

# De regulering van crypto's: van onbekend en onbemind naar bekend en dus bemind?

Mr. drs. M.J. Bökkerink<sup>1</sup>

## 1 Inleiding

De risico's voor witwassen via crypto's en de aandacht daarvoor is de afgelopen jaren exponentieel toegenomen: de toezichhouders waarschuwen veelvuldig voor de risico's die gepaard gaan met crypto's, het aantal meldingen van ongebruikelijke transacties in relatie tot crypto's neemt toe, en er zijn meer strafzaken rondom handelaren in crypto's. De handelaren in crypto's komen nu ook onder de anti-witwasregelgeving, zowel in de Europese Unie (EU) als in landen die aangesloten zijn bij de Financial Action Task Force (FATF).

Tot 15 januari 2019 lag een consultatiewetsvoorstel voor, waarmee een groot deel van de bepalingen van richtlijn 2018/843<sup>2</sup>, oftewel de herziene Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn, in Nederlandse wetgeving zal worden geïmplementeerd.<sup>3, 4</sup> Deze wijziging van de Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn betreft onder andere de regulering van partijen die zich bezighouden met de handel in crypto's, meer specifiek wisselplatforms en bewaarportemonnees voor crypto's. Deze regulering vindt plaats via de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft). Deze (toekomstige) regulering van crypto's via de Wwft is een gevolg van de risico's die al vaak benoemd zijn. Vooral de anonimiteit van crypto's is het meest aangehaalde risico.

---

1 Maud Bökkerink is eigenaar van Bokkerink Compliance International en partner van FECWise. Zij geeft advies en trainingen op het gebied van de Wwft en Sanctiewet.

2 Richtlijn (EU) 2018/843 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2018 tot wijziging van richtlijn (EU) 2015/849 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van de richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot wijziging van richtlijn (EU) 2013/36 van het Europees Parlement en de Raad.

3 [www.internetconsultatie.nl/wijzigingamld4](http://www.internetconsultatie.nl/wijzigingamld4)

4 Zie ook het artikel 'CDD anno 2019' op pagina 113 in dit Jaarboek.

In dit artikel beschrijf ik de risico's die gepaard gaan met crypto's, de voorgestelde regulering om wisselplatforms en bewaarportemonnees voor crypto's te reguleren en de gevolgen van die regulering. Ik eindig met de vraag of door deze regulering instellingen die handel in crypto's faciliteren geaccepteerd zullen worden en of daarmee crypto's een gangbaar financieel product zullen worden. Zullen, nu providers van cryptodiensten gereguleerd en daarmee legitiem gaan worden, deze providers ook bekend en daarmee bemind worden?

## 2 Risico's met betrekking tot crypto's

De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) waarschuwen al meerdere jaren voor de risico's die gepaard kunnen gaan met de handel in crypto's.<sup>5</sup> In januari 2018 heeft de AFM in een position paper voor de Tweede Kamer hoorzitting inzake cryptocurrencies daarover nog gesteld dat de urgente maatschappelijke problemen bij crypto's voortkomen uit het gebruik ervan voor illegale activiteiten. De AFM stelt dat "cryptocurrencies zeer geschikt zijn voor transacties in het criminele circuit en ontduiking van belasting vanwege het digitale en anonieme karakter. Het grensoverschrijdende karakter vergt inspanningen op internationaal niveau om deze problematiek effectief aan te pakken."<sup>6</sup>

De European Banking Authority (EBA) heeft in haar 'Opinion on virtual currencies' van juli 2014 zeventig risico's opgesomd.<sup>7</sup> Sommige van die risico's zijn vergelijkbaar met risico's die zich voordoen bij conventionele financiële diensten of producten, zoals het internationaal kunnen verplaatsen of overboeken van waarde, terwijl andere meer specifiek zijn voor crypto's, zoals het eenvoudig(er) buiten zicht kunnen blijven van de opsporingsautoriteiten. De risico's houden voornamelijk verband met de anonimiteit en het feit dat crypto's niet aan landsgrenzen gebonden zijn.

