

Jurisprudentie

Kleurloos opzet op het financieren van terroristische organisaties

Annotatie bij HR 10 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:2

I.M.A. Haselager en prof. mr. F. de Jong*

1. De verdachte maakte op 4 juni 2014 via Western Union een geldbedrag van € 245 over aan [A]. Dit geld was bedoeld voor [B], die korte tijd daarvoor via een Facebookbericht aan de verdachte had gevraagd het genoemde bedrag (via [A]) aan hem over te maken. [B] beweerde op dat moment vast te zitten in Turkije en het geld nodig te hebben om terug te kunnen reizen naar Nederland. Verdachte moest dit overmaken aan [A], die als tussenpersoon vervolgens voor de overdracht van het geld aan [B] zou zorgdragen, hetgeen ook geschiedde. Iets meer dan een jaar eerder, in april 2013, was deze [B] naar Syrië gereisd, om zich daar vervolgens aan te sluiten bij IS en deel te nemen aan de gewapende strijd; daarvoor werd hij in juli 2016 bij verstek veroordeeld ter zake van onder meer deelneming aan een criminele organisatie met terroristisch oogmerk in de periode van 31 december 2013 tot en met 31 juli 2014.

Op basis van bovenstaand feitencomplex is de verdachte vervolgd ter zake van – kort gezegd – het opzettelijk financieren van terroristische organisaties. Het hof Den Haag heeft bij arrest van 22 maart 2021¹ ten laste van verdachte bewezenverklaard dat ‘hij in de periode van 1 juni 2014 tot en met 1 oktober 2014 te Den Haag opzettelijk in strijd met het krachtens artikel 2 en/of 3 Sanctiewet 1977 vastgestelde verbod van artikel 2 en/of artikel 2a van de Sanctieregeling Al-Qaida 2011 juncto artikel 2 en/of artikel 4 van Verordening (EG) nr. 881/2002 van de Raad van de Europese unie van 27 mei 2002 (...) heeft gehandeld’

doordat hij ‘indirect financiële activa (...) ter beschikking heeft gesteld aan Islamic State of Iraq en/of ISI en/of Islamic State in Iraq and the Levant en/of Jabhat al Nusra en/of Al Nusrah Front en/of Al Nusrah Front for the people of the Levant en/of Al-Qaida en/of Al-Qaida in Iraq’.

Zoals uit deze bewezenverklaring blijkt, bestaat de strafbaarstelling van het financieren van terrorisme uit een complex samenstel van bepalingen op verschillende wetgevingsniveaus. Het bewezenverklaarde betreft in de kern de overtreding van een voorschrift gesteld krachtens artikel 2 Sanctiewet 1977, opzettelijk begaan. Op grond van de delegatiebevoegdheid in deze bepaling is in artikel 2 lid 1 van de ministeriële Sanctieregeling Al-Qa’ida 2011 (oud) onder andere het verbod neergelegd op handelen in strijd met artikel 2 van Verordening (EG) nr. 881/2002.² Artikel 2 lid 2 (oud) van deze Verordening luidt als volgt: ‘Er worden geen tegoeden direct of indirect aan of ten behoeve van de door het sanctiecomité aangewezen en in bijlage I genoemde natuurlijke of rechtspersonen, groepen of entiteiten ter beschikking gesteld.’³ Overtreding van dit voorschrift is strafbaar gesteld in artikel 1 onder 1 Wet op de Economische Delicten

* I.M.A. Haselager is masterstudent strafrecht aan de Universiteit Utrecht. Prof. mr. F. de Jong is hoogleraar strafrecht aan de Universiteit Utrecht.

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

2 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.

3 De lijst met de bedoelde personen en organisaties in de bijlage waarnaar in de Verordening wordt verwezen, is met de Uitvoeringsverordening 632/2013 van de Europese Commissie (PbEU 2013, L 179/85) uitgebreid met de in de bewezenverklaring genoemde organisaties: Islamic State of Iraq, ISI, Islamic State in Iraq and the Levant, Jabhat al Nusra, Al Nusrah Front, Al Nusrah Front for the people of the Levant en Al-Qaida in Iraq) aan toegevoegd.

