

Strafblad 2016(2) 24 Het wetsvoorstel aanpassing witwaswetgeving: zinloos én risicovol

14-05-2016

Auteur(s): Ansems, L.F.M.; Jonk, mr. W.R.

In september 2015 diende de Minister van Veiligheid en Justitie het wetsvoorstel aanpassing witwaswetgeving in. Het wetsvoorstel strekt tot het zelfstandig strafbaar stellen van het zogenoemde 'eenvoudig witwassen', waarmee wordt bedoeld op het enkele verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit enig eigen misdrijf. Volgens de minister blijven in de huidige situatie 'grote sommen misdaadgeld onaangetast'. Of dat zo is en wat de verdere gevolgen van het wetsvoorstel zijn, wordt in dit artikel besproken.

1 Inleiding

In september 2015 diende de Minister van Veiligheid en Justitie het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht (Sr) met het oog op het verbeteren van de mogelijkheden tot bestrijding van het verwerven en voorhanden hebben van uit misdrijf afkomstige voorwerpen¹ in, daarmee uitvoering gevend aan de eerder aangenomen motie-Van Oosten-Recourt.² Kort gezegd strekt het voorstel tot het zelfstandig strafbaar stellen van het zogenoemde eenvoudig witwassen, waarmee wordt bedoeld op het enkele verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit enig eigen misdrijf. In een nieuw in te voeren artikel 420bis.1 en 420quater.1 worden respectievelijk de *doleuze* en de *culpoze* ('eenvoudig schuldwitwassen') variant strafbaar gesteld. Deze gedragingen zijn naar de huidige jurisprudentie niet strafbaar, waardoor in sommige gevallen – zo stelt de minister – het wederrechtelijk verkregen voordeel niet kan worden afgenomen.

De aan het wetsvoorstel ten grondslag liggende redenering, die in paragraaf 2 uitgebreid aan bod komt, lijkt op het eerste gezicht plausibel en het geschetste probleem invoelbaar. Toch valt er veel op het wetsvoorstel af te dingen; zelfs zoveel dat de wenselijkheid ervan ernstig in twijfel moet worden getrokken. Een nadere beschouwing leidt tot de conclusie dat het voorstel beoogt te voorzien in een leemte die zich niet snel zal voordoen, terwijl de negatieve gevolgen ervan groot zijn. Bovendien roept het voorstel allerlei nieuwe vragen en problemen op. Deze drie constatering worden in het vervolg van dit artikel onderbouwd en toegelicht en monden uit in het advies het ingeslagen wetgevingstraject af te breken. Ook Borgers en Kooijmans hebben zich in hun uitgebreide beschouwing van het wetsvoorstel kritisch over het voorstel uitgelaten.³ Dit artikel beoogt hun analyse te verdiepen en aan te vullen en zodoende een bijdrage te leveren aan het debat.

2 De achtergrond van het wetsvoorstel

Met het zelfstandig strafbaar stellen van 'eenvoudig witwassen' wil de minister een einde maken aan de door de Hoge Raad gekozen benadering van witwassen van opbrengsten uit eigen misdrijf. In de jurisprudentie wordt immers sinds enige jaren een kwalificatieuitsluitingsgrond toegepast, die erop neerkomt dat het enkele verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat afkomstig is uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf niet als witwassen wordt gekwalificeerd, waardoor in een dergelijk geval ontslag van alle rechtsvervolging volgt ex artikel 352, tweede lid, Wetboek van Strafvordering (Sv). Deze kwalificatieuitsluitingsgrond werd door de Hoge Raad voor het eerst toegepast in een arrest van 2010, waarin werd overwogen dat:

*'(...) indien vaststaat dat het enkele voorhanden hebben door de verdachte van een voorwerp dat afkomstig is uit een door hemzelf begaan misdrijf niet kan hebben bijgedragen aan het verbergen of verhullen van de criminele herkomst van dat voorwerp, die gedraging niet als (schuld)witwassen kan worden gekwalificeerd.'*⁴

Later heeft de Hoge Raad deze rechtspraak aangescherpt: er moet sprake zijn van 'een gedraging die meer omvat dan het enkele voorhanden hebben van een voorwerp en die gericht is op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van dat door eigen misdrijf verkregen voorwerp', en het vonnis of arrest dient voldoende

duidelijk te maken welke gedragingen van de verdachte de rechter in dit kader van belang heeft geacht.⁵ Het bereik van de kwalificatieuitsluitingsgrond is in de loop der tijd enigszins vergroot doordat deze van toepassing is geacht op het verwerven⁶ van een uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp en onder omstandigheden op het omzetten, overdragen en gebruikmaken daarvan.⁷ De twee belangrijkste redenen die ten grondslag lagen aan de introductie van deze kwalificatieuitsluitingsgrond waren om 'te voorkomen dat een verdachte die een bepaald misdrijf heeft begaan en die de door dat misdrijf verkregen voorwerpen onder zich heeft en dus voorhanden heeft, zich automatisch ook schuldig maakt aan het witwassen van die voorwerpen' en om te bevorderen 'dat in zo een geval het door de verdachte begane (grond)misdrijf (...) in de vervolging centraal staat'.⁸ Sinds de introductie ervan is de kwalificatieuitsluitingsgrond veelvuldig gehanteerd.

Het probleem dat de minister in deze jurisprudentie waarneemt – en dat het wetsvoorstel beoogt op te lossen – is dat er sprake zou zijn van een leemte wanneer aannemelijk is dat het voorwerp afkomstig is uit een door de verdachte zelf gepleegd misdrijf (het gronddelict), terwijl het niet mogelijk of wenselijk is om dit gronddelict zelf in de vervolging te betrekken. In dat geval kan immers wegens toepassing van de kwalificatieuitsluitingsgrond geen veroordeling voor witwassen volgen, terwijl veroordeling voor het gronddelict ook niet mogelijk is. Niet alleen blijft het door de verdachte gepleegde gronddelict dan straffeloos, maar ook kan de opbrengst van het delict niet worden afgenomen. Voor zowel het opleggen van de maatregel tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel als het verbeurd verklaren van de opbrengst is immers een veroordeling nodig, terwijl ook onttrekking aan het verkeer niet tot de mogelijkheden behoort doordat de Hoge Raad heeft geoordeeld dat geld daarvoor niet vatbaar is.⁹ 'Grote sommen misdaadgeld' zouden dan onaangestast dreigen te blijven. Door het enkele verwerven en voorhanden hebben van uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen zelfstandig strafbaar te stellen, wordt beoogd dit te voorkomen: de verdachte kan dan worden veroordeeld voor witwassen, waardoor verbeurdverklaring van de opbrengst mogelijk is.¹⁰ In de volgende paragraaf wordt het door de minister geschetste probleem kritisch onder de loep genomen.

