

De verplichtingen van de notarissen in de strijd tegen het witwassen van geld en de financiering van terrorisme¹

Caty GRIJSEELS

Juridisch Adviseur Cel voor Financiële Informatieverwerking

INLEIDING

De Wet van 12 januari 2004 houdende wijziging van de Wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld, de Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen en de Wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs² heeft nieuwe regels inzake de strijd tegen het witwassen van kapitaal en de financiering van terrorisme vastgelegd.

De door de Wet van 12 januari 2004 aangebrachte wijzigingen aan het preventief antiwitwasstelsel zijn een antwoord op de ontwikkelingen die zich sedert een tiental jaren voordoen. Vermits de strijd tegen de georganiseerde misdaad en het terrorisme één van de prioriteiten is van de Belgische regering en het witwassen van geld een noodzaak is voor de georganiseerde criminaliteit, drong een versteviging van het preventief antiwitwasstelsel zich op om de bestaande mazen in het net te dichten en daarnaast ook overeenstemming te bereiken met de nieuwe Europese en internationale normen vastgelegd in de Richtlijn 2001/97/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 december 2001 tot wijziging van Richtlijn 91/308/EEG tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld³, in de Herziene Veertig FAG Aanbevelingen⁴, alsook in de Bijzondere FAG Aanbevelingen over de financiering van terrorisme⁵.

Deze nieuwe Europese en internationale normen werden door de Wet van 12 januari 2004 omgezet in de Wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme⁶.

¹ Deze tekst is de neerslag van een voordracht gehouden op 1 juli 2005 voor de Studiekring van de notarissen van het Genootschap Antwerpen.

² B.S. 23 januari 2004, Ed. 2. Deze wet trad in werking op 2 februari 2004.

³ PB L344, 28 december 2001, p. 76.

⁴ De in juni 2003 herziene Veertig Aanbevelingen van de Financiële Actiegroep zijn beschikbaar op de webstek: www.fatf-gafi.org.

⁵ De Bijzondere Aanbevelingen in de strijd tegen de financiering van het terrorisme van de Financiële Actiegroep zijn beschikbaar op de webstek: www.fatf-gafi.org.

⁶ Aldus gewijzigd door de koninklijke besluiten van 22 april 1994 (B.S. 4 juni 1994, p. 15428), van 24 maart 1995 (B.S. 13 april 1995, p. 9393), van 28 december 1999 (B.S. 31 december 1999, p. 50501), en van 20 juli 2000 (B.S. 30 augustus 2000, p. 29391) en van 21 september 2004 (B.S. 6 oktober 2004, p. 70388), en door de wetten van 11 juli 1994 (B.S. 4 oktober 1994, p. 25080), van 7 april 1995 (B.S. 10 mei 1995, p. 12378), beide wetten van 10 augustus 1998 (B.S. 25 oktober 1998, p. 34267), de wetten van 22 april 1999 en van 4 en 7 mei 1999 (B.S. 11 mei 1999, p. 16290, B.S. 12 juni 1999, p. 22001 en B.S. 31 december 1999, p. 50040), de wet van 3 mei 2002 (B.S. 29 juni 2002, p. 29453) en de wet van 12 januari 2004 (B.S. 23 januari 2004, p. 4352).

Omdat de notarissen reeds sinds 1998 onderworpen zijn aan het preventief antiwitwasdispositief, handelt deze bijdrage vooral over de belangrijkste wijzigingen die door de Wet van 12 januari 2004 werden aangebracht aan het preventief antiwitwasdispositief. Alvorens daarop in te gaan wordt eerst de werking van de Cel voor financiële informatieverwerking beschreven. Daarna komen een aantal concrete gevallen van witwassen van geld en financiering van terrorisme aan bod gebaseerd op casussen waarmee de Cel werd geconfronteerd. Typologische indicatoren van situaties waarin notarissen kunnen worden misbruikt voor witwasdoeleinden of voor financiering van terrorisme sluiten deze bijdrage af.

HOOFDSTUK I. DE CEL VOOR FINANCIËLE INFORMATIEVERWERKING

De Cel, opgericht door de Wet van 11 januari 1993, is een onafhankelijke administratieve overheid met rechtspersoonlijkheid, belast met het verwerken en doormelden van informatie met het oog op de bestrijding van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

Deze overheid, samengesteld uit financiële deskundigen en een hoger officier gedetacheerd van de federale politie, staat onder het toezicht van de Ministers van Justitie en van Financiën en onder de leiding van een magistraat of van zijn plaatsvervanger, afgedeeld van het parket. Het bureau, bestaande uit de voorzitter en de vice-voorzitter, organiseert de werkzaamheden van de Cel.

Afdeling 1. Centralisatie en ontleding van informatie

Onverminderd de bevoegdheden van de gerechtelijke overheden, is deze overheid belast met de ontvangst en ontleding van de informatie afkomstig van:

- de in de wet opgesomde ondernemingen en personen;
- hun controle-, toezichthoudende of tuchtoverheden;
- de buitenlandse meldpunten in het kader van een wederzijdse samenwerking, en
- de Eenheid voor de coördinatie van de fraudebestrijding van de Europese Commissie, thans het Europees bureau voor fraudebestrijding (OLAF).

De Cel mag eisen dat niet enkel de door de wet bedoelde ondernemingen en personen, alsook de stafhouder⁷, maar ook alle politiediensten en de administratieve diensten van de Staat, de curatoren, de voorlopige bewindvoerders van een faillissement en de gerechtelijke overheden haar alle bijkomende inlichtingen verstrekken die zij voor de vervulling van haar opdracht nuttig acht, binnen de door haar bepaalde termijn.

Tot voor de wetswijziging van 12 januari 2004 konden de notarissen hun beroepsgeheim invoeren indien zij door de Cel werden bevraagd. De Wet van 12 januari 2004 maakt geen onderscheid meer tussen de beroepen die al dan niet aan het beroepsgeheim onderworpen zijn wat betreft de verplichting voor de betrokken organismen en beroepen om aan de Cel op haar verzoek alle vereiste inlichtingen te verstrekken die noodzakelijk zijn voor de vervulling van haar opdracht. Dus mogen

⁷ De advocaten en de stafhouders delen die informatie niet mee die verband houdt met het bepalen van de rechtspositie van de cliënt of met het uitoefenen van de rechten van verdediging.

de notarissen hun beroepsgeheim ten aanzien van de bevragingen door de Cel niet meer inroepen.

Artikel 6 van de Richtlijn bepaalt dat alle onderworpen ondernemingen en personen de verantwoordelijke overheden uit eigen beweging ieder feit moeten melden dat zou kunnen wijzen op witwassen van geld of op financiering van terrorisme, met andere woorden op grond van een “gewoon vermoeden”. Bijgevolg is het sinds de Wet van 12 januari 2004 niet meer mogelijk een onderscheid te maken tussen het gewoon vermoeden en het versterkt vermoeden, zoals dit voordien het geval was. Voortaan zijn de notarissen onderworpen aan de verplichting tot kennisgeving aan de Cel van ieder feit dat zou kunnen wijzen op witwassen van geld of op financiering van terrorisme, en niet enkel meer de feiten die het bewijsmateriaal voor het witwassen van geld kunnen vormen.

De advocaten en de stafhouders mogen echter geen informatie meedelen die verband houdt met de evaluatie van de rechtspositie van een cliënt of met het uitoefenen van de rechten van de verdediging. Een onderzoeksrechter mag de informatie enkel overmaken mits uitdrukkelijke toestemming van de procureur-generaal of van de federale procureur. De gerechtelijke overheden, de politiediensten en de administratieve diensten van de Staat, de curatoren en de voorlopige bewindvoerders van een faillissement mogen de Cel op eigen initiatief informatie bezorgen die zij nuttig achten voor de vervulling van haar opdracht. De Cel heeft ook toegang tot het Rijksregister van de natuurlijke personen.

De Cel mag zich alle bijkomende documenten, in origineel of in afschrift, doen mededelen die zij nuttig acht. Zij mag bovendien ter plaatse kennis nemen van alle stukken die aan de in de wet vermelde ondernemingen of personen toebehoren of in hun bezit zijn, en die van nut zijn voor de vervulling van haar wettelijke opdracht.

De Cel kan één of meer van haar leden of personeelsleden, belast met het bijstaan van de financiële deskundigen, ertoe machtigen inlichtingen te vragen aan de instellingen en personen of ter plaatse kennis te nemen van de stukken.

Het openbaar ministerie deelt de Cel alle definitieve beslissingen mee die zijn genomen in zaken waar ze informatie heeft meegedeeld aan het parket.

Afdeling 2. Verzet tegen de uitvoering van een verrichting en mededeling van de informatie aan het parket

Zo de Cel het wegens het ernstig of dringend karakter van de zaak nodig acht, kan zij zich vóór het verstrijken van de uitvoeringstermijn die door de beoogde ondernemingen of personen is meegedeeld, verzetten tegen de uitvoering van de verrichting. Dit verzet verhindert de uitvoering van de verrichting tijdens maximaal twee werkdagen te rekenen van de kennisgeving. Indien de Cel van oordeel is dat deze maatregel moet worden verlengd, meldt zij dit onverwijld aan de bevoegde procureur des Konings of aan de federale procureur, die de nodige beslissingen neemt.

Het verzet tegen de uitvoering van verrichtingen geldt niet ten aanzien van de beroepen opgesomd in artikel 2*bis* en 2*ter* van de Wet van 11 januari 1993, waaronder de notarissen. Dus bij een mogelijk “vermoeden” van witwassen van kapitaal of van

financiering van terrorisme moeten de notarissen dit onmiddellijk aan de Cel melden, doch zijn zij niet weerhouden van het verlijden van de akte, tenzij de notaris zou “weten” dat hij zijn medewerking verleent aan een witwasoperatie of aan een operatie van financiering van terrorisme.

Zodra uit onderzoek van de informatie blijkt dat er een ernstige aanwijzing bestaat van witwassen van geld of van financiering van terrorisme, wordt deze informatie aan de bevoegde procureur des Konings of aan de federale procureur medegedeeld. Indien dit niet het geval is wordt het dossier geseponneerd. De Cel is dus niet onderworpen aan artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering⁸. Bij elke doormelding aan de procureur des Konings stuurt de Cel daarvan een afschrift naar de federale procureur.

Afdeling 3. Beroepsgeheim van de Cel

De leden van de Cel voor financiële informatieverwerking en de leden van haar personeel, de leden van de politiediensten en de andere ambtenaren die bij haar zijn gedetacheerd, alsook de externe deskundigen waarop zij een beroep doet, zijn gebonden aan een zeer strikt beroepsgeheim. Zelfs in het geval bedoeld in artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering en buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte te getuigen, mogen zij geen ruchtbaarheid geven aan de informatie waarvan zij bij de uitoefening van hun opdrachten kennis hebben gekregen, met uitzondering van de mededeling van informatie binnen de wettelijke voorwaarden:

- aan de bevoegde procureur des Konings of de federale procureur;
- aan de controle-, toezichthoudende of tuchtoverheden van de ondernemingen of personen;
- aan de buitenlandse meldpunten⁹;
- aan het Europees bureau van fraudebestrijding¹⁰;
- aan de Minister van Financiën¹¹;
- aan de Staatsveiligheid of de Algemene Dienst inlichting en veiligheid van de Krijgsmacht¹².

Afdeling 4. Controleopdracht van de Cel

⁸ Dit artikel stelt dat “iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitvoering van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, (...) verplicht (is) daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings (...) en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen”.

⁹ In het kader van wederzijdse samenwerking kan de Cel, op grond van internationale verdragen of van wederkerigheid, informatie uitwisselen met buitenlandse instellingen met opdrachten en verplichtingen van dezelfde aard als die van de Cel indien ze eveneens onderworpen zijn aan een gelijkaardige plicht tot geheimhouding.

