

De **verplichtingen** van externe accountants en belastingconsulenten inzake de **bestrijding** van **witwassen** na de **Wet van 18 januari 2010**

Jan Van Droogbroeck
Jurist COIV¹

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, legt de externe leden van het IAB onder meer op om hun cliënten te identificeren en vermoedelijke witwasoperaties te melden aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI). Deze wet is ingrijpend gewijzigd bij Wet van 18 januari 2010.² De wijzigingen zijn het gevolg van de omzetting van de derde Europese witwasrichtlijn van 26 oktober 2005³ en de uitvoeringsrichtlijn⁴ in het Belgische recht. De gewijzigde wetgeving trad in werking op 5 februari 2010. Deze bijdrage geeft een beknopt maar volledig overzicht van de verplichtingen die de externe accountants en de externe belastingconsulenten moeten naleven.

Inleiding

Een witwasoperatie impliceert de uitvoering van opeenvolgende transacties met de (geldelijke) opbrengst van een ander misdrijf om de illegale herkomst ervan te verbergen en het (legale) gebruik ervan mogelijk te maken.⁵ 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 (hierna "AWW") wil voorkomen dat een crimineel vermogen via een witwasoperatie de le-

¹ De auteur is jurist op arbeidsovereenkomst (parketjurist) bij het Centraal Orgaan voor de Inbeslagneming en de Verbeurdverklaring (COIV) en was voorheen lid van de juridische dienst van het Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten (IAB). De standpunten die de auteur inneemt verbinden geenszins het Openbaar Ministerie, inclusief COIV, of het IAB.

² Wet 18 januari 2010 tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, BS 26 januari 2010, *erratum*, BS 29 oktober 2010.

³ Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

⁴ Richtlijn 2006/70/EG van de Commissie van 1 augustus 2006 tot vaststelling van uitvoeringsmaatregelen van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft de definitie van politiek prominente personen en wat betreft de technische criteria voor vereenvoudigde klantenonderzoeksprocedures en voor vrijstellingen op grond van occasionele of zeer beperkte financiële activiteiten.

⁵ J.-F. GODBILLE, "Les aspects répressifs: l'infraction de blanchiment dans le secteur financier" in *Blanchiment: situation des entreprises, organismes et leurs conseillers*, Brussel, Kluwer, 2004, 68.

gale economie infiltreert (preventieve witwasbestrijding). Om dit doel te bereiken zijn bepaalde personen die beroepshalve in aanraking kunnen komen met “vuil geld”, wettelijk verplicht om de vermoedelijke (gepoogde) witwasoperaties die ze in de uitoefening van hun beroep hebben vastgesteld, te melden aan de overheid, meer bepaald de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI). De CFI zal de aangemelde transactie analyseren en indien er voldoende ernstige aanwijzingen van witwassen van geld bestaan, hiervan een verslag overmaken aan de procureur des Konings of de federale procureur. De gerechtelijke overheid kan daarna een strafonderzoek openen en onder meer de witgewassen illegale vermogensvoordelen in beslag nemen. De strafrechter kan de witwasser veroordelen wegens het misdrijf witwassen (art. 505 Sw.) en de verbeurdverklaring ten voordele van de Staat bevelen van alle goederen die betrokken waren bij de witwasoperatie. Indien de witwasser drugsgelden witwast via de aankoop van een onroerend goed, zal de rechter zowel de witgewassen gelden waarmee de koop is gefinancierd als het aangekochte onroerend goed verbeurd verklaren.

Om het preventieve doel van de AWW te bereiken legt de wetgever aan de externe leden van het IAB de volgende maatregelen op:

- a) het verrichten van *klantenonderzoeken*: de identificatie van de cliënt, zijn eventuele lasthebbers en de uiteindelijke begunstigde van de cliënt (art. 7 en 8 AWW), de bewaring van de gegevens van de identificatie en de bewijsstukken gedurende een bepaalde termijn (art. 13 AWW), een bestendige waakzaamheid tegenover de uit te voeren opdrachten en verrichtingen en het opstellen van een schriftelijk verslag over verdachte transacties (art. 14 AWW);
- b) *interne organisatie van het kantoor*: ontwikkelen van interne controleprocedures (art. 16 AWW), het sensibiliseren van het personeel voor de witwasbestrijding via opleidingsprogramma's en het onderzoeken van de “betrouwbaarheid” van het aan te werven personeel (art. 17 AWW) en de aanstelling van een witwasverantwoordelijke door grote kantoren (“compliance-officer”) (art. 18 AWW);
- c) *melding van vermoedelijke witwasoperaties aan de CFI* (art. 26-36 AWW): alle externe accountants en externe belastingconsulenten, zowel fysieke personen als rechtspersonen (erkende professionele vennootschappen), die zijn ingeschreven op het tableau van de leden van het IAB, moeten de AWW naleven. Voor stagiairs of ereleden is dit niet het geval. Zij zijn immers niet ingeschreven op de

deellijst van de externe accountants en belastingconsulenten van het IAB. Ook de interne accountants en de interne belastingconsulenten zijn niet gebonden door de verplichtingen van de AWW. De buitenlandse confraters die op basis van de Europese richtlijn erkenning beroepskwalificaties⁶ gerechtigd zijn om tijdelijk en occasioneel de beroepswerkzaamheden van een extern accountant in België uit te oefenen, zijn wel onderworpen aan de AWW. Gedurende hun aanwezigheid in België en voor alles wat betrekking heeft op de uitvoering van professionele diensten in ons land zijn ze immers gehouden tot de naleving van de wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende de plichtenleer van de externe accountant, inclusief de verplichtingen van de AWW.⁷ Alhoewel deze personen geen lid zijn van het IAB, staan ze wel onder het toezicht en de disciplinaire bevoegdheid van dit instituut bij de uitoefening van het beroep van externe accountant in België.

De buitenlandse confraters die op basis van de Europese richtlijn erkenning beroepskwalificaties tijdelijk en occasioneel het beroep van extern accountant in België uitoefenen, moeten de verplichtingen van de Belgische antiwitwaswet naleven

⁶ Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties, *Pb. L.* 30 september 2005, nr. 255.

⁷ Art. 4 Wet 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, zoals gewijzigd bij art. 4 KB 19 november 2009 tot wijziging, wat de erkenning van sommige beroepskwalificaties betreft, van de Wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, *BS* 7 december 2009, tweede editie.

De beroepsbeoefenaars verlenen hun volledige medewerking aan de toepassing van deze wet door alle nodige middelen in te zetten om daden van witwassen van geld te identificeren (art. 6 AWW). Het gaat hier om een middelenverbintenis en niet om een resultaatsverbintenis.⁸ De wetgever heeft geopteerd voor een risicogeoriënteerde benadering bij het bestrijden van witwassen (*risk-based approach*).⁹ De wettelijke verplichtingen zijn gemoduleerd in functie van het risico op witwassen, gelet op het profiel van de cliënt (*client risk*), de aard van de te leveren dienst of opdracht (*service risk*) en de landen waar de cliënt is gevestigd of van waaruit hij opereert (*geographic* of *country risk*). De *risk-based approach* (RBA) slaat vooral op de verplichtingen die verband houden met het uitvoeren van klantenonderzoeken en de organisatie van het kantoor (interne controleprocedures) (*cf. infra*). Wat de meldingsplicht betreft, is het niet toegelaten om de melding te laten afhangen van een inschatting van het risico op witwassen (*risk assessment*), het minste vermoeden van witwassen moet resulteren in een melding.¹⁰ De wetgever heeft wel een uitgebreide meldingsplicht ingevoerd t.a.v. landen zonder of met een gebrekkige antiwitwaswetgeving (*high-risk and non-cooperative jurisdictions*) (art. 27 AWW).

De overheid die bevoegd is voor de deontologische regulering van het beroep van accountant en belastingconsulent, met name de Raad van het IAB, stelt de toepassingsmodaliteiten vast voor de verplichtingen die betrekking hebben op het klantenonderzoek en de interne organisatie van het kantoor. Het IAB is verder ook bevoegd voor de controle op de naleving van deze verplichtingen door de beroepsbeoefenaars. Indien inbreuken zijn vastgesteld kunnen de tuchtge rechten bij het IAB de overtreder veroordelen tot een tuchtsanctie en/of een administratieve geldboete van 250 tot 1 250 000 euro.

Hierna volgt een beknopt en praktijkgericht overzicht van de diverse wettelijke verplichtingen die de beroepsbeoefe-

naars moeten naleven in het kader van de preventie van het witwassen van geld.¹¹

De Raad van het IAB stelt de toepassingsmodaliteiten vast van de wettelijke verplichtingen die de beroepsbeoefenaar moet naleven m.b.t. het klantenonderzoek en de interne organisatie van het kantoor

Klantenonderzoek

Identificatie van cliënt (art. 7 AWW)

Deze verplichting houdt in dat de beroepsbeoefenaar (1) de identiteit van de cliënt vaststelt en (2) de vastgestelde identiteit controleert via een bewijsstuk (verificatieplicht).

De beroepsbeoefenaar moet overgaan tot de identificatie van zijn cliënt in de volgende gevallen:

- 1° gewone cliënt: bij het aanknopen van een (duurzame) zakenrelatie waardoor hij een gewone cliënt wordt, zoals bijvoorbeeld bij de aanvaarding van de opdracht om de boekhouding te voeren van de cliënt of om periodiek zijn fiscale aangifte en jaarrekening op te stellen;
- 2° occasionele cliënt: als een persoon die geen gewone cliënt is, één of meerdere verrichtingen wil uitvoeren voor een totaalbedrag van 10 000 euro of hoger, zoals bijvoor-

⁸ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 27.

⁹ Zie FINANCIAL ACTION TASK FORCE, *Risk-Based Approach Guidance for Accountants*, 2008. Te consulteren op de website van de FAG (www.fatf-gafi.org) of de CFI (www.ctif-cfi.be).

¹⁰ Zie Toelichtingsnota CFI van 8 maart 2010 bestemd voor de externe accountants, de externe belastingconsulenten, de erkende boekhouders,

de erkende boekhouders-fiscalisten beoogd in art. 3, 4° van de Wet van 11 januari 1993 (T1004), www.ctif-cfi.be.

¹¹ Voor een uitgebreide analyse: zie C. GRIJSELS, *Artikelsgewijs overzicht en bespreking van de door de wet van 18 januari 2010 tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, aangebrachte wijzigingen aan het preventief anti-witwasdispositief*, Brussel, uitgave CFI, 2010 (te consulteren op de website CFI: www.ctif-cfi.be).

beeld het verlenen van bijstand bij de oprichting van een vennootschap met kapitaalbreng boven 10 000 euro via het opstellen van een ontwerp van financieel plan;

- 3° criminele cliënt: als de beroepsbeoefenaar vermoedt dat een persoon die geen gewone of occasionele cliënt is, betrokken is bij het witwassen van geld;
- 4° dubieuze cliënt: als de beroepsbeoefenaar twijfelt aan de waarachtigheid of aan de correctheid van de eerder meegedeelde identificatiegegevens van een bestaande cliënt.

