aan de voorgenomen intensiveringen. Het kabinetsbeleid is gericht op een verdere versterking van de bestrijding van de georganiseerde en financieel-economische criminaliteit. Het kabinet bouwt daarbij voort op de aanpak van georganiseerde en financieel-economische criminaliteit die de afgelopen jaren is ingezet. Daarbij wordt ook fors geïnvesteerd in het afnemen van criminele winsten (vgl. Kamerstukken II 29 911, nr. 45).

Waar in het kader van het FINEC-programma wordt gewerkt aan de vergroting van de capaciteit en deskundigheid bij de politie en het openbaar ministerie, zorgt dit wetsvoorstel ervoor dat enkele specifieke knelpunten in de uitvoering van de ontnemingswetgeving worden opgelost. Dat het openbaar ministerie ontneming in het beleidsplan Perspectief 2010 als een prioriteit aanmerkt, is een logische consequentie

van de voorgenomen intensivering. Het wetsvoorstel vormt een van de randvoorwaarden om in het kader van het FINEC-programma te komen tot verbeteringen op het punt van de buitgerichte opsporing. Om die reden is met het indienen van het wetsvoorstel ook niet gewacht tot het moment waarop sprake zou kunnen zijn van een evaluatie van het beleid van het openbaar ministerie.

In antwoord op de vraag van deze leden naar de reeds geboekte resultaten van dit nieuwe beleid kan ik tot mijn genoegen meedelen dat deze zich inmiddels beginnen af te tekenen. Met de versterkingen van de aanpak van het afnemen van crimineel vermogen zijn de inkomsten uit ontneming in het jaar 2009 verdubbeld ten opzichte van de jaren daarvoor. In 2005 werd nog circa 11 miljoen euro ontnomen. In 2008 was dit bedrag reeds gestegen tot ruim 23 miljoen euro en in 2009 liep dit bedrag op tot 39 miljoen euro. Ook wijs ik in dit verband graag op de resultaten die met de bijkomende straf van verbeurdverklaring zijn bereikt. Naast het bedrag dat met de ontnemingsmaatregel werd ontnomen, werd in 2009 voor 11 miljoen euro aan goederen verbeurd verklaard. De resultaten van het nieuwe beleid zijn daarnaast zichtbaar in de stijging van de totale waarde van de voorwerpen die (conservatoir) in beslag genomen zijn. Dit bedrag is gestegen van 450 miljoen euro in 2007 tot 618,6 miljoen euro in 2009. Deze stijgende lijn heeft zich in het afgelopen jaar overigens verder voortgezet.

De leden van de **VVD**-fractie stonden stil bij het karakter van het procesrecht voor de ontnemingsmaatregel. Hoewel voorop moet worden gesteld dat de ontnemingsprocedure geen civielrechtelijke procedure is, klopt het dat deze procedure civielrechtelijke trekken vertoont. Dit laat echter onverlet dat deze procedure in het Wetboek van Strafvordering is ingebed. Ik wijs in dit verband in het bijzonder op de artikelen 511b tot en met 511i Sv, die tezamen titel IIIB van het Vierde Boek van het Wetboek van Strafvordering vormen. Aan de wens van deze leden om een aparte strafvorderlijke titel te wijden aan het procesrecht voor de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel is de wetgever derhalve al tegemoet gekomen.

De leden van de **PvdA**-fractie vroegen zich af of de beslagregeling een bredere herziening verdient dan de aanpassing die met dit wetsvoorstel wordt beoogd. In antwoord op deze vraag kan ik aangeven dat een dergelijke bredere herziening in het kader van dit wetsvoorstel niet is overwogen. De voorgestelde wijziging van artikel 94a, derde lid, Sv is beperkt en gericht op het wegnemen van knelpunten die zich in de praktijk voordoen. Een bredere herziening die tot een meer fundamentele herbezinning op het beslagrecht zou nopen, gaat het bestek van dit wetsvoorstel te buiten.

De leden van de **SP**-fractie brachten naar voren dat de voorzitter van het College van procureurs-generaal onlangs aandacht heeft gevraagd voor het feit dat volgens nieuwe inzichten en schattingen slechts een vijfde van de criminele groeperingen van de zwaarste soort kan worden opgespoord en vervolgd. Ik kan deze leden verzekeren dat ik dit beeld – net als de voorzitter van het College van procureurs-generaal – verontrustend vind. Dit kabinet zet daarom ook in op een drastische beperking van de bureaucratie binnen het opsporingsapparaat zodat er capaciteit vrijkomt om de taken te verrichten die er daadwerkelijk toedoen: het krachtig bestrijden van criminaliteit waardoor Nederland veiliger wordt. Het is dus zeker niet zo – waarvoor deze leden vreesden – dat ik volsta met de hier voorgestelde wijzigingen in het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering. De versterking van de strafrechtelijke handhavingketen vindt op vele fronten plaats. Zoals deze leden terecht aangaven, staat dit wetsvoorstel in de sleutel van het thema dat misdaad niet mag

lonen. Het maakt daarmee – het kwam hiervoor in de memorie al aan de orde – deel uit van het bredere FINEC-programma en staat reeds om die reden niet op zichzelf.

