

Vergaderjaar 1992-1993

23 009

Melding ongebruikelijke transacties bij financiële dienstverlening (Wet melding ongebruikelijke transacties)

Nr. 7

EINDVERSLAG

Vastgesteld 5 juli 1993

Na kennisneming van de memorie van antwoord (nr. 6) zijn in de vaste Commissie voor Financiën nog verscheidene vragen gesteld en opmerkingen gemaakt. Onder het voorbehoud dat deze vragen en opmerkingen tijdig door de regering zullen zijn beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van het wetsvoorstel genoegzaam voorbereid.

1. Doelstelling

De leden van de CDA-fractie waren er na de memorie van antwoord nog niet van overtuigd dat het onderhavige wetsvoorstel in overeenstemming is met de Richtlijn die tot een werkbare en efficiënte regeling voert en die tot gevolg heeft dat Nederland minder aantrekkelijk is voor de drugshandel. Deze leden hadden begrepen dat er ook een zekere scepsis bestond bij het Openbaar Ministerie.

Bij de leden van de CDA-fractie leefde de gedachte dat de professionele crimineel er wel voor zal zorgen dat zijn transacties niet gemeld worden. Voor zover hij niet bij ieder bankfiliaal f 20 000 stort of uitwijkt na het buitenland zal hij het zoeken in aankopen van goederen, bijvoorbeeld dure auto's, casinobezoek, indirecte witwassen.

De mogelijkheden tot het indirecte witwassen vonden deze leden goed geïllustreerd in een artikel in het Noord-Hollands Dagblad d.d. 12 juni 1993 waarin wordt beschreven hoe een hasj-handelaar zijn geld witwast.

Een jacht van f 1 500 000 werd aangeschaft met vuilniszakken vol papiergeld. Voorts werden een aantal horecapanden aangeschaft. Mogelijk ook betaald door op het notariskantoor een aantal zakken met papiergeld leeg te schudden.

Nu ook via Luxemburgse N.V.'s in Nederland werd geïnvesteerd, was dit voor de belastingdienst kennelijk geen reden om nadere vragen te stellen of zelf aangifte te doen bij de justitiële autoriteiten.

Deze leden merkten op dat naar hun oordeel het indirecte witwassen strenger moet worden aangepakt al was het alleen al omdat anders inderdaad datgene gebeurt waarin de voorzitter van de Commissie Criminaliteit van het Bedrijfsschap Horeca vreest: meer vlucht in het Horecabedrijf, waar tenslotte ook voor spijzen en dranken veelal contant wordt betaald.

¹ Samenstelling:

Leden: Van Houwelingen (CDA), Schutte (GPV), De Korte (VVD), Tommel (D66), Linschoten (VVD), voorzitter, Paulis (CDA), Van Rey (VVD), Vermeend (PvdA), Brouwer (GroenLinks), G. H. Terpstra (CDA), Melkert (PvdA), ondervoorzitter, Smits (CDA), Reitsma (CDA), Vreugdenhil (CDA), Vriens-Auerbach (CDA), Van Rijn-Vellekoop (PvdA), Van der Vaart (PvdA), G. de Jong (CDA), Ybema (D66), A. de Jong (PvdA), Kersten (PvdA), Van Heemst (PvdA) en R. van Middekoop (PvdA).

Plv. leden: Leers (CDA), Van Dis (SGP), Van Erp (VVD), Groenman (D66), Weisglas (VVD), Gerritse (CDA), Van Hoof (VVD), Schoots (PvdA), Rosenmøller (GroenLinks), Hillen (CDA), Van Traa (PvdA), Wolters (CDA), Van de Camp (CDA), Ramlal (CDA), Van der Hoeven (CDA), Van Zijl (PvdA), Verspaget (PvdA), Van Iersel (CDA), Wolffensperger (D66), vacature PvdA, Van Otterloo (PvdA), Leerling (RPF) en Van Nieuwenhoven (PvdA).

Onder de huidige wetgeving kan wellicht, zo vervolgden de leden van de CDA-fractie, de directie van de jachtwerf wegens schuldheling worden vervolgd. Maar hoe komt de politie op het spoor?

Moeten ook abnormaal hoge stortingen van contanten op de eigen bankrekening gemeld worden, dan eerst kan de politie ingrijpen. Gelet op het verschoningsrecht kan moeilijk bij de notaris verder navraag worden gedaan. Wel moet het mogelijk zijn dat er een regeling komt dat een notaris, ingeschakeld bij onroerend-goedtransacties, slechts giraal geld accepteert.

Gelet op het voorafgaande vroegen de leden van de CDA-fractie of de regering het eveneens nuttig acht om het indirecte witwassen tegen te gaan door aanscherping van dit wetsvoorstel c.q. de te treffen nadere regeling en door te trachten te bevorderen dat bij die beroepsgroep die bemiddelende diensten verrichten in het interne recht de nodige voorzieningen worden getroffen.

