

**21 504**

**Wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten ter verruiming van de mogelijkheden tot toepassing van de maatregel van ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel en andere vermogenssancties**

**22 083**

**Wijziging van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis en het Wetboek van Strafvordering met het oog op de internationale samenwerking gericht op de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel**

## **VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE <sup>1</sup>**

Vastgesteld 27 oktober 1992

Met bijzondere belangstelling namen de leden van de **CDA**-fractie kennis van het wetsvoorstel ter verruiming van de mogelijkheden om wederrechtelijk verkregen voordeel te ontnemen.

In hun kennisname en oordeelsvorming betrokken genoemde leden tevens het voorstel 22 083, dat zich richt op de internationale samenwerking bij het ontnemen van wederrechtelijk verkregen voordeel.

Naast een verdergaande «civilisering» van het strafrecht onderkennen deze leden dat het wetsvoorstel de «smalle marges» van het strafprocesrecht in zoverre verbreedt dat de strafrechtelijke (re)actie zich niet enkel bepaalt tot het ten laste gelegde feit.

De leden van de **CDA**-fractie onderschreven de bestaande ontoereikendheid om op doeltreffende wijze door misdadig verkregen vermogenswinsten op te sporen en te ontnemen.

Zij achtten de thans voorgestelde verruiming een adequaat en, nog steeds, zorgvuldig antwoord op het, vaak, langs meerdere wegen wederrechtelijk verkregen voordeel. Daarbij hadden zij tevens vastgesteld dat de voorgestelde wetswijzigingen niet alleen berusten op een rapport van een werkgroep waarvan, naast departementale ambtenaren, ook leden van de zittende en staande magistratuur deel uitmaakten, maar dat de voorstellen, naar blijkt uit de memorie van toelichting, ook voorzien zijn van de advisering door o.a. de Hoge Raad der Nederlanden en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

Indien de aan het woord zijnde leden het goed zien, dan legitimeert het voorstel de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel hoe dan ook verkregen, indien de rechter tot de bewezenverklaring en veroordeling komt terzake van tenminste één strafbaar feit, ook al is uit dit feit door de veroordeelden geen voordeel verkregen.

<sup>1</sup> Samenstelling:

Fleers (CDA), Glasz (CDA), Wagemakers (CDA), (voorzitter), Mastik-Sonneveldt (PvdA), Van Veldhuizen (PvdA), Glastra van Loon (D66), mw. Vrisekoop (D66), Heijne Makkreel (VVD), Talsma (VVD), mw. Bolding (Groen Links), Holdijk (SGP), Schuurman (RPF) en Veling (GPV).

Blijkens het 2e lid van artikel 36e kan de verplichting tot betaling van een geldbedrag aan de staat ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel immers worden opgelegd indien de veroordeelde voordeel heeft verkregen door middel van of uit de baten van het feit waarvoor hij is veroordeeld of soortgelijke feiten. Betekent dit, zo vroegen genoemde leden, dat niet bewezen behoeft te zijn dat de veroordeelde (wederrechtelijk) voordeel heeft verkregen uit het strafbare feit waarvoor hij veroordeeld is, doch dat het voldoende is indien voldoende aanwijzingen bestaan dat hij wederrechtelijk voordeel heeft verkregen uit «soortgelijke» zaken waaromtrent voldoende aanwijzingen bestaan dat zij door hem zijn begaan. Tenslotte, voorzover hier van belang, vroegen genoemde leden nog om enig nader inzicht in de gescheiden procedures en wel met name naar die der in het 3e lid van artikel 36e bedoelde procedure.

Blijkens de memorie van toelichting (pag. 10) zal het voorbereidend onderzoek naar de omvang van het te ontnemen voordeel veel tijd vergen, meer tijd dan met de vervolging van het strafbare feit gemoeid hoeft te zijn. De verplichting tot betaling van een geldbedrag aan de staat wordt echter opgelegd indien gelet op het onderzoek dat tegen de verdachte is ingesteld, aannemelijk is dat de veroordeelde ook op enigerlei andere wijze wederrechtelijk voordeel heeft verkregen.