De beroepsbeoefenaar zal de identificatie en verificatie van de identiteit van de lasthebber(s) van de gewone of occasionele cliënt uitvoeren voor de uitoefening van het mandaat om de cliënt te vertegenwoordigen en juridisch te verbinden.

De vaststelling en de controle van de identiteit van de cliënt heeft betrekking op de naam, de voornaam, de geboortedatum, geboorteplaats en, indien mogelijk, het adres van de natuurlijke persoon. Voor een rechtspersoon slaat de identificatie en verificatie van de identiteit op de maatschappelijke benaming, de maatschappelijke zetel, de bestuurders en informatie over regelingen omtrent de bevoegdheid om de rechtspersoon te verbinden. Bij de identificatie verzamelt de beroepsbeoefenaar ook inlichtingen over het doel en de verwachte aard van de zakenrelatie.

De AWW bepaalt niet hoe de beroepsbeoefenaar de identiteit van de cliënt en zijn lasthebbers moet vaststellen en verifiëren. Het IAB moet de toepassingsmodaliteiten van deze wettelijke verplichting nader bepalen. In de praktijk zal de beroepsbeoefenaar aan de cliënt of zijn lasthebber vragen om een identiteitskaart of een ander bewijskrachtig stuk (paspoort, rijbewijs enz.) voor te leggen. Indien de voorgelegde bewijsstukken geen adres vermelden, volstaat een eenvoudige verklaring van de cliënt.¹² Is de cliënt of lasthebber een rechtspersoon, dan zal de identiteit bijvoorbeeld blijken uit een kopie van de statuten, of in de *Bijlagen*

bij het Belgisch Staatsblad gepubliceerde uittreksels uit relevante vennootschapsakten.¹³

De identificatie van de “gewone cliënt”, en zijn lasthebber(s) is een permanente verplichting. Het volstaat niet om bij de aanvang van de professionele relatie de identiteit van de cliënt en zijn lasthebber(s) vast te stellen en te verifiëren. Een nieuwe identificatie is wettelijk verplicht als blijkt dat de bestaande informatie niet langer actueel is. In dat geval verricht de beroepsbeoefenaar een nieuwe verificatie van de identiteit. Deze actualisering is enkel vereist in situaties met een hoge risicogevoeligheid.

Indien de beroepsbeoefenaar geen klantenonderzoek kan verrichten, mag hij geen zakelijke relatie met de cliënt aangaan of deze nog langer in stand houden, of de gevraagde verrichting uitvoeren. De beroepsbeoefenaar moet ook nagaan of een melding aan de CFI in deze situatie aangewezen is.

Identificatie van de uiteindelijke begunstigde (art. 8 AWW)

Soms moet de beroepsbeoefenaar de identificatie uitbreiden tot de “uiteindelijke begunstigde” (*bénéficiaire effectif, beneficial owner*). Dit begrip dekt twee situaties:

- 1° De cliënt treedt op in eigen naam maar handelt in feite voor een derde, fysieke persoon, voor wiens rekening of ten voordele van wie de cliënt een zakenrelatie met de beroepsbeoefenaar aangaat of verzoekt een bepaalde verrichting uit te voeren. De cliënt handelt hier slechts op initiatief en volgens de instructies van een derde, die economisch het meeste voordeel haalt uit de te verrichten opdracht of aan te knopen zakenrelatie (stromanconstructie).
- 2° Een derde, fysieke persoon, fungeert als de uiteindelijke begunstigde als hij de cliënt bezit of controleert. De AWW beschouwt een fysieke persoon als de “uiteindelijke begunstigde” van een cliënt-vennootschap als hij uit-

¹² MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 30.

¹³ Zie J. SPREUTELS en Ph. DE MEULENAERE (red.), *De Cel voor financiële informatieverwerking en de voorkoming van het witwassen van geld in België*, Brussel, Bruylant, 2003, 75-76.

eindelijk rechtstreeks of onrechtstreeks meer dan 25 % van de aandelen of stemrechten van die vennootschap bezit of controleert. Hetzelfde geldt als de fysieke persoon de controle heeft over het bestuur van de vennootschap. Het betreft een wettelijk vermoeden. Voor andere rechtspersonen, zoals vzw's en stichtingen, gelden gelijkwaardige regels.

De beroepsbeoefenaar moet niet overgaan tot de identificatie van de aandeelhouders van een vennootschap als de cliënt of de houder van de controledeelneming een vennootschap is die is genoteerd op een gereguleerde markt in de zin van Richtlijn 2004/39/EG¹⁴ in een land van de Europese Unie of de Europese Economische Ruimte (IJsland, Noorwegen en Liechtenstein). Hetzelfde geldt voor een beursgenoteerde vennootschap in een ander land waarvan de wetgeving inzake de openbaarmaking van deelnemingen verenigbaar is met het gemeenschapsrecht. Een nog te nemen KB zal op advies van de CFI de lijst van deze derde landen vaststellen.

Bij de identificatie en verificatie van de identiteit van de uiteindelijke begunstigde past de beroepsbeoefenaar in beginsel de regels toe die gelden t.a.v. de cliënt. Bij de identificatie onderzoekt hij dezelfde gegevens (*cf. supra*). Het verzamelen van informatie over de geboorteplaats- en datum is enkel vereist in de mate van het mogelijke. Het doel en de aard van de zakenrelatie moet hij echter niet opnieuw onderzoeken. Bij de verificatie van de identiteit is hij niet gehouden tot een resultaatsverbintenis.¹⁵ De inzet van alle middelen waarover hij redelijkerwijze wettelijk en feitelijk kan beschikken om de identiteitsgegevens te verifiëren volstaat. De beroepsbeoefenaar moet ook de identificatiegegevens van de uiteindelijke begunstigde actualiseren. De te nemen maatregelen staan in verhouding tot het risico om betrokken te worden bij witwassen en kunnen dus variëren in functie van het soort cliënt en zakelijke relatie, als ook in functie van de aard van het product en de verrichting.¹⁶

Opdat de beroepsbeoefenaar in staat zou zijn om zijn wettelijke verplichting na te komen, moeten de cliënt, vennootschappen en andere private rechtspersonen (vzw's, stichtingen...) hem de (geactualiseerde) identiteit van de uiteindelijke begunstigde meedelen. De beroepsbeoefenaar gaat na of meegedeelde inlichtingen "pertinent" en "geloofwaardig" zijn. Door een aanpassing van de regels inzake de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in naamloze vennootschappen kunnen de vennootschappen die aandelen aan toonder of gedematerialiseerde aandelen hebben uitgegeven, daadwerkelijk beschikken over relevante informatie over hun uiteindelijke begunstigten. Het nieuwe artikel 515bis W.Venn. bepaalt dat de betrokken vennootschap moet worden ingelicht over elke verkrijging van stemrechtverlenende effecten, als deze transactie leidt tot het bereiken of het overschrijden van de wettelijke drempel van 25 % van het totaal aantal stemrechten. De vennootschap moet ook worden ingelicht wanneer als gevolg van een overdracht van effecten het totaal aantal stemrechten dat een persoon bezit onder deze drempel zakt.

Indien de beroepsbeoefenaar geen klantenonderzoek naar de uiteindelijke begunstigde kan verrichten, mag hij geen zakelijke relatie met de cliënt aangaan, deze nog langer in stand houden of de gevraagde verrichting niet uitvoeren. Hetzelfde geldt als de cliënt weigert inlichtingen mede te delen over de identiteit van de uiteindelijke begunstigde of als de meegedeelde informatie niet pertinent of ongeloofwaardig is. De beroepsbeoefenaar moet ook nagaan of melding aan de CFI in deze situatie aangewezen is.

Uitvoering van een klantenonderzoek via een "derde zaakaanbrenger" (art. 10 AWW)

Om de nutteloze herhaling van identificatieprocedures te vermijden, laat de AWW toe dat de beroepsbeoefenaars rekening houden met klantenonderzoeken die zijn uitgevoerd door een derde die een cliënt aanbrengt. De beroepsbeoefenaar draagt daarbij wel nog altijd de uiteindelijke verant-

¹⁴ Richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten, tot wijziging van de Richtlijnen 85/611/EEG en 93/6/EEG van de Raad en van Richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad en houdende intrekking van Richtlijn 93/22/EEG van de Raad.

¹⁵ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 14 en 33.

¹⁶ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 33.

woordelijkheid voor de naleving van de wettelijke verplichtingen i.v.m. het klantenonderzoek.

De AWW legt de volgende voorwaarden op:

- 1° De derde zaakaanbrenger is een bank of financiële instelling, een beoefenaar van een boekhoudkundig of fiscaal beroep, notaris of beoefenaar van een onafhankelijk juridisch beroep (bv. advocaat) die is gevestigd in België of een andere EU-lidstaat of in de EER-staten (IJsland, Noorwegen of Liechtenstein). Als deze instellingen en beroepsbeoefenaars gevestigd zijn in een ander land (derde landen), geldt de dubbele voorwaarde dat deze landen in hun wetgeving controles en verplichtingen voorzien die gelijkwaardig zijn aan de derde Europese witwasrichtlijn en de beroepsbeoefenaars onderworpen zijn aan een verplichte professionele registratie, erkend bij wet. Een KB zal op advies van de CFI een lijst vaststellen van derde landen met een equivalente antiwitwaswetgeving. In afwachting van het opstellen van deze lijst, beschouwt de wetgever de Staten die lid zijn van de Financiële Actiegroep (FAG)¹⁷ als derde landen die beschikken over een equivalente wetgeving.¹⁸
- 2° De derde zaakaanbrenger dient onmiddellijk alle inlichtingen over de identiteit van de cliënt, en desgevallend van de lasthebbers van de cliënt en de uiteindelijke begunstigde, mede te delen aan de externe accountant of belastingconsulent.
- 3° De derde zaakaanbrenger verbindt zich ertoe om onmiddellijk een kopie over te maken aan het extern lid van het IAB van de bewijsstukken die hij heeft aangewend om de identiteit vast te stellen en te controleren, als de accountant of belastingconsulent hierom zou verzoeken.

Het vereenvoudigd en verscherpt klantenonderzoek (art. 11 en 12 AWW)

Bij het uitvoeren van klantenonderzoeken zal de beroepsbeoefenaar het risico op het witwassen van geld evalueren in functie van het profiel van de cliënt of de aard van de te verrichten opdracht (risk-based approach). Hij zal de te nemen maatregelen inzake identificatie en verificatie van de

identiteit van cliënten en de uiteindelijke begunstigde uitbreiden bij een hoog risico (verscherpt klantenonderzoek). Een versoepeld klantenonderzoek is toegestaan bij een laag risico op witwassen (vereenvoudigd klantenonderzoek).