(WED); opzettelijke overtreding van het voorschrift levert ingevolge artikel 2 lid 1 WED een misdrijf op.

2. Het hof acht de misdrijfvariant van de strafbaarstelling wettig en overtuigend bewezen. Ter onderbouwing van het bewijsoordeel overweegt het hof allereerst dat bij een economisch delict de ‘leer van kleurloos opzet’ geldt, die kort gezegd inhoudt dat het opzet van de verdachte niet hoeft te zijn gericht op het wederrechtelijke karakter van zijn handelen, maar slechts op de feitelijke gedraging. Volgens het hof staat vast dat de verdachte willens en wetens het geldbedrag van € 245 heeft overgemaakt aan de tussenpersoon; ook staat vast dat dit geld op indirecte wijze terechtgekomen is bij een of meer van de in de tenlastelegging genoemde organisaties: *‘Immers, de verdachte heeft ter terechtzitting in eerste aanleg verklaard dat het geld bij degene voor wie het bestemd was terecht is gekomen en inmiddels is bekend dat deze persoon in de ten laste gelegde periode als IS-strijder in Syrië verbleef.’* Dat de verdachte niet wist dat dit bedrag ‘op indirecte wijze bij (een) terroristische organisatie(s) terecht is gekomen, doet er in het kader van het kleurloos opzet niet toe’.⁴

Het tegen dit oordeel opkomende middel van cassatie bevat onder meer de klacht dat het hof ten onrechte van een kleurloosopzetbegrip is uitgegaan, nu het in deze zaak gaat om voorschriften die ‘uit Europese bron komen’. Deze klacht faalt jammerlijk: *‘Voor zover het cassatiemiddel berust op de opvatting dat het opzet van de verdachte (ook) moet zijn gericht op het niet naleven van de in de bewezenverklaring bedoelde wettelijke regelingen, faalt het omdat die opvatting geen steun vindt in het recht (...)’*. Maar voor het overige slaagt het middel. De Hoge Raad casseert het arrest van het hof op twee gronden: *‘Het oordeel van het hof dat bij een tenlastelegging als deze niet is vereist dat het opzet van de verdachte erop is gericht dat het geld op indirecte wijze bij (een) terroristische organisatie(s) zou terechtkomen, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Uit de bewijsvoering van het hof kan ook niet zonder meer volgen dat het opzet van de verdachte daarop was gericht. De bewezenverklaring is daarom in zoverre ontoereikend gemotiveerd. Voor zover het cassatiemiddel hierover klaagt, slaagt het.’*

3. In de hier besproken zaak staat de interpretatie van het opzetbestanddeel van artikel 2 lid 1 WED centraal. De Hoge Raad wijst zowel de in het middel van cassatie bepleite interpretatie van dit opzetbestanddeel, als de door het hof gevolgde interpretatie daarvan gedeceideerd van de hand. Het gaat in dit verband in het bijzonder om de vraag waarop het opzet precies betrekking moet hebben. Daarbij geldt als algemeen uitgangspunt in het strafrecht dat het opzet in beginsel dient te zijn gericht op alle (niet-geobjectiveerde) bestanddelen die na het