Dit betekent, zo meenden de leden van de **CDA**-fractie, dat het materiaal waaruit een en ander aannemelijk dient te worden, vóór de veroordeling moet zijn verzameld.

Hoe, zo vroegen zij, is dit te rijmen met het in de memorie van toelichting gestelde, dat het voorbereidend onderzoek naar de omvang van het te ontnemen voordeel veelal meer tijd zal vergen dan met de vervolging van het strafbare feit gemoeid hoeft te zijn.

Anders gezegd: leidt het gestelde in de memorie van toelichting niet tot de behoefte/noodzaak tot onderzoek ook buiten de periode dat er sprake is van een verdachte, t.w. in de periode dat er sprake is van een veroordeelde, welke behoefte/noodzaak echter door de voorgestelde tekst van het derde lid van artikel 36e onmogelijk wordt gemaakt.

Immers, het zij herhaald, het derde lid spreekt van «dat onderzoek», zijnde het tegen de verdachte ingestelde strafrechtelijk financieel onderzoek.

De leden van de fractie van de **PvdA** konden zich geheel vinden in de strekking van dit voorstel. Zij hadden er echter onvoldoende zicht op, of de nieuwe vormen van georganiseerde criminaliteit zich werkelijk in die mate voordoen, dat deze drastische voorstellen gerechtvaardigd zijn. Op welke wijze is, of zal worden, voorzien in meer feitelijk inzicht in (de omvang van) deze vormen van criminaliteit? Kan ook aangegeven worden, hoe vaak in het recente verleden strafzaken «onbevredigend» zijn verlopen door het ontbreken van het nu voorgestelde instrumentarium?

Deze leden hadden de indruk dat artikel 36e, tweede lid, en artikel 36e, derde lid, als het ware in de loop van de behandeling naar elkaar «toegegroeid zijn», eensdeels door de aanname van het amendement Van der Burg (stuk no. 16) en andersdeels door de Vijfde Nota van Wijziging (stuk no. 20).

Zij hadden dus behoefte aan een beschouwing over het verschil in betekenis en reikwijdte van beide bepalingen. Kunnen deze verschillen zo nauwkeurig mogelijk worden aangegeven, en kan met name worden aangegeven in welke gevallen het hanteren van de ene dan wel van de andere bepaling geïndiceerd is?

Toepassing van artikel 36e, 2e lid, zo vroegen zij tenslotte, sluit het instellen van een strafrechtelijk financieel onderzoek toch niet uit?

De leden van de fractie van **D66** hadden met belangstelling kennis genomen van het voorliggende wetsvoorstel en de uitgebreide behandeling daarvan in de Tweede Kamer. Het zal de minister niet zijn ontgaan dat de Tweede Kamerleden van de fractie van D66 gemengde gevoelens hadden ten aanzien van dit wetsvoorstel en deze zijn gedurende de behandeling niet weggenomen. De leden van de Eerste Kamerfractie van D66 deelden het gevoel van hun Tweede Kamercollega's. Zij wensten vooraf echter duidelijk te stellen, dat zij de doelstellingen van dit wetsvoorstel volstrekt onderschrijven, waar het betreft de poging van de wetgever op doeltreffende wijze door misdrijf verkregen vermogenswinsten op te sporen en te ontnemen. Daarmee wordt zowel een generale preventie beoogd, alsook rechtsherstellende werking, waarmee deze leden konden instemmen. De gedachte, dat misdaad niet mag lonen is op zichzelf niet nieuw, maar de praktische uitwerking daarvan vergt in een samenleving als de onze met een veranderende criminaliteit een andere aanpak.