Een vereenvoudigd klantenonderzoek impliceert dat de beroepsbeoefenaar niet moet overgaan tot de identificatie en de identiteitsverificatie van bepaalde categorieën van personen (cliënten en uiteindelijke begunstigten) of verrichtingen betreffende bepaalde producten en diensten, waarvan de wetgever vermoedt dat ze een laag risicoprofiel hebben. Het klantenonderzoek blijft in die gevallen beperkt tot het nagaan of de betrokken personen, producten of verrichtingen al dan niet voorkomen op de bij AWW of KB vastgestelde lijst. De vrijstelling van het gewone klantenonderzoek geldt echter niet als er een vermoeden van witwassen bestaat. Artikel 11, § 1 AWW somt op limitatieve wijze op om welke cliënten en uiteindelijke begunstigten het gaat en aan welke voorwaarden zij moeten voldoen. Het gaat om banken of financiële instellingen, beursgenoteerde vennootschappen, notarissen en andere beoefenaars van een onafhankelijk juridisch beroep (bv. advocaten) die titularis zijn van een gezamenlijke rekening, en ook Belgische overheidsinstanties. Een KB zal op advies van de CFI vaststellen voor welke Europese overheden en instellingen en overige cliënten ook een vrijstelling van het klantenonderzoek geldt. Artikel 11, § 2 AWW stelt de beroepsbeoefenaar vrij van een gewoon klantenonderzoek voor onder meer levensverzekeringen en pensioenfondsen. Een KB zal op advies van de CFI een lijst vaststellen van producten en verrichtingen waarvoor eveneens een vrijstelling van het gewone klantenonderzoek geldt.

Een verscherpt klantenonderzoek is aangewezen in situaties die omwille van hun aard een hoger risico op witwassen inhouden. In tegenstelling tot het vereenvoudigd klantenonderzoek heeft de wetgever deze situaties niet beperkt tot een limitatieve opsomming vastgesteld bij de AWW of een uitvoeringsbesluit van deze wet. De wetgever heeft in de AWW twee situaties expliciet voorzien waarin de beroepsbeoefenaar moet overgaan tot een verscherpt klantenonderzoek. Een eerste geval betreft de identificatie van cliënten die bij de identificatie niet fysiek aanwezig zijn of kunnen

¹⁷ De ledenlijst van de FAG is consulteerbaar op de website van deze organisatie (www.fatf-gafi.org).

¹⁸ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 20-21.

zijn (“identificatie op afstand”). Dit is mogelijk als een buitenlandse cliënt per e-mail of telefoon communiceert met de beroepsbeoefenaar en hem vraagt een opdracht uit te voeren. De modaliteiten van het uitgebreidere klantenonderzoek zijn niet vastgelegd door de AWW. Het IAB zal de toepassingsmodaliteiten van deze wettelijke verplichting verduidelijken. Een tweede geval betreft de uitvoering van opdrachten met of voor rekening van zogenaamde “politiek prominente personen” (*politically exposed persons* of PEP’s). Het gaat om personen die in het buitenland wonen en een openbare functie uitoefenen of hebben uitgeoefend. Omwille van hun status bestaat er een verhoogd risico dat zij in België betrokken raken bij het witwassen van geld dat verband houdt met corruptieschandalen. De term “politiek prominente personen” verwijst onder meer naar politici (staatschef, minister, parlements lid), hooggeplaatste magistraten, diplomaten en centrale bankiers. Een verscherpt klantenonderzoek is aangewezen wanneer de cliënt zelf de politiek prominente persoon is maar ook als hij de uiteindelijke begunstigde van de cliënt is. De te nemen specifieke maatregelen gelden niet alleen t.a.v. de politiek prominente persoon zelf maar ook t.a.v. zijn “directe familieleden”¹⁹ en zijn “naaste geassocieerden”, zoals zakenpartners.²⁰ De bijzondere maatregelen die de beroepsbeoefenaar moet nemen, slaan op (1) het in werking stellen van passende en geschikte procedures in functie van het risico om uit te maken of een cliënt of zijn uiteindelijke begunstigde een politiek prominent persoon is, (2) het nemen van passende maatregelen naargelang de risicogevoeligheid, om de herkomst van het vermogen en van de fondsen vast te stellen die bij de zakelijke relatie of verrichting worden gebruikt, en (3) het doorlopend verscherpt controleren van de zakelijke relatie.

Bewaring van de bewijsstukken na identificatie (art. 13 AWW)

Na de identificatie van de cliënt, zijn lasthebber(s) en de uiteindelijke begunstigde(n) moet de beroepsbeoefenaar het bewijsstuk dat is aangewend voor de verificatie van de identiteit kopiëren op papier (fotokopie) of op een elektronische informatiedrager (scanning). Het manueel over-

schrijven van identiteitsgegevens vermeld op het aangewezen bewijskrachtig document zonder er een kopie van te nemen, volstaat dus niet. De bewijsstukken bewaart de beroepsbeoefenaar ten minste vijf jaar na de beëindiging van de professionele relatie.

Bestendige waakzaamheid (art. 14 AWW)

De beroepsbeoefenaars moeten een bestendige waakzaamheid aan de dag leggen ten opzichte van de zakelijke relatie en de uitgevoerde verrichtingen en, in voorkomend geval, de oorsprong van de fondsen aandachtig onderzoeken om zich ervan te vergewissen dat die stroken met de kennis die zij hebben van de cliënt, zijn beroepsactiviteiten en risicoprofiel. Zij onderzoeken in het bijzonder aandachtig alle verrichtingen of feiten die zij bijzonder vatbaar achten voor witwassen van geld, wegens hun aard of ongebruikelijk karakter gelet op de activiteiten van de cliënt, dan wel wegens de begeleidende omstandigheden of de hoedanigheid van de betrokken personen. De beroepsbeoefenaar zal over elke vastgestelde “ongebruikelijke transactie” een schriftelijk verslag opstellen. Indien het kantoor een compliance officer heeft aangesteld, zal hij het verslag aan hem of haar overmaken, waarna de compliance officer desgevallend overgaat tot een melding aan de CFI.

Interne organisatie van het kantoor

Interne controleprocedures (art. 16 AWW)

De naleving van de AWW heeft een impact op de administratieve organisatie van het kantoor. De beroepsbeoefenaar moet alle passende interne maatregelen nemen en procedures ontwikkelen om het toezicht op de naleving van de verplichtingen van de AWW te controleren. Het kantoor moet ook procedures invoeren voor communicatie en informatiecentralisatie om alle verrichtingen die verband houden met het witwassen van geld te voorkomen, op te sporen en te verhinderen. De beroepsbeoefenaar moet daarbij vooral rekening houden met situaties die een verhoogd risico op witwassen impliceren.

¹⁹ Bijvoorbeeld de kinderen, ouders en echtgenote(n) van de politiek prominente persoon.

²⁰ Voor een omschrijving van dit begrip: zie art. 12, § 3 AWW.

Recrutering en opleiding van het personeel (art. 17 AWW)

De beroepsbeoefenaars nemen passende maatregelen om hun werknemers en vertegenwoordigers te sensibiliseren voor de bepalingen van de AWW. Deze maatregelen houden in dat de betrokken werknemers en vertegenwoordigers deelnemen aan speciale opleidingsprogramma's om de verichtingen en de feiten te leren onderkennen die met witwassen van geld verband kunnen houden en te vernemen wat de te volgen procedures zijn in die gevallen.

De externe leden van het IAB voeren passende procedures in om bij de aanwerving en aanstelling van hun werknemers of bij de aanwijzing van hun vertegenwoordigers na te gaan of deze blijken te geven van passende betrouwbaarheid, in functie van de risico's die gepaard gaan met de uit te voeren opdrachten en functies.

Aanstelling van een compliance officer (art. 18 AWW)

De externe leden van het IAB moeten één of meer personen aanstellen die verantwoordelijk zijn voor de toepassing van de AWW in hun kantoor (compliance officer). Tot de opdrachten van de compliance officer behoren onder meer de uitvoering van de beleidslijnen en interne controleprocedures, het onderzoek van de schriftelijke verslagen over verdachte transacties en de organisatie van de opleiding van het kantoorpersoneel en het screenen van het aan te werven personeel op hun betrouwbaarheid inzake witwasbestrijding. De compliance officer is wettelijk ook bevoegd om vermoedelijke (gepoogde) witwasoperaties te melden aan de CFI. Voor de cijferberoepen geldt deze verplichting wanneer de "omvang van de structuur waarbinnen zij hun activiteiten uitoefenen" dit verantwoordt. De Raad van het IAB legt de kwantitatieve criteria vast waaraan het kantoor van de beroepsbeoefenaar moet voldoen bij de aanstelling van een compliance officer, zoals bijvoorbeeld de omzet van het kantoor, het aantal personeelsleden of het aantal cliënten.²¹

De beroepsbeoefenaars moeten slechts een compliance officer aanstellen wanneer de "omvang van de structuur waarbinnen zij hun activiteiten uitoefenen" dit verantwoordt. De Raad van het IAB legt de kwantitatieve criteria vast waaraan het kantoor van de beroepsbeoefenaar moet voldoen bij de aanstelling van een compliance officer

Melding van witwasoperaties aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI)

Wanneer moet de beroepsbeoefenaar melden?

De leden van het IAB, die zijn ingeschreven op de deellijst van de externe accountants en de deellijst van de externe belastingconsulenten, moeten enkel (gepoogde) witwasoperaties melden aan de CFI, waarvan ze kennis hebben gekregen in de uitoefening van hun beroep (art. 26 AWW). Als privépersoon zijn ze niet gehouden tot een meldingsplicht aan de CFI. De beroepswerkzaamheden van de accountant en de belastingconsulent zijn omschreven in de artikelen 34, 37 en 38 van de Wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen.

²¹ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 52.