---

5 [www.dnb.nl/nieuws/dnb-nieuwsbrieven/nieuwsbrief-betaalinstellingen/nieuwsbrief-betaalinstellingen-juli-2014/dnb309446.jsp](http://www.dnb.nl/nieuws/dnb-nieuwsbrieven/nieuwsbrief-betaalinstellingen/nieuwsbrief-betaalinstellingen-juli-2014/dnb309446.jsp)

[www.dnb.nl/consumenten/actuele-themas/dnb371844.jsp](http://www.dnb.nl/consumenten/actuele-themas/dnb371844.jsp)

[www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/dec/bitcoin-futures-zorgplicht](http://www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/dec/bitcoin-futures-zorgplicht)

[www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/nov/risico-cryptocurrencies](http://www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/nov/risico-cryptocurrencies)

[www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/juni/virtuele-valuta](http://www.afm.nl/nl-nl/nieuws/2017/juni/virtuele-valuta)

[www.afm.nl/nl-nl/professionals/nieuws/2018/juni/beheerders-bi-vergunningeisen-cryptos](http://www.afm.nl/nl-nl/professionals/nieuws/2018/juni/beheerders-bi-vergunningeisen-cryptos)

6 [www.tweedekamer.nl/debat\\_en\\_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360](http://www.tweedekamer.nl/debat_en_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360)

7 *EBA Opinion on 'virtual currencies'*, EBA/Op/2014/08, EBA, 4 juli 2014, pagina 21: [eba.europa.eu/documents/10180/657547/EBA-Op-2014-08+Opinion+on+Virtual+Currencies.pdf](http://eba.europa.eu/documents/10180/657547/EBA-Op-2014-08+Opinion+on+Virtual+Currencies.pdf)

In de FATF 'Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Currencies' van juni 2015 wordt aangegeven dat crypto's een grotere anonimiteit toestaan dan traditionele niet-contante betaalmethoden.<sup>8</sup> De handel op internet wordt over het algemeen gekenmerkt door klantrelaties die niet in persoon plaatsvinden, waardoor anonieme betalingen mogelijk zijn wanneer afzender en ontvanger niet voldoende zijn geïdentificeerd. Crypto-adressen, die als rekeningen fungeren, hebben bijvoorbeeld geen naam of andere klantidentificatie, en het systeem heeft geen centrale service provider. De crypto protocollen vereisen of verstrekken geen identificatie en verificatie van de deelnemers en genereren geen gegevens van transacties die gelinkt zijn aan iemands identiteit in de echte wereld.

De risico's van crypto's en witwassen komen ook in recente Nederlandse jurisprudentie goed naar voren. De casus was daarbij meestal dat verdachten aanzienlijke hoeveelheden bitcoins tegen cash inkochten en daarna weer verkochten, of dat verdachten bitcoins overgeboekt kregen en deze vervolgens verkochten. De opbrengsten van verkochte bitcoins werden daarbij overgeboekt naar verschillende bankrekeningen, voornamelijk van derden, die de bedragen vervolgens cash opnamen en teruggaven aan verdachten. De verdachten gebruikten dat cash dan weer voor een volgende transactie.<sup>9</sup> Omdat de verhandelde bitcoins meestal indirect afkomstig waren van Darkweb markten, stelde de rechter vast dat in ieder geval dat een deel van de bitcoins een criminele herkomst had. De rechter oordeelde daarbij dat witwassen via bitcoins een ernstig feit is, dat de integriteit van het financiële handelsverkeer schaadt, alsook het vertrouwen dat mensen in dat handelsverkeer moeten kunnen hebben.

### 3 Crypto's en ongebruikelijke transacties

De waarschuwingen van de toezichhouders en genoemde rechtszaken resulteren ook in meer meldingen van ongebruikelijke transacties. In het 'Jaaroverzicht 2017' van de FIU-Nederland wordt vermeld dat er een toename was van het aantal ongebruikelijke en verdachte transacties gerelateerd aan crypto's. Het aantal meldingen van ongebruikelijke transacties gerelateerd aan crypto's steeg van gemiddeld 300 over de periode 2013 tot 2016 naar 5.000 meldingen in 2017. De FIU-Nederland geeft daarbij aan dat de toename van het aantal meldingen van crypto's niet direct op een algehele criminalisering hoeft te duiden. Het lerende vermogen van meldingsplichtige instellingen speelt hier volgens de FIU-Nederland eveneens een rol. Meldingsplichtige instellingen krijgen