3 Welke leemte?

3.1 Gebrekkige empirische onderbouwing

Vooropgesteld moet worden dat het door de minister geponeerde probleem niet van een harde, empirische onderbouwing is voorzien,¹¹ terwijl dit – om met Borgers en Kooijmans te spreken:

*'(...) wel wenselijk [zou] zijn om te kunnen inschatten of en in hoeverre wij hier met een probleem van doen hebben dat serieus genoeg is om door middel van wetgeving te worden aangepakt.'*¹²

In reactie op het verzoek hiertoe door verschillende Kamerleden¹³ meldt de minister dat er geen zicht is op het aantal gevallen waarin de hiervoor beschreven leemte zich zou voordoen en de hoogte van de onaangestast gebleven bedragen.¹⁴ Dit wekt de indruk dat er al aan een oplossing is begonnen voordat het probleem afdoende geïnventariseerd is. Weliswaar worden in de *Kamerstukken* enige voorbeelden genoemd van situaties waarin grote criminele winsten niet konden worden afgenomen als gevolg van hantering van de kwalificatieuitsluitingsgrond, maar daarbij dringt zich de vraag op of dit geen extreme voorbeelden betreffen en of deze het probleem wel daadwerkelijk onderbouwen. Zo noemt de minister een casus waarin bij een verdachte € 500.000,= werd aangetroffen, welk bedrag naar diens eigen zeggen afkomstig was uit delicten waarvoor hij reeds was veroordeeld. Volgens de minister kon het geld niet worden afgenomen, doordat een veroordeling voor witwassen onmogelijk was vanwege de kwalificatieuitsluitingsgrond en er geen bewijsbaar delict (lees: gronddelict) was waardoor het geld verbeurd zou kunnen worden verklaard.¹⁵ Die laatste stelling kan gelet op de beschreven casus niet juist zijn; er was immers wél sprake van een bewijsbaar delict, namelijk het delict (of de delicten) waarvoor de verdachte voordien was veroordeeld. Het probleem is hier dan ook vooral dat er naar aanleiding van de vervolging voor het gronddelict geen ontnemingsprocedure is opgestart. Was dat wel gebeurd en er was vastgesteld dat er wederrechtelijk voordeel was, dan had het later aangetroffen bedrag kunnen worden gebruikt voor betaling van de ontnemingsmaatregel. Mocht uit die ontnemingsprocedure een veel lager bedrag aan voordeel zijn gevolgd, dan was daarmee de stelling van de verdachte onjuist gebleken en kan alsnog voor witwassen worden vervolgd voor het overige. Dat bedrag is dan immers niet afkomstig uit het door verdachte gestelde en geconcretiseerde eigen misdrijf. Dit voorbeeld biedt dan ook geen ondersteuning aan de door de minister geponeerde leemte die het wetsvoorstel beoogt te vullen. Het Openbaar

Ministerie verzuimt hier een ontnemingsvordering in te stellen, waardoor er een leemte ontstaat waarmee de minister nu probeert het wetsvoorstel te onderbouwen. Ook Kooijmans wijst erop dat het in de genoemde voorbeelden:

*'(...) op de keper beschouwd (...) steeds klip en klaar [was] welk specifieke [sic] gronddelict tot het aangetroffen geldbedrag had geleid.'*¹⁶

Met andere woorden, door het gronddelict in de vervolging te betrekken en een ontnemingsvordering in te stellen of verbeurdverklaring te vorderen, had het OM problemen ten gevolge van de kwalificatieuitsluitingsgrond zelf kunnen voorkómen. Van een daadwerkelijke leemte is dus geen sprake.

3.2 Een situatieschets ter verheldering

Ook los van het gebrek aan empirische onderbouwing rijzen twijfels over deze gestelde leemte. Een situatieschets, vergezeld van de relevante jurisprudentie, kan dit verhelderen. Bij persoon X wordt een groot bedrag aan contant geld aangetroffen, welk bedrag niet kan worden verklaard uit zijn legale vermogen. Hierdoor rijst een verdenking ter zake van het witwassen van dit geldbedrag. Indien er voldoende duidelijkheid is omtrent het gronddelict, is er in ieder geval geen probleem; dan kan X daar immers voor worden veroordeeld en kan oplegging van de ontnemingsmaatregel of verbeurdverklaring volgen. Ook wanneer vervolging voor het gronddelict niet mogelijk of gewenst is, levert dat op zichzelf nog geen probleem op: bij onverklaarbaar vermogen kan voor witwassen worden vervolgd en veroordeeld. Slechts wanneer X zou verklaren dat het geld afkomstig is uit een door hemzelf gepleegd misdrijf, maar hij niet wil zeggen welk gronddelict het betreft, zou geen veroordeling voor witwassen kunnen volgen wegens toepassing van de kwalificatieuitsluitingsgrond. In dat geval zou het geld ook niet kunnen worden afgenomen. Men moet zich echter afvragen hoe realistisch de hier geschetste gang van zaken is. De situatie waarin een verdachte een dergelijke verklaring aflegt, lijkt immers behoorlijk hypothetisch. Bovendien zal de rechter zo'n verklaring vermoedelijk als niet-aannemelijk verwerpen wanneer het enkel blijft bij een stelling. Het ligt op de weg van de verdachte om een beroep te doen op de kwalificatieuitsluitingsgrond¹⁷ en in dat verband 'gemotiveerd naar voren te brengen dat het voorwerp (...) uit een door hemzelf begaan misdrijf afkomstig is'.¹⁸ Volgens Borgers en Kooijmans:

*'(...) moet worden bedacht dat aan de inkleding van een verweer dat strekt tot toepassing van de kwalificatieuitsluitingsgrond de nodige eisen mogen worden gesteld. De enkele stelling van de verdachte dat hij zelf het gronddelict heeft begaan, volstaat niet. Wij zien in de rechtspraak van de Hoge Raad geen belemmering om betrekkelijk hoge eisen te stellen aan de onderbouwing van een verweer dat strekt tot toepassing van een kwalificatieuitsluitingsgrond. In de optiek van de Hoge Raad moet de verdachte "met voldoende concretisering" verweer voeren met betrekking tot het verwerven of voorhanden hebben door eigen misdrijf.'*¹⁹

In dit kader is van belang dat de Hoge Raad heeft overwogen dat de stelling dat de rechter, wanneer hij de kwalificatieuitsluitingsgrond van toepassing acht, het gronddelict zo veel mogelijk moet 'concretiseren voor wat betreft plaats, tijd en door de verdachte verrichte handelingen' onjuist is.²⁰ Onduidelijk blijft echter hoe concreet het gronddelict wél moet worden gemaakt. De Hoge Raad maakt dus niet duidelijk aan welke eisen moet zijn voldaan om te kunnen aannemen dat een voorwerp uit eigen misdrijf afkomstig is.²¹ Wel heeft de Hoge Raad een aantal omstandigheden genoemd die het oordeel dat een voorwerp niet uit eigen misdrijf afkomstig is onbegrijpelijk maken, en daarmee factoren aangeduid die van belang zijn bij de vraag of de kwalificatieuitsluitingsgrond van toepassing is.²² De Hoge Raad overweegt:

'Het oordeel dat niet sprake is van een onmiddellijk uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp zal vooral niet begrijpelijk kunnen zijn indien:

