

Opzettinten in het economisch strafrecht²

DD 2023/31

31.1 HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (Mengsel van afvallen)

“4.1. Het middel behelst de klacht dat uit de gebezigde bewijsmiddelen niet kan worden afgeleid dat de verdachte opzet had op het overbrengen van een mengsel van afvallen en evenmin dat de verdachte opzettelijk heeft nagelaten van die overbrenging kennisgeving te doen aan de betrokken autoriteiten.

4.2. Vooropgesteld dient te worden dat in een geval als het onderhavige niet vereist is dat het opzet ook is gericht op het niet naleven van de in de bewezenverklaring bedoelde wettelijke verplichting (vgl. HR 21 april 2009, LjN BH2684, NJ 2009/210). Voor zover het middel van een andere opvatting uitgaat, kan het derhalve niet tot cassatie leiden.

4.3. Uit de bestreden uitspraak en in het bijzonder uit de door het Hof gebezigde bewijsmiddelen (...) kan echter niet zonder meer worden afgeleid dat het opzet van de verdachte – al dan niet in voorwaardelijke vorm – was gericht op de overbrenging van een ‘mengsel van afvallen’, zoals is bewezenverklaard. De bewezenverklaring is daarom niet naar behoren gemotiveerd.”

31.2 HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, M&R 2018/98, m.nt. Van Ham (Geringde vogels)

“2.4. Het middel berust kennelijk op de opvatting dat voor het opzettelijk begaan van de tenlastegelegde overtreding van een voorschrift gesteld bij art. 13, eerste lid aanhef en onder a, Flora- en Faunawet (oud) niet alleen is vereist dat de verdachte opzettelijk dieren behorende tot een beschermde diersoort als in die bepaling bedoeld onder zich had, maar ook dat zijn opzet erop was gericht dat hij (aldus) in strijd met die bepaling handelde en dat de in art. 5 van voornoemd Besluit opgenomen uitzondering op het verbod van art. 13 Flora- en Faunawet (oud) niet van toepassing was. Die rechtsopvatting is onjuist. Het middel faalt in zoverre.”

31.3 HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, NbSr 2012/209, m.nt. Hendriks (Vuurwerk)

“4.1. Het middel klaagt over 's Hofs verwerping van het verweer dat de verdachte niet wist dat het in zijn auto aangetroffen vuurwerk niet aan de wettelijke eisen voldeed, zodat hij niet opzettelijk heeft gehandeld.

4.2. De door het Hof aan de verwerping van het verweer dat de verdachte niet wist dat het vuurwerk niet aan de wettelijke eisen voldeed, ten grondslag gelegde omstandigheid dat de verdachte het vuurwerk bij een niet-erkende handelaar heeft gekocht, kan deze verwerping niet dragen. Uit die omstandigheid – waaromtrent de gebezigde bewijsmiddelen overigens niets inhouden – kan immers niet worden afgeleid dat het opzet van de verdachte al of niet in voorwaardelijke vorm was gericht op het tenlastegelegde en bewezenverklaarde voorhanden hebben van vuurwerk dat

1 *Respectievelijk masterstudent strafrecht en hoogleraar strafrecht aan de Universiteit Utrecht. De voorliggende bijdrage is mede gebaseerd op de masterscriptie van eerstgenoemde auteur.*

2 Citeerwijze: I.M.A. Haselager & F. de Jong, ‘Opzettinten in het economisch strafrecht’, DD 2023/31.

niet was voorzien van de vereiste aanduidingen, een gebruiksaanwijzing en een lading welke niet uitsluitend bestond uit zwart kruit. Derhalve is de bewezenverklaring niet naar de eis der wet met redenen omkleed.”

31.4 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (Militaire goederen)

“2.4.1. Het hof heeft geoordeeld dat onder meer bewezen dient te worden dat verdachtes opzet erop was gericht dat de in de bewezenverklaring vermelde goederen militair van aard zijn. De bewezenverklaring van dat opzet is evenwel niet toereikend gemotiveerd.

2.4.2. Voor zover het hof ervan is uitgegaan dat de verdachte voorafgaand aan het vervoer door de verdachte kennis heeft genomen van de vervoersdocumenten en op grond daarvan, in het bijzonder de House Airwaybill, wist dat het transport ‘aircraft parts’ betrof, bestemd voor het ‘Ministerio de Defensa Nacional’ te Ecuador, is deze veronderstelling, gelet op de bewijsvoering, in het bijzonder de in bewijsmiddel 3 neergelegde verklaring van [betrokkene 2], niet zonder meer begrijpelijk. Maar ook voor zover het hof ervan is uitgegaan dat de verdachte wist dat het transport ‘aircraft parts’ betrof, bestemd voor het ‘Ministerio de Defensa Nacional’ te Ecuador, kan de enkele omstandigheid dat de verdachte er gelet op deze gegevens van “had moeten uitgaan dat de goederen een militaire aard hadden”, de gevolgtrekking dat bij de verdachte sprake is geweest van opzet niet dragen.”

31.5 Hof Amsterdam 28 november 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4945

“De raadsman heeft voorts betoogd dat moet worden uitgegaan van de overtredingsvariant, nu geen sprake is geweest van opzet: de keelpastilles zijn vrij verkrijgbaar in China en ook in Nederland vanuit China te bestellen. Het hof verwerpt ook dit verweer. In het economisch strafrecht is het opzet van de dader alleen ten aanzien van zijn gedraging vereist en niet ten aanzien van de wederrechtelijkheid. Dat de verdachte de keelpastilles in China heeft gekocht en heeft meegenomen naar Nederland staat vast. Daarmee is het – kleurloos – opzet gegeven.”

31.6 Hof Amsterdam 30 oktober 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2898

“De voorschriften van de Wwft zijn zgn. ordeningsrecht. In het ordeningsrecht is ‘kleurloos opzet’ voldoende voor een bewezenverklaring. Dit betekent dat het opzet van de verdachte wel gericht moet zijn op de tenlastegelegde handeling die is verricht of nagelaten, maar dat niet is vereist dat het opzet ook is gericht op het niet naleven van de in de bewezenverklaring bedoelde wettelijke verplichting (vgl. HR 21 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH2684). Ontbrekende kennis van de regelgeving staat aan het bewijs van het opzet dus niet in de weg.”

31.7 Hof Amsterdam 23 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1937

“Ter terechtzitting in hoger beroep heeft de verdediging aangevoerd dat bij de verdachte het ten laste gelegde opzet heeft ontbroken, zodat de verdachte daarvan dient te worden vrijgesproken. De (indirect) bestuurder van het bouwbedrijf (hierna: [verdachte]) heeft verklaard dat in de periode van 1 januari 2008 tot en met 31 december 2017 jaarlijks een controle van het lekdetectiesysteem van de op het bedrijfsterrein aanwezige ondergrondse opslagtank is uitgevoerd door een werknemer van het bouwbedrijf, te weten [naam]. [Naam] beschikte niet over een erkenning op grond van het Besluit bodemkwaliteit.

Dit betekent dat de jaarlijkse controles door [naam] vanaf 1 december 2013 niet voldeden aan de door de Armb gestelde eisen. Gelet op het voorgaande heeft het bouwbedrijf opzettelijk jaarlijks geen controle van het lekdetectiesysteem in de zin van de Armb laten verrichten. Het feit dat het

bouwbedrijf niet op de hoogte was van de precieze inhoud van de wettelijke verplichting kan aan die conclusie niet afdoen, nu de wet geen ‘boos opzet’, ofwel opzet op het wederrechtelijke karakter van de handeling of het nalaten vereist. Het verweer wordt verworpen.”

31.8 Hof Amsterdam van 21 december 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:4153

“Niet wettig en overtuigend is bewezen hetgeen de verdachte onder 1 is tenlastegelegd, zodat de verdachte hiervan moet worden vrijgesproken. Niet bewezen is in het bijzonder dat de verdachte wist dat de dier(en) behoorden tot de door de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit aangewezen soorten als bedoeld in artikel 3.24 van het Besluit natuurbescherming (en genoemd in bijlage A en/of B van de Basisverordening EG nr. 338/97). Weliswaar is in het economisch strafrecht het zogenaamde kleurloos opzet voldoende voor een bewezenverklaring, maar dat ziet op wetenschap van het wederrechtelijke van de gedraging en niet op de wetenschap als hierboven bedoeld.”

31.9 Hof Den Haag 6 juli 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1260

“In het economisch strafrecht dient de term opzet te worden uitgelegd als ‘kleurloos’ opzet. Dit betekent dat verdachtes opzet slechts gericht behoeft te zijn op de gedraging en niet op de wederrechtelijkheid daarvan. In het onderhavige geval houdt dat in het opzet van de verdachte slechts gericht diende te zijn op het brengen van stoffen, te weten een hoeveelheid puin (bouw- en sloopafval) in de Hollandsche IJssel.

Op basis van de door de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep afgelegde verklaring en de overige bewijsmiddelen stelt het hof vast dat het puin op verzoek van de verdachte op het door de verdachte gehuurde perceel (dat grenst aan de Hollandsche IJssel) werd gestort ten behoeve van het aanbrengen van een schuin aflopende kade vanaf genoemd perceel in de Hollandsche IJssel. Door het puin aldus en met dit doel op het aan het water grenzende terrein te laten storten kon het niet anders dan dat het puin uiteindelijk in de Hollandse IJssel terecht zou komen, en dat het opzet van de verdachte ook hierop was gericht.”

31.10 Hof Den Haag 22 maart 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:940

“Bij overtreding van een dergelijk economisch delict geldt de leer van het kleurloos opzet. Die leer houdt kort gezegd in dat het opzet van de verdachte niet hoeft te zijn gericht op het wederrechtelijk aspect van zijn handelen, maar slechts op de feitelijke gedraging. (...)

Op grond van de door het hof gebezigde bewijsmiddelen stelt het hof vast dat de verdachte willens en wetens het geldbedrag van € 245,- heeft overgemaakt naar de tussenpersoon [betrokkene1]. Dat de verdachte geen wetenschap had dat het geld op indirecte wijze bij (een) terroristische organisatie(s) terecht is gekomen, doet er in het kader van het kleurloos opzet niet toe.”

31.11 Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:716

“Het hof is op grond van bovenstaande feiten en omstandigheden van oordeel dat sprake is van een of meer voorvallen met betrekking tot geregistreerde stoffen als omschreven in bijlage 1 van de Verordening nr. 273/2004 die er op kunnen wijzen, dat deze in de handel te brengen geregistreerde stoffen wellicht worden misbruikt door verdovende middelen en/of psychotrope stoffen op illegale wijze te vervaardigen. (...)

Nu de regelgeving levering van geregistreerde stoffen voor deze illegale doeleinden beoogt tegen te gaan en de verdachte zich juist bezighoudt met onder meer levering van deze stoffen, had het op de weg van verdachte gelegen de verkoop en aflevering van de tenlastegelegde hoeveelheid

stoffen te melden. Daarbij is niet leidend wat door verdachte naar eigen maatstaven gezien wordt als veel, maar wat gegeven de soort stof, eventueel in combinatie met andere stoffen, zou kunnen betekenen voor de (omvang van de) productie van synthetische drugs. Door in de tenlastegelegde periode niet over te gaan tot melding van de verkoop en aflevering van de in de tenlastelegging genoemde geregistreerde stoffen heeft verdachte niet voldaan aan haar wettelijke meldplicht.

Anders dan de advocaat-generaal en de economische politierechter is het hof echter van oordeel dat niet bewezen kan worden dat verdachte daarbij opzettelijk, waaronder begrepen voorwaardelijk opzettelijk, heeft gehandeld. Het hof betreft daar bij dat sprake is van meerdere afzonderlijke transacties die wellicht niet allemaal ieder op zich als voorval gekwalificeerd kunnen worden doch na verloop van tijd en in combinatie gezien, in het bijzonder wanneer sprake is van bijvoorbeeld ook nog Mierenzuur, alsmede gelet op het zich eventueel voordoen van, zoals in casu, een extra indicator in de vorm van een afwijkend afleveradres, tot de conclusie hadden moeten leiden dat deze in circa een jaartijd geleverde stoffen gemeld hadden moeten worden. Voorts betreft het hof daarbij dat bij de onderneming van de verdachte een zogenaamde quality en ICT-coördinator is aangesteld die zich bezighoudt met het vertalen van de wetgeving die van toepassing is op onder meer de chemische branche naar de systemen en worden medewerkers binnen de onderneming van de verdachte geschoold over drugsprecursoren en (het herkennen van) verdachte transacties. In geval van twijfel vindt overleg plaats of wordt niet geleverd. In dit geval is dat niet gebeurd zoals blijkt uit het verhoor van de quality en ICT-coördinator, [getuige 4] bij de rechter-commissaris, noch is aan hem gemeld dat de chauffeur gebeld had met de planner over het achterlaten van de zendingen op het adres [adres 2], wat volgens [getuige 4] wel als ongebruikelijk kan worden aangemerkt. Een en ander is naar het oordeel van het hof wel verwijtbaar doch lijkt sprake te zijn van een situatie waarbij door onvoldoende alertheid een en ander erdoor heen is geglipt. In de regel wordt door de verdachte veel gemeld, aldus [getuige 4]. Bij deze stand van zaken ontbreekt naar het oordeel van het hof het bewijs dat verdachte willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat zij zou handelen in strijd met de wet- en regelgeving.”