In het verlengde hiervan stelden deze leden de vraag wat de kosten van dit wetsvoorstel zijn. Met mijn antwoord op deze vraag moet ik hen evenwel teleurstellen want een betrouwbare indicatie van de kosten van een wetsvoorstel kan in zijn algemeenheid niet worden gegeven. De hoogte daarvan is afhankelijk van een veelheid aan met elkaar samenhangende factoren: de uren die worden besteed aan beleidsontwikkeling, het opstellen van het wetsvoorstel, de verwerking van uitgebrachte adviezen, de schriftelijke en mondelinge behandeling van het wetsvoorstel in de beide Kamers en de voorbereiding van de implementatie worden niet geregistreerd, daargelaten of dat zelfs mogelijk is. Wel kan worden aangegeven dat bij de beleidsvoorbereiding de nadruk sterk heeft gelegen op de beantwoording van de vraag op welke wijze in de praktijk ervaren knelpunten konden worden weggenomen. De voorgestelde wijzigingen sluiten daarnaast nauw aan bij het bestaande wettelijke stelsel. Deze twee factoren bevorderen een gerichte en vlotte implementatie van de voorgestelde wetswijzigingen, waardoor de kosten op die onderdelen beperkt kunnen worden gehouden.

3. Voorgesteld artikel 36e Sr

De leden van de **CDA**-fractie vroegen zich af hoe het voorgestelde artikel 36e, derde lid, Sr zich verhoudt tot artikel 6 EVRM. Deze leden constateerden terecht dat het wetsvoorstel in voorkomende gevallen toelaat dat van de veroordeelde kan worden verlangd dat hij inzicht geeft in de herkomst van zijn vermogen. Ook de leden van de **PvdA**-fractie vroegen op dit punt om een reactie. Zij verwezen daarbij naar de vragen die in de rechtswetenschappelijke literatuur over de wijziging van artikel 36, derde lid, Sr zijn gesteld, onder meer over de toegevoegde waarde en over de verenigbaarheid van artikel 36e, derde lid, Sr met artikel 6 EVRM. Graag beantwoord ik deze vragen als volgt.

Vertrekpunt is daarbij het huidige recht. Daaruit volgt dat ook nu al op grond van artikel 36e, derde lid, Sr van de veroordeelde inzicht kan worden verlangd in de herkomst van zijn vermogen. Dat levert geen strijdigheid met de in artikel 6, tweede lid, EVRM neergelegde onschuld-presumptie op. En dat geldt ook voor de situatie waarin het wettelijk bewijsvermoeden toepassing vindt. Van belang is hierbij te benadrukken dat in de ontnemingsprocedure de vaststelling van de hoogte van het wederrechtelijk genoten voordeel centraal staat. De procedure is niet gericht op de vaststelling van schuld aan enig strafbaar feit. Bij het bepalen van de hoogte van het wederrechtelijk genoten voordeel – zo kan onder meer uit de zaak Phillips (EHRM 5 juli 2001, Phillips v. The United Kingdom, appl. 410871/98–3) worden afgeleid – mag binnen redelijke grenzen gebruik worden gemaakt van bewijsvermoedens. Deze kunnen impliciet zijn, zoals in de huidige praktijk bij toepassing van artikel 36e Sr het geval is. Maar deze kunnen ook in een wettelijke regeling worden geëxpliciteerd, zoals door de voorgestelde wijziging van artikel 36e, derde lid, Sr.

Bij het bewijsvermoeden geldt als uitgangspunt dat vermogensbestanddelen een illegale herkomst hebben als daarvoor geen legale bron van herkomst aanwijsbaar is. De stelplicht berust steeds bij de officier van justitie. Deze kan de hoogte van de ontnemingsvordering, zo volgt uit het voorstel, mede onderbouwen door te verwijzen naar de omstandigheid dat uit het voorafgaande financiële onderzoek niet is gebleken dat aan de uitgaven die de veroordeelde heeft gedaan of de voorwerpen die hij heeft aangeschaft een legale bron van herkomst ten grondslag ligt. Met artikel 36e, derde lid, Sr wordt aldus helder in de wet tot uitdrukking gebracht wat het gevolg is van het uitblijven van een reactie op de door de officier

van justitie gepresenteerde berekening van de hoogte van het voordeel. Dat gevolg kan zijn dat de rechter bij toepassing van het bewijsvermoeden ten aanzien van de door de officier van justitie benoemde uitgaven of voorwerpen zal aannemen dat zij wederrechtelijk verkregen voordeel belichamen.

Zoals de leden van de **CDA**-fractie aangaven, wordt dat bij artikel 36e, derde lid, Sr uitgegaan van een redelijke en billijke verdeling van de bewijslast. Op advies van de Raad van State wordt dit bewijsregime op deze manier geduid en wordt er niet langer gesproken over een omkering van de bewijslast. Deze benadering spreekt mij aan en ik hoop met het voorgaande te hebben verduidelijkt dat het hier niet gaat om een omkering van de bewijslast, maar om een redelijke en billijke verdeling van die bewijslast.