- i. daarnaast sprake is van een ten laste van de verdachte uitgesproken bewezenverklaring ter zake van het begaan van een ander misdrijf met betrekking tot hetzelfde voorwerp, door middel van welk misdrijf de verdachte dat voorwerp kennelijk heeft verworven of voorhanden heeft (bijvoorbeeld de buit van een door de verdachte zelf begaan vermogensmisdrijf), dan wel*
- ii. rechtstreeks uit de bewijsvoering voortvloeit dat sprake is van – kort gezegd – het verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf, dan wel*

iii. *de juistheid in het midden is gelaten van hetgeen door of namens de verdachte met voldoende concretisering is aangevoerd met betrekking tot dit verwerven of voorhanden hebben door eigen misdrijf (...).*²³

Omgekeerd volgt hieruit dat wanneer het door de verdachte gepleegde gronddelict bewezen is verklaard of rechtstreeks uit de bewijsvoering voortvloeit, of wanneer de verdachte met voldoende concretisering heeft aangevoerd dat het voorwerp uit een door hemzelf gepleegd misdrijf afkomstig is, het aannemelijk is dat het voorwerp inderdaad afkomstig is uit een door de verdachte gepleegd misdrijf en de kwalificatieuitsluitingsgrond toepassing vindt. De enkele stelling van de raadvrouw 'dat de verdachte niet langer [ontkent] dat het aangetroffen geldbedrag afkomstig is uit door de verdachte zelf gepleegde misdrijven' kan volgens de Hoge Raad:

*'(...) bezwaarlijk (...) worden aangemerkt als een voldoendeconcretisering in de hierboven onder 3.2.3 sub (iii) bedoelde zin zowel van de door de verdachte gepleegde misdrijven als van het verband tussen die misdrijven en het aangetroffen geldbedrag.'*²⁴

De verdachte zal dus behoorlijk concreet moeten zijn over het door hem gepleegde gronddelict. Doet hij dit niet, dan lijkt de kans groot dat de rechter het verweer als nietaannemelijk zal verwerpen, waardoor de kwalificatieuitsluitingsgrond geen toepassing vindt en een veroordeling voor witwassen kan volgen. Verklaart de verdachte wél concreet over het gronddelict,²⁵ dan is het erg waarschijnlijk dat daarvoor een veroordeling kan volgen; naast een bekentenis is immers weinig verder bewijs nodig. In beide gevallen kan het door de verdachte genoten voordeel dus worden afgenomen. Kooijmans komt tot dezelfde conclusie: enkel wanneer de verdachte voldoende concreet over het gronddelict verklaart en het OM verzuimt onderzoek in te stellen, kan het uit eigen misdrijf afkomstige voorwerp niet worden afgenomen. De kwalificatieuitsluitingsgrond hoeft volgens hem dan ook 'geen belemmering voor het Openbaar Ministerie te vormen in zijn jacht op het misdaadgeld'.²⁶

Keulen is in dit verband een andere mening toegedaan. Net als de minister constateert deze auteur een mogelijke leemte als gevolg van de kwalificatieuitsluitingsgrond. Keulen wijst daarbij op de volgende situatie:

*'Stel dat de raadvrouw exact aangeeft waar, wanneer en hoe de verdachte de hennepsteelt heeft gepleegd, en duidelijk maakt dat het aangetroffen geldbedrag volledig met die hennepsteelt is verdiend, maar de verdachte zelf zich op zijn zwijgrecht beroept en er ook overigens geen objectieve aanwijzingen zijn die het verhaal van de raadvrouw ondersteunen. Dan valt op de mate van concretisering van het aangevoerde weinig aan te merken. Maar een veroordeling voor het gronddelict zit er niet in.'*²⁷

Het wel erg hypothetische karakter van deze situatie doet echter af aan de overtuigingskracht van het argument. De situatie waarin de verdachte ontkent terwijl zijn raadvrouw uitgebreid uit de doeken doet waar, wanneer en hoe haar cliënt het gronddelict heeft gepleegd, zal zich niet snel voordoen. Daar komt bij dat zelfs wanneer deze situatie zich wél zou voordoen, dit niet betekent dat het genoten voordeel niet zou kunnen worden ontnomen. Na een dergelijke verklaring van de raadvrouw rijst immers een verdenking ter zake van het gronddelict op basis waarvan het Openbaar Ministerie een nieuw opsporingsonderzoek kan instellen.²⁸ Wordt tijdens dit opsporingsonderzoek bewijs gevonden voor het verhaal van de raadvrouw, dan kan vervolging en uiteindelijk veroordeling voor het gronddelict volgen, hetgeen een basis biedt voor het starten van een ontnemingsprocedure. Het genoten voordeel kan dan worden ontnomen. Slechts wanneer het verhaal van raadvrouw volledig verzonnen is, bestaat de kans dat de verdachte vrijuit gaat. Het is echter zeer de vraag of raadsliden bereid zijn hun geloofwaardigheid zodanig op het spel te zetten, en daarmee is ook deze situatie te hypothetisch om de door de minister gestelde leemte te kunnen onderbouwen.

Tot slot geldt ook wanneer de hiervoor onder (i) en (ii) genoemde situaties zich voordoen dat het door de verdachte genoten voordeel vermoedelijk zonder veel problemen kan worden afgenomen: in het eerste geval wordt het gronddelict bewezen verklaard, en in het tweede geval vloeit het gronddelict kennelijk zo duidelijk uit de bewijsmiddelen voort dat het OM de verdachte hiervoor zonder problemen had kunnen vervolgen en zodoende een basis had kunnen verkrijgen om het door de verdachte genoten voordeel te kunnen afnemen. In lijn hiermee noemt Kooijmans situatie (i) en (ii) 'afpaktechnisch (...) niet heel spannend': door tijdig een ontnemingsvordering aan te kondigen en/of het gronddelict ten laste te leggen, kan het OM zelf problemen als gevolg van toepassing van de kwalificatieuitsluitingsgrond voorkómen.²⁹ De conclusie moet dan ook luiden dat linksom dan wel rechtsom een

veroordeling en daarmee oplegging van de ontnemingsmaatregel of verbeurdverklaring tot de mogelijkheden behoren. Daarmee blijft van de door de minister gestelde leemte weinig over.³⁰

3.3 Voldoende alternatieven

Daar komt nog bij dat, ook wanneer ondanks het voorgaande geen veroordeling voor witwassen of voor het gronddelict zou volgen, dit niet per definitie betekent dat het door misdrijf verkregen voordeel niet kan worden afgenomen. Borgers en Kooijmans benadrukken dat:

*'(...) het arsenaal aan vermogenssancties thans reeds – minst genomen: goeddeels – toereikend is om, zoals de minister het uitdrukt, "financieel gewin [als] de belangrijkste drijfveer voor het plegen van misdrijven" te bestrijden.'*³¹

Een van de mogelijkheden is het starten van een ontnemingsprocedure. Door niet te gemakkelijk naar de witwasbepalingen te grijpen en nader opsporingsonderzoek te verrichten met betrekking tot het gronddelict wordt de kans op een veroordeling – en daarmee een basis voor oplegging van de ontnemingsmaatregel – groter.³² Maar ook wanneer voor dit gronddelict geen veroordeling volgt, is oplegging van de ontnemingsmaatregel niet uitgesloten. Door Borgers en Kooijmans wordt opgemerkt dat:

