

ANNOTATIE

# Onttrekking aan het verkeer bij vrijspraak

*mr. dr. P.A.M. Mevis*

*Annotatie bij Hoge Raad, 15-10-2013, ECLI:NL:HR:2013:944 (SR-2013-0401)*

Als altijd bij beslissingen over opgelegde sancties, slaagt een beroep in cassatie als de rechter in het bestreden vonnis of arrest niet uitdrukkelijk heeft vastgesteld dat aan de wettelijke voorwaarden is voldaan die het WvSr stelt, alvorens het opleggen van een sanctie mogelijk is. De strikte leer die de Hoge Raad al heel lang volgt en die dus niet alleen de onttrekking aan het verkeer geldt, is uit een oogpunt van legaliteit goed te begrijpen. Zie in dat kader ook het bepaalde in artikel 358 lid 4 Sv. De te gemakkelijke opvatting dat onttrekking aan het verkeer ook naast vrijspraak kan worden opgelegd, vindt zijn grens in de eis van artikel 36b Sr dat, niet tegenstaande zodanige vrijspraak, in het vonnis moet worden vastgesteld dat een (enig) strafbaar feit is begaan, alvorens onttrekking aan het verkeer kan worden opgelegd. De formulering geeft al aan dat zulks niet het ten laste gelegde feit hoeft te zijn. Het strafbare feit moet zijn begaan, en dat moet de rechter in zijn vonnis dus ook vaststellen, zonder dat het criterium van 'begaan' impliceert dat het strafbare feit van artikel 36b Sr wettig en overtuigend bewezen moet worden. Het bewijsrecht dat het WvSv kent voor de beantwoording van de eerste vraag van artikel 350 Sv is ook overigens bij toepassing van artikel 36b Sr niet van toepassing. Naast de vaststelling dat het feit moet zijn begaan, moet de rechter ook vaststellen dat sprake is van een strafbaar feit. In de moderne opvatting impliceert zulks dat het betreffende feit onder een strafbepaling te kwalificeren is, welke strafbepaling ook verbindend is, en dat geen sprake is van een rechtvaardigingsgrond. In geval van vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging komt de rechter niet toe aan straftoemeting ter zake en dus ook niet aan mogelijk ad informandum gevoegde zaken. Ter zake wordt geen rechterlijke uitspraak gedaan in de zin van artikel 36b lid 1 onder 1 en 2 Sr, terwijl de Hoge Raad in HR 2009, 442 ook lijkt uit te sluiten dat de rechter, bij vrijspraak voor het ten laste gelegde feit, separaat vaststelt dat

het ad informandum gevoegde feit wel door de verdachte is begaan. Dat heeft ook te maken met het feit dat de wet ook een bepaalde relatie tot het feit vereist (artikel 36c en art. 36d Sr) en ook daarin is met 'feit' bedoeld een ten laste gelegd feit, volgens de Hoge Raad in hetzelfde arrest. Onttrekking aan het verkeer is in dergelijke gevallen alleen mogelijk bij afzonderlijke beschikking (artikel 36b Sr jo. artikel 552f Sv). De relevantie van de noodzaak van deze zijweg van onttrekking aan het verkeer bij afzonderlijke beschikking kan ter discussie worden gesteld nu het Openbaar Ministerie onttrekking aan het verkeer ook bij strafbeschikking kan opleggen. Ook in geval van onttrekking aan het verkeer bij strafbeschikking zal aan de wettelijke voorwaarden die het WvSr kent voor het opleggen van deze maatregel moeten zijn voldaan. Aangezien de verdachte i.c. van de gehele tenlastelegging is vrijgesproken staat voor hem in gevolge artikel 404 Sv tegen het vonnis geen hoger beroep open. Hoewel zulks niet in artikel 427 Sv te herkennen is, staat (daarom) in een geval als het onderhavige wel beroep in cassatie open; de Hoge Raad overwoog in HR 14 december 2010, NJ 2011, 19 dat de wetgever deze, voor een bepaalde wetswijziging bestaande mogelijkheid, waarschijnlijk per abuis heeft geschrapd. Dat betekent dat een gerechtshof een in een dergelijke situatie ten onrechte ingesteld hoger beroep moet verstaan als beroep in cassatie en de zaak naar de Hoge Raad moet doorgeleiden, in plaats van te volstaan met een niet-ontvankelijkheid in het hoger beroep. Voor het vervolg van de zaak is relevant dat de Hoge Raad de zaak zelf afdoet en wel door middel van een last tot teruggave van de inbeslaggenomen voorwerpen, waarbij het (louter feitelijk) oordeel van het hof dat het ongecontroleerde bezit ervan de gezondheid van dieren kan bedreigen kennelijk ondergeschikt wordt gemaakt aan hetgeen de Hoge Raad zelf aanduidt als 'redenen van doelmatigheid'. Dat doelmatige heeft dan kennelijk vooral betrekking op het voorkomen van verdere werklust en niet op het vrijwaren van de maatschappij tegen voorwerpen die daarin niet thuishoren. Zie over de materie van bovenstaand arrest recent ook Bleichrodt en Vegter, Sanctierecht, p. 301 en p. 303.