In het licht van het door deze leden genoemde «fair-trial beginsel» merk ik nog op dat de veroordeelde in het kader van de ontnemingsprocedure telkens behoorlijk in de gelegenheid wordt gesteld om de ontnemingsvordering gemotiveerd te betwisten. Met de bestaande procedurele voorschriften, neergelegd in het Wetboek van Strafvordering, kan daarover geen twijfel bestaan. De veroordeelde staat niet met lege handen wanneer hij verweer wil voeren tegen de door de officier van justitie gepresenteerde berekening. Hij kan daarbij over de gebruikelijke strafprocesrechtelijke verdedigingsmiddelen beschikken. Zo kunnen getuigen of deskundigen worden gehoord op initiatief van de verdediging en kunnen schriftelijke bescheiden worden overgelegd waaruit van de legale herkomst van voorwerpen kan blijken.

De leden van de **CDA**-fractie verwezen voorts naar de huidige ontnemingspraktijk inzake artikel 36e, derde lid, Sr. Zij refereerden daarbij aan de mogelijkheid om gebruik te maken van zogenoemde abstracte methoden van voordeelberekening. Bij deze methoden is inderdaad bekendheid met de specifieke strafbare feiten die aan een illegale vermogensvermeerdering ten grondslag liggen niet vereist. Mede naar aanleiding van de artikelen van Borgers en Kooijmans, waarnaar ook de leden van de **PvdA**-fractie verwezen, is het wetsvoorstel op dit punt nog bij nota van wijziging aangepast. Er kan nu geen misverstand meer over bestaan dat ook deze berekenmethoden toepassing kunnen vinden wanneer een ontnemingsvordering gebaseerd is op artikel 36e, derde lid, Sr (Kamerstukken II 2009/10, 32 194, nr. 7). Ik ben met de aan het woord zijnde leden van mening dat deze methoden ook zeer dienstig kunnen zijn bij de vaststelling van de hoogte van het wederrechtelijk verkregen voordeel. Dat geldt in het bijzonder in die gevallen waarin ten aanzien van de veroordeelde ook een beginvermogen kan worden vastgesteld, zoals bij deze methoden is vereist. Door eerdergenoemde nota van wijziging is overigens ook verduidelijkt dat artikel 36e, derde lid, Sr niet uitgaat van een situatie waarin er een min of meer direct verband moet worden aangetoond met het plegen van een strafbaar feit.

De leden van de **CDA**-fractie stelden vervolgens de precieze betekenis van artikel 36e, vierde lid, Sr aan de orde. Dit voorschrift houdt in dat de rechter kan afwijken van de periode van zes jaren waarover het bewijsvermoeden in beginsel werkt. Deze leden merkten op dat zij de draagkracht of het eventuele onvermogen van de veroordeelde niet zouden willen aanmerken als een omstandigheid die tot het verkorten van de periode van zes jaren zou kunnen leiden. Graag merk ik hierover het volgende op. De gedachte achter artikel 36e, vierde lid, Sr is dat een te strikte toepassing van het bewijsvermoeden tot onrechtvaardige resultaten zou kunnen leiden. Daarom is voorzien in de mogelijkheid om de periode van zes jaren waarover het bewijsvermoeden werkt, te verkorten. In dit verband is, bij wijze van voorbeeld, in de memorie van toelichting gewezen op de situatie waarin een veroordeelde onvermogen blijkt. Dit

voorbeeld beoogt slechts te verduidelijken dat door de werking van het bewijsvermoeden de nadruk in het onderzoek sterk komt te liggen op de financiële positie waarin de veroordeelde verkeert. Daarbij kan ook blijken dat de veroordeelde over geen enkel vermogen beschikt, een omstandigheid waarmee op voorhand al rekening kan worden gehouden. Met deze leden deel ik evenwel de mening dat de vaststelling van het genoten voordeel, de vaststelling van de hoogte van de betalingsverplichting en de wijze waarop met draagkracht in de fase van de tenuitvoerlegging wordt omgegaan van elkaar te onderscheiden onderwerpen zijn en dat dat ook zo zou moeten blijven. Dat al in de fase van de vaststelling van het genoten voordeel beschikbare kennis over de financiële positie van de veroordeelde een rol kan spelen bij de wijze waarop het onderzoek naar dat voordeel wordt ingericht, lijkt mij echter geenszins bezwaarlijk. Een systeemvreemde ingreep zou ik het evenmin willen noemen, reeds omdat het hier alleen gaat om een *mogelijkheid* om met gebleken onvermogen om te gaan. Ook op andere manieren kan met draagkracht en onvermogen rekening worden gehouden. Uitgangspunt blijft dat de draagkracht van de veroordeelde niet van invloed is op de door de rechter vastgestelde betalingsverplichting. Alleen wanneer aanstonds duidelijk is dat degene tegen wie de ontnemingsvordering zich richt over geen enkel vermogen beschikt, kan – ook naar de huidige stand van het ontnemingsrecht – dat gegeven al bij de behandeling van de ontnemingsvordering aan de orde worden gesteld. Het wetsvoorstel beoogt hierin geen verandering te brengen.