1. Inleiding

Economische delicten zijn “overtredingen van voorschriften, gesteld bij of krachtens” de wetten die (in verschillende rubrieken) worden opgesomd in de artikelen 1 (sociaaleconomische ordeningswetgeving) en 1a WED (milieuwetgeving). In artikel 2 WED is geregeld welke economische delicten als misdrijven worden aangemerkt en welke als overtredingen. Het eerste lid van dit artikel bepaalt dat de daar aangeduide delicten misdrijven zijn voor zover zij opzettelijk zijn begaan; voor zover deze economische delicten niet opzettelijk zijn begaan, zijn zij overtredingen. Het opzet fungeert daarmee binnen het economisch strafrecht als een wettelijke strafverzwaringgrond.³ Dit strafverzwarende opzet dient volgens vaste jurisprudentie in beginsel te zijn gericht op alle (niet-geobjectiveerde) bestanddelen van het desbetreffende ‘gronddelict’, dus van het onderliggende, bij of krachtens een in artikel 1 of 1a WED genoemde wet gestelde voorschrift in kwestie.

Het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED behoeft daarentegen niet te zijn gericht op de omstandigheid dat het litigieuze feit een *overtreding* oplevert van een in artikel 1 of 1a WED aangeduid voorschrift. Die aanduidingen vormen zelf geen bestanddeel van het economisch delict; zij doen (slechts) dienst als *verwijzingen* naar de voorschriften die de

³ De constructie van het strafverzwarende opzet heeft alleen betrekking op de economische delicten die zijn bedoeld in de eerste twee rubrieken van artikelen 1 en 1a WED. Ten aanzien van de overige economische delicten is een regeling getroffen in het tweede tot en met het vijfde lid van artikel 2 WED. Zie voor een beknopt overzicht van deze regeling A.R. Hartmann, in: C.P.M. Cleiren e.a. (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2023, aant. 3-6 op artikel 2 WED.

bestanddelen behelzen van het economisch delict.⁴ Dat daarom het opzet van artikel 2 lid 1 WED niet (mede) op deze zogenoemde ‘wetsverwijzingen’ gericht behoeft te zijn, weten wij reeds op grond van het bekende en in dit verband nog altijd maatgevende *Boontjes*-arrest van de Hoge Raad uit 1952. Dit kort na de inwerkingtreding van de WED gewezen arrest had betrekking op artikel 31 lid 1 Deviezenbesluit 1945 dat luidde: “Opzettelijke overtreding van bij of krachtens dit besluit gegeven voorschriften wordt gestraft (...)”⁵ De Hoge Raad overwoog onder meer:

“dat deze delictsaanduiding kan doen menen, dat opzet behalve op de verrichte gedraging ook daarop gericht moet zijn, dat deze is ‘overtreding van een bij of krachtens dit besluit gegeven voorschrift’, zulks evenwel tengevolge daarvan, dat gemelde sanctiebepaling niet bevat de uit het verbod geputte weergave van het strafbaar feit, waaruit dit gekend kan worden, doch slechts zekere aanwijzing van en verwijzing naar de plaats in de wetgeving, waar dit verbod is te vinden, en dat daaruit door toevoeging van het enkele woord ‘opzettelijk’ de bedoelde delictsaanduiding is gevormd; dat echter het aldus samenstellen der sanctiebepalingen geenszins wijst op een bedoeling om haar meer te doen omvatten dan ‘zeker opzettelijk handelen of nalaten, terwijl daardoor een bij of krachtens dit besluit gegeven voorschrift wordt overtreden’ (...)”⁶

Hieruit volgt dat (voortaan)⁷ ook in het economisch strafrecht het algemene strafrechtelijke uitgangspunt heeft te gelden dat het opzetbegrip niet een ‘boos’ maar een ‘kleurloos’ begrip is. Een kleurloos opzetbegrip houdt in dat het opzet alleen betrekking heeft op de “gedraging in haar verschillende bestanddelen”.⁸ Een boos opzetbegrip veronderstelt daarentegen dat het opzet van de dader tevens betrekking heeft op de omstandigheid dat haar gedraging strijdt met het geldende recht. Boos opzet omvat derhalve opzet op de wederrechtelijkheid van de gedraging.⁹ In sterke zin impliceert een boos opzetbegrip tevens opzet op de *strafbaarheid* van de verrichte gedraging en daarmee opzet op de afwezigheid van rechtvaardigingsgronden. In zwakkere zin impliceert een boos opzetbegrip echter niet meer dan opzet op het ongeoorloofde karakter van de gedraging.

4 Als in de betreffende wet is bepaald dat bij AMvB voorschriften kunnen worden gesteld, bevatten de in de AMvB gestelde voorschriften de (strafbepalende) bestanddelen van het economisch delict. Soms is de feitsomschrijving niet in de wet opgenomen, maar in een internationale regeling waarnaar in de wet wordt verwezen. De bestanddelen van het economisch delict moeten dan in die internationale of Europese regeling worden gezocht. Dat is anders als in de wet wordt verwezen naar vergunningvoorschriften. De bestanddelen van het economisch delict staan dan in de betreffende wet en niet in de individuele vergunning. Het handelen in strijd met het vergunningvoorschrift is in dat geval als zodanig een bestanddeel. Zie M. Kessler, *Subjectieve bestanddelen in bijzondere wetten* (diss. Groningen), Deventer: Gouda Quint 2001, p. 129-132; en zie hierna.

5 Algemeen wordt aangenomen dat de overwegingen van de Hoge Raad in dit arrest niet slechts betrekking hebben op artikel 31 van het Deviezenbesluit 1945, maar ook de toen juist in werking getreden WED en de overige bijzondere wetgeving betreffen; zie Kessler 2001, p. 146; I. Kroes, ‘De “kleur” van het opzet in de Wet op de economische delicten’, *Strafblad* 2007, p. 322; B.F. Keulen, *Economisch strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1995, p. 45.

6 HR 18 maart 1952, ECLI:NL:HR:1952:1, NJ 1952/314, m.nt. Röling (*Boontjes*).

7 In het op de zelfde dag gewezen arrest HR 18 maart 1952, ECLI:NL:HR:1952:1, NJ 1952/315 paste de Hoge Raad de voor het bijzonder strafrecht nieuwe hoofdregel al direct toe op het opzetbestanddeel van artikel 12 lid 1 Bedrijfsvergunningenbesluit 1941. Zie voor de rechtspraak van vóór de inwerkingtreding van de WED bijvoorbeeld F. de Jong & E. Sikkema, ‘Subjectieve bestanddelen in bijzondere wetten’, in: F.G.H. Kristen e.a. (red.), *Bijzonder strafrecht*, Den Haag: Boom Juridisch 2019, p. 485-522.

8 Aangenomen wordt dat de Hoge Raad met de woorden “gedraging in al haar bestanddelen” bedoelt de bestanddelen van de delictomschrijving van het ‘gronddelict’; zie Kessler 2001, p. 147; Kroes 2007, p. 322.

9 C. Kelk/F. de Jong, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 262-264; Hartmann 2023, aant. 2b op artikel 2 WED.

2. Het opzetbegrip van de WED in de rechtspraak van de Hoge Raad

2.1 Gerichtheid van het opzet op de ‘kernbestanddelen’ van het delict

Voor het bewijs van het opzetbestanddeel van artikel 2 lid 1 WED is dus niet vereist dat wordt vastgesteld dat de verdachte opzet had op het overtreden van een in artikel 1 of 1a WED genoemd voorschrift, doch volstaat de vaststelling dat het opzet was gericht op de in het onderliggende voorschrift aangeduide “gedraging in haar verschillende bestanddelen”. De vraag is vervolgens of het opzet inderdaad steeds op *alle* bestanddelen van het gronddelict betrokken moet zijn. Dat lijkt niet het geval. Zo moet worden aangenomen dat indien het gronddelict zelf reeds een subjectief delictsbestanddeel (dus een vorm van opzet of culpa) bevat, het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED niet ook dáárop moet – of zelfs maar kan – zijn gericht. Dat subjectieve bestanddeel moet dan, tezamen met de hierdoor reeds beheerste objectieve bestanddelen van het gronddelict, worden geacht aan de opzeteis van artikel 2 lid 1 WED onttrokken te zijn.¹⁰

Ten aanzien van de objectieve bestanddelen van het gronddelict geldt voorts dat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED – naar wordt aangenomen – daarop gericht dient te zijn voor zover het daarbij gaat om zogenoemde ‘kernbestanddelen’, dat wil zeggen bestanddelen die bepalend zijn voor de strafbaarheid. Voor strafverzwarende en -verlichtende bestanddelen (zoals het handelen in beroep of bedrijf) geldt dit niet en zij worden daarom niet tot de kernbestanddelen gerekend.¹¹ Tot de kernbestanddelen behoren wél (1) bestanddelen die niet los kunnen worden gezien van het opzet en (2) bestanddelen die om wetssystematische redenen tot de kernbestanddelen moeten worden gerekend. De eerste categorie omvat in elk geval om het ‘handelingsbestanddeel’ (de delictsgedraging, bijvoorbeeld inzamelen of verwerken)¹² en het ‘objectbestanddeel’ (het lijdend voorwerp van de delictsomschrijving, bijvoorbeeld afvalstoffen), aangezien het opzet daarzonder eigenlijk niet denkbaar is.¹³

Bij de categorie kernbestanddelen die vooral om wetssystematische redenen als zodanig worden aangeduid, moet met name worden gedacht aan het binnen het economisch strafrecht niet zeldzame verbod op handelen ‘zonder vergunning’, alsook aan het verbod op handelen in strijd met de voorwaarden in een verleende vergunning.¹⁴ De voorschriften die zijn opgenomen *in* de vergunning gelden echter niet als bestanddelen die onderdeel uitmaken van het opzetverband. Dit heeft te maken met het feit dat een vergunningsvoorschrift niet kan worden gekwalificeerd als wetgeving; een vergunning is immers geen algemeen verbindend voorschrift. Het handelen zonder vereiste vergunning of in strijd met de vergunningsvoorschriften als zodanig is daarom een te bewijzen bestanddeel dat is betrokken in het opzetverband, niet de voorschriften die in de individuele vergunning zijn opgenomen.¹⁵

In gevallen waarin opzettelijk handelen zonder vergunning is tenlastegelegd, dient het opzet dus mede zijn gericht op het *ontbreken* van de vergunning. Hieruit volgt echter niet

10 Zie De Jong & Sikkema 2019, p. 514-517; Keulen 1995, p. 45; Kessler 2001, p. 153-154. Zie ook HR 23 april 1996, ECLI:NL:HR:1996:AD2537, NJ 1996/512, m.nt. 't Hart, dat betrekking had op artikel 10.3 lid 2 (oud) Wet milieubeheer, dat destijds luidde: “Het is een ieder verboden in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf afvalstoffen in te zamelen of anderszins in ontvangst te nemen, te bewaren, te bewerken, te verwerken, te vernietigen of op of in de bodem te brengen dan wel op andere wijze te verwijderen, indien daardoor, naar hij weet of redelijkerwijs had moeten weten, nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan of kunnen ontstaan, behoudens voor zover dat krachtens een voor hem geldende vergunning uitdrukkelijk is toegestaan.” Vgl. D.R. Doorenbos, *Financieel strafrecht* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 1992, p. 15; D.R. Doorenbos, ‘Schuldkwadratuur’, *DD* 1990, p. 810-819.