bestanddeel ‘opzettelijk’ (of een variant daarvan) in de delictomschrijving zijn opgenomen.⁵ Waar het opzet echter niet op behoort te zijn gericht, is het overtreden van de wet of, meer in het algemeen, de wederrechtelijkheid van de gedraging.⁶ In dit verband spreken we van ‘kleurloos opzet’, in onderscheid van ‘boos opzet’, dat wél veronderstelt dat het opzet van de dader tevens betrekking heeft op de omstandigheid dat haar gedraging strijdt met het geldende recht, dus wederrechtelijk is.⁷ Dat ook in het economisch strafrecht als uitgangspunt geldt dat opzet een kleurloos karakter heeft, is al meer dan zeventig jaar geleden door de Hoge Raad bepaald in het op dit punt nog immer maatgevende Boontjes-arrest uit 1952. Daarin overwoog hij dat *‘alleen opzet bij den dader t.a.v. zijn gedraging in haar verschillende bestanddelen vereist is, niet ook zijn opzet t.a.v. der onrechtmatigheid van die gedraging in haar geheel’*.⁸ Ook het opzetbestanddeel van artikel 2 lid 1 WED is dus een ‘kleurloos’ begrip. Dit opzetbestanddeel fungeert binnen het economisch strafrecht als een wettelijke strafverzwaringgrond. Artikel 2 lid 1 WED bepaalt namelijk (als gezegd) dat onder meer de in artikel 1 onder 1 WED aangeduide delicten misdrijven zijn voor zover zij opzettelijk zijn begaan; voor zover zij niet opzettelijk zijn begaan, gelden zij als overtredingen.⁹ 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 bestanddelen behel-

4 Opvallend is dat het hof de verdachte vrijsprak van het eveneens (onder 1) tenlastegelegde delict terrorismefinanciering in de zin van art. 421 Sr. Bij de beoordeling of er sprake was van opzettelijk handelen kwam het hof hier wél tot het oordeel dat de verdachte op zijn minst de aanmerkelijke kans moest hebben aanvaard dat de gelden zouden worden aangewend voor het plegen van terroristische misdrijven.

5 C. Kelk & F. de Jong, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 260.

6 J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 211-213. Een uitzondering vormen delictomschrijvingen waarin het bestanddeel ‘wederrechtelijk’ na het opzetbestanddeel is opgenomen zonder dat tussen beide bestanddelen het voegwoord ‘en’ is geplaatst.

7 Kelk & De Jong 2019, p. 262-264; A.R. Hartmann, in: C.P.M. Cleiren e.a. (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2023, aant. 2b bij art. 2 WED. In sterke zin impliceert een boosopzetbegrip tevens opzet op de *strafbaarheid* van de verrichte gedraging en daarmee opzet op de afwezigheid van rechtvaardigingsgronden. In zwakkere zin impliceert een boosopzetbegrip echter niet meer dan opzet op het ongeoorloofde karakter van de gedraging.

8 HR 18 maart 1952, ECLI:NL:HR:1952:1, NJ 1952/314 en 315, m.nt. Röling. Aangenomen wordt dat de Hoge Raad met de woorden ‘gedraging in al haar bestanddelen’ bedoelt de bestanddelen van de delictomschrijving van het ‘gronddelict’; zie M. Kessler, *Subjectieve bestanddelen in bijzondere wetten* (diss. Groningen), Deventer: Gouda Quint 2001, p. 147; I. Kroes, ‘De “kleur” van het opzet in de Wet op de economische delicten’, *Strafblad* 2007, p. 322.

9 De constructie van het strafverzwarende opzet heeft alleen betrekking op de economische delicten die zijn bedoeld in de eerste twee rubrieken van art. 1 en 1a WED. Ten aanzien van de overige economische delicten is een regeling getroffen in artikel 2 lid 2 t/m 5 WED. Zie voor een beknopt overzicht van deze regeling Hartmann, aant. 3-6 bij art. 2 WED.

zen van het economisch delict.¹⁰ Het opzet is daarentegen (dus) wel gericht op de ‘gedraging in haar verschillende bestanddelen’. De vraag is wat de ‘gedraging in haar verschillende bestanddelen’ precies inhoudt. Betekent dit dat het opzet inderdaad steeds op *alle* bestanddelen van het gronddelict betrokken moet zijn? Dat lijkt niet het geval te zijn. Zo kunnen bepaalde bestanddelen onttrokken zijn aan het opzetverband. Wanneer het gronddelict bijvoorbeeld zelf een subjectief delictsbestanddeel (opzet of culpa) bevat, moet worden aangenomen dat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED niet ook mede daarop is gericht.¹¹