*'(...) de feiten naar aanleiding waarvan ontneming plaatsvindt, niet overeenkomstig artikel 261 Sv behoeven te worden ten laste gelegd.'*³³

Zij noemen het voorbeeld van iemand die wordt veroordeeld voor drugsbezit en tegen wie een ontnemingsprocedure wordt gestart; de ontnemingsvordering kan zich dan ook richten op voordeel dat de verdachte heeft verkregen uit andere delicten. Diepenmaat merkt op dat deze andere delicten:

*'(...) niet in detail [hoeven] te worden omschreven en (...) dus ook de door de verdachte gepleegde gronddelicten [kunnen] zijn die aanleiding hebben gegeven tot toepassing van de kwalificatieuitsluitingsgrond [sic].'*³⁴

Met deze auteurs kan dan ook worden geconstateerd dat de ontnemingsprocedure reeds voorziet in de mogelijkheid die volgens de minister ontbreekt; enkel wanneer voor geen enkel feit een veroordeling volgt, kan geen ontnemingsmaatregel worden opgelegd.³⁵

Behalve een eventuele ontnemingsmaatregel valt er nog een alternatief aan te wijzen voor het afnemen van het genoten voordeel bij het uitblijven van een veroordeling voor het gronddelict en het van toepassing zijn van de kwalificatieuitsluitingsgrond. De verdachte zal immers over het algemeen geen aangifte hebben gedaan van het aangetroffen vermogen, waardoor de Belastingdienst de mogelijkheid heeft om de belasting over de niet-opgegeven inkomsten na te vorderen en daarnaast een (zware) vergrijpboete op te leggen. Ook langs die weg kan toch een aanzienlijk deel van het verkregen voordeel worden afgenomen, waardoor van een verdachte die de dans ontspringt geen sprake is. In een recente brief aan de Tweede Kamer wijst de minister er zelf op dat:

*'Het afpakken van crimineel verkregen vermogen gebeurt door de inzet van een breed instrumentarium. Langs fiscale, bestuursrechtelijke en strafrechtelijke weg wordt ten onrechte genoten voordeel teruggevorderd en crimineel vermogen afgepakt.'*³⁶

Zodoende komt de toegevoegde waarde van de voorgestelde wetswijzigingen alleen maar verder ter discussie te staan.

4 De negatieve gevolgen van de voorgestelde koers

4.1 Automatische verdubbeling van de strafbaarheid

Het wetsvoorstel lijkt dus een oplossing aan te dragen voor een niet-bestaand probleem, terwijl de negatieve gevolgen die het voorstel met zich meebrengt groot zijn. Ten eerste leidt de voorgestelde koers tot een automatische verdubbeling van de strafbaarheid, die door de minister als een soort collateral damage lijkt te worden aanvaard. Het bestaansrecht van het wetsvoorstel is immers, zo schrijft de minister, met name gelegen in de hiervoor besproken

leemte – dus de gevallen waarin de kwalificatieuitsluitingsgrond wordt toegepast en ook veroordeling voor het gronddelict niet mogelijk of wenselijk is – maar:

*'Het voorstel sluit zeker niet uit dat eenvoudig (schuld) witwassen tezamen met het grondmisdrijf ten laste wordt gelegd.'*³⁷

De consequentie van het invoeren van de voorgestelde strafbaarstellingen zou dus zijn dat ook wanneer een verdachte wordt veroordeeld voor het gronddelict, daar een veroordeling voor het witwassen van de opbrengst bovenop komt. Er treedt dan een automatische verdubbeling van de strafbaarheid op, terwijl het strafrechtelijk verwijt dat de verdachte wordt gemaakt ter zake van het gronddelict respectievelijk het verwijt inzake het witwassen binnen het feitencomplex onmogelijk te scheiden zijn. Een veelgenoemd voorbeeld betreft de autodief die met het stelen van de auto onvermijdelijk de auto verwerft en voorhanden heeft. Om met Reijntjes te spreken: 'Dat kan niet de bedoeling zijn geweest.'³⁸

Zoals beschreven in paragraaf 2 heeft de Hoge Raad juist met het oog hierop de kwalificatieuitsluitingsgrond in het leven geroepen en gehandhaafd.³⁹ Het wetsvoorstel staat dus haaks op de strekking van de jurisprudentie. Een aantal Kamerleden heeft zich afgevraagd of de Hoge Raad de kwalificatieuitsluitingsgrond niet simpelweg zal gaan toepassen op de nieuwe strafbepalingen wanneer die worden ingevoerd. De minister wijst erop dat '[r]eeds het feit dat de wetgever thans deze aanvullende strafbaarstellingen in het leven heeft geroepen om het mogelijk te maken om te kunnen optreden in gevallen waarin op dit moment de kwalificatie-uitsluitingsgrond van toepassing is' op een negatieve beantwoording van die vraag duidt. Daar komt bij dat de wetgever de zelfstandige strafbaarheid van het eenvoudig (schuld)witwassen heeft willen benadrukken door deze bepalingen niet als artikellid bij de bestaande witwasbepalingen onder te brengen, maar aparte strafbaarstellingen te introduceren die van een eigen kwalificatie zijn voorzien.⁴⁰ Wanneer de Hoge Raad de kwalificatieuitsluitingsgrond toch op de nieuwe strafbepalingen zou toepassen, zou dat zozeer tegen de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever indruisen dat dit, ook met het oog op de machtenscheiding, ontoelaatbaar moet worden geacht.

De automatische verdubbeling van de strafbaarheid als gevolg van invoering van de voorgestelde strafbepalingen heeft niet alleen geleid tot kritiek in de literatuur,⁴¹ maar heeft ook bij een aantal Kamerleden vragen opgeroepen.⁴² In reactie daarop schrijft de minister dat:

'Ook wanneer de feiten tezamen ten laste gelegd worden (...) dit niet [leidt] tot een ontoelaatbaar geval van dubbele bestrafing (...).'

Hij wijst daarbij op de mogelijkheden die de samenloopbepalingen van artikel 55 Sr e.v. bieden en op het feit dat de lage strafbedreigingen van de voorgestelde bepalingen tot gevolg zullen hebben dat de straf niet veel hoger zal uitvallen.⁴³ Op de verwijzing door de minister naar de samenloopbepalingen valt het een en ander aan te merken; zie daarover paragraaf 5.1. Bovendien geldt dat ook wanneer de straf niet hoger uitvalt dan het geval zou zijn geweest indien enkel voor het gronddelict een veroordeling was gevolgd, de automatische verdubbeling van de strafbaarheid bezwaren oplevert die noch door Keulen, noch door de wetgever worden betrokken bij de bespreking van de automatische verdubbeling van de strafbaarheid.⁴⁴ Het witwasfeit wordt immers wel als afzonderlijk delict op het strafblad van de verdachte vermeld, hetgeen later problemen kan opleveren bij het verkrijgen van een Verklaring Omtrent Gedrag. Ook zal in een eventuele volgende strafzaak dit witwasfeit door de rechter als relevante recidive kunnen worden meegewogen, waardoor in een later stadium alsnog een strafverhogend effect optreedt. De zorgen met betrekking tot de automatische verdubbeling van de strafbaarheid bij invoering van de voorgestelde strafbepalingen worden met het antwoord van de minister dan ook niet weggenomen.