11 Kessler 2001, p. 210-213.

12 Vgl. art. 10.1 lid 4 Wet milieubeheer. Zie De Jong & Sikkema 2019, p. 514.

13 De Jong & Sikkema 2019, p. 514.

14 Kessler 2001, p. 210-213.

15 Kessler 2001, p. 129-131; zie nader M.J.J.P. Luchtman, ‘Wederrechtelijkheid in het bijzonder strafrecht’, in: F.G.H. Kristen e.a. (red.), *Bijzonder strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2019, p. 455-459.

noodzakelijkerwijs dat dit opzet ook dient te zijn gericht op het overtreden van de wet of op de wederrechtelijkheid van de gedraging. Volgens Kessler voldoet voor het bewijs van opzet in deze gevallen de vaststelling dat de dader wist dat hij niet over een vergunning beschikte, en behoeft niet daarnaast nog te worden vastgesteld dat de dader er ook mee bekend was dat hij over een vergunning *had moeten* beschikken.¹⁶ Dit geldt (immers) tevens voor de op deze gevallen sterk gelijkende gevallen waarin het gaat om het opzettelijk nalaten te voldoen aan een wettelijke verplichting (bijvoorbeeld een meldplicht): ook in die gevallen volstaat voor het bewijs van opzet de vaststelling dat de dader wist dat zij de betrokken handeling niet heeft verricht, doch is niet vereist dat zij wist dat zij een wettelijke plicht tot handelen had. Ook in deze gevallen van opzettelijk nalaten of opzettelijk handelen zonder vergunning geldt dus – overigens anders dan in gevallen waarin tenlastegelegd is het opzettelijk handelen ‘in strijd met een vergunningsvoorwaarde’¹⁷ – ‘gewoon’ een kleurloos opzetvereiste: voor het bewijs van opzet is niet vereist dat wordt vastgesteld dat het opzet van de dader zich mede heeft uitgestrekt tot de ongeoorlooftheid, laat staan de strafbaarheid, van haar gedraging. Dit neemt niet weg dat in verschillende delictsomschrijvingen binnen het economisch strafrecht toch wel degelijk van een zekere mate van ‘kleuring’ van het opzet sprake kan zijn. In verschillende delictsomschrijvingen wordt namelijk niet een handelen of nalaten *op zichzelf* strafbaar gesteld, maar een handelen of nalaten onder bepaalde begeleidende omstandigheden of voorwaarden.

2.2 Kleuring van het opzet

De hierboven bedoelde nadere begeleidende omstandigheden of voorwaarden uit de delictsomschrijving van het gronddelict zijn medebepalend voor de strafbaarheid en moeten daarom tot de ‘kernbestanddelen’ van het delict worden gerekend. Dit betekent dat zodat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED mede op deze bestanddelen gericht moet zijn.¹⁸ De Hoge Raad voegt in zijn eerder aangehaalde *Boontjes*-arrest uit 1952 aan de overweging dat het opzet niet is gericht op de onrechtmatigheid van de gedraging immers expliciet toe dat het opzet wél moet worden geacht gericht te zijn op “de gedraging in haar

16 Zie Kessler 2001, p. 148-150. Aldus ook D.R. Doorenbos, *Schets van het economisch strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2015; HR 22 april 2008, ECLI:NL:HR2008:BC6731; HR 3 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:582, NJ 2014/440. Anders: Th.J.B. Buiting, *Strafrecht en milieu*, Arnhem: Gouda Quint 1993, p. 78.

17 Verschillende strafbepalingen in bijvoorbeeld de Wet milieubeheer bevatten een dergelijke verwijzing. Vergunningsvoorschriften zelf vormen geen algemeen verbindende voorschriften; de inhoud ervan kan daarom niet als bestanddeel worden opgenomen in een tenlastelegging (zie A.R. Hartmann & I. Kroes, ‘Opzet in economische strafzaken in perspectief: een aanzet tot nadere meningsvorming’, *Tijdschrift voor Sanctierecht & Onderneming* 2016/4, p. 156). In dergelijke gevallen moet worden vastgesteld dat de verdachte (al dan niet voorwaardelijk) opzet heeft gehad op het *overtreden* van het desbetreffende vergunningsvoorschrift. Hier geldt dan ook wél een boos opzetvereiste (in zwakke zin); zie bijvoorbeeld HR 15 april 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC9412, r.o. 4.2 (curs. toegevoegd): “Ten laste van de verdachte is bewezenverklaard dat hij zich tezamen en in vereniging met een ander ([A] B.V.) *opzettelijk in strijd met een viertal voorschriften van een aan zijn medepleger verleende vergunning heeft gedragen*. Daaruit volgt dat in dit geval ook het opzet van de verdachte al dan niet in voorwaardelijke vorm op het overtreden van die vergunningsvoorschriften gericht moet zijn geweest. Dat opzet kan echter niet zonder meer uit de gebezigde bewijsmiddelen worden afgeleid, terwijl de door het Hof in de nadere bewijsoverweging genoemde omstandigheid dat de verdachte ‘zich had moeten vergewissen dat haar handelen bleef binnen hetgeen [A] B.V. overeenkomstig de vergunning, met bijbehorende voorschriften, was vergund’ het oordeel dat de verdachte opzettelijk heeft gehandeld, evenmin kan dragen.” Zie ook HR 7 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:24, NJ 2014/65; HR 1 januari 2015, ECLI:NL:HR:2014:BC9412, AB 2014/339, m.nt. Stijnen.

18 L.E.M. Hendriks, annotatie bij HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209 (*Vuurwerk*), punt 5; Keulen 1995, p. 42 e.v.; Kessler 2001, p. 141 e.v.; L.E.M. Hendriks, ‘Kleurloos opzet in het economisch strafrecht: geen kleurloos leerstuk’, in: M. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (liber amicorum De Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 291. Zie ook D.R. Doorenbos, ‘Opzet in de wet op de economische delicten. Beter boos dan kleurloos.’, *AA* 2021/253, p. 253-257.

verschillende bestanddelen”.¹⁹ Mede afhankelijk van de manier waarop de tenlastelegging is geformuleerd, kunnen de eerder bedoelde nadere begeleidende omstandigheden of voorwaarden het opzet in de praktijk toch enigermate ‘kleuren’.²⁰

Een voorbeeld biedt het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.3 aangehaalde arrest HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*). De zaak betrof een verdachte die in het kader van een verkeerscontrole was staande gehouden en in wiens kofferbak vervolgens veertig signaalraketten waren aangetroffen. Aan verdachte was – kort gezegd – tenlastegelegd het opzettelijk voorhanden hebben (handelingsbestanddeel) van consumentenvuurwerk (objectbestanddeel) dat niet voldeed aan de geldende wettelijke eisen. Zo moest het vuurwerk op grond van het Vuurwerkbesluit zijn voorzien zijn van een sticker met de opdruk ‘Geschikt voor particulier gebruik’ en van een Nederlandstalige gebruiksaanwijzing en mocht de lading van het vuurwerk niet uitsluitend bestaan uit zwart buskruit.

In hoger beroep voerde de verdachte onder andere aan dat hij niet wist dat het vuurwerk niet aan de wettelijke eisen voldeed, waardoor volgens hem opzet ontbrak.²¹ Het hof verwierp dit verweer en achtte het opzet bewezen. De verdachte had namelijk door het vuurwerk te kopen bij een niet-erkende handelaar willens en wetens de aanmerkelijke kans aanvaard dat dit vuurwerk niet aan de gestelde eisen voldeed. In zijn conclusie stelde A-G Jörg zich vervolgens op het standpunt dat het hof het opzetverweer reeds had dienen te verwerpen op basis van het (beweerde) feit dat het kleurloze karakter van het opzetbegrip met zich bracht dat het opzet alleen gericht hoefde te zijn op het enkele voorhanden hebben van vuurwerk.²² De Hoge Raad gaat niet mee in het oordeel van de A-G en overweegt (curs. toegevoegd):

“De door het Hof aan de verwerping van het verweer dat de verdachte niet wist dat het vuurwerk niet aan de wettelijke eisen voldeed, ten grondslag gelegde omstandigheid dat de verdachte het vuurwerk bij een niet-erkende handelaar heeft gekocht, kan deze verwerping niet dragen. *Uit die omstandigheid – waaromtrent de gebezigde bewijsmiddelen overigens niets inhouden – kan immers niet worden afgeleid dat het opzet van de verdachte al of niet in voorwaardelijke vorm was gericht op het tenlastegelegde en bewezenverklaarde voorhanden hebben van vuurwerk dat niet was voorzien van de vereiste aanduidingen, een gebruiksaanwijzing en een lading welke niet uitsluitend bestond uit zwart kruit.* Derhalve is de bewezenverklaring niet naar de eis der wet met redenen omkleed.”²³

De Hoge Raad oordeelt hier, anders dan de A-G, dat het opzet niet alleen gericht moet zijn op het enkele voorhanden hebben van het vuurwerk (de feitelijke gedraging), maar ook op de omstandigheid dat het vuurwerk niet voldoet aan bepaalde door de wet daaraan gestelde eisen. Hier bevestigt de Hoge Raad dus de geldende hoofdregel dat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED wordt geacht gericht te zijn op alle (niet-geobjectiverde) kernbestanddelen van het delict. Tot de kernbestanddelen behoren ook de begeleidende omstandigheden of voorwaarden, in casu de wettelijke eisen genoemd in het Vuurwerkbesluit. De verboden gedraging is immers niet het opzettelijk voorhanden

19 HR 18 maart 1952, ECLI:NL:HR:1952:1, *NJ* 1952/314 en 315, m.nt. Röling (*Boontjes*).

20 Zie Hendriks 2013, p. 288-294; I. Leenders & A.C.M. Klaasse, ‘Opzet in de AWR: het pleit beslecht?’, *Weekblad Fiscaal Recht* 2018, p. 753-754; De Jong & Sikkema 2019, p. 497-499. Zie ook HR 8 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:851, *NbSr* 2014/143 m.nt. Hendriks (*Wetenschap van IBC-tanks*); HR 22 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI4739, *NJ* 2009/461.

21 HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*), r.o. 4.1.

22 Concl. A-G Jörg voor HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*), par. 16-19.

23 HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*), r.o. 4.2.

hebben van consumentenvuurwerk zonder meer, maar het opzettelijk voorhanden hebben van vuurwerk dat niet aan de wettelijke eisen voldoet.²⁴

De Hoge Raad oordeelt onzes inziens dan ook terecht dat moet worden bewezen dat de verdachte opzettelijk vuurwerk voorhanden heeft gehad “dat niet was voorzien van de vereiste aanduidingen, een gebruiksaanwijzing en een lading welke niet uitsluitend bestond uit zwart kruut”. De Hoge Raad stelt vervolgens dat de enkele vaststelling dat het vuurwerk bij een niet-erkende handelaar is gekocht niet de conclusie kan dragen dat het vereiste (voorwaardelijk) opzet aanwezig is.²⁵ Het feit dat voor het bewijs van opzet ook is vereist dat de verdachte wetenschap had van de omstandigheid dat het vuurwerk niet voldeed aan de wettelijke eisen impliceert een bepaalde mate van bewustheid van het ongeoorloofde karakter van de gedraging. Het opzet lijkt hier dus ook gericht te zijn op bepaalde facetten van wederrechtelijkheid en in zoverre een (in ‘zwakke’ zin dus enigszins) ‘boos’ karakter te dragen.²⁶ Een ander voorbeeld vinden we in het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.2 aangehaalde arrest HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, *M&R* 2018/98, m.nt. Van Ham (*Geringde vogels*). Volgens artikel 13 lid 1, aanhef en onder a Flora- en Faunawet (oud) is het verboden om dieren behorende tot een beschermde inheemse of beschermde uitheemse diersoort onder zich te hebben. Hierop formuleert artikel 5 Besluit vrijstelling beschermde dier- en plantensoorten een uitzondering: het onder zich hebben van bepaalde beschermde vogels is wel toegestaan wanneer de dieren zijn gefokt en zijn voorzien van een juiste pootring. In casu had de verdachte onder andere pimpelmezen, vinken, roodborsten en merels – beschermde inheemse diersoorten als bedoeld in artikel 4 lid 1, onder b Flora- en Faunawet – onder zich; een deel van de vogels was voorzien van een pootring die niet voldeed aan de wettelijke eisen, en het overige deel was in zijn geheel niet geringd. In cassatie voerde de verdediging aan dat het opzet van verdachte ook gericht moest zijn op het zich niet voordoen van deze uitzondering. De Hoge Raad oordeelt anders:

“Het middel berust kennelijk op de opvatting dat voor het opzettelijk begaan van de tenlastegelegde overtreding van een voorschrift gesteld bij art. 13, eerste lid aanhef en onder a, Flora- en Faunawet (oud) niet alleen is vereist dat de verdachte opzettelijk dieren behorende tot een beschermde diersoort als in die bepaling bedoeld onder zich had, maar ook dat zijn opzet erop was gericht dat hij (aldus) in strijd met die bepaling handelde en dat de in art. 5 van voornoemd Besluit opgenomen uitzondering op het verbod van art. 13 Flora- en Faunawet (oud) niet van toepassing was. Die rechtsopvatting is onjuist. Het middel faalt in zoverre.”²⁷

Het oordeel van de Hoge Raad is in lijn met de hoofdregel dat het opzet gericht moet zijn op alle (niet-geobjectiveerde) kernbestanddelen van de delictsomschrijving. Het hoeft niet ook nog gericht te zijn op het niet van toepassing zijn van uitzonderingssituaties, welke niet onderdeel uitmaken van de delictsomschrijving. Van belang is dat uit het oordeel van de Hoge Raad lijkt te mogen worden afgeleid dat het opzet wél gericht moet zijn op de *beschermde* status van de diersoorten. In zoverre lijkt het opzet ook hier een lichte ‘kleuring’ te krijgen: wetenschap van de beschermde status van de vogelsoorten impliceert immers ook een te veronderstellen bewustheid van het feit dat het onder zich hebben van dergelijke soorten verboden, althans niet zomaar toegestaan is.