¹⁰ Wanneer deze mededeling inlichtingen bevat betreffende witwassen van geld dat afkomstig is van een strafbaar feit dat verband houdt met fraude ten nadele van de financiële belangen van de Europese Unie, mag de Cel het Europees bureau voor fraudebestrijding van de Europese Commissie (OLAF) daarvan op de hoogte brengen.

¹¹ De Cel brengt de Minister van Financiën ervan op de hoogte dat een dossier werd overgemaakt aan het parket betreffende een strafbaar feit dat verband houdt met ernstige en georganiseerde fiscale fraude, of een strafbaar feit dat onder de bevoegdheid van de Administratie der douane en accijnzen valt

¹² De Cel deelt de Staatsveiligheid of de Algemene Dienst inlichting en veiligheid van de Krijgsmacht mee dat ze dossiers heeft overgemaakt aan het parket waarvoor deze diensten inlichtingen hebben verstrekt.

De Cel is bevoegd er op toe te zien hoe de ondernemingen of personen, die niet onderworpen zijn aan een prudentiële controle, de wetsvoorschriften naleven inzake de vereenzelviging van de cliënten, de bewaring van de stukken, de waakzaamheid, de meldingsplicht en de mededeling van inlichtingen.

Afdeling 5. Adviesbevoegdheid in reglementerende aangelegenheden

In sommige domeinen verleent de Wet van 11 januari 1993 de Cel een adviesbevoegdheid met het oog op de goedkeuring van koninklijke besluiten ter verduidelijking van de verplichtingen van de betrokken ondernemingen en personen. Deze adviesbevoegdheid betreft de objectieve criteria voor het opstellen van een schriftelijk intern verslag voor deviezenverrichtingen en voor de melding van casinoverrichtingen, het nemen van tegenmaatregelen ten aanzien van de landen en gebieden die niet meewerken aan de witwasbestrijding, de omvang van de uitzondering op de identificatieverplichting wanneer de cliënt een krediet- of financiële instelling is uit een land dat geen deel uitmaakt van de Europese Unie maar dat gelijkaardige waarborgen biedt inzake witwasbestrijding, alsook het bepalen van de regels aangaande de mededeling van inlichtingen aan de Cel.

HOOFDSTUK II. DE VERPLICHTINGEN VAN DE NOTARISSEN ONDER HET PREVENTIEF ANTIWITWASDISPOSITIEF

Afdeling 1. Overzicht wijzigingen

De meest belangrijke wijzigingen die de Wet van 12 januari 2004 heeft aangebracht aan het preventief antiwitwasdispositief betreffen:

- De uitbreiding van het preventief antiwitwasdispositief tot de strijd tegen de financiering van het terrorisme.

Als gevolg van de internationale verbintenissen die België heeft aangegaan in het Verdrag van de Verenigde Naties van 9 december 1999 ter bestrijding van de financiering van terrorisme, alsook in de herziene Veertig Aanbevelingen van de FAG en de Bijzondere FAG Aanbevelingen in de strijd tegen de financiering van het terrorisme, breidt de Wet van 12 januari 2004 alle verplichtingen onder het preventief antiwitwasstelsel (identificatieverplichting, bewaren van documenten, waakzaamheidsverplichting ten aanzien van de ongebruikelijke verrichtingen, verplichting tot kennisgeving) uit tot de strijd tegen de financiering van het terrorisme.

- De uitbreiding van de lijst met onderliggende misdrijven:

Zoals bekend, is er enkel sprake van witwassen van geld in de zin de van de Wet van 11 januari 1993, indien de fondsen voortkomen uit een van de ernstige vormen van criminaliteit zoals deze zijn opgesomd in artikel 3 van de wet. De lijst van onderliggende misdrijven moest evenwel vervolledigd worden in het licht van de herziening van de Veertig FAG Aanbevelingen. In

die zin is de lijst van ernstige misdrijven voorzien in artikel 3 van de Wet van 11 januari 1993 dan ook aangepast door toevoeging van ernstige milieucriminaliteit, namaak van muntstukken of bankbiljetten, namaak van goederen en zeeroverrij. De FAG heeft een aantal bijzondere aanbevelingen geformuleerd over de financiering van terrorisme, waaronder Bijzondere Aanbeveling IV die de verplichting oplegt tot melding van verrichtingen die verband houden met terrorisme of met de financiering van terrorisme. Financiering van terrorisme werd dan ook aan de lijst toegevoegd. De Wet van 12 januari 2004 wil ook rekening houden met de ontwikkelingen in het Strafwetboek qua strafbare feiten en handelingen en scherpt de terminologie aan die gebruikt wordt in de lijst van de aan het witwassen onderliggende misdrijven van artikel 3, § 2, van de Wet van 11 januari 1993. Ook worden een aantal misdrijven aan de lijst van artikel 3 toegevoegd in het licht van de praktische ervaring die de Cel in haar dossiers opdeed en om rekening te houden met de algemene strekking van de termen “fraude” en “oplichting” zoals die in de FAG-lijst van onderliggende criminaliteitsvormen worden gehanteerd. Worden derhalve nu ook toegevoegd aan de lijst: verduistering door personen die een openbare functie uitoefenen, omkoping, het onwettig openbaar aantrekken van spaargelden of het verlenen van beleggingsdiensten, diensten van valutahandel of geldoverdracht zonder vergunning, misbruik van vertrouwen en misbruik van vennootschapsgoederen. Financiële oplichting wordt uitgebreid tot de generieke term oplichting, en bedrieglijke bankbreuk wordt vervangen door misdrijven die verband houden met de staat van het faillissement.

- De uitbreiding van het toepassingsgebied *ratione personae* naar advocaten, handelaren in diamant en verzekeringsbemiddelaars.
- Verbod tot betaling in contanten van roerende goederen, waarvan de waarde 15.000 EUR of meer bedraagt:

Teneinde de doeltreffendheid van de strijd tegen het witwassen van geld te verhogen en het misbruik van handelaars voor witwasdoeleinden te beperken, is het belangrijk te vermijden dat een buitensporig beroep op betalingen in baar geld door natuurlijke en rechtspersonen zou dienen voor de omzetting van de opbrengsten van misdrijven in goederen van grote waarde, voornamelijk roerende goederen zoals deze vermeld in de Richtlijn. Daarom wordt een nieuw artikel 10^{ter} ingevoegd dat uitdrukkelijk bepaalt dat de prijs van de verkoop door een handelaar van een goed ter waarde van 15.000 EUR of meer, niet meer in contanten mag worden vereffend. Dit geldt ongeacht of de betaling of de levering plaatsvindt in België of in het buitenland. Er zal dan enkel mogen worden betaald met cheque, kredietkaart, overschrijving of enig andere giraal betaalmiddel.

- Verbod tot betaling in contanten van de prijs van de verkoop van onroerende goederen boven de drempel van 10% van de prijs van de verkoop, en voor zover dit bedrag niet hoger is dan 15.000 EUR. Deze nieuwe verplichting zal hierna worden toegelicht.

- De uitbreiding van de “due diligence” verplichtingen zal hierna ruim aan bod komen.
- De uitbreiding van de bevragsbevoegdheid van de Cel naar de curatoren, de voorlopige bewindvoerders en de gerechtelijke autoriteiten.
- Uitbreiding van de termijn van verzet tegen de uitvoering van een financiële verrichting naar maximaal twee werkdagen.
- De toekenning van een reglementaire bevoegdheid aan de controle- of toezichthoudende overheden of tuchtoverheden om de toepassing van bepaalde van de nieuwe verplichtingen te verduidelijken in functie van het risico dat de cliënt, de zakenrelatie of de verrichting vertegenwoordigt: dit zal ook hierna besproken worden.
- Verbod voor de financiële instellingen tot het openen van een bijkantoor, een vertegenwoordigingskantoor of dochteronderneming in een niet-meewerkend land of gebied ten aanzien waarvan tegenmaatregelen werden getroffen.
- Wegvallen van het onderscheid tussen de beroepen die al dan niet onderworpen zijn aan een strafrechtelijk gesanctioneerd beroepsgeheim.

Aan de verplichtingen met betrekking tot de vorming van het personeel, het verbod om de cliënt of een derde in te lichten, alsook de immuniteit naar aanleiding van het verstrekken van inlichtingen aan de Cel werd niets gewijzigd. Dit zal hier dan ook niet worden besproken.

Afdeling 2. Verduidelijking en verruiming van de identificatieplicht

§1. Identificatie van de cliënt (artikel 4)

Tot voor de inwerkingtreding van de Wet van 12 januari 2004 waren de notarissen aan geen enkele identificatieverplichting onderworpen krachtens de Wet van 11 januari 1993, daar zij daartoe reeds verplicht waren door andere wetsbepalingen. Een notaris zal steeds tot identificatie moeten overgaan als hij een notariële akte zal verlijden. Hij zal niet enkel de cliënt moeten identificeren, maar ook zijn bekwaamheid moeten nagaan. De Europese richtlijn van 4 december 2001 breidt echter haar verplichtingen gewoonweg uit tot alle nieuwe beroepen die ze aanduidt. Zodoende moeten de notarissen ook onderworpen worden aan dezelfde identificatieverplichtingen en aan dezelfde bewaringsverplichtingen als alle andere onderworpen organismen en beroepen.

De Wet van 12 januari 2004 strekt er ook toe de identificatieplicht nader te omschrijven en dit meer bepaald om de bepalingen van de Wet van 11 januari 1993 aan te passen aan de nieuwe verplichtingen die voortvloeien uit de FAG Aanbevelingen. De werkzaamheden van de FAG hebben verschillende leemtes aan het licht gebracht bij de vereenzelviging van de cliënten, die de opsporing van witgewassen gelden bemoeilijken. Artikel 4 houdt dus rekening met de nieuwe

waakzaamheidsverplichting (“due diligence”) zoals deze voortvloeien uit de FAG Aanbevelingen 5 tot 9.

Er wordt eveneens aangestipt dat het afschrift van het bewijsstuk dat moet worden gemaakt op het ogenblik dat de cliënt wordt vereenzelvigd, zowel op papier als op een elektronische informatiedrager mag worden gemaakt. Er moet immers voor gezorgd worden dat het afschrift, dat van deze documenten wordt gemaakt bij de vereenzelving van de cliënt, vlot kan worden verzonden of gemakkelijk toegankelijk is, wat vooral belangrijk is voor de kredietinstellingen en de financiële instellingen met een gedecentraliseerd netwerk. Met “elektronische informatiedrager” worden hier alle mogelijke vormen van informatiedragers van het elektronische type bedoeld en in het bijzonder het inscannen van documenten. Vanzelfsprekend volstaat het eenvoudig met de hand overschrijven van de vereenzelvigingsgegevens niet.

De omstandigheden waarin de cliënten moeten worden vereenzelvigd en waarin deze identificatie moet worden gecontroleerd, worden in functie van de FAG Aanbevelingen dus nu nauwkeurig opgesomd in artikel 4. De relevante gegevens voor de vereenzelving van natuurlijke personen, rechtspersonen en trusts worden ook vastgelegd. Een verwijzing naar de vereenzelving van de mandataris van de cliënt is eveneens noodzakelijk, bij toepassing van de Methodologie van Fundamentele Principes, Noodzakelijk criterium nr 2, die het document vervolledigt van het Bazel Comité inzake de bankcontrole van oktober 2001 over de "Waakzaamheidsverplichtingen van banken met betrekking tot hun cliënteel".

