

## **MEER MOGELIJKHEDEN TOT INBESLAGNAME EN VERBEURDVERKLARING, IMPLICATIES OP HET MILIEUSTRAFRECHT-M.RYELANDT**

Wet van 19 december 2002, verschenen in BS van 14.02.2003, in werking sinds 24.02.2003  
(aanpassing van de wet van 17 juli 1990 tot wijziging van de artikelen 42, 43 en 505 Sw en tot  
invøeging van art. 43 bis Sw)

Doel van de wetgever;

*bepaalde vormen van terugkerende criminaliteit  
waarvan de omvang noch de ernst in onze maatschappij nog langer kunnen worden  
onderschat,  
alle vormen van criminaliteit,  
al dan niet georganiseerd,  
die tot doel hebben winst op te leveren, te bestrijden, door ze in de wortel aan te tasten.*

Situatie voordien;

Enkel de bijzondere verbeurdverklaring van zaken die het voorwerp van het misdrijf waren en van de zaken die gediend hebben of bestemd waren tot het plegen van het misdrijf en van de zaken die uit het misdrijf voortkomen.

Toestand na de wet van 17 juli 1990

Art. 42, 3° Sw; verbeurdverklaring van de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit het misdrijf zijn verkregen, de goederen en waarden die in de plaats ervan zijn gesteld en de inkomsten uit belegde voordelen.

Elk misdrijf als basismisdrijf, zowel de misdaden als wanbedrijven en overtredingen, zowel de misdrijven uit het Swb, als deze uit de bijzondere strafwetten.

Zowel opzettelijke als onopzettelijke misdrijven.

Moeten uit het misdrijf voortkomen.

Ook wanneer het vermogensvoordeel zich in het vermogen van een derde bevindt.

(controverse in rechtsleer en rechtspraak, zie verder)

Nieuw ;Artikel 43 bis, 1<sup>ste</sup> lid Sw; bijzondere verbeurdverklaring van illegale vermogensvoordelen

Raming van het equivalent bedrag, indien de zaken niet terug kunnen gevonden worden in het vermogen van de veroordeelde, verbeurdverklaring van ermee overeenstemmend bedrag.

Wet van 19 december 2002

- beslag bij equivalent art. 35 ter Sv
- de nieuwe vormvoorschriften bij het beslag; art.37 Sv
- uitbreiding van het strafrechterlijk kortgeding
- verbeurdverklaring; uitbreiding van de zaken die in aanmerking komen voor verbeurdverklaring
  - \*art 43 quater Sw; de verdeling van de bewijslast tussen het OM en de verdachte nopens de herkomst van de verdachte vermogensactiva
  - \*categorieen misdrijven waarvan de veroordeling aanleiding kan geven tot toepassing van art. 43quater Sw
  - \*mechanisme van de verdeling van de bewijslast inzake de oorsprong van vermogensvoordelen
  - \*mogelijkheid tot verbeurdverklaring voor vermoedelijke vroegere of andere identieke of aanverwante misdrijven
- toepassing in de tijd van art. 43 quater Sw
- vereiste van schriftelijke vordering van het Parket
- vrijwaring van de rechten van derden
- mogelijkheden tot bijzonder onderzoek naar de vermogensvoordelen ; art. 524 bis en ter Sv na schuldigverklaring
- facultatief karakter van de verbeurdverklaring in geval van opschorting van uitspraak van verbeurdverklaring-wijziging van de probatiewet

## 1. INBESLAGNAME

Mogelijkheid tot beslag bij equivalent; art. 35 ter Sv
--

Voordien; lacune in de wet, beperkt tot goederen die een band hebben met het misdrijf  
Konden niet in beslag worden genomen; goederen met legale oorsprong  
Uitzondering; vermogensvoordelen als voorwerp van aan witwasmisdrijf (art. 505, 2°, 3° en 4° Sw)

Nu; lacune opgevuld

Indien de zaken, die de vermogensvoordelen in de zin van art. 42,3° Sw of de verdere vermogensvoordelen in de zin van art. 43 quater Sw vertegenwoordigen als zodanig niet of niet meer in het vermogen van de verdachte kunnen aangetroffen worden, kunnen de Pr des K of de Onderzoeksrechter beslag leggen op andere zaken die zich in het vermogen van de verdachte bevinden; beslag bij equivalent.

Er moet geen band meer met het misdrijf worden onderzocht.

Ook goederen van legale oorsprong kunnen in beslag genomen worden.

Enkel ten belope van het bedrag van de vermoedelijke opbrengst van het misdrijf.