24 L.E.M. Hendriks, annotatie bij HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209 (*Vuurwerk*), punt 5.

25 HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*), r.o. 4.2.

26 De Jong & Sikkema 2019, p. 497. Uiteraard gaat het niet om een in ‘sterke’ zin boos opzetbegrip, aangezien nog altijd niet vereist is dat ook heeft geweten dat het voorhanden hebben van vuurwerk dat niet aan de gestelde eisen voldoet strafbaar gesteld is.

27 HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, *M&R* 2018/98, m.nt. Van Ham (*Geringde vogels*), r.o. 2.4.

2.3 Enige mogelijke relativeringen

Opmerking verdient dat het oordeel van de Hoge Raad in de zaken *Vuurwerk* en *Geringde vogels* ook op een andere manier kan worden geïnterpreteerd. Een alternatieve lezing van de hierboven geciteerde overweging uit het arrest *Vuurwerk* zou kunnen zijn dat het opzet op het niet voldoen aan de wettelijke eisen alleen impliceert dat de verdachte enkel wetenschap hoefde te hebben van het feit dat het vuurwerk niet was voorzien van de aanduiding ‘Geschikt voor particulier gebruik’ en een gebruiksaanwijzing en dat het uitsluitend bestond uit zwart kruid. Die wetenschap staat (afgezien van de laatstgenoemde omstandigheid) al vast wanneer de verdachte het vuurwerk bekijkt. In vergelijkbare zin kan de geciteerde overweging van de Hoge Raad in de zaak *Geringde vogels* aldus worden geïnterpreteerd dat voor het bewijs van opzet slechts is vereist dat de verdachte wetenschap had van het feit dat de vogels in kwestie pimpelmezen, vinken, roodborsten en merels waren, niet dat dit *beschermde* diersoorten waren. In deze alternatieve lezingen treedt er helemaal geen kleuring van het opzet op.²⁸

Toch moet onzes inziens worden uitgegaan van de eerder door ons beschreven interpretatie. Steun daarvoor kan worden gevonden in het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.1 aangehaalde arrest HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (*Mengsel van afvallen*).²⁹ In deze zaak was bewezenverklaard dat de verdachte opzettelijk een handeling heeft verricht als bedoeld in artikel 26 lid 1 van Verordening (EEG) nr. 259/93³⁰ door “13 containers waarvan de inhoud bestond uit elektromotoren scrap bestaande uit een mengsel van afvallen (...), over te brengen van Nederland naar China terwijl die overbrenging geschiedde zonder kennisgeving aan de betrokken autoriteiten (...)”.³¹ In cassatie werd onder andere geklaagd over het oordeel van het hof dat de elektromotoren scrap een ‘mengsel van afvallen’ betrof en dat de verdachte opzet had op het overbrengen van dit ‘mengsel van afvallen’. A-G Machielse was van oordeel dat de middelen faalden, omdat de verdachte in ieder geval op de hoogte was van (een deel van) de feitelijke samenstelling van de inhoud van de containers.³² De Hoge Raad casseerde echter omdat niet zou zijn gebleken dat de verdachte willens en wetens de aanmerkelijke kans had aanvaard dat de partij elektromotoren scrap een ‘mengsel van afvallen’ betrof.³³

Daarnaast kan worden gewezen het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.4 aangehaalde arrest HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*). Het hof had bewezenverklaard dat de verdachte in strijd met artikel 5 lid 1 Besluit strategische goederen “opzettelijk, goederen aangewezen in de Gemeenschappelijke EU-lijst van militaire goederen (...), heeft doorgevoerd, zonder vergunning (...)”. Volgens het hof wist de verdachte dat de goederen *aircraft parts* waren en had de verdachte ervan “moeten uitgaan dat de goederen een militaire aard hadden”.³⁴ In cassatie merkt de Hoge Raad in dit verband – kennelijk instemmend – allereerst op dat “het hof heeft geoordeeld dat onder meer bewezen dient te

28 Concl. A-G Keulen voor HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), par. 20-24, zie ook H.D. Wolswijk, ‘Enkele opmerkingen over opzet in het bijzonder strafrecht’, in: M.J.J.P. Luchtman e.a. (red.), *Ofswords and shields* (liber amicorum J.A.E. Vervaele), Den Haag: Eleven 2023, p. 679-686.

29 HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (*Mengsel van afvallen*).

30 Verordening (EEG) nr. 259/93 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 1 februari 1993 betreffende toezicht en controle op de overbrenging van afvalstoffen binnen, naar en uit de Europese Gemeenschap, PB L 30 van 6 februari 1993, p. 1-28. Deze is per 12 juli 2007 vervangen door de Verordening (EG) nr. 1013/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 betreffende de overbrenging van afvalstoffen, PB L 190 van 12 juli 2006, p. 1-98.

31 HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (*Mengsel van afvallen*), r.o. 3.1.

32 Concl. A-G Machielse voor HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:BT1873, NJ 2012/31 (*Mengsel van afvallen*), par. 5.6.

33 HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (*Mengsel van afvallen*), r.o. 4.3.

34 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), r.o. 2.2.4.

worden dat verdachtes opzet erop was gericht dat de in de bewezenverklaring vermelde goederen militair van aard zijn”.³⁵

Ook hier krijgt het opzet dus een zekere kleuring, nu de Hoge Raad (impliciet) bevestigt dat voor het bewijs daarvan vereist is dat wordt vastgesteld dat de verdachte (minst genomen) de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij *militaire* goederen zou doorvoeren. De Hoge Raad oordeelt vervolgens echter dat 's hofs motivering van de bewezenverklaring van het opzet tekortschiet. Ten eerste kon volgens de Hoge Raad uit de bewijsmiddelen niet zonder meer worden afgeleid dat de verdachte wist dat zijn gedraging betrekking had op de in de tenlastelegging en bewezenverklaring aangeduide *aircraft parts*. Maar ook indien die wetenschap wél zou vaststaan, kan – ten tweede – op basis van de enkele overweging dat de verdachte ervan “had moeten uitgaan dat de goederen een militaire aard hadden” (uiteraard) niet worden geconcludeerd dat verdachtes opzet (in voorwaardelijke zin) mede op die militaire aard gericht is geweest.³⁶

Een mogelijkheid zou nog kunnen zijn dat de in de hierboven besproken gevallen gesignaleerde ‘kleuring’ van het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED vooral een gevolg is van de wijze van inrichting van de tenlastelegging en de daarmee samenhangende bewezenverklaring. Zo merkt A-G Vegter in zijn conclusie voor *Geringde vogels* het volgende op: “In de bewezenverklaring is het woordje opzet zo geplaatst dat bewezen is dat verdachte wist dat die vogels behoorden tot een beschermde inheemse soort.”³⁷ Ook de bewezenverklaringen in de zaken *Militaire goederen* en *Vuurwerk* zouden op vergelijkbare wijze kunnen worden gelezen. Het is in dat licht mogelijk dat de in het voorgaande besproken ‘kleuring’ van het opzet primair zou moeten worden beschouwd als een effect van tenlasteleggingstechniek en niet als het gevolg van een door het materiële gestelde eis ten aanzien van de bestanddelen waarop het opzet gericht dient te zijn. Keulen merkt in zijn conclusie voor *Militaire goederen* in dit verband nog op:

“Het stellen van deze eis impliceert voorts dat enig verschil bestaat met de invulling van de opzeteis in het Wetboek van Strafrecht. Bij verduistering wordt, meen ik, niet geëist dat de betrokkene welbewust de kans heeft aanvaard dat het goed (elektriciteit, een virtueel object) een goed in de zin van art. 321 Sr is.”³⁸

Toch menen wij dat de bedoelde materiële opzeteis in de regel wel dient te worden gesteld. Wolswijk merkt in dat verband op dat alhoewel het duiden van de gedraging in termen van de wet niet vereist is, het bewustzijn van de dader van de betekenis van zijn handelen wel voldoende moet corresponderen met de inhoudelijke, juridische betekenis van het desbetreffende delictsbestanddeel.³⁹ En juist bij delictsomschrijvingen in het economisch strafrecht is dit vaak geen vanzelfsprekendheid. Zo komt het ons voor dat bijvoorbeeld in de zaak *Geringde vogels* de enkele wetenschap van de verdachte dat hij

35 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), r.o. 2.4.1.

36 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), r.o. 2.4.2.

37 Concl. A-G Vegter voor HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, M&R 2018/98, m.nt. Van Ham (*Geringde vogels*), par. 12.

38 Concl. A-G Keulen voor HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), par. 23. Daaraan voegt hij nog toe: “De wijze van ten laste leggen doet daarbij voor zover ik zie niet ter zake. Het maakt voor het te bewijzen opzet niet uit of het zich opzettelijk toeëigenen van ‘elektriciteit’ dan wel van ‘een goed, te weten elektriciteit,’ ten laste is gelegd.” (Ter vergelijking: in de zaak *Geringde vogels* was aan de verdachte tenlastegelegd dat hij “opzettelijk dieren behorende tot een beschermde inheemse diersoort, te weten, 3 sijnen (*Carduelis spinus*) en 5 kleine putters (*Carduelis carduelis*) [etc.] onder zich heeft gehad”.)

39 Wolswijk 2023, p. 682 onder verwijzing naar F. de Jong, *Daad-Schuld* (diss. Utrecht), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 378 e.v.

pimpelmezen, vinken, roodborsten en merels houdt nog niet voldoende correspondeert met de betekenis van het bestanddeel 'beschermde diersoorten'. Evenzo kan worden beweerd dat de vaststelling dat de verdachte wist dat hij in de weer was met vliegtuigonderdelen op zichzelf nog onvoldoende correspondeert met de betekenis van het bestanddeel 'militaire goederen'.

