

prestatie in rekening brengt bij leners buiten de reikwijdte van het begrip 'kredietvergoeding'. Dat beoogt slaagt. Voor zover artikel 115a BGfo al mag worden toegepast op het in Nederland aanbieden van krediet door eiseres, is naar het oordeel van de rechtbank niet aangetoond dat sprake is van een overtreding van dit artikel. Aan eiseres kan niet zonder nader onderzoek, dat hier inderdaad niet is vericht, worden tegengeworpen dat zij de maximum toegestane kredietvergoeding overschrijdt. De AFM mocht dan ook niet besluiten om de vermeende overtreding door een waarschuwing openbaar te maken.

#### **College van Beroep voor het bedrijfsleven 13 september 2022, ECLI:NL:CBB:2022:614**

*Misleidende informatie over een obligatielening. Last onder dwangsom die ertoe strekt dat aan investeerders de alsnog de ontbrekende informatie wordt verstrekt is rechtmatig. De opdracht om de informatie ook op de website voor eenieder te plaatsen is onevenredig. (Art. 8.8 jo 1.1 jo 2.9, Whc.)*

Hoger beroep tegen Rb. Rotterdam 3 maart 2022, ROT 21/2561 (ongepubliceerd). De AFM heeft een last onder dwangsom opgelegd aan een financiële holding en een werkmaatschappij omdat misleidende informatie was verstrekt over een aangeboden obligatielening. Dat is een overtreding van artikel 8.8 Whc. De AFM heeft een last onder dwangsom opgelegd die ertoe strekte dat de investeerders alsnog de relevante informatie kregen. Dat is niet onevenredig, mede omdat appellanten een minder ingrijpend middel (aanwijzing of waarschuwing) toch niet wensten op te volgen. De doelgroep van de last betrof (1) consumenten die de obligatielening hadden gekocht en/of voornemens zijn deze te kopen en (2) consumenten die door de moedermaatschappij van de uitgevende instelling over diens (financiële) situatie waren geïnformeerd. Wel is de opdracht om de informatie ook op de website te plaatsen zodat die voor eenieder toegankelijk is, onevenredig. In zoverre is het hoger beroep gegrond. Het College voorziet zelf in de zaak.

#### **Rechtbank Rotterdam 7 februari 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:817**

*Verzoek tot opheffing van een voorlopige voorziening. Onvolledige nieuwe feiten en omstandigheden. Verplichting om consumenten actief (per brief of email) te informeren blijft in stand.*

De voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam heeft op verzoek van Privilege B.V. opnieuw geoordeeld over de last onder dwangsom die de ACM haar heeft opgelegd. Privilege bood consumenten een betaald abonnement aan op de website [www.mijnprivileges.nl](http://www.mijnprivileges.nl). De ACM had aan Privilege op 1 juni 2022 een last onder dwangsom opgelegd wegens het hanteren van een aantal onredelijk bezwarende bedingen in haar algemene voorwaarden. De voorzieningenrechter wees eerder (Rb Rotterdam van 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:8232) een verzoek van Privilege om een voorlopige voorziening in beperkte mate toe en gelastte de inhoud van de opgelegde last aan te passen. Privilege kreeg de verplichting opgelegd om de gewijzigde algemene voorwaarden toe te zenden aan de consumenten die een lopend lidmaatschap hebben in plaats van haar be-

staande leden te informeren dat zij niet langer gebonden zijn aan de onredelijke bedingen zoals de ACM had geëist. In deze tweede zaak deed de voorzieningenrechter uitspraak zonder zitting. Privilege verzocht de voorzieningenrechter om de opgelegde voorziening op te heffen dan wel aan te passen op het punt van de actieve informatieplicht over de gewijzigde algemene voorwaarden. Hiertoe zag de voorzieningenrechter echter geen reden. De rechter stelde dat er in de eerdere uitspraak geen sprake was van ernstige onvolkomenheden en er was ook geen belangrijke wijziging van de relevante feiten en omstandigheden. De voorzieningenrechter is het met de ACM eens dat duidelijk had moeten zijn dat de maatregel inhoudt dat Privilege de leden *actief* (per brief of e-mail) had moeten berichten over de gewijzigde algemene voorwaarden. Een pop-up bericht op haar website, dat pas verschijnt als de consument zelf – al dan niet naar aanleiding van een push-bericht – inlogt op de website van Privilege, volstaat dus niet.

Tegen deze uitspraak kan geen beroep worden ingesteld omdat het een voorlopige voorziening is. De beroepszaak tegen de last onder dwangsom loopt nog.