---

8 *Guidance for risk-based approach Virtual Currencies*, FATF, juni 2015, pagina 31: [www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-RBA-Virtual-Currencies.pdf](http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-RBA-Virtual-Currencies.pdf)

9 Zie onder andere: *ECLI:NL:RBROT:2018:4269*, *ECLI:NL:RBROT:2018:4291*, *ECLI:NL:RBMNE:2018:1191*, *ECLI:NL:RBROT:2017:10225*.

merkbaar meer grip op het herkennen van ongebruikelijke cryptocurrency-gerelateerde transacties, waardoor het aantal meldingen van ongebruikelijke transacties in relatie hier-toe toeneemt.<sup>10</sup>

De Nederlandse FIU is niet de enige FIU die een dergelijke toename van meldingen ziet. Bijvoorbeeld: ook de Japanse National Police Agency heeft onlangs gerapporteerd dat er in de periode januari-augustus 2018 6.000 aan crypto's gerelateerde witwasmeldingen waren ontvangen, ten opzichte van 669 meldingen in de periode april-december 2017.<sup>11</sup>

Om meldingsplichtige instellingen *guidance* te geven over de mogelijk witwastransacties en crypto's, heeft de FIU-Nederland in augustus 2017 specifieke typologieën vastgesteld.<sup>12</sup> Deze zijn vastgesteld naar aanleiding van onderzoeken naar de aan- en verkoop van virtuele betaalmiddelen en zijn duidelijk gebaseerd op de hierboven aangehaalde jurisprudentie. De volgende drie typologieën zijn vastgesteld:

1. Het meermalen binnen een relatief korte periode vanaf bankrekening(en) opnemen van aanzienlijke contante bedragen, geheel of in delen, zonder een kennelijke economische noodzaak en in combinatie met het meermalen giraal ontvangen van bedragen waarbij die bedragen in geval van de handelaar in virtuele betaalmiddelen kennelijk afkomstig zijn uit de verkoop van virtuele betaalmiddelen.
2. De aankoop van virtuele betaalmiddelen waarbij aan tenminste twee van de volgende kenmerken is voldaan:
  - a. De koper biedt zijn diensten aan via internet middels vraag- en aanbodsites;
  - b. De koper stelt geen identiteit van de verkoper vast;
  - c. De koper schermt de eigen identiteit af;
  - d. De koper rekent in contanten af;
  - e. De koper brengt een ongewoon hoog percentage wisselcommissie in rekening;
  - f. De transactie vindt plaats in een (openbare) omgeving waar veel publiek aanwezig is, waardoor het veiligheidsrisico voor de koper vermindert;
  - g. Een legale economische verklaring voor de wijze van omwisseling is niet aannemelijk;
  - h. De omvang van de aangekochte virtuele betaalmiddelen is niet aannemelijk in relatie tot gemiddeld particulier gebruik;
  - i. De koper is niet bij de Kamer van Koophandel en niet bij de Belastingdienst bekend voor het zijn van wisselinstelling.
3. De koper en/of verkoper maakt/maken bij de verkoop van virtuele betaalmiddelen gebruik van een zogenaamde mixer.

---

10 Jaaroverzicht 2017, FIU-Nederland, pagina 5 en 21: [www.fiu-nederland.nl/sites/www.fiu-nederland.nl/files/documenten/7238-fiu\\_jaaroverzicht\\_2017\\_nl\\_web\\_0.pdf](http://www.fiu-nederland.nl/sites/www.fiu-nederland.nl/files/documenten/7238-fiu_jaaroverzicht_2017_nl_web_0.pdf)

11 [dcebrief.com/nearly-6000-crypto-money-laundering-cases-reported-in-japan-from-jan-oct](http://dcebrief.com/nearly-6000-crypto-money-laundering-cases-reported-in-japan-from-jan-oct)

12 [www.fiu-nederland.nl/nl/wetgeving/witwastypologieen/virtuele-betaalmiddelen](http://www.fiu-nederland.nl/nl/wetgeving/witwastypologieen/virtuele-betaalmiddelen)

Deze typologieën laten zien dat er bij witwassen via crypto's doorgaans een connectie is met contante gelden en het afschermen van de identiteit. Zowel crypto's als contanten geven witwassers en financiers van terrorisme de mogelijkheid om anoniem te blijven.