Bovendien moet (nogmaals) worden benadrukt dat de opzet 'kleurende' bestanddelen veelal bepalend zijn voor de strafbaarheid en dus tot de kernbestanddelen van het delict moeten worden gerekend.⁴⁰ Strafbaar is niet het houden van bepaalde vogels (met interessante Latijnse namen) zonder meer; bepalend voor de strafbaarheid is het feit dat deze vogels *beschermde* diersoorten zijn. Hetzelfde geldt voor het vuurwerk dat niet aan de gestelde eisen voldoet en het doorvoeren van goederen die van militaire aard zijn. Het komt ons in dat licht logisch voor dat het opzet ook gericht dient te zijn op deze nadere omstandigheden of voorwaarden. Onzes inziens kan dus op goede gronden worden gemeend dat de Hoge Raad ook los van de inrichting van de tenlastelegging en bewezenverklaring de eisen stelt aan het bewijs van opzet zoals die eerder in deze paragraaf zijn uiteengezet.⁴¹

3. Toepassing van het opzetbegrip van de WED in de feitenrechtspraak

3.1 Opzet van de rechtspraakanalyse

De analyse van de feitenrechtspraak is beperkt tot één bepaald aspect, te weten de *reikwijdte* van het opzetbegrip. Daarbij gaat het dus om de vraag welke verschillende (kern)bestanddelen van de delictomschrijving binnen het opzetverband vallen. In dit verband zal met name aandacht worden besteed aan de wijze waarop de feitenrechter het kleurloos opzetbegrip interpreteert en aan de invloed van de gehanteerde interpretatie op een potentiële kleuring van het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED. De uitspraken die zijn betrokken in de analyse zijn geselecteerd door middel van een zoekopdracht in de databank rechtspraak.nl.⁴² Er is gezocht op basis van de volgende selectiecriteria:

1. Uitspraak tussen: 01-10-2017 en 01-10-2022;
2. Instanties: gerechtshoven;
3. Rechtsgebieden: strafrecht;

40 Hendriks 2013, p. 281-297.

41 Vgl. concl. A-G Keulen voor HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (*Militaire goederen*), par. 23, waarin Keulen nog wel het volgende bezwaar formuleert: "De vogelhouder die zich er niet van vergewist of pimpelmezen, vinken, roodborsten en merels beschermde diersoorten zijn, maakt zich slechts schuldig aan een overtreding. Ergerlijke gevallen van zelfzuchtige onwetendheid worden daarmee niet als misdrijf aangemerkt." Dit bezwaar kan echter worden gerelativeerd in het licht van het feit dat in economische strafzaken het bewijs van voorwaardelijk opzet nogal eens (mede) gebaseerd op een *zorgplichtschending*. Wanneer er sprake is van 'zelfzuchtige onwetendheid', en een professionele marktdeelnemer dus, in strijd met een daartoe strekkende zorgplicht, apert ontoereikende maatregelen heeft getroffen om het intreden van het strafbare gevolg te voorkomen, kan veelal op grond daarvan het opzet aan de verdachte worden toegerekend. In zoverre hoeft deze benadering dus niet te leiden tot de onwenselijke uitkomst dat zelfzuchtig onwetenden zomaar met een lichtere straf zouden kunnen weggelaten worden doordat ten aanzien van hen de misdrijfvariant niet zou kunnen worden bewezenverklaard.

42 Rechtspraak.nl is verkozen boven databanken zoals jurisprudentietijdschriften vanwege het feit dat rechtspraak.nl geen thematische selectie van uitspraken kent. Daarnaast worden vergelijkbare zaken (in type delict of in motivering) vaak wel allebei op rechtspraak.nl gepubliceerd, in tegenstelling tot jurisprudentietijdschriften. Uiteraard kent deze databank echter ook zijn beperkingen. Op basis van selectiecriteria wordt de keuze gemaakt bepaalde uitspraken wel of niet te publiceren op rechtspraak.nl (artikel 5 Besluit selectiecriteria uitsprakendatabank Rechtspraak.nl). Het is daardoor mogelijk dat bepaalde relevante resultaten op basis van deze selectiecriteria zijn uitgefilterd en niet zijn gepubliceerd.

4. Zoektermen: Wet Economische delicten, opzet.⁴³

Uiteraard betreft dit een vrij brede zoekopdracht. De zoekopdracht leverde dan ook 958 resultaten op in de gekozen periode. De verwachting was dat er veel 'ruis' bij zou zitten: resultaten die geen relevantie dragen voor het onderzoek. Een nadere afbakening van deze resultaten door middel van aanvullende zoektermen bleek echter niet mogelijk, omdat andere termen te veel relevante resultaten zouden uitfilteren.⁴⁴ Toch kent ook deze combinatie van zoektermen zijn beperkingen. De woorden 'Wet Economische Delicten' zullen namelijk niet in elke uitspraak over een tenlastegelegd economisch delict voorkomen. Soms wordt namelijk enkel het overtreden voorschrift benoemd, en wordt niet de expliciete verbaalslag gemaakt naar de WED. Ook dit is een relevante beperking van het onderzoek die in het achterhoofd moet worden gehouden. Er bleek echter geen andere mogelijkheid om deze beperking te ondervangen.

Er is voor gekozen om enkel uitspraken van gerechtshoven te betrekken in het onderzoek. Gezien de grote hoeveelheid resultaten die de generieke zoekopdracht had opgeleverd, was de verwachting dat er zelfs na het uitfilteren van de bijvangst nog steeds te veel uitspraken zouden overblijven om te kunnen analyseren in de beperkte tijd waarin het onderzoek moest worden afgerond. Bovendien zouden al deze uitspraken eerst handmatig moeten worden beoordeeld op hun relevantie, alvorens ze inhoudelijk te kunnen bestuderen. Ook dat was niet haalbaar in de beperkte tijdspanne. Het was dus noodzakelijk om op een andere manier de resultaten terug te brengen naar een behapbaar aantal.

Een nadere afbakening op basis van een kortere zoekperiode bleek echter niet mogelijk. Zo leverde een filter op basis van uitspraken gewezen in de afgelopen twee jaar nog steeds 442 resultaten op. Tegelijkertijd was het wel van belang om op zijn minst een tijdsspanne van twee of drie jaar te kunnen onderzoeken zodat een representatief beeld kon worden verkregen van de recente stand van zaken. Om die reden is gekozen om een nadere selectie in de uitspraken te maken op basis van type instantie. Daarbij is dus voor lief genomen dat geen beeld kon worden verkregen van de toepassing van het (kleurloos) opzetbegrip over de gehele bandbreedte van de feitenrechtspraak. Ook dit vormt uiteraard een relevante beperking, aangezien het goed mogelijk is dat rechtbanken en gerechtshoven de reikwijdte van het opzetbegrip anders beoordelen.

Daar staat evenwel tegenover dat de gevallen waarin het opzet in hoger beroep (opnieuw) ter discussie wordt gesteld in de regel resultaten zijn die relevant zijn om te betrekken in het onderzoek. Bovendien maakte deze beperking het mogelijk om uitspraken over een langere periode te onderzoeken, te weten een periode van vijf jaar (van 1 november 2022 tot 1 november 2017). Op deze manier kan ook een representatiever beeld worden verkregen van de huidige toepassing van het systeem van kleurloos opzet door de gerechtshoven. Het

43 Er is gekozen voor deze zoektermen omdat wordt getracht een overkoepelend beeld te verkrijgen van de manier waarop de feitenrechter de reikwijdte van het kleurloos opzetbegrip in het economisch strafrecht beoordeelt. Wet Economische Delicten is in de zoekbalk niet tussen aanhalingstekens geplaatst, waardoor rechtspraak.nl alle documenten vindt waarin zowel de ene als de andere zoekterm voorkomt, waardoor ook uitspraken waarin 'Wet op de Economische Delicten' staat in de selectie zijn betrokken.

44 Wanneer bijvoorbeeld zoektermen zoals 'boos' of 'kleurloos' zouden worden gebruikt (eventueel in combinatie met de term opzet) zouden te veel relevante resultaten worden uitgesloten omdat dit terminologie betreft die met name in de literatuur wordt gehanteerd. De termen 'boos' of 'kleurloos' zullen dan ook niet in elke uitspraak voorkomen die relevant is om te onderzoeken. Daarnaast maakt de gelede systematiek van artikelen 1 en 1a WED het lastig om de resultaten verder terug te brengen door zoektermen te gebruiken die verband houden met specifieke (typen) delicten of veelvoorkomende feitelijke omstandigheden. Er is daarom gekozen voor een generieke zoekopdracht.

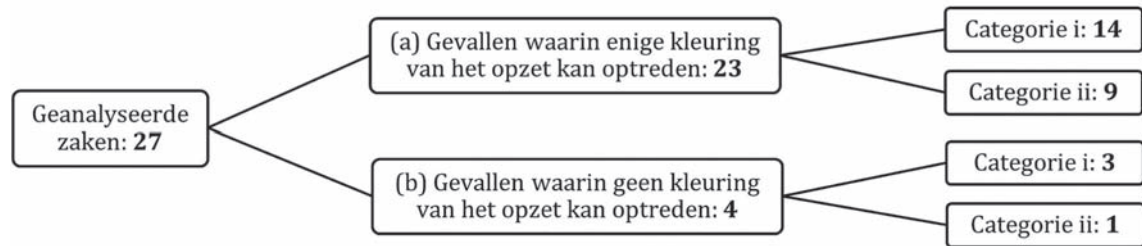
selecteren van uitspraken heeft plaatsgevonden vanaf medio oktober tot aan 1 november 2022. Uiteindelijk leverde de gekozen zoekopdracht 149 potentieel relevante uitspraken op. De volgende stap was het uitfilteren van de bijvangst en het handmatig selecteren van de relevante uitspraken. Zoals gesteld is enkel gekeken naar uitspraken waarin het hof iets zegt over de reikwijdte van het opzet. Dit betekent dat enkel uitspraken zijn betrokken waarin het hof een overweging wijdt aan het bestanddeel opzet en uit deze overweging duidelijk wordt op welke bestanddelen het hof het opzet gericht acht.⁴⁵ In veruit de meeste gevallen was er door de verdediging ook expliciet een opzetverweer gevoerd, maar dit was niet in alle uitspraken het geval. Uiteindelijk leverde de handmatige selectie van de zoekcombinatie 27 relevante uitspraken op, zoals ook is weergegeven in tabel 1.

Tabel 1: aantallen uitspraken tussen 1-11-2017 en 1-11-2022

Jaar	Resultaten	Relevant
2017 (vanaf 1-11)	6	2
2018	32	6
2019	16	3
2020	36	6
2021	40	8
2022 (t/m 31-10)	19	2
Totaal	149	27

In de analyse is allereerst een onderscheid gemaakt tussen (a) uitspraken waarin één of meer delict(en) ten laste is/zijn gelegd waar, gelet op de kernbestanddelen van het delict, er enige mate van kleuring van het opzetbestanddeel *kan* optreden en (b) uitspraken waarin één of meer delict(en) ten laste is/zijn gelegd waar, gelet op de kernbestanddelen van het delict, er geen kleuring kan optreden. Op deze manier kan worden onderzocht hoe de rechter in beide typen gevallen de reikwijdte van het opzet beoordeelt en of hier verschil tussen bestaat. Acht de rechter in beide typen gevallen het opzet ook daadwerkelijk gericht op alle kernbestanddelen van het delict? Vervolgens konden de geanalyseerde uitspraken worden ingedeeld in twee verschillende categorieën: (i) het hof acht het opzet gericht op alle kernbestanddelen van het delict; (ii) het hof acht het opzet niet gericht op alle kernbestanddelen van het delict. De uitspraken van de eerste categorie zijn wél, die van de tweede categorie niet in lijn met de in de vorige paragraaf besproken hoofdregel en de jurisprudentie van de Hoge Raad op dit punt. De resultaten zijn weergegeven in figuur 1.

45 De combinatie van de zoektermen 'Wet Economische Delicten' en 'opzet' leverde als gezegd 149 uitspraken op waar (zoals verwacht) veel bijvangst tussen zat. Hier zijn verschillende verklaringen voor. Door de zoekterm 'Wet Economische Delicten' niet tussen aanhalingstekens te plaatsen zaten tussen de uitspraken een groot aantal zaken waarin de woorden 'wet' 'economisch' en 'delict' los van elkaar voorkwamen. In deze zaken waren geen WED-feiten ten laste gelegd maar ging het bijvoorbeeld om witwassen, oplichting, verduistering of Opiumwetdelicten. Daarnaast werd in de uitspraken waar wél een WED-feit was tenlastegelegd ook niet altijd een overweging gewijd aan de bewezenverklaring van opzet. In de uitspraken waarin wél een overweging aan het opzet werd gewijd, bleek echter niet altijd duidelijk uit die overweging welke bestanddelen door het hof wel of niet in het opzetverband werden betrokken. Dit was bijvoorbeeld het geval in uitspraken waar de inhoudelijke beoordeling van het opzet was toegespitst op de toerekening van het opzet aan de rechtspersoon bij het vaststellen van daderschap. Vaak waren dit standaardoverwegingen waarbij het hof uiteindelijk tot de conclusie kwam dat het opzet aan de verdachte rechtspersoon kan worden toegerekend. Deze uitspraken zijn ook buiten beschouwing gelaten. Ten slotte waren er nog een aantal verschillende zaken waarin het ging om meerdere (mede)verdachten, waarin het hof vaak wel identieke overwegingen had met betrekking tot de bewezenverklaring van opzet. Deze uitspraken zijn als enkele uitspraak meegerekend.