De vraag drong zich op of de huidige wetgeving tekort zou schieten. In het huidige recht is de hulp van de belastingdienst nodig om door middel van belastingmaatregelen gelden in beslag te nemen, onroerende zaken vallen daar niet onder. De inbeslagname is gekoppeld aan een bepaalde strafrechtelijke situatie (heterdaad, aanhouding) of een formele gebeurtenis als het instellen van een gerechtelijk vooronderzoek of een huiszoeking. Alleen bijzondere wetten als de AWR (AWDA) en WED geven meer bevoegdheden tot beslaglegging. Administratiefrechtelijk zijn er met name voor de fiscus nog wel meer mogelijkheden. De incassomogelijkheden van de fiscus zijn in de afgelopen jaren nog verder versterkt. De aan het woord zijnde leden vroegen zich af of met betere gebruikmaking of wellicht op details verbeteren van de huidige wetgeving niet al dit doel zou kunnen worden bereikt.

In dit wetsvoorstel is echter gekozen voor verdere verbeteringen in het strafrecht zonder een onderzoek naar de optimalisering van de huidige wetgevingsmogelijkheden en deze, zo deze tekort schieten, te verbeteren. Internationaal gezien (RICO-wetgeving sinds 1970 in de Verenigde Staten) is de keuze voor een strafrechtelijke handhaving sec welhaast conservatief. In de poging de «buit» te pakken te krijgen is ook onvoldoende aandacht voor eventuele benadeling van derden, de slachtoffers van de door misdrijven gerealiseerde financiële oogmerken.

Alleen daar waar sprake is van abstracte financiële benadeling zou de nadruk behoren te liggen bij het strafrecht, waarbij de overheid een taak heeft.

De voorgestelde wetswijzigingen zijn als volgt samen te vatten:

1. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen dadergerichte strafvervolging en berechting enerzijds en buitgerichte opsporing en berechting anderzijds. Dit mondt uit in een tweetal aparte procedures;
2. Er wordt een nieuw financieel onderzoek geïntroduceerd, los van de vervolging van de verdachte van een strafbaar feit;
3. Er wordt een mogelijkheid geïntroduceerd conservatoire dwangmiddelen tot zekerheid te treffen, voordat de maatregel tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel is getroffen om te voorkomen dat dit zoekraakt;
4. De bestaande strafrechtelijke maatregelen tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel worden uitgebouwd;

5. Het executierecht wordt verruimd door vervangende hechtenis te introduceren bij niet nakoming van de maatregel tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel.

De belangrijkste punten voor de aan het woord zijnde leden hierbij waren de introductie van het strafrechtelijk financieel onderzoek (sfo), de aparte procedure ter verkrijging van de maatregel van ontneming van voordeel en de uitbreiding van artikel 36e Sr.

Voor het instellen van de sfo moet er sprake zijn van gekwalificeerde verdenking en er moet een «redelijke» verdenking van crimineel voordeel zijn. De rechter-commissaris verleent eenmalig op vordering van de Officier van Justitie een machtiging tot het instellen van een sfo, dat verder wordt uitgevoerd onder verantwoordelijkheid van de Officier van Justitie **zonder rechterlijke controle** gedurende de gehele looptijd van het sfo. Uit de mondelinge behandeling hadden de aan het woord zijnde leden kunnen opmaken, dat dit onderzoek wel 4 jaar in beslag kan nemen. Het sfo verschaft aanzienlijk ruimere bevoegdheden dan in een opsporings- of gerechtelijk vooronderzoek mogelijk is. Zo kunnen opsporingsambtenaren bevoegdheden krijgen inzage of opgave te vragen, afschriften te vorderen van bescheiden of gegevens van derden, en van hen informatie eisen omtrent de aanwezigheid van vermogensbestanddelen, vergelijkbaar met het fiscaal en economisch strafrecht, waar uiteraard wel een rechterlijke controle bestaat. Er kunnen voorwerpen in beslag genomen worden nodig om wederrechtelijk verkregen voordeel aan te tonen. Er wordt een nieuw fenomeen geïntroduceerd te weten het conservatoir beslag tot bewaring van het recht tot verhaal van een geldboete. Huiszoeking is mogelijk, er kunnen zonder verdere rechterlijke machtiging nieuwe conservatoire inbeslagnemingsbevoegdheden worden uitgeoefend, telefoons kunnen jarenlang afgetapt worden. De RC wordt bevoegd verklaard alle hem in het Gerechtelijk Vooronderzoek (gvo) normaal toekomende bevoegdheden ook in het sfo uit te oefenen. En de aan het woord zijnde leden herhaalden het nog maar eens, dit alles is niet langer afhankelijk van een verlot van de Rechtbank. Dit geldt ook het onderzoek aan lichaam en kleding. De huiszoekingsbevoegdheid breidt zich ook uit tot brieven en geschriften, die kunnen dienen om wederrechtelijk verkregen voordeel aan te tonen.