## Witwassen

**Deze rubriek wordt verzorgd door mr. J.G. Geertsma en mr. O.S. Pluimer.**

### Jurisprudentie

#### **Middellijk uit eigen misdrijf afkomstig; kwalificatie-uitsluitingsgrond witwassen**

##### **Hoge Raad 6 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1820**

In deze zaak is de verdachte door het hof Amsterdam veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van negen maanden, met aftrek, wegens het medeplegen van oplichting (meermalen gepleegd), gewoontewitwassen en deelname aan een criminele organisatie. Tegen dit oordeel heeft de verdachte cassatieberoep ingesteld. Een van de middelen richt zich tegen het bewezenverklaarde gewoontewitwassen.

Het hof achtte bewezen dat de verdachte in de periode van 12 november 2009 tot en met 17 november 2010 tezamen en in vereniging met anderen door middel van het valselijk opmaken en indienen van aanvraag- en wijzigingsformulieren kinderopvangtoeslag ('KOT'), de Belastingdienst had bewogen tot de afgifte van geld. Zodoende achtte het hof bewezen dat de Belastingdienst ten onrechte een geldbedrag van € 370.132,- had uitgekeerd. Daarnaast achtte het hof bewezen dat de verdachte in de periode van 17 november 2009 tot en met 2 maart 2011 van het plegen van witwassen een gewoonte had gemaakt, door in deze periode in totaal € 46.800,- te hebben verworven en voorhanden te hebben gehad, terwijl zij wist dat deze geldbedragen middellijk afkomstig waren uit de bewezenverklaarde oplichting van de Belastingdienst.

Uit de bewijsvoering van het hof volgt dat de verdachte zich samen met haar medeverdachten bezig

heeft gehouden met het valselijk opmaken en indienen van aanvraag- en wijzigingsformulieren voor door de Belastingdienst uit te keren KOT. Voor het opmaken en indienen van de formulieren hadden diverse KOT-aanvragers gegevens aan de verdachte of medeverdachten verstrekt. Dit werd ondersteund door het aantreffen van door de aanvragers aangeleverde gegevens bij zoekingen in de woning van de vriend van de verdachte en in de woning van een van de medeverdachten. Doordat de verdachte degene was die de KOT-aanvragen – met valselijk opgemaakte formulieren – indiende, vormt haar bijdrage volgens het hof een wezenlijk onderdeel van de oplichting.

Als gevolg van de oplichting heeft de Belastingdienst volgens het hof ten onrechte bedragen aan KOT uitgekeerd. Nadat de KOT op de bankrekeningen van aanvragers is gestort, hebben enkele aanvragers een deel daarvan afgestaan aan de verdachte, zo acht het hof bewezen op grond van verklaringen van enkele KOT-aanvragers. Op deze manier heeft de verdachte in totaal € 46.800,- aan door de Belastingdienst ten onrechte uitgekeerde KOT ontvangen. Het hof oordeelt dat de verdachte deze 'middellijk' uit eigen misdrijf afkomstige geldbedragen heeft verworven en voorhanden heeft gehad. Nu het witwassen systematisch en gedurende een langere periode plaatsvond, acht het hof gewoontewitwassen bewezen.

Bij de beoordeling van het middel – waarin in het bijzonder een beroep wordt gedaan op de rechtspraak van de Hoge Raad over de kwalificatie-uitsluitingsgrond voor uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen – stelt de Hoge Raad voorop dat het verwerven en voorhanden hebben van 'onmiddellijk' uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen niet zonder meer als witwassen kan worden gekwalificeerd in de zin van artikel 420bis lid 1 Sr. In zo'n geval moet uit de motivering van de uitspraak kunnen worden afgeleid dat de gedragingen van de verdachte (kennelijk) ook waren gericht op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van het voorwerp. Als evenwel vaststaat dat het enkele verwerven of voorhanden hebben van een onmiddellijk uit eigen misdrijf afkomstig voorwerp niet kan hebben bijgedragen aan het verbergen of verhullen van de herkomst, kan deze gedraging niet als witwassen worden gekwalificeerd (HR 1 februari 2022, ECLI:NL:HR:2022:109). In de gevallen waarin sprake is van voorwerpen die 'middellijk' afkomstig zijn uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf – doordat direct uit misdrijf afkomstige voorwerpen daarna zijn omgezet in andere voorwerpen – bestaat in beginsel echter geen grond om de kwalificatie-uitsluitingsgrond voor uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen toe te passen, zo overweegt de Hoge Raad (onder verwijzing naar HR 25 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:702). Het oordeel van het hof dat de verdachte geldbedragen heeft verworven en voorhanden heeft gehad die 'middellijk' uit misdrijf afkomstig waren, getuigt volgens de Hoge Raad in het licht van zijn voormelde rechtspraak niet van een onjuiste rechtsopvatting en is in zijn visie ook niet onbegrijpelijk. Hierbij acht de Hoge Raad van belang dat het hof heeft vastgesteld dat de Belastingdienst ten onrechte KOT heeft overgemaakt aan de aanvragers en enkele KOT-aan-

vragers vervolgens een deel van de door hen ten onrechte ontvangen KOT (contant dan wel giraal) hebben overgedragen aan de verdachte. Aldus verwerpt de Hoge Raad het middel.