Artikel 4, § 1, bepaalt daarom dat : *“in de artikelen 2, 2bis, 1° tot 4°, en 2ter bedoelde ondernemingen en personen hun cliënten dienen te vereenzelvigen en de identiteit van hun cliënten en hun mandatarissen te controleren, aan de hand van een bewijsstuk, waarvan een afschrift wordt genomen, op papier of op elektronische drager, op het ogenblik dat:*

1° ze een zakenrelatie aanknopen waardoor de betrokkenen gewone cliënten worden;
2° de cliënt wenst over te gaan tot het uitvoeren van:

- a) een verrichting, voor een bedrag van 10.000 EUR of meer, ongeacht of zij wordt uitgevoerd in één of in verscheidene verrichtingen waartussen een verband blijkt te bestaan; of*
- b) een verrichting, zelfs wanneer het bedrag lager is dan 10.000 EUR zodra wordt vermoed dat het gaat om witwassen van geld of om financiering van terrorisme; of*
- c) een geldoverdracht waarvan sprake in artikel 139bis, alinea 2, van de Wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs;*

3° ze twijfelen aan de waarachtigheid of aan de juistheid van de identificatiegegevens over een bestaande cliënt.

De identificatie en de controle betreffen de naam, de voornaam en het adres voor natuurlijke personen. Niettegenstaande artikel 5, § 1 van onderhavige wet, betreffen ze voor rechtspersonen en trusts de firma, de maatschappelijke zetel, de bestuurders en de kennis van de bepalingen omtrent de bevoegdheid verbintenissen aan te gaan

voor de rechtspersoon of de trust. De vereenzelviging slaat ook op het voorwerp en de verwachte aard van de zakenrelatie.”

Als occasionele cliënt kan worden beschouwd, een cliënt die enkel en alleen maar een alleenstaand advies komt vragen en waarvoor de notaris geen enkele verdere dienstverlening gaat uitvoeren. Indien de relatie dus wordt stopgezet na een eerste alleenstaande consultatie, kan men niet spreken van een zakenrelatie. Telkens de notaris een notariële akte moet verlijden of telkens hij, net zoals dit het geval is voor een advocaat, zijn cliënt gaat bijstaan bij het voorbereiden of het uitvoeren van transacties en in dat kader consultaties gaat verlenen (zoals bv. het adviseren in het kader van het opzetten van een financiële structuur of een onroerend goed transactie, beheer van patrimonium, organiseren van inbrengen, besturen van vennootschappen, enz) en waar de notaris dus effectief een dienstverlening gaat verrichten na de eerste consultatie moet de cliënt geïdentificeerd worden. Dit is ook het geval als hij een mandaat krijgt van vertegenwoordiging als bv. voogd voor minderjarigen. In al deze gevallen gaat er een meer duurzame band ontstaan met als gevolg dat de partijen geïdentificeerd moeten worden.

De relevante gegevens voor de vereenzelviging van natuurlijke personen, rechtspersonen en trusts worden vastgelegd in deze paragraaf, zonder afbreuk te doen aan de identificatieverplichtingen van de economische begunstigde of de werkelijke eigenaar waarvan sprake in artikel 5. Bij de vereenzelviging van de cliënten moeten professionelen ook elke andere inlichting inwinnen die het risico voor witwassen of voor financiering van terrorisme in het kader van hun zakenrelaties zoveel mogelijk beperkt. De identificatie van cliënten omvat dan ook bijkomende inlichtingen, met name over hun activiteiten, het doel van de zakenrelatie en, indien nodig, over de oorsprong van de fondsen. De kennis van de oorsprong van de fondsen lijkt zeker relevant bij vermogensbeheer of wanneer de cliënt een politieke prominent is. Dergelijke inlichtingen vervolledigen het profiel van de cliënt en helpen de opsporing van verdachte verrichtingen.

In artikel 4, § 2 en § 3 wordt bepaald dat : “§ 2. De ondernemingen en personen bedoeld in de artikelen 2, 2bis, 1° tot 4°, en 2ter, moeten een constante waakzaamheid aan de dag leggen ten opzichte van de zakenrelatie en een aandachtig onderzoek verzekeren van de uitgevoerde verrichtingen om zich ervan te vergewissen dat deze stroken met de kennis die ze hebben van hun cliënt, van zijn commerciële activiteiten, van zijn risicoprofiel en, indien nodig, van de herkomst van de fondsen.

§ 3. Wanneer de ondernemingen en personen bedoeld in de artikelen 2, 2bis, 1° tot 4°, en 2ter, hun waakzaamheidsplicht waarvan hierboven sprake in de § 1 en 2 niet kunnen nakomen, mogen ze geen zakenrelatie aanknopen of in stand houden. Ze beslissen of een melding aan de Cel voor financiële informatieverwerking overeenkomstig de artikelen 12 tot 14ter van de wet zich opdringt.”

Dus eenmaal de identificatie achter de rug, blijft de waakzaamheidsplicht bestaan waarbij rekening moet worden gehouden met de evolutie van de situatie van de cliënt en van de verrichtingen en met het eventueel opduiken van nieuwe risico's. Het is ook aangewezen duidelijk te stellen dat de zakenrelatie moet worden afgebroken indien de waakzaamheidsplicht niet kan worden nagekomen en dat een melding aan de Cel in overweging moet worden genomen.

Artikel 4, § 6, bepaalt dat: “§ 6. *De toepassingsmodaliteiten van de hierboven opgesomde verplichtingen worden verduidelijkt door de overheden bedoeld in artikel 21 van deze wet en, desgevallend, via reglement overeenkomstig artikel 21bis van deze wet, in functie van het risico dat de cliënt, de zakenrelatie of de verrichting vertegenwoordigt. Met betrekking tot § 5 wordt daarbij inzonderheid bepaald onder welke omstandigheden gegevens moeten worden bewaard of ter beschikking gesteld van overheden of van andere financiële instellingen, specifieke bepalingen kunnen worden voorzien in het reglement voor de grensoverschrijdende overschrijvingen die in batch worden doorgestuurd.*”

De toepassingsmodaliteiten van de verschillende identificatieverplichtingen zullen dus nader omschreven moeten worden door de overheden bedoeld in artikel 21 van de Wet van 11 januari 1993 in functie van het risico verbonden aan de cliënt, de zakenrelatie of de verrichting. Wat de notarissen betreft is deze taak weggelegd voor de Nationale Kamer van Notarissen, die in dit kader nog stelling moet nemen.

Voor de krediet- en financiële instellingen zijn de toepassingsmodaliteiten reeds vastgelegd in het Reglement van 27 juli 2004 van de Commissie voor het Bank, Financie- en Assurantiewezen, goedgekeurd bij Koninklijk Besluit van 8 oktober 2004¹³. Het reglement van de Commissie voor het Bank, Financie- en Assurantiewezen zal dan ook een zeer goede bron zijn aan informatie voor het uitwerken van deze nadere toepassingsmodaliteiten.

§2. Verduidelijking en verruiming van de vereisten van de identificatieplicht van de werkelijke begunstigde (beneficial owner)

Artikel 5, bepaalt dat: “§ 1. *De ondernemingen en personen bedoeld in de artikelen 2, 2bis, 1° tot 4° en 2ter, moeten de persoon of personen, voor wier rekening de verrichting wordt uitgevoerd, vereenzelvigen en alle redelijke maatregelen nemen om hun identiteit te controleren:*

1° in geval van twijfel over de vraag of de cliënten bedoeld in artikel 4 handelen voor eigen rekening of in geval van zekerheid dat ze niet voor eigen rekening handelen;

2° wanneer de cliënt een rechtspersoon of een trust is.

Wanneer de cliënt een rechtspersoon of een trust is, moeten de maatregelen de identificatie inhouden van de natuurlijke persoon of personen die de uiteindelijke eigenaar zijn van de cliënt of er controle op uitoefenen.

Wanneer de cliënt of de houder van een controleparticipatie een beursgenoteerde vennootschap is, moeten haar aandeelhouders niet worden vereenzelvigd, en moet hun identiteit niet worden nagegaan.

§ 2. De toepassingsmodaliteiten van de hierboven opgesomde verplichtingen worden verduidelijkt door de overheden bedoeld in artikel 21 van deze wet en, desgevallend,

¹³ Koninklijk Besluit van 8 oktober 2004 tot goedkeuring van het reglement van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen betreffende de voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, B.S. 22 november 2004, p. 77023.

via reglement overeenkomstig artikel 21bis van deze wet, in functie van het risico dat de cliënt, de zakenrelatie of de verrichting vertegenwoordigt.”

Ter uitvoering van punt 7 van het regeerakkoord over een grotere veiligheid voor de burger, en met de bedoeling het misbruik van rechtspersonen voor criminele doeleinden te voorkomen, strekt de Wet van 12 januari 2004 er ook toe de maatregelen inzake transparantie van vennootschapstructuren, en meer in het bijzonder van de werkelijke begunstigde die er de controle over heeft, te versterken. Daar de nieuwe FAG Aanbeveling 5 stelt dat de vereenzelviging van de werkelijke begunstigde (“*beneficial owner*”) ook inhoudt dat de eigendom of de controlestructuur moet worden vastgesteld wanneer de cliënt een rechtspersoon of een trust is, werd artikel 5 van de Wet van 11 januari 1993 in die zin worden aangepast.

De verwijzing naar “rechtspersonen” moet in de ruime zin van het woord worden verstaan en omvat niet alleen kapitaals- of personenvennootschappen, maar ook stichtingen, verenigingen en elke andere gelijkaardige instelling die een duurzame zakenrelatie met een financiële instelling kunnen aangaan of die op een andere wijze activa onder zich kunnen hebben. Trusts zijn geïntegreerd in de gewone praktijk in vele landen ter wereld en banken worden dan ook vaak geconfronteerd met dit soort cliënten. Een uitdrukkelijke verwijzing naar trusts maakt dan ook integraal deel uit van de Veertig Aanbevelingen van de FAG en moet bijgevolg worden opgenomen in artikel 4 en 5 van de Wet van 11 januari 1993.

Artikel 2 van het Verdrag van Conventie van 's-Gravenhage van 1 juli 1985 inzake het recht dat toepasselijk is op trusts en inzake de erkenning van trust omschrijft een trust als “de rechtsbetrekkingen die – bij rechtshandeling onder de levenden of terzake des doods – in het leven worden geroepen door een persoon, de insteller, wanneer goederen onder de macht van een trustee worden gebracht ten behoeve van een begunstigde of voor een bepaald doel.” Het Belgisch recht kent noch de fiducie, noch de trust. Verwijzend naar andere wetgevingen en naar het gebruik van de fiducie in het buitenland, moet men beschouwen dat de fiducie deel uitmaakt van de verwijzing naar de “trust”. De nieuwe waakzaamheidsverplichtingen zijn daarom zowel van toepassing op de juridische constructie van de fiducie, gekend in het continentaal recht, als op de juridische constructie van de trust, eerder gekend in het Anglo-Amerikaans recht.

Het is dan ook een klare vereiste om de werkelijke begunstigde te identificeren, daar de redelijke maatregelen enkel slaan op de controle van die identificatie. Onder werkelijke begunstigde dient dan ook niet enkel de persoon of personen te worden verstaan voor wie een verrichting wordt uitgevoerd, maar eveneens alle natuurlijke personen die de uiteindelijke bezitter zijn van de rechtspersoon of van de trust, of minstens alle natuurlijke personen die de uiteindelijke controle uitoefenen op de rechtspersoon of de trust.

Voortaan moeten de relevante gegevens voor de vereenzelviging van rechtspersonen en trusts, naast de gegevens waarvan sprake in artikel 4, leiden tot een inzicht in de eigendom of van de controlestructuur van de cliënt. “Controle” wordt verstaan in de zin van artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen.