De leden van de **CDA**-fractie vroegen mij verder waarom in de memorie van toelichting wordt ingegaan op het leerstuk van de «criminal lifestyle», bekend uit het Verenigd Koninkrijk. Graag verduidelijk ik deze leden dat die passages samenhangen met nog een andere wijziging van artikel 36e, derde lid, Sr. Die wijziging houdt in dat duidelijker dan tot dusver in de wet tot uiting wordt gebracht dat ten aanzien van de andere feiten die in dit artikellid worden genoemd niet wordt vereist dat ook die feiten zijn begaan door degene tegen wie de ontnemingsvordering zich richt. Hiervoor in de memorie van antwoord stipte ik deze wijziging al aan. Voldoende is dat deze feiten er op enigerlei wijze toe hebben geleid dat de veroordeelde voordeel heeft genoten. De criminele levensstijl van de veroordeelde openbaart zich immers vaak in vermogensopbouw van crimineel geld. Anders dan deze leden veronderstelden, is met deze explicitering derhalve niet beoogd te regelen dat de betrokkene slechts onder het regime van artikel 36e, derde lid, Sr valt wanneer hij ook de andere strafbare feiten heeft gepleegd. Ik zie dan ook niet in waarom de regeling hierdoor onnodig complex zou worden.

Hoofdelijkheidsconstructie voordeelontneming

De leden van de **CDA**-fractie merkten op dat door het amendement-Van Haersma Buma en Teeven (Kamerstukken II 2009/10, 32 194, nr. 9) de betalingsverplichting van artikel 36e Sr hoofdelijk zal kunnen worden opgelegd. Ook het initiatiefvoorstel van de leden Van Haersma Buma en Weekers (Kamerstukken II 2006/07, 30 841, nrs. 1–3) strekte tot invoering van hoofdelijke aansprakelijkheid bij de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel. Graag ga ik op deze plaats in op de vragen die deze leden stelden over dit amendement en over de relatie tussen het amendement, het initiatiefvoorstel en dit wetsvoorstel.

De hoofdelijke aansprakelijkheid houdt in dat de rechter kan bepalen dat wanneer een van de veroordeelden de gehele betalingsverplichting heeft voldaan, de ander of anderen van die verplichting zijn bevrijd. De toegevoegde waarde daarvan is vooral gelegen in de verwachting dat hoofdelijke aansprakelijkheid bewerkstelligt dat veroordeelden sneller

inzicht zullen geven in de wijze waarop de criminele opbrengsten zijn verdeeld. Maar ook in de fase van de tenuitvoerlegging van de ontnemingsmaatregel zal van deze constructie kunnen worden geprofiteerd. Wanneer immers een van de mededaders de gehele uit de maatregel voortvloeiende betalingsverplichting heeft voldaan, behoeven er vanuit de Staat geen nadere op de executie gerichte handelingen meer te worden verricht. Dit komt een efficiënte tenuitvoerlegging ten goede. De aanvulling van het wetsvoorstel door het amendement-Van Haersma Buma en Teeven – waarmee in wezen hetzelfde wordt geregeld als hetgeen het initiatiefvoorstel beoogde – kan derhalve de ontnemingspraktijk goede diensten bewijzen.

De leden van de **CDA**-fractie wezen voorts op een arrest van de Hoge Raad waarin dit rechtscollege heeft aangegeven dat een hoofdelijkheidsconstructie «zich niet verdraagt met de aard van de maatregel tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel» omdat die maatregel ertoe strekt «dat de betrokkene het voordeel dat hijzelf daadwerkelijk wederrechtelijk heeft verkregen, wordt ontnomen» (HR 30 november 2004, NJ 2005, 133). Gevolg gevend aan het verzoek van deze leden om een reactie op deze uitspraak, zou ik graag voorop willen stellen dat ik haar aldus interpreteer, dat zonder een daartoe strekkende wettelijke voorziening moet worden aangenomen dat hoofdelijke aansprakelijkheid niet (zonder meer) verenigbaar is met het bestaande wettelijke stelsel. Het wetsvoorstel beoogt hiervoor echter een voorziening te treffen die naar mijn oordeel goed aansluit bij de overige onderdelen van de voorgestelde regeling. De voorstellen hebben gemeen dat van de veroordeelde mag worden verlangd dat hij duidelijkheid verschaft over de herkomst van mogelijk crimineel vergaard vermogen. Daarbij past een regeling die bevordert dat de veroordeelde inzicht geeft in de wijze waarop de criminele opbrengsten onderling zijn verdeeld. Het mogelijk gevolg van het stilzwijgen van de veroordeelde op dit punt wordt op het niveau van de wet verhelderd, zoals dit ook met het bewijsvermoeden het geval is. Het is van belang hierbij nogmaals te onderstrepen dat het doel van de procedure gelegen is in de vaststelling van de hoogte van de betalingsverplichting; dat is wat anders dan een strafproces waarin het gaat om de vaststelling van iemands schuld aan een strafbaar feit. Mede tegen die achtergrond acht ik hoofdelijke aansprakelijkheid, nu daarvoor een ordentelijke wettelijke regeling wordt getroffen, aanvaardbaar en toelaatbaar. Bij het stilzwijgen van mededaders behoeft niet langer te worden verondersteld dat de opbrengsten gelijkelijk zijn verdeeld. Nadat de hoogte van het voordeel is geschat, kan de rechter ten behoeve van een efficiënte tenuitvoerlegging de betalingsverplichting hoofdelijk opleggen.