Ook een aanscherping van het meldingsbeleid van de belastingdienst ligt binnen de mogelijkheden. Tevens kan overwogen worden om in navolging van een aantal landen een aftrekbaarheid van rente aan off-shore trusts en vennootschappen te beperken.

Overwogen zou kunnen worden dat Nederlandse bankinstellingen een melding verrichten indien vanuit een off-shore trust of vennootschap tegenover de Nederlandse bankinstellingen voor een in Nederland verschaft crediet garanties worden gesteld.

Volgens de leden van de CDA-fractie zouden dan inderdaad mogelijkheden voor een scherper beleid aanwezig moeten zijn. Deze leden verzochten de regering op deze mogelijkheden in te gaan.

De leden van de fractie van de PvdA hadden na lezing van de memorie van antwoord nog enkele vragen.

Zij misten in het overzicht van de stand van zaken met betrekking tot de uitvoering van de Richtlijn in de andere EG-landen de Zuideuropese landen, Luxemburg, Ierland en Denemarken. Zij verzochten de regering om een compleet overzicht over de wijze van implementatie in de EG en vooral met betrekking tot de besproken aspecten: de wijze waarop het bereik van de wetgeving wordt ingevuld, de indicatoren die worden gebruikt en op welke wijze het meldpunt wordt vormgegeven. Zij vroegen of de mogelijkheid aanwezig is dat de verschillen die binnen de EG zullen blijven bestaan er toe kunnen leiden dat uitgeweken wordt naar de zwakste schakel? Zij hadden reeds gesignaleerd dat uitwijkgedrag naar niet-EG-staten zeker te verwachten is, maar zouden het ongewenst vinden als dit ook binnen de EG zou gaan plaatsvinden. Dan is de wetgeving niet adequaat. Zij vroegen of de regering het initiatief wil nemen om ook landen buiten de EG, zoals de Oosteuropese landen, er toe te brengen een dergelijke maatregel tegen witwassen te nemen.

Deze leden vroegen aan welke andere diensten de regering op dit moment denkt, die via algemene maatregel van bestuur onder de wet zouden kunnen worden gebracht.

De leden van de fractie van de PvdA onderschreven de dubbele doelstelling van het wetsvoorstel. Zij hadden echter het gevoel dat de eerste doelstelling, nl. de integriteit van het bankwezen, beter haalbaar is met dit wetsvoorstel dan de tweede, repressieve doelstelling, het «boeven vangen». In dat kader hadden zij enige zorg over de nog steeds aarzelende houding van de NVB over onderdelen van het voorstel.

Deze leden waren verheugd dat de regering met hen erkent dat nadere regulering van de wisselkantoren een goede gedachte lijkt. Zij vroegen welke concrete stappen de regering gaat nemen om tot de gesuggererde centrale registratie van de activiteit «geldwisselen» te komen. Wordt er bij het voorliggende voorstel nog een nota van wijziging verwacht? Dat leek deze leden een noodzakelijke aanvulling op de

voorstellen temeer daar via wisselkantoren een zeer aanzienlijk deel van de activiteiten plaatsvindt. Is een dergelijke registratie ook in voorbereiding in het buitenland en vindt er overleg plaats om ook daar de banken het gesuggereerde verbod tot zaken doen met niet-geregistreerde wisselkantoren op te leggen?

Deze leden erkenden dat de recent bekend geworden witwasactiviteiten in de horeca niet via dit wetsvoorstel kunnen worden aangepakt. Maar wat wordt er dan wel aan gedaan?

De leden van de fractie van de PvdA konden instemmen met de aangegeven strafrechtelijke handhaving, waarin het wetsvoorstel voorziet. Formeel worden de financiële instellingen geen opsporingsinstanties maar materieel komt men er dicht bij. Daarom achtten zij het juist dat de instellingen zich voor de melding geen oordeel behoeven te vormen over de aard of herkomst van de transactie, maar wel direct strafrechtelijk aan te pakken zijn als ze bewust meewerken aan witwaspraktijken. Zij gingen er vanuit dat het Nederlandse bankwezen er ook zelf voordeel in zal zien om de integriteit te bewaren, zodat de strafrechter noch voor de heling noch voor het niet melden frequent zal moeten optreden, hoewel dat nooit voor 100% zeker is. Zij vroegen of gevallen zoals de affaire «Hulst» meer voorkomen.

