

**SÉNAT DE BELGIQUE**

SESSION DE 2003-2004

19 DÉCEMBRE 2003

**Projet de loi instaurant une déclaration libératoire unique***Procédure d'évocation***RAPPORT**

FAIT AU NOM  
DE LA COMMISSION  
DES FINANCES ET DES  
AFFAIRES ÉCONOMIQUES  
PAR MME **CROMBÉ-BERTON** ET  
M. **SCHOUPPE**

**BELGISCHE SENAAAT**

ZITTING 2003-2004

19 DECEMBER 2003

**Wetsontwerp houdende invoering van een eenmalige bevrijdende aangifte***Evocatieprocedure***VERSLAG**

NAMENS DE COMMISSIE VOOR  
DE FINANCIËN EN VOOR  
DE ECONOMISCHE AANGELEGENHEDEN  
UITGEBRACHT DOOR  
MEVROUW **CROMBÉ-BERTON** EN  
DE HEER **SCHOUPPE**

## Composition de la commission/Samenstelling van de commissie :

**A. Membres/Leden :**

SP.A-SPIRIT Mimount Bousakla, Jacinta De Roeck, Caroline Gennez.  
VLD Jean-Marie Dedecker, Didier Ramoudt, Luc Willems.  
PS Francis Poty, Louis Siquet, Christiane Vienne.  
MR Marie-Hélène Crombé-Berton, François Roelants du Vivier,  
Alain Zenner.  
CD&V Ludwig Caluwé, Etienne Schouppe.  
VLAAMS BLOK Frank Creyelman, Anke Van dermeersch.  
CDH René Thissen.

**B. Suppléants/Plaatsvervangers :**

Christel Geerts, Patrick Hostekint, Ludwig Vandenhove, Jan Van Duppen.  
Jacques Devolder, Stefaan Noreilde, Patrik Vankrunkelsven, Paul Wille.  
Jean Cornil, Pierre Galand, Jean-François Istasse, Anne-Marie Lizin.  
Amina Derbaki Sbaï, Alain Destexhe, Nathalie de T' Serclaes, Marc Wilmots.  
Stefaan De Clerck, Mia De Schamphelaere, Hugo Vandenbergh.  
Yves Buysse, Frank Vanhecke, Wim Verreycken.  
Christian Brotcorne, Luc Paque.

*Voir :***Documents du Sénat :****3-427 - 2003-2004 :**

N° 1: Projet évoqué par le Sénat.  
N° 2: Amendements.

*Zie :***Stukken van de Senaat :****3-427 - 2003-2004 :**

Nr. 1: Ontwerp geëvoceerd door de Senaat.  
Nr. 2: Amendementen.

## I. INTRODUCTION

Le présent projet de loi, qui relève de la procédure facultativement bicamérale (article 78 de la Constitution), a été déposé par le gouvernement à la Chambre des représentants le 4 décembre 2003 (doc. Chambre, n° 51-353/1) et adopté par cette dernière et transmis au Sénat le 18 décembre 2003. Le Sénat a évoqué le projet le même jour.

La commission a consacré plusieurs réunions à l'examen de ce projet, à savoir les 3, 18 et 19 décembre 2003.

## II. EXPOSÉ INTRODUCTIF DU MINISTRE DES FINANCES

Ce projet est assez simple et ne contient qu'une dizaine d'articles. Il tend à offrir aux contribuables une possibilité nouvelle de régulariser des sommes, des valeurs mobilières, des titres, etc., qui se trouvaient déjà à l'étranger avant le 1<sup>er</sup> juin 2003. Le contribuable a le choix. Ou bien il rapatrie l'argent et/ou les valeurs en Belgique. Ou bien il laisse ses avoirs à l'étranger.

De plus, il existe aussi des possibilités pour les valeurs mobilières qui ne sont pas déposées sur un compte de titres. Là aussi, ces valeurs doivent être en possession du bénéficiaire effectif avant le 1<sup>er</sup> juin 2003.

Le gouvernement a opté pour la date 1<sup>er</sup> juin 2003 comme date pivot parce qu'en matière fiscale, il y a des effets d'annonce qui entraînent des modifications de comportement du contribuable. Comme l'annonce de cette opération a été faite au mois de juin 2003, il souhaite évidemment que seuls soient régularisables des sommes, des capitaux et des valeurs dont le contribuable peut démontrer qu'il les possédait avant le 1<sup>er</sup> juin 2003.

Deuxièmement, il s'agit d'une opération qui offre de nombreuses possibilités en ce qui concerne l'impôt. Le projet de loi devrait permettre de régulariser toutes les impositions sur le plan fédéral. Il s'agit donc d'une régularisation générale, qui va de l'impôt des personnes physiques aux petites taxes fédérales, en passant par le précompte mobilier. Le projet à l'examen ne concerne d'ailleurs que des impôts fédéraux.

Pour la déclaration libératoire, le contribuable pourra présenter l'ensemble des sommes ou capitaux qui auraient dû faire l'objet de prélèvements, tels que par exemple le précompte mobilier. Ces sommes ont pu aussi faire l'objet d'une fraude en matière d'impôt des personnes physiques. Le cas échéant, le contribuable sera libéré de l'impôt des personnes physiques jusqu'aux revenus de 2001 compris. Ici aussi, c'est le même problème de date qui se pose: dès que l'on

## I. INLEIDING

Dit optioneel bicameraal wetsontwerp (artikel 78 van de Grondwet) werd op 4 december 2003 door de regering in de Kamer van volksvertegenwoordigers ingediend (stuk Kamer, nr. 51-353/1) en door de Kamer op 18 december 2003 aangenomen en overgezonden aan de Senaat. De Senaat heeft het ontwerp op dezelfde dag geëvoceerd.

De commissie heeft verschillende vergaderingen gewijd aan het onderzoek van dit wetsontwerp te weten op 3, 18 en 19 december 2003.

## II. INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR DE MINISTER VAN FINANCIËN

Dit is een vrij eenvoudig ontwerp dat slechts een tiental artikelen bevat. Het strekt ertoe de belastingplichtigen een nieuwe mogelijkheid te bieden voor regularisatie van hun geld, hun waardepapieren, hun effecten, enz. die zich al vóór 1 juni 2003 in het buitenland bevonden. De belastingplichtige heeft de keuze. Ofwel brengt hij zijn geld en/of waardepapieren terug naar België, ofwel laat hij ze in het buitenland.

Daarnaast bestaan er ook andere mogelijkheden voor waardepapieren die niet op een effectenrekening zijn geplaatst. Ook die waarden moet de uiteindelijk gerechtigde al van vóór 1 juni 2003 in zijn bezit hebben.

De regering heeft gekozen voor 1 juni 2003 als scharnierdatum omdat er in de fiscaliteit aankondigingseffecten bestaan die mogelijk het gedrag van de belastingplichtige beïnvloeden. Aangezien deze operatie werd aangekondigd in de loop van juni 2003, moet er natuurlijk voor gezorgd worden dat alleen dat geld en die kapitalen en roerende waarden kunnen worden geregulariseerd waarvan de belastingplichtige kan bewijzen dat hij ze vóór 1 juni 2003 in zijn bezit had.

Ten tweede gaat het hier om een operatie met vele mogelijkheden voor wat de belasting betreft. Met deze wet kunnen alle belastingen op federaal vlak geregulariseerd worden. Het gaat dus om een algemene regularisatie van personenbelasting over roerende voorheffing tot de kleinste federale taksen. Het voorliggend ontwerp betreft overigens enkel federale belastingen.

Voor een bevrijdende aangifte kan de belastingplichtige al zijn geld of kapitaal aanbieden waarop eigenlijk heffingen zoals bijvoorbeeld roerende voorheffing betaald hadden moeten worden. Met dat geld kan eventueel ook fraude inzake personenbelasting zijn gepleegd. Indien nodig, wordt de belastingplichtige de personenbelasting voor de inkomens tot en met 2001 kwijtgescholden. Ook hier rijst hetzelfde probleem met data: als ook de inkomens van 2002

pas aux revenus de 2002, leur déclaration pouvait se faire jusqu'au 31 août 2003, c'est-à-dire au-delà du mois de juin.

La libération vaut également pour les cotisations de sécurité sociale. La démarche va donc très loin. Il s'agit d'une véritable amnistie pénale puisqu'il est logique de ne pas poursuivre pénalement le contribuable si on le libère de ses obligations en matière fiscale. De plus, il y a aussi une véritable amnistie pénale pour les opérateurs. Le projet supprime tous les risques de poursuite en matière de recèlement (article 505 du Code pénal).

Il y a aussi une forme d'amnistie en matière sociale puisqu'il n'y a pas de montants à payer en matière de sécurité sociale. Toutefois, il y a un certain montant à payer au Trésor. Il s'agira donc d'une libération ou d'une régularisation et non pas d'une amnistie fiscale. Cette dernière notion suppose une absolution dénuée de toute sanction. Ici, la sanction fiscale consistera en un prélèvement de 9 ou de 6 % sur le capital.

Si un contribuable choisit de déclarer des sommes qui se trouvent sur un compte à l'étranger et de les y laisser, le mécanisme consistera à faire une déclaration auprès du Service public fédéral Finances, sans confidentialité à l'égard de ce service.

Si, par contre, la déclaration s'accompagne d'un rapatriement en Belgique ou concerne des sommes qui ne se trouvaient pas sur des comptes et que le contribuable va placer sur des comptes en Belgique, la déclaration se fera auprès des institutions financières elles-mêmes, en toute confidentialité à l'égard du Service public fédéral Finances. Toutefois, il y aura bien un contrôle de blanchiment par la Cellule de traitement des informations financières.

Le taux de base à payer au Trésor s'élève à 9 % du capital déclaré. Il est toutefois possible de bénéficier d'un taux réduit de 6 % si le capital est investi durant au moins trois ans dans l'économie belge ou européenne. Les modalités de cet investissement seront déterminées par arrêté royal. Avant de prendre cet arrêté d'exécution, le ministre se concertera avec les institutions financières concernées.

En tout état de cause, le prélèvement sera de 9 % pour les titres au porteur et pour les valeurs mobilières qui ne se trouvent pas sur des comptes de titres. Cette exception s'explique par le fait qu'il s'agit d'instruments beaucoup plus délicats en matière de lutte contre le blanchiment ainsi qu'en matière de fraude fiscale. En outre, il n'y a pas de raison de con-

erbij betrokken zouden worden, zou het gaan om inkomsten die konden worden aangegeven tot en met 31 augustus 2003, dus na de bekendmaking van de maatregel in juni 2003.

De bevrijdende aangifte geldt ook voor ontdoken sociale bijdragen. De maatregel gaat dus erg ver en vormt een echte strafrechtelijke amnestie: het is immers logisch dat de belastingplichtige niet strafrechtelijk kan worden vervolgd als hij wordt bevrijd van zijn fiscale verplichtingen. Bovendien is er ook echte amnestie voor operatoren. Het ontwerp schrapt alle risico's op vervolging voor heling (artikel 505 van het Strafwetboek).

Er is ook een vorm van sociale amnestie, aangezien er geen bedragen moeten worden betaald voor de sociale zekerheid. Aan de Schatkist moet echter wel een bepaalde som worden betaald. Het gaat derhalve om een fiscale bevrijding of regularisatie, maar niet om fiscale amnestie. Amnestie veronderstelt dat absolute wordt verleend zonder enige vorm van straf. Hier wordt wel een fiscale sanctie opgelegd in de vorm van een heffing van 9% of 6% op het kapitaal.

Als een belastingplichtige ervoor kiest bedragen aan te geven die in het buitenland op een rekening staan, zonder deze terug naar België te halen, treedt het volgende mechanisme in werking. Hij moet deze aangifte doen bij de Federale Overheidsdienst Financiën, zonder dat hij vertrouwelijkheid ten aanzien van die dienst kan aanvoeren.

Als hij bij zijn aangifte echter geld terughaalt naar België of wanneer het gaat om geld dat in het buitenland niet op een rekening stond en nu op een Belgische rekening wordt geplaatst, doet hij die aangifte bij de financiële instellingen zelf, die garanderen dat de gegevens vertrouwelijk blijven ten aanzien van de FOD Financiën. De Cel voor financiële informatieverwerking zal echter wel controleren op witwaspraktijken.

Het basistarief dat aan de Schatkist moet worden betaald, bedraagt 9 % van het aangegeven kapitaal. Het is evenwel mogelijk een verminderd tarief van 6 % te genieten mits het kapitaal gedurende minstens 3 jaar in de Belgische of de Europese economie geïnvesteerd wordt. De nadere regels hiervoor zullen in een koninklijk besluit worden vastgelegd. Vooral dat uitvoeringsbesluit uit te vaardigen zal de minister overleg plegen met de betrokken financiële instellingen.

Voor effecten aan toonder en voor roerende waarden die niet op een waarderekening staan, zal in ieder geval de heffing van 9% gelden. Deze uitzondering wordt gemaakt omdat het gaat om veel delictievere instrumenten in de strijd tegen het witwassen en de fiscale fraude. Er is ook geen enkele reden om effecten aan toonder om te zetten in een andere investering:

vertir les titres au porteur en un autre investissement puisqu'ils sont déjà représentatifs soit d'une obligation, soit d'une participation dans une entreprise.

Dans cette logique de taux de 9%, le projet prévoit l'obligation de déposer ces valeurs sur un compte de titres auprès d'une institution financière en Belgique pendant au moins trois ans.