4.2 Voorlopige hechtenis en andere dwangmiddelen

Daarmee is nog geen eind gekomen aan de nadelen van het wetsvoorstel. Het wetsvoorstel strekt immers ook tot toevoeging van de nieuwe artikelen 420bis.1 en 420quater.1 aan artikel 67, eerste lid, onder b, Sv, waardoor ook voor eenvoudig witwassen voorlopige hechtenis mogelijk is. Dat is op zichzelf bezwaarlijk en bevreemdend, doordat de vraag zich opdringt of voorlopige hechtenis in het algemeen überhaupt nodig is bij verdenking van eenvoudig witwassen, gelet op de gronden ervoor (zoals vluchtgevaar en recidive). Daarnaast wordt het met de toevoeging van de nieuwe strafbaarstellingen aan artikel 67 Sv mogelijk om allerlei andere (zware) dwangmiddelen toe te passen,

zoals doorzoeking, het opnemen van communicatie en het vorderen van (verkeers)gegevens.⁴⁵ Dit verhoudt zich bovendien slecht tot de lage maximumstraffen die op het eenvoudig witwassen en het eenvoudig schuldwitwassen zijn gesteld (zes respectievelijk drie maanden gevangenisstraf). Ook de minister zelf had aanvankelijk moeite met het toevoegen van eenvoudig witwassen aan de lijst met gevallen waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten: in het oorspronkelijke (concept)wetsvoorstel viel het eenvoudig opzetwitwassen niet onder artikel 67 Sv, hetgeen door de minister werd gemotiveerd met de overweging dat:

*'(...) er geen aanleiding is om een ruimer arsenaal aan bevoegdheden ter beschikking te stellen specifiek voor de opsporing van het voorgestelde artikel (...) door te bewerkstelligen dat dit (...) wordt opgenomen in artikel 67, eerste lid, Sv.'*⁴⁶

Waarom de minister in het definitieve wetsvoorstel kennelijk tot een ander oordeel is gekomen, wordt niet duidelijk.

4.3 Bijkomende straffen

Als kers op de taart worden beide nieuwe strafbaarstellingen toegevoegd aan artikel 420quinquies Sr, waarmee het bij een veroordeling voor eenvoudig (schuld)witwassen mogelijk wordt om de veroordeelde bij wijze van bijkomende straf te ontzetten uit bepaalde rechten – het bekleden van bepaalde ambten, het dienen bij de gewapende macht en het zijn van raadsman of gerechtelijk bewindvoerder – of hem te ontzetten uit de uitoefening van het beroep waarin hij het misdrijf heeft begaan.⁴⁷ Dit vergroot de negatieve gevolgen van het wetsvoorstel nog verder. Men schiet, met andere woorden, met een kanon op een mug.

5 De nieuwe vragen en problemen die het wetsvoorstel oproept

5.1 Voortgezette handeling en meerdaadse samenloop

Ook los van de negatieve gevolgen die het wetsvoorstel met zich brengt verdient de voorgestelde wetgeving bepaald geen schoonheidsprijs. Door Borgers en Diepenmaat is al gewezen op het problematische karakter van de oplossingen die de minister heeft aangedragen om de strafhoogte – ondanks verdubbeling van de strafbaarheid – te beperken. De minister stelt voor dat de rechter in geval van een veroordeling voor zowel het gronddelict als eenvoudig witwassen aanneemt dat er sprake is van een voortgezette handeling (waardoor slechts één strafbepaling wordt toegepast, te weten bij verschil van de op de feiten gestelde hoofdstraf, de strafbaarstelling die de zwaarste hoofdstraf kent) dan wel meerdaadse samenloop, maar dat ook in dit laatste geval de veroordeling voor witwassen geen effect heeft op de hoogte van de straf.⁴⁸ Borgers merkt op dat deze benadering niet past bij de lijn die op dit moment wordt gehanteerd wat betreft de voortgezette handeling: het moet immers gaan om 'gelijksoortige feiten die de uiting zijn van één ongeoorloofd wilsbesluit'.⁴⁹ Diepenmaat wijst erop dat het witwassen en het gronddelict vaak een verschillende strekking zullen hebben, waardoor niet wordt voldaan aan het vereiste van gelijksoortige feiten.⁵⁰ Wat betreft de meerdaadse samenloop geldt dat die regeling nu juist bedoeld is om in geval van veroordeling voor meerdere feiten een (gematigd) zwaardere straf te kunnen opleggen. Deze constatering roepen volgens Borgers de vraag op of de minister wil dat de rechter overgaat tot 'het verruimen van het toepassingsbereik van de voortgezette handeling, door minder strenge eisen te stellen aan de gelijksoortigheid van de feiten', of dat hij zich 'minder gelegen zal (...) laten liggen aan de betekenis van (de cumulatie van) het strafmaximum voor de in het concrete geval op te leggen straf'. Zo ja, dan is de vraag of dit alleen geldt ten aanzien van de situatie waarin wordt vervolgd voor zowel gronddelict als eenvoudig witwassen of meer in het algemeen.⁵¹ Volgens Keulen is het op grond van de toelichting op het wetsvoorstel denkbaar dat de wetgever niet strikt heeft willen vasthouden aan het vereiste van gelijksoortigheid en zou er (net als voor de valsheidsdelicten) een aparte regeling kunnen worden getroffen die het eenvoudig witwassen niet aanmerkt als voortgezette handeling, maar waarbij de maximumstraf wel op dezelfde manier wordt bepaald. Keulen merkt op dat ook een dergelijke regeling vragen oproept. Zijn voorkeur gaat daarom uit naar de tweede door de wetgever geopperde oplossing: het toepassen van de regeling omtrent meerdaadse samenloop zonder dat de veroordeling voor witwassen effect heeft op de strafhoogte. De gevolgen van de automatische verdubbeling van de strafbaarheid zouden zich op die manier 'goed [laten] oplossen'.⁵² Aan het feit dat ook deze 'oplossing' ingewikkelde vragen oproept, zoals hiervoor beschreven, besteedt Keulen echter geen aandacht. De wetgever heeft zich vooralsnog over niet één van deze problemen uitgelaten.