#### **Bewijs uit enig misdrijf afkomstig**

**Hoge Raad 13 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1831; Parket bij de Hoge Raad 1 november 2022, ECLI:NL:PHR:2022:1010**

Het hof 's-Hertogenbosch heeft de verdachte in deze zaak veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van acht weken ter zake van poging tot oplichting en het witwassen van een boot afkomstig uit een door hem zelf gepleegde verduistering. Meer concreet ten aanzien van het witwassen achtte het hof bewezen dat de verdachte de werkelijke aard en de herkomst van de boot had verborgen en verhuld, terwijl hij wist dat deze boot – onmiddellijk of middellijk – uit enig misdrijf afkomstig was.

Uit de bewijsoverwegingen van het hof volgt dat de dochter van de verdachte in 2009 aangifte heeft gedaan van diefstal van een boot. De verzekeringsmaatschappij heeft de schade van de diefstal vergoed en nadien heeft de dochter een eigendoms-overdracht getekend waardoor de eigendom van de boot is overgegaan naar de verzekeringsmaatschappij. Ter zitting in hoger beroep verklaart de verdachte met de eigendoms-overdracht bekend te zijn. Enkele jaren later, begin 2017, verkoopt de verdachte een motorboot. Voorafgaand aan de koop heeft hij de koper een valse factuur gestuurd, waaruit zou moeten blijken dat hij de boot in 2016 in Italië had gekocht. Enkele dagen na de verkoop wordt de boot in beslag genomen. Op de boot bleek een vals registratienummer te zitten. De verdachte heeft verklaard dat hij het valse registratienummer op de boot heeft aangebracht. De verkochte boot bleek de boot te zijn die de dochter als gestolen had opgegeven en waarvoor zij – zoals verdachte wist – een eigendoms-overdracht had getekend met de verzekeraar.

Ten aanzien van de witwasverdenking overweegt het hof dat de verdachte de boot niet aan de verzekeringsmaatschappij heeft geretourneerd, terwijl hij wist dat de eigendom ervan was overgegaan naar de verzekeraar. Het hof meent dan ook dat de verdachte zich hierdoor op enig moment – in ieder geval toen hij zich bij de verkoop als eigenaar voordeed – als heer en meester over de boot is gaan gedragen. Vanaf dat moment is de boot volgens het hof door de verdachte verduisterd en daarmee uit misdrijf afkomstig geworden. Vervolgens is de verdachte de 'identiteit' van de boot gaan verhullen door de boot met een valse aankoopfactuur en vals registratienummer aan te bieden, aldus het hof.

In het tegen dit oordeel gerichte cassatiemiddel wordt geklaagd dat niet kan worden vastgesteld dat de boot afkomstig is uit een aan het witwassen 'voorafgaand' misdrijf. Bij de beoordeling van deze klacht stelt A-G Hofstee voorop dat voorwerpen in beginsel slechts kunnen worden aangemerkt als 'afkomstig (...) uit enig misdrijf', indien deze afkomstig zijn van een misdrijf dat is gepleegd voorafgaand aan de witwashandelingen (met verwijzing naar HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:572, HR 28 oktober

2014, ECLI:NL:HR:2014:3046, NJ 2015/324, m.nt. Borsers).

Volgens A-G Hofstee heeft het hof dit niet miskend, aangezien het heeft vastgesteld dat de verdachte zich in ieder geval vanaf het moment dat hij zich tegenover de koper als eigenaar van de boot voordeed, als heer en meester over de boot is gaan gedragen en dat de verdachte daarna de identiteit van de boot heeft verhuld door deze aan te bieden met een valse aankoopfactuur en vals registratienummer. Hiermee heeft het hof in de visie van de A-G tot uitdrukking gebracht dat de verdachte de boot eerst heeft verduisterd en vervolgens witwashandelingen heeft verricht door de (werkelijke aard en herkomst van de) boot te verhullen. De Hoge Raad laat het oordeel van het hof in stand door het cassatieberoep te verwerpen met een beroep op artikel 81 lid 1 RO.

