



YOUR CONCERN IS OUR PRIORITY

---

Studienamiddag: Nieuwe ontwikkelingen in witwasbestrijding

28 februari 2024, Prins Albert Club, Brussel

**‘Impact van de omzetting naar Belgisch recht van de 6<sup>de</sup> anti-witwasrichtlijn’**

*Patrick WAETERINCKX en Ruben VAN HERPE (advocaten balie ANTWERPEN)*

## Overzicht belangrijke bronnen

---

**FATF** Aanbeveling 3 ('International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation')

### RAAD VAN EUROPA

- Verdrag inzake witwassen, opsporing, inbeslagneming en confiscatie van opbrengsten van misdrijven (Straatsburg, 8 november 1990)
- **Verdrag inzake witwassen, opsporing, inbeslagneming en confiscatie van opbrengsten van misdrijven en financiering van terrorisme (Warschau, 16 mei 2005)**

### EU

- Kaderbesluit Raad van 26 juni 2001 inzake witwassen van geld, identificatie, opsporing, bevrozing, inbeslagneming en confiscatie van hulpmiddelen en van opbrengsten van misdrijven (2001/500/JBZ)
  - Richtlijn (EU) 2015/849 Europees Parlement en Raad van 20 mei 2015 inzake voorkoming van gebruik van financiële stelsel voor witwassen van geld of terrorismefinanciering (4<sup>de</sup> anti-witwasrichtlijn of '4AML')
  - **Richtlijn (EU) 2018/1673 Europees Parlement en Raad van 23 oktober 2018 inzake de strafrechtelijke bestrijding van witwassen van geld (6<sup>de</sup> anti-witwasrichtlijn of '6AML')**
-

## **Richtlijn (EU) 2018/1673 Europees Parlement en Raad van 23 oktober 2018 inzake de strafrechtelijke bestrijding van witwassen van geld (6<sup>de</sup> anti-witwasrichtlijn of '6AML')**

### Voorstel Europese Commissie (EC):

- Diagnose: bestaand kader te beperkt en te grote verschillen in lidstaten, niet doeltreffend => ondermijnt grensoverschrijdende samenwerking, FIU, rechtshandhaving en stimuleert forum-shopping
  - Remedie: Minimumvoorschriften en harmonisatie => versterkt rechtskader
-

## Witwasbestrijdingsbevoegdheden EU

---

Kan EU zich bemoeien met nationaal strafrecht? Ja, zie **art. 83, lid 1 VWEU** (TITEL 5 De ruimte van vrijheid, veiligheid en recht, HOOFDSTUK 4 Justitiële samenwerking in strafzaken):

*“1. Het Europees Parlement en de Raad kunnen volgens de gewone wetgevingsprocedure bij **richtlijnen** **minimumvoorschriften** vaststellen betreffende de bepaling van strafbare feiten en sancties in verband met vormen van bijzonder zware criminaliteit met een grensoverschrijdende dimensie die voortvloeit uit de aard of de gevolgen van deze strafbare feiten **of** uit een bijzondere noodzaak om deze op gemeenschappelijke basis te bestrijden.*

*Het betreft de volgende vormen van criminaliteit : terrorisme, mensenhandel en seksuele uitbuiting van vrouwen en kinderen, illegale drugshandel, illegale wapenhandel, het **witwassen van geld**, corruptie, de vervalsing van betaalmiddelen, computercriminaliteit en de georganiseerde criminaliteit.”*

### Structuur 6AML:

- Onderwerp en toepassingsgebied
  - Definities
  - Witwasdelicten
  - Medeplichtigheid, uitlokking en poging
  - Sancties NP
  - Verzwarende omstandigheden
  - Aansprakelijkheid RP
  - Sancties RP
  - Confiscatie
  - Rechtsmacht
  - Onderzoeksmiddelen
  - Omzetting (03/12/2020)
  - Verslaglegging (03/12/2022 en 03/12/2023)
-