#### 4 Voorgestelde wetgeving

De bovenstaande typologieën zijn belangrijk voor de bestaande meldingsplichtige instellingen om rekening mee te houden bij hun meldplicht op grond van de Wwft. Maar om het risico op anonimiteit te mitigeren zijn er met de wijziging van de Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn op Europees niveau regels vastgesteld om aanbieders van bewaar- en wisseldiensten voor crypto's te reguleren. In Nederland zal daartoe in de Wwft een vergunningsplicht voor aanbieders van bewaar- en wisseldiensten voor crypto's worden ingevoerd, teneinde het gebruik van crypto's voor witwassen en terrorismefinanciering te voorkomen. Deze maatregel is aangekondigd in de openbare consultatie van de implementatiewet voor de gewijzigde Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn die tot 15 januari 2019 voorlag.<sup>13</sup>

Het wetsvoorstel dat bij deze openbare consultatie voorlag, stelt voor aanbieders van diensten voor het wisselen tussen virtuele valuta en fiduciaire valuta, alsook aanbieders van bewaarportemonnees binnen het bereik van de Wwft te brengen. Het gaat daarbij om partijen die beroeps- of bedrijfsmatig in of vanuit Nederland deze diensten aanbieden. Daarbij horen ook aanbieders die vanuit een ander land diensten in Nederland aanbieden en zich richten op de Nederlandse markt.

Dergelijke aanbieders worden verplicht tot het doen van onderzoek naar hun cliënten en het melden van ongebruikelijke transacties bij de FIU-Nederland. De voorgestelde regelgeving beoogt dan ook de anonimiteit die is verbonden aan transacties in crypto's, en het verhullen van dergelijke transacties, zoveel mogelijk tegen te gaan.<sup>14</sup> Aangezien de consultatieperiode tot halverwege januari 2019 liep en het wetsvoorstel vervolgens nog langs de Raad van State moet en daarna door het Parlement moet worden goedgekeurd, treedt deze wetgeving naar alle waarschijnlijkheid niet eerder dan januari 2020 in werking.

---

13 *Kamerbrief Agenda financiële sector*, Ministerie van Financiën, 17 december 2018, paragraaf 3.4.

14 *Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme en de Wet toezicht trustkantoren 2018 in verband met de implementatie van richtlijn (EU) 2018/843 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2018 tot wijziging van richtlijn (EU) 2015/849 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van de richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot wijziging van richtlijn (EU) 2013/36 van het Europees Parlement en de Raad (Implementatiewet wijziging Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn)*, pagina 3.

Uit de Memorie van Toelichting komt naar voren dat het wetsvoorstel wel ziet op aanbieders van bewaarportemonnees, omdat deze in het bezit zijn van de privésleutel van hun gebruikers en daarmee ook kunnen beschikken over hun crypto's, maar niet op aanbieders die applicaties aanbieden voor gebruikers om toegang te krijgen tot hun crypto's en inzicht te geven in de balans van hun crypto's. Deze aanbieders van de zogenoemde 'software' portemonnees zijn namelijk niet in het bezit van de privésleutel, en hebben daarom op geen enkele manier toegang tot de crypto's van hun gebruikers.

Ook aanbieders van 'Automated Teller Machines' (ATM's) die zich bezighouden met het wisselen tussen crypto's en fiduciaire valuta vallen onder de voorgestelde regelgeving. Degene die de ATM daadwerkelijk in beheer heeft, wordt beschouwd als de aanbieder van de wisseldienst, niet degene die de ATM ter beschikking stelt, zoals een winkelleverancier waar een dergelijke automaat geplaatst wordt.<sup>15</sup>