De werkzaamheden van extern accountant bestaan erin, in privé-ondernemingen, openbare instellingen of voor rekening van elke belanghebbende persoon of instelling, de volgende opdrachten uit te voeren:

- 1° alle boekhoudstukken nazien en corrigeren;
- 2° zowel privé- als gerechtelijke expertise met betrekking tot de boekhoudkundige organisatie van ondernemingen alsook de analyse met boekhoudtechnische procédés, van de positie en werking van ondernemingen vanuit het oogpunt van hun kredietwaardigheid, rentabiliteit en risico's;
- 3° boekhoudkundige en administratieve diensten bij ondernemingen organiseren en advies verstrekken inzake boekhoudkundige en administratieve organisatie bij ondernemingen;
- 4° de boekhouding van derden organiseren en voeren;
- 5° advies verstrekken in alle belastingaangelegenheden;
- 6° belastingplichtigen bijstaan bij de nakoming van hun fiscale verplichtingen;
- 7° belastingplichtigen vertegenwoordigen, tenzij hij deze activiteit uitvoert voor een onderneming waarvan hij een vennoot bijstaat of vertegenwoordigt in de uitoefening van zijn controle- en onderzoeksbevoegdheid (art. 166 W.Venn.), of waarvoor hij een monopolieopdracht uitvoert;
- 8° de opdrachten andere dan deze bedoeld in 1° tot 7° en waarvan de uitvoering hem bij of krachtens de wet is voorbehouden (monopolieopdrachten), zoals het opstellen van het controleverslag bij de vereffening van vennootschappen (art. 181 W.Venn.).

De functie van belastingconsulent bestaat erin:

- 1° advies te verstrekken in alle belastingaangelegenheden;
- 2° belastingplichtigen bij te staan bij de nakoming van hun fiscale verplichtingen;
- 3° belastingplichtigen te vertegenwoordigen.

Deze opsomming is niet limitatief. De externe leden van het IAB oefenen eveneens hun beroep uit als zij andere wettelijke of contractuele opdrachten uitvoeren of functies uitoefenen die verenigbaar zijn met hun professionele hoedanigheid en waarbij zij optreden in hun hoedanigheid van accountant of belastingconsulent. Zo verlenen de accoun-

tants bijstand aan de oprichters van vennootschappen via het opstellen van een financieel plan.

Het feit dat andere meldingsplichtige beroepen ook weet hebben van de witwasoperatie, ontheft de beroepsbeoefenaar niet van zijn wettelijke verplichting. Bij de oprichting van een vennootschap zijn verschillende beroepsbeoefenaars betrokken: de notaris verlijdt de oprichtingsakte, de bedrijfsrevisor waardeert de inbreng in natura, de accountant stelt een financieel plan op enz. Alle beroepsbeoefenaars zijn gehouden tot de meldingsplicht. Het betreft een individuele verplichting eigen aan elke beroepsbeoefenaar.²² De meldingsplicht blijft ook bestaan als de beroepsbeoefenaar erin zou slagen om zijn cliënt te overtuigen om de uitvoering van de witwasoperatie stop te zetten. In dat geval moet hij een poging tot witwassen aanmelden bij de CFI.²³

Wat moeten de beroepsbeoefenaars melden?

Algemene meldingsplicht (art. 26 AWW)

De beroepsbeoefenaars dienen alle feiten die zij in de uitoefening van hun beroep hebben vastgesteld en waarvan zij weten of vermoeden dat ze verband houden met het witwassen van geld, te melden aan de CFI.

Onder het witwassen van geld verstaat de AWW:

- de omzetting of overdracht van geld of activa met de bedoeling de illegale herkomst ervan te verbergen of te verdoezelen of een persoon die betrokken is bij een misdrijf waaruit dit geld of deze activa voortkomen, te helpen ontkomen aan de rechtsgevolgen van zijn daden;
- het verhelen of verhullen van de aard, oorsprong, vindplaats, vervreemding, verplaatsing of eigendom van geld of activa waarvan men de illegale herkomst kent;
- de verwerving, het bezit of het gebruik van geld of activa waarvan men de illegale herkomst kent;
- de deelneming aan, de medeplichtigheid tot, de poging tot, de hulp aan, het aanzetten tot, het vergemakkelijken van of het geven van raad betreffende een van de in de drie voorgaande punten bedoelde daden.

²² Zie Toelichtingsnota CFI van 8 maart 2010 bestemd voor de externe accountants, de externe belastingconsulenten, de erkende boekhouders,

de erkende boekhouders-fiscalisten beoogd in art. 3, 4° van de Wet van 11 januari 1993 (T1004), www.ctif-cfi.be.

²³ Zie voetnoot 22.

In tegenstelling tot het repressieve luik van de strijd tegen het witwassen, is de beroepsbeoefenaar slechts verplicht tot het melden van witwassen van de opbrengst van “ernstige strafbare feiten”. Artikel 505 Sw. stelt het witwassen van geld strafbaar, ongeacht de aard van het onderliggende misdrijf dat het witgewassen criminele vermogen heeft gegeneerd (basismisdrijf). In 2007²⁴ is weliswaar onder bepaalde voorwaarden het witwassen van geld afkomstig van gewone fiscale fraude niet langer strafbaar gesteld. Wat het preventieve luik betreft, moet de beroepsbeoefenaar slechts witwasoperaties melden aan de CFI als ze betrekking hebben op activa en geld die zijn voortgebracht door de criminele fenomenen omschreven in artikel 5 AWW, zoals onder meer georganiseerde misdaad, illegale drugshandel, fraude ten nadele van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen, ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang worden aangewend, oplichting, misbruik van vennootschapsgoederen of een faillissementsmisdrijf (bv. wegmaking boekhouding gefailleerde). Deze lijst heeft een limitatief karakter. De AWW verwijst op een meer algemene wijze naar bepaalde vormen van criminaliteit die worden omschreven door termen te gebruiken uit de omgangstaal, te interpreteren in hun gewone betekenis. De melder moet niet verwijzen naar een specifieke strafrechtelijke kwalificatie of naar een artikel van de strafwet maar wel naar het illegale karakter van de gelden of activa zoals gedefinieerd in de AWW.

Bij de toetsing van de vastgestelde feiten aan het begrip “witwassen van geld” kan de beroepsbeoefenaar eventueel rekening houden met de “typologieën” die zijn ontwikkeld door de CFI en internationale organisaties die het witwassen bestrijden, zoals de Financiële Actiegroep (FAG) en de Egmontgroep.²⁵ Uit de operationele analyse van aangemelde witwasoperaties kan de CFI bepaalde trends afleiden en vaststellen welke methoden en technieken veel worden gebruikt om geld wit te wassen. De CFI stelt een lijst met algemene indicatoren op die de melders toelaten om witwasoperaties te detecteren. Deze lijsten worden geactualiseerd. De CFI publiceert ook overzichten van typologieën in haar jaarlijks activiteitenverslag. Al deze informatie is beschikbaar op de website van de CFI (www.ctif-cfi.be).

De beroepsbeoefenaar kan onder meer rekening houden met de volgende witwasindicatoren opgelijst door de CFI in 2007:

- de cliënt lijkt boven zijn stand te leven rekening houdend met zijn beroepsactiviteiten;
- de middelen die voortvloeien uit de beroepsactiviteit van de cliënt, staan niet in verhouding tot de economische sector waarin de cliënt actief is;
- de vennootschap heeft geen werknemers, wat voor de

Het feit dat één van de witwasindicatoren is vastgesteld, volstaat niet om automatisch over te gaan tot een melding aan de CFI

betrokken economische sector niet normaal is;

- de vennootschap doet verschillende aankopen (boten, luxevoertuigen enz.) die geen verband houden met de activiteiten van de vennootschap.

Deze witwasindicatoren zijn op zich niet juridisch bindend maar slechts een nuttig hulpmiddel in de besluitvorming van de beroepsbeoefenaar. De zorgvuldige en voorzichtige beroepsbeoefenaar zal er wel rekening mee houden in zijn besluitvorming. Het louter detecteren van een dergelijke indicator leidt niet automatisch tot een melding aan de CFI. De beroepsbeoefenaar moet steeds rekening houden met alle concrete, feitelijke omstandigheden en deze toetsen aan de AWW.

Na advies van de CFI kan de meldingsplicht bij een nog te nemen KB worden uitgebreid tot verrichtingen en feiten waarin natuurlijke of rechtspersonen zijn betrokken die gedomicilieerd, geregistreerd of gevestigd zijn in een Staat of een gebied waarvan de wetgeving als ontoereikend wordt erkend door een bevoegde internationale instantie voor het overleg en de coördinatie of waarvan door deze instantie wordt aangenomen dat hun gebruiken een hinderpaal vor-

²⁴ Art. 2 Wet 10 mei 2007 houdende diverse maatregelen inzake de heling en inbeslagname, BS 22 augustus 2007.

²⁵ Zie de website van deze organisaties: www.fatf-gafi.org en www.egmontgroup.org.

men in de strijd tegen het witwassen van geld (art. 27 AWW). Dit KB kan het type van de beoogde verrichtingen en feiten, alsook hun minimumbedrag, bepalen. Bij het ter perse gaan van deze bijdrage, was dit KB nog niet uitgevaardigd. De CFI beveelt de beroepsbeoefenaars aan om rekening te houden met de door de Financiële Actiegroep (FAG) gepubliceerde lijsten van landen die niet voldoen aan de internationale normen inzake het bestrijden van witwassen (*high-risk and non-cooperative jurisdictions*).²⁶

Meldingsplicht inzake het witwassen van geld afkomstig van ernstige en georganiseerde fiscale fraude (art. 28 AWW)

De beroepsbeoefenaar vermoedt dat een feit of verrichting verband kan houden met het witwassen van geld afkomstig uit ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang worden aangewend, inclusief zodra hij minstens een van de indicatoren opspoorde die voorkomen op de bij KB vastgestelde lijst.

Het begrip “ernstige en georganiseerde fiscale fraude” is niet omschreven in de AWW of in de fiscale wetboeken. Een schoolvoorbeeld van zware fiscale fraude is de btw-carroussel. In de parlementaire voorbereiding van de programmawet van 27 april 2007²⁷, omschrijft de wetgever dit concept als “het onwettig ontwijken of een onwettige terugbetaling van belastingen, door middel van valsheid in geschrifte, gepleegd ter uitvoering van een constructie die hiervoor in het leven werd geroepen, met een opeenvolging van verrichtingen en/of de tussenkomst van een of meerdere tussenpersonen, alsook het aanwenden, op nationaal of internationaal niveau, van simulatie- of verbergingsmechanismen, zoals vennootschapstructuren of juridische constructies”. Het ernstige karakter van de fraude slaat voornamelijk op “de aanmaak en/of het gebruik van valse stukken en het omvangrijke bedrag van de verrichting en het abnormaal karakter van dit bedrag gelet op de activitei-

ten of het eigen vermogen van de cliënt”. Het georganiseerd karakter van de fiscale fraude blijkt uit “het gebruik van een constructie die opeenvolgende verrichtingen voorziet en/of tussenkomst van een of meerdere tussenpersonen, waarin hetzij complexe mechanismen worden gebruikt, hetzij procédés van internationale omvang (ook al worden ze gebruikt op nationaal niveau). De complexe mechanismen blijken uit het gebruik van simulatie- of verbergingsmechanismen die onder andere een beroep doen op vennootschapsstructuren of juridische constructies”.