## Uni(e)forme implementatie Verdrag van Warschau

---

– EC wenste uni(e)forme implementatie Verdrag Warschau en aanbevelingen FATF: uni(e)forme definitie van ‘criminele activiteit’ (‘CA’): *“iedere vorm van criminele betrokkenheid bij het plegen van een strafbaar feit dat overeenkomstig het nationale recht strafbaar is gesteld met een maximale vrijheidsstraf of detentiemaatregel van meer dan een jaar of, voor lidstaten die in hun rechtsstelsel een strafminimum voor strafbare feiten kennen, een strafbaar feit dat strafbaar is gesteld met een minimale vrijheidsstraf of detentiemaatregel van meer dan zes maanden. **In elk geval worden strafbare feiten in de volgende categorieën als criminele activiteit aangemerkt (...)**”*

‘CA’ (≠ begrip 4AML, ‘open’ categorie gekoppeld aan strafdrempel: *“alle strafbare feiten, met inbegrip van fiscale misdrijven in verband met directe belastingen en indirecte belastingen, zoals omschreven in de wetgeving van de lidstaten, die strafbaar zijn gesteld met een maximale vrijheidsstraf of detentiemaatregel van **meer dan een jaar** of, voor lidstaten die in hun rechtsstelsel een strafminimum voor strafbare feiten kennen, alle strafbare feiten die strafbaar zijn gesteld met een minimale vrijheidsstraf of detentiemaatregel van **meer dan zes maanden;**”*)

CA:

- Algemeen (vrijheid lidstaten) (= 4AML)
  - alle strafbare gedragingen minimumstraf > 6m
  - alle strafbare gedragingen maximumstraf > 1 jaar
- Bijzonder (beperkte vrijheid lidstaten) (>< 4AML)
  - opgesomde Uniemisdrijven (misdrijven opgenomen in de opgesomde Unierechtshandelingen)
  - opgesomde overige categorieën misdrijven: m.a.w. onmogelijk om deze categorieën te depenaliseren, o.a. roof of diefstal, smokkel, vervalsing, ... maar ook: **fiscale misdrijven**



## Impact van 6AML op de Belgische strafwetgeving?

---

- Wet om justitie menselijker, sneller en straffer te maken III, BS 18 januari 2024 en IWT 5 februari 2024 – ‘MSS III’
  
  - Artikelen 42 en 43 MSS III
    - Artikel 42: Derde en vierde lid van art. 505 Sw. vervangen door een nieuw derde lid met verwijzing naar artikelen 2, lid 1, q) en 3
    - Artikel 43: Nieuw artikel 505ter Sw. met verwijzing naar artikel 6
  
  - *Parl.St.* Kamer 2022-2023
    - nr. 55-3322/**001**:
      - p. 41 – 51 (Memorie van Toelichting)
      - p. 129 – 132 (advies RvS)
    - nr. 55-3322/**007** (commissieverslag eerste lezing, p. 106 e.v.)
-

– Derde en vierde lid van art. 505 Sw. vervangen door een nieuw derde lid

<b>Artikel 505, lid 3 (nieuw)</b>	<b>Artikel 505, leden 3 en 4 (oud)</b>
<p>De onderworpen entiteiten bedoeld in artikel 5, §§ 1 en 4 van de wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten, alsmede hun bestuurders, aangestelden en lasthebbers, blijven vrij van straf voor de in het eerste lid, 2° en 4° bedoelde misdrijven, voor zover zij zich, ten aanzien van de betrokken feiten gepleegd in het raam van andere fiscale fraude dan ernstige fiscale fraude, al dan niet georganiseerd, hebben geconformeerd aan de wetgeving en reglementering inzake de bestrijding van fiscale fraude waaronder deze die voortvloeien uit de wet van 18 september 2017.</p>	<p>Behalve ten aanzien van de dader, de mededader en de medeplichtige van het misdrijf dat de zaken bedoeld in artikel 42, 3°, heeft opgeleverd, hebben op fiscaal vlak de misdrijven bedoeld in het eerste lid, 2° en 4°, uitsluitend betrekking op feiten gepleegd in het raam <sup>5</sup>[van ernstige fiscale fraude, al dan niet georganiseerd]<sup>5</sup>.</p> <p>De in de artikelen 2, 2bis en 2ter van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme beoogde instellingen en personen kunnen zich op het vorige lid beroepen voor zover zij zich, ten aanzien van de beoogde feiten, hebben geconformeerd aan de voorziene verplichting van <sup>5</sup>[artikel 28]<sup>5</sup> van de wet van 11 januari 1993 die de wijze van informatieverstrekking aan de Cel voor financiële informatieverwerking regelt.</p>

## Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – ratio legis

---

### – Waarom?

- Praktische reden ('gedeeltelijke omzetting' 6AML - 3 december 2020 en inbreukprocedure EC april 2022)
- Juridische redenen:
  - 'Bovendien zijn de lidstaten verplicht om het criterium over te nemen dat de Richtlijn voorschrijft om ernstige misdrijven te onderscheiden van minder ernstige'
  - 'Door de verplichte omzetting van Richtlijn 2018/1673 dienen ook gewone vormen van fiscale fraude als onderliggend misdrijf van witwassen te worden beschouwd. Dit heeft tot gevolg dat artikel 505, leden 3 en 4 van het Strafwetboek aangepast moet worden.'
  - Cf. art. 449 WIB 1992:

*"Hij die met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, de bepalingen van dit Wetboek of van de ter uitvoering ervan genomen besluiten overtreedt, wordt gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot twee jaar en met geldboete van 250 euro tot 500.000 euro of met een van die straffen alleen.*

*Indien de in het eerste lid vermelde inbreuken gepleegd werden in het raam van ernstige fiscale fraude, al dan niet georganiseerd, wordt de schuldige gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot 5 jaar en met een geldboete van 250 euro tot 500.000 euro of met een van die straffen alleen."*

## Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – ratio legis

---

- Verwachte problemen n.a.v. omzetting:
    - Bijzondere immuniteit WG/FT onderworpen entiteiten schrappen => fenomenaal groot risico
    - Capaciteit en werking ('massaal veel meldingen op quasi systematische basis')
      - AML-compliancediensten
      - CFI
      - Parketten (en politiediensten)
  
  - Voorgestelde oplossing: Strafuitsluitende verschoningsgrond ('SUVG') beperkt tot onderworpen entiteiten voor gewone fiscale fraude in zoverre OE zijn geconformeerd aan de verplichtingen van de wetgeving en reglementering inzake de bestrijding van fiscale fraude en het witwassen van geld (o.a. wet van 18 september 2017)
  
  - Vooropgesteld doel: **Meer rechtszekerheid**
-

---

**Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – ratio legis**

Antwoord Minister in de commissie (nr. 55-3322/007, 106-107):

*“De minister wijst erop dat in deze de discussie is gevoerd over een mogelijke strafverlaging of depenalisering. Uiteindelijk werd in deze gekozen voor de gulden middenweg, zijnde de strafuitsluitende verschoningsgrond. Op die manier wordt de Richtlijn gerespecteerd en wordt rekening gehouden met de verplichtingen van de organisaties op grond van de Preventiewet. Op hen rust een middelenverbintenis, aangezien het gaat om een beoordeling van hun inspanningen om de nodige middelen in te zetten.”*

## Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – Kritiek/bedenkingen RvS

---

Oplossing conform 6AML (minimumharmonisatie)?

– RvS en RL: Nee

○ RvS:

- SUVG >< 6AML
- SR legaliteitsbeginsel
  - ‘Andere FF dan ernstige FF, al dan niet georganiseerd’? (cf. advies RvS voorontwerp bij Wet 15 juli 2013)
  - ‘Wetgeving en reglementering inzake de bestrijding van fiscale fraude waaronder deze die voortvloeien uit de wet van 18 september 2017’?

– Wetgever: Ja

- Antwoord EC inbreukprocedure: *‘(...) De richtlijn schrijft niet voor dat elke individuele dader in de praktijk effectief, ongeacht andere omstandigheden, moet worden bestraft.’*
  - SR legaliteitsbeginsel
    - GwH 5 februari 2015, nr. 13/2015, B.20 (onderscheid fiscale fraude)
    - Bewuste keuze omwille van de rechterlijke vrijheid
-

## Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – Kritiek/bedenkingen RvS (vervolg)

---

Wetgever verduidelijkt bijkomend omtrent SUVG:

- Grijpt enkel in op strafwaardigheid van de gedragingen die wel degelijk beantwoorden aan een delictsomschrijving en die wederrechtelijk zijn (>< vervolgingsuitsluitingsgrond)
- Als aan wettelijke voorwaarden is voldaan, zal rechter buitenvervolgingsstelling of vrijspraak moeten uitspreken. Rechter zal geval per geval moeten nagaan.