Raming van het bedrag moet gemotiveerd worden, dit op straffe van nietigheid.

Aangeven dat er ernstige en concrete aanwijzingen omtrent vermogensvoordelen zijn.

Nieuwe vormvoorschriften bij beslag ; art. 37 Sv.
---

- Uitbreiding van de vormvoorschriften.
- Opstellen van een PV , met vermelding welke zaken , zo mogelijk geïndividualiseerd en vermelding van de toepasselijke wetsbepalingen
- Ondertekening= bevestiging van de juistheid van de vermeldingen in het PV
- Kosteloze kopie van het PV, ten laatste binnen de 48 u te overhandigen of op te sturen.
- Ook aan derde-beslagene; gratis kopie van het PV
- Beslag op bankrekening; schriftelijke kennisgeving aan de schuldenaar

Uitzondering; kasbons en rechten aan order of aan toonder; fysieke inbeslagneming

Schriftelijke kennisgeving aan derde-beslagene; letterlijke weergave van tekst van art.37, §4 Sv (verbod op vervreemding), art. 1452 GerW. (verplichting tot verklaring van derde-beslagene), wetsbepalingen die toelaten een verzoekschrift tot opheffing van het beslag in te dienen.(strafrechterlijk kortgeding)

Vanaf ontvangst kennisgeving of van PV; zaken vatbaar voor beslag niet meer uit handen geven

Schuldenaar; binnen de 15 dagen; verklaring van derde-beslagene (vergoeding van de kosten, die te aanzien zijn als gerechtskosten)

Uitbreiding van het strafrechtelijk kortgeding
--

Strafrechtelijk kortgeding; ingevoerd door de Wet Franchimont van 12.03.98  
Recht om de opheffing te vragen van de maatregel, die geacht wordt te schaden in de goederen.

Voordien lancune; Enkel tijdens het onderzoek, niet na aanhangigmaking bij het vonnisgerecht.

Wet van 19.12.2002; gelijkaardige bevoegdheden aan de vonnisgerechten

Nieuwe artikelen 28 sexies, §6 en 61 quater, §7 Sv

Verzoekschrift tot opheffing beslag indienen op de griffie van het vonnisgerecht, alwaar aanhangigmaking.

Uitspraak binnen de 15 dagen in raadkamer.

Indien geen uitspraak binnen de 15 dagen ; beroep

Ook Pd K kan beroep instellen tegen inwilliging verzoek

Moratoriumperiode van drie maanden voor nieuw verzoek.

## 2. VERBEURDVERKLARING

Uitbreiding van de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen op basis van nieuwe artikel 43 quater Sw.

*Verbeurdverklaring van de **VERDERE** vermogensvoordelen door de veroordeelde ontvangen tijdens de relevante periode, terwijl er ernstige en concrete aanwijzingen zijn dat deze voordelen voortspruiten, uit het misdrijf waarvoor hij werd veroordeeld, of uit identieke feiten, en de veroordeelde het tegendeel niet geloofwaardig maakt.*

- Verbeurdverklaring van vermogensvoordelen zonder dat het OM moet bewijzen dat deze vermogensvoordelen uit het bewezen misdrijf zijn voortgekomen en zelfs zonder dat het OM alle misdrijven moet bewijzen die geacht worden aan de basis te liggen van die vermogensvoordelen.
- Verlichting van de bewijslast van het OM
- Verdediging of derde moet tegendeel geloofwaardig maken; **verdeling van de bewijslast**

Concept art. 43 quater Sw
---------------------------

Wet van 17 juli 1990, art. 42, 3° en 43 bis Sw

Gelijkwaardige mogelijkheid tot objectconfiscatie en tot waardeconfiscatie; rechter moet niet eerst onderzoeken of de individuele vermogensvoordelen zich nog in het vermogen van de veroordeelde bevinden, voordien; waardeconfiscatie = subsidiair

Nieuw; art. 43 quater Sw, § 2; verbeurdverklaring van de verdere vermogensvoordelen in de relevante periode.

Art. 43 quater Sw; treedt in werking na veroordeling voor een welbepaald misdrijf.  
Facultatief karakter, rechter is niet verplicht

Aparte procedure voor de strafrechter, na de schuldigverklaring= mogelijk; zie artikel 524 bis en ter Sv

Band doorgespleet tussen vervolgte misdrijf en de verbeurdverklaring

Niet wanneer de vermogensvoordelen eerder beperkt zijn., vermogensvoordelen moeten belangrijk zijn.