Ten aanzien van de objectieve delictsbestanddelen geldt voorts dat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED zich uitstrekt over de zogenoemde ‘kernbestanddelen’, dat wil zeggen, bestanddelen die de strafbaarheid van de gedraging (mede) bepalen. Daartoe behoren in ieder geval het handelingsbestanddeel (de delictsgedraging, zoals bijvoorbeeld het vervoeren, overbrengen of verwerken) en het objectbestanddeel (het lijdend voorwerp van de delictsommschrijving, zoals bijvoorbeeld afvalstoffen, consumentenvuurwerk of harddrugs). Zonder het object- en het handelingsbestanddeel is het opzet immers niet denkbaar. Soms moeten bepaalde bestanddelen ook om wetssystematische redenen tot de kernbestanddelen worden gerekend. Daarbij kan worden gedacht aan het handelen ‘zonder vergunning’, een veelvoorkomende situatie in het economisch strafrecht.¹²

4. In verschillende delictsommschrijvingen in het economisch strafrecht wordt echter niet een vorm van handelen of nalaten (ten aanzien van een bepaald object) zonder meer strafbaar gesteld, maar een handelen of nalaten onder bepaalde specifieke begeleidende omstandigheden of voorwaarden. Afhankelijk van de manier waarop de delictsommschrijving en de corresponderende tenlastelegging zijn geformuleerd, kunnen deze begeleidende omstandigheden c.q. voorwaarden het opzet in de praktijk toch enigermate ‘kleuren’.¹³ Een

illustratie daarvan biedt HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8791 (Vuurwerk). Aan de verdachte was – kort gezegd – tenlastegelegd het opzettelijk voorhanden hebben van consumentenvuurwerk dat niet voldoet aan de geldende wettelijke eisen. Zo moest het vuurwerk voorzien zijn van een sticker met de mededeling ‘Geschikt voor particulier gebruik’ en van een Nederlandse gebruiksaanwijzing, en mocht de lading van het vuurwerk niet uitsluitend bestaan uit zwart buskruit.

Het hof achtte voorwaardelijk opzettelijk handelen bewezen, aangezien de verdachte het vuurwerk had gekocht bij een niet-erkende handelaar. A-G Jörg concludeerde tot verwerping van het cassatieberoep op grond van de stelling dat het hof het opzetverweer al had moeten verwerpen op basis van het ‘feit’ dat het kleurloze karakter van het opzetbegrip met zich zou brengen dat het opzet alleen gericht hoeft te zijn op het ‘kale’ voorhanden hebben van het vuurwerk.¹⁴ De Hoge Raad caseerde echter en kwam tot het oordeel dat voor het bewijs van opzettelijk handelen moest komen vast te staan dat het opzet van de verdachte was gericht op het voorhanden hebben van vuurwerk ‘*dat niet was voorzien van de vereiste aanduidingen, een gebruiksaanwijzing en een lading welke niet uitsluitend bestond uit zwart kruit*’, wat niet kon worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat het vuurwerk bij een niet-erkende handelaar was gekocht.¹⁵ 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 ook een bepaalde mate van wetenschap van het ongeoorloofde karakter van die gedraging. Het opzet lijkt op deze manier dus ook gericht te zijn op bepaalde facetten van wederrechtelijkheid.¹⁶

Een recenter voorbeeld biedt HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (Militaire goederen). Het hof had ten laste van verdachte bewezenverklaard dat zij – kort gezegd – opzettelijk militaire goederen heeft doorgevoerd zonder de daarvoor vereiste vergunning, hetgeen op grond van artikel 5 lid 1 Besluit strategische goederen verboden is. Het hof had geoordeeld dat de verdachte wist dat de goederen ‘aircraft parts’ betroffen, en komt vervolgens tot het oordeel dat verdachte ervan ‘*had moeten uitgaan dat de goederen een militaire aard hadden*’.¹⁷ De Hoge Raad overweegt eerst dat ‘*het hof heeft geoordeeld dat onder meer bewezen dient te worden dat verdachtes opzeterop was gericht dat de in de bewezenverklaring vermelde goederen militair van aard zijn*’. Daarmee treedt ook hier een lichte kleuring van het opzet op, aangezien voor het bewijs daarvan is vereist dat kan worden vastgesteld dat de verdachte ook willens en wetens de aanmerkelijke

10 Vgl. punt 14 en 15 in de conclusie van A-G Paridaens voor HR 10 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:2, NJ 2023/46.