Wanneer de cliënt of de houder van een controleparticipatie een beursgenoteerde vennootschap is, is het niet nodig de aandeelhouders van deze vennootschap te vereenzelvigen, noch hun identiteit te controleren, aangezien er reeds voldoende informatiebronnen aanwezig zijn om te weten wie de werkelijke begunstigden zijn van dergelijke vennootschappen. Voor beursgenoteerde vennootschappen voorziet hoofdstuk I van de Wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen in de nodige informatiebronnen. Krachtens artikel 1 van de Wet van 2 maart 1989 moet elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die stemrechtverlenende effecten verwerft in beursgenoteerde vennootschappen deze vennootschap, alsook de Commissie voor het Bank-en Financieuzen kennisgeven van het aantal effecten dat hij bezit wanneer de stemrechten verbonden aan die effecten 5% of meer bereiken van het totaal der stemrechten. Dezelfde verplichting is van toepassing voor bijkomende verwervingen (10%, 15%, 20%). Deze verplichting geldt ook krachtens artikel 3 van deze wet voor de verwerving of de overdracht van een controleparticipatie. Krachtens artikel 4, § 2, tweede lid, van de Wet van 2 maart 1989 moet de beursgenoteerde vennootschap in de toelichting van haar jaarrekening, in de staat betreffende het kapitaal, haar aandeelhoudersstructuur op balansdatum vermelden, zoals die blijkt uit de ontvangen kennisgevingen. Krachtens artikel 9 van het Koninklijk Besluit van 10 mei 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen moeten deze bekendmakingen ook worden openbaargemaakt door aanplakking op ad valvas van de door de marktonderneming georganiseerde/gereguleerde markt waarop deze effecten zijn genoteerd en worden ook in de officiële notering opgenomen.

De toepassingsmodaliteiten van de hierboven opgesomde verplichtingen moeten worden verduidelijkt door de overheden bedoeld in artikel 21 van deze wet.

Ook in dit kader zal het reglement van de Commissie voor het Bank, Financie- en Assurantiewezen van grote hulp zijn.

§3. Uitbreiding van de uitzondering op de identificatieplicht

Artikel 6 bepaalt dat de in de artikelen 4 en 5 bedoelde identificatieverplichtingen niet van toepassing zijn op de in de artikelen 2, *2bis*, 1° tot 4°, en *2ter* bedoelde ondernemingen en personen in geval de cliënt eveneens een in artikel 2, punt 17°, 18° en 21° uitgezonderd, bedoelde onderneming of persoon is of een kredietinstelling of een financiële instelling is bedoeld in artikel 1 van de richtlijn 91/308/EEG, dan wel een kredietinstelling of een financiële instelling is die gevestigd is in een staat waarvan de wetgeving gelijkwaardige verplichtingen oplegt als voorgeschreven door richtlijn 91/308/EEG. De landen die lid zijn van de Financiële Actiegroep tegen het witwassen van geld, worden beschouwd als landen die aan deze voorwaarde voldoen. De Koning kan dit vermoeden uitbreiden tot andere staten op advies van de Cel voor financiële informatieverwerking.

Aldus met de wijziging in artikel 6 van de Wet van 11 januari 1993 wordt artikel 3 (9) van de Richtlijn 91/308/EEG, als gewijzigd bij de Richtlijn van 4 december 2001, omgezet. Enerzijds wordt de uitzondering op de vereenzelvigingsplicht beperkt tot de financiële ondernemingen en anderzijds wordt deze uitzondering uitgebreid tot de gevallen waarin de cliënt een kredietinstelling of een financiële instelling is, gevestigd

in een derde land dat voor de bestrijding van het witwassen van geld gelijkwaardige waarborgen biedt als voorgeschreven door Richtlijn 91/308/EEG.

§4. Identificatie op afstand

In uitvoering van artikel 3 (11) van Richtlijn 91/308/EEG, als gewijzigd bij de Richtlijn van 4 december 2001, wordt er in de Wet van 11 januari 1993 een artikel *6bis* ingevoerd dat bepaalt dat de ondernemingen en personen als bedoeld in de artikelen *2*, *2bis* en *2ter*, specifieke en passende identificatiemaatregelen moeten nemen om tegemoet te komen aan het grotere risico voor witwassen van geld en voor financiering van terrorisme dat ontstaat wanneer zakelijke betrekkingen of verrichtingen worden aangegaan met een cliënt die niet fysiek aanwezig is.

Het leek niet aangewezen om bij wet nadere regels uit te werken voor deze vereenzelving op afstand aangezien dit een zeer technische materie is, de technieken voor verkoop op afstand in volle ontwikkeling zijn en een vlotte aanpassing mogelijk moet blijven. Concrete regels zullen dan ook uitgewerkt worden door de overheden bedoeld in artikel 21 van de Wet van 11 januari 1993. Deze regels moeten verzekeren dat de identiteit van de cliënt wordt vastgesteld, bijvoorbeeld door bijkomende bewijsstukken te vragen, door aanvullende verificatiemaatregelen in te voeren, door een certificering te vragen van de voorgelegde stukken of verklaringen die een bevestiging inhouden van een andere kredietinstelling of financiële instelling, dan wel door te eisen dat voor de eerste betaling voor de verrichtingen een rekening wordt gebruikt die op naam van de cliënt is geopend bij een kredietinstelling die onder Richtlijn 91/308/EEG valt. Dit is geenszins een exhaustieve opsomming en een combinatie van deze verschillende maatregelen is eveneens mogelijk.

De toepassingsmodaliteiten van de hierboven opgesomde verplichtingen moeten worden verduidelijkt door de overheden bedoeld in artikel 21 van deze wet.

Afdeling 2. Bewaarplicht

Artikel 7 bepaalt dat : “De in de artikelen 2, 2bis en 2ter bedoelde ondernemingen en personen bewaren op welke informatiedrager ook gedurende ten minste vijf jaar na het beëindigen van de relaties met hun cliënten of alle andere personen beoogd in artikel 4, eerste en tweede lid, een afschrift van het bewijsstuk dat voor de identificatie heeft gediend. Hetzelfde geldt voor stukken die in de artikelen 5 en 5bis beoogde identificatie mogelijk hebben gemaakt. Onverminderd het vereiste gesteld in artikel 6, vierde lid, van de wet van 17 juli 1975 op de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen, bewaren de in de artikelen 2, 2bis, 1° en 5°, en 2ter, bedoelde ondernemingen en personen gedurende een periode van ten minste vijf jaar vanaf de uitvoering van de verrichtingen op welke informatiedrager ook een kopie van de registraties, de borderellen en stukken van de uitgevoerde verrichtingen om ze nauwkeurig te kunnen reconstrueren. Zij registreren de uitgevoerde verrichtingen op zodanige wijze dat zij kunnen voldoen aan de verzoeken om inlichtingen bedoeld in artikel 15, binnen de in dat artikel voorgeschreven termijn.”

Een logisch gevolg van de identificatieplicht is de verplichting om de stukken te bewaren waarmee de cliënt vereenzelvigd werd. Deze laatste verplichting is nu derhalve ook van toepassing op de notarissen. De verplichting om de documenten in

verband met de uitvoering van een verrichting te bewaren, is enkel zinnig voor de beroepsbeoefenaars die verrichtingen uitvoeren. Deze verplichting moet dan ook worden uitgebreid tot de notarissen, zoals vereist door het nieuwe artikel 4 van de Europese richtlijn.

Artikel 7, derde lid van de Wet van 11 januari 1993 wordt aangevuld teneinde te verduidelijken dat het noodzakelijk is erop toe te zien dat de registratie van de verrichtingen toelaat om op de verzoeken om informatie van de overheden, meer bepaald van de Cel voor financiële informatieverwerking, een volledig, gepast en snel antwoord te formuleren. Dit is vooral belangrijk voor de kredietinstellingen en de financiële instellingen met een gedecentraliseerd netwerk. Zij zullen erop moeten toezien dat hun organisatie, en meer bepaald hun informaticasysteem, de nodige informatie kan opdiepen om de centrale zetel in staat te stellen onverwijld de hierboven bedoelde gevraagde informatie voor te leggen. Dit geldt in het bijzonder voor de transacties in financiële instrumenten.

Afdeling 3. Verrichtingen met ongebruikelijk karakter

Artikel 8 bepaalt dat de ondernemingen en personen bedoeld in de artikelen 2, *2bis* en *2ter* met een bijzondere aandacht elke verrichting moeten onderzoeken die ze, uit hun aard of door hun ongebruikelijk karakter gelet op de activiteiten van de cliënt, de begeleidende omstandigheden of de hoedanigheid van de betrokken personen, bijzonder vatbaar achten voor het witwassen van geld of voor de financiering van terrorisme.

De wijziging van artikel 8 van de Wet van 11 januari 1993 strekt ertoe de bepalingen van artikel 5 van Richtlijn 91/308/EEG, zoals gewijzigd door de Richtlijn van 4 december 2001, en van FAG Aanbeveling 11 uit te breiden tot de niet-financiële beroepen waarvan sprake in de artikelen *2bis* en *2ter* van de Wet van 11 januari 1993.

Om te beletten dat ze zouden worden misbruikt voor witwasdoeleinden of voor de financiering van terrorisme en om verdachte verrichtingen beter op te sporen, is het van belang dat alle organismen en beroepen bedoeld in de Wet van 11 januari 1993 een duidelijk beeld hebben van de verrichtingen die hun cliënten hen vragen uit te voeren. Verrichtingen die geen aantoonbare economische of gerechtvaardigde verantwoording hebben, moeten worden onderzocht op hun achtergrond en voorwerp.

Verrichtingen die omwille van hun aard moeten worden beschouwd als bijzonder gevoelig voor banden met witwassen of financiering van terrorisme omvatten zowel verrichtingen die op zich abnormaal zijn, als verrichtingen die abnormaal zijn ten opzichte van de betrokken cliënt. Het FAG document van 24 april 2002 inzake richtlijnen voor de financiële instellingen bij het opsporen van activiteiten van financiering van terrorisme bevat een indicatieve lijst van indicatoren die tot een versterkte waakzaamheid kunnen leiden, inzonderheid in het kader van de financiering van terrorisme.

Een verwijzing naar de “omstandigheden waarin de verrichting plaatsvindt” en naar de “hoedanigheid van de betrokken personen” wordt toegevoegd om te benadrukken dat de “aard” van een verrichting niet beperkend moet worden geïnterpreteerd. Het onderzoek van een verrichting in het licht van de hoedanigheid van de betrokken

personen kan zowel slaan op “politieke prominenten” als op personen afkomstig uit landen of gebieden waarvan het antiwitwasstelsel als gebrekkig werd aangewezen en die dan ook door de FAG als niet-meewerkende landen en gebieden worden beschouwd.

Afdeling 4. Wegvallen van het onderscheid tussen de beroepen die al dan niet onderworpen zijn aan een strafrechtelijk gesanctioneerd beroepsgeheim

Artikel 6 van de Richtlijn bepaalt dat alle onderworpen ondernemingen en personen de verantwoordelijke overheden uit eigen beweging ieder feit moeten melden dat zou kunnen wijzen op witwassen van geld of op financiering van terrorisme, met andere woorden op grond van een “gewoon vermoeden”.

Bijgevolg is het voortaan niet meer mogelijk een onderscheid te maken tussen het gewoon vermoeden en het versterkt vermoeden zoals voordien het geval was.

Voortaan zijn de notarissen onderworpen aan de verplichting tot kennisgeving aan de Cel van ieder feit dat zou kunnen wijzen op witwassen van geld of op financiering van terrorisme en niet enkel meer de feiten die het bewijsmateriaal voor het witwassen van geld kunnen vormen.

Daarenboven maakt de wet geen onderscheid meer tussen de beroepen die al dan niet aan het beroepsgeheim onderworpen zijn wat betreft de verplichting voor de betrokken organismen en beroepen om aan de Cel op haar verzoek alle vereiste inlichtingen te verstrekken die noodzakelijk zijn voor de vervulling van haar opdracht. Dus mogen de notarissen hun beroepsgeheim ten aanzien van de bevragingen door de Cel niet meer inroepen.