### **Verbergen of verhullen van de vindplaats**

**Parket bij de Hoge Raad 7 februari 2023, ECLI:NL:PHR:2023:153**

Het hof Den Haag heeft de verdachte in deze zaak veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van 62 dagen, waarvan 60 dagen voorwaardelijk, wegens het verbergen en verhullen van de vindplaats van twee contante geldbedragen alsmede het voorhanden hebben daarvan, terwijl hij redelijkerwijs had moeten vermoeden dat de geldbedragen uit misdrijf afkomstig waren. De geldbedragen waren aangetroffen in de trui die verdachte droeg en onder de bijrijdersstoel van de auto waarin de verdachte als bijrijder zat.

In cassatie wordt namens de verdachte geklaagd over het oordeel van het hof dat de wijze waarop de geldbedragen zijn aangetroffen, het verbergen en verhullen van de vindplaats daarvan oplevert. Bij de beoordeling van dit middel werpt A-G Frielink de vraag op of de jurisprudentie over het verbergen en verhullen van de 'herkomst' van een voorwerp ook zonder meer van toepassing is op het verbergen en verhullen van de 'vindplaats' daarvan. De A-G meent dat dit niet het geval is nu onderscheid kan worden gemaakt tussen de verschillende feitelijkheden – de werkelijke aard, de herkomst, de vindplaats, de rechthebbende etc. – die kunnen worden verborgen en verhuld.

Waar het volgens de A-G – onder verwijzing naar HR 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:236, NJ 2017/377 – bij de beoordeling van de vraag of de 'vindplaats' van een voorwerp is verborgen of verhuld uiteindelijk op aankomt, is of de ter discussie staande gedraging erop is gericht om het zicht op de vindplaats te bemoeilijken én de gedraging geschikt is om dat doel te bereiken. Uit de wetsgeschiedenis leidt hij af dat de kern van het verbergen en verhullen erin is gelegen dat de vindplaats – of een van de andere feitelijkheden – wordt versluierd 'door het geven van een valse voorstelling van zaken'. Zodoende acht hij de enkele constatering dat een voorwerp feitelijk is verstopt, niet zonder meer voldoende om te concluderen dat sprake is van het verbergen en verhullen van de vindplaats.

In dit licht acht de A-G het oordeel van het hof niet zonder meer begrijpelijk. De gedragingen van de verdachte waren volgens hem niet onmiskenbaar ge-

richt op het voorkomen dat het geld werd ontdekt. Het opbergen van geld in een trui en onder een bijrijdersstoel levert in zijn visie nog geen valse voorstelling van zaken op.

De A-G concludeert dan ook dat het middel terecht is voorgesteld. Dit hoeft in zijn visie echter niet tot cassatie te leiden. Naast het verbergen en verhullen van de geldbedragen heeft het hof namelijk ook het voorhanden hebben van diezelfde geldbedragen bevestigd. Nu voorts niet is gebleken dat deze geldbedragen uit een 'eigen' misdrijf afkomstig zijn of aan het verhullen of verbergen bijzonder gewicht is toegekend in de strafmotivering, kan het oordeel van het hof volgens de A-G in stand blijven.

### **Ontoereikend bewijs vermoeden van witwassen**

**Rechtbank Noord-Holland 23 december 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:11655**

In deze zaak heeft de rechtbank Noord-Holland de verdachte vrijgesproken van (gewoonte- dan wel schuld)witwassen van vier in de tenlastelegging gespecificeerde geldbedragen alsmede van niet-ambtelijke omkoping.

Het eerste in de tenlastelegging gespecificeerde geldbedrag betreft een vermeend batig saldo in een vennootschap. Het openbaar ministerie ('OM') meent dat het saldo een criminele herkomst heeft, omdat het vermogen van de vennootschap eerder was vermengd met niet-legale vermogensbestanddelen. Door deze vermenging zou het gehele vermogen, inclusief het resterende batig saldo, zijn besmet en – middellijk – deels uit misdrijf afkomstig zijn.

Alhoewel de rechtbank aanneemt dat het vermogen van de betreffende vennootschap inderdaad op enig moment met crimineel vermogen is besmet, kan volgens de rechtbank op basis van het dossier niet worden vastgesteld hoe ver deze besmetting reikt. De rechtbank overweegt dat door dit manco evenmin kan worden aangenomen dat de vermenging heeft geleid tot besmetting van het gehele vermogen van de vennootschap. Nu voorts de (theoretische) berekening dat op enig moment een batig saldo resteerde grotendeels op vermoedens en aannames is gebaseerd, ontbreekt voor de rechtbank bewijs dat het batig saldo een criminele herkomst had.

De tweede en derde tenlastegelegde geldbedragen betreffen twee deelnemingswinsten die als onderdeel van de verkoop (van aandelen in) vastgoedondernemingen zijn gerealiseerd. Het OM meent dat bij deze (vastgoed)transacties sprake is van witwasvermoedens die niet door de verdachte zijn weergelegd. Deze witwasvermoedens zijn gebaseerd op witwastypologieën van de Financial Action Task Force ('FATF') die zien op de verkoop van vastgoed.