## 5 Verplichtingen op grond van de voorgestelde regelgeving

Aanbieders van diensten voor het wisselen tussen crypto's en fiduciaire valuta en aanbieders van bewaarportemonnees moeten volgens de voorgestelde wetgeving een vergunning aanvragen. Beoogd is dat DNB daarbij als de toezichthouder zal worden aangewezen. De personen die bij deze aanbieders een leidinggevende functie hebben of de uiteindelijk begunstigen van deze aanbieders zijn, worden dan geacht betrouwbaar en geschikt te zijn. Om een vergunning te krijgen moet de aanvrager aantonen dat zal worden voldaan aan de in de Wwft gestelde regels, waaronder het hebben van risicomangement-systemen en het hebben van procedures om het cliëntonderzoek, de meldplicht en de vastleggings- en bewaarplicht uit te voeren. DNB zal toetsen of de door de vergunningsaanvrager voorgestelde maatregelen afdoende zijn om de risico's op witwassen en financieren van terrorisme te beheersen. Deze toets vooraf door DNB is belangrijk om te beoordelen of deze aanbieders daadwerkelijk in staat zijn deze risico's te mitigeren en als poortwachter te kunnen optreden.

Eén van de eisen die DNB zal moeten toetsen en waar deze aanbieders zeker aan moeten kunnen voldoen, is het toepassen van het verscherpt cliëntonderzoek. Dit volgt uit Bijlage III bij de herziene Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn. In deze bijlage wordt een aantal factoren opgesomd die moeten worden meegewogen bij het vaststellen van de risicogevoeligheid van een klant of product. Eén van de factoren die kan wijzen op een potentieel hoger risico betreft 'producten of transacties die anonimiteit bevorderen'. Dit

---

<sup>15</sup> Memorie van Toelichting, pagina 4.

gaat zeker op voor crypto's. Een andere risicoverhogende factor is 'zakelijke relaties op afstand of transacties op afstand, zonder bepaalde garanties zoals elektronische identificatiemiddelen'. Afhankelijk van het identificatiemiddel dat zal worden toegepast door de aanbieders in cryptohandel, zal deze factor ook meewegen. Dit betekent eigenlijk dat deze aanbieders vanwege het product dat zij aanbieden en de transacties die zij uitvoeren praktisch altijd verscherpt cliëntonderzoek moeten toepassen.

De Memorie van Toelichting bij het consultatiewetsvoorstel stelt daarbij verder dat, gezien het hoge risico dat met crypto-transacties gepaard gaat, ook vergaande maatregelen met betrekking tot de transactiemonitoring moeten worden toegepast. Deze maatregelen omvatten onder andere het achterhalen van transacties tot het moment waarop de identiteit kan worden gekoppeld aan een account of adres, het koppelen van crypto-adressen aan de identiteit van de eigenaar van de crypto's, en het achterhalen van de herkomst van de crypto's en de bron van het vermogen van cliënten wanneer deze hun crypto's willen omzetten in fiduciaire valuta.<sup>16</sup>

Dit zijn allemaal zeer vergaande maatregelen, waarvan de aanbieder van diensten voor het wisselen tussen crypto's en fiduciaire valuta of de aanbieder van bewaarportemonnees reeds bij de vergunningaanvraag moet aantonen dat zij hieraan kan voldoen. Het is nog maar de vraag of vele aanbieders door deze toets kunnen komen.

## 6 Verdere internationale ontwikkelingen

Het feit dat crypto's niet aan Nederlandse of EU grenzen zijn gebonden, vergroot het risico op witwassen en terrorismefinanciering. *Cross-border* overboekingen zijn snel uitgevoerd en de door aanbieders van diensten voor het wisselen tussen crypto's en fiduciaire valuta gebruikte systemen en infrastructuur zullen veelal over meerdere landen verspreid zijn. Dit vergt zowel op nationaal als internationaal niveau een gecoördineerde aanpak tussen wetgevers en toezichthouders.

Gevolg gevend aan de oproep van de G20<sup>17</sup>, en vanwege het grote risico op witwassen en terrorismefinanciering en daarbij het internationale karakter van crypto's, heeft

---

<sup>16</sup> *Memorie van Toelichting*, pagina 5-6.