## Art. 505, lid 3 (nieuw) Sw. – Bedenkingen

---

- Bedenking i.v.m. juridische redenen (*supra*)
    - ‘Lidstaten zijn verplicht om ernstige misdrijven te onderscheiden van minder ernstige’
    - ‘Ook gewone vormen FF als ‘CA’ (BM) beschouwen’ (daarvoor niet dan?)
  
  - Evaluatie
    - Gevreesde capaciteitsproblemen van de baan?
    - Doelstelling van meer rechtszekerheid bereikt?
  
  - Bedenkingen
    - Logisch om momentum aan te grijpen om een herwerkte fiscale ontsnappingsclausule in te voeren?
    - Algemeen nut huidige voorwaardelijke ontsnappingsclausule? Invulling van de taak van de strafrechter-AMLCO? Werkelijke (meer)waarde gekozen voorwaardelijke SUVG?
    - Andere ‘derden’ (geen onderworpen entiteiten, bv. begiftigden of nabestaanden)
    - Interpretatie/begrip ‘blijven vrij van straf’?
    - Toepassing in de tijd?
-



– Invoering nieuw art. 505ter Sw.

*“De misdrijven bedoeld in artikel 505, eerste lid, 2° tot 4°, worden gestraft met gevangenisstraf van drie jaar tot vijf jaar en met geldboete van tienduizend euro tot tweehonderdduizend euro of met een van die straffen alleen wanneer zij zijn gepleegd in de volgende omstandigheden:*

*1° de dader van het misdrijf is een meldingsplichtige entiteit bedoeld in artikel 2 van de Richtlijn (EU) 2015/849 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijn 2006/70/EG van de Commissie, gevestigd in België, in een ander land van de Europese Economische Ruimte of een derde land dat verplichtingen oplegt die gelijkaardig zijn aan die uit de voornoemde Richtlijn, en deze het misdrijf heeft gepleegd in het kader van de uitoefening van zijn beroepsactiviteiten; of*

*2° het strafbare feit is gepleegd in het kader van een criminele organisatie zoals omschreven in artikel 324bis.”*

- Waarom invoering VZWO (volgens de wetgever)?
    - Om te voldoen aan artikel 6, lid 1, a) en b) 6AML
    - Nochtans: r.o. 15 (“*Hoewel er **geen verplichting** bestaat om hogere straffen op te leggen, moeten de lidstaten ervoor zorgen dat de rechter of de rechtbank de in deze richtlijn omschreven verzwarende omstandigheden kan laten meewegen bij de veroordeling van daders (...) de beoordelingsvrijheid van de rechter (...) rekening houdend met alle feiten van het concrete geval (...)*”)
  
  - Vragen:
    - Zal de meldingsplichtige entiteit (>< onderworpen entiteit?) niet automatisch onderworpen worden aan VZWO wanneer feiten zijn gepleegd in het kader van de uitoefening van zijn beroepsactiviteiten? – Rechtszekerheid? Capaciteitsproblemen?
    - Verschillende hoedanigheden meldingsplichtige entiteiten: financiële instelling vs. notaris (kantoor?) vs. natuurlijke personen of rechtspersonen ingeschreven ITAA, ... ?
    - Toepassing in de tijd?
-

## Slotbedenkingen omzetting 6AML

---

- Werd impact van 6AML goed ingeschat of is er nog werk (cf. conformiteitstabel):
  - Formulering WW3 (art. 505, lid 1, 4° en de temporele kenniscomponent)
  - Nood aan autonoom misdrijf gebrek aan toezicht of controle door leidinggevende personen?
  - Specifieke sancties voor rechtspersonen
  - Dubbele incriminatievereiste?
  - Wettelijke grondslag ontwijking rechtsmachtsconflict tussen meerdere lidstaten?