Een van de transacties vindt het OM ingewikkeld nu hier diverse vennootschappen bij betrokken waren. Ook zou de transactie niet transparant zijn afgewikkeld. Voor de rechtbank rechtvaardigen deze punten op zichzelf echter geen witwasvermoeden. Daarbij acht de rechtbank het niet ongebruikelijk dat bij (vastgoed)transacties als de onderhavige kort voor een transactie het vastgoed opnieuw wordt gewaardeerd en is het standpunt van het OM dat sprake is van niet te verklaren waardeinstijgingen kort voor de verkoop niet van een onderbouwing voorzien. De

aanzienlijke waardedaling na de transactie zou volgens de rechtbank voorts kunnen worden verklaard door de economische crisis in de betreffende periode. Ten aanzien van de andere transactie oordeelt de rechtbank dat het dossier onvoldoende feiten en omstandigheden bevat waarop een witwasvermoeden kan worden gebaseerd. Daarbij acht de rechtbank van belang dat het dossier onvoldoende aanknopingspunten bevat om aan te nemen dat de koop som zou zijn gemanipuleerd door deze op te kloppen. Voor beide transacties acht de rechtbank relevant dat het OM geen (onafhankelijk) onderzoek heeft (laten) verricht(en) naar de waarde van de vastgoedobjecten, waarbij de waardestijgingen en waardedalingen van het vastgoed zijn afgezet tegen de waardeontwikkelingen van commercieel vastgoed in de betreffende periode.

Het vierde, en laatste, in de tenlastelegging gespecificeerde geldbedrag betreft een agio. De verdenking dat de verdachte het agio heeft witgewassen is gebaseerd op het standpunt dat het eerder beschreven batig saldo afkomstig is uit enig misdrijf. Nu de rechtbank heeft geoordeeld dat niet kan worden bewezen dat het batig saldo een criminele herkomst heeft, wordt de verdachte ook vrijgesproken van het witwassen van het agio.

#### **Niet uit misdrijf afkomstig**

**Rechtbank Amsterdam 12 december 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:7435**

In deze zaak spreekt de meervoudige economische strafkamer van de rechtbank Amsterdam de verdachte vrij van het witwassen van hout dat volgens de rechtbank in strijd met de zorgvuldigheidseisen van de Europese Houtverordening (Verordening (EU) nr. 995/2010 van het Europees Parlement en de Raad van 20 oktober 2010 tot vaststelling van de verplichtingen van marktdeelnemers die hout en houtproducten op de markt brengen) op de interne markt van de Europese Unie zou zijn gebracht. Daarbij acht de rechtbank van belang dat de enkele constatering dat een misdrijf met betrekking tot een voorwerp is begaan, niet zonder meer betekent dat dit voorwerp ook uit misdrijf afkomstig is (met verwijzing naar HR 13 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:327, NJ 2019/7). Dat het hout niet conform de juiste zorgvuldigheidseisen binnen de Europese Unie zou zijn gebracht, maakt het hout zelf dus nog geen voorwerp dat uit misdrijf afkomstig is.

#### **Gewoonte maken van overtreding artikel 3 en 16 Wwft**

**Rechtbank Overijssel 13 december 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:3737**

De rechtbank Overijssel veroordeelt de verdachte – zijnde een groothandel in aardappelen, groenten en fruit – tot een geldboete van € 200.000,-, waarvan € 100.000,- voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaar, wegens het gewoonte maken van het opzettelijk niet verrichten van cliëntenonderzoek *ex* artikel 3 van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme ('Wwft') en het gewoonte maken van het opzettelijk niet melden van ongebruikelijke transacties in de zin van artikel 16 Wwft.

De verdachte in deze zaak handelt in onder andere aardappelen, uien, knoflook en rijst met voornamelijk

West-Afrikaanse landen. Betalingen door haar klanten werden veelal contant verricht, omdat het girale betalingsverkeer in de West-Afrikaanse landen volgens de verdachte slecht verloopt. Koeriers leverden de contante bedragen af op het kantoor van de verdachte in Nederland, waarna de contante bedragen werden afgestort op haar bankrekeningen. In de periode van 1 juni 2016 tot 1 februari 2018 werd ongeveer € 34 miljoen in contanten afgestort voor betalingen van klanten aan de verdachte.