Om de melder te helpen bij het toetsen van vastgestelde feiten en verrichtingen aan het abstracte begrip “ernstige en georganiseerde fiscale fraude”, als onderliggend crimineel fenomeen van het witwassen van geld, heeft de wetgever beslist om bij KB een lijst van indicatoren te laten vaststellen die het ernstige en georganiseerde karakter van de fraude zal verduidelijken. Dit zal volgens de wetgever een einde maken aan de dubbelzinnige situatie waarbij de beroepsbeoefenaar niet overgaat tot een melding aan de CFI, terwijl hij dit eigenlijk wettelijk is verplicht.²⁸ Conform artikel 28 AWW moeten de cijferberoepers die vermoeden dat een feit of een verrichting verband houdt met het witwassen van geld afkomstig van “ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang worden aangewend” dit ter kennis brengen van de CFI, inclusief zodra zij minstens een van de witwasindicatoren die voorkomen op de bij KB vastgestelde lijst, ontdekken.

Een lijst van 13 witwasindicatoren is vastgesteld bij het KB van 3 juni 2007 (indicatoren-KB).²⁹ De politieke overheid heeft zich voorgenomen om, om de twee jaar, in overleg met de CFI, de Commissie voor het Bank-, Financie- en Asurantiewezen (CBFA) en de Belgische federatie van de financiële sector (Febelfin) de lijst van witwasindicatoren te evalueren.³⁰ Hoewel de meeste meldingen aan de CFI uit-

²⁶ Zie Toelichtingsnota CFI van 8 maart 2010 bestemd voor de externe accountants, de externe belastingconsulenten, de erkende boekhouders, de erkende boekhouders-fiscalisten beoogd in art. 3, 4° van de Wet van 11 januari 1993 (T1004), www.ctif-cfi.be.

²⁷ MvT bij het ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3058/1, 51 en 52.

²⁸ MvT bij het ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3058/1, 51 en 52.

²⁹ KB 3 juni 2007 tot uitvoering van art. 14*quinquies* 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, *BS* 13 juni 2007.

³⁰ MvT bij het ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3058/1, 52. Zie ook motivering in de aanhef van het KB van 3 juni 2007 tot uitvoering van art. 14*quinquies* 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, *BS* 13 juni 2007.

gaan van de bancaire en financiële ondernemingen is het niet duidelijk waarom de politieke overheid in de aanhef van het KB van 3 juni 2007 overweegt enkel overleg te willen plegen met de controleoverheid en de beroepsorganisatie van de financiële sector en niet met de beroepsorganisaties en tuchtoverheden van de cijferberoepen (IAB, BIBF en IBR). De advocatuur heeft de meldingsplicht inzake het witwassen van geld afkomstig van ernstige en georganiseerde fiscale fraude fel betwist. Het beroep tot nietigverklaring van artikel 28 AWW (oud art. 14*quinquies* AWW) ingesteld door de Orde van Vlaamse balies, de Ordre des barreaux francophones et germanophone, de Nederlandstalige Orde van advocaten te Brussel en de Ordre des avocats du barreau de Liège is op 10 juni 2008 afgewezen door het Grondwettelijk Hof.³¹ De Raad van State verwierp nadien ook het annulatieberoep van de Orde van Vlaamse balies en de Nederlandstalige Orde van Advocaten te Brussel tegen het indicatoren-KB.³² Het indicatoren-KB is nadien gewijzigd bij het KB van 28 september 2010.³³ Het betreft een louter juridisch-technische wijziging van het indicatoren-KB. De verwijzing in de tekst van het indicatoren-KB naar artikel 14*quinquies* AWW is aangepast aan de Wet van 18 januari 2010, die het artikel 14*quinquies* AWW hernummerde tot artikel 28. De lijst van de witwasindicatoren is echter niet herzien.

De meldingsplicht kan op twee manieren geïnterpreteerd worden.

1° Strekking: autonoom karakter van de indicator

Deze interpretatie houdt in dat de loutere vaststelling van één van de op de lijst voorkomende objectieve indicatoren op zich een melding aan de CFI rechtvaardigt. De beroepsbeoefenaar moet niet meer *in concreto* onderzoeken of de vastgestelde indicator al dan niet verband houdt met het witwassen van geld afkomstig van ernstige en georganiseerde fiscale fraude. Het antwoord van de toenmalige minister van Justitie ONKELINX op de mondelinge parlementaire vraag³⁴ van volksvertegenwoordiger VAN DER MAELEN bevestigt de autonomistische interpretatie. De minister verklaarde in de Commissie Justitie dat "(...) de aanwezigheid van één van de indicatoren opgesomd in het KB van 27 april 2007³⁵ moet worden beschouwd als een wettelijk vermoeden dat het een feit of verrichting betreft die verband kan houden met het witwassen van geld in de zin van de preventieve witwaswet en waarvoor men dus een melding moet doen aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking". Bepaalde gezaghebbende rechtsleer sluit zich aan bij het standpunt van de minister.³⁶

2° Strekking: complementair karakter van de indicator

Volgens deze interpretatie, die wordt verdedigd door bepaalde fiscale advocaten (CLAES³⁷ en GOYVAERTS³⁸) is de bij KB vastgestelde lijst met witwasindicatoren niets meer dan een louter *hulpmiddel* dat de beroepsbeoefenaar toelaat

³¹ GwH nr. 102/2008 van 10 juli 2008, BS 6 augustus 2008 en www.const-court.be.

³² RvS nr. 206.397 van 2 juli 2010, www.raadvst-consetat.be.

³³ KB 28 september 2010 tot wijziging van het koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot uitvoering van art. 14*quinquies* 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, BS 7 oktober 2010.

³⁴ Mondelinge vraag nr. 107 van de heer Dirk VAN DER MAELEN van 17 oktober 2007 aan de minister van Justitie, Kamer van Volksvertegenwoordigers, Commissie voor de Justitie, 2007-2008, *Beknopt Verslag*, afl. 13, 1-2 en *Integraal Verslag*, afl. 13, 2-3.

³⁵ Te lezen als "KB van 3 juni 2007". De minister verwacht hier blijkbaar de datum van de programmawet van 27 april 2007, die het art. 14*quinquies* in de AWW invoegt, met de datum van het uitvoeringsbesluit van deze wettelijke bepaling.

³⁶ Zie F. DESTERBECK, "Aanwezigheid van fraude-indicator moet steeds aan CFI gemeld worden", *Fisc. Act.* 2007, afl. 37, 1-3; F. DESTERBECK, "De nieuwe regeling inzake het witwassen en fiscale fraude" (noot onder Corr. Hasselt 4 april 2007), *TFR* 2007, 856 en F. DESTERBECK, "Kritische randbemerkingen bij de strafrechtelijke vervolging van het vernieuwd witwasmisdrijf ingevolge de Wet van 10 mei 2007" in *Het financieel strafrecht in opmars*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 146 (voetnoot nr. 3).

³⁷ A. CLAES, "De fiscaal adviseur en de preventieve en repressieve antiwitwaswetgeving", *T. Fin. R.* 2007, nr. 81., Zie ook A. CLAES, "Witwassen en fiscale fraude: het indicatoren-KB dan toch autonoom te interpreteren?", *Accountancy & fiscaliteit* 2007, afl. 36, 3-4.

³⁸ Zie G. GOYVAERTS, "De meldingsplicht wegens ernstige en georganiseerde fiscale fraude en de symbiose met de fiscale regularisatie", *TFR* 2007, 542 e.v.

om na te gaan of een concreet feit al dan niet verband houdt met het witwassen van geld verkregen via ernstige en georganiseerde fiscale fraude. De loutere vaststelling van één van de op de lijst voorkomende indicatoren volstaat op zich niet om een melding aan de CFI te rechtvaardigen. De beroepsbeoefenaar moet altijd *in concreto* nagaan of de feiten die hij heeft vastgesteld, verband houden met het witwassen van geld afkomstig van ernstige en georganiseerde fiscale fraude. Het IAB gaat akkoord met deze stelling³⁹ en bevestigde recent zijn standpunt.⁴⁰

Minister van Financiën Didier REYNDERS, die samen met de minister van Justitie bevoegd is voor de CFI, heeft, in een interview toegestaan aan het tijdschrift *Accountancy & Tax*⁴¹, zijn visie, die aanleunt bij de visie van de “complementaristen”, uiteengezet:

“Mijn kabinet, maar ook de CFI en de CBFA zijn van oordeel dat die dertien criteria complementaire criteria zijn. Maar de vorige minister van Justitie dacht daar klaarblijkelijk anders over. Daarom zou ik graag samen met het kabinet van Justitie de functie en de toepassing van die criteria vastleggen. En om dat te kunnen vastleggen, moet er duidelijkheid zijn: als ik zeg dat die aanwijzingen complementair zijn, wat wil dat dan zeggen? Als één van die aanwijzingen zwaar doorweegt, dan mag het duidelijk zijn dat die aanwijzing zal tellen. Maar weegt een criterium wat lichter, dan lijkt het me duidelijk dat daar nog iets anders moet bijkomen. En als verscheidene aanwijzingen in dezelfde richting gaan, dan spreekt het uiteraard voor zich dat ze elkaar zullen aanvullen. Ik zou dat allemaal graag verduidelijkt zien. Maar dan liefst zonder een automatisch karakter aan die aanwijzingen toe te kennen. Ik sta daar des te meer achter omdat ik niet wil dat de CFI verdrinkt in irrelevante informatie...”

³⁹ IAB, *Memorandum van het Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten Vertrouwen, Competentie & Moderniteit*, Brussel, 2007, 15-17.

⁴⁰ Interview met minister van Justitie Stefaan DE CLERCK, getiteld “Witwassen van geld: de anonimiteit van de melder moet worden gewaarborgd!”, *Accountancy & Tax* 2009, afl. 3, 5.

⁴¹ Interview met vicepremier en minister van Financiën Didier REYNDERS, getiteld “Beperkte aansprakelijkheid van de accountants? Dat is denkbaar!”, *Accountancy & Tax* 2008, afl. 4, 5.

In zijn recente toelichtingsnota aan de externe leden van het IAB⁴², stelt de CFI dat de opgelijste witwasindicatoren een bijkomend hulpmiddel zijn om ernstige en georganiseerde en fiscale fraude op te sporen. In geval een daadwerkelijk vermoeden bestaat dat er geld wordt witgewassen voortkomend uit ernstige en georganiseerde fiscale fraude, moet dit ter kennis worden gebracht van de CFI. Volgens de CFI volstaat het feit dat één van de indicatoren voorkomt niet om automatisch aanleiding te geven tot een melding aan de CFI.