Figuur 1: categorisering van geanalyseerde uitspraken

3.2 *Gevallen waarin geen kleuring van het opzet kan optreden (b)*

In slechts vier van de 27 geanalyseerde uitspraken was één of waren meerdere delict(en) tenlastegelegd waarbij geen kleuring van het opzet kon optreden.⁴⁶ Dat zijn er relatief weinig. Dat heeft waarschijnlijk te maken met het volgende. Er is geselecteerd op uitspraken waarin het hof een overweging heeft gewijd aan de bewezenverklaring van opzet. In deze zaken is het opzet dus ook onderwerp van discussie geweest. In de gevallen waarin een potentiële kleuring van het opzet kan optreden, zal het bewijs van opzet in de regel minder makkelijk te leveren zijn, aangezien het opzet ook moet worden geacht gericht te zijn op nadere strafbepalende voorwaarden en/of omstandigheden in de delictomschrijving. Dat is anders in de gevallen waarin de delictomschrijving eerder een algemeen omschreven gedraging omvat, zoals bij het handelen zonder vergunning of het opzettelijk nalaten waar de wet handelen verplicht stelt (zoals bij een meldingsplicht of een plicht tot kennisgeving). Het kleurloos opzet is in deze type delicten in de regel ook echt kleurloos, omdat de delictomschrijvingen immers geen andere strafbepalende kernbestanddelen bevatten die moeten worden betrokken in het opzetverband die het opzet kunnen kleuren. In het geval van handelen zonder vergunning of het nalaten te voldoen aan een wettelijke verplichting is evenmin vereist dat de verdachte ook wist dat hij een vergunning nodig had of dat hij een wettelijke plicht tot handelen had. Het bewijs voor opzettelijk handelen is in deze gevallen dan ook makkelijk geleverd, en zal ook niet snel ter discussie kunnen worden gesteld. Het is in dat licht dus logisch dat er minder van dit type gevallen in de selectie uitspraken zaten. Waarschijnlijk zal de daadwerkelijke verhouding tussen type delicten waarin een kleuring van het opzet mogelijk is en type delicten waarin dat niet mogelijk is daarom in werkelijkheid ook anders zijn. Dit is iets wat in het achterhoofd moet worden gehouden.

In drie van de vier uitspraken ging het om handelen zonder vergunning,⁴⁷ en in één zaak ging het om de niet-naleving van een wettelijke verplichting.⁴⁸ In twee zaken ging het om overtreding van artikel 8.1 Wet milieubeheer en in één zaak om overtreding van artikel 6.2 Waterwet. Laatstbedoelde zaak is het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.9 aangehaalde arrest van het Hof Den Haag van 6 juli 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1260. In deze zaak was onder andere de opzettelijke overtreding van artikel 6.2 Waterwet tenlastegelegd. Dit artikel verbiedt het zonder vergunning of vrijstelling brengen van stoffen in een oppervlaktewater.

Verdachte had twee bedrijven de opdracht gegeven puin te storten respectievelijk te verplaatsen op het door hem gehuurde perceel ten behoeve van het aanbrengen van een aflopende kade in de Hollandsche IJssel. Het puin is uiteindelijk in de IJssel terechtgekomen.

46 Hof Den Haag 6 juli 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1260; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:1636; Hof 's-Hertogenbosch 22 augustus 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3495/3499/3500; Hof Amsterdam 23 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1937.

47 Hof Den Haag 6 juli 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1260; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:1636; Hof 's-Hertogenbosch 22 augustus 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3495/3499/3500.

48 Hof Amsterdam 23 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1937.

Volgens de verdediging had verdachte niet opzettelijk de stoffen in de IJssel gebracht. Het was niet de bedoeling van verdachte om de wet te overtreden; hij was namelijk in de veronderstelling dat de ingehuurde bedrijven die hij de opdracht had gegeven het puin te storten en te verplaatsen wel in overeenstemming met de geldende regelgeving zouden handelen. Blijkbaar is de verdediging van mening dat voor opzettelijk handelen is vereist dat de verdachte ook de bedoeling (lees: het opzet) had om de wet te overtreden. Het hof maakt terecht korte metten met dit verweer:

“In het economisch strafrecht dient de term opzet te worden uitgelegd als ‘kleurloos’ opzet. Dit betekent dat verdachtes opzet slechts gericht behoeft te zijn op de gedraging en niet op de wederrechtelijkheid daarvan. In het onderhavige geval houdt dat in het opzet van de verdachte slechts gericht diende te zijn op het brengen van stoffen, te weten een hoeveelheid puin (bouw- en sloopafval) in de Hollandsche IJssel.

Op basis van de door de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep afgelegde verklaring en de overige bewijsmiddelen stelt het hof vast dat het puin op verzoek van de verdachte op het door de verdachte gehuurde perceel (dat grenst aan de Hollandsche IJssel) werd gestort ten behoeve van het aanbrengen van een schuin aflopende kade vanaf genoemd perceel in de Hollandsche IJssel. Door het puin aldus en met dit doel op het aan het water grenzende terrein te laten storten kon het niet anders dan dat het puin uiteindelijk in de Hollandse IJssel terecht zou komen, en dat het opzet van de verdachte ook hierop was gericht.”

Het hof oordeelt dat voor de vaststelling van opzet enkel opzet op de gedraging is vereist en niet tevens op de wederrechtelijkheid van die gedraging. Dat de verdachte niet de bedoeling had om de wet te overtreden, doet er dus niet toe. Het hof acht het opzet dus enkel gericht op het brengen van stoffen in het water en het niet hebben van een vergunning c.q. vrijstelling. Dit zijn ook de enige kernbestanddelen van het delict; artikel 6.2 Waterwet bevat geen andere specifieke voorwaarden waaronder het handelen moet zijn begaan die het opzet in potentie kunnen kleuren. Er is in casu dus ook geen verschil tussen het brengen van stoffen in een oppervlaktewaterlichaam en het opzettelijk brengen van stoffen in een oppervlaktewaterlichaam. De beoordeling van de reikwijdte van het opzet van het hof is in lijn met de hoofdregel dat het opzet is gericht op alle (niet-geobjectiveerde) kernbestanddelen van het delict en moet dus in *categorie i* worden geplaatst. Dit geldt ook voor de andere twee zaken betreffende handelen zonder vergunning.⁴⁹

In het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.7 aangehaalde arrest van het Hof Amsterdam van 23 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1937, ging het om de niet-naleving van een wettelijke verplichting. Aan verdachte was tenlastegelegd het opzettelijk handelen in strijd met artikel 3.35 lid 1 Activiteitenregeling milieubeheer (Armb). Verdachte had de ondergrondse opslagtanks op zijn perceel niet jaarlijks laten controleren door een persoon of instelling die daartoe beschikt over een erkenning op grond van het Besluit bodemkwaliteit. De raadsman van verdachte had in hoger beroep aangevoerd dat bij verdachte geen sprake was van opzettelijk handelen. Verdachte was namelijk in de veronderstelling dat de jaarlijkse controle ook door hem zelf kon worden uitgevoerd. Het hof stelt eerst vast dat de bestuurder heeft verklaard dat de controle van het lekdetectiesysteem was uitgevoerd door een werknemer die niet beschikte over een erkenning, en verwerpt het verweer vervolgens met volgende overweging:

⁴⁹ Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:1636; Hof 's-Hertogenbosch 22 augustus 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3495/3499/3500.

“Dit betekent dat de jaarlijkse controles door [naam] vanaf 1 december 2013 niet voldeden aan de door de Armb gestelde eisen. Gelet op het voorgaande heeft het bouwbedrijf opzettelijk jaarlijks geen controle van het lekdetectiesysteem in de zin van de Armb laten verrichten. Het feit dat het bouwbedrijf niet op de hoogte was van de precieze inhoud van de wettelijke verplichting kan aan die conclusie niet afdoen, nu de wet geen ‘boos opzet’, ofwel opzet op het wederrechtelijke karakter van de handeling of het nalaten vereist. Het verweer wordt verworpen.”

Het hof oordeelt terecht dat voor de bewezenverklaring van opzettelijk handelen niet relevant is of verdachte ook op de hoogte was van het feit dat de controle diende te worden uitgevoerd door een persoon of instelling die beschikte over de juiste kwalificaties. Ook in dit geval wordt dus duidelijk dat in dergelijke gevallen feitelijk geen enkel verschil meer is aan te wijzen tussen het opzettelijk en niet-opzettelijk handelen. De delictsomschrijving bevat ook geen andere strafbepalende kernbestanddelen die het opzet enigszins zouden kunnen kleuren. Alhoewel het hof terecht oordeelt dat het feit dat verdachte niet op de hoogte hoefde te zijn van de precieze inhoud van de wettelijke verplichting is het oordeel van het hof toch niet geheel in lijn met de eisen die de Hoge Raad aan het bewijs van het opzetbestanddeel stelt, reden waarom deze uitspraak in *categorie ii* is geplaatst.

Het hof komt namelijk tot een bewezenverklaring van opzettelijk handelen met de enkele vaststelling dat de controle feitelijk niet is uitgevoerd door iemand die voldeed aan de in de Activiteitenregeling milieubeheer gestelde eisen. Het opzet moet echter ook worden geacht gericht te zijn op de omstandigheid dat die controle niet is verricht door een persoon of instelling die beschikt over een erkenning krachtens het Besluit bodemkwaliteit.⁵⁰ Om tot een bewezenverklaring van de misdrijfvariant te komen, had het hof dus eigenlijk moeten vaststellen dat de verdachte wetenschap had van het feit (of de aanmerkelijke kans) dat de controle niet was uitgevoerd door een persoon of instelling met de juiste papieren. Uiteraard staat kennis van dit feit wel vast, waardoor de uitkomst in deze zaak niet anders was geweest. Toch is de beoordeling van de reikwijdte van het opzet door het hof niet geheel juist. Kortom: in drie van de vier uitspraken betreffende gevallen waarin in beginsel géén kleuring van het opzet kan optreden, houdt het hof er dus een juiste interpretatie van de reikwijdte van het opzetbestanddeel op na. Dat is ook goed te verklaren, aangezien de delicten die in deze gevallen aan de orde zijn ook geen andere strafbepalende kernbestanddelen bevatten waar het opzet mede op gericht dient te zijn. De delictsomschrijvingen zijn in dat geval ook veelal beperkt tot algemeen omschreven gedragingen. Met name in deze gevallen bestaat er dan ook praktisch gezien weinig onderscheid tussen de overtredingsvariant en de misdrijfvariant van het delict.

3.3 *Gevallen waarin wel een mate van kleuring kan optreden (a)*

In 23 uitspraken was één of waren meerdere delict(en) tenlastegelegd waarbij er, gelet op de kernbestanddelen van het delict, wél enige mate van kleuring van het opzetbestanddeel kon optreden. Het gaat hier om het type gevallen waarin de delictsomschrijving naast het handelings- en objectbestanddeel ook nog andere begeleidende omstandigheden en/of voorwaarden bevat die mede de strafbaarheid van de gedraging bepalen. Het gaat er dus in de kern om dat niet zozeer een bepaald handelen of nalaten is strafbaar gesteld, maar het handelen of nalaten onder bepaalde omstandigheden of voorwaarden. Die omstandigheden of voorwaarden moeten daarom worden gerekend tot de kernbestanddelen van het delict waardoor het opzet zich ook uitstrekt over deze bestanddelen. In de praktijk zorgt dit bredere opzetverband ervoor dat het opzet toch vaak een zekere kleuring krijgt.

⁵⁰ Vgl. HR 8 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:851, *NbSr* 2014/143, m.nt. Hendriks (*Wetenschap van IBC-tanks*).