Afdeling 5. Girale betalingsverplichting voor onroerende goederen

Met de Wet van 10 augustus 1998 werd in België ook een girale betalingsverplichting ingevoerd. Het oorspronkelijke artikel 10bis bepaalde dat: *“Wanneer een notariële akte een verrichting vaststelt waarvan de som 25.000 EUR of meer bedraagt, dan moet de betaling van deze som gebeuren door middel van overschrijving of cheque.”* Hieruit volgde dat telkens een notaris een verrichting vaststelde waarvan de som 25.000 EUR of meer bedroeg, hij nog enkel de notariële akte kon verlijden voor zover de betaling gebeurde door middel van overschrijving of cheque. Betaling door middel van specien of door middel effecten was verboden⁽¹⁴⁾. Deze bepaling was geïnspireerd op artikel 449 van het Wetboek van Vennootschappen⁽¹⁵⁾ met betrekking tot de inbrengen in naamloze vennootschappen. Zij strekte ertoe de betaling in specien volledig uit te sluiten voor verrichtingen boven de 25.000 EUR en maakte zo de toepassing van de bepalingen van de Wet van 11 januari 1993 die betrekking hebben

¹⁴ Verslag namens de Commissie voor de Financiën en de Begroting, *Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, 1335/4, p. 21.

¹⁵ Artikel 449 van het Wetboek van Vennootschappen bepaalt dat: "In geval van inbreng in geld, te storten bij het verlijden van de akte, wordt dat geld voor de oprichting van de vennootschap bij storting of overschrijving gedeponereerd op een bijzondere rekening ten name van de vennootschap in oprichting geopend bij De Post (Postcheque) of bij een in België gevestigde kredietinstelling die geen gemeentespaarkas is en waarop de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen van toepassing is. Een bewijs van die deponering wordt aan de akte gehecht. (...)"

op de financiële instellingen mogelijk. De Europese Centrale Bank heeft op 10 juli 1997 een advies gegeven volgens hetwelk de beperkingen op het betalingsverkeer met het oog op de bestrijding van het witwassen van geld niet onverenigbaar zijn met de beginselen die door de Europese Unie werden vastgelegd, meer bepaald met artikel 105(4) van het Verdrag dat uitdrukkelijk in de mogelijkheid voorziet in het algemeen belang zulke beperkingen op te leggen¹⁶).

Zoals men uit de Activiteitenverslagen van de Cel voor financiële informatieverwerking kan lezen, heeft het oorspronkelijke artikel 10bis in de praktijk meermaals aanleiding gegeven tot praktische problemen die tot gevolg hadden dat het verbod om dergelijke verrichtingen in contanten te laten gebeuren werd omzeild. De Cel voor financiële informatieverwerking heeft dan ook, met het oog op een juiste toepassing van de verplichtingen die op de notaris rusten ingevolge artikel 10bis van de Wet van 11 januari 1993, meermaals gevallen ter kennis gebracht van de voorzitter van de Nationale Kamer van Notarissen, alsook van de voorzitter van de Provinciale Kamer¹⁷).

Notarissen achtten zich niet gebonden door de voorschriften van het oorspronkelijke artikel 10bis van de Wet van 11 januari 1993 indien zij de betaling niet zelf konden vaststellen bij het verlijden van de notariële akte. Zij zijn immers krachtens artikel 3 van de wet op het notarisambt (Wet van 16 maart 1803 (25 ventôse – 5 germinal jaar XI), verplicht hun dienst te verlenen wanneer zij daartoe worden verzocht en dit dus ook wanneer de partijen reeds tot betaling in contanten zijn overgegaan voor het verlijden van de notariële akte. In de praktijk kwam dit echter vaak voor gezien verkoopcompromissen vaak worden afgesloten buiten de aanwezigheid van de notaris. De toepassing van artikel 10bis werd dan ook vaak buiten spel gezet telkens het ondertekenen van het verkoopovereenkomst en de storting van de daaraan verbonden prijs buiten de aanwezigheid van de notaris plaatsvonden. De notaris stond dan voor het voldongen feit.

Om aan deze tekortkoming te verhelpen heeft de Wet van 12 januari 2004 tot wijziging van de Wet van 11 januari 1993 een wijziging voorzien van het oorspronkelijke artikel 10bis waardoor de girale betalingsverplichting enerzijds wordt veralgemeend en uitdrukkelijk wordt uitgebreid naar de onderhandse verkoopovereenkomsten, die vaak worden afgesloten in de aanwezigheid van vastgoedmakelaars, doch ook dikwijls zonder de aanwezigheid van derde partijen, en anderzijds wordt beperkt tot verkoopverrichtingen. Zo bepaalt het nieuwe artikel 10bis dat: *“De prijs van de verkoop van een onroerend goed, mag enkel vereffend worden door middel van overschrijving of cheque, uitgezonderd voor een bedrag tot 10% van de prijs van de verkoop, en voor zover dit bedrag niet hoger is dan 15.000 EUR. De verkoopovereenkomst en -akte moeten het nummer van de financiële rekening vermelden waarlangs het bedrag werd of zal worden overgedragen.*

¹⁶ Verslag namens de Commissie voor de Financiën en de Begroting, *Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, 1335/4, p. 21.

¹⁷ Cel voor financiële informatieverwerking, *7e Activiteitenverslag 1999/2000*, p. 11; Cel voor financiële informatieverwerking, *9e Activiteitenverslag 2001/2002*, blz. 19-20; Cel voor financiële informatieverwerking, *10e Activiteitenverslag 2002/2003*, p. 49-50.

Wanneer de in artikelen 2, 17°, en artikel 2bis, 1°, bedoelde personen vaststellen dat voornoemde bepaling niet werd nageleefd, brengen zij dit onmiddellijk ter kennis van de Cel voor financiële informatieverwerking.”

Het nieuwe artikel 10bis ruimt de voormelde problemen uit de weg als nadien de partijen voor de notaris verschijnen voor het verlijden van de notariële akte. Indien de verkoopovereenkomst werd afgesloten buiten de aanwezigheid van een notaris of een vastgoedmakelaar en de girale betalingsverplichting niet werd nageleefd, dan zal de Cel voor financiële informatieverwerking daarvan onmiddellijk op de hoogte moeten worden gebracht. Deze maatregel zal voorkomen dat potentiële witwassers de toepassing van de girale betalingsverplichting van artikel 10bis alsook de toepassing van het preventief antiwitwasstelsel omzeilen door heel of een gedeelte van de prijs te betalen bij het ondertekenen van de verkoopovereenkomst buiten de aanwezigheid van derde partijen.

Bovendien wordt door het nieuwe artikel 10bis het drempelbedrag van 25.000 EUR naar 15.000 EUR verlaagd om dit in overeenstemming te brengen met het drempelbedrag van toepassing krachtens het nieuwe artikel 10ter, dat betalingen in contanten verbiedt voor roerende goederen ter waarde van 15.000 EUR. Ook worden de betalingen in contanten beperkt tot 10% van de prijs van de verkoop, wat met het gebruikelijk voorschot overeenstemt, en voor zover dit bedrag niet hoger is dan 15.000 EUR¹⁸).

Hoewel het nieuwe artikel 10bis heel wat problemen heeft uit de weg geruimd, heeft het toch ook aanleiding gegeven tot heel wat vragen van notarissen, waar de Cel voor financiële informatieverwerking steeds op heeft geantwoord.

Zo werd er onder meer verduidelijkt door de Cel dat het nieuwe artikel 10bis enkel betrekking heeft op de verkoop van een onroerend goed, zoals dit wordt gedefinieerd in artikel 1582 van het Burgerlijk Wetboek. Dus moet het gaan om een overeenkomst waarbij de ene partij zich verbindt om een zaak te leveren en de andere om een prijs te betalen. De prijs moet noodzakelijkerwijze in geld zijn om van een verkoop te kunnen spreken. Andere overdrachten van onroerend goed komen niet in aanmerking. Dus indien partijen overeenkomen om aan elkaar een zaak in de plaats van een andere te geven, dan heeft men niet meer met een koopcontract te maken, maar wel met een ruilovereenkomst, waar zaken met elkaar gecompenseerd worden voor het uitdoven van verbintenissen. De wetgever heeft met artikel 10bis niet de inbetalinggeving of de compensatie willen uitsluiten. Zo is artikel 10bis ook niet van toepassing op de toebedeling van een onroerend goed in het kader van een echtscheidingsprocedure, of in het kader van een uit onverdeeldheidtreiding, waar er mogelijk een opleg in geld moet worden betaald. Zo is artikel 10bis ook niet van toepassing op een kapitaalsverhoging van een vennootschap door middel van inbreng in natura van een onroerend goed. In deze vormen van overdracht van eigendom, zal de bedrijfsrevisor trouwens een verslag moeten opstellen. Daar deze onderworpen is aan de verplichtingen van de Wet van 11 januari 1993, wordt er zo ook een controle op de rechtmatigheid van deze verrichtingen uitgevoerd.

¹⁸ Memorie van Toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, 0383/001, p. 39-41.

De notaris zal in de praktijk dus bijzonder waakzaam moeten zijn en in concreto moeten nagaan of de constructie die de klanten voorstellen niet bedoeld is om de toepassing van de girale betalingsverplichting van artikel 10*bis* uit de weg te ruimen. Wanneer een overdracht van een onroerend goed onder meer bij wijze van voorbeeld wordt gestructureerd door middel van compensatie, ruil, inbreng, of het gebruik van rekening-courant, zal de notaris dus steeds moeten nagaan of deze constructie wel strookt met de realiteit en niet bedoeld is om de girale betalingsverplichting van artikel 10*bis* te omzeilen. Dit onderstreept nogmaals het belang om zijn klant zeer goed te kennen. Vandaar dat artikel 4, § 2, van de Wet van 11 januari 1993 ook bepaalt dat de ondernemingen en personen onderworpen aan de wet een bestendige waakzaamheid aan de dag moeten leggen ten opzichte van de zakenrelatie en een aandachtig onderzoek moeten verzekeren van de uitgevoerde verrichtingen om zich ervan te vergewissen dat deze stroken met de kennis die ze hebben van hun cliënt, van zijn commerciële activiteiten, van zijn risicoprofiel en, indien nodig, van de herkomst van de fondsen. Bovendien bepaalt artikel 8 van de Wet van 11 januari 1993 dat de ondernemingen en personen onderworpen aan de wet met een bijzondere aandacht elke verrichting moeten onderzoeken die ze, uit hun aard of door hun ongebruikelijk karakter gelet op de activiteiten van de cliënt, de begeleidende omstandigheden of de hoedanigheid van de betrokken personen, bijzonder vatbaar achten voor het witwassen van geld of voor de financiering van terrorisme.

Een verkoop op afbetaling, of een verkoop met uitstel van betaling of een verkoop met betaling in schijven naargelang het vorderen van de bouwwerken, vallen zonder twijfel allen onder de voorschriften van artikel 10*bis* ⁽¹⁹⁾. Het is inderdaad zo dat de notaris op deze latere betalingen geen zicht heeft en dan ook zijn onderzoeksplicht niet meer zal kunnen uitoefenen. Doch zullen de bankier of de andere bij de latere betalingen betrokken personen dit wel kunnen, en dit voor zover deze betalingen dan ook effectief plaatsvinden via het normale financiële circuit. Vandaar ook het belang van de vermelding in de notariële akte van het nummer van de rekening waarlangs de betalingen zullen worden uitgevoerd. Hoewel artikel 10*bis* de uitgestelde betaling niet verbiedt, kan deze praktijk inderdaad een uitstekend middel zijn om het buiten spel te zetten. Daarom zal de notaris bijzonder waakzaam moeten zijn indien partijen deze betalingswijze voorstellen.