Met de ontnemingsmaatregel wordt rechtsherstel beoogd: door het afnemen van criminele winsten wordt de veroordeelde in de situatie gebracht waarin hij zou hebben verkeerd indien de strafbare feiten niet zouden zijn gepleegd. Dit is niet anders in de situatie waarin mededaders gezamenlijk lijken te hebben geprofiteerd van het plegen van strafbare feiten. Maar wanneer zij er welbewust voor kiezen om geen enkele indicatie te geven van de wijze waarop de criminele opbrengsten zijn verdeeld, is het – afhankelijk uiteraard van de specifieke feiten en omstandigheden van het geval – redelijk om de betalingsverplichting hoofdelijk op te leggen. Ik benadruk hierbij dat artikel 36e, negende lid, Sr niet verplicht tot het hoofdelijk opleggen van de betalingsverplichting. Er zijn ook andere mogelijkheden om bij meer daders, per dader te bepalen welk deel van het voordeel voor zijn rekening dient te komen. De rechter zal de betalingsverplichting, zo mag worden verwacht, alleen dan hoofdelijk opleggen, wanneer het niet mogelijk blijkt om te achterhalen of te beredeneren hoe de mededaders onderling tot een verdeling van de opbrengst zijn gekomen.

Mijn antwoord op de vraag van de leden van de **VVD**-fractie of op de hier bedoelde vorm van verhaal bij mededaders titel 1, afdeling 2 van Boek 6 BW van toepassing is, luidt bevestigend. De veroordeelde daders zijn hoofdelijke schuldenaren in de zin van de artikelen 6:10 en 6:11 BW. Deze leden wezen daarnaast op de artikelen 6:211 BW en 3:40 BW die betrekking hebben op de situatie waarin er sprake is van een nietige overeenkomst of een nietige rechtshandeling, die aan een verbintenis ten grondslag zou liggen. Dergelijke situaties doen zich hier evenwel niet voor. De verbintenis van de schuldenaren vloeit hier voort uit de rechterlijke uitspraak die de veroordeelden (gezamenlijk) verplicht een som geld aan de Staat te voldoen. Een overeenkomst of een rechtshandeling waarvan de nietigheid zou kunnen worden ingeroepen, ligt aan deze verbintenis niet ten grondslag.

4. Het financieel onderzoek

Strafrechtelijk financieel onderzoek

De leden van de **CDA**-fractie brachten naar voren dat in het wetsvoorstel de verbeurdverklaring wordt opgenomen als nieuwe, bijkomende straf. Dat is – zo verduidelijk ik graag – in zoverre juist dat het wetsvoorstel voorziet in een verruiming van de gevallen waarin voorwerpen kunnen worden verbeurd verklaard. Als bijkomende straf is de verbeurdverklaring uiteraard niet nieuw. Zij is al sinds jaar en dag in ons wetboek opgenomen. Vatbaar voor verbeurdverklaring worden, zo volgt uit dit wetsvoorstel, nu ook voorwerpen die geheel of grotendeels aan de veroordeelde toebehoren. Het doet mij genoegen dat deze leden positief staan tegenover dit voorstel om ook de verbeurdverklaring van zogenaamd vervolproffijt mogelijk te maken. Met hen ben ik van mening dat, net als bij het opleggen van de ontnemingsmaatregel, rekening moet worden gehouden met eerder verbeurdverklaard vervolproffijt. Het zou immers niet rechtvaardig zijn wanneer bij de schatting van wederrechtelijk verkregen vermogen de waarde van voorwerpen wordt betrokken die inmiddels al aan de Staat toebehoren of op korte termijn door verbeurdverklaring ten bate van de Staat komen. Ik merk daarbij nog wel op dat het bij de verbeurdverklaring gaat om een bijkomende straf (artikel 9, eerste lid, onder b, Sr) en bij de ontneming om een maatregel (artikel 36 Sr). Voorts wijs ik erop dat de situatie van samenloop tussen verbeurdverklaring en ontneming zich ook nu al kan voordoen. Ik heb er dan ook alle vertrouwen in dat in de rechtspraak zal worden voorkomen dat de veroordeelde door een combinatie van verbeurdverklaring en ontneming onevenredig zwaar zal worden getroffen.

Deze leden vestigden voorts de aandacht op de regeling van het strafrechtelijk financieel onderzoek (SFO). Zij vroegen mij om een reactie op de in de wetenschappelijke literatuur geuite roep om het SFO af te schaffen. Graag voldoe ik aan dit verzoek.