Van de 23 hier geanalyseerde uitspraken zijn uiteindelijk veertien uitspraken ingedeeld in *categorie i* en negen in *categorie ii*. De rechtspraak laat dus een gevarieerd beeld zien; dit wordt hieronder met enige voorbeelden toegelicht. In de vorige paragraaf is aan de orde gekomen dat in gevallen waarin het gaat om handelen zonder vergunning of nalatigheid ten aanzien van een wettelijke verplichting in de regel geen kleuring van het opzet kan optreden. Toch blijkt dit niet altijd het geval; zo is bij het rechtspraakonderzoek een niet zeer gering aantal van dit type gevallen opgedoken waarin toch een bepaalde mate van kleuring bleek te kunnen optreden.⁵¹ Het gaat daarbij onder andere om het opzettelijk geen melding maken van een ongebruikelijke transactie (artikel 16 Wwft), het verzamelen van gevaarlijke afvalstoffen zonder vergunning (artikel 10.45 Wet milieubeheer) en het opzettelijk niet melden van een ongewoon voorval aan de bevoegde instanties (artikel 2 Wet misbruik chemicaliën jo. artikel 8 Verordening (EG) nr. 273/2004).⁵²

Ter illustratie bespreken wij kort het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.6 aangehaalde arrest van het Hof Amsterdam van 30 oktober 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2898. Aan de verdachte was onder andere tenlastegelegd dat hij opzettelijk in strijd met de verplichting geformuleerd in artikel 16 Wwft een verrichte ongebruikelijke transactie niet onverwijld nadat het ongebruikelijke karakter van deze transactie bekend was geworden had gemeld aan de FIU Nederland. Gelet op de in de vorige paragraaf bepleite interpretatie van de jurisprudentie van de Hoge Raad zou onzes inziens zou voor het bewijs van opzettelijk handelen als ondergrens moeten gelden dat komt vast te staan dat de verdachte willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij een *ongebruikelijke* transactie niet heeft gemeld. De verboden gedraging is immers niet het niet melden van bepaalde transacties zonder meer, maar het niet melden van *ongebruikelijke* transacties.⁵³ Het hof oordeelde in deze zaak echter anders:

“De voorschriften van de Wwft zijn zgn. ordeningsrecht. In het ordeningsrecht is ‘kleurloos opzet’ voldoende voor een bewezenverklaring. Dit betekent dat het opzet van de verdachte wel gericht moet zijn op de tenlastegelegde handeling die is verricht of nagelaten, maar dat niet is vereist dat het opzet ook is gericht op het niet naleven van de in de bewezenverklaring bedoelde wettelijke verplichting (vgl. HR 21 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH2684). Ontbrekende kennis van de regelgeving staat aan het bewijs van het opzet dus niet in de weg.”

Het hof legt in deze zaak het kleurloos opzetbegrip naar ons idee te restrictief uit, door het opzet enkel gericht te achten op het handelingsbestanddeel en het objectbestanddeel. Ook houdt de motivering van de bewezenverklaring van het opzet niet meer in dan de enkele vaststelling dat binnen het ordeningsrecht een kleurloos opzetbegrip geldt – alsof daarmee de kous af is.⁵⁴ De restrictieve benadering van het hof heeft tot gevolg dat ook hier de facto

51 Hof Den Haag 12 december 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3443/3444; Hof 's-Hertogenbosch 9 mei 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:2023; Hof 's-Hertogenbosch 15 november 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4849; Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:716; Hof 's-Hertogenbosch 4 mei 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:1631; Hof Amsterdam 18 september 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2693; Hof Amsterdam 30 oktober 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2898/2899.

52 Verordening (EG) nr. 273/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 inzake drugsprecursoren, *PB* L 47 van 18 februari 2004, p. 1-10; laatstelijk gewijzigd bij de Gedelegeerde Verordening (EU) 2023/196 van de Commissie van 25 november 2022, *PB* L 27 van 31 januari 2023, p. 1-5.

53 Gelijk de Hoge Raad in zijn in vorige paragraaf besproken arresten van 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791, *NbSr* 2012/209, m.nt. Hendriks (*Vuurwerk*) en van 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, *M&R* 2018/98, m.nt. Van Ham (*Geringde vogels*)oordeelde dat het opzet mede gericht moest worden geacht op het feit dat het vuurwerk niet aan de wettelijke eisen voldeed respectievelijk dat de vogels tot een beschermde diersoort behoorden.

54 M. Coenen & K.M.G. Demandt, 'Het kluitje en het riet: over kleurloos opzettelijk handelen bij een Wwft-melding op basis van de subjectieve indicator', *TvSO* 2021/3-4, signaleren dat de feitenrechter bij het niet melden van ongebruikelijke transacties vaker het kleurloos opzettelijk handelen op deze manier opvat.

geen onderscheid meer bestaat tussen de overtredingsvariant en de misdrijfvariant van het delict. Dit klemt temeer nu de verdachte in deze zaak werd veroordeeld voor een misdrijf, wat toch een tamelijk hard oordeel lijkt als in overweging wordt genomen dat de zaak betrekking had op zogenoemde samengestelde transacties. Samengestelde transacties zijn transacties die op zodanige manier verband met elkaar houden, dat zij als één transactie moeten worden beschouwd.

Door de verschillende transacties bij elkaar op te tellen had de verdachte volgens het hof moeten signaleren dat sprake was van een samengestelde transactie van meer dan € 15.000, waardoor deze op basis van de ‘objectieve indicator’ had dienen te worden gemeld. De vraag is of het redelijk is om te verwachten dat de verdachte dit zou opmerken. Ten tijde van de bewezenverklaarde feiten bevatte de Algemene leidraad Wwft nog geen aanwijzing ten aanzien van de wijze waarop het begrip ‘samengestelde transactie’ diende te worden uitgelegd. Bovendien was er in deze zaak discussie over de vraag of de in te tenlastelegging genoemde transacties überhaupt wel als ongebruikelijk moesten worden aangemerkt; in het licht daarvan is het niet moeilijk voorstelbaar dat die transacties bij de verdachte door de screening kunnen zijn geglipt.

Een ander sprekend voorbeeld van een (tot *categorie ii* behorend) geval waarin het hof het opzetbestanddeel onzes inziens te restrictief uitlegt, biedt het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.5 aangehaalde arrest van het Hof Amsterdam van 28 november 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4945. In deze zaak was aan verdachte de opzettelijke overtreding van artikel 13 Flora- en faunawet (oud) tenlastegelegd. Verdachte had keelpastilles die zij in China had gekregen van haar moeder, ingevoerd naar Nederland. Achteraf bleek dat één van de componenten van deze keelpastilles *Dendronium nobile* bevatte, een beschermde orchideeënsoort die onder andere voorkomt in het zuiden van China. Aangezien de orchidee een beschermde plantensoort is, is de invoer daarvan naar Nederland op grond van artikel 13 Flora- en faunawet verboden en strafbaar op grond van artikel 1a onder 1° WED. De raadsman van verdachte had onder andere aangevoerd dat de verdachte niet opzettelijk de beschermde plantensoort had ingevoerd. Zo waren de keelpastilles vrij verkrijgbaar in China en ook in Nederland vanuit China te bestellen. Het hof verwerpt het verweer van de verdachte met de volgende overweging:

“Het hof verwerpt ook dit verweer. In het economisch strafrecht is het opzet van de dader alleen ten aanzien van zijn gedraging vereist en niet ten aanzien van de wederrechtelijkheid. Dat de verdachte de keelpastilles in China heeft gekocht en heeft meegenomen naar Nederland staat vast. Daarmee is het – kleurloos – opzet gegeven.”

In dit geval acht het hof het opzet dus enkel gericht op het handelingsbestanddeel. Blijkbaar hoefde verdachte niet eens te weten dat de keelpastilles een bepaalde orchideeënsoort bevatten, laat staan dat die orchidee een beschermde plantensoort betrof. Dit oordeel van het hof lijkt ons bijzonder aanvechtbaar. De verboden gedraging is immers niet het invoeren van een plantensoort, maar het invoeren van een *beschermde* plantensoort. Het feit dat de orchidee een beschermde plantensoort is, is daarmee een essentiële voorwaarde voor de strafbaarheid, en dus een kernbestanddeel van het delict dat moet worden betrokken in het opzetverband. Dit betekent dat naar ons idee minst genomen had moeten worden vastgesteld dat de verdachte bewust de aanmerkelijke kans had aanvaard dat zij een beschermde plantensoort zou invoeren.

In een groot deel van de gevallen acht het hof het opzet echter wel degelijk gericht op alle kernbestanddelen van het delict. Als voorbeeld van een dergelijk (bij *categorie i* ingedeeld) geval is het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.8 aangehaalde arrest van het

Hof Amsterdam van 21 december 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:4153, betreffende een verdachte van medeplichtigheid aan het onder zich hebben van dieren (een stel land- en waterschildpadden) behorend tot de soorten als bedoeld in artikel 3.24 van het Besluit natuurbescherming en genoemd in bijlage A en/of B van Verordening (EG) nr. 338/97.⁵⁵ In bijlagen A en B van die verordening (ook wel de CITES-Basisverordening genoemd) zijn diersoorten opgenomen die met uitsterven bedreigd worden respectievelijk die zonder de regulatie van handel met uitsterven bedreigd kunnen worden.

Het hof spreekt verdachte vrij van het tenlastegelegde feit omdat niet is komen vast te staan dat de verdachte ook opzet had op het gronddelict. Voor het bewijs van medeplichtigheid geldt immers een zogenoemd 'dubbel-opzetvereiste'.⁵⁶ Dit houdt in dat verdachte opzet moet hebben gehad, zowel op de hulp die wordt verleend tot of bij de uitvoering van het gronddelict (in casu het ter beschikking stellen van haar huis voor het houden van de dieren), als op dat gronddelict zelf (een misdrijf). Anders dan in het hierboven aangehaalde arrest komt het Amsterdamse hof hier tot het oordeel dat geen sprake is van opzet op het gronddelict:

“Niet wettig en overtuigend is bewezen hetgeen de verdachte onder 1 is tenlastegelegd, zodat de verdachte hiervan moet worden vrijgesproken. Niet bewezen is in het bijzonder dat de verdachte wist dat de dier(en) behoorden tot de door de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit aangewezen soorten als bedoeld in artikel 3.24 van het Besluit natuurbescherming (en genoemd in bijlage A en/of B van de Basisverordening EG nr. 338/97). Weliswaar is in het economisch strafrecht het zogenaamde kleurloos opzet voldoende voor een bewezenverklaring, maar dat ziet op wetenschap van het wederrechtelijke van de gedraging en niet op de wetenschap als hierboven bedoeld.”

In de geciteerde overweging stelt het hof terecht dat het opzet van de verdachte dus inderdaad niet gericht hoeft te zijn op het strafbare karakter van de gedraging maar wel op het onderdeel van de tenlastelegging (het gronddelict) dat stelt dat er soorten als bedoeld in artikel 3.24 Besluit natuurbescherming zijn gehouden. Dit betekent echter niet dat het hof van mening is dat de verdachte wetenschap moet hebben gehad van het feit dat de in haar huis gehouden land- en waterschildpadden in bijlagen A en B van de CITES-Basisverordening zijn opgenomen. Wij menen veeleer dat de geciteerde overweging uit het arrest zo moet worden gelezen dat het opzet volgens het hof moet zijn gericht op (niet meer maar zeker ook niet minder dan) het feit dat diersoorten zijn gehouden die met uitsterven (kunnen) worden bedreigd.

Een ander voorbeeld uit *categorie i* betreft het bij aanvang van deze bijdrage onder 31.11 aangehaalde arrest van het Hof 's-Hertogenbosch van 23 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:716. Tenlastegelegd was het opzettelijk de bevoegde instanties niet in kennis stellen van één of meer voorvallen met betrekking tot stoffen die erop kunnen wijzen dat deze in de handel te brengen geregistreerde stoffen wellicht worden misbruikt in het kader van de illegale vervaardiging van verdovende middelen en/of psychotrope stoffen (artikel 2 Wet voorkoming

55 Verordening (EG) nr. 338/97 van de Raad van 9 december 1996 inzake de bescherming van in het wild levende dier- en plantensoorten door controle op het desbetreffende handelsverkeer, *PB L* 61 van 3 maart 1997, p. 1-69; laatstelijk gewijzigd bij de Verordening (EU) 2021/2280 van de Commissie van 16 december 2021, *PB L* 473 van 30 december 2021, p. 1-130.