De rechtbank oordeelt dat de verdachte enkele verplichtingen in het kader van het cliëntenonderzoek *ex* artikel 3 Wwft niet heeft nageleefd. Ten eerste is volgens de rechtbank slechts van een deel van de cliënten de identificatie en verificatie vastgelegd. Ten tweede overweegt de rechtbank dat bij geen van de cliënten een voortdurende controle is uitgeoefend op transactieniveau of onderzoek is verricht naar de bron van de middelen. Ten derde oordeelt de rechtbank dat informatie ontbrak over de identificatie van de geldkoeriers en de vaststelling dat zij bevoegd waren de klanten van verdachte te vertegenwoordigen. In de visie van de rechtbank moesten deze geldkoeriers wel als 'vertegenwoordigers' van de klanten worden aangemerkt, omdat zij door het afleveren van het geld onderdeel uitmaakten van de transacties.

Bij de beoordeling van de vraag of de verdachte de contante betalingen als ongebruikelijke transacties had moeten melden, acht de rechtbank relevant dat sprake is van betalingen van grote contante geldbedragen, in verschillende coupures, waaronder grote aantallen vijfhonderd eurobiljetten. Dit geld is afgeleverd door koeriers wier identiteiten niet bij de verdachte bekend waren. Ook wist de verdachte niet hoe het geld vanuit West-Afrika naar Nederland is gebracht. Onder deze omstandigheden kwalificeren de contante betalingen volgens de rechtbank als 'ongebruikelijk' en hadden deze door de verdachte moeten worden gemeld bij de Financial Intelligence Unit ('FIU').

Gelet op het aantal gedragingen – in totaal 436 contante betalingen boven de € 15.000,- – en het tijdsbestek waarin de gedragingen plaatsvonden, acht de rechtbank bewezen dat de verdachte een gewoonte heeft gemaakt van het niet-naleven van de twee bewezenverklarde verplichtingen uit de Wwft.

## **Actualiteiten**

### **Standpunt Europese Raad over EU anti-witwasverordening en AMLD6**

Bij persbericht van 7 december 2022 heeft de Raad van de Europese Unie kenbaar gemaakt in te stemmen met de voorstellen voor een EU anti-witwasverordening (COM(2021) 240) en een nieuwe anti-witwasrichtlijn (AMLD6; COM(2021) 423). Deze voorstellen zullen samen met het voorstel voor een herstelling van de verordening over geldovermakingen (COM(2021) 422), het nieuwe 'EU AML Rulebook' vormen. Daarnaast is een voorstel gedaan voor een verordening tot oprichting van een EU anti-witwasautoriteit (AMLA; COM(2021) 421).

Met de EU anti-witwasverordening wordt beoogd om uniformiteit aan te brengen in de anti-witwas

voorschriften binnen de Europese Unie. De anti-witwasregels van de Europese Unie zijn tot op heden neergelegd in richtlijnen. Zodoende moeten lidstaten de voorschriften uit deze richtlijnen steeds implementeren. Bij deze implementatie kunnen tussen de lidstaten verschillen ontstaan over de exacte inhoud en reikwijdte van de voorschriften. Ook kan het zijn dat voorschriften niet tijdig worden geïmplementeerd, zoals in Nederland onder meer is gebeurd bij de implementatie van de voorschriften over het UBO-register uit de vierde en vijfde anti-witwasrichtlijn (Richtlijn (EU) 2015/849 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 respectievelijk Richtlijn (EU) 2018/843 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2018).

Om problemen en verschillen tussen lidstaten bij de implementatie van EU anti-witwasvoorschriften te voorkomen wordt beoogd de bestaande voorschriften voor de particuliere sector uit de anti-witwasrichtlijnen over te hevelen naar de EU anti-witwasverordening en hier enkele nieuwe voorschriften aan toe te voegen. In AMLD6 zullen de institutionele voorschriften worden opgenomen (bijv. de verplichting voor lidstaten om te faciliteren in UBO-registers en de verplichtingen om supranationale en nationale risicobeoordelingen te verrichten).

Op hoofdlijnen bevat het voorstel voor de EU anti-witwasverordening de volgende nieuwe voorschriften. Allereerst worden alle aanbieders van cryptodiensten onder de reikwijdte van de anti-witwasverordening gebracht en zullen aanbieders van cryptoactivadiensten verplicht worden om (verdergaand) cliëntenonderzoek te verrichten. Ten tweede zullen ook tussenpersonen die derde partijen financieren en personen die edelmetalen, edelstenen en cultuurgoederen verhandelen onder de verordening komen te vallen. Ten derde wordt beoogd om een Uniebreed verbod op contante betalingen van € 10.000,- of meer in te stellen om grote contante betalingen tegen te gaan. Lidstaten zal de ruimte worden gelaten om desgewenst een lagere bovengrens voor contante betalingen te hanteren (bijv. het verbod op contante betalingen van € 3.000,- of meer zoals onderdeel vormt van het huidige wetsvoorstel plan van aanpak witwassen; *Kamerstukken II 2022/23, 36228*, nr. 2). Ten vierde zullen derde landen die op de lijst van de FATF staan, ook op de EU-lijst worden geplaatst. In navolging van de FATF-lijsten zullen er hierdoor twee EU-lijsten komen, te weten een 'zwarte lijst' (bestaande uit derde landen met een hoog risico vanwege aanzienlijke strategische tekortkomingen) en een 'grijze lijst' (van derde landen met nalevingstekortkomingen). Ten vijfde wordt beoogd de regels voor uiteindelijk begunstigden transparanter te maken en verder te harmoniseren.