En résumé, le projet est très simple, mais son champ d'application est beaucoup plus large que celui du projet initial, que la Chambre des représentants a modifié sur plusieurs points.

Le premier concerne les opérateurs qui pourront intervenir dans la régularisation. Seules les banques et les sociétés de bourse étaient visées. On y a ajouté les compagnies d'assurances.

La deuxième modification concerne la procédure de contrôle, qui a été simplifiée. La CBFA ne devra pas effectuer de contrôle *a priori*; il suffira d'une déclaration de l'institution financière à la CBFA. Cette dernière se limitera alors à un contrôle général.

En troisième lieu, le champ d'application a été considérablement étendu. Dans un premier temps, il n'était question que du rapatriement de capitaux d'un compte bancaire à l'étranger. En fin de compte, non seulement le rapatriement n'est plus obligatoire, mais la régularisation est également possible pour d'autres valeurs mobilières, sans obligation d'utiliser un compte bancaire en Belgique ou à l'étranger.

Sur ce dernier point, les évolutions résultent des avis du Conseil d'État, d'un grand nombre d'auditions d'experts et de responsables d'institutions et de l'avis de la BNB, qui était demandé sur le rendement économique.

Le Conseil d'État évoquait des discriminations possibles entre contribuables. En élargissant très fort le champ d'application, on évite évidemment grandement ce risque.

Du côté des institutions financières, notamment à l'étranger, on se plaignait de l'obligation de rapatriement, qui aurait été contraire à la libre circulation des capitaux. On permet donc maintenant de laisser les fonds à l'étranger.

Du côté des compagnies d'assurances, on pouvait se plaindre d'une concurrence difficile avec les banques, étant donné que ces dernières placent aussi des produits d'assurance et que les compagnies d'assurances placent des produits d'épargne. En élargissant les investissements autorisés aux produits d'assurance et les opérations aux assureurs, on résout aussi ce problème-là.

La Banque nationale a indiqué que l'assiette taxable de la régularisation pouvait atteindre 82 milliards

het gaat immers al om ofwel een obligatie, ofwel een participatie in een onderneming.

In de logica van de heffing van 9%, voorziet het ontwerp ook in de verplichting deze waarden gedurende ten minste drie jaar op een effectenrekening bij een Belgische financiële instelling te plaatsen.

De minister besluit dat het ontwerp zelf wel erg eenvoudig is, maar dat zijn toepassingsfeer veel breder is dan het oorspronkelijk ontwerp, dat de Kamer van volksvertegenwoordigers op meerdere plaatsen heeft gewijzigd.

Een eerste wijziging betreft de operatoren die bij de regularisatie betrokken mogen zijn. Oorspronkelijk ging het alleen om banken en beursvennootschappen, nu betreft het ook de verzekeringsondernemingen.

Ten tweede is ook de procedure inzake toezicht vereenvoudigd. In plaats van een *a priori* toezicht vanuit de CBFA, volstaat een melding door de financiële instelling aan die CBFA. Die zal zich dan tot een algemeen toezicht beperken.

Ten derde is het toepassingsgebied in belangrijke mate uitgebreid. In een eerste fase ging het alleen om een repatriëring van gelden vanuit een bankrekening in het buitenland. Uiteindelijk is niet alleen de repatriëring niet langer verplicht, maar is de regularisatie mogelijk voor andere roerende waarden zonder van een bankrekening in België of in het buitenland gebruik te moeten maken.

Die laatste wijzigingen vloeien voort uit het advies van de Raad van State, uit een groot aantal hoorzittingen met deskundigen en leidinggevenden uit de instellingen en uit het advies van de NBB inzake het economisch rendement.

De Raad van State wees op de mogelijke discriminatie tussen belastingplichtigen. Door de toepassingsfeer sterk uit te breiden, wordt dit risico uiteraard aanzienlijk verkleind.

De financiële instellingen, en dan met name die in het buitenland, bekloegen zich over de verplichting tot repatriëring, die in strijd zou zijn met het vrij verkeer van kapitaal. Bijgevolg is het nu mogelijk het geld in het buitenland te laten.

De verzekeringsmaatschappijen konden de moeilijke concurrentie met de banken aan de kaak stellen omdat de banken ook verzekeringsproducten aanbieden en verzekeringsmaatschappijen ook spaarformules. Door ook investeringen in verzekeringsproducten en operaties van verzekeraars toe te laten, werd ook dat probleem opgelost.

De Nationale Bank heeft aangetoond dat de belastbare grondslag van de regularisatie in de oorspronke-

d'euros dans la version déposée initialement. On pouvait estimer que l'ensemble des fonds qui auraient pu être touchés par une opération plus large était de 160 milliards d'euros.

Tout le monde a estimé qu'en termes de recettes pour l'État, il était évidemment opportun de partir de cette base beaucoup plus large.

Dans son rapport, la BNB a aussi précisé que l'effet sur la croissance d'une opération portant sur 82 milliards d'euros pourrait être déjà de 0,05 % du PIB, rien qu'à travers la consommation.

Le ministre pose en terminant la question rhétorique de savoir quel commissaire de pourrait lui proposer d'autres mesures qui auraient un effet positif sur la croissance économique tout en entraînant quelques centaines de millions d'euros de recettes fiscales supplémentaires pour l'État.

### **III. EXPOSÉ INTRODUCTIF DU SECRÉTAIRE D'ÉTAT À LA MODERNISATION DES FINANCES ET À LA LUTTE CONTRE LA FRAUDE FISCALE**

Ce projet de loi renferme un enjeu particulier, en ce sens qu'il sera permis aux personnes en situation illégale au niveau fiscal de régulariser leur situation contre le paiement d'une pénalité de 6 ou de 9 %. Cette pénalité sera de 9 % s'ils récupèrent simplement leurs avoirs et de 6 % s'ils les investissent.

Au départ, la discussion portait surtout sur le taux de la pénalité à appliquer. Cette pénalité a coupé l'herbe sous le pied à ceux qui prétendaient qu'il s'agissait d'une « amnistie ». Le terme « amnistie » implique qu'on renonce à toutes poursuites sans contrepartie. Or, ici, il y aura bel et bien une contrepartie, sous la forme d'une pénalité, appelée DLU.

Le gouvernement belge a eu, en l'espèce, une vue proactive par rapport aux directives UE sur l'épargne et sur le secret bancaire. À l'exemple d'autres pays comme l'Irlande, l'Autriche et l'Allemagne, la Belgique opère aussi une régularisation.

Le taux tient finalement un juste milieu, lorsqu'on sait que pendant les discussions préalables des chiffres très divergents ont été mentionnés, allant de 0 à 25 %.

Suivirent alors les avis du Conseil d'État et des procureurs généraux, pour aboutir finalement au vote, en commission compétente de la Chambre, le 4 décembre 2003, d'un texte qui englobait dans l'opération les titres cachés sur le sol belge, faisant ainsi les critiques de discrimination.

lijke versie 82 miljard euro kon bedragen. De schatting was dat alle fondsen die betrokken zouden zijn bij een bredere operatie, 160 miljard euro zouden bedragen.

Iedereen was het erover eens dat het voor de inkomsten van de Staat allicht raadzaam was te vertrekken van die veel bredere basis.

Daarnaast heeft de NBB in haar rapport ook verduidelijkt dat het effect op de groei alleen al dankzij een operatie over 82 miljard euro, 0,05% van het BNP zou bedragen.

De minister stelt de retorische vraag welk commissielid hem andere maatregelen kan voorleggen die een positief effect hebben op de economische groei en die de Staat tegelijkertijd een paar honderd miljoen euro extra fiscale inkomsten opleveren.

### **III. INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR DE STAATSSECRETARISVOORMODERNISERING VAN DE FINANCIËN EN DE STRIJD TEGEN DE FISCALE FRAUDE**

Dit wetsontwerp is bijzonder omdat het personen die fiscaal niet in orde zijn de gelegenheid zal geven hun toestand te regulariseren tegen betaling van een boete van 6 of 9 %. De boete zal 9 % bedragen als zij hun kapitaal gewoon terughalen en 6 % als zij het investeren.

In het begin ging de discussie vooral over het percentage van de boete. Deze boete heeft het gras onder de voeten gemaaid van diegenen die beweerden dat het om een « amnestieregeling » ging. De term amnestie veronderstelt dat men iedere vervolging opgeeft zonder tegenprestatie te verwachten. In dit geval is er wel degelijk een tegenprestatie, onder de vorm van een boete, EBA genaamd.

De Belgische regering loopt op die manier vooruit op Europese richtlijnen inzake het sparen en het bankgeheim. Zoals in Ierland, Oostenrijk en Duitsland voert België een regularisatie in.

Voor het percentage heeft men de gulden middenweg genomen, als men weet dat tijdens de voorafgaande besprekingen zeer uiteenlopende cijfers voorgesteld werden, van 0 tot 25 %.

Daarna kwamen de adviezen van de Raad van State en de Procureurs-Generaal, en op 4 december 2004 heeft de bevoegde Kamercommissie uiteindelijk de tekst goedgekeurd die ook een regeling bevat voor de verborgen effecten in België, om de bezwaren van discriminatie uit de weg te ruimen.

On a aussi introduit des conditions plus techniques, dont la principale concerne la période de rapatriement de l'argent, limitée au 31 décembre 2004.

Les estimations budgétaires peuvent être considérées comme réalistes si l'on table sur un volume de 7% de ce qui serait régularisable et se traduit par une recette de l'ordre de 850 millions d'euros. Il va sans dire que si l'on veut pouvoir mettre en œuvre toutes les politiques prévues, il faut pouvoir compter sur les recettes correspondantes.

En ce qui concerne la morale, on peut considérer qu'elle est sauvée dès lors qu'il y a une pénalité à payer. Le choix de cette régularisation est justifié si l'on sait que, sinon, l'argent dont il s'agit ne serait jamais revenu dans les caisses de l'État.

Le projet en discussion est en outre couplé avec la loi anti-blanchiment, qui a obtenu un vote unanime en commission compétente de la Chambre (doc. Chambre, n° 50 383-4). Cette loi permettra d'enrayer les dérives qu'aurait pu provoquer la loi DLU. Les deux lois précitées sont en plus indissociables du Plan global de lutte contre la fraude fiscale. Les deux projets de loi progressent dans les deux chambres, et le Plan global contre la fraude fiscale sera déposé sous peu.

Une autre crainte concerne la problématique de l'anonymat. Il y a anonymat lorsque la personne concernée respecte la procédure de la déclaration libératoire unique et que les valeurs en question reviennent dans l'économie belge.

En conclusion, on peut constater que le texte initial du projet de loi a été amélioré considérablement par le parlement.

#### IV. DISCUSSION GÉNÉRALE

M. Louis Siquet demande quelles observations ont été soulevées dans l'avis du Conseil d'État du 11 décembre 2003.

Le secrétaire d'État répond que le Conseil a émis un avis plutôt nuancé. Le Conseil a soulevé la problématique de l'anonymat. Le Conseil s'en réfère à l'Europe et à ce que la Commission européenne pourrait en juger elle-même.

Le Conseil a également examiné la coexistence de deux taux et se demande si cela pourrait être contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. De toute façon, le système proposé est très linéaire et carré, notamment si on le compare aux systèmes en vigueur en Italie et en Irlande. Il n'y a plus de discrimination dès lors que les capitaux peuvent circuler sans aucune difficulté.

Er zijn ook meer technische voorwaarden ingevoerd, waarvan de voornaamste is dat de periode voor de terugkeer van het geld ten laatste tot 31 december 2004 mag duren.

De budgettaire ramingen zijn realistisch als men rekening houdt met een volume van 7% regulariseerbaar kapitaal, wat 850 miljoen euro moet opbrengen. Het spreekt vanzelf dat als men alle beleidsmaatregelen wil uitvoeren, men moet kunnen rekenen op de overeenkomstige inkomsten.

Het ethische aspect wordt niet met voeten getreden aangezien er een boete betaald moet worden. De keuze voor deze regularisatie is verantwoord, omdat anders het betreffende geld nooit terug in de Staatskas zou zijn gekomen.

Het voorliggende ontwerp is bovendien gekoppeld aan de wet tegen de witwaspraktijken, die in de bevoegde Kamercommissie unaniem goedgekeurd werd (stuk Kamer, nr. 50 383/4). Deze wet is een buffer tegen mogelijke ontsporingen van de EBA. De twee voornoemde wetten zijn bovendien onlosmakelijk verbonden met het Globaal Plan tegen de fiscale fraude. Beide wetsontwerpen worden nu behandeld in de Kamer, en het Globaal Plan tegen de fiscale fraude zal binnenkort ingediend worden.

Een andere bekommernis betreft de anonimiteit. Er is sprake van anonimiteit wanneer de betrokkene de procedure van de eenmalig bevrijdende aangifte naleeft en wanneer het kapitaal opnieuw in de Belgische economie terechtkomt.

Men kan hieruit besluiten dat de oorspronkelijke tekst van het wetsontwerp aanzienlijk verbeterd is door het Parlement.

#### IV. ALGEMENE BESPREKING

De heer Louis Siquet vraagt welke opmerkingen de Raad van State in zijn advies van 11 december 2003 geformuleerd heeft.

De Staatssecretaris antwoordt dat de Raad een vrij genuanceerd advies heeft uitgebracht. Hij heeft het probleem van de anonimiteit aangekaart en verwijst naar «Europa» en naar wat de Europese Commissie daarover zelf zou bepalen.