Geen meldingsplicht bij het verstrekken van juridisch advies aan de cliënt

De nieuwe AWW stelt de cijferberoepen vrij van de meldingsplicht als zij in het kader van de uitoefening van hun beroep de rechtspositie van hun cliënt bepalen. Onder juridisch advies verstaat de wetgever, verwijzend naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof⁴³, het informeren van de cliënt over de staat van de wetgeving die van toepassing is op zijn persoonlijke situatie of op de verrichting die hij overweegt, of hem te adviseren over de wijze waarop die verrichting binnen het wettelijk kader kan worden uitgevoerd. De vrijstelling geldt echter niet in alle gevallen. Het verstrekte juridisch advies valt niet onder het beroepsgeheim wanneer de juridisch adviseur deelneemt aan het witwassen van geld, het advies voor witwasdoeleinden wordt verstrekt of als hij weet dat de cliënt juridisch advies wenst voor witwasdoeleinden. In deze gevallen blijft de meldingsplicht gewettigd.⁴⁴

Voorheen genoten enkel advocaten deze vrijstelling. Deze regeling is nu uitgebreid tot de notarissen, de externe accountants en belastingconsulenten, de bedrijfsrevisoren en

⁴² Toelichtingsnota CFI van 8 maart 2010 bestemd voor de externe accountants, de externe belastingconsulenten, de erkende boekhouders, de erkende boekhouders-fiscalisten beoogd in art. 3, 4° van de Wet van 11 januari 1993 (T1004), www.ctif-cfi.be.

⁴³ Considerans B.9.5 GwH nr. 10/2008 van 23 januari 2008, BS 11 februari 2008 en www.const-court.be.

⁴⁴ MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 17.

de leden van het BIBF. De wetgever heeft zich daarbij laten inspireren door considerans nr. 21 bij de Derde Witwasrichtlijn⁴⁵: “Het verdient aanbeveling rechtstreeks vergelijkbare diensten op dezelfde wijze te behandelen, ongeacht welke onder deze richtlijn vallende beroepsbeoefenaren de diensten verstrekken. Met het oog op de waarborging van de eerbiediging van de rechten van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en het Verdrag betreffende de Europese Unie mag, in het geval van bedrijfsrevisoren, externe accountants en belastingadviseurs, die in sommige lidstaten een cliënt in rechte kunnen verdedigen of vertegenwoordigen, of zijn rechtspositie bepalen, de informatie die zij bij de uitoefening van deze taken ontvangen, niet onder de meldingsplicht van deze richtlijn vallen”.

De uitbreiding van de vrijstelling tot de cijferberoepen is kritisch onthaald door de Orde van Vlaamse Balies.⁴⁶ De situatie van de cijferberoepen is nochtans tot op zekere hoogte vergelijkbaar met die van de advocaat, in het bijzonder in fiscale zaken. De leden van het IBR, het IAB en het BIBF zijn weliswaar niet gerechtigd om hun cliënt in rechte te vertegenwoordigen of ter zitting te verdedigen voor de fiscale rechter. In België zijn, behoudens de wettelijke uitzonderingen, uitsluitend advocaten bevoegd om de belangen van hun cliënten te verdedigen voor een rechter. De wetgever wil echter het pleitmonopolie van de (fiscale) advocaat niet inperken ten voordele van de cijferberoepen. De doorgevoerde wetwijziging betreft enkel de uitbreiding van de vrijstelling van meldingsplicht bij het verstrekken van juridisch advies.

De bestaande wetgeving bepaalt uitdrukkelijk dat de leden van het IAB gerechtigd zijn om advies te verstrekken in fiscale aangelegenheden.⁴⁷ De accountants en belastingcon-

sulenten treden, voornamelijk, maar niet uitsluitend, op in fiscale geschillen. In de administratieve fase van het fiscaal contentieux, het administratief beroep voor de gewestelijke directeur van de belastingen, is de cijferberoeper bevoegd voor het verstrekken van fiscale adviezen, het opstellen van een bezwaarschrift en de vertegenwoordiging van zijn cliënt voor de fiscale administratie om zijn standpunt te verdedigen. In de gerechtelijke fase van het fiscaal contentieux zal de belastingplichtige zich weliswaar laten vertegenwoordigen door een advocaat voor de fiscale rechter, maar in de praktijk zal de accountant of belastingconsulent de cliënt dikwijls verder blijven adviseren als beoefenaar van het fiscaal en boekhoudrecht. Op uitdrukkelijk verzoek van de belastingplichtige, of van zijn advocaat, kan de fiscale rechter de door de belastingplichtige gekozen accountant horen in zijn schriftelijke of mondelinge toelichting ter terechtzitting (artikel 728, §2bis Ger.W.). De wetgever heeft deze bevoegdheid niet toegekend aan de belastingconsulent. De rechter kan het advies van de accountant inwinnen over elementen die betrekking hebben op feiten en rechtsvragen die verband houden met de toepassing van het boekhoudrecht. Dit advies wordt uitgebracht door de accountant die zich gewoonlijk bezighoudt met de boekhouding van de belastingplichtige of die heeft meegewerkt aan het opstellen van de betwiste belastingaangifte of die de belastingplichtige heeft bijgestaan in de administratieve bezwaarprocedure. Hieruit blijkt dat de administratieve bezwaarprocedure en het rechtsgeding voor de fiscale rechter een ondeelbaar geheel vormen. De wet vereist trouwens dat voor betwistingen inzake inkomstenbelastingen de belastingplichtige eerst de administratieve bezwaarprocedure moet doorlopen om eventueel nadien zijn grieven voor te leggen aan de fiscale rechter (art. 1385decies Ger.W.). Verder kan de accountant of belastingconsulent tijdens een gerechtelijke procedure ook zijn cliënt bijstaan als “technisch raadsman”. Uit het

⁴⁵ Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor witwassen van geld en de financiering van terrorisme, *Pb. L.* 25 november 2005, nr. 309.

⁴⁶ Zie Orde van Vlaamse Balies, *Standpunten en amendementen van de Orde van Vlaamse Balies bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen*, Brussel, 2009, www.advocaat.be. Zie ook de uiteenzetting van de voorzitter van de Orde van Vlaamse Balies tijdens de hoorzitting in het parlement bij de bespreking van het wetsontwerp (Verslag over het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/4, 13-19) en J. STEVENS, “Pro bono publico. Nieuwjaarsrede voorzitter van de Orde van Vlaamse balies”, *Ad Rem* 2010, nr. 1, 8 en J. STEVENS, “Nieuwe witwaspreventiewet. Meer lasten, minder zorgen?”, *Ad Rem* 2010, nr. 2, 20-21.

⁴⁷ Art. 34 en 38 Wet 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen.

⁴⁸ Zie ook uiteenzetting van de voorzitter van de CFI tijdens de hoorzitting in het parlement bij de bespreking van het wetsontwerp (Verslag over het wetsontwerp tot wijziging van de Wet van 11 januari

voorgaande blijkt dat de cijferberoepen zich in dezelfde positie als de (fiscale) advocaat bevinden wat het verstrekken van juridisch advies betreft voor, tijdens of na een gerechtelijke procedure. In België is het de beoefenaars van cijferberoepen toegestaan om juridisch advies te verstrekken aan hun cliënten.⁴⁸

De AWW bepaalt dat de vrijstelling van de meldingsplicht beperkt blijft tot de gevallen waarin de beroepsbeoefenaars juridisch advies verlenen “binnen het kader van hun beroepsuitoefening”. Uit de parlementaire voorbereiding van de nieuwe AWW blijkt dat de wetgever het juridisch advies niet *in abstracto* wou beschermen, maar wel in het kader van de uitoefening van het beroep, waarbij de achterliggende wetgeving de grenzen en de omstandigheden bepaalt waarin het beroepsgeheim kan worden aangevoerd.⁴⁹ Als vuistregel geldt dat de adviezen van de accountant en belastingconsulent betrekking hebben op een juridische materie die rechtstreeks verband houdt met de uitoefening van een professionele opdracht. Verder moet de accountant en belastingconsulent, conform de deontologie, nagaan of hij over de vereiste bekwaamheid beschikt om zelf het advies te verstrekken, en desgevallend vaststellen dat het integendeel aangewezen is om de cliënt door te verwijzen naar een juridisch deskundige.⁵⁰ De voorzitter van de Orde van Vlaamse balies acht het ondenkbaar dat de bescherming van het beroepsgeheim, die een boekhouder geniet bij een advies over boekhoudrecht, ook geldt bij een advies over een arbeidscontract.⁵¹ De adviesbevoegdheid van de leden van het IAB is echter niet beperkt tot het boekhoudrecht of het fiscaal recht. De leden van het IAB zullen bij het verlenen van boekhoudkundige en fiscale diensten vaak ook advies verlenen over de rechtspositie van hun cliënt in andere relevante materies, zoals het vennootschapsrecht, het sociaal recht, het handelsrecht en andere rechtstakken.⁵² Advocaten heb-

ben bovendien in België geen monopolie op het verlenen van juridisch advies. Juridische adviezen worden ook door beoefenaars van andere beroepen dan dat van advocaat gegeven.⁵³

Hoe moet de beroepsbeoefenaar melden?

De beroepsbeoefenaars die in de uitoefening van hun beroep bepaalde feiten of verrichtingen vaststellen waarvan ze weten of vermoeden dat ze verband houden met een (gepogde) witwasoperatie, moeten *onmiddellijk* de CFI hierover inlichten.

De beroepsbeoefenaar moet zich onthouden van de uitvoering van de illegale transactie. De CFI kan eventueel de voorgenomen transactie tijdelijk bevrozen (max. 2 werkdagen) om het parket toe te laten gerechtelijk beslag te leggen op de wit te wassen gelden of activa. De wetgever heeft niet geopteerd voor een systeem waarbij de melder de illegale transactie eerst mag uitvoeren en vervolgens de melding aan de CFI verricht (*controlled money laundering*). Een uitgestelde melding is soms aangewezen, omdat de voorgenomen transactie wegens zijn aard onmiddellijk moet worden uitgevoerd, of indien dit in het belang is van de vervolging van de begunstigde van de witwasoperatie. In België is *controlled money laundering* enkel toegelaten voor de melders uit de financiële sector (art. 24 AWW).

Enkel de beroepsbeoefenaar is gerechtigd om te melden aan de CFI. De werknemers of vertegenwoordigers van de beroepsbeoefenaars zijn niet meer gerechtigd om te melden als de beroepsbeoefenaar zelf niet wil of kan melden aan de CFI. De nieuwe AWW schaft deze mogelijkheid af, hoewel artikel 22 van de Derde Witwasrichtlijn dit toelaat. Het

1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/4, 20-21).

⁴⁹ Zie verklaring van de regering (Verslag over het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1412/4, 25.

⁵⁰ Zie art. 28, §2, 1° Wet 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen.