Er werd ook verduidelijkt door de Cel dat voor het bepalen van de drempel van 15.000 EUR, men enkel de prijs voor het onroerend goed moet in aanmerking nemen en niet de kosten bijkomend aan het verlijden van de akte, zoals honoraria, registratiekosten, of andere, en dat de voorgestelde drempels cumulatief zijn. Dus bij de verkoop van een onroerend goed van 1000.000 EUR, mag het voorschot nog enkel in cash betaald worden voor zover dit voorschot niet meer dan 10% van de prijs bedraagt, en voor zover de 10% het absolute maximum van 15.000 EUR niet overschrijdt. In casu zal 10% van de prijs als voorschot meer bedragen dan 15.000 EUR, wat als gevolg heeft dat de notaris de partijen moet inlichten dat enkel een maximale som van 15.000 EUR in cash kan betaald worden, en de rest via overschrijving of cheque.

¹⁹ A. MICHIELENS en P. BUISSET, "Witwaswetgeving: de nachtmerrie van de notarissen", *Notarius, Tijdschrift voor het notariaat* 2004, nr. 2, p. 35.

Artikel 10*bis* bepaalt verder dat de notaris in de notariële akte het nummer van de financiële rekening moet vermelden waarlangs het bedrag overgedragen werd of zal worden⁽²⁰⁾. Hiermede wordt bedoeld het nummer van de rekening van de betalende cliënt, en niet de notarisrekening, ook indien de fondsen via de notarisrekening passeren. Indien de gelden rechtstreeks tussen partijen werden betaald door middel van een cheque, dan moet de akte het rekeningnummer waarop deze cheque werd getrokken vermelden.

In dit kader werd de Cel ook geconfronteerd met de vraag of het bankattest welk door de financiële instelling wordt opgesteld naar aanleiding van een inbreng in speciën in een vennootschap, uitdrukkelijk de oorsprong der gelden dient te vermelden, krachtens artikel 10*bis*. Zoals hierboven vermeld werd, slaat artikel 10*bis*, zoals gewijzigd door de Wet van 12 januari 2004, enkel op de verkoop van onroerende goederen, daar waar het oorspronkelijke artikel 10*bis* betrekking had op alle verrichtingen die de notaris vaststelde bij het verlijden van de notariële akte en waarvan de som 25.000 EUR of meer bedroeg. De Cel had dan ook terecht, onder toepassing van het oude artikel 10*bis* de stelling weerhouden, dat: “Daar artikel 10*bis* op de rekening van de betalende partij doelt, zal er naast de rekening vermeld in het bankattest ook nog melding moeten worden gemaakt van de rekening vanwaar het geld effectief afkomstig is”⁽²¹⁾. Hoewel artikel 10*bis* nu enkel slaat op de verkoop van onroerende goederen mogen de notarissen een ander artikel zijnde artikel 4, § 2, van de Wet van 11 januari 1993 niet uit het oog verliezen, en moeten zij een bestendige waakzaamheid aan de dag leggen ten opzichte van de zakenrelatie en de uitgevoerde verrichtingen om zich ervan te vergewissen dat deze stroken met de kennis die ze hebben van hun cliënt, van zijn commerciële activiteiten, van zijn risicoprofiel en, “indien nodig, van de herkomst van de fondsen”. Hieruit volgt dan ook dat het zeker raadzaam is voor de notaris, hoewel de verplichting tot vermelding van de oorsprong van de fondsen op het bankattest bij de inbreng in speciën in een vennootschap niet meer volgt uit het nieuwe artikel 10*bis*, dit toch te doen in functie van artikel 4, § 2, van de Wet van 11 januari 1993.

Vooraleer de notariële akte te verlijden, is de notaris verplicht de partijen stipt in te lichten over de wettelijke voorschriften die op de verrichting van toepassing zijn. De notaris moet de partijen wijzen op het voorschrift van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993. Indien de partijen niettemin betalingen willen doorvoeren in strijd met de voorschriften van 10*bis* dan moet de notaris de partijen mededelen dat hij ingevolge dit artikel onmogelijk de akte kan verlijden⁽²²⁾. Indien de partijen voor de notaris verschijnen met het oog op het verlijden van de notariële akte, doch echter reeds voordien en zonder dat de notaris daar heeft kunnen tussenkomen, een verkoopcompromis voorleggen waarin de bepalingen van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993 niet werden nageleefd dan zal de notaris toch de notariële akte kunnen verlijden, doch zal hij ook conform artikel 10*bis*, tweede lid, van de Wet van

²⁰Verslag namens de Commissie voor de Financiën en de Begroting, *Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, 1335/4, p. 9.

²¹J. P. SPREUTELS en C. GRIJSELS, "Weer een stap verder in de strijd tegen het witwassen van geld", *Bulletin voor Fiscaal en Financieel recht*, nr 1999/4, p. 22.

²² Deze stelling werd reeds medegedeeld in het 9^e *Activiteitenverslag 2001/2002*, p. 20-21.

11 januari 1993 onmiddellijk de vastgestelde overtreding in het onderhands verkoopscompromis ter kennis moeten brengen van de Cel. Hoewel op de notaris een plicht rust zijn ambt te verlenen, behoort het tot zijn opdracht de akten na te zien en zijn ambt te weigeren of er voorwaarden aan te verbinden wanneer hem gevraagd wordt een overeenkomst voor echt te verklaren wanneer hij de onregelmatigheid of het bedrieglijk karakter vermoedt. Ook indien de notaris beslist zijn ambt te weigeren moet hij van de zaak melding doen aan de Cel. Dit werd reeds bevestigd in de toelichtingnota van de Cel aan de notarissen van 11 februari 1999.

Het nieuwe artikel 10*bis*, tweede lid, van de Wet van 11 januari 1993 voert een objectieve meldingsplicht in en verplicht zowel de vastgoedmakelaar als de notaris wanneer zij vaststellen dat de girale betalingsverplichting onder artikel 10*bis*, eerste lid van de Wet van 11 januari 1993 niet werd nageleefd, om dit onmiddellijk ter kennis te brengen van de Cel. Deze objectieve meldingsverplichting ontslaat zowel de notaris als de vastgoedmakelaar van enige interpretatie omtrent het verdacht karakter van een verrichting. Zodra de overtreding wordt vastgesteld, en deze betrekking heeft op onderhandse overeenkomsten of authentieke akten daterende van na de inwerkingtreding van de Wet van 12 januari 2004, zijnde 2 februari 2004, moet er gemeld worden aan de Cel.

HOOFDSTUK III. TYPOLOGIEËN

Op internationaal vlak heeft de FAG reeds meerdere malen bestudeerd hoe adviesverlenende en juridische beroepen worden gebruikt voor het witwassen van geld, waaronder notarissen. Uit de studies van de FAG blijkt dat de trend om deze beroepen te gebruiken tegenwoordig door bijna alle leden wordt bevestigd²³.

Voor de notarissen in het bijzonder, vermeldde de FAG in haar typologieverslag dat “notarissen omwille van hun centrale rol in het wettelijk kader rond de overdracht van onroerende goederen en in het kader van de oprichting van vennootschappen konden worden geconfronteerd met witwasverrichtingen”²⁴.

Op nationaal vlak heeft de ervaring van de Cel bevestigd dat de notarissen geconfronteerd worden met witwasverrichtingen bij het uitoefenen van hun beroep. De typologische analyse van de dossiers die door de Cel werden doorgemeld geeft aan dat de notarissen voornamelijk witwasverrichtingen hebben vastgesteld bij investeringen in onroerende goederen en ook bij de oprichting van vennootschappen.

Bijgevolg kunnen notarissen toegang verlenen tot verschillende functies die de witwassers helpen om hun geld te verplaatsen, te verhullen of te investeren.

Om de notarissen bewust te maken van het risico dat ze lopen om bij het uitoefenen van hun beroep te worden gebruikt voor witwasdoeleinden, worden de typologieën die door de Cel werden opgesteld hierna toegelicht. De meldingen die de Cel van notarissen ontvangt worden eerst bestudeerd. Er wordt bijzondere aandacht besteed aan de meldingen op basis van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993.

²³ FAG, *Verslag over witwastypologieën 2000-2001*, p. 13.

²⁴ FAG, *Verslag 1997/1998 over witwastypologieën*, p. 11.

Daarna worden er concrete voorbeelden van witwasverrichtingen toegelicht. Deze voorbeelden zijn gebaseerd op concrete gevallen die de Cel heeft behandeld. Ten slotte wordt er een lijst met witwasindicatoren voorgesteld die de notarissen moeten helpen witwasverrichtingen op te sporen.

Afdeling 1. Meldingen aan de Cel ontvangen van notarissen

Sinds de notarissen onderworpen zijn aan het preventieve antiwitwasstelsel tot en met 31 december 2003, ontving de Cel 83 meldingen van notarissen. Het aantal meldingen op 31 december 2004 bedroeg 332. Deze stijging is grotendeels te danken aan de inwerkingtreding van het nieuwe artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993. Van al deze meldingen werden er inderdaad 218 uitgevoerd op basis van dit artikel.

Wat de meldingen op basis van artikel 10*bis* betreft, hebben de notarissen in de overgrote meerderheid van de gevallen de wet correct geïnterpreteerd en toegepast.

Er zijn echter nog bepaalde gevallen waarbij bleek dat de notarissen hun wettelijke verplichtingen niet correct hebben toegepast. In totaal is de Cel op de hoogte van drie gevallen waarbij artikel 10*bis* niet correct werd toegepast. De volgende geanonimiseerde voorbeelden verduidelijken deze gevallen.

Geval 1: De totale prijs van een onroerend goed werd in contanten vereffend bij de ondertekening van de akte

§1. Melding door de notaris

De Cel ontving een melding van een notaris nadat deze notaris dezelfde dag een akte had verleden voor de verkoop van een onroerend goed waarbij de totale prijs bij de ondertekening van de notariële akte door de partijen in contanten werd vereffend.

§2. Bespreking

De notariële akte vermeldde duidelijk dat de verkoopprijs in contanten vereffend werd op de dag dat de akte werd verleden, met kwitantie. Deze verwijzing in de notariële akte is het bewijs dat de betaling gebeurde in het bijzijn van de notaris, hoewel artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993 dit formeel verbiedt, uitgezonderd voor een bedrag tot 10% van de prijs van de verkoop, en voor zover dit bedrag niet hoger is dan 15.000 EUR. Bovendien heeft de notaris na het verlijden van de akte de Cel op de hoogte gebracht van de niet-naleving van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993.

Als ministerieel ambtenaar is de notaris verplicht de partijen correct in te lichten over de wettelijke voorschriften die op de verrichting van toepassing zijn vooraleer de akte te verlijden. In dit geval mocht de notaris krachtens artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993 de akte niet verlijden. Hij mag zijn ambt slechts uitoefenen als de betaling overeenkomt met de bepalingen van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993.

Artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993 is een wettelijke bepaling van publiek recht die moet worden nageleefd als de notaris krachtens artikel 3 van de Ventôsewet zijn ambt moet uitoefenen. Indien de partijen de bepalingen van artikel 10*bis* van de Wet van 11 januari 1993 niet willen naleven, is de notaris wettelijk verplicht zijn ambt te weigeren. Het behoort tot de opdracht van de notaris de akten na te zien en, wanneer hij de onregelmatigheid of het bedrieglijk karakter ervan vermoedt, zijn ambt te weigeren of er voorwaarden aan te verbinden wanneer hem gevraagd wordt een overeenkomst voor echt te verklaren.

