

ANNOTATIE

Bewezenverklaring gewoontewitwassen via uitzendbureau. Commentaar bij HR 2 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:321.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 02-03-2021, ECLI:NL:HR:2021:321 (SR-2021-0050)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie medeplegen gewoontewitwassen is bewezen verklaard, over het oordeel van het hof dat het bewezen verklaarde (medeplegen van een gewoonte maken van) 'witwassen' oplevert.

Het hof heeft over het 'witwassen' overwogen dat door de werkwijze de firma's [G], [I], [J], [H], [M], [L] en [O] in de jaren 2006 tot en met 2009 in totaal een omzet hebben behaald van € 5.104.716. Dit geldbedrag is gedurende de ten laste gelegde periode contant opgenomen door onder andere medeverdachte [1], betrokkene [1] en [2] van de rekeningen ten name van [F], [O], [J] en [Q], alle gevestigd in Kleve, dan wel door inleners van personeel contant betaald. Deze contanten zijn – na aftrek van kosten, waaronder loon – afgegeven aan medeverdachte [2] en verdachte. Betrokkene [2], de medeverdachte, verdachte, de andere medeverdachte en betrokkene [1] hebben de geldbedragen eerst verworven en vervolgens voorhanden gehad. Met name betrokkene [2] en medeverdachte hebben deze gelden overgedragen aan betrokkene [1], die de gelden op zijn beurt weer aan de andere medeverdachte en verdachte overhandigde. Door het contant opnemen is van giraal geld chartaal geld gemaakt en is sprake van de witwashandeling omzetten. Door het verwerven, voorhanden hebben, omzetten en overdragen van de totale omzet, zijn de gelden aan het zicht van in ieder geval de fiscus onttrokken, waardoor deze gelden zijn witgewassen. Nu deze witwashandelingen over een lange periode – de jaren 2006 tot en met 2009 – hebben plaatsgevonden, is het hof van

oordeel dat verdachte en zijn medeverdachten van het witwassen een gewoonte hebben gemaakt, terwijl zij wisten dat de gelden afkomstig waren van misdrijven.

De Hoge Raad overweegt dat artikel 420bis Sr, artikel 420ter Sr en artikel 420quater Sr van belang zijn en haalt genoemde bepalingen aan. De Hoge Raad overweegt dat artikel 420bis Sr en artikel 420quater Sr de strafbaarstelling van gewoon (schuld)witwassen betreffen. De Hoge Raad heeft in ECLI:NL:HR:2016:2842 over de delictsgedragingen ‘verwerven’ en ‘voorhanden hebben’, zoals opgenomen in artikel 420bis lid 1 onder b Sr en artikel 420quater lid 1 onder b Sr, het volgende weergegeven:

“Ten aanzien van het verwerven of voorhanden hebben van voorwerpen die “onmiddellijk” uit “eigen” misdrijf afkomstig zijn, geldt dat die gedragingen niet zonder meer als gewoon (schuld)witwassen kunnen worden gekwalificeerd. Wanneer het gaat om gewoon (schuld)witwassen bestaande in het verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf, moet uit de motivering van de uitspraak kunnen worden afgeleid dat de gedragingen van de verdachte ook (kennelijk) gericht zijn geweest op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van het voorwerp.

Deze rechtspraak over de kwalificeerbaarheid van gewoon (schuld)witwassen houdt in dat indien vaststaat dat het enkele verwerven of voorhanden hebben door de verdachte van een voorwerp dat onmiddellijk 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. Daarmee wordt mede beoogd te voorkomen dat een verdachte die een bepaald misdrijf heeft begaan en die de door dat misdrijf verkregen voorwerpen verwerft of onder zich heeft en dus voorhanden heeft, zich automatisch ook schuldig maakt aan het gewoon (schuld)witwassen van die voorwerpen, een misdrijf waarop een gevangenisstraf van zes jaren respectievelijk twee jaren is gesteld. Bovendien wordt aldus bevorderd dat in zo een geval het door de verdachte begane (grond)misdrijf, dat in de regel nader is omschreven in een van specifieke bestanddelen voorziene strafbepaling, in de vervolging centraal staat.’

Over de toepasselijkheid van deze regels met betrekking tot de kwalificeerbaarheid van gewoon (schuld)witwassen op gevallen waarin de – in artikel 420bis lid 1 onder b Sr en artikel 420quater lid 1 onder b Sr ook opgenomen – delictsgedragingen ‘overdragen’, ‘gebruik maken’ en ‘omzetten’ zijn bewezen verklaard, heeft de Hoge Raad in ECLI:NL:HR:2014:2913 overwogen:

‘Deze regels zien uitsluitend op gevallen waarin slechts het verwerven en/of voorhanden

hebben van onmiddellijk door eigen misdrijf verkregen voorwerpen is bewezenverklaard. Zij hebben in beginsel geen betrekking op een geval als het onderhavige waarin is bewezenverklaard het “overdragen” en het “omzetten” – een en ander in de betekenis die ingevolge art. 420bis, eerste lid sub b, Sr aan die begrippen toekomt – van zulke voorwerpen, en evenmin op het daarin voorkomende begrip “gebruik maken”.