De Raad heeft zich tevens gebogen over het gelijktijdig bestaan van twee tarieven en vraagt zich af of dat strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Hoe dan ook, de voorgestelde regeling is zeer lineair, onder meer wanneer men ze vergelijkt met de thans in Italië en Ierland geldende regelingen. Van discriminatie is er geen sprake meer omdat er voor het kapitaal een ongehinderd vrij verkeer bestaat.

M. Hugo Vandenberghe déplore que la discussion du présent projet ait lieu presque en parallèle avec sa discussion en séance plénière à la Chambre. La commission n'est donc pas en mesure de prendre une distance suffisante par rapport au projet pour examiner de manière mûrement réfléchie les arguments avancés à la Chambre ainsi que le dernier avis du Conseil d'État.

L'intervenant consacrera toute son intervention aux implications de la déclaration libératoire unique en droit pénal, en se référant à une note du professeur R. Verstraeten, présentée à l'occasion d'une journée d'études.

Le débat de société et les commentaires sur une loi initialement dite « d'amnistie fiscale » — ce qu'il ne fallait pas qu'elle devienne, surtout sur le plan technique — se sont situés principalement sous l'angle fiscal. Les juristes, les économistes, les décideurs politiques, la presse et une grande partie de l'opinion publique se sont prononcés sur l'admissibilité éthique du principe d'une opération de rapatriement à grande échelle d'argent « noir » ou « gris », organisée par les pouvoirs publics, et, une fois ce cap franchi, sur les amendes fiscales à infliger ainsi que sur le taux de ces amendes.

Il ne faut cependant pas perdre de vue que le droit fiscal est fondamentalement pénalisé en Belgique. Cette pénalisation réside dans la technique, facile pour le législateur mais condamnable du point de vue de la théorie du droit pénal, des lois pénales « en blanc », telles que l'article 449 du Code des impôts sur les revenus. Outre les infractions à caractère purement fiscal, il y a aussi la problématique de l'applicabilité de l'article 505 du Code pénal concernant le « blanchiment » — ou plus exactement du recel élargi — aux avantages patrimoniaux acquis par le biais d'infractions fiscales. La controverse qui s'est fait jour très rapidement à ce propos n'a toujours pas trouvé d'issue, si bien que l'inquiétude persiste. L'incertitude à cet égard fait que cette inquiétude doit habiter le contribuable non seulement pour ce qui est de la gestion de ses avoirs à l'étranger, mais aussi en ce qui concerne le rapatriement éventuel lui-même, d'autant que dans ce dernier cas, la « sérénité » est loin d'être acquise du côté de l'institution financière belge qui collabore à ce rapatriement et où les fonds sont replacés.

Or, cette sérénité est un aspect essentiel de tout le débat sur le caractère « libératoire » de l'opération. Le citoyen qui envisage de donner suite à l'invitation du gouvernement de déclarer les sommes qu'il a éludées à l'impôt, demande en échange la sécurité juridique, ce qui n'est que logique et justifié. Encore faut-il savoir comment le législateur, à la lumière de la pénalisation générale du droit fiscal et du droit social, fera disparaître les risques pénaux liés au projet. Selon

De heer Hugo Vandenberghe betreurt dat de bespreking van het voorliggende ontwerp in deze commissie bijna parallel verloopt met die in de plenaire vergadering van de Kamer. Aldus kan de commissie onvoldoende afstand nemen van het ontwerp om de argumenten die in de Kamer zijn aangedragen, alsook het laatste advies van de Raad van State, weloverwogen te beschouwen.

Spreker zal zijn uiteenzetting geheel wijden aan de strafrechtelijke implicaties van de eenmalige bevrijdende aangifte. Hij verwijst daarbij naar een nota van Prof. R. Verstraeten gepresenteerd op een studiedag.

Het maatschappelijk debat over en de commentaren op een oorspronkelijk zogenaamde fiscale amnestiewet — die dit in technische zin vooral niet mocht worden — is vooral gevoerd vanuit fiscale hoek. Juristen, economen, beleidsmakers, pers en het overgrote deel van de opiniërende burgers hadden het wezenlijk over de principiële ethische geoorlooftheid van een van overheidswege begeleide grootschalige geldrepatriëringsoperatie met betrekking tot « zwart » of « grijs » geld of, voor zover men die kaap al wilde nemen, over de noodzakelijke fiscale boetes en tarieven hiervoor.

Nochtans is niet uit het oog te verliezen dat het fiscaal recht in België fundamenteel is gepenaliseerd. De strafrechtelijke doordrongenheid ligt vervat in de voor de wetgever gemakkelijke doch vanuit strafrechtstheoretisch oogpunt verwerpelijke techniek van de « blanco-strafwetten », zoals bijvoorbeeld artikel 449 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen er een is. Afgezien van de louter fiscale misdrijven is er ook de problematiek van de toepasselijkheid van artikel 505 van het Strafwetboek betreffende het zogenaamde « witwassen » — beter de verruimde heling — op vermogensvoordelen verkregen uit de fiscale misdrijven. De reeds vroeg ontstane controverse hieromtrent is nog steeds niet opgelost, zodat de ongerustheid blijft. De onzekerheid op dit vlak leidt er dan toe dat deze ongerustheid niet enkel moet bestaan bij de belastingplichtige met betrekking tot het beheer van zijn gelden in het buitenland doch ook met betrekking tot de eventuele repatriëringshandeling zelf, waarbij in dit laatste geval dus ook de « gemoedsrust » van de meewerkende en ontvangende Belgische financiële instelling ver te zoeken is.

Nochtans is gemoedsrust een wezenlijk aspect van het hele debat omtrent « bevrijding ». De burger die overweegt in te gaan op de uitnodiging van de regering om zijn aan de verschuldigde belasting onttrokken gelden kenbaar te maken, vraagt logischerwijze en terecht rechtszekerheid. Vraag is hoe de wetgever, in het licht van de algemene penalisering van het fiscaal en het sociaal recht, de penale risico's zal wegnemen die aan het ontwerp verbonden zijn. Sommige

certain auteurs, le projet viserait à un « pardon total » (voir l'article 7).

## 1. Nécessité d'une protection contre le droit pénal

### a) *Infractions fiscales*

Les articles 449 du Code des impôts sur les revenus, 73 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, 133 du Code des droits de succession, 206 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe et 207 du Code des taxes assimilées au timbre pénalisent, d'un trait de plume, toute infraction auxdits Codes ou à leurs arrêtés d'exécution, qui a été commise dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire. La nonchalance, la négligence et la distraction dont le citoyen a pu faire preuve au moment de remplir ses obligations fiscales ne tombent donc pas sous le coup du droit pénal. Mais il n'est guère probable que le public visé par le présent projet de loi fasse partie de cette catégorie.

Une des règles qui prévaut en matière d'impôts sur les revenus est que le fait de ne pas déclarer des revenus mobiliers — et a fortiori le fait de ne pas déclarer les capitaux qui génèrent ces revenus mobiliers et qui n'ont jamais été soumis à l'impôt — constitue une infraction. Pour les déclarations passées, il s'agit d'une infraction parfaite. Le fraudeur risque — pour autant qu'il n'ait pas commis en plus un faux en écritures fiscales — un emprisonnement de huit jours à deux ans et une amende de 250 à 12 500 euros. Les coauteurs sont passibles des mêmes peines, tandis que les complices s'exposent, en vertu de l'article 69 du Code pénal, à une peine s'élevant aux deux tiers de la peine précitée. Si à cela s'ajoute un faux fiscal, le contrevenant peut se voir condamner à un emprisonnement d'un mois à cinq ans et à la même amende de 250 à 12 500 euros. Tous les (co)auteurs et complices — quel que soit leur degré de participation — sont en outre soumis à la sévère disposition de l'article 458 CIR qui prévoit qu'en cas de condamnation, ils seront tenus solidairement au paiement de l'impôt éludé. Il ne s'agit certes pas d'une peine, mais seulement d'une mesure à caractère civil, corollaire de la condamnation au pénal. Toutefois, cette mesure sera indéniablement ressentie par les intéressés comme une sanction (lourde).

### b) *Infractions sociales*

Lorsque des sommes assujetties à l'impôt sur les revenus sont éludées au fisc, cela entraîne inévitablement que les cotisations sociales sur les sommes en question n'ont pas été payées non plus. Le fraudeur fiscal devient donc aussi un fraudeur social et il sera

auteurs hebben gesteld dat het ontwerp een « generaal pardon » nastreeft (*cf.* artikel 7).

## 1. Noodzaak aan bescherming tegen het strafrecht

### a) *Fiscale misdrijven*

De artikelen 449 van het Wetboek van Inkomstenbelasting, 73 van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, 133 van het Wetboek der successierechten, 206 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten en 207 van het Wetboek der met zegel gelijkgestelde taksen stellen met één pennentrek strafbaar, de overtreding met bedriegelijk opzet of met het oogmerk om te schaden, van de bepalingen van dit Wetboek of van de uitvoeringsbesluiten ervan. Slordigheid, onzorgvuldigheid of onachtzaamheid in hoofde van de burger bij het vervullen van zijn fiscale verplichtingen vallen derhalve buiten de toepassingsfeer van het strafrecht. De kans dat het doelpubliek van het hier besproken wetsontwerp aan deze categorie beantwoordt, is echter klein.

Wat de inkomstenbelasting betreft, geldt dus onder meer dat elke bewuste niet-aangifte van roerende inkomsten — *a fortiori* elke niet-aangifte van de onderliggende sommen waarop nooit belasting werd betaald — een misdrijf vormt. Voor de reeds achter de rug liggende aangiftes gaat het om een voltooid misdrijf. De fraudeur riskeert — voor zover hij bijkomend geen fiscale valsheid in geschriften heeft gepleegd — een gevangenisstraf van acht dagen tot twee jaar en een geldboete van 250 tot 12 500 euro te worden opgelegd. Mededaders genieten hetzelfde tarief, terwijl voor de medeplichtigen overeenkomstig artikel 69 van het Strafwetboek een straf ten belope van twee derden van genoemde maat is weggelegd. Komt er fiscale valsheid in geschriften bij, dan kan een gevangenisstraf van een maand tot vijf jaar en dezelfde boete van 250 tot 12 500 euro. Bovendien is er voor alle (mede)daders en medeplichtigen — ongeacht hun graad van participatie — de nijldige bepaling van artikel 458 van het Wetboek van inkomstenbelastingen op grond waarvan in geval van veroordeling zij hoofdelijk gehouden zijn tot betaling van de ontdoken belasting. Weliswaar geen straf, doch slechts een aan de strafrechtelijke veroordeling verbonden maatregel van burgerlijke aard, die echter door de betrokkenen onmiskenbaar als een (zware) sanctie zal worden gevoeld.

### b) *Sociale misdrijven*

Wanneer sommen waarop inkomstenbelastingen moeten worden betaald, onttrokken worden aan de fiscus, zal dit onvermijdelijk met zich meebrengen dat ook de sociale bijdragen op de betreffende sommen niet werden betaald. De fiscale fraudeur wordt dan



passible, à ce titre, de peines supplémentaires prévues aux articles 35 de la loi ONSS du 27 juin 1967 et 25 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, ainsi que dans leurs arrêtés d'exécution combinés à l'arrêté royal du 31 mai 1933.

*c) Article 505 du Code pénal*

À ce jour, la jurisprudence et la doctrine belges ne sont pas catégoriques sur la question de savoir si les fruits d'une fraude à la loi fiscale peut ou non donner lieu à un « délit de blanchiment ». Sans vouloir recommencer toute la discussion, l'on peut dire que deux objections — l'une de principe, l'autre davantage inspirée de la situation factuelle spécifique — ont essentiellement été opposées à la thèse selon laquelle tel pourrait être le cas.

Sur le plan du principe, on a montré que les impôts éludés, à quelques cas exceptionnels près, ne peuvent pas être considérés comme des avantages patrimoniaux au sens de l'article 42, 3<sup>o</sup>, du Code pénal. En empêchant l'émergence d'impôts dus, le contribuable s'enrichit évidemment, dans la mesure où il évite que son patrimoine soit grevé d'un passif supplémentaire, même si le seul avantage patrimonial qu'il en retire consiste à éviter une dette et non à acquérir un bien. Il convient aussi de remarquer que ce point de vue a été repris ni plus ni moins par le Conseil d'État dans son avis relatif la loi portant extension des possibilités de saisie et de confiscation du 19 décembre 2002. Récemment encore, une doctrine faisant autorité a soutenu qu'une fraude fiscale ne génère pas d'avantage patrimonial délictuel dès lors que l'avantage était déjà présent dans le patrimoine et qu'il ne constitue pas davantage une économie dès lors que ce ne serait le cas que si certains coûts ne devaient effectivement pas être supportés concrètement à la suite de la fraude fiscale (par exemple, les intérêts sur un crédit utilisé).

Ces arguments ne parviennent pas à convaincre l'éminent pénaliste qu'est le professeur R. Verstraeten. Rien ne permet d'affirmer que le législateur n'aurait pas voulu considérer la réalisation d'une économie — par le biais d'une infraction — comme un avantage patrimonial délictuel. D'ailleurs, le professeur Verstraeten souligne à ce propos qu'en vertu du principe d'autonomie juridique et fonctionnelle, le droit pénal ne se sent pas forcément tenu par l'acception juridique qui est donnée à certaines notions dans d'autres branches du droit. La nécessité qui est la sienne de remplir sa fonction de protection sociale empêche ainsi que la référence à des notions telles que « biens » ou « valeurs » s'y voient conférer sans plus une simple connotation de droit civil ou de droit fiscal.