De meldingsplicht krachtens artikel 10*bis*, tweede alinea, van de Wet van 11 januari 1993 beoogt voornamelijk de vaststellingen van de notaris bij niet-naleving van de bepalingen van artikel 10*bis* bij onderhandse aktes of andere notariële aktes waarvan hij bij de uitoefening van zijn ambt kennis neemt. In dit geval moet de melding door de notaris op basis van artikel 10*bis*, tweede alinea, van de Wet van 11 januari 1993 worden beschouwd als een melding te goeder trouw op basis van artikel 20 van de Wet van 11 januari 1993.

*Geval 2: Een deel van de prijs van een onroerend goed wordt bij de ondertekening van de akte in contanten vereffend en overschrijdt de toegelaten drempel van artikel 10*bis*.*

§1. Melding door de notaris

De Cel ontving een melding van een notaris waarin vermeld stond dat deze in het kader van een authentieke akte aanvaard had om een betaling in contanten te ontvangen voor een bedrag van meer dan 10 % van de verkoopovereenkomst en van meer dan 15.000 EUR. De notaris rechtvaardigde deze verrichting door te verklaren dat hij aanvaard had het geld in contanten te ontvangen nadat hij de goedkeuring van de bank had gekregen voor de overhandiging van het geld aan de bank.

§2. Bespreking

Door de betaling van een bedrag van meer dan 10% van de verkoopprijs en meer dan 15.000 EUR te aanvaarden, werden de bepalingen van het artikel 10*bis* niet nageleefd, niettegenstaande het feit dat de bank haar goedkeuring had gegeven om dit geld te ontvangen van de notaris.

Zoals wordt verklaard in het Achtste Activiteitenverslag van de Cel heeft de wetgever geen trapsgewijze verantwoordelijkheid inzake de meldplicht van vermoedens in het leven geroepen, maar wel een verplichting die eigen is aan alle instellingen en personen die aan de Wet van 11 januari 1993 zijn onderworpen. De verplichting krachtens artikel 10*bis*, evenals artikel 14*bis* van de Wet van 11 januari 1993, inzake de verplichting om de Cel op de hoogte te brengen indien zij vermoedens hebben van het witwassen van geld of de financiering van terrorisme blijft dus behouden, zelfs als het geld via een financiële instelling gaat.

Geval 3: Betaling van de prijs van een onroerend goed ten dele schuldvergelijking van rechtswege, ten dele door storting.

§1. *Melding door de notaris*

De Cel ontving een melding van een notaris waarbij in het kader van een authentieke akte de prijs van een onroerend goed ten dele door schuldvergelijking van rechtswege werd vereffend krachtens artikel 1289 Burgerlijk Wetboek. De verkoopprijs bedroeg zo'n 150.000 EUR en het deel dat van rechtswege werd vereffend bedroeg zo'n 100.000 EUR. Wat betreft het saldo, hadden de kopers zich ertoe verbonden een som van 50.000 EUR te betalen aan de verkoper.

§2. *Bespreking*

Na de wijzigingen die werden doorgevoerd door de Wet van 12 januari 2004 werd het toepassingsgebied van het nieuwe artikel *10bis* van de Wet van 11 januari 1993 enerzijds uitgebreid tot onderhandse overeenkomsten en anderzijds beperkt tot de verkoop van een onroerend goed, zoals bepaald in artikel 1582 van het Burgerlijk Wetboek. Het moet dus gaan om een overeenkomst waarbij de ene partij zich verbindt om een zaak te leveren en de andere om een prijs te betalen. De prijs moet noodzakelijkerwijze in geld zijn om van een verkoop te kunnen spreken. Andere overdrachten van onroerend goederen komen niet in aanmerking en zijn dus uitgesloten door het nieuwe artikel *10bis* van de Wet van 11 januari 1993.

Indien de partijen dus overeenkomen om goederen te ruilen, gaat het niet meer over een koop- of verkoopovereenkomst, maar over een ruilovereenkomst waarbij door schuldvergelijking de verplichtingen vervallen. De wetgever heeft met artikel *10bis* de schuldvergelijking niet willen uitsluiten. Zo is artikel *10bis* ook niet van toepassing op de toebedeling van een onroerend goed in het kader van een echtscheidingsprocedure, of in het kader van een uittreding uit onverdeeldheid waar mogelijk een opleg moet worden betaald. Artikel *10bis* is evenmin van toepassing op een kapitaalsverhoging van een vennootschap door middel van inbreng in natura van een onroerend goed. In deze vormen van afstand van eigendom, zal de bedrijfsrevisor een verslag moeten opstellen. Omdat deze laatste ook onderworpen is aan de verplichtingen van de Wet van 11 januari 1993, wordt er ook een controle uitgevoerd op de wettelijkheid van deze verrichtingen.

In ieder geval moeten notarissen bijzonder waakzaam zijn en in concreto nagaan of de constructie die de klanten voorstellen niet bedoeld is om de toepassing van de girale betalingsverplichting van artikel *10bis* uit de weg te gaan. Als de afstand van een onroerend goed bv. gebeurt door schuldvergelijking, ruil, inbreng, het gebruik van een zichtrekening moet de notaris altijd nagaan of deze constructie strookt met de werkelijkheid en niet bedoeld is om de toepassing van de girale betalingsverplichting van artikel *10bis* uit de weg te gaan.

Dit onderstreept nogmaals het belang om de klant goed te kennen. Daarom mogen notarissen artikel 4, § 2, van de wet niet uit het oog verliezen en moeten ze een *bestendige waakzaamheid* aan de dag leggen ten opzichte van de zakenrelatie en de uitgevoerde verrichtingen *om zich ervan te vergewissen dat deze stroken met de kennis die ze hebben van hun cliënt, van zijn commerciële activiteiten, van zijn risicoprofiel en, indien nodig, van de herkomst van de fondsen*. Daarenboven bepaalt artikel 8 van de Wet van 11 januari 1993 dat de ondernemingen en personen bedoeld

in de artikelen 2, *2bis* en *2ter* onderzoeken met een bijzondere aandacht elke verrichting die ze, uit hun aard of door hun ongebruikelijk karakter gelet op de activiteiten van de cliënt, de begeleidende omstandigheden of de hoedanigheid van de betrokken personen, bijzonder vatbaar achten voor het witwassen van geld of voor de financiering van terrorisme.

In dit geval heeft de notaris niet voldaan aan de verplichtingen van artikel 4 en 8 van de Wet van 11 januari 1993. Bij een verzoek om bijkomende inlichtingen aan de notaris van de Cel over de gecompenseerde schulden krachtens artikel 15, § 1, 1° van de Wet van 11 januari 1993 kon hij slechts enkele aanwijzingen geven over de aard of de oorsprong van de gecompenseerde schulden noch over de documenten die het bestaan van deze schulden kunnen staven.

De verkoop op afbetaling, de verkoop met uitstel van betaling of een verkoop met betaling in schijven naargelang het vorderen van de bouwwerken, vallen onder de voorschriften van artikel *10bis*. De notaris heeft uiteraard geen zicht op de latere betalingen en kan dus zijn onderzoeksplicht niet nakomen. Dit belet niet dat artikel *10bis* van de Wet van 11 januari 1993 moet worden nageleefd.

In dit geval is de notaris niet vrijgesteld van de verplichtingen van artikel *10bis* van de Wet van 11 januari 1993. In dit geval vermeldt de akte geen betalingsmiddel voor het saldo dat ruim de 10% van de verkoopprijs evenals de drempel van 15.000 EUR overschrijdt. Artikel *10bis* van de Wet van 11 januari 1993 schrijft trouwens voor dat de overeenkomst en de verkoopakte het rekeningnummer waarvan het bedrag werd of zal worden gedebiteerd. Er werd niets vermeld over het resterende bedrag van zo'n 50.000 EUR.

Hoewel artikel *10bis* de betalingen in schijven noch compensaties verbiedt, is het duidelijk dat deze praktijken kunnen worden gebruikt om de beperking van betalingen in contanten te omzeilen.. Daarom moet een notaris bijzonder waakzaam zijn als de partijen dit betalingsmiddel voorstellen. Deze waakzaamheid werd in dit geval niet aan de dag gelegd.

Afdeling 2. De dossiers die door de Cel aan de juridische overheden werden doorgemeld

Sinds de notarissen onderworpen zijn aan het preventieve antiwitwasstelsel tot en met 31 december 2004, meldde de Cel 36 dossiers door aan de juridische overheden na een melding van een notaris. Zeven doorgemelde dossiers waren het gevolg van een melding op basis van het nieuwe artikel *10bis*.

Zoals eerder vermeld, geeft de typologische analyse van de dossiers door de Cel aan dat de notarissen witwasverrichtingen hebben vastgesteld bij investeringen in onroerende goederen en ook bij de oprichting van vennootschappen.

§1. Investeringen in onroerende goederen

Verskillende dossiers van de Cel hebben betrekking op investeringen in onroerende goederen. De aankoop van vastgoed is een witwastechniek om onder de vorm van

bona fide waarden aanzienlijke bedragen van criminele oorsprong in de wettelijke economische stroom te brengen.

Hierbij is de waakzaamheid van de notarissen essentieel om witwasverrichtingen op te sporen. De technieken die door de witwassers worden gebruikt zijn soms heel eenvoudig (betaling van een onroerend goed in contanten) of zeer ingewikkeld (gebruik van schermvennootschappen of *offshores*). De hierna vermelde voorbeelden illustreren het gebruik van deze technieken.

1 Betaling van onroerend goed in contanten

a) Dossiers op basis van melding gebaseerd op artikel 10bis van de Wet van 11 januari 1993

Een deel van de dossiers die de Cel doormeldde komen voort uit meldingen gebaseerd op artikel 10bis van de Wet van 11 januari 1993 waarbij het duidelijk wordt dat witwassers belangrijke investeringen in onroerende goederen doen door het vastgoed gedeeltelijk of helemaal in contanten te betalen. Hieronder volgt een voorbeeld:

De Cel ontving een melding van een notaris die bij de ondertekening van een onderhandse akte had vastgesteld dat er een voorschot van meer dan 50% van de verkoopprijs van een onroerend goed door de koper werd betaald. Het saldo moest worden gestort in opdracht van de bank van de betrokkene in het kader van een woningkrediet.

Uit politionele bron blijkt dat de betrokkene gekend was voor exploitatie van prostitutie. Het contant geld dat werd gebruikt om het voorschot te betalen zou kunnen afkomstig zijn van een misdaad waarvoor de betrokkene gekend staat.

Dit dossier werd doorgemeld in verband met de exploitatie van prostitutie en het parket opende een gerechtelijk onderzoek.

De Cel meldde een ander dossier door waarbij bleek dat de notaris die de melding uitvoerde op basis van artikel 10bis er uitdrukkelijk op wees dat er geen aanwijzingen van witwassen waren.

In deze melding vermeldde de notaris uitdrukkelijk dat er geen bijzondere aanwijzing van witwassen was hoewel er een voorschot van meer dan 50% van de verkoopprijs werd betaald door de koper en dat hij de melding enkel had uitgevoerd om te voldoen aan de bepalingen van artikel 10bis.

Uit onderzoek van de Cel bleek dat de koper verschillende politionele voorgaanden had en het voorwerp uitmaakte van een gerechtelijk onderzoek naar de exploitatie van clandestiene werkrachten. Het geld dat voortvloeide uit deze misdaad kon klaarblijkelijk worden gebruikt voor de storting van het voorschot van het onroerend goed.

Dit dossier werd doorgemeld in verband met de exploitatie van clandestiene werkrachten. Er werd een opsporingsonderzoek geopend.

Andere meldingen op basis van artikel 10bis duiden erop dat de notarissen de herkomst van het geld dat bestemd was voor de betaling niet kunnen achterhalen, op de overeenkomst of de verkoopakte staat het rekeningnummer waarlangs het bedrag werd overgeschreven niet vermeld.