Ik stel bij de beantwoording van deze vragen voorop dat er naar mijn mening over de mogelijkheden tot het verrichten van financieel onderzoek geen onduidelijkheden behoeven te bestaan. In het kader van het SFO kunnen naast de in de artikelen 126a Sv tot en met 126d Sv genoemde bevoegdheden ook andere bevoegdheden worden toegepast. Voor de toepassing van dergelijke bevoegdheden zal doorgaans een verdenking van een misdrijf zijn vereist. Aan dat toepassingsvereiste wordt ook voldaan wanneer het onderzoek in de strafzaak al een aanvang heeft genomen of zelfs tot een veroordeling heeft geleid. Aangenomen moet immers worden dat de verdenking sterker wordt naarmate het strafrechtelijk onderzoek vordert. Ook wanneer geen SFO is ingesteld, kan de opsporing mede gericht zijn op financiële aspecten van een strafbaar feit. Het financiële onderzoek in verband met strafbare feiten – als onderdeel

van het opsporingsonderzoek – is namelijk steeds gericht op de voorbereiding van enige strafvorderlijke beslissing. Het gaat derhalve om opsporing in de zin van artikel 132a Sv. Gesteld kan echter wel worden dat het SFO met de introductie van steeds meer nieuwe opsporingsbevoegdheden die ook buiten de bestaande kaders – het gerechtelijk vooronderzoek en het strafrechtelijk financieel onderzoek – kunnen worden toegepast enigszins aan waarde heeft ingeboet. Dat neemt niet weg dat het SFO nog steeds bij uitstek een geschikt kader voor financieel onderzoek vormt waarbij op een aantal onderdelen ruimere bevoegdheden ter beschikking staan dan de bevoegdheden die in het kader van het opsporingsonderzoek kunnen worden toegepast (vgl. artikel 126b Sv). Graag vermeld ik nog dat het wetsvoorstel de mogelijkheden tot het doen van financieel onderzoek binnen het brede kader van de strafvordering op twee onderdelen verruimt en duidelijker maakt. In de eerste plaats wordt geregeld dat ook in de fase van de tenuitvoerlegging, wanneer de uitspraak in de ontnemingsprocedure onherroepelijk is geworden, onderzoek naar het vermogen van de veroordeelde kan worden verricht. Hierin voorzien de artikelen 577ba tot en met 577bg Sv. In de tweede plaats verschaft het wetsvoorstel helderheid over de toepassing van opsporingsbevoegdheden in de fase die aan het onherroepelijk worden van de betalingsverplichting voorafgaat. Artikel 126fa Sv bepaalt namelijk dat, ook nadat de rechter in de ontnemingszaak uitspraak heeft gedaan, het financieel onderzoek kan worden voortgezet. Daarmee kan worden voorkomen dat in de tijd tussen de ontnemingbeslissing en het onherroepelijk worden van de uitspraak vermogen door de veroordeelde wordt weggesluisd. Hiermee wordt de binnen de opsporingspraktijk gerezen onduidelijkheid over de vraag of in deze strafvorderlijke fase bevoegdheden konden worden toegepast, weggenomen. De mogelijkheid tot het uitoefenen van bevoegdheden staat nu ondubbelzinnig vast. Naar aanleiding van de eerdergenoemde bijdragen van Borgers en Kooijmans is artikel 126fa Sv bij nota van wijziging nog verder aangepast, waardoor nu ook buiten twijfel staat dat een financieel onderzoek krachtens artikel 126fa Sv in deze fase niet alleen kan worden voortgezet, maar ook alsnog kan worden ingesteld.

Bij de vormgeving van artikel 126fa Sv is overigens aansluiting gezocht bij het SFO als kader voor financieel onderzoek. Het neemt de geschiktheid daarvan als uitgangspunt. Zoals uit het voorgaande mag blijken, zie ik dan ook op dit moment voor het afschaffen van het SFO geen aanleiding. Dit impliceert eveneens dat ik geen reden zie voor de introductie van een alternatieve grondslag voor het verrichten van financieel onderzoek. Het wetsvoorstel voorziet in een doorlopend kader voor de inzet van bevoegdheden ten behoeve van de financiële opsporing. Dit doorlopende kader omvat, zoals hiervoor in deze memorie is uiteengezet, mede de fase nadat het onderzoek ter terechtzitting in de hoofdzaak een aanvang heeft genomen. Het is deze versterking van het instrumentarium waaraan binnen de opsporingspraktijk behoefte bestaat.

Rechterlijke controle

De leden van de **PvdA**-fractie stelden eveneens vragen over het onderzoek naar het vermogen van de veroordeelde. Zoals uit het navolgende zal blijken, luidt mijn antwoord op hun vraag of de controle op de inzet van bevoegdheden in deze fase wel toereikend is bevestigend. Van een wettelijke lacune die reparatie zou behoeven, zoals deze leden suggereerden, is naar mijn oordeel dan ook geen sprake.

Heb ik het juist, dan spitst de zorg van deze leden zich vooral toe op de situatie waarin de toepassing van opsporingsbevoegdheden in het kader van een verhaalsonderzoek niet geleid heeft tot enig resultaat. Het gevolg daarvan is inderdaad dat er in dat geval geen rechterlijke beoordeling

meer plaatsvindt van het gebruik van deze bevoegdheden. Graag zou ik deze leden erop willen wijzen dat dit soort situaties zich ook geregeld voordoet bij een regulier opsporingsonderzoek. Als opsporingsonderzoek geen nadere informatie oplevert dat iemand betrokken is bij een strafbaar feit, zal dit doorgaans leiden tot stopzetting van het onderzoek. Ook dan wordt de inzet van toegepaste bevoegdheden niet achteraf aan een rechterlijke rechtmatigheidstoets onderworpen. Die situatie is dus vergelijkbaar met de situatie die zich bij het verhaalsonderzoek kan voordoen.