Après que les juridictions inférieures ont déjà qualifié la fraude à la perception des taxes environne-

ment une sociale fraudeur et zal bijkomend strafbaar zijn op grond van de artikelen 35 van de RSZ-wet van 27 juni 1967 en 25 van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut van de zelfstandigen en haar uitvoeringsbesluiten jo. het koninklijk besluit van 31 mei 1933.

*c) Artikel 505 van het Strafwetboek*

Tot op vandaag bestaat in de Belgische rechtspraak en rechtsleer onzekerheid over de vraag of de vruchten van een fiscale wetsontduiking al dan niet aanleiding kunnen zijn tot een « witwas misdrijf ». Zonder de hele discussie te willen overdoen, mag gesteld worden dat wezenlijk twee bezwaren — een van principiële aard, een ander meer voortvloeiend uit de specifieke feitelijke constellatie — werden geopperd tegen de stelling dat dit wel degelijk het geval kan zijn.

Principieel werd betoogd dat ontdoken belastingen, op enkele uitzonderlijke gevallen na, niet kunnen worden beschouwd als vermogensvoordelen in de zin van artikel 42, 3<sup>o</sup>, van het Strafwetboek. Door te voorkomen dat een belastingschuld ontstaat, verkrijgt de belastingplichtige zich uiteraard wel, aangezien hij belet dat zijn vermogen zou worden bezwaard met een bijkomend passief, doch het enkele patrimoniale voordeel dat hij hieruit haalt, bestaat in het vermijden van een schuld en niet in het verwerven van een goed. Opmerkelijk is dat deze stelling zonder meer werd overgenomen door de Raad van State in zijn advies betreffende de « kaalplukwet » van 19 december 2002. Ook recent nog werd in gezaghebbende rechtsleer voorgehouden dat een belastingontduiking geen delictueel vermogensvoordeel genereert nu het voordeel reeds in het vermogen aanwezig was en dat het evenmin een kostenbesparing vormt nu dit enkel het geval zou zijn wanneer ingevolge de belastingontduiking *in concreto* bepaalde kosten effectief niet moesten worden gedragen (bijvoorbeeld intrest op een opgenomen krediet).

Deze argumenten kunnen de eminente penalist, professor R. Verstraeten, niet overtuigen. Niets laat toe te stellen dat de wetgever de realisatie — via een misdrijf — van een besparing niet zou hebben willen beschouwen als een delictueel vermogensvoordeel. Overigens wijst professor Verstraeten er in dit verband op dat vanuit het beginsel van de juridische en functionele autonomie het strafrecht zich niet per se gebonden acht door de juridische betekenis die aan bepaalde begrippen in andere rechtstakken wordt gegeven. De behoefte om aan zijn maatschappelijk beschermende functie te voldoen belet aldus dat verwijzingen naar begrippen als « goederen » of « waarden » zonder meer louter zouden worden ingekleurd met een civielrechtelijke of fiscaalrechtelijke inhoud.

Nadat in lagere rechtspraak reeds de ontduiking van milieueffingen als een delictueel vermogens-

mentales d'avantage patrimonial délictuel, la Cour de cassation vient elle aussi de juger, dans son arrêt rendu le 22 octobre 2003 et qui était attendu de longue date, que l'avantage retiré d'une fraude fiscale peut être considéré comme un avantage patrimonial au sens de l'article 42, 3<sup>o</sup>, du Code pénal. La Cour estime expressément que le juge pénal qui évalue les avantages patrimoniaux obtenus à la suite d'une infraction en application des articles 42, 3<sup>o</sup>, et 43*bis* du Code pénal «peut considérer que l'évitement d'un impôt constitue un tel avantage».

Ce jugement ne tranche cependant pas encore à proprement parler la question de l'applicabilité de l'article 505 du Code pénal en relation avec ces avantages patrimoniaux. Vient en effet alors la seconde objection, selon laquelle dans la pratique, il est particulièrement difficile, pour ne pas dire impossible dans la plupart des cas, d'«identifier», de «localiser» ou «d'isoler» des impôts éludés dans le patrimoine de l'auteur de l'infraction fiscale, dans la mesure où il n'y a eu aucun flux de paiement ou de glissement dans le patrimoine. Dans la mesure où les «choses visées à l'article 42, 3<sup>o</sup>» du Code pénal, dont il est question à l'article 505 du Code pénal, supposent qu'il s'agit nécessairement d'une chose identifiable et délimitable et pas seulement d'une valeur qui ne peut pas être directement confisquée sur la base de l'article 43 du Code pénal, mais qui ne peut l'être que par équivalence sur la base de l'article 43*bis* du Code pénal, la thèse selon laquelle l'article 505 du Code pénal n'est pas applicable à de tels cas est défendable. Il est aussi remarquable en l'occurrence que cette fois-ci, cet argument semble à première vue trouver appui dans l'exposé des motifs de la loi portant extension des possibilités de saisie et de confiscation du 19 décembre 2002, qui précise que des avantages patrimoniaux consistant en économies de coûts, notamment en cas d'infractions fiscales, ne peuvent pas être assimilés en tant que tels à une certaine chose. On pourrait toutefois rétorquer que dans la mesure où l'article 35*ter* du Code pénal, inséré par la loi portant extension des possibilités de saisie et de confiscation, introduit la possibilité d'une saisie par équivalence et souhaite la voir appliquer notamment aux avantages patrimoniaux fiscaux, cela confirme la possibilité de confisquer ces avantages patrimoniaux fiscaux sur la base de l'article 43*bis* du Code pénal.

En attendant une jurisprudence qui tranche aussi cette question, il est un fait que, dans le projet de loi à l'examen, le législateur semble quant à lui admettre implicitement le principe de l'applicabilité de l'article 505 du Code pénal aux avantages patrimoniaux issus d'infractions fiscales «ordinaires». En effet, dans le cas contraire, il n'eût pas été nécessaire de prévoir un «mécanisme libérateur» pour de telles infractions. L'exposé des motifs indique, en atténuant le propos, que «la législation actuelle en matière de

voordeel werd bestempeld, heeft thans ook het Hof van Cassatie in zijn langverwacht arrest van 22 oktober 2003 geoordeeld dat het voordeel genoten ingevolge een fiscale wetsontduiking kan worden beschouwd als een vermogensvoordeel in de zin van artikel 42, 3<sup>o</sup>, van het Strafwetboek. Het Hof oordeelt uitdrukkelijk dat de strafrechter die met toepassing van de artikelen 42, 3<sup>o</sup>, en 43*bis* van het Strafwetboek de vermogensvoordelen verkregen door een misdrijf evalueert «peut considérer que l'évitement d'un impôt constitue un tel avantage».

Deze uitspraak houdt evenwel als dusdanig nog geen sluitend oordeel in omtrent de toepasselijkheid van artikel 505 van het Strafwetboek in relatie tot deze vermogensvoordelen. Hier duikt namelijk nog het tweede bezwaar op, zijnde het gegeven dat ontlopen belastingen in de praktijk bijzonder moeilijk, zoniet in de meeste gevallen onmogelijk te «identificeren», te «lokaliseren» of «af te zonderen» zijn binnen het vermogen van de dader van het fiscaal misdrijf, in de mate er zich geen betalingsstroom of verschuiving binnen het vermogen heeft voorgedaan. In zoverre de «zaken bedoeld in artikel 42, 3<sup>o</sup>, van het Strafwetboek», waarover artikel 505 Sw. het heeft, noodzakelijkerwijze een herkenbare en aflijnbare zaak veronderstellen en niet enkel een waarde die niet rechtstreeks op grond van artikel 43 van het Strafwetboek doch slechts bij equivalent op grond van artikel 43*bis* van het Strafwetboek kan worden verbeurdverklaard, is het verdedigbaar dat artikel 505 van het Strafwetboek in zulke gevallen niet toepasbaar is. Ook hier is het opmerkelijk dat ditmaal in de memorie van toelichting bij de «kaalplukwet» van 19 december 2002 dit argument op het eerste gezicht steun lijkt te vinden, waar gezegd wordt dat vermogensvoordelen bestaande uit een kostenbesparing, bv. in geval van fiscale misdrijven, als dusdanig niet kunnen worden geassimileerd aan een bepaalde zaak. Hiertegen zou echter kunnen worden ingebracht dat vermits het door deze «kaalplukwet» ingevoerde artikel 35*ter* van het Strafwetboek de mogelijkheid van een beslag bij equivalent introduceert en dit onder meer wil toegepast zien op fiscale vermogensvoordelen, dit de bevestiging inhoudt van de mogelijkheid om deze fiscale vermogensvoordelen te zien verbeurdverklaaren op grond van artikel 43*bis* van het Strafwetboek.

In afwachting van een rechtspraak die ook deze knoop doorhakt, is het hoe dan ook zo dat in het thans besproken wetsontwerp, de wetgever impliciet de toepasselijkheid van artikel 505 van het Strafwetboek op vermogensvoordelen uit «gewone» fiscale misdrijven wel lijkt aan te nemen. In het tegenovergestelde geval was het immers niet nodig om voor dergelijke misdrijven een «bevrijdingsmechanisme» in te stellen. In de memorie van toelichting wordt met een licht *understatement* overwogen dat «de huidige

blanchiment dissuade quiconque d'injecter des fonds non déclarés dans l'économie».

*d) Qualité d'auteur et participation punissable*

Pour déterminer qui court les risques pénaux, il faut évidemment tenir compte des règles en matière de participation punissable.

Indépendamment de la qualité d'auteur (principal) du contribuable, il peut arriver que des collaborateurs d'organismes financiers rendent des services qui pourraient d'une certaine manière faire d'eux des (co-)auteurs ou des complices. Il peut s'agir par exemple de conseils relatifs à la mise en place et à la gestion de structures de sociétés étrangères. Ils actes peuvent être considérés, dans certaines circonstances — notamment bien sûr si l'élément moral est présent —, comme une aide nécessaire (art. 66, alinéa 3, du Code pénal) ou, à tout le moins, utile (art. 67, alinéa 4, du Code pénal) ou comme des instructions (art. 67, alinéa 2, du Code pénal) à la commission d'infractions fiscales et de blanchiment d'argent. L'aide apportée dans le cadre d'un transfert éventuel de fonds à l'étranger sous le couvert de l'anonymat peut également constituer une participation punissable à la fraude fiscale.

*e) Le rapatriement comme infraction en soi*

Le fait même de ramener les fonds en Belgique — ce qui correspond tout de même fondamentalement au vœu du gouvernement — risque de constituer un délit de blanchiment. Ainsi que le Conseil d'État le fait d'ailleurs remarquer aussi, depuis la loi du 7 avril 1995, en vertu de l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> et 4<sup>o</sup>, du Code pénal, est punissable d'une part celui qui convertit ou transfère des avantages patrimoniaux dans le but d'en dissimuler l'origine illicite ou qui aide une personne impliquée dans la réalisation de l'infraction d'où proviennent ces choses à échapper aux conséquences juridiques de ses actes et, d'autre part, celui qui a dissimulé ou déguisé la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété de ces choses alors qu'il en connaissait ou devait en connaître l'origine. Si l'élément moral de la première variante pourrait être contestée dans certains cas dans l'hypothèse du rapatriement et si la seconde variante n'est pas évidente dans ce contexte, pour l'institution financière — lorsqu'elle n'est ni auteur ni complice de l'infraction de base — c'est surtout la variante «classique» de l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, du Code pénal, qui s'avère dangereuse, dès lors que celle-ci concerne notamment la possession, la garde et la détention. Cela conduit à des situations absurdes, par exemple lorsque qu'un banquier — souvent sans le moindre avertissement préalable de son client — voit transférer des fonds suspects sur un compte belge. La prise en gestion

witwaswetgeving leidt tot een afrading van enige injectie van niet aangegeven gelden in de economie».

*d) Daderschap en strafbare deelneming*

Bij de beoordeling van de vraag wie de strafrechtelijke risico's loopt, is uiteraard rekening te houden met de regels inzake strafbare deelneming.

Afgezien van het (hoofd)daderschap van de belastingplichtige kan het voorkomen dat door medewerkers van financiële instellingen hand- en spandiensten werden verleend die beantwoorden aan een vorm van (mede)daderschap of medeplichtigheid. Het kan bijvoorbeeld gaan om adviesverlening met betrekking tot de inplaatsstelling en het beheer van buitenlandse vennootschapsstructuren. Deze kunnen onder omstandigheden — onder meer uiteraard voor zover het moreel element is vervuld — worden beschouwd als noodzakelijke, (art. 66, derde lid, van het Strafwetboek) minstens nuttige, (art. 67, vierde lid, van het Strafwetboek) medehulp of als onderrichtingen (art. 67, tweede lid, van het Strafwetboek) tot het plegen van fiscale misdrijven en witwasmisdrijven. De hulp bij het, eventueel anoniem overbrengen van gelden naar het buitenland kan eveneens een strafbare deelneming aan de fiscale fraude vormen.

