

ANNOTATIE

Profijtontneming zonder strafrechtelijk financieel onderzoek.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 29-11-2016, ECLI:NL:HR:2016:2714 (SR-2016-0422)

De verdediging klaagt namens betrokkene, ten aanzien van wie een verplichting tot betaling aan de Staat van € 97.211,18 is opgelegd, naast een gegronde klacht over overschrijding van de redelijke termijn, over het oordeel van het hof dat het ontbreken van een strafrechtelijk financieel onderzoek niet in weg staat aan het opleggen van de betalingsverplichting, ook niet voor zover deze ziet op een bedrag van € 45.719,65. Het hof heeft daartoe overwogen dat de advocaat-generaal ter zitting in hoger beroep – kort gezegd – heeft betoogd dat nu de wet per 1 juli 2011 geen strafrechtelijk financieel onderzoek meer vereist voor toepassing van artikel 36e lid 3 Sr, de vraag rijst of die wijziging van wet in het voor- of nadeel van veroordeelde moet worden uitgelegd. In de visie van de advocaat-generaal dient deze wijziging van wet in het voordeel van veroordeelde te worden uitgelegd zodat de ontnemingsvordering tot het bedrag van € 45.719,65 dient te worden afgewezen. Het hof oordeelt hieromtrent dat de wijziging van artikel 36e Sr, waarbij het instellen van een strafrechtelijk financieel onderzoek niet langer vereist is, niet kan worden aangemerkt als een wijziging van de strafbaarstelling, zodat deze wijziging niet in het voordeel van verdachte kan worden uitgelegd. Het hof oordeelt dat het niet een verandering aangaande de norm of de bedreiging met straf of maatregel betreft, welke berust op veranderd inzicht van de wetgever omtrent de strafwaardigheid van enig feit, maar slechts een wijziging betreffende een formeel vereiste dat volgens de wetgever in voorkomende gevallen inefficiëntie kan voorkomen (zie: *Kamerstukken II* 2009/10, 32194, 6, p. 13-14). Gelet hierop staat de aangehaalde wijziging van wet toewijzing van de ontnemingsvordering niet in de weg. De Hoge Raad overweegt, na het aanhalen van artikel 36e lid 2 en 3 Sr zoals dat voor 11 juli 2011 luidde en artikel 36e lid 3 Sr zoals dat na 11 juli is komen te luiden, dat tot 1 juli 2013 ontneming slechts mogelijk was op grond van artikel 36e lid

3 Sr indien tegen de betrokkene een strafrechtelijk financieel onderzoek was ingesteld en indien, gelet op dat onderzoek, aannemelijk was geworden dat het feit waarvoor de betrokkene was veroordeeld of andere strafbare feiten ertoe hadden geleid dat de betrokkene wederrechtelijk voordeel had verkregen. De inwerkingtreding van artikel 36e lid 3 Sr in zijn huidige vorm, waarin het vereiste dat een strafrechtelijk financieel onderzoek is ingesteld is vervallen, houdt derhalve een uitbreiding in van de toepasselijke regels van sanctierecht. De Hoge Raad oordeelt, gelet hierop en in aanmerking genomen dat de misdrijven waarvoor de betrokkene is veroordeeld, zijn begaan vóór 1 juli 2011 en dat niet is gebleken dat jegens de betrokkene een strafrechtelijk financieel onderzoek is ingesteld, dat het hof heeft miskend dat het in artikel 1 lid 1 Sr vervatte legaliteitsbeginsel meebrengt dat artikel 36e lid 3 Sr in zijn huidige vorm ten aanzien van de betrokkene buiten toepassing dient te blijven.