De realiteit zal derhalve zijn dat het gebruik van bevoegdheden – krachtens verkregen machtiging van de rechter-commissaris overigens – niet in alle gevallen ertoe zal leiden dat alsnog beslag wordt gelegd op voorwerpen van de veroordeelde of dat andere maatregelen met het oog op verhaal worden getroffen. Het wetsvoorstel waarborgt daarom dat in die gevallen aan de veroordeelde schriftelijk mededeling wordt gedaan van de tegen hem uitgeoefende bevoegdheden. Ik wijs in dit verband op artikel 577bg Sv, waarin de artikelen 126bb en 126dd Sv van overeenkomstige toepassing zijn verklaard. Uit deze bepaling volgt ook dat gegevens uit het onderzoek naar het vermogen van de veroordeelde deel kunnen uitmaken van nieuw strafrechtelijk onderzoek. Wanneer dat onderzoek tot vervolging leidt, kan de rechtmatigheid van de toegepaste opsporingsbevoegdheden alsnog bij de rechter aan de orde worden gesteld. Wanneer, ten slotte, het onderzoek naar het vermogen van de veroordeelde *wel* aanwijzingen oplevert die tot nadere op de executie van de maatregel gerichte handelingen leiden, kan altijd nog bij de civiele rechter aandacht worden gevraagd voor de rechtmatigheid van het verhaalsonderzoek. Op grond van het vorenstaande kom ik tot conclusie dat de mogelijkheden tot rechterlijke controle tijdens het verhaalsonderzoek toereikend zijn. Er is daarom geen aanleiding om te voorzien in een afzonderlijke specifieke strafvorderlijke procedure op dit punt.

Inzet opsporingsbevoegdheden

Voor het antwoord op de vraag van de leden van de **SP**-fractie over de toepassing van opsporingsbevoegdheden in de verschillende stadia van de strafprocedure veroorloof ik mij deze leden te verwijzen naar hetgeen ik daarover hiervoor in deze memorie reeds heb opgemerkt naar aanleiding van vragen van de leden van de CDA-fractie over de verhouding tussen het SFO en de overige strafvorderlijke onderzoekskaders.

5. Het anderbeslag (artikel 94a WvSv)

De leden van de **CDA**-fractie brachten in herinnering dat in de memorie van toelichting is opgemerkt dat het conservatoir beslag ertoe strekt het verhaal van een opgelegde geldboete of ontnemingsmaatregel te verzekeren. Terecht meenden zij dat het leggen van beslag nodig is omdat in de praktijk dikwijls pogingen worden ondernomen om verhaal te ontlopen door vermogensbestanddelen zoveel mogelijk aan het oog van politie en justitie te onttrekken. De wijziging van artikel 94a, derde lid, Sv wil hiervoor een oplossing bieden. Het betreft een verruiming van de in 2003 doorgevoerde wijziging in verband met de bestrijding van schijnconstructies. De bij die wijziging geïntroduceerde vereisten voor het leggen van anderbeslag worden thans versoepeld door schrapping van het zogenoemde afkomstvereiste. Graag wijs ik erop dat in het wetsvoorstel zoals het aan de Raad van State voor advies werd voorgelegd daarnaast nog een wijziging was opgenomen die inhield dat het wetenschapsvereiste kwam te vervallen. Aan het advies van de Raad van State om het wetsvoorstel op het punt van het anderbeslag te heroverwegen, is gevolg

gegeven door dit wetenschapsvereiste – zij het in aangepaste vorm – opnieuw op te nemen. Daarmee wordt de verenigbaarheid met artikel 1, eerste lid, eerste volzin, van het Eerste Protocol bij het EVRM, waarover deze leden een opmerking maakten, voldoende gewaarborgd.