Hoewel de leden van de VVD-fractie in beginsel positief stonden tegenover het voorliggende wetsvoorstel, met name wat betreft de doelstelling, hebben de antwoorden van de regering in de memorie van antwoord ook nog vragen open gelaten, in het bijzonder met betrekking tot de vrijwaring en de werklast van het meldpunt. De leden van de VVD-fractie wensten in dit onderdeel nog wat nader in te gaan op de regulering van de wisselkantoren. Zij vonden het een duidelijke verbetering dat de regering aan een concrete registratie van deze activiteit denkt. Het «geldwisselen» zonder geregistreerd te zijn zou dan verboden moeten worden. Naast registratie was het, volgens de leden van de VVD-fractie, noodzakelijk dat er een duidelijke «normering» geldt voor deze activiteit. Daarbij opperden de leden van de VVD-fractie de gedachte van één simpele indicator, nl. het verplicht melden boven een bedrag van f 5000. Het gaat bij geldwisselen immers om een service voor toeristen. Welke normale toerist wisselt voor meer dan f 5000? Is dat wel het geval, dan is er blijkbaar al gauw meer aan de hand. Een «witwasser» die 1 ton bij een wisselkantoor kwijt wil, moet bovendien bij een bedrag van f 5000, als simpele objectieve indicator voor de wisselkantoren, reeds 20 keer «smurfen». In elk geval vroegen de leden van de VVD-fractie aan de regering een en ander te overwegen. Zij hadden het vermoeden dat de wisselkantoren de zwakste plek in de hele witwasketen zijn, waar honderden miljoenen uit dien hoofde omgaan. Waarom anders rijzen ze als paddestoelen – zeker in de grote steden – uit de grond? De wisselkantoren slepen, naar verluidt, ook koffers vol buitenlandse valuta over de grens en «dealen» met elkaar om hun werkvoorraad van binnenlandse en buitenlandse valuta op peil te houden; zeker nu het bij een bank betrekken van de (vreemde) valuta sneller als verdacht wordt aangemerkt.

Binnen welke termijn en op welke wijze denkt de regering over te gaan tot nadere regulering van de wisselkantoren? De leden van de VVD-fractie waren van mening dat dit uit het oogpunt van doelmatigheid van het beoogde systeem van identificatie en melding – zover mogelijk – tegelijkertijd met de invoering van de Wet WIF en Wet MOT dient te geschieden.

2. De meldingsplicht van ongebruikelijke transacties

De leden van de fractie van de PvdA hadden begrepen dat de regels

beperkt zijn voor diensten in of vanuit Nederland. Toch signaleerden zij hier een leemte. Kan in staten waar slechts het witwassen van drugsgelden onder de regeling valt geld uit Nederland uit bijvoorbeeld vrouwenhandel worden witgewassen door Nederlanders zonder dat dit in dat andere land tot actie leidt?

Een andere vraag betrof de positie van de directeur van een onderneming, uiteindelijk ook een werknemer. Is deze directeur, bijvoorbeeld van een N.V., nu wel of niet strafrechtelijk aansprakelijk voor het niet nakomen van de meldingsplicht?

Ten aanzien van aperte witwastransacties was het de leden van de VVD-fractie toch nog niet helemaal duidelijk hoe door de financiële instelling het onderscheid gemaakt kan worden tussen «vermoede aperte» witwastransacties en de «gewone verdachte» witwastransacties. Volgens de regering bestaat het verschil daarin dat de eerste niet uitgevoerd mogen worden anders dan in overleg met het Openbaar Ministerie, terwijl de tweede op grond van de indicatoren wel uitgevoerd mogen worden maar onverwijld gemeld moet worden. Indien een transactie op grond van zowel objectieve als subjectieve factoren door de financiële instelling aangemerkt wordt als een verdachte transactie, maar naderhand door het Openbaar Ministerie als een aperte witwastransactie wordt gekarakteriseerd, wat zijn dan de juridische gevolgen voor de financiële instelling die verzuimd heeft eerst in overleg te gaan met het OM? Welke factoren moet de instelling in acht nemen om het onderscheid te kunnen maken tussen de elkaar overlappende vormen van witwastransacties?

De leden van de VVD-fractie vroegen in het voorlopig verslag of door de verplichting ongebruikelijke transacties te melden niet het gevaar bestaat dat door de overdracht van publiekrechtelijke taken naar de private sector de financiële instelling op de stoel van politie/Justitie wordt gezet? De regering meende in de memorie van antwoord dat dit niet zo was en dat de financiële instellingen niet met opsporingstaken worden belast. Maar vervolgens gaf de regering te kennen dat door het systeem van «getrapte melding» voorkomen wordt, dat een financiële instelling teveel op de stoel van politie/Justitie gaat zitten. In de toevoeging van het woordje teveel zit toch de erkenning van de vrees, die de leden van de VVD-fractie reeds in het voorlopig verslag hadden geuit? Deze leden vroegen daarom om een nadere toelichting. Het gaat hier immers om een zeer principiële kant van onze rechtsstaat, waarin niet aan de ene burger het recht gegeven wordt om – in de plaats van het politie/Justitie-apparaat – de andere burger op te sporen en aan te geven.

Het aanvragen van een offerte valt niet onder het begrip «voorgenomen transactie». Volgens de regering zou er wel sprake zijn van een voorgenomen transactie als de cliënt een tegenvoorstel doet. Deze zienswijze frustreert het principe van vrije onderhandelingen, zo merkten de leden van de D66-fractie op. Bij onderhandelingen kan er redelijkerwijze en volgens het burgerlijk recht in het algemeen, toch nog geen sprake zijn van een voorgenomen transactie? Kan de regering dit punt nader verduidelijken?

Als het gesloten zijn van een levensverzekering moet worden gemeld als ongebruikelijke transactie roept dat de vraag op welke consequenties hieraan verbonden zijn met betrekking tot die gesloten verzekering. Mag deze worden afgekocht en zo ja door wie? En wat als afkoop, uit de aard der verzekering, uitgesloten is of niet mogelijk is indien gezondheidswaarborgen vereist zijn en de verzekerde een slechte gezondheid geniet, dan wel voor de verzekeraar ernstige consequenties heeft, zoals de aansprakelijkheid voor belasting of reviserende die de belastingplichtige

verschuldigd is bij afkoop van een gerichte lijfrenteverzekering (artikel 44a Invorderingswet 1990)? Indien de transactie ongedaan gemaakt wordt, betekent dit in feite niet dat de verzekeraar gedwongen wordt de transactie niet aan te gaan (ter vermijding van administratieve rompslomp en al dan niet verhaalbare kosten) met als gevolg dat het doel van de wetgeving ook op dit terrein wordt gefrustreerd?

3. Het indicatorensysteem

De leden van de fractie van de PvdA hadden gepleit om de normen en criteria voor het vaststellen van de indicatoren in de wet op te nemen en niet, zoals de regering veronderstelt, de indicatoren zelf. Zij zagen voorspand nog geen argumentatie in de memorie van antwoord om niet aan deze vraag te voldoen, waarbij zij konden instemmen met de regeling van de indicatoren in een algemene maatregel van bestuur. Zij hielden zorg over de openbaarheid van de lijst, die onmiddellijk ook bij wijziging tot ander gedrag zal leiden en zij veronderstelden dat de indicatoren daardoor vaak gewijzigd zullen moeten worden. Zij vroegen of reeds besluitvorming heeft plaatsgevonden ten aanzien van de subjectieve indicator over duidelijk herkenbaar gedrag.

Er is gekozen voor een flexibel indicatorensysteem om snel te kunnen reageren op de steeds geavanceerdere methoden van criminelen. De indicatorenlijsten zullen als algemene maatregel van bestuur dan wel als ministeriële regeling in de Staatscourant worden gepubliceerd. De leden van de VVD-fractie vroegen hoeveel tijd het in beslag zal nemen om de lijst met indicatoren aan te passen aan de gewijzigde tactieken van professionele witwassers. Deze leden spraken de wens uit om met inachtneming van de rechtszekerheid de bijstelling dusdanig snel te laten plaatsvinden, mede daar door de publikatie in de Staatscourant ook de witwassers op de hoogte zullen zijn van de aangepaste indicatoren, dat er niet achter de feiten aangehouden hoeft te worden en de lijst aldus een wassen neus zal zijn.

4. Het Meldpunt Ongebruikelijke Transacties

De leden van de CDA-fractie benadrukten dat ingevolge artikel 6 van de Richtlijn de melding dient plaats te vinden bij de autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor de bestrijding van het witwassen van geld.

Deze leden vonden het opmerkelijk en vanuit het standpunt van de regering begrijpelijk, maar onjuist dat op blz. 16 van de memorie van antwoord wordt opgemerkt dat gemeld moet worden bij de verantwoordelijke autoriteiten enz.

Naar de mening van deze leden maakt artikel 7 van de Richtlijn nog eens te meer duidelijk dat het moet gaan om politionele autoriteiten. In artikel 7 gaat het toch om transacties waarvan de instellingen weten of vermoeden dat deze met witwassen van geld verband houden. Het gaat daarbij om, vertaald naar de Nederlandse situaties, dat indien meegevoerd zou worden aan de gewenste transacties dit slechts kan gebeuren in overleg met het Openbaar Ministerie.

Het meldpunt daarentegen, zo vervolgden deze leden, is niet politieel omdat het volgens de regering uit staatsrechtelijk oogpunt niet gewenst is dat financiële instellingen ongebruikelijke gedragingen van burgers melden bij de politie.

Deze leden wezen erop dat nu juist artikel 6 van de Richtlijn de lidstaten verplicht er op toe te zien dat aan de met bestrijding van witwassen van gelden verantwoordelijke autoriteit ieder feit te melden dat zou kunnen wijzen op witwassen van geld.

Nu echter ingevolge het arrest van Colson en Kamann d.d. 10-04-1984

en Marleasing d.d. 13-11-1990 het nationale recht zo veel mogelijk moet worden uitgelegd in het licht van de bewoordingen en het doel van de Richtlijn, achtten de leden van de CDA-fractie het ipso jure onmogelijk dat er melding bij de politionele autoriteiten strijdig zou kunnen zijn met het Nederlandse staatsrecht.

Deze leden waren dan ook geenszins tevreden met de reactie van de regering, die er naar hun oordeel geen blijk van gaf de volledige draagwijdte van het Europese recht te erkennen. De stelling dat het in de lidstaten vrij staat om een instantie aan te wijzen waar gemeld moet worden, achtten de leden van de CDA-fractie niet in de Richtlijn gefundeerd.

De leden van de CDA-fractie bleven vooralsnog de voorkeur geven aan, naar hun oordeel conform de Richtlijn, melding bij een politionele instantie. Dit maakt de zaak voor de instellingen en hun medewerkers ook eenvoudiger. Bij melding aan een politionele vervolgingsinstantie behoeft de financiële instelling of de daaraan verbonden personeelsleden zich niet af te vragen of sprake is van heling of van een andere ongebruikelijke transactie.

De leden van de CDA-fractie merkten op dat wanneer een bankinstelling meldt dat een zekere M. Tullius zich op 10 februari 1994 bij het kantoor A. Kerkhof heeft gemeld in het bezit van duizend f 25-biljetten en vijfhonderd f 100-biljetten. Heer Tullius zegt een cliënt te zijn aan de bank aan de Zijlweg te Haarlem en verzoekt het bedrag over te boeken op de rekening van de Z. J. Trust bij de Midland-Bank te Jersey. De vraag rijst nu wat de zeeffunctie is/moet zijn van het Meldpunt.

Aan dergelijke gegevens kunnen toch geen conclusies worden ontleend, het is slechts zaak deze gegevens door te geven aan de CRI zodat zij bij de politie bekend worden.

Hoe zou het Meldpunt kunnen zien dat het wel om een bona fide zaak gaat? Doordat de trust in Schotland is gevestigd?

De leden van de CDA-fractie twijfelden dan ook sterk aan het nut en de effectiviteit van de aan het Meldpunt toegedachte zeeffunctie. Bankinstellingen zullen niet een neiging hebben te veel informatie te melden, dit terwijl – naar aan te nemen is – de door de bank gemelde gegevens eerst echt interessant worden na een confrontatie met de bij de CRI aanwezige gegevens.

De mogelijkheid van nadere informatie lijkt interessant, maar wat betreft de financiële transactie zelve zal de bank vermoedelijk weinig nadere informatie kunnen verschaffen.

Het dossier van de bank van een cliënt kan natuurlijk interessante gegevens verstrekken: de betrokkene is al eens veroordeeld wegens een vermogensdelict. Maar dan komt men naar het oordeel van de leden van de CDA-fractie buiten het terrein van een niet-politioneel meldingspunt voor financiële transacties.

Gelet op de thans aanwezige informatie ontstaat – naar het inzicht van deze leden – een merkwaardig hybride instituut, dat niet tot de politie behoort maar waarvan de registers wel onder de Wet op de politieregisters vallen.

De leden van de CDA-fractie hadden kennis genomen van de opmerking in de memorie van antwoord dat door het Meldpunt gegevens aan de belastingdienst kunnen worden verstrekt bij de opsporing van strafbare feiten.

Deze leden wezen er op dat ingevolge artikel 56 van de Algemene Wet inzake rijksbelastingen het Meldpunt gehouden is alle inlichtingen ook buiten de sfeer van opsporing van strafbare feiten aan de belastingdienst te verschaffen. Naar het oordeel van deze leden is de fraudebestrijding in Nederland nog niet zo gevorderd dat er aanleiding is om het Meldpunt van deze plicht te ontheffen.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen om zeer terughoudend te zijn met de bekendmaking aan belanghebbenden van de gegevens van het Meldpunt. Zij konden zich voorstellen dat het voor individuele balie-medewerkers bedreigend kan worden als de criminelen weten dat de transacties door hen zijn gemeld.

De CRI signaleerde in het jaarverslag 1992 «Meldpunt Verdachte Transacties» dat de capaciteit van dat Meldpunt wat betreft personeel en technische infrastructuur volstrekt onvoldoende blijkt te zijn voor het aantal binnenkomende tips. Terwijl vooral door de CRI-experts het aantal meldingen voor heel 1992 op 200 was ingeschat blijkt het inmiddels om 100 vrijwillige tips per maand te gaan van momenteel nog een beperkt aantal banken. De verwachting is dat bij het Meldpunt op grond van de Wet MOT het aantal te melden ongebruikelijke transacties spectaculair zal toenemen tot 4000. De leden van de VVD-fractie vreesden dat op grond van de Wet MOT wel eens meer meldingen binnen zouden kunnen komen dan waarmee gerekend wordt, de ervaringen van de CRI daarbij in overweging nemend. Daarom stelden deze leden voor om niet gebonden te zijn aan een maximum van 11 formatieplaatsen, maar het aantal plaatsen te laten afhangen van de feitelijke en geschatte (ex ante en ex post) jaarlijkse omvang van de meldingen. Een slecht functioneren van het Meldpunt ten gevolge van onvoldoende mankracht moet toch voorkomen worden? Dat zou toch afbreuk doen aan de effectiviteit en de doelmatigheid van het beoogde systeem? Hangt niet veel af van de mate waarin de aanmeldingen in geautomatiseerde vorm binnenkomen? De grote banken zijn daartoe in staat, maar geldt dit ook voor de wisselkantoren, de effectenhandelaren en buitenlandse meldingen? Zo nee, moet dan niet rekening worden gehouden met veel handmatig werk waarvoor meer medewerkers nodig zijn dan de beoogde 11?

Op blz. 19 van de memorie van antwoord wordt door de regering gesteld dat een uitwisseling van gegevens tussen de Belastingdienst en het Meldpunt mogelijk is op grond van artikel 14, onderdeel c van de Wet Politieregisters. Dit roept de vraag op in welke concrete gevallen het Meldpunt gegevens kan verstrekken aan de Belastingdienst? Is hier ook sprake van gegevensverstrekking door de Belastingdienst?

5. Strafrechtelijke- en civielrechtelijke vrijwaring

Voor wat betreft de taak van de bank en het personeel, zeiden de leden van de CDA-fractie, dat de natuurlijke neiging van de bank en de daaraan verbonden personeelsleden zal zijn transacties te doen en deze geheim te houden.

Nu is er een onzekere situatie ontstaan, soms moeten zij niet overgaan tot desbetreffende transacties dan na overleg met Justitie. Bij andere transacties moet de transactie worden verricht, maar moet gemeld worden. Het leek de leden van de CDA-fractie moeilijk om terzake duidelijke richtlijnen te maken. Is het ook in relatie tot deze problematiek niet beter dat er één instantie komt waar verslag gepleegd kan worden.

Voorkomen kan dan worden dat anders dan in gevallen van aperte kwade trouw ondanks overleg en melding toch een vervolging plaatsvindt (blz. 25 memorie van antwoord).

De leden van de CDA-fractie betwijfelden vooralsnog of de positie van de (balie)medewerker van financiële instellingen wel goed is geregeld.

Indien de financiële instelling een transactie meldt, kan deze niet meer vervolgd worden wegens verdenking van overtreding van de artikelen 416, 417 of 417bis WvSr. Deze vrijwaring geldt echter niet terzake van de medewerker van de bank die de transactie heeft verricht of actief daarbij betrokken is geweest. Deze leden waren van oordeel dat nu toch juist de medewerkers die financiële instellingen in staat moet stellen om

te melden, er aanleiding is om de strafrechtelijke vrijwaring ook op deze van toepassing te doen zijn.

De situatie kan natuurlijk ook deze zijn dat de medewerker wel wil melden, de financiële instelling echter niet.

Meldt de medewerker toch, dan zal deze toch een ontslagbescherming moeten genieten.

Betrokkene moet toch gevrijwaard kunnen worden tegen acties van de zijde van de directie als beschreven in het artikel in Elsevier d.d.

29-05-1993. Betrokkene handelde geheel in lijn met artikel 6 van de Richtlijn.

Het wetsvoorstel legt een verplichting op aan de financiële instelling. Bij banken behorend tot de Rabo-organisatie is bij het niet voldoen aan de verplichting tot melden de lokale coöperatie, de lokale directie daarop aanspreekbaar.

Bij andere bankinstellingen gaat het om de landelijke rechtspersoon en het bestaan daarvan.

Zijn buitenlandse financiële instellingen hier gevestigd, dan gaat het om buitenlandse rechtspersonen en in het buitenland wonende directies.

De leden van de CDA-fractie vroegen of het niet realistischer en effectiever zou zijn om de verplichting tot melding op te leggen aan het hoofd van het desbetreffende filiaal. Deze bepaalt toch het dagelijkse beleid.

Gelet op het feit dat als het ware een tegenkracht moet worden opgebouwd tegen het verrichten van financiële diensten zonder melding, kwam deze leden een versterking van de vrijwaring zoals bepleit door de professoren W. C. L. van der Grinten en S. C. J. J. Kortman niet onredelijk over.

Ten slotte benadrukten deze leden nogmaals dat zij voor de plenaire behandeling over de ontwerp-amvb zouden willen beschikken.

De leden van de fractie van de PvdA constateerden dat bij de NVB nog slechts een punt ter discussie staat: dat is de door hen gevraagde en niet geheel verkregen civielrechtelijke vrijwaring. De bewijslast dat er onzorgvuldig gehandeld is zou volgens de NVB, op advies van enkele hoogleraren, bij de burger moeten liggen en bij de meldingsplichtige instelling zou niet de bewijslast moeten liggen dat er wel zorgvuldig is gehandeld. Deelt de regering de geuite vrees dat financiële instellingen uit vrees voor financiële consequenties eerder een transactie niet zullen laten doorgaan dan te melden met de mogelijkheid om later in een civiele procedure terecht te komen met moeilijke bewijslast. Bestaat daardoor de mogelijkheid dat de tweede doelstelling van de wet niet zal worden ingevuld? Deze leden verzochten hierover wat meer duidelijkheid.

Bij brief van 29 juni 1993 (kenmerk FIN-93-327) wijst de NVB op passages uit het binnenkort te verschijnen NVB-Bulletin onder de titel «Money laundering: de Wet MOT in de Tweede Kamer». De leden van de VVD-fractie vroegen de aandacht van de regering voor het gestelde door de NVB op het punt van de vrijwaring. Wil de regering het nogal overtuigende betoog van de NVB becommentariëren, met name het gesignaleerde probleem in de middelste alinea, laatste vier volzinnen («Echter dit personeel is niet opgeleid voor rechercheur etc.») ?

De leden van de VVD-fractie vonden de argumentatie van de twee hoogleraren, prof. mr. S. C. J. J. Kortmann en prof. mr. W. C. L. van der Grinten, in hun advies voor de Nederlandse Vereniging van Banken van 29 juni jl. tamelijk overtuigend. De meldingsplicht is een bijzondere last, die aan de instellingen door de wet wordt opgelegd. Het is dan toch alleszins redelijk, dat de wet de instellingen vrijwaart van aansprakelijkheid indien de melding te goeder trouw maar – naar achteraf blijkt – ten onrechte heeft plaatsgevonden? Het risico dat een melding ten onrechte heeft plaatsgevonden dient dan toch niet door de instellingen

gedragen te worden? Voor de aansprakelijkheid van de instellingen bestaat toch slechts grond, indien opzettelijk of met grove schuld ten onrechte is gemeld?

Vrijwaring van aansprakelijkheid – tenzij bij opzet of grove schuld – is toch ook in overeenstemming met de Europese Richtlijn ter uitvoering waarvan dit wetsvoorstel is ingediend? De leden van de VVD-fractie verwezen daarbij naar artikel 9 van de Richtlijn, die – kort gezegd – bepaalt dat wanneer de melding te goeder trouw is gedaan zij geen aansprakelijkheid voor de instellingen meebrengt. Deze uitleg van de bepaling van de Richtlijn blijkt – op grond van het advies van de beide hoogleraren – ook in de ons omringende EG-landen te gelden, nl. in Duitsland, België, Verenigd Koninkrijk, Frankrijk, Italië en Luxemburg.

De leden van de VVD-fractie vroegen de regering nader in te gaan op de conclusie van de hoogleraren Van der Grinten en Kortmann: «in alle ons bekende uitvoeringswetten van de Europese Richtlijn is een uitdrukkelijke bepaling opgenomen, dat de meldende instelling niet aansprakelijk is tegenover de persoon op wie de melding betrekking heeft.» Verdient het daarom niet de voorkeur dat het onderhavige wetsvoorstel regelt, dat de instellingen slechts aansprakelijk zijn bij opzet of grove schuld, zoals bijvoorbeeld de Duitse wetgeving bepaalt? Waarom zou de Nederlandse regelgeving af moeten wijken van de uitvoeringswetten van de Europese Richtlijn in de ons omringende EG-landen?

De leden van de VVD-fractie vroegen de regering of het redelijk is de Nederlandse instellingen een strakker regime op te leggen op het punt van de vrijwaring bij foutieve meldingen, die te goeder trouw zijn geschied, dan in andere EG-landen gebeurt? Gaat dit ook niet ten koste van de tweeledige preventieve en repressieve functie van het voorliggende voorstel? Het doel is toch met inschakeling van de financiële instellingen zoveel mogelijk «boeven» op te sporen? Hoe kan dat effectief gebeuren, wanneer de betrokken instellingen – in alle gevallen, dus niet alleen wanneer er van opzet of grove schuld sprake is – (grote) aansprakelijkheidsrisico's lopen? Dat zal er immers toe leiden dat «witwassers», voordat ze zich daadwerkelijk hoeven te identificeren, de deur gewezen worden. En dan is er toch sprake van ineffectieve wetgeving, die maakt dat we in ons land de handen in onschuld kunnen wassen, terwijl het witwassen over de grens wordt voortgezet?

De regering zegt op blz. 6 van de memorie van antwoord: «zelfs als een transactie weliswaar niet voldoet aan objectieve indicatoren, maar op grond van subjectieve indicatoren als ongebruikelijk wordt aangemerkt, moet zij worden gemeld». Bij de leden van de VVD-fractie riep deze passage de vraag op wat de gevolgen zijn de voor de civielrechtelijke aansprakelijkheid van financiële instellingen? Zolang de aansprakelijkheid niet wordt beperkt tot opzet of grove schuld is het aansprakelijkheidsrisico voor financiële instellingen toch zeer groot dat zij te goeder trouw, op grond van subjectieve indicatoren, ten onrechte meldt en voor de geleden schade op moet draaien? Geldt dit niet te meer daar de bewijslast bij de financiële instellingen ligt en zorgvuldig handelen veel moeilijker te bewijzen is bij subjectieve dan bij objectieve indicatoren?

Naar aanleiding van het antwoord en de toelichting op een vraag van de leden van de D66-fractie is er enige onduidelijkheid gerezen bij de leden van de VVD-fractie. Bovenaan blz. 25 van de memorie van antwoord zegt de regering dat een financiële instelling niet op basis van de gemelde informatie strafrechtelijk kan worden vervolgd, maar wel op basis van informatie die politie en Justitie op andere wijze ter kennis is gekomen, bijvoorbeeld door verklaringen van drugshandelaren waaruit blijkt dat zij deze instelling hebben gebruikt om hun geld wit te wassen. Deze leden merkten op dat dit theoretisch gezien niet te scheiden is: de verklaring/bekentenis is juridisch aan te merken als een nieuw feit, waarop de tenlastelegging gebaseerd kan worden. Zijn de financiële

instellingen in dat geval niet altijd het haasje? Daarnaast kan dit toch tot gevolg hebben – indien na een aantal transacties blijkt dat er sprake is van een witwassende persoon – dat financiële instellingen afzien van melden, omdat een bekennning geldt als een nieuw feit?

Van de kant van de banken wordt gepleit voor een effectief systeem van vrijwaring tegen schadeclaims van cliënten, wier transacties naar hun mening ten onrechte zijn gemeld, zo zeiden de leden van de D66-fractie. De EG-Richtlijn, die door het onderhavige wetsvoorstel wordt geïmplementeerd, verplicht de Lid-Staten wijselijk te voorzien in een dergelijke vrijwaring. Door de gekozen bewoordingen is het naar het oordeel van de banken zo dat zij straks moeten zien te bewijzen dat een transactie terecht werd gemeld. Dat lijkt echter eenvoudiger dan het zal blijken te zijn, want de criteria zijn deels objectief en deels subjectief. Dit betekent dat de bankmedewerker geacht wordt op zijn gevoel af te gaan alvorens besloten wordt een transactie te melden. Enerzijds kan dit de effectiviteit van de voorgestelde regeling ten goede komen, omdat zonder de eigen beoordeling van de bank het aantal (onnodige) meldingen dermate groot zou worden dat het meldpunt verstopt zou raken. Anderzijds kleeft er naar het oordeel van de leden van de D66-fractie een groot nadeel aan zo'n systeem. Immers, bankemployées krijgen op deze manier de bevoegdheid om op eigen houtje uit te maken welke transacties, op subjectieve gronden, in hun ogen als ongebruikelijk kunnen worden bestempeld. Zo'n systeem waarbij iedereen op eigen houtje voor rechercheur kan spelen past niet in ons Nederlandse (strafrecht)systeem. Integendeel, dit is een exclusief terrein van ons justitieel apparaat. Hoe denkt de regering dan een dermate grote afwijking van ons rechtssysteem te kunnen rechtvaardigen? De leden van de D66-fractie verzochten de regering om hier gefundeerd op in te gaan. Daar komt bij dat in het wetsvoorstel naar het oordeel van de banken deze onvoldoende worden gevrijwaard voor fouten die worden gemaakt door (balie)personeel dat niet is opgeleid voor het opsporen van verdachte en ongebruikelijke transacties. Dit zal naar het oordeel van de leden van de D66-fractie tot gevolg hebben dat de banken zich uitermate terughoudend zullen gaan opstellen bij het afhandelen van hun transacties. Het wordt voor een bank dan wel heel onaantrekkelijk om transacties van cliënten te melden als ze vervolgens de kans lopen voor de schade op te moeten draaien. Daarmee komt de doelstelling van het wetsvoorstel in gevaar en zal er voor de bona fide cliënten van de banken een hoop ergenis kunnen gaan ontstaan. De leden van de D66-fractie vroegen de regering waarom zij vooralsnog niet bereid is de door de banken gewenste vrijwaringsclausule in het wetsvoorstel op te nemen. Zal het opnemen van deze vrijwaringsclausule de doelstelling van het wetsvoorstel alsmede een soepel lopend rechtsverkeer tussen de banken en hun cliënten immers niet bevorderen?

Op blz. 25 van de memorie van antwoord stelt de regering dat de meldende financiële instelling op basis van de door deze zelf gemelde informatie niet strafrechtelijk kan worden vervolgd wegens heling maar wel op basis van informatie die politie en justitie op andere wijze ter kennis zijn gekomen. Deze passage riep bij de leden van de D66-fractie vragen op. Een instelling kan toch alleen melden als zij vermoedt gebruikt te worden voor het witwassen van geld. Wat bedoelt de regering met deze passage? De leden van de D66 verzochten de regering hier nader op in te gaan.

De voorzitter van de commissie,
Linschoten

De griffier van de commissie,
Hommes