*e) De repatriëring als misdrijf op zichzelf*

Ook het terug naar België brengen zelf van de gelden — toch de fundamentele wens van de regering — riskeert een witwasmisdrijf te gaan uitmaken. Zoals trouwens ook de Raad van State opmerkt, is sinds de wet van 7 april 1995, op grond van respectievelijk artikel 505, eerste lid, 3<sup>o</sup> en 4<sup>o</sup>, van het Strafwetboek, strafbaar enerzijds hij die delictuele vermogensvoordelen omzet of overdraagt met de bedoeling de illegale herkomst ervan te verdoezelen of een persoon die betrokken is bij een misdrijf waaruit deze zaken voortkomen, te helpen ontkomen aan de rechtsgevolgen van zijn daden, en anderzijds hij die de aard, oorsprong, vindplaats, vervreemding, verplaatsing of eigendom van de delictuele vermogensvoordelen heeft verheeld of verhuld, ofschoon hij de oorsprong ervan kende of moest kennen. Zo omtrent het moreel element van eerstgenoemde variant in geval van repatriëring in een aantal gevallen zou kunnen worden getwist en ook de tweede variant in deze context niet voor de hand ligt, lijkt voor de financiële instelling — wanneer zij geen dader of medeplichtige is aan het basismisdrijf — vooral de «klassieke» variant van artikel 505, eerste lid, 2<sup>o</sup>, van het Strafwetboek gevaarlijk, waar deze onder meer het in bezit, bewaring of beheer nemen betreft. Dit leidt tot absurde situaties, bijvoorbeeld wanneer een bankier — vaak zonder enige voorafgaande verwittiging vanwege zijn cliënt — verdachte gelden op een Belgische rekening ziet overschrijven. De inbeheerneming

paraît peut compatible avec l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, du Code pénal et le renvoi vers l'origine (étrangère) semble constituer une nouvelle infraction au sens de l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, du Code pénal. La banque ne peut-elle se mettre à l'abri de sa responsabilité pénale qu'en faisant une déclaration systématique à l'autorité? Est-elle tenue de la faire?

Cette dernière problématique est indissociablement liée au champ d'application illimité de l'article 505 du Code pénal et au champ de tension permanent qui existe entre la législation préventive et la législation répressive sur le blanchiment. Dans le domaine de la fiscalité, l'article 3 de la loi du 11 janvier 1993 ne concerne que «la fraude fiscale grave et organisée qui met en œuvre des mécanismes complexes ou qui use de procédés à dimension internationale». Le fait que seules ces formes de fraude fiscale doivent être dénoncées à la cellule de traitement d'information financière n'enlève rien — si les objections exposées ci-dessus ne sont pas retenues — à l'applicabilité pleine et entière de l'article 505 du Code pénal à toute forme de fraude fiscale, si minime soit-elle.

Selon le professeur Verstraeten, seul un rapatriement effectué dans le cadre d'une régularisation fiscale peut échapper à la saisine du droit pénal. Deux arguments juridiques confortent ce point de vue. D'une part, il y a le fait qu'après l'organisation et l'exécution d'une opération de régularisation, il n'y a plus à l'égard des fonds à rapatrier aucun avantage patrimonial au sens de l'article 42, 3<sup>o</sup>, du Code pénal. D'autre part, il faut considérer dans ces circonstances que le comportement matériel consistant à ramener les fonds en Belgique, même s'il répondait à la définition matérielle d'un délit de recel élargi et que la condition concernant le fait de connaître ou de devoir connaître l'origine (fiscale) frauduleuse des fonds soit remplie, serait dépourvu de l'élément infractionnel d'illicéité.

## 2. Le mécanisme libératoire appliqué

La question s'est posée de savoir de quelle manière le risque pénal pouvait ou devait être couvert. Que l'on n'ait pu parler d'amnistie, comme envisagé initialement au départ du projet, est compréhensible. C'eût été sinon pour le droit pénal un événement véritablement historique. Généralement, les lois d'amnistie concernent des faits punissables qui ont été commis dans des périodes troublées comme les guerres ou les grandes grèves (par exemple, la grève du 14 mai 1936 au 28 juin 1936) et pour lesquelles le législateur n'a pas jugé une répression opportune dans une perspective de pacification sociale. En l'occurrence, la situation est quelque peu différente. Le législateur reconnaît que l'objectif est que les fonds réinjectés dans l'économie aient, à terme, une incidence positive

lijkt op gespannen voet te staan met artikel 505, eerste lid, 2<sup>o</sup>, van het Strafwetboek; de terugstorting naar (buitenlandse) herkomst een nieuw misdrijf in de zin van artikel 505, eerste lid, 3<sup>o</sup>, van het Strafwetboek. Kan de bank haar strafrechtelijke verantwoordelijkheid dan enkel ontlopen door stelselmatig aangifte te doen aan de overheid? Is ze daartoe verplicht?

Laatstgenoemde probleemstelling is onlosmakelijk verbonden met het oeverloze toepassingsgebied van artikel 505 van het Strafwetboek en het blijvend spanningsveld tussen de zogenaamde preventieve en repressieve witwaswetgeving. In het werkveld van de fiscaliteit betreft artikel 3 van de wet van 11 januari 1993 slechts de «ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang worden aangewend». De omstandigheid dat enkel deze vormen van fiscale fraude moeten worden gemeld aan de Cel voor Financiële informatieverwerking doet — indien de hoger besproken bezwaren niet worden aangenomen — niets af aan de onverkorte toepasselijkheid van artikel 505 van het Strafwetboek op elke — hoe miniem ook — vorm van fiscale fraude.

Het komt professor Verstraeten voor dat enkel een in het kader van een fiscale regularisatie gedane repatriëring aan de gelding van het strafrecht kan ontsnappen. Twee juridische argumenten kunnen dit ondersteunen. Enerzijds is er de overweging dat na de totstandkoming en de uitvoering van een regularisatieoperatie er met betrekking tot de te repatriëren fondsen geen vermogensvoordeel meer is in de zin van artikel 42, 3<sup>o</sup>, van het Strafwetboek. Anderzijds is in die omstandigheden aan te nemen dat de materiële gedraging van het terugbrengen van gelden naar België, zo deze al zou beantwoorden aan de materiële delictomschrijving van een misdrijf van verruimde heling en gepaard gaan met de kennis — of het «moeten kennen» — van de (fiscaal)delictuele oorsprong, het misdrijfelement van de wederrechtelijkheid ontbeert.

## 2. Het aangewende bevrijdingsmechanisme

De vraag rees op welke manier het strafrechtelijk risico kon of moest worden afgedekt. Dat het geen «amnestie» mocht heten, zoals initieel de in het vooruitzicht gestelde wetgevende ingreep werd betiteld, is begrijpelijk. Het zou voor het strafrecht anders een waarlijk historische gebeurtenis geweest zijn. Door gaans betreffen amnestiewetten strafbare feiten die in woelige periodes worden gepleegd, zoals in oorlogsomstandigheden of bij grote stakingen (bijvoorbeeld de staking van 14 mei 1936 tot 28 juli 1936), en waarvoor de wetgever de repressie niet opportuun achtte in het perspectief van de sociale vrede. De toestand ligt hier enigszins anders. De wetgever erkent dat het de bedoeling is dat de in de economie teruggebrachte gelden op termijn een positieve weerslag zullen

sur la croissance du produit national brut — et le cas échéant sur le bonheur national brut des fraudeurs — ainsi que sur l'augmentation consécutive des investissements et de l'emploi.

L'amnistie est une décision du pouvoir législatif qui, pour des raisons d'intérêt public, supprime, pour le passé et l'avenir, le caractère punissable de certains faits délictueux. En principe, sa portée est toutefois telle qu'elle met fin aux procédures pénales qui n'ont pas encore donné lieu à une condamnation et que les condamnations pénales déjà prononcées sont annulées ainsi que toutes les conséquences qui y étaient attachées. Autrement dit, les condamnations qui ont éventuellement déjà été prononcées sont rapportées rétroactivement. Le législateur n'a évidemment pas voulu aller aussi loin que cela.

D'un autre côté, il y a lieu par ailleurs d'intervenir sur le plan législatif. L'on peut certes faire remarquer qu'il appartient, en vertu de l'article 143<sup>ter</sup> du Code judiciaire, au ministre de la Justice de définir, après avis du collège des procureurs généraux, les grandes lignes de la politique en matière pénale, y compris celles de la politique en matière de recherches et de poursuites, si bien qu'il serait parfaitement possible de mettre au point une politique de non-poursuite conditionnelle correspondant (plus ou moins) à la réglementation à l'examen. Il semble toutefois que la sécurité juridique tant souhaitée ne pourrait être garantie que très difficilement par cette voie. Des poursuites ne sont en outre pas exclues.

Quelle est, en regard du droit pénal, la méthode pénale adoptée dans le cadre du projet pour assurer la sécurité juridique? La cause de justification et la cause de non-imputabilité ne sont en tout cas pas entrées en ligne de compte.

Le gouvernement a cherché son salut dans la catégorie des causes d'excuse absolutoires. Ce qui fait leur spécificité, c'est que, conformément à l'article 78 du Code pénal, elles ont un caractère légal, que si lorsque le juge constate les circonstances de fait auxquelles la loi confère un caractère d'excuse, il est tenu d'accorder la cause d'excuse et que celle-ci ne vaut que pour la peine, de sorte que le comportement délictuel conserve son caractère illégal.

À l'article 7, le gouvernement tente péniblement de trouver la base juridique correcte pour une application de l'article 78 du Code pénal. Cet article 7 dispose que les contribuables concernés sont « exonérés des poursuites ». Dans le résumé du projet de loi, il est dit que le contribuable bénéficie d'une « immunité pénale ». Dès l'abord, l'exposé des motifs indique pour sa part que le contribuable « est placé à l'abri de toutes poursuites pénales ». Plus loin, on parle tout à coup — dans un même alinéa - d'une offre « d'immunité au regard du droit pénal » et d'un

hebben op de stijging van het bruto nationaal product, en desgevallend het bruto nationaal geluk van de fraudeurs, en de ermee samengaande toename van de investeringen en de tewerkstelling.

Amnestie is een beslissing van de wetgevende macht waarbij om redenen van openbaar belang voor de toekomst en het verleden de strafbaarheid wordt opgeheven van welbepaalde strafbare feiten. De draagwijdte ervan is principieel evenwel onder meer dat niet alleen strafvorderingen die nog niet tot een veroordeling hebben geleid, vervallen maar ook dat reeds uitgesproken strafrechtelijke veroordelingen tenietgaan evenals alle aan de veroordeling verbonden gevolgen. Eventuele veroordelingen worden met andere woorden retroactief opgeheven. Een *statement* met dergelijke draagwijdte wilde de wetgever uiteraard niet doen.

Anderzijds is een wetgevende ingreep noodzakelijk. Weliswaar is op te merken dat krachtens artikel 143<sup>ter</sup> van het Gerechtelijk Wetboek de minister van Justitie, na advies van het college van procureurs-generaal, de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid vastlegt, inclusief die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, hetgeen perfect zou toelaten om een voorwaardelijk niet-vervolgingsbeleid uit te dokteren dat inhoudelijk (min of meer) overeenstemt met de thans voorgestelde regeling. De zo begeerde rechtszekerheid lijkt echter zeer moeilijk realiseerbaar langs deze weg. Bovendien is vervolging niet uitgesloten.

Welke strafrechtelijke methode wordt in het ontwerp aangewend om de doelstelling van de rechtszekerheid te bereiken? De strafuitsluitingsgrond en de rechtvaardigingsgrond zijn alleszins niet in aanmerking genomen.

De regering heeft haar heil gezocht in de categorie van de strafuitsluitende verschoningsgronden. Eigen hieraan is dat zij overeenkomstig artikel 78 van het Strafwetboek een wettelijk karakter dragen, dat wanneer de rechter de feitelijke omstandigheden vaststelt waaraan de wet een verschonend karakter toekent, hij verplicht is de verschoningsgrond toe te passen, en dat de verschoningsgrond enkel de straf betreft, zodat het delictueel gedrag zijn onwettelijk karakter behoudt.

In artikel 7 doet de regering een moeizame poging om de juiste juridische grondslag te vinden voor een toepassing van artikel 78 van het Strafwetboek. Artikel 7 bepaalt dat de betrokken belastingplichtigen « vrijgesteld blijven van strafvervolging ». In de samenvatting van het wetsontwerp geniet de belastingplichtige « strafrechtelijke immunitet ». Van bij de aanvang stelt de memorie van toelichting dan weer dat de belastingplichtige « gevrijwaard wordt van enige strafrechtelijke vervolging ». Verder wordt dan — in een zelfde alinea — plots gesproken over het

«régime transitoire pour l'article 505 du Code pénal, dans la mesure où celui-ci porte sur les avantages patrimoniaux tirés d'infractions fiscales». Immédiatement après, cependant, on dit carrément que l'on intervient sur le caractère condamnable du comportement adopté dans le passé en introduisant une cause d'excuse. On considère que, dans le passé, le législateur a toujours admis qu'en raison de circonstances spécifiques, des comportements illégitimes et répréhensibles puissent être exonérés de sanctions: «la législation pénale connaît différentes causes d'excuse, qui ont été créées en raison de leur utilité sociale ou pour des raisons de politique criminelle».

Selon le projet à l'examen, l'utilité sociale de la contribution unique ressort des objectifs précités de la contribution: incidence positive sur le PNB et accroissement des investissements et de l'emploi.