– Artikel 502 NSw. – (markante) wijzigingen

○ Lid 1:

- 1<sup>ste</sup> ww: herformulering strafbare handelingen
- Moreel bestanddeel:
  - Het bedrieglijk opzet bij de overdrachts- en omzettingswet was gekoppeld aan het weten of had moeten weten dat vermogensvoordelen een illegale oorsprong hebben (2<sup>de</sup> ww)
  - 1<sup>ste</sup> en 3<sup>de</sup> ww:
    - Blijft opzet: (weten of had moeten weten)
    - Maar enkel bij 1<sup>ste</sup> ww nog vereist dat het opzet moet bestaan bij aanvang van de ww-handelingen (strenger voor 3<sup>de</sup> ww dus)

- Lid 2: een (voor ons althans) enigszins onbegrijpelijke bepaling :
    - “*Witwassen bestaat, ook wanneer het misdrijf waar uit de vermogensvoordelen, de in de plaats gestelde goederen of waarden of de inkomsten uit die belegde voordelen voortkomen, in het buitenland is gepleegd en in België niet kan worden vervolgd.*”
    - Schaft de steler-heler-beperking af;
    - Maar wat omvat ze dan nog meer/voegt ze dan toe aan wat thans al bestaat:
      - WW in België van vv uit basismisdrijven gepleegd in het buitenland is strafbaar onder voorbehoud van de dubbele incriminatie van het basismisdrijf (hoewel niet expliciet in rechtspraak uitgeklaard maar evident)
  
  - Lid 3: straf niveau 3: GVS > 3 jaar tot max 5 jaar of een behandeling onder vrijheidsberoving van > 2 jaar tot max 4 jaar. Bij aanneming van verzachtende omstandigheden vervangen door straffen van niveau 2 of 1.
  
  - Lid 4: GB 200 EUR tot 2 MEUR of omvang die kan worden vergroot tot waarde van het witgewassen vv
-

- Lid 5:
    - Verplichte confiscatie (objectconfiscatie van vwp ww)
    - Geen eigendomsvereiste
    - Bescherming rechten van derden te goeder trouw
  
  - Art. 503 NSw. – Verzwarende factoren
    - Om basismisdrijf te plegen wetens een –jarige of een persoon kwetsbare toestand inzetten
    - Vv uit zware misdrijven (niv. 7 of 8) en dader kennis van de bestanddelen waaraan wet dergelijke sanctie hecht
    - Meldingsplichtige entiteit
    - Gepleegd in kader crim. org.
  
  - Art. 504 NSw. – SUVG: ‘draak’ van MSS III overgenomen => Wat is er mis met depenalisering van fiscale misdrijven die *de facto* zelden of nooit worden vervolgd maar wel basismisdrijf voor ww blijven?
-

- Art. 9 NSw. – Poging
  - Strafbaar (in beginsel altijd strafbaar voor de opzettelijke misdrijven)
  - Straf niveau 2 (cf. art. 36 NSw.)
  
- Art. 60 NSw. – Herhaling
  - Strafbaar
  - Straf niveau 4 (cf. art. 36 NSw.)

?





WAETERINCKX  
ADVOCATEN  
ONDERNEMINGSSTRAFRECHT

2018 Antwerpen  
9000 Gent

Broederminstraat 9  
Zuidstationstraat 36

T +32 3 331 03 20  
T +32 9 394 99 93

[www.waeterinckx.law](http://www.waeterinckx.law)



WAETERINCKX ADVOCATEN  
ZIJN EXPERTEN IN  
ONDERNEMINGSSTRAFRECHT

Wij helpen ondernemingen, organisaties en hun leidinggevenden hun strafrechtelijke verantwoordelijkheid te begrijpen en te beheersen.

Als het misgaat, helpen wij de crisis te managen en begeleiden wij hen bij geschillen

[www.waeterinckx.law](http://www.waeterinckx.law)  
[info@waeterinckx.law](mailto:info@waeterinckx.law)  
+32 3 331 03 20



WAETERINCKX  
ADVOCATEN  
ONDERNEMINGSSTRAFRECHT