11 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. 514-517; B.F. Keulen, *Economisch strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1995, p. 45; Kessler 2001, p. 153-154; D.R. Doorenbos, ‘Schuldkwadratuur’, *Delikt en Delinkwent* 1990, p. 810-819.

12 Kessler 2001, p. 210-213; De Jong & Sikkema 2019, p. 514. De voorschriften die zijn opgenomen in de vergunning zijn echter geen bestanddeel dat onderdeel uitmaakt 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 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. Zie Kessler 2001, p. 129-132; 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.

13 L.E.M. Hendriks, ‘Kleurloos opzet in het economisch strafrecht: geen kleurloos leerstuk’, in: M.S. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (liber amicorum De Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 288-294. I. Leenders & A.C.M. Klaasse, ‘Opzet in de AWR: het pleit beslecht?’, *WFR* 2018/111, p. 753-754. 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; HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, *M&R* 2018/98, m.nt. Van Ham (Kenniss van geringde vogels); HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, *NJ* 2012/31; HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767.

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

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

16 De Jong & Sikkema 2019, p. 497.

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

kans heeft aanvaard dat zij *militaire* goederen zou doorvoeren. Volgens de Hoge Raad was de bewezenverklaring van het opzet evenwel niet toereikend gemotiveerd, aangezien de veronderstelling dat de verdachte kennis heeft gehad van het feit dat het transport ‘aircraft parts’ betrof, gelet op de bewijsvoering, niet zonder meer begrijpelijk is. Bovendien is de enkele opmerking dat de verdachte ervan ‘had moeten uitgaan dat de goederen een *militaire aard hadden*’ onvoldoende om te kunnen komen tot de conclusie dat het opzet van de verdachte mede was gericht op het feit dat de goederen militair van aard waren.¹⁸

Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad lijkt aldus te kunnen worden afgeleid dat ook de hierboven bedoelde, in delictomschrijvingen aangeduide nadere omstandigheden of voorwaarden waaronder de delictsgedraging strafbaar is, tot de ‘kernbestanddelen’ van deze delictomschrijvingen moeten worden gerekend¹⁹ – en dat het strafverzwarende opzet van artikel 2 lid 1 WED dus mede daarop betrekking moet hebben.²⁰ Wij menen dat deze eis inderdaad moet worden gesteld. Juist aan die nadere omstandigheden of voorwaarden ontleent de (doorgaans op zichzelf ‘neutrale’) feitelijke gedraging in deze delictomschrijvingen eerst haar strafbaarheid. Verboden is immers niet het opzettelijk voorhanden hebben van consumentenvuurwerk op zichzelf, maar het opzettelijk voorhanden hebben van vuurwerk dat niet aan de wettelijke eisen voldoet.²¹ Hetzelfde geldt voor het doorvoeren van goederen (vliegtuigonderdelen); voor de strafbaarheid daarvan op grond van de betrokken delictomschrijving is medebepalend de vaststelling dat de doorgevoerde spullen militair van aard zijn. Deze omstandigheden c.q. voorwaarden maken een onmisbaar onderdeel uit van de strafbare gedraging. Het komt ons in dat licht dus ook logisch voor dat het opzet ook gericht dient te zijn op deze omstandigheden.

5. De hiervoor uiteengezette rechtspraak laat zien dat het opzetbegrip van artikel 2 lid 1 WED in voorkomende

18 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:767 (Militaire goederen), r.o. 2.4.1-2.4.2.