§ 4; verplichte verbeurdverklaring, indien het gaat om een vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie.(art 324 ter Sw)



## Categorieën van misdrijven toepassing van art. 43 quater Sw

Enkel voor ernstige misdrijven  
Welke categorieën van misdrijven ?

art. 43 quater, § 1 (a)

actieve en passieve publieke en private omkoping, in het kader van een vereniging van misdadigers (bendevoorming)  
drughandel (invoer, uitvoer, vervaardiging verkoop )  
georganiseerde mensensmokkel  
hormonenzwendel  
inbreuken genocidewet

art. 43 quater, §1 (b)

bepaalde misdrijven inzake bederf van jeugd en prostitutie  
afpersing, bepaalde diefstallen met geweld  
roofmoord  
diefstal en afpersing van kernmateriaal en namaken van sleutels  
heling en witwaspraktijken  
wapentrafiëk  
misdrijven geneesmiddelenhandel, hormonenhandel

moeten gepleegd zijn in het kader van een criminele organisatie !

Het misdrijf van het deel uitmaken van een criminele organisatie valt ook onder de lijst van de misdrijven, waarvoor bijzondere verbeurdverklaring van art. 43 quater Sw

Art. 43 quater, §1 (c); (ernstige en georganiseerde fiscale fraude, bijv. BTW carrousels)  
“meerdere strafbare feiten, die gezamenlijk worden vervolgd en waarvan de ernst, de finaliteit en de onderlinge afstemming, de rechtbank toelaat zeker en noodzakelijk te besluiten dat deze feiten werden gepleegd in het kader van ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang werden aangewend.

Fiscale fraude; zonder belang of het directe belastingen, BTW, douane en accijnzen of welke soort belastingen ook betreft.

Dus ook afvalheffingen of andere milieuheffingen ?

Afvaltransporten in het kader van een criminele organisatie, gepaard gaand met andere misdrijven, zoals valsheid in geschrifte ?

mechanisme van verdeling van de bewijslast inzake de oorsprong van vermogensvoordelen
---

O.M.: bewijs van ernstige en concrete aanwijzingen

Verdediging; tegendeel geloofwaardig maken.

Enkel geloofwaardig maken dat de goederen niet voortspuiten uit een misdrijf dat identiek is aan het misdrijf waarvoor hij veroordeeld is, of dat het niet voorkomt onder dezelfde rubriek van §1, (a)

Identieke feiten; misdrijven met dezelfde omschrijving als het misdrijf dat het voorwerp uitmaakt van de veroordeling, dezelfde juridische kwalificatie

Misdrijven met aanverwante omschrijving, opgenomen onder dezelfde rubriek van §1 (a)

Aanverwantschap kan alleen bestaan voor misdrijven die uit dezelfde rubriek komen.

Aanverwante omschrijving; strikte interpretatie; feiten die tot de sfeer behoren van de feiten waarvoor de betrokkene veroordeeld is.

Relevante periode; periode van 5 jaar voorafgaand aan de inverdenkingstelling (door de onderzoeksrechter) van de persoon tot aan de datum van de uitspraak.(inverdenkingstelling wegens het misdrijf waarvoor de beklaagde uiteindelijk veroordeeld is geworden)  
Daarmee wordt bedoeld de einduitspraak ten gronde

Weerleggingslast van de veroordeelde; tegendeel geloofwaardig maken

Onaantastbaar oordeel van de rechter

Facultatief karakter, kan ook gedeeltelijk

Verbeurdverklaring kan uitgesproken worden tegen de daders, mededaders en medeplichtigen.

Verdediging moet tegendeel geloofwaardig maken, bewijslast voor verdediging is lichter dan voor OM

Quid toepassing in de praktijk in de rechtspraak ? behoedzaamheid vereist !  
Afwachten toepassing in de praktijk; daadwerkelijke mogelijkheid tot weerlegging van de aanwijzingen van het OM.

Toepassing in de tijd van art. 43 quater Sw
---

Nieuwe straf-art; 2 Sw en art. 7 EVRM

Geen toepassing wanneer misdrijf gepleegd voor 24.02.2003, 10 dagen na datum van publicatie wet van 19.12.2002

Quid vermogensvoordelen bekomen in de periode die zich situeert voor de inwerkingtreding van de wet ?

Europese Commissie Rechten van de Mens; opleggen van verbeurdverklaring mbt vermogensvoordelen bekomen in een periode voor de inwerkingtreding van de wet is niet strijdig met art. 7 EVRM. Analoog met arrest Phillips; geen nieuwe telastelegging.

Bij toepassing van art. 43 quater Sw; de aangevoerde identieke feiten kunnen van voor de inwerkingtreding van de wet dateren, voor zover de strafbare feiten waarvoor hij werd veroordeeld dateren van na 24.02.2003.