De Cel ontving een melding van een notaris waarin hij vermeldde dat hij in het kader van een authentieke akte waarvan de datum van verlijden nog niet gekend was, geen weet had van de oorsprong van het geld dat bestemd was om het onroerend goed te betalen.

De koper beweerde dat de onderhandse verkoop verschillende jaren eerder had plaatsgevonden en dat de totale prijs toen werd vereffend. De verkoopcompromis vermeldde de datum die was vastgesteld voor het verlijden van de authentieke akte. Bovendien hebben de koper en de verkoper zich pas meerdere jaren later naar de notaris begeben om een datum voor de authentieke akte te bepalen.

Uit het onderzoek van de Cel bleek dat de koper bestuurder was van een vennootschap die failliet werd verklaard waarbij de onverschoonbaarheid van de gefailleerde werd uitgesproken kort na de ondertekening van de verkoopcompromis. Blijkbaar wilde de koper zijn patrimonium verkleinen vooraleer de onverschoonbaarheid van de gefailleerde werd uitgesproken. Hiervoor heeft hij het onroerend goed gekocht om dit geld te onttrekken aan de curatoren. Dit werd nog versterkt doordat de koper het goed slechts verschillende jaren na de ondertekening registreerde, waardoor het goed slechts vanaf dat moment inroepbaar was tegen derden. Daar het faillissement reeds lang was geregeld wenste de koper nu over te gaan tot het verlijden van de authentieke akte.

Uit politionele bron bleek dat de koper meerdere politionele voorgaanden had en reeds veroordeeld werd voor misdrijven in verband met de staat van het faillissement. Het geld dat diende voor de betaling van het onroerend goed was klaarblijkelijk afkomstig van de misdrijven waarvoor de betrokkene gekend stond. Het parket opende een opsporingsonderzoek.

b) Dossiers op basis van meldingen

Een ander deel van de doorgemelde dossiers zijn gebaseerd op meldingen van notarissen wiens aandacht was gewekt doordat hun cliënt bezwaren maakte om het bedrag van het onroerend goed te betalen met een overschrijving of een cheque en duidelijk maakte dat hij de totale prijs van het onroerend goed wenste te betalen in contanten.

Een notaris deed een melding aan de Cel inzake een vennootschap, vertegenwoordigd door de afgevaardigd bestuurder, die een onroerend goed in België had gekocht.

De notaris kreeg argwaan toen de koper de totale verkoopprijs in contanten wenste te betalen. Toen de notaris weigerde vroeg de

afgevaardigd bestuurder waar het dichtstbijzijnde bankagentschap was. Hij kwam terug naar het kantoor van de notaris met een cheque van de bank nadat hij een storting in contanten had uitgevoerd.

De vermoedens van de notaris werden nog versterkt doordat de vennootschap die hij vertegenwoordigde het voorwerp uitmaakte van een opsporingsonderzoek.

Uit onderzoek van de Cel bleek dat de betrokkene reeds het voorwerp uitmaakte van een dossier dat werd doorgemeld door de Cel in verband met illegale drughandel.

Na de doormelding van het dossier door de Cel werd een opsporingsonderzoek geopend.

2. Gebruik van schermvennootschappen en offshores

Verskillende doorgemelde dossier tonen aan dat witwassers schermvennootschappen en *offshores* gebruiken om te beleggen in onroerende goederen. Het volgende voorbeeld illustreert het gebruik van een schermvennootschap om een witwasverrichting uit te voeren in het kader van de aankoop van een onroerend goed.

Een Oost-Europeaan was bestuurder van een vennootschap waarvoor hij een rekening opende bij een Belgische bank.

Op deze rekening gebeurden transfers vanuit het buitenland, onder meer in opdracht van "een van onze cliënten".

Deze fondsen werden gebruikt voor de uitgifte van een cheque aan order van een Belgisch notaris voor de aankoop van een onroerend goed.

Enige tijd na de aankoop werd de vennootschap vereffend en kocht de betrokkene het goed terug van zijn vennootschap voor een bedrag dat aanzienlijk hoger lag dan de oorspronkelijke prijs.

Zodoende kon hij in het financieel systeem geld inbrengen voor een bedrag dat overeenstemt met de initiële verkoopprijs verhoogd met de meerwaarde. Zo kon hij geld witwassen dat volgens politionele bronnen voortkwam uit activiteiten die verband hielden met georganiseerde criminaliteit. Daar de rekening van de vennootschap voor geen enkele andere verrichting werd gebruikt, kan men afleiden dat deze vennootschap een schermvennootschap was die enkel voor het uitvoeren van de vastgoedverrichting was opgericht.

Dit dossier werd doorgemeld in verband met georganiseerde misdaad en maakt thans het voorwerp uit van een gerechtelijk onderzoek.

Een ander dossier betreft de aankoop van een onroerend goed door een Belgische vennootschap waarbij de aankoopprijs werd betaald door internationale transfers in opdracht van een *offshorevennootschap*.

De Cel ontving een melding van notaris A in verband met één van zijn cliënten, betrokkene B, een buitenlander zonder adres in België. Deze had in zijn kantoor de vennootschap X opgericht.

Kort na de oprichting kocht vennootschap X een onroerend goed in België. De akte werd eveneens verleden in het kantoor van de notaris. Het goed werd betaald op de rekening van notaris A door middel van internationale transfers, evenwel niet van vennootschap X, maar van een andere buitenlandse vennootschap in een offshore waarover betrokkene B geen enkel detail meedeelde.

Uit de politionele inlichtingen bleek dat deze betrokkene bekend stond in het kader van een financiële oplichting. De investering in het onroerend goed werd klaarblijkelijk gerealiseerd met geld dat afkomstig was van deze oplichting.

De oprichting door de betrokkene van een vennootschap bestuurd door een familielid, met het oog op de aankoop van een onroerend goed betaald door een offshorevennootschap, verdoezelde de band tussen de oorsprong en de bestemming van het geld. In dit dossier wordt thans een gerechtelijk onderzoek gevoerd.

§2. Het oprichten van vennootschappen

Naast de dossiers met verrichtingen inzake onroerende goederen heeft de Cel ook dossiers doorgemeld over witwasoperaties waarbij vennootschappen werden opgericht met de tussenkomst van een notaris.

Het volgende dossier illustreert het gebruik van zeer complexe vennootschapsstructuur die werd opgezet om gelden afkomstig uit georganiseerde misdaad wit te wassen.

De bankrekening van een betrokkene werd gecrediteerd door aanzienlijke transfers uit het buitenland.

Deze gelden werden gebruikt om onroerende goederen te kopen met bancaire cheques aan order van een notaris.

Uit het onderzoek van de Cel bleek dat de betrokkene een uiterst complexe vennootschapsstructuur had opgezet voor deze investeringen.

Uit bevraging van de notaris en uit de oprichtingsakte van de vennootschappen bleek dat twee holdingvennootschappen opgericht werden in België door vier buitenlandse vennootschappen bij deze notaris. Deze twee vennootschappen richtten op hun beurt twee andere vennootschappen op in de vastgoedsector. De tussenpersoon van deze twee laatste vennootschappen zorgde dan voor de investeringen in onroerend goed.

Dit dossier werd doorgemeld in verband met georganiseerde misdaad en maakt momenteel het voorwerp uit van een gerechtelijk onderzoek.

HOOFDSTUK IV. VOORBEELDEN VAN INDICATOREN

De Cel heeft een lijst met indicatoren opgesteld waar de notarissen bijzonder op moeten letten. Hieronder volgen enkele voorbeelden:

1. De cliënt woont niet in de regio waar de notaris zijn kantoor heeft of maakt geen deel uit van het gebruikelijke cliënteel van de notaris. Hij maakt gebruik van een tussenpersoon die de notaris niet kent of vraagt van de notaris een dienstverlening die een notaris uit de regio van de cliënt ook had kunnen verrichten zonder dat een en ander redelijk kan worden uitgelegd.
2. De cliënt maakt of wil gebruik maken van een of meerdere schermvennootschappen hoewel hier geen enkele wettige fiscale, juridische of zakelijke reden voor is of lijkt te zijn.
3. De cliënt maakt of wil gebruik maken van buitenlandse vennootschappen zonder dat hiervoor enige wettige fiscale, juridische of zakelijke reden voor is of lijkt te zijn.
4. De cliënt richtte in een korte tijdspanne verschillende vennootschappen op, voor zichzelf of ten bate van een derde, zonder dat hier een wettige fiscale, juridische of zakelijke reden voor is of lijkt te zijn.
5. De cliënt wil een vennootschap kopen of oprichten met een twijfelachtig maatschappelijk doel of zonder klaarblijkelijk verband met de normale uitoefening van zijn beroep of bijhorende activiteiten en zonder dat hij de notaris een geldige reden kan opgeven.
6. De cliënt is betrokken bij een ongebruikelijke verrichting zonder verband of totaal buiten verhouding met de normale uitoefening van zijn beroep of bijhorende activiteiten en zonder dat hij de notaris een geldige reden kan opgeven.
7. De onroerende goederen worden meermaals met ongewone winstmarges verkocht en hiervoor wordt geen enkele duidelijke verklaring gegeven.
8. De betalingen worden op naam van de cliënt uitgevoerd op de rekening van de notaris en zijn afkomstig van financiële instellingen, vennootschappen of personen uit een land dat bekend staat voor hun versterkt bankgeheim, ofwel voor hun voordelig fiscaal regime, ofwel voor de productie van drugs, of als niet-meewerkend land of gebied uit de lijst van de FAG, zonder dat het mogelijk is om met zekerheid na te gaan wie de controle over de vennootschap in kwestie heeft.
9. De notaris ontvangt geld van een cliënt om dit door te storten aan een derde, hoewel de notaris geen enkele reden kan vaststellen die deze storting rechtvaardigt.
10. De cliënt doet een beroep op een stroman zonder dat hiervoor een fiscale, juridische of zakelijke reden voor is.
11. De cliënt verandert in een korte tijdspanne vaak van notaris, zonder dat de notaris hiervoor een geldige reden vindt.

12. De cliënt wil een voorschot in contanten betalen voor een bedrag hoger dan 10% van de verkoopprijs van een onroerend goed.
13. De cliënt wil een voorschot in contanten betalen voor een bedrag hoger dan 15 000 EUR.
14. De cliënt weigert of heeft bezwaren om de notaris het rekeningnummer te geven waarlangs het bedrag werd of zal worden gedebiteerd.
15. De cliënt weigert of heeft bezwaren om het bedrag voor de verkoop van een onroerend goed met een overschrijving of een cheque te betalen hoewel het te betalen bedrag meer dan 15 000 EUR bedraagt.
16. De cliënt maakt gebruik van stukken, zoals identiteitspapieren, die blijkbaar vervalst zijn.

HOOFDSTUK V. BESLUIT

Wij zijn er vast van overtuigd dat wij nu ook, zoals dit steeds ook het geval is geweest in het verleden met de andere aan het preventief antiwitwasdispositief onderworpen ondernemingen en personen, op de actieve medewerking van de notarissen kunnen rekenen in de strijd tegen het witwassen van kapitaal en de financiering van het terrorisme. De Cel heeft in de praktijk zeer goede ervaringen met de notarissen bij het bevragen van deze en de ontvangen meldingen zijn kwaliteitsvol.

In de zeer recente toekomst zullen er weer veranderingen in het verschiet staan. De derde richtlijn tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van het terrorisme zal in het najaar 2005 officieel worden aangenomen. Een politiek akkoord over de derde richtlijn werd bereikt op de Ecofin Raad van 7 juni 2005. Bovendien zal België ook moeten rekening houden met de opmerkingen van de FAG ten aanzien van het notariaat in het kader van haar wederzijdse evaluatie die heeft plaats gehad op 9 juli 2005 te Singapore. Maar dat is stof voor later.