<sup>17</sup> *Communiqué Third G20 Meeting of Finance Ministers and Central Bank Governors* 21-22 juli 2018, Buenos Aires, Argentina, paragraaf 10. "Crypto-assets do, however, raise issues with respect to consumer and investor protection, market integrity, tax evasion, money laundering and terrorist financing. (...) We reiterate our March commitments related to the implementation of the FATF standards and we ask the FATF to clarify in October 2018 how its standards apply to crypto-assets."

ook de FATF in oktober 2018 crypto's onder de FATF Recommendations gebracht.<sup>18</sup> Aan Recommendation 15 over nieuwe technologieën is daartoe het volgende toegevoegd:

*“To manage and mitigate the risks emerging from virtual assets, countries should ensure that virtual asset service providers are regulated for AML/CFT purposes, and licensed or registered and subject to effective systems for monitoring and ensuring compliance with the relevant measures called for in the FATF Recommendations.”*

Dit betekent dat alle landen die lid zijn van de FATF, dan wel van de zusterorganisaties van de FATF – in totaal ongeveer 190 landen – nu crypto's onder AML/CFT-regelgeving en -toezicht moeten brengen.<sup>19</sup>

De FATF heeft daarbij *virtual asset providers* gedefinieerd als

1. exchange between virtual assets and fiat currencies;
2. exchange between one or more forms of virtual assets;
3. transfer of virtual assets;
4. safekeeping and/or administration of virtual assets or instruments enabling control over virtual assets; and
5. participation in and provision of financial services related to an issuer's offer and/or sale of a virtual asset.

Opmerkelijk is wel het verschil in definitie van de EU en van de FATF. Waar de FATF-definitie ook providers omvat die crypto's naar crypto's omwisselen, omvat de definitie in de herziene Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn daarentegen alleen aanbieders die zich bezighouden met diensten voor het wisselen tussen crypto's en fiduciaire valuta. Dit terwijl er tegenwoordig veel crypto-to-crypto platforms zijn waarbij geen *fiat currencies* gebruikt worden (bijvoorbeeld Changelly, Binance, Kucoin, Cryptopia).<sup>20</sup>

De EU-landen zullen dus niet die platforms onder de regelgeving brengen die alleen tussen crypto's wisselen en geen omwisseling naar fiduciaire valuta aanbieden. Dit was ook al opgemerkt door D66 bij de behandeling van de herziening van de Wwft in 2018. D66 vroeg zich af of de voorgestelde wijziging van de richtlijn ter bestrijding van witwasactiviteiten van virtuele valuta voldoende was, aangezien deze virtuele munten in toenemende mate gebruikt kunnen worden zonder omgewisseld te worden in reguliere valuta. Op deze vraag heeft de minister van Financiën in de Nadere memorie van

---

18 [www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/regulation-virtual-assets.html](http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/regulation-virtual-assets.html)

19 [www.fatf-gafi.org/countries](http://www.fatf-gafi.org/countries)

20 [www.bitpremier.com/best-exchanges](http://www.bitpremier.com/best-exchanges)



antwoord van 11 juni 2018 aangegeven dat de maatregelen passend en proportioneel worden geacht, omdat het gebruik van virtuele valuta als betaalmiddel of bij omwisseling naar andere virtuele valuta nauwelijks voorkomt en er bovendien dan vaak gebruik wordt gemaakt van de diensten van een *custodian wallet provider* (bewaarportemonnee), die wel onder de Wwft zal vallen.<sup>21</sup> Daarbij wordt dan aan voorbijgegaan aan wat de AFM aangeeft in haar *position paper*: "zolang cryptocurrencies niet worden ingewisseld voor euro's of dollars, kunnen illegale activiteiten buiten het financiële systeem om plaatsvinden en zijn er geen poortwachters om verdachte transacties te monitoren of tegen te houden."<sup>22</sup>

De oorzaak voor de discrepantie tussen EU- en FATF-definitie lijkt er ook in te liggen dat de herziening van de Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn al in 2016 is ingezet en de EU de snelle ontwikkelingen op het gebied van crypto's niet heeft kunnen volgen.

Door het verschil in definities zoals gegeven door de FATF en de EU, ontstaat er ook een verschil in implementatie in verschillende landen in de wereld. Vraag is of dit, in tegenstelling tot wat de minister van Financiën in bovengenoemde Nadere memorie van antwoord aangeeft, in de toekomst wel een probleem kan worden. De verschillen in vergunningsplicht en in het toezicht op de aanbieders die zullen ontstaan, kunnen ertoe leiden dat samenwerking en informatiedeling tussen toezichthouders binnen en buiten de EU problemen geven, aangezien binnen de EU die partijen die alleen voorzien in crypto naar crypto omwisselingen niet bekend zullen zijn.