19 Zie hierboven, onder 3. Tot de kernbestanddelen behoren niet strafverzwarende en -verlichtende bestanddelen (zoals het handelen in beroep of bedrijf; zie Kessler 2001, p. 210-213, maar 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; vgl. art. 10.1 lid 4 Wet milieubeheer) en het ‘objectbestanddeel’ (het lijdend voorwerp van de delictomschrijving, bijvoorbeeld afvalstoffen; zie De Jong & Sikkema 2019, p. 514). Bij de tweede categorie 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 (zie nader voetnoot 12).

20 Vgl. in dezelfde zin 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; HR 29 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:782, M&R 2018/98, m.nt. Van Ham (Kennis van geringde vogels); HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT1873, NJ 2012/31 (Mengsel van afvallen).

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

gevallen – afhankelijk van eventuele nadere in een delictomschrijving aangeduide omstandigheden en/of voorwaarden – toch mede betrokken kan zijn op bepaalde facetten van wederrechtelijkheid.²² Ook in het hier besproken arrest hebben we te maken met een delictomschrijving en daarmee corresponderende tenlastelegging c.q. bewezenverklaring waarin enige mate van kleuring van het opzet kan optreden. Wanneer immers wordt aangenomen dat het opzet van de verdachte ook (op zijn minst in voorwaardelijke zin) gericht moet zijn geweest op de omstandigheid dat het geld indirect ter beschikking zou worden gesteld aan een terroristische organisatie (zoals bijvoorbeeld IS), dan impliceert dat ook een bepaalde mate van bewustzijn ten aanzien van het wederrechtelijke ofwel ongeoorloofde karakter van de gedraging.

Het hof ging daaraan voorbij.²³ Opvallend is dat het hof de verdachte volgde in diens verklaring dat hij [B] niet kende: ‘De verdachte ging ervan uit dat hij geld leende aan een van de jongeren met wie hij ooit als jongerenwerker had gewerkt. (...) Op grond van het dossier en het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep kan het hof niet vaststellen dat de verdachte op 4 juni 2014, ten tijde van het overmaken van het geldbedrag van € 245,-, wist dat [B] en/of [betrokkene] lid was waren van IS of een andere terroristische organisatie dan wel anderszins daarbij betrokken waren.’ Het hof oordeelde evenwel dat dit voor het bewijs van het opzet – vanwege het kleurloze karakter daarvan – niet uitmaakt. Kennelijk was het hof van oordeel dat voor het bewijs van opzet volstaat dat vaststaat dat de verdachte het geldbedrag willens en wetens heeft overgemaakt aan de tussenpersoon [A] en dat niet vereist is dat komt vast te staan dat de verdachte (minst genomen) de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij direct of indirect middelen ter beschikking zou stellen aan een van de terroristische organisaties die worden genoemd in de tenlastelegging.

Het bewijs van opzettelijk handelen is daarmee wel erg snel gegeven. Te snel; het hof wordt daarna dan ook door de Hoge Raad ten aanzien van de bewijsvoering van het opzet ‘dubbel’ teruggesloten. Terecht, menen wij, want in de door het hof gevolgde, zeer restrictieve interpretatie van de ‘leer van het kleurloos opzet’ wordt een kernbestanddeel van de delictomschrijving volledig geobjectiveerd, waardoor er de facto geen noemenswaardig onderscheid meer bestaat tussen het opzettelijk en het niet-opzettelijk begaan van het delict, en dus tussen de overtredingsvariant en de misdrijfvariant van het bewezenverklarde delict. Een dergelijke uitholling van het opzetbestanddeel van artikel 2 lid 1 WED reduceert het betrokken gronddelict in feite tot een door het gevolg gekwalificeerd delict.

22 De Jong & Sikkema 2019, p. 497.

23 Zie voor andere voorbeelden uit de feitenrechtspraak I.M.A. Haselager & F. de Jong, ‘Opzettinten in het economisch strafrecht’, *Delikt en Delinkwent* 2023/30.