Vereiste van een schriftelijke vordering van het Parket
---

Toevoeging van art. 43 bis Sw.

Geen ambtshalve verbeurdverklaring meer mogelijk, enkel op vordering van OM

Respecteren van de rechten van de verdediging.

Niet voor die zaken die het voorwerp van het misdrijf uitmaken; art. 42, 1° en 2° Sw

Verbeurdverklaring = verplicht, geen beoordelingsvrijheid van de rechter.

Vereist van schriftelijke vordering; art. 42, 3°, art. 43 bis tweede lid Sw en art; 43 quater Sw

In de dagvaarding

Schriftelijke formulering in de loop van de debatten met mededeling aan de verdediging,

toevoeging aan het dossier, kennisgeving van voeging van nieuwe stukken

Rechter kan niet ultra petita oordelen; geen hogere bedragen, geen andere zaken

Vrijwaring van de rechten van derden
--------------------------------------

Nieuw art. 5 ter Sv.

OM dient bepaalde derden in kennis te stellen van de rechtsdag voor het vonnisgerecht

Wet van 17 juli 1990 en KB van 9.08.91; rechtsmiddel voor derde, nadat de strafrechter de verbeurdverklaring reeds heeft uitgesproken.

Derde kan steeds tussenkomen in het proces, ook voor de eerste maal in hoger beroep;  
vrijwillige tussenkomst

Derde moet uiteraard op de hoogte zijn van de dreigende verbeurdverklaring.

Nieuw; verplichte kennisgeving.

Zoniet; aansprakelijkheid van de Staat.

Identificatie van derden aan de hand van het dossier.

Enkel derden die zich op een rechtmatig bezit kunnen beroepen

Ook ingeval van twijfel derde verwittigen.

Derde draagt bewijslast van rechtmatig bezit

Meedelen rechtsdag vonnisgerecht of rechtsdag onderzoeksgerecht, ingeval van internering of opschorting.

Derde moet niet op de hoogte worden gesteld van regeling van rechtspleging.

Aangetekende brief om betwistingen te vermijden.

## **Mogelijkheid tot bijzonder onderzoek naar de vermogensvoordelen; art. 524 bis en ter Sv.**

Volkomen nieuw instrument

Na uitspraak over de schuldvraag; bijzonder onderzoek mogelijk met het oog op het bepalen van de vermogensvoordelen in de zin van art.42,3°, 43 bis of 43 quater Sw

Dient door OM in eerste aanleg worden gevorderd, doch kan voor het eerst in beroep worden ingewilligd.

Kan niet ambtshalve bevolen worden door de rechter.

Enkel bij ernstige en concrete aanwijzingen van vermogensvoordelen van enig belang.

Feitenrechter; ruime vrijheid

Bijzonder onderzoek is geen verplichting.

Bijzonder onderzoek kan een aanvang nemen, ook wanneer een rechtsmiddel werd ingesteld

Bijzonder onderzoek onder uitsluitende verantwoordelijkheid van het OM

Sui generis onderzoek onder leiding van OM

Regelen van het opsporingsonderzoek van toepassing

Inbeslagname is mogelijk

Vonnisrechter; mogelijkheid tot aanstelling van een deskundige

Mate van tegensprakelijkheid zal moeten beslist worden door de vonnisrechter

Kunnen eveneens bevolen worden; huiszoeking en afluistermaatregel, gelasten van een onderzoeksrechter voor uitvoering (wegvallen van verrassingseffect, nut ?)

Binnen de 15 dagen te beslissen door de rechter, geen rechtsmiddel mogelijk.



Eenzijdig karakter van het onderzoek; artikel 61 ter en 61 quinquies gelden NIET.  
Gaat niet om de schuldvraag, doch om een deel van de straftoemeting

Beperkte termijn van 2 jaar voor het onderzoek.

Na afronden onderzoek; aanhangigmaking van de vordering bij dagvaarding, gericht aan veroordeelde en BP, dit binnen de 2 jaar te rekenen vanaf de dag waarop het bijzonder onderzoek naar de vermogensvoordelen werd gelast.

2 jaar verlengd met 1 maand vanaf de dag waarop de uitspraak waarbij het misdrijf bewezen wordt verklaard in kracht van gewijsde is gegaan.

Bijkomende verlenging met 6 maanden, indien de appelrechter in de bodemprocedure feiten bewezen verklaart waarvoor de beklaagde in eerste aanleg werd vrijgesproken.; bijkomende onderzoeksverrichtingen noodzakelijk.