Ook DNB lijkt in crypto naar crypto omwisselingen geen probleem te zien. Zoals zij in haar *position paper* bij de Tweede Kamer hoorzitting over cryptocurrencies heeft aangegeven, ontstaat het risico pas op het moment waarop de crypto-wereld en ons geldstelsel elkaar raken. Volgens DNB is het moment dat crypto's op cryptobeurzen of via elektronische crypto-portemonnees worden omgezet in euro's, dollars of andere valuta's het punt waarop geldstromen met mogelijk verdachte achtergronden de officiële economie in- en uitgaan, en is dat ook het moment waarop toezicht nodig is.<sup>23</sup>

Waarschijnlijk hebben de minister van Financiën en DNB daarbij ook in gedachte dat, zoals hierboven al aangegeven, in de Memorie van Toelichting staat dat wanneer cliënten hun crypto's willen omzetten in fiduciaire valuta, de herkomst van deze crypto's en de bron van het vermogen van die cliënten achterhaald moet worden. Het zwaartepunt van de maatregelen ligt dus op het moment van omwisseling naar fiduciaire valuta. De

---

21 *Kamerstukken I* 2017/18, 34 808, nr. F.

22 [www.tweedekamer.nl/debat\\_en\\_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360](http://www.tweedekamer.nl/debat_en_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360)

23 [www.tweedekamer.nl/debat\\_en\\_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360](http://www.tweedekamer.nl/debat_en_vergadering/commissievergaderingen/details?id=2017A04360)

tussenliggende transacties en omwisselingen tussen verschillende crypto's kunnen in de EU buiten het toezicht plaatsvinden. Dit lijkt mij een onwenselijke situatie en ik vermoed dat dit in de toekomst ook aangepast zal moeten worden. Het zal voor opsporingsautoriteiten al niet eenvoudig zijn om het elektronische *crypto-trail* te volgen en zeker niet als diverse partijen niet bekend zijn en zich niet aan anti-witwasregelgeving hoeven te houden.

## 7 Verwachtingen ten aanzien van andere instellingen

Gezien de waarschuwingen van de toezichthouders is duidelijk dat instellingen die onder de Wwft vallen activiteiten rond crypto's, en partijen die zich met crypto's bezighouden, als hoog risico moeten beschouwen. Dat betekent dat instellingen die zakelijke relaties aangaan, of reeds hebben, met partijen die zich met crypto's bezighouden, verdergaande maatregelen moeten treffen. Uit de jurisprudentie komt al naar voren wat voor soort maatregelen dat zouden moeten of kunnen zijn.

De zaak die speelde in de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 4 juli 2018<sup>24</sup> betrof een zaak waarbij een bank de zakelijke relatie met een handelaar die zich bezighield met crypto's wilde opzeggen. De bank mocht deze relatie opzeggen omdat, volgens de rechter, de handelaar aan de bank uit eigen beweging openheid van zaken had moeten geven over haar exacte activiteiten. Ook de risicovolle aard van de beoogde activiteiten van de handelaar, zoals het verrichten van *initial coin offerings* (ICO's) en het deelnemen in *poolmining*, kon volgens de rechter als zeer risicovol worden aangemerkt.

Uit de jurisprudentie rondom diverse strafzaken komt ook de verwachting naar voren dat handelaren de identiteit van hun tegenpartijen kennen, alsmede de herkomst van de verhandelde crypto's. Zo wordt bijvoorbeeld in de uitspraak van Rechtbank Midden-Nederland van 3 april 2018<sup>25</sup> aangegeven dat de verdachte de identiteit van zijn klanten niet registreerde om de privacy naar de klanten toe te waarborgen en deze klanten anonimiteit te garanderen. De rechter stelde hierbij dat van verdachte mocht worden verlangd dat hij een verklaring gaf voor de herkomst van de geldbedragen en de crypto's van de personen waar hij mee handelde.