La terminologie n'est donc pas tout à fait consé- quente. Il ne semble pas être question d'un quelconque «régime transitoire de l'article 505 du Code péna- l». Lorsqu'une cause d'excuse est avancée, celle-ci agit en principe sur la structure de l'infraction en tant que fondement juridique d'une sanction. Cela s'exprime alors généralement par des formules telles que «ne sont pas punissables». En l'occurrence, le législateur a toutefois choisi d'intervenir au niveau procédural de la possibilité de poursuivre. En d'autres termes, il s'agit d'un empêchement procédural mis à l'exercice de l'action publique, que la doctrine néerlandaise appelle cause d'exclusion des poursuites, une catégorie d'excuses absolutoires *sui generis*. Les causes d'exclusion des poursuites ont pour consé- quence qu'un fait punissable en droit ne peut pas, ne peut pas encore ou ne peut plus donner lieu à des poursuites, et donc ne peut pas, ne peut pas encore ou ne peut plus être sanctionné. Cette formulation empêche uniquement les poursuites. Si l'on tentait d'engager une action publique, celle-ci devrait être déclarée irrecevable. Lorsque l'on est en présence d'une véritable cause d'excuse, l'action publique doit être réputée recevable et — si les conditions légales sont remplies — la chambre du conseil devra pronon- cer un non-lieu ou la juridiction de jugement devra prononcer un acquittement.

L'intervenant présume que le gouvernement opte donc pour la technique plus radicale des causes d'exclusion des poursuites. Ces dernières empêchent en effet qu'une action publique recevable puisse être exercée.

Il ne faut cependant pas oublier que, comme les autres excuses absolutoires, les causes d'exclusion des poursuites peuvent être assorties de conditions. Tel est évidemment aussi le cas en l'espèce. Cela veut dire qu'en cas de doute concernant les conditions

bieden van «strafrechtelijke onschendbaarheid» en over een «overgangsregeling voor artikel 505 van het Strafwetboek in zoverre dit betrekking heeft op ver- mogensvoordelen voortspruitend uit fiscale misdrij- ven». Onmiddellijk daarna wordt echter voluit gesteld dat wordt ingegrepen op de strafwaardigheid van een in het verleden gestelde gedraging via de tot- standkoming van een verschoningsgrond. Overwo- gen wordt dat de wetgever in het verleden steeds heeft aanvaard dat omwille van specifieke omstandigheden onrechtmatige en verwijtbare gedragingen kunnen worden vrijgesteld van bestraffing: «de strafwetge- ving kent verschillende verschoningsgronden die gecreëerd werden omwille van hun sociaal nut of omwille van redenen van criminele politiek».

Volgens het voorliggende ontwerp ligt het sociaal nut van de eenmalige bijdrage in de voormelde doel- stellingen van de bijdrage: de positieve weerslag op het BNP en de toename van investeringen en tewerk- stelling.

De gebruikte terminologie is dus niet helemaal con- sistent. Er lijkt geen sprake te zijn van enige «overgangsregeling van artikel 505 van het Strafwet- boek». Wanneer een verschoningsgrond naar voren wordt geschoven, grijpt deze principieel in op de structuur van het misdrijf als rechtsgrond voor bestraffing. Dit wordt dan doorgaans uitgedrukt met formules als «blijven vrij van bestraffing». In casu heeft de wetgever echter geopteerd voor een ingreep op het procedurele vlak van de vervolgbaarheid. Het gaat met andere woorden om een procedurele hinder- paal tot het uitoefenen van de strafvordering, hetgeen in de Nederlandse doctrine wordt omschreven als ver- volgingsuitsluitingsgronden, een categorie van straf- uitsluitingsgronden *sui generis*. Vervolgingsuitslui- tingsgronden hebben tot gevolg dat een naar recht strafbaar feit niet, nog niet of niet meer kan worden vervolgd en dus ook niet, nog niet of niet meer kan worden gestraft. Door deze uitdrukkingswijze wordt enkel een vervolging belet. Indien toch zou gepoogd worden een strafvordering in te stellen, zou deze on- ontvankelijk moeten worden verklaard. Bij een werkelijke verschoningsgrond moet de strafvordering wel als ontvankelijk worden beschouwd, en zal — indien aan de wettelijke voorwaarden is voldaan — een buitenvervolginstelling door de raadkamer of een vrijspraak door het vonnisgerecht moeten worden uitgesproken.

Spreker neemt aan dat de regering dus opteert voor de verdergaande techniek van de vervolgingsuitslui- tingsgronden. Deze verhinderen immers dat een ont- vankelijke strafvordering kan worden uitgeoefend.

Evenwel mag niet worden vergeten dat, zoals de andere strafuitsluitingsgronden, vervolgingsuitslui- tingsgronden aan voorwaarden kunnen worden on- derworpen. Ook *in casu* is dit vanzelfsprekend het geval. Dit betekent dat in geval van twijfel over de

d'application du mécanisme libératoire pénal, tant le ministère public que la partie civile peuvent saisir le juge d'instruction ou citer directement l'intéressé en justice, de sorte que ce sera finalement le juge pénal qui aura le dernier mot sur — pour commencer — la recevabilité de cette action pénale.

Enfin, il est à remarquer que le projet de loi ne contient — bien évidemment — aucun régime relatif à une quelconque libération civile. La mesure, cela va de soi, ne peut avoir pour seul but que de museler l'autorité en l'empêchant d'intenter des actions aux niveaux fiscal et pénal. Dans la mesure où la fraude fiscale qui a été commise produit aussi des effets civils, ces derniers ne peuvent être affectés par le régime proposé. Il ne faut en effet pas perdre de vue que des tiers — autres que le fisc — peuvent être préjudiciés par des infractions fiscales. Il peut s'agir d'actionnaires, de travailleurs ou de concurrents du fraudeur. Pensons par exemple à la situation du travailleur qui est rémunéré (en partie) par une participation aux bénéfices de l'entreprise, ou au commerçant qui subit un préjudice concurrentiel parce qu'un collègue s'est rendu coupable de fraude fiscale. Les victimes concernées peuvent toujours, même après l'opération légale visée par la loi en projet, intenter des actions en réparation. Si toutefois l'action en réparation se fonde uniquement sur une des infractions sociales ou fiscales — ou sur le blanchiment s'y rapportant — qui bénéficient de la libération pénale, il ne sera pas possible de se constituer partie civile au pénal. Le caractère accessoire de l'action civile nécessite en effet une action publique recevable. Il faudra dès lors intenter une action devant le juge civil en application de l'article 1382 du Code civil.

### 3. Le champ d'application du mécanisme libératoire

Quelles infractions ?

Conformément à l'article 7 du projet, sont exonérées de poursuites pénales, aux conditions examinées ci-dessous, les personnes qui se sont rendues coupables d'infractions visées :

— aux articles 449 et 450 du Code des impôts sur les revenus 1992, aux articles 73 et 73*bis* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, aux articles 133 et 133*bis* du Code des droits de succession, aux articles 206 et 206*bis* du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, aux articles 207/1 et 207*bis* du Code des taxes assimilées au timbre;

— dans la loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale des travailleurs et ses arrêtés d'exécution et dans l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et ses arrêtés d'exécution;

toepassingsvoorwaarden van het strafrechtelijk bevrijdingsmechanisme zowel het openbaar ministerie als de burgerlijke partij de onderzoeksrechter kunnen adieren of rechtstreeks kunnen dagvaarden, waardoor uiteindelijk de strafrechter het laatste woord zal hebben over — in de eerste plaats — de ontvankelijkheid van deze strafvordering.

Ten slotte is op te merken dat het wetsontwerp — uiteraard — geen enkele regeling inhoudt met betrekking tot enige burgerrechtelijke bevrijding. De bedoeling kan vanzelfsprekend enkel zijn om een fiscaal en penaal overheidshandelen te muilkorven. In de mate de gepleegde fiscale fraude ook burgerlijke gevolgen heeft, kunnen deze niet worden aangetast door de voorgestelde regeling. Inderdaad mag niet uit het oog worden verloren dat derden — andere dan de fiscus — kunnen geschaad worden door fiscale misdrijven. Het kan gaan om aandeelhouders, werknemers of concurrenten van de fraudeur. Men denke bijvoorbeeld aan de situatie van de werknemer die (mede) wordt vergoed met een deelname in de winst van een bedrijf of aan de handelaar die concurrentieel nadeel lijdt ingevolge een fiscale fraude van een collega. Vorderingen tot schadevergoeding van de betrokken slachtoffers blijven ook na de voorliggende wettelijke operatie mogelijk. Wel is het zo dat indien de vordering tot schadevergoeding enkel kan worden gesteund op een van de sociale of fiscale misdrijven — of het hieraan gerelateerde « witwassen » — waarvoor de penale bevrijding geldt, geen burgerlijke partijstelling voor de strafrechter mogelijk zal zijn. Het accessoriumkarakter van de burgerlijke vordering vereist immers een ontvankelijke strafvordering als drager. Het zal dan dus moeten gaan om een vordering voor de burgerlijke rechter op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek.

### 3. Toepassingsgebied van het bevrijdingsmechanisme

Welke misdrijven ?

Luidens artikel 7 van het ontwerp blijven, onder de hierna besproken voorwaarden, van strafvervolgning vrijgesteld zij die zich schuldig hebben gemaakt aan inbreuk op :

— de artikelen 449 en 450 van het Wetboek van inkomstenbelasting, 73 en 73*bis* van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, 133 en 133*bis* van het Wetboek der successierechten, 206 en 206*bis* van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten en 207/1 en 207*bis* van het Wetboek der met zegel gelijkgestelde taksen;

— de RSZ-wet van 27 juni 1969 en haar uitvoeringsbesluiten en het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut van de zelfstandigen en haar uitvoeringsbesluiten;

— à l'article 505 du Code pénal, dans la mesure où elles visent les avantages patrimoniaux tirés directement des infractions précitées ou les biens et valeurs qui leur ont été substitués ou les revenus de ces avantages investis;

— aux règles relatives à la corréité et à la complicité de ces infractions.

Par conséquent — ainsi que cela a été énoncé de manière explicitement négative dans un avant-projet antérieur — sont exclues du champ d'application les personnes qui se sont rendues coupables de toute autre infraction, y compris e.a. l'infraction visée à l'article 505 du Code pénal dans la mesure où elle porte sur les avantages patrimoniaux tirés directement des autres infractions précitées ou sur les biens et valeurs qui leur ont été substitués ou sur les revenus de ces avantages investis.

La liaison aux conditions de la déclaration (voir *infra*) signifie tout d'abord qu'il ne peut y avoir de libération pénale pour les infractions qui ne sont pas susceptibles d'une déclaration fiscalement libératoire. Conformément à l'article 2, § 2, premier tiret, une déclaration ne produit pas d'effets si les sommes, capitaux ou valeurs mobilières proviennent de la réalisation d'opérations de blanchiment ou d'un délit sous-jacent visé à l'article 3 de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux. Dès l'instant où l'une des infractions visées à cet article 3 a été commise, les sommes, valeurs ou biens qu'elle a générés ne sont susceptibles d'aucune régularisation et les auteurs ne peuvent pas non plus bénéficier de la libération pénale. Il en va de même pour ce qui est des infractions en matière de blanchiment des avantages générés.

S'il va de soi que les fonds provenant, par exemple, du terrorisme, du trafic de drogues, du trafic d'armes, du trafic de main-d'œuvre clandestine, d'organes ou de tissus humains, de l'exploitation de la prostitution, ou de la corruption de fonctionnaires ne peuvent pas faire l'objet d'une opération de régularisation légale, l'approche adoptée soulève toutefois le problème de la définition de ce que l'article 3 précité entend par «la fraude fiscale grave et organisée qui met en œuvre des mécanismes complexes ou qui use de procédés à dimension internationale». Dans ces cas, la libération ne peut donc jamais intervenir. L'ancrage légal de la notion en question n'en rend pas pour autant la définition plus facile. Dans l'exposé des motifs, il est précisé que «le seul fait» que les sommes, capitaux ou valeurs mobilières se trouvent actuellement à l'étranger ne suffit pas en soi à considérer que ceux-ci proviendraient d'une fraude fiscale grave et organisée au sens de l'article 3 de la loi du 11 janvier 1993.

— artikel 505 van het Strafwetboek in zoverre betrekking hebbend op de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit de voormelde misdrijven zijn verkregen, op de goederen en waarden die in de plaats ervan zijn gesteld of op de inkomsten uit de belegde voordelen;

— de regels inzake (mede)daderschap en medeplichtigheid aan deze misdrijven.

Bijgevolg — zoals in een vroeger voorontwerp expliciet negatief werd uitgedrukt — blijven van het toepassingsgebied uitgesloten, zij die zich schuldig hebben gemaakt aan enig ander misdrijf, hierin onder meer begrepen het misdrijf van artikel 505 Sw. in zoverre dat betrekking heeft op vermogensvoordelen die rechtstreeks uit die andere misdrijven zijn verkregen, op de goederen en waarden die in de plaats ervan zijn gesteld of op de inkomsten uit de belegde voordelen.

De koppeling aan de voorwaarden van de aangifte (zie *infra*) betekent vooreerst dat geen penale bevrijding kan gelden voor misdrijven waarvoor geen fiscaal bevrijdende aangifte mogelijk is. Krachtens artikel 2, § 2, eerste streepje, heeft een aangifte geen uitwerking indien de sommen, kapitalen of roerende waarden afkomstig zijn van de realisatie van een witwasoperatie of van een onderliggend misdrijf als bedoeld in artikel 3 van de Wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld. Van zodra één van de misdrijven vernoemd in dit artikel 3 werden gepleegd, komen de aldus gegenereerde gelden, waarden of goederen niet in aanmerking voor enige regularisatie en kunnen de daders dus ook niet strafrechtelijk worden bevrijd. Hetzelfde geldt voor de witwas-misdrijven m.b.t. deze gegenereerde voordelen.