⁵¹ J. STEVENS, “Pro bono publico. Nieuwjaarsrede voorzitter van de Orde van Vlaamse balies”, *Ad Rem* 2010, nr. 1, 8 en J. STEVENS,

“Nieuwe witwaspreventiewet. Meer lasten, minder zorgen?”, *Ad Rem* 2010, nr. 2, 20-21.

⁵² Zie verklaring van de regering (Verslag over het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1412/4, 20.

⁵³ Zie verklaring van de regering (Verslag over het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1412/4, 12 en 20.

Grondwettelijk Hof⁵⁴ vernietigde eerder de bepaling van de AWW die toelaat dat werknemers of vertegenwoordigers van advocaten overgaan tot een melding bij gebrek aan initiatief van hun werkgever of opdrachtgever. De nieuwe AWW breidt de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake de meldingsplicht van de advocaat uit tot de andere beroeps categorieën met een beroepsgeheim. Naast de beroepsbeoefenaar mag eventueel ook de “compliance officer” informatie over een (gepoogde) witwasoperatie meedelen aan de CFI.

De melding verloopt schriftelijk of elektronisch. De beroepsbeoefenaar kan daarbij gebruik maken van het modelformulier dat de CFI ter beschikking stelt via zijn website.⁵⁵ De melding wordt rechtstreeks gericht aan de CFI, zonder tussenkomst van het IAB. De wetgever heeft niet geopteerd voor het inschakelen van een zelfregulerende beroepsorganisatie, zoals het IAB, als filter tussen de melder en de CFI. De Derde Witwasrichtlijn⁵⁶ laat toe dat de lidstaten een regeling invoeren waarbij de beroepsbeoefenaars eerst melden aan de zelfregulerende beroepsorganisatie, die controleert of de informatie al dan niet betrekking heeft op de vrijstelling van de meldingsplicht bij het verstrekken van juridisch advies. Is dit niet het geval, dan deelt de zelfregulerende beroepsorganisatie de informatie onverwijld en ongefilterd mee aan de *financial intelligence unit*, in België de CFI. In België geldt een dergelijk meldsysteem enkel voor advocaten, die aan de CFI melden via tussenkomst van de stafhouder van de Orde van Advocaten.

Na de melding moet de beroepsbeoefenaar op verzoek van de CFI bijkomende informatie meedelen die de CFI nuttig acht voor de vervulling van zijn wettelijke opdrachten, tenzij de informatie betrekking heeft op een juridisch advies dat hij aan zijn cliënt heeft verstrekt en gedekt is door des-

betreffende vrijstelling (*cf. supra*). Na melding geldt een verbod om aan de cliënt of derden mede te delen dat aan de CFI is gemeld of een strafonderzoek is geopend na de melding (*tipping off*-verbod) (art. 30 AWW). De beroepsbeoefenaar mag onder meer de advocaat van de cliënt niet contacteren.⁵⁷ De Wet van 18 januari 2010 heeft het *tipping off*-verbod enigszins versoepeld. Het is niet verboden dat de beroepsbeoefenaar, in de mate van het mogelijke, probeert de cliënt te overtuigen om af te zien van de voorgenomen illegale transactie. Indien de beroepsbeoefenaar zijn cliënt niet kan overtuigen, is het aangewezen om de professionele samenwerking stop te zetten.⁵⁸ Het verbod is ook niet van toepassing op mededelingen aan het IAB. De melder mag ook mededelingen doen voor “strafrechtelijke doeleinden”. Deze uitzondering laat toe dat de melder zijn medewerking kan verlenen aan het gerechtelijk onderzoek dat volgt op de overmaking van het dossier door de CFI aan het parket. De rechtspraak nam vroeger reeds aan dat de mededeling van het aan de CFI overgemaakte dossier aan de politie, niet strijdig is met het *tipping off*-verbod.⁵⁹ De accountant of belastingconsulent die meewerkt aan een strafonderzoek, kan enkel binnen de perken van zijn beroepsgeheim (en discretieplicht) inlichtingen meedelen aan de gerechtelijke overheid. Zijn tuchtrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid is alleszins gedekt wanneer hij als getuige onder ede wordt verhoord door de onderzoeksrechter.⁶⁰ Informatieuitwisseling is ook toegelaten tussen beroepsbeoefenaars. Zo kunnen accountants en belastingconsulenten die hun beroep uitoefenen via dezelfde professionele vennootschap of structuur samen het dossier van de cliënt beheren. De rechtsleer verdedigde reeds vóór de Wet van 18 januari 2010 dat de melder wel een en ander mag bespreken met de collega's van het kantoor met wie hij samen het dossier van de betrokken cliënt heeft behandeld.⁶¹ Uitwisseling van informatie is verder ook mogelijk met andere beroepsbeoefenaars

⁵⁴ GwH nr. 10/2008 van 23 januari 2008, BS 11 februari 2008 en www.const-court.be.

⁵⁵ Zie www.ctif-cfi.be (rubriek “melders”).

⁵⁶ Art. 23 Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

⁵⁷ Ph. De KOSTER, “La déclaration de soupçons à la Cellule de traitement des informations financières: pratique et développements”, in A. KILLESSE en J.-C. DELEPIERE (ed.), *De strijd tegen het witwassen en de financiering van het terrorisme*, Brugge, die Keure, 2005, 235.

⁵⁸ Zie nieuw art. 7, § 4 AWW en art. 9 Derde Witwasrichtlijn. Zie ook MvT bij het wetsontwerp tot wijziging 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, en van het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Kamer 2008-09, nr. 1988/1, 16.

⁵⁹ Cass. 17 april 2007, AR P.07.0063.N, www.cassonline.be.

⁶⁰ Art. 458 Sw. en art. 58 Wet 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen (beroepsgeheim) en art. 32 KB 1 maart 1998 tot vaststelling van het reglement van plichtenleer der accountants (beroepsdiscretieplicht).

⁶¹ M. DE SAMBLANX, “Analyse van het wettelijk kader aangaande het witwassen van geld en de economische beroepen”, in *Accountancy in beweging. Liber Amicorum Hilda Theunisse*, Leuven-Apeldoorn, Garant, 2001, 43-44.

van dezelfde beroepscategorie. Een accountant of belastingconsulent kan informatie uitwisselen met belastingconsulenten en met beoefenaars van andere niet-financiële beroepen, met name juridische beroepen (advocaten en notarissen) en cijferberoepen (erkende boekhouders-fiscalisten of bedrijfsrevisoren). De AWW vereist wel dat de informatie betrekking heeft op dezelfde cliënt en verrichting. De andere beroepsbeoefenaar moet ook een gelijkwaardige witwaswetgeving naleven en is gebonden aan een equivalente regeling inzake beroepsgeheim en bescherming van persoonsgegevens (*data protection*). De informatie mag uitsluitend worden gebruikt voor de preventie van witwassen. Zo mag een belastingconsulent die bijstand verleent aan een cliënt die een vennootschap wil oprichten met inbreng van illegale vermogensbestanddelen, informatie uitwisselen met de andere betrokken beroepsbeoefenaars, zoals de externe accountant die het financieel plan opstelt, de notaris die de oprichtingsakte verlijdt en de bedrijfsrevisor die de inbreng in natura moet waarden. Het delen van informatie met banken is echter juridisch niet mogelijk.

Geen enkele burgerlijke rechtsvordering, straf- of tuchtvoordering kan worden ingesteld en geen professionele sanctie kan worden uitgesproken tegen de beroepsbeoefenaar wegens een te goeder trouw gedane melding (art. 32 AWW). Gebrek aan goede trouw kan onder meer blijken uit het feit dat de melder enkel informatie heeft meegedeeld aan de CFI om een persoon opzettelijk en onrechtmatig schade te berokkenen of indien de melding enkel is ingegeven om strafeloosheid te bekomen voor eigen misdrijven.⁶²

Veiligheid van de melder

Vóór de Wet van 18 januari 2010 bestonden er al bepaalde wettelijke en administratieve maatregelen om de veiligheid van de melder te garanderen. In een antwoord op een parlementaire vraag gaf de minister van Justitie⁶³ een overzicht van de maatregelen die zijn genomen om de veiligheid van de melder te waarborgen. Zo zal de CFI nooit een ontvangen melding voegen bij het verslag dat zij opstelt over de aangemelde witwasoperatie en vervolgens overmaakt aan het parket.⁶⁴ De beroepsbeoefenaar kan zich bovendien in zijn melding beperken tot het opgeven van zijn professionele adres. Bijkomende financiële, fiscale en/of gerechtelijke informatie die de CFI heeft verzameld, laat toe om de oorspronkelijke melding te vervolledigen en om de oorsprong ervan verborgen te houden.⁶⁵ Indien de melder tijdens het strafonderzoek of bij de gerechtelijke vervolging van de witwasser door de rechter wordt verhoord als getuige, kan de beroepsbeoefenaar het statuut van anonieme getuige⁶⁶ of beschermde getuige⁶⁷ aanvragen. Het is inderdaad een vaste praktijk dat de CFI geen kopie van de melding overmaakt aan het parket om te vermijden dat dit document bij het strafdossier wordt gevoegd zodat de persoon die wordt vervolgd voor witwassen de identiteit van de melder kan achterhalen. Het is echter wel mogelijk dat de CFI samen met het onderzoeksverslag een "side letter" overmaakt aan de procureur des Konings of de federale procureur.⁶⁸ Het betreft een afzonderlijk en vertrouwelijk document met bepaalde gevoelige informatie over de verrichte melding. De *side letter* maakt geen deel uit van het strafdossier om te vermijden dat de verdachte of zijn advocaat er via hun recht van inzage kennis van kunnen nemen. Het kan ook voorkomen dat de CFI in het onderzoeksverslag de identiteit en de

⁶² Zie Ph. DE KOSTER, "La déclaration de soupçons à la Cellule de traitement des informations financières: pratique et développements" in *De strijd tegen het witwassen en de financiering van het terrorisme*, Brugge, die Keure, 2005, 242-244 en J. SPREUTELS en C. SCOHIER, "La place des professions comptables, fiscales et révisorales dans le dispositif préventif de lutte contre le blanchiment de capitaux: un premier état de lieux", *C & FP* 2000, 12.

⁶³ Mondelinge vraag nr. 3697 van de heer Servais VERHERSTRAETEN van 29 september 2004 aan de vice-eerste minister en de minister van Justitie, Kamer van Volksvertegenwoordigers, Commissie voor de Justitie, 2003-2004, *Beknopt Verslag*, afl. 346, 12-13 en *Integraal Verslag*, afl. 346, 22-23.

⁶⁴ Zie ook CFI, *15de Activiteitenverslag 2008*, Brussel, 2009, 18.

⁶⁵ Zie ook CFI, *15de Activiteitenverslag 2008*, Brussel, 2009, 18.

⁶⁶ Wet 8 april 2002 betreffende de anonimiteit van de getuigen, *BS* 31 mei 2002.