Daarnaast verwachten ook de toezichthouders op grond van de Wwft verscherpte cliëntonderzoekmaatregelen. Zo blijkt uit 'Toepasbaarheid Wwft op (beheerders van) beleggingsinstellingen in crypto's' van 25 juli 2018 dat de AFM van (beheerders van)

---

24 Rechtbank Amsterdam, *ECLI:NL:RBAMS:2018:5550*, 4 juli 2018.

25 Rechtbank Midden-Nederland, *ECLI:NL:RBMNE:2018:1191*, 3 april 2018

beleggingsinstellingen in crypto's verwacht dat deze instellingen bij het aangaan van zakelijke relaties met professionele tegenpartijen beoordelen dat deze partijen op met de Wwft vergelijkbare wijze onderzoek doen naar hún klanten, en dat waar nodig onderzoek naar de herkomst van de crypto's wordt gedaan.<sup>26</sup> En ongeacht of een tegenpartij de herkomst van crypto's controleert, hebben deze instellingen ook zelf de plicht een eigen controle op de bron van de middelen die bij deze zakelijke relatie of transactie gebruikt worden uit te voeren.

## 8 Conclusie

De vraag is of de regulering van de cryptosector ook voor acceptatie van de sector zal zorgen. Uit de waarschuwingen en guidance van de toezichthouders, alsook uit de jurisprudentie, blijkt dat die partijen die zich bezighouden met handel in crypto's voornamelijk niet bemind zijn. Wellicht dat regulering van deze sector kan bijdragen aan het doorbreken van het witwassen dat wordt gepleegd via crypto's. In die zin dat witwassen via crypto's minder aantrekkelijk, of in ieder geval niet méér aantrekkelijk, wordt. De meeste aanbieders zullen uiteindelijk baat hebben bij een regelgevend kader. En wanneer de handel in crypto's gecontroleerd gaat worden, zal het publiek wellicht meer geneigd zijn om crypto's te gebruiken en te adopteren.<sup>27</sup> Door regulering van de aanbieders die de handel in crypto's faciliteren, zullen crypto's (uiteindelijk) vergelijkbaar worden met een regulier financieel product.

Zoals bij andere sectoren, bijvoorbeeld de trustsector en de *money transfer* sector, blijft echter het risico op *de-risking* van de cryptosector. Bij *de-risking* vermijdt een instelling risico's, door om integriteitsredenen groepen cliënten categoraal af te stoten en/of uit te sluiten, zonder hierbij een individuele risico-afweging te maken.<sup>28</sup> Andere instellingen, zoals banken en beleggingsondernemingen, zullen dus overtuigd moeten worden dat zij op 'gewone' wijze zaken kunnen doen met cryptohandelaren. Want, zoals in de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 30 mei 2018<sup>29</sup> staat, "banken staan het gebruik van bankrekeningen voor het ontvangen van grote bedragen uit bitcoinhandel en het

---

26 [www.afm.nl/~/\\_/profmedia/files/onderwerpen/wwft/wwft-cryptocurrencies.pdf](http://www.afm.nl/~/_/profmedia/files/onderwerpen/wwft/wwft-cryptocurrencies.pdf)

27 Hierbij moet nog opgemerkt worden dat EU-lidstaten aan de Europese Commissie, in het kader van het verslag over de herzien Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn, voorstellen moeten doen over "passende wetgeving inzake, onder meer, waar passend, virtuele valuta, machtigingen voor het aanleggen en onderhouden van een voor FIU's toegankelijke centrale database waarin de identiteit en de portemonneeadressen van gebruikers worden geregistreerd, alsook zelfverklaringsformulieren ten behoeve van de gebruikers van virtuele valuta". *Herziene Vierde Europese Anti-witwasrichtlijn*, artikel 65, lid 1.

28 *Good practice Integrity Risk Appetite*, DNB, pagina 8.

29 Rechtbank Rotterdam, *ECLI:NL:RBROT:2018:4269*, 30 mei 2018.

vervolgens cash opnemen in grote bedragen immers onder meer niet toe, omdat dit op witwassen duidt." Om aan dat oordeel weerstand te bieden zal de cryptosector moeten laten zien ook als poortwachter te kunnen optreden, en bewijzen zich aan de Wwft-eisen te houden. Pas dan zal de cryptosector een geaccepteerde sector worden.