Tegen vordering tot verbeurdverklaring; alle gewone en buitengewone rechtsmiddelen.(tenzij onmiddellijk aanhangig voor het Hof van Beroep)

## **Facultatief karakter van de verbeurdverklaring in geval van opschorting van uitspraak van veroordeling**

Indien de rechter tot opschorting besluit, verbeurdverklaring steeds facultatief  
Afwijking van art. 43 Sw

### **BESLUIT**

Toepassing in de rechtspraak; waken over de rechten van de verdediging en beginselen van het EVRM.

Enkele bedenkingen bij het bepalen van de vermogensvoordelen igv milieumisdrijven
---

Toegenomen gebruik van het nieuw instrument van de verbeurdverklaring sinds de Wet van 1990.

Problemen:

- wijze van ramen van het genoten vermogensvoordeel
- quid indien vermogensvoordeel genoten door de rechtspersoon waar beklagde werkzaam was.

Discussie; precieze karakter van de verbeurdverklaring, heeft een belangrijke invloed op het bepalen van het bedrag dat kan worden verbeurd verklaard en lastens wie ?

Geen eensgezindheid bijzondere verbeurdverklaring een straf dan wel een maatregel.

Parlementaire voorbereidingen en doctrine; verbeurdverklaring = straf  
VANDEPLAS; eerder herstelmaatregel.

Rechtspraak;  
Hof van Beroep Gent; bijkomende straf

Nederlandse wetboek van strafrecht; maatregel  
Interuniversitaire commissie tot herziening Milieurecht; maatregel

Berekening van het voordeel volgens de parlementaire voorbereiding;

*De rechter moet ook rekening houden met de inkomsten die de voordelen kunnen hebben opgebracht. De rechter neemt evenwel de brutowinst in aanmerking, en moet geen rekening houden met de kosten die het misdrijf voor de dader heeft meegebracht. Bij de uitoefening van die taak kan de rechter zich, telkens wanneer zulks voor een degelijke evaluatie van de toestand noodzakelijk is, laten bijstaan voor een deskundige.*

Dus; verbeurdverklaring= bijkomende straf

Verschillende types vermogensvoordelen;

- Ontdoken rechten en heffingen (bijv wederrechterlijke storting)
- Opbrengsten van een uitbating zonder vergunning
- Een gerealiseerde kostenbesparing, door het achterwege laten van een investering

\*Verbeurdverklaring van ontdoken rechten en heffingen:

Ook veroordeling tot betaling van de wettelijke rente vanaf het ogenblik dat de heffing verschuldigd was; (Corr Rb Gent)

Aftrekken van de reeds betaalde milieuheffing

Niet alleen milieuheffingen, doch ook ontlopen van stortgelden

Inschatting op relatief accurate wijze.

\*verbeurdverklaring van opbrengsten uit het milieudelict

ook veel voorbeelden uit de stedenbouwwetgeving  
wederrechtelijke oprichting van installaties en verhuring ervan.

Vraag rijst naar de aftrek van de kosten voor de totstandkoming van het delict

Discussie; verbeurdverklaring herstelmaatregel of bijkomende straf.  
Enkel de netto-winst verbeurd verklaren ?

Huuropbrengst; aftrekken van de gemaakte onkosten; rechtspraak is verdeeld

Verbeurdverklaring bij equivalent; nauwkeurige bepaling of bepaling ex aequo et bono ? (Hof van Cassatie 14.12.94)

\*voordeelsbegrip bij achterwege gebleven investeringen

kostenbesparingen.

Bijv uitgespaarde investering van 40 mio Bfr ?

Ongewenste punitieve neveneffecten.

Gevaar van willekeur bij berekening van het vermogensvoordeel

Er kan ook beslist worden tot een gedeeltelijke verbeurdverklaring.

Noodzaak van duidelijke richtlijnen ter berekening op accurate wijze van vermogensvoordeel.

Lastens wie geschiedt de verbeurdverklaring van het vermogensvoordeel ?
---

Bezit of eigendom van de beklaagde niet vereist; vermogensvoordeel genoten door een rechtspersoon.

Probleem thans opgelost door invoering van de strafrechterlijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon.; rechtstreeks opleggen van de verbeurdverklaring ten aanzien van de rechtspersoon

Cassatiearrest van 31 juli 1995; knoop doorgehakt; geen eigendomsvereiste

Voordien; Hof van Beroep te Gent; geen verbeurdverklaring van vermogensvoordelen, wanneer voordeel genoten door een rechtspersoon.

Verbeurdverklaring is immers bijkomende straf.