Op grond van artikel 94a, derde lid, (nieuw) Sv kunnen voorwerpen (conservatoir) in beslag worden genomen indien deze voorwerpen aan een ander zijn gaan toebehoren met het kennelijke doel de uitwinning van voorwerpen te bemoeilijken of te verhinderen. Daarbij geldt als eis dat die ander van deze kwalijke bedoeling wist of dit redelijkerwijze kon vermoeden. In dit wetenschapsvereiste ligt een belangrijke begrenzing besloten van de bevoegdheid tot het leggen van beslag. De rechter zal, wanneer de beslagene tegen het gelegde beslag opkomt, moeten beoordelen of sprake is van kwade trouw. Daarvoor is nu echter niet meer nodig dat aannemelijk wordt gemaakt dat de voorwerpen ook zelf van misdrijf afkomstig zijn. Een nadeel van het stellen van die eis is bijvoorbeeld dat op voorwerpen die voordat de strafbare feiten werden begaan reeds aan een ander zijn gaan toebehoren, geen anderbeslag zou kunnen worden gelegd, terwijl ook dergelijke voorwerpen mede tot het verhaal van de ontnemingsmaatregel zouden kunnen strekken. Het wetsvoorstel beoogt het verhaal op het gehele vermogen van de veroordeelde mogelijk te maken. Dit verhaal behoeft dan niet beperkt te blijven tot voorwerpen waarvan vast is komen te staan dat zij middellijk of onmiddellijk van misdrijf afkomstig zijn. Om van kwade trouw te kunnen spreken, is het voldoende dat die ander wetenschap had van het kennelijke doel van verhaalsfrustratie. Van kwade trouw kan bijvoorbeeld sprake zijn wanneer voorwerpen tegen weinig zakelijke condities aan die ander zijn gaan toebehoren of wanneer de ander alleen het eigendom verkrijgt terwijl het gebruik van de voorwerpen volledig aan de betrokkene in de ontnemingsprocedure voorbehouden blijft. De beslagene kan op de voet van artikel 552a Sv tegen de beslaglegging bezwaar maken bij de rechter. Een precieze begrenzing van de reikwijdte van deze bevoegdheid kan niet in algemene termen worden gegeven. Die begrenzing zal vooral in de jurisprudentie vorm moeten krijgen. Daarmee wordt overigens niet afgeweken van het door deze leden aangehaalde uitgangspunt in het Burgerlijk Wetboek dat een schuldeiser zijn vordering uitsluitend kan verhalen op het vermogen van de schuldenaar. Dat uitgangspunt wordt ook nu al in het civiele recht gerelativeerd in situaties waarin het vermoeden bestaat dat de schuldenaar daarvan misbruik maakt. De leden van de **CDA**-fractie vroegen in dit verband ook naar de samenhang met de witwasbepalingen in het Wetboek van Strafrecht. In reactie hierop veroorloof ik mij het standpunt van deze leden – als ik hen goed begrijp – dat bij toepassing van artikel 94, derde lid, (nieuw) Sv telkens sprake is van het misdrijf witwassen, enigszins te nuanceren. Als het leggen van anderbeslag mogelijk is, zal namelijk niet altijd aan de delictomschrijving van het misdrijf witwassen zijn voldaan. Dit is bij toepassing van het bestaande artikel 94a Sv vaak zelfs eerder het geval omdat nu nog de voorwaarde geldt dat een voorwerp waarop beslag wordt gelegd van misdrijf afkomstig moet zijn. Waar het bij deze wijziging echter om gaat, is dat deze bevoegdheid zich richt op de beslaglegging van voorwerpen die zijn ondergebracht bij derden ter verzekering van het verhaal van een ander dan die derde. Dat deze derde mogelijk ook vervolgbaar zou kunnen zijn wegens witwassen staat daarvan min of meer los en is in elk concreet geval ter verdere beoordeling aan de officier van justitie. Onderwerp van dit wetsvoorstel is echter de versterking en stroomlijning van de tenuitvoerlegging van een opgelegde ontnemingsmaatregel. Het strafrechtelijk beleid of in een concreet geval (ook) na toepassing van anderbeslag de weg van een vervolging van die ander wegens witwassen moet worden ingeslagen, valt buiten het bestek van dit wetsvoorstel. Dat beleid zal zich in de praktijk verder uitkristalliseren

waarbij in het kader van de buitgerichte aanpak het accent vooral zal liggen op het doeltreffend afnemen van criminele gelden. Dit laat echter onverlet dat witwascriminaliteit eveneens krachtig dient te worden bestreden.

De vraag van de leden van de **SP**-fractie of op grond van artikel 574 Sv ook voorwerpen waarop conservatoir anderbeslag is gelegd kunnen worden uitgewonnen, beantwoord ik bevestigend. Het gaat in dat geval om voorwerpen die reeds voorafgaand aan het onherroepelijk worden van de ontnemingsbeslissing in conservatoir anderbeslag werden genomen. Bij nota van wijziging is daarnaast artikel 575, eerste lid, Sv aangepast zodat nu ook anderbeslag mogelijk wordt op voorwerpen na het onherroepelijk worden van de ontnemingsbeslissing (Kamerstukken II 2009/10, 32 194, nr. 9).

6. Delegatie

De leden van de **PvdA**-fractie en de **SP**-fractie vroegen nog aandacht voor het voorgestelde artikel 511d Sv. Dit artikel bepaalt dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gesteld die zien op de schriftelijke voorbereiding van de behandeling van de ontnemingsvordering. In reactie op de vraag van de leden van de **PvdA**-fractie of dit voorschrift ook de bevoegdheid tot het vaststellen van een sanctie betreft, kan ik aangeven dat dit niet het geval is. Het voorschrift vindt zijn achtergrond in het feit dat de gerechten in de huidige praktijk verschillende regelingen gebruiken. Dit soort – meer op de interne organisatie georiënteerde – regels die een nadere uniformering bij de schriftelijke voorbereiding van de behandeling van de ontnemingsvoorbereiding beogen, kunnen mijns inziens heel goed op het niveau van de materiële wetgever worden gesteld. Er is dan ook geen sprake van «weg delegeren» naar een lager niveau.

7. Tot slot

In antwoord op de vraag van de leden van de **VVD**-fractie of de begroting van het Ministerie van Veiligheid en Justitie afhankelijk is van de inkomsten uit het afnemen van crimineel geld, kan ik aangeven dat in deze begroting een oplopende reeks aan inkomsten uit ontneming is opgenomen. Deze extra opbrengsten worden vanaf 2013 toegevoegd aan de Rijksbegroting. Daarmee maken zij geen deel meer uit van de begroting van het Ministerie van Veiligheid en Justitie.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten