

47. Sancties: handhaving & bestraffing

MR. A. DAALDEROP EN MR. S. GAWRONSKI

Sanctieregelgeving is doorlopend in verandering door de continue ontwikkelingen in de wereld. Men denke alleen al aan het conflict tussen Oekraïne en Rusland, het broze akkoord dat onlangs werd gesloten tussen de zes wereldmachten en Iran en de recente toenadering tussen de Verenigde Staten en Cuba. Voor (rechts)personen een hele klus om bij te blijven. Maar wat als dat niet lukt; welke bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhavingsmechanismen en punitieve sancties moeten zij vrezen bij overtreding van die sanctieregelgeving? Dit artikel geeft een overzicht van het toezicht op en de handhaving van sanctieregelgeving en de bestraffing van overtredingen daarvan.

Inleiding

Sinds februari 2014, het begin van het (hernieuwde) conflict tussen Oekraïne en Rusland, zien steeds meer ondernemingen zich geconfronteerd met (handels)-beperkingen die voortvloeien uit de stroom van nieuwe sanctieregelingen die voornamelijk Rusland en Russische (rechts)personen treffen. Doordat veel Nederlandse bedrijven zaken doen met Oekraïne en Rusland wordt ook de financiële sector, meer dan eerst, geraakt door deze regels. Dat naleving – ook voor (grote) professionele partijen – niet gemakkelijk is, blijkt wel uit een recent onderzoek van De Nederlandse Bank (DNB) onder 39 onder haar toezicht staande financiële instellingen: vooral trustkantoren weten onvoldoende van wie geld afkomstig is, maar ook bij banken en verzekeraars is het beeld wisselend.¹ En dan hebben we het nog niet eens over de onduidelijkheden voor Nederlandse ondernemingen die de onlangs geopperde mogelijke vermindering van de (handels)beperkingen tegen Iran met zich zal brengen.

Al met al zijn het roerige tijden in sanctieland. Men moet continu controleren of de dan geldende sanctieregelgeving wordt nageleefd, te meer omdat onder andere DNB sinds de (handels)beperkingen tegen Oekraïense en Russische (rechts)personen veel actiever controleert en er niet voor schuwt andere instanties, zoals het Openbaar Ministerie (OM), erbij te betrekken. Zo kondigde DNB naar aanleiding van voornoemd onderzoek al aan extra maatregelen, waaronder het doen van aangifte, te overwegen jegens die

trustkantoren. Toepassing door de autoriteiten van deze en andere maatregelen uit hun handhavingsinstrumentarium kan aanzienlijke gevolgen hebben voor de betrokken (rechts)personen.

In dit artikel wordt ingegaan op de handhavings- en punitieve maatregelen die de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke autoriteiten in geval van een overtreding kunnen aanwenden. Eerst wordt kort ingegaan op de doelstellingen van de sanctieregelgeving en de wijze waarop die regels in Nederland zijn vormgegeven. Gelet op de continue veranderende en sterk uiteenlopende materiële regels, wordt slechts kort aangestipt wat voor (handels)-beperkingen² men in de praktijk tegenkomt. Vervolgens worden de bestuursrechtelijke toezichts- en handhavingsmogelijkheden besproken, gevolgd door de strafrechtelijke vervolgingsmogelijkheden en sancties. In de samenvattende conclusie geven wij een kort overzicht van de mogelijke combinaties van herstel- en punitieve sancties.

Sanctieregelgeving

Wat zijn sancties in de zin van (handels)beperkingen?

Sancties zijn – zoals het woord in feite al zegt – strafmaatregelen of andere maatregelen van het ene land of een internationale organisatie om bepaald gedrag van een ander land of (rechts)persoon af te dwingen of te veranderen.

¹ Zie <http://www.dnb.nl/nieuws/dnb-nieuwsbrieven/nieuwsbrief-trustkantoren/nieuwsbrief-trustkantoren-maart-2015/dnb319823.jsp>, laatst geraadpleegd op 20 april 2015.

² Om verwarring te voorkomen, zal in dit artikel worden gesproken over '(handels)beperkingen' wanneer op de materiële sanctieregelgeving wordt gedoeld en van 'sancties' wanneer wordt gedoeld op de herstellende en punitieve maatregelen die kunnen worden opgelegd voor overtreding van die (handels)beperkingen.

Het doel van (handels)beperkingen

Het doel van sanctieregelgeving is volgens de Nederlandse regering dan ook:³

- maatschappelijk of politiek ongewenst gedrag veranderen;
- mogelijkheden beperken om ongewenst gedrag uit te voeren;
- andere landen afschrikken (preventie); en/of
- afsnijden van financieringsmogelijkheden voor ongewenst gedrag.

Dit, blijkens art. 2 lid 1 Sanctiewet 1977 (Sw), ter handhaving of herstel van de internationale vrede en veiligheid en bevordering van de internationale rechtsorde.

(Handels)beperkingen

Er zijn verschillende middelen, die afhankelijk van het hiervoor omschreven doel en de ‘te raken’ persoon (of land of organisatie) kunnen worden ingezet. De meest voorkomende en bekende middelen zijn: het wapenembargo; import en/of exportrestricties op bepaalde

mogelijkheden om met toestemming van de overheid toch bepaalde gedragingen (bijvoorbeeld transacties of export) te verrichten. Hierbij gelden dan vaak drempelbedragen.

Omzeilingsverboden

Een interessant punt bij sanctieregelgeving zijn de zogenoemde omzeilingsverboden of ‘catch all’-bepalingen. Deze bepalingen zijn in de meeste sanctieregelgeving expliciet opgenomen en verbieden het bewust en opzettelijk deelnemen aan activiteiten die tot doel of gevolg hebben dat de bedoelde verbodsbepalingen en doelstellingen van sanctiemaatregelen worden omzeild. Deze omzeilingsverboden maken het in de praktijk lastig cliënten te adviseren: ‘Uw gedrag is niet verboden door enige norm, maar toch mag het niet.’ En eigenlijk is het wel een rare manier van normstelling. Stelt u zich eens voor: de wetgever stelt als norm: ‘Op de openbare snelweg mag niet harder worden gereden dan 130 km/u.’ In de toelichting staat dat het voor het milieu niet goed is als er harder wordt gereden in verband met de CO2-uitstoot. Het komt op ons vreemd over als de wet tevens een omzeilingsbepaling zou omvatten dat het harder rijden dan 130 km/u op een privé-circuit tevens verboden maakt. Ook dan wordt immers geen norm overtreden, maar slechts de doelstellingen. Dit maakt dat de burger *niet alleen de wet dient te kennen*, maar ook nog eens de gedachten en uitgangspunten achter de geldende normen zou moeten kunnen inschatten. Dit is echter wel wat in de sanctieregelgeving gebeurt.

Hoe werkt sanctieregelgeving juridisch én praktisch (door) in onze rechtsorde?

Allereerst willen we de sanctieregelgeving van de Verenigde Staten van Amerika niet onvermeld laten, omdat deze – in de praktijk – doorwerkt voor Nederlandse (rechts-)personen. De Amerikaanse sanctieregelgeving bevat rechtsmachtuitbreiding van de Amerikaanse toezichthouders en handhavers tot ver buiten de landsgrenzen. Amerikaanse sanctieregelgeving is namelijk niet alleen van toepassing op bijvoorbeeld US Persons (*The term United States person or U.S. person means any United States citizen, permanent resident alien, entity organized under the laws of the United States or any jurisdiction within the United States (including foreign branches), or any person in the United States*) en US Items (*All items in the U.S., all U.S. origin items wherever located, foreign-made commodities that incorporate a certain amount of controlled U.S.-origin commodities and certain foreign-made direct products of U.S. origin technology or software*) (beide tot op zekere hoogte te verwachten), maar ook op transacties uitgevoerd in dollars, ongeacht waar deze plaatsvinden(!). Hierdoor vallen de facto veel Nederlandse (rechts)personen ook onder het Amerikaanse sanctierecht. Dit levert overigens ook de nodige interessante vraagstukken op, zoals bij clauses in leningsdocumentaties waarin staat dat partijen zich zullen houden aan zowel VS als EU Sanctieregelgeving, terwijl deze met elkaar op punten strijdig zijn. Of het fourneren van gevorderde informatie naar de Amerikaanse toezichthouder, terwijl dit strijd oplevert met de Wet

Definities uit sanctieregelgeving zijn breed opgesteld en dienen ruim te worden geïnterpreteerd, zodat zeker is dat de ‘te raken’ personen ook daadwerkelijk worden geraakt

producten en goederen (waaronder zogenoemde Dual Use-goederen⁴); allerhande financiële (handels)beperkingen variërend van bevroingsmaatregelen en investeringsverboden tot beperkingen van kapitaalverkeer van financiële instellingen; en natuurlijk inreis- en visumbepalingen voor bepaalde personen.

Noodzakelijke uitzonderingen

De verboden gedragingen in sanctieregelgeving worden vaak zo breed mogelijk omschreven. Ook de definities uit sanctieregelgeving zijn breed opgesteld en dienen ruim te worden geïnterpreteerd, zodat zeker is dat de ‘te raken’ personen ook daadwerkelijk worden geraakt. Maar omdat de normen zo breed zijn opgesteld, is het nodig om uitzonderingen op te nemen. Uitzonderingen bestaan bijna altijd voor levering en financiering van humanitaire goederen, zoals voedsel en medicijnen, of om tegoeden of economische middelen beschikbaar te stellen voor de primaire kosten van levensonderhoud. Ook worden bepaalde financiële transacties uitgezonderd, omdat anders het financiële betalingsverkeer en de banken te veel zouden worden belast. Daarnaast bevatten veel verdragen

3 Zie website rijksoverheid: <http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/internationale-sancties/sanctiemaatregelen>, laatst geraadpleegd op 17 april 2015.

4 Ook wel strategische goederen genoemd, zoals computers, elektronica, telecommunicatiemiddelen, sensoren en lasers, navigatiesystemen en schepen.

bescherming persoonsgegevens of geheimhoudingsplichten uit algemene voorwaarden van de toezichtssubjecten.

De grootste ‘bulk’ sanctieregelgeving komt echter vanuit Europa. Door middel van Europese besluiten en verordeningen worden (handels)beperkende maatregelen vastgelegd. Veel van deze sancties zijn een één-op-één overzetting van sanctiemaatregelen die door de VN Veiligheidsraad zijn genomen. De besluiten zien vaak op wapenembargo's en moeten worden omgezet in nationale regelgeving in Nederland (denk aan het Besluit strategische goederen en de Wet strategische diensten). De normen van de Europese verordeningen werken echter rechtstreeks door in de nationale rechtsorde en behoeven daarom geen omzetting. Die verordeningen bevatten echter geen bepalingen omtrent toezicht, handhaving en vervolging. Hierin wordt voorzien door de nationale wet, namelijk: de Sanctiewet 1977. Op het nationale toezicht, de handhaving en vervolging gaan we hierna in.

Sanctiewet 1977

De Sw is, zoals gezegd, een kader- of raamwet. Dit levert echter vaak onduidelijkheid en problemen op, met name indien onduidelijkheid bestaat over de reikwijdte van bepaalde materiële normen of definities. Neem bijvoorbeeld de volgende situatie: art. 23 lid 1 van de Verordening 267/2012/EU van de Raad van 23 maart 2012 betreffende beperkende maatregelen ten aanzien van Iran en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 961/2010 stelt dat alle tegoeden en economische middelen die toebehoren aan, eigendom zijn van, in het bezit zijn of onder zeggenschap staan van – kort gezegd – gesanctioneerde personen, entiteiten en lichamen, worden bevroren. Maar wat betekent de term: toebehoren aan? Want hoe zit het met ingewikkelde financiële producten en rekeningen? Behoort de winst die een bank – voor eigen rekening en risico – maakt met de tegoeden die de gesanctioneerde persoon aan de bank ter beschikking heeft gesteld in ruil voor een vordering, aan deze gesanctioneerde persoon toe?

Voor beantwoording van dit soort ingewikkelde vragen bestaat geen nationale parlementaire geschiedenis om op terug te vallen. Ook het *Handboek Iran*, de parlementaire geschiedenis van de verordening en de ‘Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy’ geven daar geen antwoord op.

Onze ervaring leert dat gespecialiseerde en ervaren medewerkers van de betrokken ministeries en de Centrale Dienst voor In- en Uitvoer (CDIU) vaak wel een richtinggevend antwoord kunnen geven over hoe de Nederlandse autoriteiten bepaalde termen interpreteren. Maar onze ervaring leert ook dat verschillende Nederlandse autoriteiten termen en definities aanzienlijk strenger interpreteren dan hun evenknieën in bijvoorbeeld het Verenigd Koninkrijk. Bovendien kan bestuursrechtelijk niet op het antwoord van een ambtenaar worden

vertrouwd, aangezien hij niet het *bevoegd gezag* is. En zelfs indien een bestuurlijk rechtsoordeel van een bevoegd minister verkregen zou worden, is het nog steeds de vraag of daar een beroep op kan worden gedaan, gelet op het Europeesrechtelijk vertrouwensbeginsel, indien ‘Europa’ vindt dat de regels anders moeten worden uitgelegd.

Toezicht en handhaving

Het toezicht

Het onderwerp van toezicht is – zowel dogmatisch als praktisch – nauw verwant met het onderwerp van handhaving. Dogmatisch, omdat zowel toezicht als handhaving deel uitmaakt van effectieve wetgeving;⁵ als rechtssubjecten weten dat geen toezicht wordt gehouden op de naleving van regelgeving of overtredingen niet worden gehandhaafd, zijn ze minder geneigd de wet na te leven. Praktisch, omdat – met uitzondering van het handhavingsverzoek – de handhaver pas bestuurlijke handhavingsmaatregelen kan nemen als de toezichthouder hem van informatie heeft voorzien die de onderbouwing kan vormen van de oplegging van de bestuurlijke handhavingsmaatregel; oftewel vaak het boeterapport in de zin van 5:48 Algemene wet bestuursrecht (Awb). De voornaamste reden om juist het toezicht en de toezichtsbevoegdheden in dit artikel te behandelen, is dat veel rechtssubjecten de uitoefening van toezichtsbevoegdheden ervaren als een sanctie; bijvoorbeeld het staande houden en doorzoeken van een transport waardoor een container niet tijdig wordt geladen op een zeeschip.

Toezichthouders

Afdeling 5 Sw regelt het onderwerp van toezicht op de naleving van de sanctieregelgeving. Voor het toezicht en de uitvoering van sanctieregelingen zijn verschillende instanties verantwoordelijk.

Ambtenaren van DNB en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) houden bestuurlijk toezicht op de naleving van de

Onze ervaring leert dat gespecialiseerde en ervaren medewerkers van de betrokken ministeries en de CDIU vaak wel een richtinggevend antwoord kunnen geven over hoe de Nederlandse autoriteiten bepaalde termen interpreteren

voorschriften door de onder hun toezicht staande financiële instellingen. De strafrechtelijke handhaving is in handen van het OM, waarover later meer. De toezichthoudende ambtenaren van de Douane houden toezicht op de naleving van sanctiemaatregelen bij de in- en uitvoer van goederen

5 Zie o.a. T. Barkhuysen, W. Den Ouden, J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren - bijdragen rond het thema adequate naleving van rechtsregels*, Deventer: Kluwer 2005, p. 3 en J. van Erp, ‘Motieven voor naleving van regelgeving: recente gedragswetenschappelijke inzichten’, in: T. Barkhuysen, W. Den Ouden, J.E.M. Polak 2005, p. 17.

en diensten. De CDIU geeft vergunningen en ontheffingen af en daar kunnen bovendien zogenoemde sonderings- en indelingsverzoeken worden gedaan, waarmee duidelijkheid kan worden verkregen of op een bepaald product in- of uitvoerrestricties rusten.

Toezichtsbevoegdheden

De toezichthouders die bij of krachtens art. 10 Sw zijn aangesteld als toezichthouder, zijn toezichthouders in de zin van art. 5:11 Awb. Dit maakt dat zij alle toezichtsbevoegdheden hebben die de Awb toekent, tenzij dat bij hun benoemingsbesluit is uitgesloten. Dit betekent dat de volgende toezichtsbevoegdheden aan de toezichthouders ter dienste staan – voor zover evenredig toegepast (art. 5:13 Awb):

- betreden van plaatsen, met medeneming van apparatuur (art. 5:15 Awb);
- vorderen van inlichtingen (art. 5:16 Awb);
- inzien van legitimatie (art. 5:16a Awb);
- vorderen van gegevens (art. 5:17 Awb);
- nemen van monsters, inclusief openen van verpakkingen daartoe (art. 5:18 Awb); en
- onderzoeken van vervoermiddelen (art. 5:19 Awb).

De toezichthouder kan deze bevoegdheden toepassen jegens eenieder, dus niet alleen jegens een vermeend of potentieel overtreder van de sanctienorm, maar ook jegens een derde. Op grond van art. 5:20 Awb dient eenieder zijn medewerking te verlenen tenzij sprake is van een verschooningsrecht of zwijgrecht.

Het verdient vermelding dat op basis van art. 10g Sw gegevens en inlichtingen die ingevolge het bij of krachtens

Het niet voldoen aan de sanctieregelgeving kan niet alleen worden gekwalificeerd als een bestuursrechtelijke overtreding, maar kan tevens worden aangemerkt als een strafbaar feit, meer specifiek: een economisch delict

afdeling 5 van de Sw bepaalde omtrent afzonderlijke ondernemingen, instellingen of personen zijn verstrekt of zijn verkregen en gegevens en inlichtingen die van een instantie zijn ontvangen, niet worden gepubliceerd en geheim zijn.

Art. 10h Sw bevat enkele uitzonderingen op deze geheimhoudingsplicht voor de toezichthouder indien gegevens of inlichtingen, verkregen bij de vervulling van de hem bij deze wet opgedragen taak, *moeten* worden verstrekt aan Nederlandse of buitenlandse overheidsinstanties dan wel aan Nederlandse of buitenlandse van overheidswege aangewezen instanties die belast zijn met het toezicht op de naleving of met de uitvoering van de verdragen, besluiten, aanbevelingen en afspraken, op het gebied van het financieel verkeer.

Hierbij kan worden gedacht aan gegevensverstrekking aan de Europese Commissie of de Verenigde Naties.⁶

Handhavingsmaatregelen

Het bestuursrecht kent herstellende en bestraffende sancties (art. 5:2 Awb) die, gelet op de verschillende doelstellingen, tegelijk kunnen worden opgelegd. Herstelsancties zijn de last onder bestuursdwang (art. 5:21 Awb) waarbij de overtreder de plicht krijgt iets te doen, waarbij – als hij dit niet uitvoert – het bestuursorgaan dit doet op zijn kosten of de last onder dwangsom (art. 5:31d Awb jo 10c Sw). De bestraffende sanctie is de bestuurlijke boete (art. 5:40 Awb jo 10d Sw). Het bedrag van de bestuurlijke boete wordt op grond van art. 10e Sw bepaald bij algemene maatregel van bestuur (AMvB), met dien verstande dat de bestuurlijke boete voor een afzonderlijke overtreding ten hoogste € 4.000.000 bedraagt. Indien tijdens het plegen van de overtreding nog geen vijf jaren zijn verstreken sinds de vorige overtreding, wordt het bedrag van de bestuurlijke boete verdubbeld. Ook kan de minister van Financiën door middel van het geven van een aanwijzingsbeschikking een financiële instelling verplichten een bepaalde gedragslijn te volgen.

Belangrijk is dat in het bestuursrecht schuld en opzet géén rol spelen. Dit wil zeggen dat al een sanctie kan worden opgelegd als de overtreding aan de overtreder kan worden *verweten* (art. 5:41 Awb). In het bestuursrecht is het – net als in het strafrecht – niet mogelijk om medeplichtig te zijn aan een overtreding, waardoor het enkel mogelijk maken van een overtreding door een ander niet bestuursrechtelijk kan worden aangepakt. Daarentegen kan ook in het bestuursrecht een leidinggevende van een overtreding door een rechtspersoon als overtreder worden aangemerkt en daardoor het voorwerp worden van bestuursrechtelijk sanctioneren (art. 5:1 lid 3 Awb).

Strafrechtelijke vervolging

De strafbepalingen

Het niet voldoen aan de sanctieregelgeving kan, zoals besproken, niet alleen worden gekwalificeerd als een bestuursrechtelijke overtreding, maar kan tevens worden aangemerkt als een strafbaar feit, meer specifiek: een economisch delict. Op grond van art. 1 aanhef en onder 1° van de Wet op de economische delicten (WED) is overtreding van het *bij of krachtens* art. 2, 7 en 9 (vervallen) Sw gestelde een economisch delict, voor zover dit betrekking heeft op de in art. 3 Sw genoemde onderwerpen. Anders dan de vermelding van slechts die drie artikelen en de toevoeging ‘*genoemde onderwerpen*’ doet vermoeden, wordt hierdoor eigenlijk iedere overtreding van de in Nederland geldende sanctieregelgeving als economisch delict aangemerkt. In de op grond van art. 2 Sw vastgestelde AMvB’s (lid 1) en ministeriële regelingen (lid 2) worden *de facto* altijd

⁶ Kamerstukken II, vergaderjaar 2001-2002, 28 251, nr. 3, p. 11.

alle materiële (handels)beperkingen opgenomen, veelal door verwijzing naar de Europese sanctieregeling. Op grond van art. 7 Sw kunnen in ministeriële regelingen ook regels worden opgenomen die gewoonlijk in een AMvB moeten worden opgenomen (ex art. 2 lid 1 Sw), indien onmiddellijke voorziening daarin is vereist (een ministeriële regeling kan namelijk sneller in werking treden). In dat geval kunnen (rechts)personen zich vrij abrupt voor (handels)beperkingen zien gesteld.

De in art. 3 Sw genoemde onderwerpen betreffen: *'het goederen-, diensten- en financieel verkeer, de scheepvaart, de luchtvaart, het wegverkeer, de post en de telecommunicatie en al hetgeen overigens is vereist ter voldoening aan de verdragen, besluiten, aanbevelingen dan wel internationale afspraken bedoeld in artikel 2.'* Ook *'iedere handeling, die kennelijk rechtstreeks is gericht op het bewerkstelligen van zulk verkeer'* valt daaronder (art. 3 lid 2 Sw) en de *'in het verband van de onderwerpen (...) gebruikelijke documenten'*. Van een begrenzing van toepassing van de kwalificatie 'economisch delict' is derhalve slechts zeer beperkt sprake. Wel zijn, zoals gezegd, in de materiële sanctieregeling zelf vaak uitzonderingen opgenomen voor bijvoorbeeld humanitaire goederen. Overtreding van (handels)beperkingen kan zowel een overtreding als een misdrijf opleveren, afhankelijk van of het delict opzettelijk is begaan (art. 2 lid 1 WED).

Niet alleen de in Nederland begane overtredingen van de (handels)beperkingen zijn strafbaar (op grond van het territorialiteitsbeginsel), maar ook de door een Nederlander *buiten* Nederland begane overtreding (art. 13 Sw). Het begrip 'Nederlander' omvat tevens de Nederlandse rechtspersoon, aldus de Hoge Raad.⁷ In Nederland wordt wat betreft de 'nationaliteit' van een rechtspersoon over het algemeen het criterium van het incorporatiestelsel aanvaard waarbij de maatstaf is welk (nationaal) recht van toepassing is op de rechtspersoon. De Sanctiewet is derhalve op *eenieder* in Nederland en iedere Nederlander in het buitenland van toepassing. Overigens bevat materiële sanctieregeling soms wel een beperking wat betreft de toepassing, bijvoorbeeld tot financiële instellingen.

Opsporingsbevoegdheden

Op grond van de WED hebben de opsporingsambtenaren⁸ ter zake van de opsporing van overtredingen van (handels)beperkingen – naast de bevoegdheden uit het Wetboek van Strafvordering nu daar in de Sanctiewet niet van wordt afgeweken⁹ – onder andere de volgende (ruimere) bevoegdheden:

- inbeslagname van voorwerpen (art. 18 lid 1 WED);
- inzage van gegevens en bescheiden en het maken van kopieën daarvan (art. 19 WED);
- het verkrijgen van toegang tot elke plaats (dus ook wo-

ningen) (art. 20 WED);

- onderzoeken en opnemen van zaken, waaronder het nemen van monsters (art. 21 WED); en
- onderzoeken van vervoermiddelen en de lading daarvan en inzage in bijbehorende bescheiden (art. 23 WED).

De strafmaat en maatregelen

In geval van een misdrijf kan de overtreder ex art. 6 lid 1 aanhef en onder 1° WED worden gestraft met een gevangenisstraf van maximaal zes jaren, een taakstraf of een geldboete van de vijfde categorie (€ 81.000).¹⁰ Ex art. 6 lid 1 WED kan een geldboete van de naast hogere categorie worden opgelegd (€ 810.000) ingeval de waarde van de goederen waarmee of met betrekking tot welke het delict is begaan, of de waarde van de goederen die geheel of gedeeltelijk door het economisch delict zijn verkregen, hoger is dan € 20.250 (een vierde van de boete).

Ex art. 23 lid 7 Wetboek van Strafrecht (Sr) kan vervolgens, indien sprake is van een rechtspersoon en de zesde categorie *'geen passende bestraffing toelaat'*, een geldboete worden opgelegd tot *'maximaal tien procent van de jaaromzet van de rechtspersoon'* in het voorafgaande boekjaar. Deze omzetterelateerde boetehoogte is sinds 1 januari 2015 mogelijk. Het gaat daarbij *'om de jaaromzet van de onderneming die de rechtspersoon drijft (...) ongeacht waar die omzet wordt gerealiseerd.'*¹¹

In geval van een overtreding betreft de maximale bestraffing één jaar gevangenisstraf, een taakstraf of een boete van ten hoogste € 81.000 (natuurlijk persoon) of € 810.000 (rechtspersoon).¹²

Naast voornoemde straffen kunnen ex art. 6 lid 2 WED ook bijkomende straffen en maatregelen worden opgelegd (respectievelijk art. 7 aanhef en onder a tot en met g en art. 8 WED). De meest relevante hiervan betreffen:

- gehele of gedeeltelijke stillegging van de betrokken onderneming voor maximaal één jaar;
- verbeurdverklaring van bij het strafbare feit betrokken voorwerpen (zoals voorraad);
- gehele of gedeeltelijke ontzetting voor maximaal twee jaren van bepaalde rechten of voordelen (zoals in- en uitvoer consenten, vergunningen, ontheffingen en premies);
- openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak;
- onttrekking aan het verkeer van voorwerpen, zoals nepproducten of producten met onjuiste verpakkingen;
- ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (zoals geld, maar ook dure auto's en huizen); en
- onderbewindstelling van de onderneming voor maxi-

10 Art. 23 lid 4 Wetboek van Strafvordering. Genoemde categorieën gelden per 1 januari 2014.

11 *Kamerstukken II, vergaderjaar 2012-2013, 33 685, nr. 3, p. 10.*

12 De boete van de vierde categorie voor een overtreding kan worden verhoogd naar de vijfde categorie wegens de waarde van de betrokken goederen (art. 6 lid 1 WED) en, in geval van een rechtspersoon, vervolgens naar de zesde categorie ingeval de vijfde categorie geen passende bestraffing toelaat (art. 23 lid 7 Sr).

7 HR 11 december 1990, ECLI:NL:HR:1990:ZC8649, NJ 1991, 466, r.o. 11.

8 Art. 17 lid 1 WED.

9 Art. 25 WED.

maal twee jaren (overtreding) of drie jaren (misdrijf). Bij ondernemingen zullen met name de stillegging, onderbe- windstelling en ontneming spelen. In geval van ontneming verdient opmerking dat niet alleen het voordeel verkregen door het delict waarvoor men is veroordeeld, kan worden ontnomen, maar óók voordeel verkregen uit andere strafbare feiten *‘waaromtrent voldoende aanwijzingen*

Niet alleen de *in* Nederland begane overtredingen van de (handels)beperkingen zijn strafbaar (op grond van het territorialiteitsbeginsel), maar ook de door een Nederlander *buiten* Nederland begane overtreding

bestaan dat zij door de veroordeelde zijn begaan’ en ander voordeel indien aannemelijk is dat *‘andere strafbare feiten op enigerlei wijze ertoe hebben geleid dat de veroordeelde wederrechtelijk voordeel heeft verkregen’* (art. 36e lid 1 Sr). Het OM heeft in dergelijke gevallen dus een zeer lichte bewijsplicht wat betreft de *‘andere strafbare feiten’* waaruit het voordeel zou zijn verkregen. In geval van meerdere overtredingen van (handels)beperkingen, hoeft het OM derhalve slechts één overtreding wettig en overtuigend te bewijzen om vervolgens van meerdere overtredingen het voordeel te kunnen ontnemen (voor zover die andere overtredingen aannemelijk zijn of daartoe voldoende aanwijzingen bestaan).

Hoewel een aantal van voornoemde bijkomende straffen en maatregelen niet aan ondernemingen kan worden opgelegd, verdienen deze toch vermelding in dit artikel nu die kunnen worden opgelegd aan personen die worden gekwalificeerd als feitelijk leidinggevende van de overtreding begaan door de rechtspersoon (dit zal veelal een bestuurder zijn, maar dat hoeft niet).

Samenvattende conclusie

De (rechts)persoon die een (handels)beperking overtreedt, maar ook personen die als feitelijk leidinggevende van

die overtreding kunnen worden aangemerkt, kunnen dus te maken krijgen met verschillende bestuursrechtelijke (DNB, AFM, Douane, CDIU) én strafrechtelijke (politie, OM) instanties die elk kunnen overgaan tot handhaving en bestraffing van die overtreding. Hoewel bestuursrechtelijke en strafrechtelijke *punitieve* sancties (straffen) niet tegelijk kunnen worden opgelegd, kan wel een combinatie worden opgelegd van straffen en herstelsancties, welke laatste vaak – het woord ‘sancties’ zegt het al – echter ook als bestraffing worden ervaren. Een pechvogel kan zich derhalve geconfronteerd zien met:

- a. reparatoire sancties:
 1. last onder dwangsom; of
 2. last onder bestuursdwang; én
- b. punitieve maatregelen:
 1. bestuurlijke boete van maximaal € 4.000.000; of
 2. strafrechtelijke boete van maximaal € 810.000 (natuurlijk persoon) of tien procent van de jaaromzet (rechtspersoon) én bijkomende straffen en maatregelen zoals stillegging van de onderneming en ontneming van voordeel.

De betrekkelijk beperkte hoeveelheid strafrechtelijke jurisprudentie omtrent overtreding van de sanctie-regelgeving lijkt te indiceren dat veelal bestuursrechtelijk wordt gehandhaafd door middel van bijvoorbeeld het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete, of dat overtredingen veelal met een transactie of schikking worden afgedaan. Wij zijn benieuwd of dit zal veranderen nu sinds begin 2015 de bestuurlijke boete voor rechtspersonen niet langer de hoogst mogelijke boete is doordat de hoogte van de *strafrechtelijke* boete nu omzette- gerelateerd kan zijn.

Over de auteurs

Mr. A. Daalderop en mr. S. Gawronski zijn beiden werkzaam als advocaat bij NautaDutilh te Rotterdam bij respectievelijk de secties Fraud & White Collar Crime en Public Law.