5.2 Schuldwitwassen: *contradictio in terminis*

Daarnaast wijzen Borgers en Kooijmans op een merkwaardigheid die schuilt in de introductie van de culpoze variant van eenvoudig witwassen. Bij het eenvoudig schuldwitwassen zou het immers gaan om het verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp waarvan men redelijkerwijs moet vermoeden dat het uit eigen misdrijf afkomstig is. Het valt echter lastig in te zien op welke manier men zelf een gronddelict kan hebben gepleegd zonder te weten dat de opbrengst daarvan uit misdrijf afkomstig is; men heeft dat misdrijf immers zelf begaan. Volgens de minister valt niet uit te sluiten:

*'(...) dat in een uitzonderingsgeval sprake is van een dader van een grondmisdrijf die niet weet dat hij voorwerpen voorhanden heeft die afkomstig zijn van een door hemzelf gepleegd misdrijf.'*⁵³

Deze wel heel hypothetische situatie wordt ook niet gestaafd door voorbeelden. Borgers en Kooijmans concluderen dan ook dat het een 'understatement' is om te zeggen dat het hier om uitzonderingsgevallen gaat, omdat:

*'(...) zich niet eenvoudig situaties laten denken waarin een persoon een vermogensdelict begaat en waarin het verwerven en/of voorhanden hebben van de revenuen van dat delict slechts schuldwitwassen oplevert.'*⁵⁴

5.3 Normaal spraakgebruik

Het wetsvoorstel roept niet alleen vragen op, maar brengt ook problemen met zich. Zo valt het enkele verwerven en voorhanden hebben van een uit misdrijf afkomstig voorwerp weliswaar naar de letter van de wet onder de kwalificatie 'witwassen', maar druist dit in tegen het normale spraakgebruik. De wetgever overwoog zelf bij invoering van de witwasbepalingen in 2001 dat het bij witwassen, '[z]oals het woord al zegt', gaat om 'het verbergen of verhullen van de illegale herkomst van gelden of voorwerpen' met als doel om 'die opbrengsten aan het zicht van politie en justitie te onttrekken, zodat confiscatie wordt voorkomen'.⁵⁵ Bij de behandeling van het nieuwe wetsvoorstel in de Tweede Kamer vragen de fractieleden van de ChristenUnie zich af:

*'(...) of de term witwassen voor het voorgestelde delict wel voldoende aansluit bij de maatschappelijke perceptie van witwassen, nu het enkele voorhanden hebben daarvoor al voldoende is.'*⁵⁶

Het antwoord van de minister dat er 'een onderscheid [kan] worden gemaakt tussen de criminologische definitie van witwassen en de – hier gehanteerde – juridische definitie van witwassen' is weinig bevredigend.⁵⁷ Keijzer merkt in zijn noot onder een recent arrest van de Hoge Raad op dat het niet zo kan zijn dat 'wie een voorwerp door eigen misdrijf onmiddellijk verwerft en voorhanden heeft, zoals een fiets die men steelt, zich reeds daarmee onvermijdelijk tevens schuldig maakt aan witwassen' en voegt daar grappend aan toe:

*'Reeds de term "witwassen" (money laundering) wijst daarop: een hemd dat men draagt is nog niet in de was.'*⁵⁸

5.4 Wetsgeschiedenis en beschermde rechtsgoederen

Verder kunnen er vanuit wetshistorisch en teleologisch perspectief kanttekeningen worden geplaatst bij het kwalificeren van het enkele verwerven of voorhanden hebben van uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen als witwassen. Bij de introductie van de witwasbepalingen in 2001 merkte de wetgever immers op dat de te beschermen rechtsgoederen de 'integriteit van het financieel en economisch verkeer' en de 'openbare orde' betreffen.⁵⁹ Beide worden niet aangetast door het enkele verwerven of voorhanden hebben van het uit misdrijf afkomstige voorwerp. Dat wordt pas anders op het moment dat de criminele herkomst op enigerlei wijze wordt verborgen of verhuld, bijvoorbeeld doordat de verdachte een schijnonderneming opzet en het misdaadgeld daarin investeert. Ook Borgers en Kooijmans wijzen erop dat het:

*'(...) niet direct voor de hand [ligt] om aan te nemen dat de integriteit van het financiële verkeer reeds in gevaar is door de enkele omstandigheid dat de dief de gestolen televisie thuis (voor eigen gebruik) of in zijn schuur plaatst, of een uit de diefstal verkregen bundeltje geld tussen de kussenslopen in de linnenkast legt.'*⁶⁰

Volgens Diepenmaat worden de door de witwasbepalingen beschermde rechtsgoederen zelfs 'in de verste verte' niet bedreigd door het enkele verwerven of voorhanden hebben van een uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp.⁶¹ De voorgestelde uitbreiding van de definitie van witwassen is daarom ook vanuit dit oogpunt problematisch.

5.5 Internationale instrumenten

Aangezien de Nederlandse witwasbepalingen sterk zijn beïnvloed door de internationale instrumenten op het gebied van witwassen, zal ook bij een beschouwing over de wenselijkheid van de voorgestelde strafbaarstellingen deze internationale context in ogenschouw moeten worden genomen. In dat kader zijn onder andere het Verdrag van Straatsburg,⁶² het Verdrag van Warschau⁶³ en de EU-richtlijn inzake witwassen⁶⁴ van belang.⁶⁵ Zowel het Verdrag van Straatsburg als het Verdrag van Warschau bevat de clause dat de lidstaten kunnen bepalen dat de strafbaarstelling van witwassen niet van toepassing is op de dader van het gronddelict. Beide verdragen dwingen dus in ieder geval niet tot invoering van de door de minister voorgestelde strafbepalingen.

Wat kan in dit verband worden vastgesteld met betrekking tot de genoemde EU-richtlijn? Volgens Buisman eist de Richtlijn dat het verwerven en voorhanden hebben van een uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp onder alle omstandigheden wordt gekwalificeerd als witwassen.⁶⁶ Evenals Keijzer en Diepenmaat komen wij op grond van de precieze bewoordingen van de Richtlijn en de toelichting erop evenwel tot een andere conclusie. Keijzer wijst erop dat de Engelse en Nederlandse redactie van de Richtlijn verschillen, in die zin dat de Engelstalige variant gebruikmaakt van de formulering '*knowing, at the time of the receipt, that such property was derived from criminal activity*'. Deze formulering zou erop duiden dat het gaat om een voorwerp dat op het moment dat de verdachte het verwierf al afkomstig was uit een (eerder) gepleegd misdrijf. Door het enkele verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat uit eigen misdrijf afkomstig is strafbaar te stellen, heeft de Nederlandse wetgever volgens Keijzer meer strafbaar gesteld dan de Richtlijn eist. Dat staat de wetgever vrij,⁶⁷ maar het betekent wel dat ook dit instrument niet dwingt tot invoering van de door de minister voorgestelde strafbepalingen. Sterker nog: richtlijnconforme interpretatie⁶⁸ wijst volgens Keijzer in de richting van het juist niet als witwassen kwalificeren van het verwerven of voorhanden hebben van uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen.⁶⁹ Ter ondersteuning van dit standpunt verwijst hij naar het doel van de Richtlijn zoals dat blijkt uit een van de overwegingen in de preambule:

'Overwegende dat, wanneer kredietinstellingen en financiële instellingen worden gebruikt voor het witwassen van de opbrengsten van criminele activiteiten (...) de solvabiliteit en stabiliteit van de betrokken instelling en het vertrouwen in het financiële stelsel als geheel ernstig in gevaar kunnen komen, zodat het vertrouwen van het publiek verloren gaat.'