56 M.M. Dolman, in: C.P.M. Cleiren e.a. (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, aant. 4 op artikel 48 Sr.

misbruik chemicaliën jo. artikel 8 Verordening (EG) nr. 273/2004).⁵⁷ Verdachte, een rechtspersoon, had verschillende partijen zwavelzuur en zoutzuur (drugsprecursoren) verkocht en afgeleverd aan een ander bedrijf. Deze transacties hadden moeten worden gemeld. Door de verdediging werd primair betoogd dat er überhaupt geen sprake was van transacties die gemeld hadden moeten worden. Subsidiair betoogde de verdediging dat er dus ook geen sprake was geweest van opzettelijke schending van de meldingsplicht. Het hof kwam uiteindelijk tot het oordeel dat de transacties met de drugsprecursoren wel hadden moeten worden gemeld, maar het hof achtte niet bewezen dat verdachte opzettelijk niet had voldaan aan de wettelijke meldplicht. Het hof motiveert dit als volgt:

“Het hof betreft daar bij dat sprake is van meerdere afzonderlijke transacties die wellicht niet allemaal ieder op zich als voorval gekwalificeerd kunnen worden doch na verloop van tijd en in combinatie gezien, in het bijzonder wanneer sprake is van bijvoorbeeld ook nog Mierenzuur, alsmede gelet op het zich eventueel voordoen van, zoals in casu, een extra indicator in de vorm van een afwijkend afleveradres, tot de conclusie hadden moeten leiden dat deze in circa een jaartijd geleverde stoffen gemeld hadden moeten worden.”

Het ging hier namelijk niet om transacties waarvan op het eerste gezicht meteen duidelijk was dat zij gemeld moesten worden, iets wat het hof ook benadrukt. Daarnaast merkt het hof op dat – kort gezegd – in de bedrijfsvoering van verdachte veel aandacht is voor het herkennen van verdachte transacties, en dat er bij twijfel overleg plaatsvindt of niet geleverd wordt. In dit geval lijkt dit echter door een miscommunicatie fout te zijn gegaan:

“In geval van twijfel vindt overleg plaats of wordt niet geleverd. In dit geval is dat niet gebeurd zoals blijkt uit het verhoor van de quality en ICT-coördinator, [getuige 4] bij de rechter-commissaris, noch is aan hem gemeld dat de chauffeur gebeld had met de planner over het achterlaten van de zendingen op het adres [adres 2], wat volgens [getuige 4] wel als ongebruikelijk kan worden aangemerkt. Een en ander is naar het oordeel van het hof wel verwijtbaar doch lijkt sprake te zijn van een situatie waarbij door onvoldoende alertheid een en ander erdoorheen is geglipt.”

Uit de overweging volgt impliciet dat het hof het opzet ook gericht acht op de omstandigheid dat de transacties kunnen wijzen op mogelijk misbruik van de stoffen. Verdachte diende dus op zijn minst willens en wetens de aanmerkelijke kans te hebben aanvaard dat hij een transactie die *erop kon wijzen dat de drugsprecursoren werden misbruikt* niet zou melden aan de bevoegde autoriteiten. Daar was in dit geval volgens het hof geen sprake van. Deze beoordeling van de reikwijdte van het opzetverband door het hof is onzes inziens juist, reden waarom de uitspraak tot *categorie 1* is gerekend. De verboden gedraging is immers niet enkel het niet melden van de transacties die in de tenlastelegging zijn opgenomen. De verboden gedraging is in de kern dat er bepaalde transacties niet zijn gemeld die erop kunnen wijzen dat deze worden misbruikt door verdovende middelen en/of psychotrope stoffen op illegale wijze te vervaardigen. Deze voorwaarde behoort dan ook tot de kernbestanddelen van het delict. Op deze manier krijgt het opzet toch ook weer een zekere kleuring. Soms komt een hof in verschillende gevallen waarin hetzelfde delict ten laste is gelegd tot een andere beoordeling van de reikwijdte van het opzet. Hiervan was sprake in een drietal zaken van het Hof Den Haag waarin de opzettelijke overtreding van een voorschrift gesteld

⁵⁷ Verordening (EG) nr. 273/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 inzake drugsprecursoren, *PB L 47* van 18 februari 2004, p. 1-10; laatstelijk gewijzigd bij de Gedelegeerde Verordening (EU) 2023/196 van de Commissie van 25 november 2022, *PB L 27* van 31 januari 2023, p. 1-5.

krachtens artikel 2 en/of 3 Sanctiewet 1977 ten laste was gelegd.⁵⁸ In verschillende sanctieregelingen die zijn gesteld krachtens de Sanctiewet 1977 is onder andere het handelen in strijd met artikelen 2 en 4 van Verordening (EG) nr. 881/2002 verboden.⁵⁹ Het gaat dan om het direct of indirect ter beschikking stellen van economische middelen aan of ten behoeve van een terroristische organisatie. In twee uitspraken van het hof Den Haag van 22 maart 2021 achtte het hof het opzet enkel gericht op de kale gedraging (bestaande uit het handelsbestanddeel en het objectbestanddeel), te weten het overmaken van een geldbedrag. Zo overwoog het hof in zijn bij aanvang van deze bijdrage onder 31.10 aangehaalde arrest ECLI:NL:GHDHA:2021:940:

“Bij overtreding van een dergelijk economisch delict geldt de leer van het kleurloos opzet. Die leer houdt kort gezegd in dat het opzet van de verdachte niet hoeft te zijn gericht op het wederrechtelijk aspect van zijn handelen, maar slechts op de feitelijke gedraging. (...)

Op grond van de door het hof gebezigde bewijsmiddelen stelt het hof vast dat de verdachte willens en wetens het geldbedrag van € 245,- heeft overgemaakt naar de tussenpersoon [betrokkene1]. Dat de verdachte geen wetenschap had dat het geld op indirecte wijze bij (een) terroristische organisatie(s) terecht is gekomen, doet er in het kader van het kleurloos opzet niet toe.”

In beide zaken was volgens het hof voor het bewijs van opzet niet vereist dat de verdachte de aanmerkelijke kans had aanvaard dat hij direct of indirect middelen ter beschikking zou stellen aan een terroristische organisatie. Voor de bewezenverklaring van het opzet in de misdrijfvariant zou de enkele vaststelling dat verdachte de geldbedragen willens en wetens heeft overgemaakt naar bepaalde personen volstaan. Deze zienswijze werd begin dit jaar door de Hoge Raad (terecht) onjuist bevonden, aangezien het ter beschikking stellen van middelen aan een *terroristische* organisatie een essentieel onderdeel uitmaakt van de strafbare gedraging waardoor dit ook in het opzetverband dient te worden betrokken.⁶⁰ Het opzet blijft daarbij in zoverre kleurloos dat nog steeds geldt dat de verdachte niet hoeft te weten dat (of waar) die gedraging strafbaar is gesteld.

Interessant is dat in deze twee zaken ook terrorismefinanciering in de zin van artikel 421 Sr ten laste was gelegd. Bij de beoordeling of sprake was van opzettelijk handelen in de zin van deze commune strafbepaling kwam het hof in beide gevallen echter tot het oordeel dat de verdachte wél op zijn minst de aanmerkelijke kans moet hebben aanvaard dat de gelden zouden worden aangewend voor het plegen van terroristische misdrijven. In de uitspraak van het hof van 7 december 2021 kwam het hof echter tot een ander oordeel. Aan de verdachte was ook in deze zaak zowel overtreding van de Sanctiewet 1977 als artikel 421 Sr tenlastegelegd. Het hof overwoog in het kader van *beide* feiten dat de vraag die ten aanzien van het opzet door het hof diende te worden beantwoord, luidt “of de verdachte op het moment dat hij het geldbedrag naar hem overmaakte wist dat [naam persoon 2] – kort gezegd – was aangesloten bij een terroristische organisatie”. Vervolgens motiveert het hof uitgebreid waarom het van oordeel is dat de verdachte in deze zaak willens en wetens de aanmerkelijke kans had aanvaard dat het door hem overgemaakte geld geheel of ten dele, direct of indirect terecht zou komen bij de terroristische organisatie IS.

58 Hof Den Haag 22 maart 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:940; Hof Den Haag 22 maart 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:998; Hof Den Haag 7 december 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:2430.

59 Verordening (EG) nr. 881/2002 van de Raad van 27 mei 2002 tot vaststelling van bepaalde specifieke beperkende maatregelen tegen sommige personen en entiteiten die banden hebben met Usama bin Laden, het Al-Qa'ida-netwerk en de Taliban, *PB* L 139 van 29 mei 2002, p. 9-22.

60 HR 10 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:2, *NJ* 2023/46.

4. Conclusie

Uit de analyse komt het beeld naar voren dat de hoven lijken te worstelen met het leerstuk van kleurloos opzet. Het hof komt in 17 van de in totaal 27 geanalyseerde uitspraken tot de conclusie dat het opzet is gericht op alle kernbestanddelen, inclusief de andere, eventueel in de delictomschrijving opgenomen strafbepalende omstandigheden/voorwaarden die het opzet kunnen kleuren. Dat is uiteindelijk meer dan de helft, en het hof beoordeelt de reikwijdte van het opzetverband dus in de meerderheid van de gevallen ook in lijn met de jurisprudentie van de Hoge Raad. In drie van deze uitspraken ging het echter om delicten waar er geen kleuring van het opzet kon optreden. In deze gevallen is het dus logisch dat het hof de reikwijdte van het opzetverband juist beoordeelt. De delictomschrijving is immers beperkt tot algemeen omschreven gedragingen en bevat geen andere strafbepalende kernbestanddelen die in het opzetverband kunnen worden betrokken.

Toch blijft er een substantieel aantal uitspraken over waarin het hof er naar ons idee een te restrictieve benadering van de reikwijdte van het kleurloos opzetbegrip op nahoudt. In deze gevallen acht het hof het opzet enkel gericht op de feitelijke gedraging, terwijl de delictomschrijving in veel gevallen ook andere strafbepalende omstandigheden/voorwaarden bevat die moeten worden gerekend tot de kernbestanddelen van het delict. Deze restrictieve benadering heeft grote consequenties voor de uitkomst in een zaak. Wanneer de andere strafbepalende bestanddelen op deze manier door het hof worden geobjectiveerd heeft dat tot gevolg dat ook in deze gevallen er geen onderscheid meer lijkt te bestaan tussen het opzettelijk en niet-opzettelijk begaan van het delict. Strafrechtelijke aansprakelijkheid voor een misdrijf treedt in dat geval dus zeer snel in. In het overgrote deel van de gevallen wordt het opzet ook niet verder gemotiveerd. Daar is dan ogenschijnlijk immers ook geen reden toe: wanneer enkel opzet op de feitelijke gedraging voor het bewijs van opzettelijk handelen volstaat, is dat opzet immers snel gegeven. De rechter acht in deze gevallen het opzet al bewezen met de enkele vaststelling dat er een kleurloos opzetbegrip geldt.⁶¹

61 Daarbij komt nog het volgende. In een zestal zaken is er door de verdediging een beroep gedaan op de schulduitsluitingsgrond afwezigheid van alle schuld: Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:716; Hof Amsterdam 23 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1937; Hof Den Haag 12 december 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3443/3444; Hof 's-Hertogenbosch 9 mei 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:2023; Hof Amsterdam 28 november 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4945; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2018:1636. Nu in deze bijdrage de reikwijdte van het opzetbegrip centraal staat, is in het bovenstaande niet ingegaan op de avas. Wat opvalt in deze zaken is dat de rechter geen enkele keer een beroep op avas honoreert, ook niet in de gevallen waarin het hof uiteindelijk niet komt tot een bewezenverklaring van opzet (Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:716; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2018:1636). In de eerder besproken zaak ECLI:NL:GHSHE:2022:716 achtte het hof niet bewezen dat verdachte willens en wetens de aanmerkelijke kans had aanvaard dat een ongewoon voorval niet zou worden gemeld, maar verwerpt het hof het beroep op afwezigheid van alle schuld op grond van het feit dat de administratie binnen het bedrijf niet werkt met een apart ICT-systeem dat – kort gezegd – melding maakt van afnemers die geregistreerde stoffen willen bestellen. Dit terwijl verdachte een aparte KAM-coördinator had aangesteld die verantwoordelijk was voor de naleving van wetgeving en stelde verdachte haar werknemers zo goed mogelijk in staat om transacties te beoordelen door middel van trainingen, handleidingen, instructies en checklists. Ook in de zeer invoelbare zaak over de Chinese keelpastilles kon de verdachte zich niet beroepen op verontschuldigbare dwaling ten aanzien van de strafbaarheid van haar gedraging omdat zij zich maar had moeten verdiepen in de regelingen omtrent de invoer naar de Europese Unie, aldus het hof. Dat de eisen die aan een beroep op afwezigheid van alle schuld worden gesteld erg hoog liggen (zoals bijvoorbeeld wordt gesteld door J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 359), vindt in de hier besproken rechtspraak dus duidelijk bevestiging.