Zo het nogal duidelijk is dat gelden afkomstig uit bv. terrorisme, illegale drughandel, illegale handel in wapens, in clandestiene werkkrachten of in menselijke organen of weefsels, exploitatie van de prostitutie, of omkoping van openbare ambtenaren niet het voorwerp kunnen uitmaken van een wettelijke regulariseringsoperatie, doet deze benadering in alle scherptheit het probleem rijzen van de aflijning van de in voornoemd artikel 3 geïndiceerde «ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang worden aangewend». Hiervoor kan dus nooit bevrijding gelden. De wettelijke inburgering van deze notie maakt de precieze aflijning ervan echter niet gemakkelijker. De memorie van toelichting laat alvast weten dat «het loutere feit» dat de sommen, kapitalen of roerende waarden zich thans in het buitenland bevinden, op zich niet volstaat om ervan uit te gaan dat die zouden voortkomen uit ernstige en georganiseerde fraude in de zin van artikel 3 van de Wet van 11 januari 1993.



Les maigres travaux parlementaires relatifs à la loi du 7 avril 1995 qui a instauré cette disposition nous apprennent que le caractère «grave» de la fraude fiscale peut résulter de la confection de faux documents, de la corruption de fonctionnaires et, plus encore, de l'importance du préjudice causé au Trésor et de l'atteinte portée à l'ordre socio-économique. Quant au caractère «organisé», il peut être attesté par le recours à des sociétés écrans, à des hommes de paille, à des constructions juridiques complexes ou par l'existence de comptes bancaires multiples utilisés pour des transferts internationaux de capitaux. Pour ce qui est des exemples concrets, on s'en est tenu aux inévitables carrousels TVA. Si le fraudeur-candidat-déclarant doit se contenter de cela, on pourrait comprendre que le doute le saisisse dans pas mal de cas. Le bénéficiaire du compte au noir d'une personne morale aux Antilles néerlandaises, aux îles Caïcos ou Samoa est-il coupable de fraude grave et organisée? Le législateur volontariste vient au secours du contribuable fraudeur: après la référence au carrousel TVA et l'ajout de la fraude à la TVA et aux accises au préjudice de l'Union européenne, on lit soudain dans l'exposé des motifs qu'«exclusivement pour l'application de la présente loi, les sommes, capitaux et valeurs mobilières provenant d'avoirs logés dans une structure juridique simple, comme une société patrimoniale, ne doivent pas être considérés comme étant le produit d'une fraude fiscale grave et organisée». Dont acte. Les documents relatifs à la constitution et au fonctionnement des personnes morales étrangères qui n'ont qu'une existence fantômatique dans les pays de la 'liste noire' et qui, en réalité, sont gérées intégralement en Belgique, ont déjà à plusieurs reprises été qualifiés de faux en justice; il s'agit donc de sociétés écrans, recourant parfois à des hommes de paille, et il n'est pas rare que des montants très importants soient en jeu. Cette fraude ne serait-elle pas grave et organisée au sens de l'article 3 précité? — en d'autres termes, s'agirait-il d'une «structure juridique simple»? Si telle est l'intention manifeste du législateur, il en est ainsi toutefois «exclusivement pour l'application de la présente loi». Ici, le volontarisme semble se muer en hypocrisie législative. Cela voudrait-il dire qu'en dehors du contexte du présent projet — par exemple dans le cadre d'une affaire pénale — les personnes se trouvant dans des situations similaires pourraient se voir imputer le caractère grave et organisé de la fraude? Cela signifie en tout cas qu'en dehors du champ d'application temporaire de la future loi, de telles structures pourront à nouveau être considérées — par exemple dans le cadre de la problématique de la déclaration à la Cellule — comme constitutives d'une fraude grave et organisée.

Hormis les sociétés patrimoniales, il reste à évaluer le poids spécifique de nombreuses autres constructions fiscales. L'on a déjà attiré très justement l'attention sur le désaccord qui régnait sur pas mal de

De schaarse parlementaire voorbereiding van de Wet van 7 april 1995 die deze bepaling invoerde, leert dat het «ernstig» karakter van de fiscale fraude kan blijken uit de aanmaak van valse documenten, het omkopen van ambtenaren maar vooral ook de omvang van de schade voor de Schatkist en voor de sociaal-economische orde. Het «georganiseerd» karakter kan blijken uit het gebruik van schermvennootschappen, stromannen, juridisch complexe constructies of talrijke bankrekeningen die worden aangewend voor internationale geldtransferten. Bij het zoeken naar concrete voorbeelden bleef men steken bij de obligate BTW-carrousel. Indien de fraudeur-kandidaat-aangever het hiermee moet stellen, zou men kunnen begrijpen dat in nogal wat gevallen de twijfel toeslaat. Maakt de *beneficial owner* van een zwarte rekening van een rechtspersoon van de Nederlandse Antillen, de Caïcos-eilanden of Samoa zich schuldig aan dergelijke ernstige en georganiseerde fraude? De voluntaristische wetgever springt de frauderende belastingplichtige te hulp: na de verwijzing naar de BTW-carrousel en de toevoeging van de BTW- en accijnsfraude ten nadele van de Europese Unie luidt het in de memorie van toelichting plots dat «uitsluitend voor de toepassing van onderhavige wet, de sommen, kapitalen en roerende waarden die voortkomen uit tegoeden die waren ondergebracht in een eenvoudige juridische structuur, zoals een patrimoniumvennootschap, niet aan te merken (zijn) als ernstige georganiseerde fiscale fraude». Waarvan akte. Oprichtings- en werkingsdocumenten van buitenlandse rechtspersonen die slechts een schimmenbestaan leiden in de «zwarte lijst»-landen en in werkelijkheid volledig in België worden bestuurd, werden in strafzaken reeds herhaaldelijk als vals aangemerkt; er is dus sprake van schermvennootschappen, soms met de aanwending van stromannen; niet zelden gaat het om zéér aanzienlijke bedragen. Zou deze fraude niet ernstig en georganiseerd zijn in de zin van vernoemd artikel 3 — gaat het om een «eenvoudige juridische structuur»? Indien dit de klaarblijkelijke wil van de wetgever is, is deze het echter «uitsluitend voor de toepassing van onderhavige wet». Hier lijkt het voluntarisme om te slaan in wetgevende hypocrisie. Houdt dit de wenk in dat buiten de context van dit ontwerp — bijvoorbeeld in het kader van een strafzaak — men mensen gaat afrekenen in gelijkaardige situaties mét verwijzing naar het ernstig en georganiseerd karakter van de fraude? In elk geval betekent het dat buiten de tijdelijke toepassingsfeer van de toekomstige wet dergelijke structuren — bijvoorbeeld voor de aangifteproblematiek aan de Cel — wel opnieuw als ernstige en georganiseerde fraude kunnen worden beschouwd.

Afgezien van de patrimoniumvennootschappen blijft het «soortelijk gewicht» van tal van andere fiscale constructies te evalueren. Er werd reeds zeer terecht op gewezen dat over nogal wat zaken de

choses, y compris au sujet même de leur caractère frauduleux, comme dans le cas des « sociétés de liquidités » et des « constructions QFIE ».

Par ailleurs, en vertu de l'article 7 du projet, il ne peut davantage être question d'une quelconque libération pénale pour d'autres infractions non visées dans cette disposition ni non plus à l'article 3 de la loi préventive du blanchiment, ni pour les infractions à l'article 505 du Code pénal, dans la mesure où celles-ci concernent les avantages patrimoniaux (de remplacement) tirés de ces autres infractions ou les produits de ces avantages.

Il ne faut pas sous-estimer l'importance de cette délimitation de la libération pénale. Elle signifie que dès l'instant où il est question d'une infraction autre que la fraude fiscale « ordinaire » et la fraude sociale qui l'accompagne éventuellement, et autre que le blanchiment des avantages issus de ces avantages fiscaux indus, les possibilités de poursuites pénales sont intégralement applicables. Une rapide consultation du Code pénal montre que, dans un certain nombre de situations, le candidat déclarant (repenti ?) est loin de pouvoir avoir tous ses apaisements sur le plan pénal. De plus, le déclarant risque d'engager également la responsabilité pénale d'autres personnes.

Pensons tout d'abord aux délits d'abus de confiance (art. 491 du Code pénal) et — depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1998 — à l'abus de biens sociaux (art. 492*bis* du Code pénal). Cette infraction récemment insérée dans le Code pénal punit les dirigeants de droit ou de fait des sociétés commerciales et civiles ainsi que des associations sans but lucratif qui, avec une intention frauduleuse et à des fins personnelles, ont fait, directement ou indirectement, des biens ou du crédit de la personne morale un usage qu'ils savaient significativement préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de celle-ci et à ceux de ses créanciers ou associés. Il convient de souligner que les travailleurs d'une entreprise peuvent être des « créanciers » au sens de l'article 492*bis* du Code pénal.

De plus, cette nouvelle définition d'infraction n'exclut pas l'infraction classique d'abus de confiance. Celui-ci se définit comme étant le détournement frauduleux, au préjudice d'autrui, de choses qui avaient été remises à une personne à la condition que celle-ci les rende ou en fasse un usage déterminé. L'administrateur d'une SA ou d'une ASBL, assimilé à un mandataire en vertu de la loi, commet l'infraction prévue à l'article 491 du Code pénal s'il détourne les possessions de la société ou de l'association qui lui avaient été confiées.

Le législateur a clairement voulu, en fin de compte, ne pas faire tomber ces infractions dans le champ

grootste onenigheid bestaat, zelfs omtrent het überhaupt frauduleus karakter ervan, zoals bij « kasgeldvennootschappen » en « FBB-constructies ».

Daarnaast kan overeenkomstig artikel 7 van het ontwerp evenmin sprake zijn van enige penale bevrijding voor andere misdrijven, niet bedoeld in deze bepaling doch ook niet geïndiceerd in artikel 3 van de preventieve witwaswet, noch voor de inbreuken op artikel 505 van het Strafwetboek in zoverre deze betrekking hebben op de (vervangings)vermogensvoordelen uit deze andere misdrijven of de opbrengsten ervan.

Het belang van deze aflijning van de penale bevrijding is niet te onderschatten. Het betekent dat van zodra sprake is van enig ander misdrijf dan de « gewone » fiscale en eventueel hiermee gepaard gaande sociale fraude en het witwassen van de voordelen uit deze onterechte fiscale voordelen, de strafrechtelijke vervolgingsmogelijkheden onverkort gelden. Een snelle rondgang in het Strafwetboek leert dan dat in een aantal situaties de (berouwvolle?) kandidaat-aangever strafrechtelijk allesbehalve gerust kan zijn. Bovendien kan de aangever ook de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van anderen dan zichzelf aan de orde stellen.

Vooreerst is te denken aan de misdrijven van misbruik van vertrouwen (artikel 491 van het Strafwetboek) en — sinds 1 januari 1998 — misbruik van vennootschapsgoederen (artikel 492*bis* van het Strafwetboek). Dit recent misdrijf bestraft de bestuurders, in feite of in rechte, van burgerlijke of handelsvennootschappen alsook van verenigingen zonder winstoogmerk, die met bedrieglijk opzet en voor persoonlijke rechtstreekse of indirecte doeleinden gebruik hebben gemaakt van de goederen of van het krediet van de rechtspersonen, hoewel zij wisten dat zulks op betekenisvolle wijze in het nadeel was van de vermogensbelangen van de rechtspersonen en van die van zijn schuldeisers of vennoten. Aan te stippen is dat de werknemers van een onderneming « schuldeisers » kunnen zijn in de zin van artikel 492*bis* van het Strafwetboek.

Deze nieuwe misdrijfomschrijving sluit bovendien het klassieke misdrijf van misbruik van vertrouwen niet uit. Dan gaat het om de verduistering met bedrieglijk opzet die nadeel kan berokkenen, van zaken die werden overhandigd onder verplichting ze terug te geven of voor een bepaalde doel te gebruiken. De beheerder van een NV of een VZW die krachtens de wet gelijkgesteld wordt met een lasthebber, pleegt het misdrijf van artikel 491 van het Strafwetboek wanneer hij de bezittingen van de vennootschap of de vereniging die aan zijn beheer werden toevertrouwd, verduistert.

Het was duidelijk de bedoeling van de wetgever om deze misdrijven uiteindelijk niet onder het toepas-

d'application de la réglementation libératoire; il s'ensuit que les dirigeants de droit ou de fait de sociétés et d'associations qui, par le passé, ont transféré à l'étranger, pour des raisons fiscales, des «indemnités» à leur propre profit (article 492*bis* Code pénal) ou au profit d'autrui (article 491 Code pénal), mais au préjudice de la personne morale et de ses créanciers ou associés, demeurent parfaitement passibles de poursuites en Belgique. Les considérations tablant sur la prescription du fait que tout cela s'est passé il y a bien longtemps ne serviront pas à grand-chose, puisque le risque de poursuites persiste en raison de l'infraction, se prolongeant jusqu'à aujourd'hui, à l'article 505 du Code pénal par rapport aux avantages patrimoniaux découlent de ces infractions.