Keijzer leidt hieruit af dat de Richtlijn kennelijk niet tot doel heeft om het enkele verwerven of voorhanden hebben van onmiddellijk uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen, zonder dat dit effect heeft op de financiële instellingen, strafbaar te stellen.⁷⁰ Deze redenering wordt gevolgd door Diepenmaat.⁷¹ Daarnaast wijst laatstgenoemde auteur erop dat bij het ontwerpen van de Richtlijn is voorgesteld om een bepaling op te nemen die inhoudt dat ook de pleger van het gronddelict zich schuldig kan maken aan witwassen, maar dat dit amendement werd afgewezen.⁷² Het feit dat men een dergelijke bepaling kennelijk niet wilde opnemen, maakt dat het niet voor de hand ligt om met een beroep op de Richtlijn de pleger van het gronddelict te vervolgen voor witwassen. Al met al levert ook bestudering van de internationale instrumenten op het gebied van witwassen dus argumenten op tegen de invoering van de door de minister voorgestelde strafbepalingen.

6 Conclusie

Voorgaande beschouwingen leiden tot de vaststelling dat er ernstig moet worden getwijfeld aan de wenselijkheid van de door de minister voorgestelde wetswijzigingen. Ten eerste rijst de vraag of van de door de minister geponeerde leemte wel daadwerkelijk sprake is: de empirische onderbouwing is gebrekkig, de situatie dat voor gronddelict noch witwassen een veroordeling kan volgen zal zich niet snel voordoen, en zo dat wel het geval zou zijn dan bestaan er alternatieven die het veelal mogelijk maken het door de verdachte genoten voordeel alsnog af te nemen. Des te zorgelijker zijn de in paragraaf 4 beschreven negatieve gevolgen die het wetsvoorstel met zich meebrengt: een automatische verdubbeling van de strafbaarheid (met bijbehorende consequenties voor het strafblad van de verdachte), het feit dat voorlopige hechtenis en daarmee allerlei andere (zware) dwangmiddelen kunnen worden toegepast, en de bijkomende straffen van artikel 420quinquies Sr. Daarnaast roepen het wetsvoorstel en de

toelichting daarop vragen op met betrekking tot de voortgezette handeling en meerdaadse samenloop en met betrekking tot het strafbaar te stellen eenvoudig schuldwitwassen. Problematisch zijn ook de strijd met het normaal spraakgebruik en de kanttekeningen die kunnen worden geplaatst vanuit wetshistorisch en teleologisch perspectief. Tot slot hebben wij in paragraaf 5 uiteengezet waarom ook de relevante internationale instrumenten – anders dan Buisman heeft betoogd⁷³ – geenszins verplichten tot het als witwassen kwalificeren van ieder verwerven en voorhanden hebben van een uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp.

In onze optiek gaat zowel de minister als Keulen, die zich positief over het wetsvoorstel heeft uitgelaten, te gemakkelijk aan de hiervoor genoemde negatieve gevolgen, vragen en problemen voorbij. Zo stelt Keulen zich kort gezegd op het standpunt dat aan de automatische verdubbeling van de strafbaarheid – die voor de Hoge Raad een van de belangrijkste redenen vormde voor het introduceren en handhaven van de kwalificatieuitsluitingsgrond – niet zwaar hoeft te worden getild, doordat (1) dit niet heel ongebruikelijk is binnen het Nederlandse strafrecht, (2) de samenloopregeling een goede oplossing biedt en (3) de bijdrage van de bijkomende veroordeling voor eenvoudig (schuld)witwassen aan de uiteindelijke straf verwaarloosbaar zal zijn vanwege de lage maximumstraf die op de voorgestelde bepalingen is gesteld.⁷⁴ In paragraaf 4 en 5 is duidelijk geworden waarom deze redenering onzes inziens geen stand houdt: toepassing van de regeling van de meerdaadse samenloop is niet zonder problemen en ook wanneer de bijkomende veroordeling voor eenvoudig (schuld)witwassen geen invloed heeft op de strafhoogte zijn aan een dergelijke bijkomende veroordeling nadelen verbonden.

Concluderend kan worden gesteld dat het wetsvoorstel veel weg heeft van gebrekkig onderbouwde symboolpolitiek ('misdad mag nooit lonen')⁷⁵ die niet alleen weinig oplevert, maar zelfs voor grote problemen zorgt. De door de minister genoemde gevallen waarin het wetsvoorstel van waarde kan zijn, zijn dermate theoretisch dat deze zich vrijwel nooit daadwerkelijk zullen voordoen. De nadelen van het wetsvoorstel zullen zich echter wel constant manifesteren, ook in die vele gevallen waarin het wetsvoorstel niet in een leemte voorziet. Dat moet men eenvoudigweg niet willen. Wat ons betreft kan dan ook het best worden aangesloten bij een van de aanbevelingen die door Borgers en Kooijmans zijn gedaan, namelijk om dit wetgevingstraject niet door te zetten⁷⁶ en de koers met betrekking tot witwassen door de Hoge Raad verder uit te laten kristalliseren.⁷⁷

L.F.M. Ansems en mr. W.R. Jonk

Ansems is student Legal Research aan de Universiteit Utrecht. Jonk is advocaat bij Cleerdin & Hamer Advocaten te Almere.

VOETNOTEN

- 1) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 2.
- 2) *Kamerstukken II* 2013/14, 33685, 12.
- 3) M.J. Borgers & T. Kooijmans, 'Van probleem naar oplossing en weer terug. Het conceptwetsvoorstel aanpassing witwaswetgeving', *DD* 2015, p. 57-74.
- 4) HR 26 oktober 2010, *NJ* 2010/655, m.nt. Keijzer, r.o. 2.4.2.
- 5) HR 8 januari 2013, *NJ* 2013/266, m.nt. Borgers, r.o. 2.3.2.
- 6) HHR 18 juni 2013, *NJ* 2013/453, m.nt. Reijntjes.
- 7) Namelijk 'in het bijzondere geval dat zulk "overdragen", "gebruik maken" of "omzetten" van door eigen misdrijf verkregen voorwerpen plaatsvindt onder omstandigheden die niet wezenlijk verschillen van gevallen waarin een verdachte die een bepaald misdrijf heeft begaan en die daarmee de door dat misdrijf verkregen voorwerpen verwerft of voorhanden heeft, zich automatisch ook schuldig zou maken aan het witwassen van die voorwerpen' (HR 25 maart 2014, *NJ* 2014/303, m.nt. Keijzer en toegepast in bijv. HR 7 oktober 2014, *NJ* 2014/500, m.nt. Keijzer).
- 8) HR 8 januari 2013, *NJ* 2013/266, m.nt. Borgers, r.o. 2.3.2.
- 9) HR 8 maart 2015, *NJ* 2007/437.