De leden van de fractie van **D66** maakten zich over deze ontwikkelingen zorgen. De sfo regeling voorziet ook niet in de mogelijkheid de onderzochte persoon kennis te laten nemen van de onderzoeksresultaten gedurende de looptijd van het onderzoek, en zijn raadsman evenmin, terwijl het gvo dergelijke waarborgen wel kent. De aan het woord zijnde leden vroegen zich af of dit in beginsel geheime sfo niet een belangrijke verstoring betekent van het evenwicht tussen rechtshandhaving en rechtswaarborgen, zoals het WvS dat kent.

De aan het woord zijnde leden hadden vragen bij de onmogelijkheid van betrokkene aan te tonen dat een of meer bewijsmiddelen onrechtmatig zijn verkregen. Controle achteraf is niet zeker omdat het OM na de sluiting van het sfo kan besluiten zonder enige verantwoordingsplicht de resultaten van het sfo over te dragen aan openbare colleges, ambtenaren of uitvoeringsorganen.

Ontneming van voordeel wordt ook mogelijk gemaakt terzake van niet telastgelegde maar zogenaamde soortgelijke strafbare feiten, indien er voldoende aanwijzingen bestaan dat zij ook door de betrokkene zijn begaan. De Officier van Justitie zal zich hierover pas bij zijn requisitoir in

de parallelle strafzaak uitlaten. Inzagerecht tot dat moment is niet geregeld, maar ook niet nadien want het sfo kan na de strafzaak nog geruime tijd voortduren. Daarom achtten de aan het woord zijnde leden dit in strijd met de meest fundamentele waarborgen van een behoorlijke strafprocesvoering en vroegen zij zich af of een dergelijke regeling niet in strijd is met de waarborgen zoals voorzien in artikel 6 lid 3 EVRM. Weliswaar betreft het hier een maatregel, doch voorzover het gaat om de separaat gevoerde procedure tot ontneming van voordeel samenhangend met de ingestelde strafvordering, komt in geval van uiteindelijke vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging in de ene zaak de toepasselijkheid van het verdrag geheel te liggen op het effect van de maatregel, in de andere zaak, die alsdan onder de werking van het verdrag zal vallen.

Iedere betrokkene dient onverwijld en in bijzonderheden op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging en te beschikken over voldoende tijd en faciliteiten, nodig voor zijn verdediging. Hij dient bewijsmiddelen op dezelfde wijze te mogen onderzoeken als het OM. Dit is onmogelijk indien de betrokkene eerst kennis krijgt van het feit dat een sfo gaande is bij het requisitoir Officier van Justitie.

De leden van de **VVD**-fractie hadden met instemming van het wetsvoorstel 21 504 en het daarmee samenhangende wetsvoorstel 22 083 kennis genomen. Zij erkenden dat deze voorstellen van tamelijk ingrijpende aard zijn maar zij achtten deze noodzakelijk voor een efficiënte bestrijding van de ernstige, vooral ook internationale, criminaliteit.

Gezien de zeer uitvoerige en gedetailleerde behandeling van vele onderdelen van de wetsvoorstellen in de Tweede Kamer wilden de hier aan het woord zijnde leden geen verdere schriftelijke opmerkingen maken of schriftelijke vragen stellen.