In het vorenstaande wordt gesproken over “in beginsel”, omdat niet valt uit te sluiten dat anders moet worden geoordeeld 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. Voorkomen moet immers worden dat de hiervoor (...) weergegeven regels worden omzeild enkel door het tenlasteleggen en/of bewezenverklaren van een andere delictsgedraging dan “verwerven” of “voorhanden hebben”. In zo een bijzonder geval geldt eveneens dat, wil het handelen kunnen worden aangemerkt als “witwassen”, sprake dient te zijn van een gedraging die een op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van die voorwerpen gericht karakter heeft in de hierboven (...) omschreven zin.’

De vaststellingen van het hof houden, kort gezegd, in dat verdachte samen met een medeverdachte leiding gaf aan drie in Nederland gevestigde en door katvangers bestuurde uitzendbureaus die zonder de in Duitsland vereiste vergunning Poolse en Hongaarse werklieden uitleenden aan onder meer Duitse bouwbedrijven. Die bedrijven werden in de valse veronderstelling gebracht dat zij zaken deden met Duitse of Poolse uitzendbureaus, onder meer door hun telefonische oproepen vanuit Duitsland naar die Nederlandse uitzendbureaus door te schakelen en hen onder een buitenlandse naam te woord te staan. De door die buitenlandse uitzendbureaus behaalde omzet werd door medeverdachten contant van bankrekeningen in Kleve opgenomen en daarmee werd giraal geld in chartaal geld omgezet. Die contanten evenals de door inleners van personeel ook wel contant betaalde geldbedragen zijn – na aftrek van kosten, waaronder loon – overgedragen aan een andere medeverdachte die de gelden naar Nederland vervoerde en deze aan de verdachte gaf. Hierdoor zijn de gelden aan het zicht van de fiscus onttrokken en hebben afdrachten aan de Duitse fiscale of sociale autoriteiten met betrekking tot het in Duitsland werkzame personeel niet plaatsgevonden.

De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat dit feit kan worden gekwalificeerd als (medeplegen van een gewoonte maken van) ‘witwassen’, gelet op hetgeen is vooropgesteld en in aanmerking genomen wat het hof over de toedracht van het onder 2 bewezen verklaarde heeft vastgesteld, geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Dat oordeel is ook toereikend

gemotiveerd.

Voor zover de klacht verder klaagt over de kwalificatie 'witwassen' omdat eenvoudig witwassen uit artikel 42obis lid 1 Sr een bijzondere strafbepaling in de zin van artikel 55 lid 2 Sr zou vormen ten opzichte van witwassen uit artikel 42obis lid 1 Sr, verdient opmerking dat op 1 januari 2017 de Wet aanpassing witwaswetgeving, *Stb.* 2016, 313 in werking is getreden. Met deze wet zijn de delicten 'eenvoudig witwassen' (art. 42obis lid 1 Sr) en 'eenvoudig schuldwitwassen' (art. 42oquater lid 1 Sr) ingevoerd. De Hoge Raad haalt genoemde artikelen aan en overweegt dat in ECLI:NL:HR:2016:2842 is overwogen dat artikel 42obis lid 1 Sr en artikel 42oquater lid 1 Sr de bestaande witwasbepalingen in die zin aanvullen dat het verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf, ook kan worden bestraft als vorm van witwassen, zonder de vaststelling van gedragingen van de verdachte die (kennelijk) gericht zijn geweest op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van het voorwerp. Alsdan moet het bewezen verklaarde verwerven of voorhanden hebben van een voorwerp dat onmiddellijk afkomstig is uit een door de verdachte zelf begaan misdrijf, worden gekwalificeerd als eenvoudig (schuld)witwassen, als bedoeld in artikel 42obis lid 1 Sr of artikel 42oquater lid 1 Sr. Is er, bij dezelfde bewezenverklaring, naar het oordeel van de rechter wel sprake van een gedraging die meer omvat dan het enkele verwerven of voorhanden hebben en die een op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst van dat onmiddellijk door eigen misdrijf verkregen voorwerp gericht karakter heeft, dan kan het bewezen verklaarde worden gekwalificeerd als – gewoon – (schuld)witwassen als bedoeld in artikel 42obis Sr of artikel 42oquater Sr.

De Hoge Raad overweegt dat uit deze rechtspraak volgt dat de kwalificatie door de rechter van het bewezen verklaarde verwerven of voorhanden hebben van een onmiddellijk door eigen misdrijf verkregen voorwerp als '(schuld)witwassen' dan wel 'eenvoudig (schuld)witwassen' uitsluitend bepaald wordt door het antwoord op de vraag of sprake is geweest van een gedraging die meer omvat dan het enkele verwerven of voorhanden hebben van het voorwerp en die een op het daadwerkelijk verbergen of verhullen van de criminele herkomst daarvan gericht karakter heeft. Dat betekent dat, anders dan de klacht betoogt, zich hier niet het in artikel 55 lid 2 Sr bedoelde geval voor kan doen waarin voor een feit dat in een algemene strafbepaling valt een bijzondere strafbepaling bestaat.