⁶⁷ Wet 7 juli 2002 houdende een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen en andere bepalingen, *BS* 10 augustus 2002.

⁶⁸ Verslag over het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1412/4, 12.

professionele coördinatoren van de witwasverantwoordelijke (compliance officer) van de meldende onderneming vermeldt, als hij of zij hiermee instemt.⁶⁹ Naast de maatregelen die de minister opsomt, bestaan er nog andere wettelijke regelingen die toelaten om de identiteit van de melder te beschermen. Artikel 32 Gw. en de Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur kennen aan elke burger het recht toe om bestuursdocumenten te raadplegen en om er een kopie van te nemen. Deze wet is van toepassing op alle federale administratieve overheden, dus ook op de CFI. De CFI moet echter elk verzoek tot inzage van de ontvangen melding afwijzen door haar beroepsgeheim in te roepen.⁷⁰ Ten slotte is de inzage van de persoonsgegevens die de CFI verwerkt bij de uitoefening van de bevoegdheden die de AWW haar toekent niet mogelijk op basis van de privacywet.⁷¹ De oude AWW bevatte reeds een aantal maatregelen die bijdragen tot een afscherming van de identiteit. De leden van de CFI en haar personeelsleden zijn gehouden tot een “versterkt beroepsgeheim” (*cf. infra*).

Wanneer de CFI zijn onderzoeksverslag mededeelt aan de procureur des Konings maakt de melding van de beroepsbeoefenaar geen deel uit van het dossier om de anonimiteit van de melder te garanderen

De Wet van 18 januari 2010 heeft de bestaande bescherming bevestigd en zelfs nog versterkt.

- Verbod om de melding of de bijkomende informatie uitgaande van de melder te voegen bij het strafdossier (art. 36, eerste lid AWW)

Indien de CFI een spontane melding van een witwasoperatie ontvangt of indien de melder op verzoek van de CFI bijkomende informatie meedeelt over de aangemelde feiten, en de CFI vervolgens zijn (aanvullende) verslag overmaakt aan het Openbaar Ministerie, maakt de initiële melding en de aanvullende door de melder verstrekte informatie geen deel uit van het dossier teneinde de anonimiteit van de melder te garanderen. Het verbod slaat niet alleen op informatie meegedeeld aan de procureur des Konings of de federale procureur maar ook op de andere overheden aan wie de CFI inlichtingen mag meedelen, zoals onder meer het Europees bureau voor fraudebestrijding (OLAF), de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD), de arbeidsauditoraten, de FOD Financiën, de buitenlandse tegenhangers van de CFI en de Staatsveiligheid.

De AWW verbiedt niet dat de CFI de van de melder ontvangen informatie overmaakt aan het OM. De CFI zal deze informatie analyseren, verifiëren en eventueel aanvullen met inlichtingen die ze zelf heeft ingewonnen. De CFI kan onder meer politiediensten, administratieve diensten van de Staat en gerechtelijke overheden bevragen. Deze diensten of overheden mogen ook op eigen initiatief inlichtingen meedelen aan de CFI. Eventueel kan de CFI ook informatie, meegedeeld door andere beroepsbeoefenaars betreffende dezelfde feiten, verwerken in haar onderzoek van de feiten. De CFI zal ten slotte een synthese maken van de informatie die is meegedeeld door de accountant of belastingconsulent en van de gegevens die afkomstig zijn van andere bronnen. Indien de CFI op basis van de verzamelde informatie concludeert dat er ernstige aanwijzingen bestaan van een witwasoperatie zal de CFI een onderzoeksverslag overmaken aan het Openbaar Ministerie. Hetgeen de AWW verbiedt is de onthulling van de identiteit van de melder via de toevoeging aan het strafdossier van de informatiedragers (faxen, e-mails enz.) die de melder heeft overgemaakt aan de CFI bij de initiële melding of de mededeling van bijkomende informatie.

⁶⁹ J. SPREUTELS, en P. DE MUELENAERE (red.), *De Cel voor financiële informatieverwerking en de voorkoming van het witwassen van geld in België*, Brussel, Bruylant, 2003, 156.

⁷⁰ Art. 35 AWW *juncto* art. 6 Wet 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur. Zie ook CFI, *8ste Activiteitenverslag 2000-2001*, Brussel, 2002, 16.

⁷¹ Art. 3, §5, 4° Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

- Verbod om de identiteit van de melder te onthullen bij een getuigenverhoor in rechte van de CFI (art. 36, tweede lid, AWW)

De leden van de CFI, zijn personeelsleden, de leden van de politiediensten en andere ambtenaren die bij de Cel zijn gedetacheerd en de externe deskundigen waarop de CFI een beroep doet, zijn gehouden tot een strafrechtelijk sanctioneerbaar beroepsgeheim (art. 35 AWW). Behoudens de wettelijke uitzonderingen mogen al deze personen geen ruchtbaarheid geven aan informatie waarvan ze bij de uitoefening van hun beroep kennis hebben gekregen. Er is zelfs sprake van een “versterkt beroepsgeheim”. Artikel 29 Sv. betreffende de verplichting voor ambtenaren om de procureur des Konings te informeren over de wanbedrijven en misdaden waarvan ze weet hebben tijdens de uitoefening van hun ambt (ambtelijke aangifte van misdrijven), is niet van toepassing op de CFI. Dit impliceert dat de CFI inlichtingen over strafbare feiten die de AWW niet beschouwt als witwassen van geld, bijvoorbeeld gewone fiscale fraude, niet mag aangeven bij het Openbaar Ministerie. Op basis van artikel 458 Sw. mag de CFI als getuige in rechte wel informatie onthullen die is gedekt door het beroepsgeheim. Een getuigenverhoor in rechte impliceert een verklaring onder ede afgelegd voor een rechter. Een verhoor afgenomen door een parketmagistraat of een politieambtenaar is geen “getuigenverhoor in rechte”. De AWW legt nu de CFI expliciet het verbod op om tijdens een getuigenverhoor in rechte de identiteit van de melder te onthullen. Deze maatregel is geïnspireerd op het Franse witwaspreventiesysteem.^{72,73}

De anonimiteit sluit niet uit dat de melder na mededeling van het (geanonimiseerde) onderzoeksverslag van de CFI aan de procureur des Konings of de federale procureur, zelfs louter toevallig, door een onderzoeksrechter wordt verhoord als getuige in rechte. Het *tipping off*-verbod vormt geen beletsel voor een kennisgeving van de gedane melding aan derden voor “repressieve doeleinden” (art. 30 AWW), zijnde het onderzoek en de vervolging van witwasmisdrijven. De melder die als getuige in rechte wil meewerken aan

het gerechtelijk onderzoek over de aangemelde (gepoogde) witwasmisdrijven kan desnoods het wettelijk statuut van anonieme getuige aanvragen.

Besluit

Uit de bespreking van de verplichtingen van de AWW die de beroepsbeoefenaar moet naleven, blijkt overduidelijk dat de strijd tegen het witwassen van geld een reële impact heeft op de uitoefening van het beroep van accountant en belastingconsulent en op de organisatie van zijn kantoor. Hij neemt de preventieve maatregelen die nodig zijn voor een optimale toepassing van de AWW. Hij zal een administratieve procedure ontwikkelen die hem in staat stelt om op een efficiënte wijze over te gaan tot de identificatie van zijn cliënten en de uiteindelijke begunstigde, het bewaren van bewijsstukken, het detecteren en melden van verdachte transacties en de permanente opleiding van zijn personeel. De Wet van 18 januari 2010 heeft de bestaande verplichtingen verder uitgebreid. De grote kantoren moeten een compliance officer aanstellen. De beroepsbeoefenaar moet soms een verscherpt klantenonderzoek uitvoeren en de verplichting tot identificatie heeft een permanent karakter gekregen (actualisering). Voortaan geldt de verplichting om een schriftelijk verslag op te stellen over ongebruikelijke transacties ook voor de cijferberoepen. De Wet van 18 januari 2010 heeft echter ook de bestaande regels versoepeld: vrijstelling van de meldingsplicht bij het verstrekken van juridisch advies, uitvoering van een klantenonderzoek via de derde zaakaanbrenger en het vereenvoudigd klantenonderzoek. De veiligheid van de melders is bovendien wettelijk gewaarborgd. De administratieve en financiële lasten die deze maatregelen ongetwijfeld met zich meebrengen wegen echter niet op tegen het maatschappelijk belang van de strijd tegen het witwassen van geld. De strijd tegen het witwassen is nodig om criminele organisaties op een efficiënte wijze te bestrijden. Deze criminele organisaties zijn in staat om het democratische politieke systeem, de legale economie en de gerechtelijke overheid te infiltreren en te destabiliseren. Zij maken daartoe gebruik van corruptie, chantage en fysiek geweld en beschikken over enorme fi-

⁷² Zie art. L 561-24, eerste lid, Code monétaire et financier: “Dans le cas où le service mentionné à l'article L. 561-23 saisit le procureur de la République, la déclaration mentionnée à l'article L. 561-15 ou l'information transmise en application des articles L. 561-26, L. 561-27, L. 561-30 ou L. 561-31 ne figure pas au dossier de procédure, afin de préserver l'anonymat de ses auteurs”.

⁷³ Zie verantwoording bij het amendement nr. 9 (H. VANDENBERGHE en W. BEKE) op het wetsontwerp tot wijziging 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, en het Wetboek van vennootschappen, *Parl.St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1412/2, 6.

nanciële middelen, afkomstig van witgewassen misdaadgeld. De externe leden van het IAB dienen daarom loyaal samen te werken met de CFI en de gerechtelijke overheid in de strijd tegen het witwassen. Wat de uitvoering van de nieuwe wetgeving betreft, moeten er nog tal van uitvoeringsbesluiten worden uitgevaardigd en moet het IAB aan zijn leden richtlijnen meedelen ter verduidelijking van de toepassingsmodaliteiten van het klantenonderzoek en de

interne organisatie op het kantoor. Wordt ongetwijfeld vervolgd...

Opmerking IAB: de drie instituten van de economische beroepen (IAB, IBR en BIBF) werken een richtlijn uit voor de beroepsbeoefenaars om de gevolgen van de nieuwe antiwitwaswetgeving toe te passen in hun kantoor. ●

EVA online

Uw **online** boekhouding-
en facturatiepakket
vanaf 1,5 euro per dag

EVA online software is het ideale basissoftwarepakket voor de starter, de zelfstandige of het kleinbedrijf

- 24 uur op 24 beschikbaar via internet
- Geen extra investering in hardware
- Dagelijks automatische back-up
- Rechtstreekse toegang voor uw accountant
- Lage prijs

 **Kluwer**
a Wolters Kluwer business

Ontdek uw voordeel: bel snel 078 16 03 10 of surf naar www.kluwersoftware.be/evaonline/nl