De leden van de **SGP**-fractie hadden met belangstelling van het wetsvoorstel kennis genomen. Zij konden zich verenigen met de doelstelling van het voorstel, die zij aldus verstonden, dat het voorstel de – ontoereikend geachte – bestaande middelen tot confiscatie van op criminele wijze verkregen vermogenswinsten (wenst) uit te breiden. Ondanks deze instemming met de strekking van het wetsvoorstel, gaven deze leden te kennen op verschillende onderdelen ernstige bedenkingen te koesteren. Zij verduidelijkten dit standpunt met enige vragen.

Hoewel de ontnemingsmaatregel thans reeds in artikel 36e Wetboek van Strafrecht voorkomt, vroegen deze leden toch nog eens uiteen te zetten wat naar de opvatting van de regering het rechtskarakter van deze maatregel is. In het bijzonder verzochten zij daarbij aandacht te schenken aan het strafrechtelijk sanctie-element in combinatie met het rechtsherstel-element, aan welk laatste element deze leden primair een civielrechtelijke betekenis toekenden in de zin van herstel van de rechtmatige toestand. Eveneens verzochten zij in verband met het rechtsherstel-element aan te geven hoe zich het feit dat de overheid het ontnomen voordeel in de staatskas laat vloeien – evenals met geldboeten het geval is – verhoudt tot de claims van slachtoffers van de strafbare feiten waardoor (een deel van) het voordeel is behaald. Zij vroegen tevens om aan te geven wat de procedurele positie van een slachtoffer is in een ontnemingsprocedure. Verschilt zijn positie van die van een willekeurige derde-crediteur?

De aan het woord zijnde leden stelden vervolgens de vraag of hun opvatting juist was dat het strafrechtelijk financieel onderzoek moet zijn

begonnen vóór de veroordeling in de hoofdzaak. Daaraan verbonden zij de vraag op welke wijze dit in het wetsvoorstel tot uitdrukking is gebracht.

Deze leden vroegen om een principiële rechtvaardiging van het voorstel (artikel 94a, lid 1) om de mogelijkheid van conservatoir beslag voor nog op te leggen geldboeten. Met name vroegen zij daarbij het beginsel van de *presumptio innocentiae* in de beschouwing te betrekken.

Met het oog op de rechtswaarborgen voor de verdachte/veroordeelde alsook met het oog op de mogelijk lange duur van het financieel onderzoek (vier à vijf jaar?) vroegen deze leden of het niet wenselijk geoordeeld zou moeten worden dat de rechter-commissaris zich tenminste eenmaal per zes maanden van de stand van zaken op de hoogte kan doen stellen.

De aan het woord zijnde leden vroegen om een zo exact mogelijke omschrijving van het element «wederrechtelijk» in de aan het slot van artikel 36e, derde lid, gebezigde woorden «wederrechtelijk voordeel». Staat voldoende vast dat het hier om via strafbare gedragingen verkregen voordeel gaat?

Kan een zo volledig mogelijke omschrijving worden gegeven van de term «soortgelijke feiten» in artikel 36e, tweede lid? Wat is nog meer van belang dan de rangschikking van delicten in het Wetboek van Strafrecht?

Met betrekking tot artikel 36e, derde lid, stelden de aan het woord zijnde leden de vraag of instelling van een ontnemingsvordering ex artikel 511 b – een daad van vervolging – niet afstuit op het *ne bis in idem*-beginsel wanneer de betrokkene voor één of meer van de in genoemd artikellid bedoelde «andere strafbare feiten» in het verleden reeds was veroordeeld.

Dezelfde leden informeerden naar de stand van zaken met betrekking tot de uitvoering van het convenant tussen Justitie en Financiën wat betreft de voorziening in de behoefte aan financieel deskundig personeel ten behoeve van de bureaus financieel onderzoek.

De voorzitter van de commissie,  
Wagemakers

De griffier van de commissie,  
Dijkstra-Liesveld