Nu de Raad een standpunt heeft ingenomen over de voorstellen voor de EU anti-witwasverordening en AMLD6, zullen de onderhandelingen met het Europees Parlement starten. De Raad en het Europees Parlement zullen samen de definitieve inhoud van de EU anti-witwasverordening en AMLD6 bepalen.

### FEC jaarplan 2023

Het Financieel Expertise Centrum ('FEC') heeft het jaarplan voor 2023 gepubliceerd. Het FEC is een sa-

menwerkingsverband bestaande uit de Autoriteit Financiële Markten ('AFM'), de Nederlandsche Bank ('DNB'), de Belastingdienst, de Nationale Politie, de Fiscale Inlichtingen- en Opsporingsdienst ('FIOD') en het OM. Het doel van het FEC is het versterken van de integriteit van de financiële sector door inzichten, kennis en vaardigheden te delen tussen de FEC-partners. Ook werkt het FEC samen met de private sector, de zogenoemde FEC publiek-private samenwerking ('FEC PPS'). Binnen de FEC PPS wordt samengewerkt met vier banken (ABN AMRO, ING, Rabobank en De Volksbank) en met de Nederlandse Vereniging van Banken ('NVB').

In het jaarplan zijn de aandachtspunten voor de structurele informatie-uitwisseling, het FEC-kenniscentrum en het gezamenlijk uitvoeren van projecten, programma's en taskforces uiteengezet. Als nieuwe aandachtspunten worden in het jaarplan vanuit de Belastingdienst 'misbruik van rechtspersonen' en vanuit DNB het vervolg op 'illegale trustdienstverleners' genoemd. Beide aandachtspunten vloeiden ook al voort uit het evaluatierapport over Nederland van de FATF van augustus 2022. In de FEC PPS wordt voor grensoverschrijdende btw-fraude een nieuw project gestart.

Het project misbruik van rechtspersonen heeft ten doel om inzicht te krijgen in hoe rechtspersonen kunnen worden misbruikt voor financieel-economische criminaliteit, zoals witwassen. Daarbij zal ook in kaart worden gebracht welke interventiemiddelen – preventief dan wel repressief – kunnen worden toegepast om het misbruik aan te pakken en of in deze interventiemiddelen leemtes bestaan. Uiteindelijk zullen aanbevelingen worden geformuleerd voor de verbetering van de aanpak van misbruik van rechtspersonen.

Trustdienstverlening staat al langer onder de aandacht van het FEC. Als gevolg van aanscherpingen in (fiscale) wet- en regelgeving zou de vraag naar trustdiensten zijn afgenomen. Ook is het toezicht op trustkantoren geïntensiveerd. Als gevolg hiervan zouden verschillende vergunninghoudende trustdienstverleners in Nederland zijn gestopt. Daardoor zou het risico op illegale trustdienstverlening zijn toegenomen. In het eerste kwartaal van 2023 start daarom een vervolgtrajec ten aanzien van illegale trustdienstverlening.

Onderdeel van het project grensoverschrijdende btw-fraude is om te inventariseren op welke wijze binnen het FEC deze vorm van fraude beter kan worden herkend en bestreden. Bijvoorbeeld door de kwaliteit van meldingen van ongebruikelijke transacties te verhogen, het meldproces te optimaliseren, het blokkeren van rekeningen en het verbeteren van de informatiepositie van de Belastingdienst en de FIOD.

Aandachtspunten waarvoor binnen het FEC eerder projecten zijn gestart – zoals 'doorstroomvennootschappen', 'dividendstripping', 'TBML in de automotive sector' en 'witwassen in uitbuitingssituaties' – zullen in 2023 worden gemonitord of afgerond. Voorts zal worden onderzocht of aanleiding bestaat om andere onderwerpen binnen het FEC op te pakken, zoals 'witwassen via onderaannemers-

constructies', 'fout hout' en 'payment service providers'.

