

Witwaswetgeving in een stroomversnelling

Begin maart keurden de EU-ministers van Financiën in het kader van de richtlijn op de spaarfiscaliteit een standaard formulier goed om informatie tussen de lidstaten uit te wisselen over spaargelden van elkaars onderdanen. Vorige week deelde regeringscommissaris Zenner mee dat hij van plan is cash verrichtingen sterk aan banden te leggen in de strijd tegen het witwassen van criminele vermogensvoordelen. Europa zoekt naar meer controle op de geldstromen en verlangt van de Europese burger of marktdeelnemer openheid over zijn financiële toestand en zijn financiële transacties. Ook de ondernemer is gewaarschuwd.

De witwaswetgeving behelst twee vlakken. Er zijn enerzijds de strafrechtelijke, repressieve bepalingen voor de bestrijding van het witwassen, waaraan zowel natuurlijke personen als rechtspersonen onderworpen zijn. Anderzijds bestaat er een preventieve financiële wetgeving ter voorkoming van het witwassen. Ingevolge een nieuwe Europese richtlijn (2001/97/EG) kende de richtlijn van 1991 enkele wijzigingen die tegen half 2003 deel moeten uitmaken van de nationale wetgevingen.

Een eenduidige definitie is moeilijk te geven. Het misdrijf van het witwassen is het best te definiëren door verwijzing naar de strafrechtelijke bepaling van artikel 505 van het strafwetboek, dat verschillende categorieën van witwasmisdrijven omvat. Zijn strafbaar zij die:

- 1) vermogensvoordelen kopen, in ruil of om niet ontvangen, in bezit, bewaring of beheer nemen ofschoon zij de oorsprong ervan kennen of moesten kennen;
- 2) vermogensvoordelen omzetten of overdragen met de bedoeling de illegale herkomst ervan te verbergen of te verdoezelen of een persoon die betrokken is bij een misdrijf waaruit deze zaken voortkomen, te helpen ontkomen aan de rechtsgevolgen van zijn daden;
- 3) de aard, oorsprong, vindplaats, vervreemding, verplaatsing of eigendom van vermogensvoordelen verhelen of verhullen, ofschoon zij de oorsprong ervan kenden of moesten kennen.

Wanneer iemand zich schuldig maakt aan een van de voormelde misdrijven, riskeert hij een gevangenisstraf van 15 dagen tot vijf jaar en

een geldboete van 26 tot 100.000 euro, te vermeerderen met de wettelijke opcentiemen. Het vermogensvoordeel, in de vorm van geld of de goederen die ermee zijn aangekocht, komt bovendien in aanmerking voor verbeurdverklaring. De opbrengst gaat naar de staatskas.

Witwassen heeft bijgevolg te maken met de opbrengst of de vruchten van andere misdrijven, die chronologisch vroeger plaats vinden. Ongeacht de zeer complexe aard van de strafrechtelijke kwalificatie van deze misdrijven, valt uit deze categorieën te distilleren dat het misdrijf 'witwassen' bestaat uit het verbergen of het verlenen van medewerking om de illegale oorsprong van de goederen of gelden te verbergen en de dader te helpen ontkomen aan de rechtsgevolgen van zijn activiteiten. De in de strafwet opgenomen categorieën omschrijven deze handelingen meer in detail maar zijn zeer ruim opgesteld. De kennis van het feit dat de vermogensvoordelen een criminele oorsprong hebben, volstaat reeds.

In deze categorieën passen ingewikkelde financiële constructies in binnen- en buitenland om de oorsprong van criminele gelden te verbergen, maar ook, zoals Zenner op het oog had in zijn persmededeling van vorige week, de verkoop van luxegoederen tegen betaling met geld met eenzelfde natuur. Een perfect voorbeeld van een dergelijke verdoezeling is te vinden in de bankier die gelden afkomstig van de drugshandel aanvaardt of die op de hoogte is dat de overhandigde gelden afkomstig zijn van niet aan gegeven omzetten die zijn klant binnen zijn onderneming realiseert of de opbrengsten van een BTW-carrousel. Een ander bekend voorbeeld uit de financiële wereld zijn de back-tobackleningen waarbij een financiële instelling een lening toestaat met als onderpand het 'zwarte' geld van de ontleners. Essentieel hierbij is dat deze gelden vermogensvoordelen uitmaken die voortkomen uit een misdrijf. Ook fiscale fraude is bedoeld aangezien elke overtreding van de fiscale wetgeving ook strafrechtelijk betoegeld kan worden.

De rechter zal in concreto nagaan of de betrokkene kennis droeg van de criminele oorsprong van de vermogensvoordelen of dit had moeten weten. Tevens zal hij oordelen of er sprake is van een werkelijk vermogensvoordeel is ontstaan bij een bepaald misdrijf.

De oorspronkelijke misdrijven die het vermogensvoordeel hebben doen ontstaan, kunnen zich zowel in het binnen- als het buitenland voordoen. De opbrengsten zullen zich veelal in het buitenland bevinden. Bij hoofdmisdrijven in het buitenland is een dubbele strafbaarheid noodzakelijk, namelijk zowel in het buitenland als in België. Men spreekt ook van dubbele incriminatie. Een andere vereiste is dat de verbeurdverklaring op de vermogensvoordelen van toepassing moet zijn in het land waar het misdrijf is gepleegd. Hoewel het witwassen van fiscale gelden in Nederland strafbaar is, komen vermogensvoordelen uit fiscale fraude in Nederland niet voor confiscatie in aanmerking (cf. Stessens, G., Seminarie 17.01.02 : Euro en witwas, Biblo). Er heerst bijgevolg een belangrijke onzekerheid.

Toch zullen veel vervolgingen in ons land steunen op het feit dat bepaalde handelingen in België zijn gesteld, waardoor zijn een voortgezet misdrijf vormen met in het buitenland gestelde daden. Ook wanneer het hoofdmisdrijf in België plaatsvindt en de vermogensvoordelen naar het buitenland zijn overgebracht, zal de voorwaarde van het verbergen of verdoezelen of verhelen wel degelijk aanwezig zijn. Naast de werkelijke dader zullen ook de personen die bijstand hebben verleend (accountant, bankier, juridisch raadsman, ...) strafbaar gesteld kunnen worden wegens witwassen. De bankier bijvoorbeeld loopt hierbij strafrechtelijke aansprakelijkheid op zodra hij de vermogensvoordelen 'koopt, in ruil of om niet ontvangt, in bezit, bewaring of beheer neemt'. Dit is al snel het geval. Denken we maar aan de niet-aangifte van de opbrengst van (mogelijks vroeger legale) gelden, die overgebracht zijn naar het buitenland op vries van de Belgische bankier.

Het is dus oppassen geblazen aangezien de strafrechtelijke palingen op het 'witwassen' moeilijk te omzeilen vangerspannen. Elke adviseur loopt op veroordeling zodra hij maar een vermoeden heeft sprake is van vermogensvoordelen van criminele oorsprong.

Dirk van Belle
Advocaat-vennoot bij Dauginet & Co
in Antwerpen.
E-mail : vanbelle@dauginet.com
website. www.dauginet.com