- 10) *Kamerstukken II 2015/16, 34294, 3, p. 2.*
- 11) Zie ook F. Diepenmaat, *De Nederlandse strafbaarstelling van witwassen. Een onderzoek naar de reikwijdte en de toepassing van artikel 420bis Sr*, Deventer: Kluwer 2016, p. 222.
- 12) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 61.
- 13) *Kamerstukken II 2015/16, 34294, 5, p. 2.*
- 14) *Kamerstukken II 2015/16, 34294, 6, p. 1.*
- 15) *Kamerstukken II 2015/16, 34294, 3, p. 9.*
- 16) T. Kooijmans, 'Witwassen van voorwerpen uit eigen misdrijf' (annotatie bij HR 13 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3028), *Ars Aequi* 2016, p. 119.
- 17) Vgl. Keijzer in zijn noot onder HR 7 oktober 2014, *NJ 2014/500*.
- 18) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 63.
- 19) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 65.
- 20) HR 17 december 2013, *NJ 2014/77*, m.nt. Borgers, r.o. 3.4.3.
- 21) Zie ook Diepenmaat, *a.w.*, p. 123 en 222 en Kooijmans, *a.w.*, p. 117.
- 22) Zie ook Diepenmaat, *a.w.*, p. 223.
- 23) HR 13 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3028, r.o. 3.2.3; zie ook HR 16 juni 2015, *NJ 2015/340*, m.nt. Keijzer, HR 7 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:888 en HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3618.
- 24) HR 13 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3028, r.o. 3.4.
- 25) Hier verdient opmerking dat volgens Keijzer het *nemo tenetur*-beginsel hieraan niet in de weg staat; zie diens noot onder HR 16 juni 2015, *NJ 2015/340*.
- 26) Kooijmans, *a.w.*, p. 119.
- 27) B.F. Keulen, 'Eenvoudig (schuld)witwassen', *DD* 2016, p. 122-123. Zie ook de annotatie van dezelfde auteur onder HR 27 oktober 2015, *NJ 2016/83*, par. 2.
- 28) Wanneer naast het witwassen het gronddelict ten laste is gelegd, kan de rechter de zaak op grond van art. 316 Sv verwijzen naar de rechter-commissaris om aanvullend onderzoek te verrichten naar het gronddelict.
- 29) Kooijmans, *a.w.*, p. 116-117.
- 30) Ook volgens Diepenmaat is het 'de vraag of de jurisprudentiële beperking van de reikwijdte van de witwasbepalingen in de praktijk het effect heeft waarvoor de minister vreest' (Diepenmaat, *a.w.*, p. 223). En verderop (p. 226): 'In de rechtshandhaving lijkt de kwalificatieuitsluitingsgrond [sic] (...) geen onoverkomelijke problemen op te leveren (...).'
- 31) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 67.
- 32) Zie ook Diepenmaat, *a.w.*, p. 121.
- 33) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 64.
- 34) Diepenmaat, *a.w.*, p. 224 (voetnoot 53).
- 35) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 64.
- 36) *Kamerstukken II 2015/16, 31477, 11, p. 6.*
- 37) *Kamerstukken II 2015/16, 34294, 6, p. 11.*
- 38) Zie zijn noot onder HR 18 juni 2013, *NJ 2013/453*.

- 39) Zie ook Diepenmaat, a.w., p. 121, die benadrukt dat de Hoge Raad meermaals uitdrukkelijk afstand heeft genomen van de automatische verdubbeling van de strafbaarheid
- 40) Kamerstukken II 2015/16, 34294, 6, p. 7.
- 41) Zie bijv. Diepenmaat, a.w., p. 225-226.
- 42) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 5, p. 5.
- 43) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 6, p. 4.
- 44) Keulen, a.w., p. 124-126 en zijn annotatie bij HR 27 oktober 2015, *NJ* 2016/83, par. 5.
- 45) Zie de opsomming door de minister in *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 6, p. 13.
- 46) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 4, p. 5.
- 47) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 3, p. 10.
- 48) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 3, p. 7.
- 49) M.J. Borgers, 'Op het bord van de rechter', *DD* 2015, p. 673-687, aldaar p. 682.
- 50) Diepenmaat, a.w., p. 225 (onder verwijzing naar *Handelingen II* 2000/01, 59, p. 4237 en J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 513).
- 51) Borgers, a.w., p. 682-683.
- 52) Keulen, a.w., p. 125-126 en 129.
- 53) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 3, p. 10.
- 54) Borgers & Kooijmans, a.w., p. 72-73.
- 55) *Kamerstukken II* 1999/2000, 27159, 3, p. 2.
- 56) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 5, p. 3.
- 57) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 6, p. 6.
- 58) Noot onder HR 16 juni 2015, *NJ* 2015/340.
- 59) *Kamerstukken II* 1999/2000, 27159, 3, p. 6.
- 60) Borgers & Kooijmans, a.w., p. 68. Zie ook Keijzer in zijn noot onder HR 16 juni 2015, *NJ* 2015/340.
- 61) Diepenmaat, a.w., p. 225.
- 62) Verdrag van de Raad van Europa betreffende het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven, Straatsburg 8 november 1990, *Trb.* 1990, 172.
- 63) Verdrag van de Raad van Europa inzake het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven en de financiering van terrorisme, Warschau 16 mei 2005, *Trb.* 2006, 104.
- 64) Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, *PbEU* L 309/15.
- 65) Zie voor een bespreking van deze en andere internationale witwasinstrumenten Diepenmaat, a.w., hfd. 3.
- 66) S.S. Buisman, 'Witwassen: het enkele verwerven en voorhanden hebben en richtlijnconforme interpretatie', *DD* 2013, p. 576-578.
- 67) Zie art. 5 van de Richtlijn.
- 68) Dat de Nederlandse regering bij de invoering van de witwasbepalingen een richtlijnconforme interpretatie op het oog heeft gehad is niet alleen vanzelfsprekend, maar werd ook expliciet verwoord in de memorie van toelichting:

art. 420bis lid 1 onder b was bedoeld te zijn 'conform de internationale overeenkomsten'; zie Keijzer in zijn noot onder HR 27 mei 2014, *NJ* 2014/305.

69) Zie de noot van Keijzer onder HR 7 oktober 2014, *NJ* 2014/500 en onder HR 16 juni 2015, *NJ* 2015/340.

70) Zie de noot van Keijzer onder HR 27 mei 2014, *NJ* 2014/305. Deze conclusie kan gehandhaafd blijven na bestudering van de nieuwe EU-richtlijn inzake witwassen die Richtlijn 2005/60/EG vanaf juni 2017 zal vervangen, nu ook het doel van de nieuwe Richtlijn verband houdt met de soliditeit, stabiliteit, integriteit en reputatie van kredietinstellingen en financiële instellingen (zie overweging 2 en 3 van de preambule) en de nieuwe Richtlijn dezelfde formulering hanteert bij de delictomschrijving van het verwerven en voorhanden hebben van een uit misdrijf afkomstig voorwerp (art. 1 lid 3 onder c van de Richtlijn: 'knowing, at the time of receipt, that such property was derived from criminal activity'). Zie Richtlijn 2015/849 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van Verordening nr. 648/2012/EU van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijn 2006/70/EG van de Commissie, *PbEU* L 141/73.

71) Diepenmaat, *a.w.*, p. 110-111.

72) Diepenmaat, *a.w.*, p. 47.

73) Buisman, *a.w.*, p. 576-578.

74) Keulen, *a.w.*, p. 124-129 en de annotatie van dezelfde auteur bij HR 27 oktober 2015, *NJ* 2016/83, par. 5.

75) *Kamerstukken II* 2015/16, 34294, 5, p. 2.

76) Zie ook Diepenmaat, *a.w.*, p. 226.

77) Borgers & Kooijmans, *a.w.*, p. 73.

Copyright 2022 - Sdu - Alle rechten voorbehouden.