### Ontwikkelingen UBO-register

Op 22 november 2022 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie ('HvJ EU') geoordeeld dat publieke toegang tot informatie over uiteindelijk begunstigen van vennootschappen en andere juridische entiteiten (*ex art. 30, vijfde lid, onder c van de Richtlijn (EU) 2018/843*) – zoals de identiteit van de uiteindelijk begunstigde of de aard en omvang van diens economische belangen – een ernstige inmenging oplevert op het recht op eerbiediging van het privéleven *ex artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ('EU-Handvest')* en op het recht op bescherming van persoonsgegevens *ex art. 8 EU-Handvest (HvJ EU 22 november 2022, ECLI:EU:C:2022:912, C-37/20 en C-601/20 (Luxembourg Business Registers en Sovim))*. De inmenging op deze grondrechten gaat verder dan strikt noodzakelijk en is niet evenredig met het daarmee nagestreefde doel van het voorkomen van witwassen en financieren van terrorisme, aldus het HvJ EU.

Direct na de uitspraak van het HvJ EU heeft minister Kaag van Financiën besloten om toegang tot het UBO-register voor alle partijen te sluiten in afwachting van nadere analyse van de uitspraak (*Kamerstukken II 2022/23, 31477, nr. 84*). Na een eerste bestudering heeft de minister in reactie op Kamervragen eind december 2022 reeds geantwoord de toegang tot het register voor de bevoegde autoriteiten – zoals het OM, de FIOD, DNB, de AFM, het Bureau Financieel Toezicht etc. – spoedig te zullen herstellen (*Aanhangsel Handelingen II 2022/23, nrs. 1109-1111*).

Op 20 januari 2023 heeft de minister van Financiën de Tweede Kamer aanvullend geïnformeerd met een wetsvoorstel te zullen komen als gevolg waarvan artikel 21 van de Handelsregisterwet 2007 – welke bepaling thans voorschrijft dat bepaalde informatie over uiteindelijk belanghebbenden in het UBO-register door 'eenieder' kan worden geraadpleegd – zal worden aangepast (*Kamerstukken II 2022/23, 31477, nr. 85*). Na de wetswijziging zullen alleen nog de bevoegde autoriteiten, de FIU, meldingsplichtige instellingen alsmede personen en organisaties met een legitiem belang, toegang (mogen) hebben tot het UBO-register.

In afwachting van dit wetsvoorstel zullen naast de eerder aangekondigde toegang voor de bevoegde autoriteiten en de FIU, ook meldingsplichtige instellingen zo snel als praktisch en uitvoeringstechnisch mogelijk weer toegang krijgen tot het UBO-register. Volgens de minister raakt de uitspraak van het HvJ EU de informatieverstrekking vanuit het UBO-register deze groepen van gebruikers niet. Voor de categorie van personen en organisaties die een legitiem belang kunnen aantonen zal eerst moeten worden bezien op welke wijze zij (weer) toegang kunnen krijgen tot (de informatie uit) het UBO-register. Daarbij denkt de minister van Financiën aan een lijst met objectieve indicatoren aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of sprake is van een legitiem belang. Voor de toegang tot het UBO-register voor trusts en soortgelijke juridische constructies zal de

wet op overeenkomstige wijze worden aangepast. De verplichting voor juridische entiteiten om hun uiteindelijk belanghebbenden te registreren is sinds de uitspraak van het HvJ EU onverminderd van kracht gebleven. De steekproefsgewijze handhaving was hangende de uitspraak van het HvJ EU evenwel opgeschort. Juridische entiteiten die in afwachting van de uitspraak overeenkomstig hun registratie hebben opgeschort, moeten volgens de minister van Financiën gelegenheid krijgen om alsnog hun opgave te doen. Reden waarom het Bureau Economische Handhaving tot 1 februari 2023 geen sancties zal opleggen voor het niet naleven van de registratieplicht. Zolang Wwft-instellingen geen toegang hebben tot informatie in het UBO-register hoeven zij ook geen meldingen te verrichten in het kader van hun terugmeldplicht (*Kamerstukken II 2022/23, 31477, nr. 85*).

### Beleidsregel Toezicht Wwft 2023

In 2023 zal het dekenberaad van de Nederlandse Orde van Advocaten de Beleidsregel Toezicht Wwft 2023 publiceren. Over deze beleidsregel is reeds kenbaar gemaakt dat met ingang van 1 januari 2023 de opleidingsverplichting in de zin van de Wwft voor advocaten die géén Wwft-zaken behandelen, is komen te vervallen. Voor advocaten die wel Wwft-zaken behandelen zal de opleidingsverplichting onverkort blijven gelden. De beleidsregel inclusief toelichting zal te zijner tijd op onder andere de websites van de verschillende ordes worden geplaatst.