Peuvent également être invoquées, les infractions relatives à la faillite, et, surtout, celle prévue à l'article 489*ter*, 1<sup>o</sup>, du Code pénal — le détournement d'une partie de l'actif. Ceci peut être très important pour le petit commerçant dont le commerce est déclaré en faillite et qui a transféré une partie des avoirs à l'étranger.

Le particulier peut également être accusé d'avoir organisé frauduleusement son insolvabilité (article 490*bis* du Code pénal). L'organisation de son insolvabilité par le débiteur peut être déduite de toute circonstance de nature à révéler sa volonté de se rendre insolvable. La suppression d'actifs en fait bien entendu partie.

Puisque la libération pénale s'applique également au faux en écritures fiscal, il convient de souligner que, selon un arrêt très récent de la Cour de cassation (18 juin 2003), le même fait peut constituer à la fois un faux fiscal et un faux de droit commun: il y a concours idéal dans la mesure où l'auteur n'aurait pas eu pour seul but de perpétrer une infraction fiscale mais aurait eu plus largement la volonté de tromper d'autres personnes. Dès que l'intention n'est pas purement fiscale, on a donc à faire aussi dans le cadre des sociétés à des infractions à la loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité des entreprises et au faux dans les comptes annuels (art. 127 Code des sociétés).

Le gouvernement a dès lors raison de ne pas vouloir appeler la loi à l'examen une loi d'amnistie. Le brave citoyen ne doit donc pas partir du principe qu'un «pardon total» est désormais en vigueur.

Quelles conditions ?

L'exonération de poursuites pénales est soumise en vertu de l'article 7 *in fine* du projet, à trois conditions.

singsgebied van de bevrijdingsregeling te brengen, doch dit brengt wel met zich mee dat de feitelijke of juridische bestuurders van vennootschappen en verenigingen die in het verleden «vergoedingen» voor zichzelf (in artikel 492*bis* van het Strafwetboek) of ook ten voordele van anderen (via artikel 491 van het Strafwetboek) maar ten nadele van de rechtspersoon en van haar schuldeisers of vennoten om fiscale redenen hebben versluisd naar het buitenland, in België perfect vervolgbaar blijven. Verjaringsgerichte bedenkingen dat dit allemaal lang geleden gebeurd is, zullen weinig aarde aan de dijk brengen, daar het risico blijft via het zich tot vandaag uitstrekkende misdrijf van artikel 505 van het Strafwetboek in relatie tot de vermogensvoordelen die uit deze misdrijven voortvloeien.

Vervolgens kunnen ook nog de misdrijven in verband met het faillissement en dan vooral de variant van artikel 489*ter*, 1<sup>o</sup>, van het Strafwetboek — het verduisteren van een gedeelte van de activa — op de proppen komen. Dit kan zeer relevant zijn voor de kleine handelaar wiens zaak in falings wordt verklaard en die een deel van de gelden in het buitenland onderbracht.

Voor de particulier is er nog het bedrieglijk organiseren van het onvermogen (artikel 490*bis* van het Strafwetboek). Deze organisatie kan worden afgeleid uit enige omstandigheid waaruit blijkt dat de dader zich onvermogend heeft willen maken. De wegmaking van actief valt hier uiteraard onder.

Vermits de penale bevrijding ook de fiscale valsheid in geschriften opneemt, is erop te wijzen dat volgens een zeer recent cassatiearrest (van 18 juni 2003) eenzelfde feit tegelijkertijd een fiscale en een gemeenrechtelijke valsheid kan vormen: er is eendaadse samenloop wanneer de dader niet enkel tot doel had om een fiscaal misdrijf te plegen maar de bredere wil had om andere personen te bedriegen. Zodra een niet louter fiscaal oogmerk voorhanden is, komen in het kader van de vennootschappen dus ook de inbreuken op de Boekhoudwet van 17 juli 1975 en de valsheid in de jaarrekeningen (artikel 127 Vennootschapswet) in beeld.

De regering heeft dus gelijk wanneer ze deze wet geen amnestiewet wil noemen. De brave burger mag er dus niet van uit gaan dat er nu een «generaal pardon» geldt.

Welke voorwaarden ?

De strafrechtelijke bevrijding is volgens artikel 7 *in fine* van het ontwerp onderworpen aan drie voorwaarden.

a) *L'auteur n'a pas, avant la date de l'introduction des déclarations, fait l'objet d'une information ou d'une instruction judiciaire du chef des infractions énoncées dans cet article.*

Le législateur n'a manifestement pas voulu que le régime libératoire puisse porter atteinte à des informations ou des instructions déjà engagées et auxquelles le déclarant pourrait échapper en versant 30 deniers. Cette disposition nous paraît toutefois créer une grande insécurité.

Il en va déjà ainsi pour l'instruction judiciaire. Celle-ci est engagée à la requête du ministère public ou par constitution de partie civile, mais il n'existe aucune obligation légale d'informer les personnes éventuellement visées qu'il est procédé à une telle instruction, même pas lorsqu'une instruction *in personam* a été requise contre une personne déterminée. L'instruction est en principe encore et toujours secrète, en dépit des nombreux articles de presse dont l'affaire peut faire l'objet. L'article 61*bis* du Code d'instruction criminelle dispose seulement que le juge d'instruction procède à l'inculpation de toute personne contre laquelle existent des indices sérieux de culpabilité et que cette inculpation est faite lors d'un interrogatoire ou par notification à l'intéressé. C'est le seul cas où l'inculpé sait pertinemment qu'il fait l'objet d'une instruction judiciaire et ne peut affirmer sans excès de témérité que certains juges d'instruction procèdent à l'inculpation à un stade plutôt avancé de l'instruction. Dans d'autres cas, le candidat déclarant pourra supposer qu'il fait l'objet d'une instruction. S'il a été perquisitionné, mis plusieurs fois sur la sellette et a appris que des informations ont été demandées à des institutions financières et autres, il saura vraisemblablement à quoi s'attendre. Mais dans certains cas, il se peut qu'il reste longtemps dans l'incertitude et qu'il fasse l'objet d'une instruction judiciaire à son insu.

Ces observations valent *a fortiori* pour l'information. Aucune saisine du juge n'est prévue. Toutefois, dès qu'un procès-verbal est dressé par la police, celui-ci doit, en vertu de l'article 53 du Code d'instruction criminelle, être renvoyé au parquet, lequel ouvre alors systématiquement un dossier auquel il attribue un numéro de notice. La question est de savoir s'il est dès cet instant question d'une «information» au sens du projet de loi examiné aujourd'hui. Il y a certainement à strictement parler des arguments qui permettent de considérer que c'est bien le cas, même si l'affaire devait (presque) immédiatement être classée sans suite, dès lors que ce classement sans suite n'est qu'une décision de fait qui n'a pas de portée juridique et qui peut dès lors être révoquée à tout moment aux fins de procéder quand même à une enquête ou à un complément d'enquête. On aura en tout cas affaire à une «information» si le

a) *De dader heeft niet vóór de datum van de indiening van de aangifte het voorwerp uitgemaakt van een opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek uit hoofde van de in dit artikel bedoelde misdrijven.*

Klaarblijkelijk wilde de wetgever niet dat de bevrijdingsregeling afbreuk zou doen aan reeds opgestarte onderzoeken waaraan de aangever dan zou kunnen ontsnappen door het betalen van 30 zilverlingen. Het komt ons echter voor dat door deze bepaling een grote onzekerheid ontstaat.

Dit is reeds het geval voor het gerechtelijk onderzoek. Dit kan worden opgestart door een vordering van het openbaar ministerie of een burgerlijke partijstelling, doch er bestaat geen enkele wettelijke verplichting om de eventueel geviseerde personen te informeren van de instelling van zulk onderzoek, zelfs niet wanneer het onderzoek in personam werd gevorderd tegen welbepaalde personen. Het onderzoek is nog steeds principieel geheim ondanks vele persartikelen. Er is enkel artikel 61*bis* van het Wetboek van Strafvordering volgens welk de onderzoeksrechter overgaat tot de inverdenkingstelling van elke persoon tegen wie ernstige aanwijzingen van schuld bestaan, en dit ter gelegenheid van een verhoor of door kennisgeving aan de betrokkene. Enkel in dat geval weet de verdachte ondubbelzinnig dat hij het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek. Het is niet al te stoutmoedig om te stellen dat bepaalde onderzoeksrechters inverdenkingstellingen eerder laat in het onderzoek situeren. In andere gevallen kan de kandidaat-aangever het vermoeden. Als hij het voorwerp van een huiszoeking heeft uitgemaakt, herhaalde malen op de rooster is gelegd en vernomen heeft dat men bij financiële en andere instellingen informatie heeft opgevraagd, weet hij waarschijnlijk hoe laat het is. In een aantal gevallen kan hij echter gedurende geruime tijd in het ongewisse zijn, waarbij zich boven zijn hoofd een gerechtelijk onderzoek afspeelt.

Deze bedenkingen gelden *a fortiori* voor het opsporingsonderzoek. Hier is geen enkele rechterlijke saisine. Het is echter zo dat van zodra door de politie een procesverbaal is opgemaakt, dit overeenkomstig artikel 53 van het Wetboek van Strafvordering moet worden overgemaakt aan het parket dat dan systematisch een dossier met notitienummer opent. De vraag is of vanaf dit ogenblik er al sprake is van een «opsporingsonderzoek» in de zin van de thans besproken ontwerpwet. *Stricto sensu* zijn er zeker argumenten om te stellen dat dit het geval is, ook al kan de zaak (bijna) onmiddellijk worden geseponeerd, met dien verstande dat deze seponering een louter feitelijke beslissing is, geen rechtskracht heeft en dus op elk ogenblik kan worden herroepen teneinde toch een (verder) onderzoek in te stellen. In elk geval is er een «opsporingsonderzoek» als de parketmagistraat enige verdere informatie inwint, hoe

magistrat du parquet recueille des informations complémentaires, si sommaire que soit cette collecte (article 28bis du Code d'instruction criminelle).

L'information est secrète. Il ne peut être question davantage ici d'inculpations officielles et il est donc évident que les mots «faire l'objet de» utilisés par le législateur n'impliquent pas que l'intéressé ait acquis un quelconque statut officiel conformément au Code d'instruction criminelle.

Le passé récent montre qu'un certain nombre d'informations à grande échelle — venues à la connaissance du public — ont été ouvertes en matière de fraude fiscale, mettant en cause la possible situation fiscale irrégulière d'un bon nombre de citoyens. Indépendamment de la question de savoir si (certains de) ces citoyens seront finalement poursuivis, on peut difficilement nier qu'ils font ou ont fait l'objet d'une formation.

Enfin, il convient de remarquer que la loi utilise les mots «ont fait l'objet». Cela signifie donc que si, dans le passé, une information, même sommaire, a été ouverte pour être finalement classée sans suite — le cas échéant sans que le contribuable n'en ait jamais été informé —, l'exonération de poursuites pénales est également exclue par le projet.

En conséquence, cette première condition posera indubitablement des problèmes d'application.

*b) Une déclaration spéciale a été faite dans les conditions prévues par la loi.*

Il est évident que la majorité subordonne la «réussite» de l'opération libératoire pénale au respect des conditions légales liées à la déclaration. Cela signifie cependant que, dans la zone grise où règne l'insécurité en raison de l'un des points discutés plus haut — par exemple la délimitation de la «fraude grave et organisée» au sens de l'article 3 de la loi préventive relative au blanchiment de capitaux —, le dernier mot reviendra le cas échéant au juge pénal.

Certes, l'affaire doit d'abord arriver devant le juge répressif, ce qui suppose en principe que le ministère public soit mis au courant préalablement.

L'incertitude sur ce plan se situe toutefois en amont. Les établissements de crédit et les sociétés de bourse qui peuvent recevoir les déclarations restent soumis aux obligations de la loi du 11 janvier 1993, notamment en ce qui concerne le devoir de communication à la Cellule de traitement des informations financières, s'ils estiment qu'il s'agit d'une des infractions décrites à l'article 3, lesquelles incluent donc la fraude fiscale grave et organisée. En effet, la déclaration n'est pas valable pour ces délits. Conformément à l'article 19 de la loi, lorsqu'une telle communication

summier deze nieuwsgaring ook is. (Artikel 28bis van het Wetboek van Strafvordering.)

Het opsporingsonderzoek is geheim. Ook kan hier geen sprake zijn van officiële in verdenkingstellingen, waarmee ook duidelijk is dat de door de wetgever gebruikte notie «het voorwerp uitmaken van» niet impliceert dat de betrokken persoon enig officieel strafprocesrechtelijk statuut heeft verworven.

Het recente verleden toont aan dat een aantal — bekend geworden — grootschalige onderzoeken met betrekking tot fiscale fraude werden opgestart, waarbij de eventueel onrechtmatige belastingtoestand van grote aantallen burgers aan de orde was. Ongeacht de vraag of (sommige van) deze burgers uiteindelijk zelf al dan niet zullen worden vervolgd, kan moeilijk worden ontkend dat ook ten aanzien van hen sprake is (geweest) van een opsporingsonderzoek.

Ten slotte is op te merken dat de wet spreekt over het «voorwerp hebben uitgemaakt». Dit betekent dus dat ook wanneer in het verleden een — eventueel summier — opsporingsonderzoek werd gevoerd dat werd beëindigd met een seponering — in voorkomend geval zonder dat de belastingplichtige hiervan ooit op de hoogte raakte —, de strafrechtelijke bevrijding door dit ontwerp uitgesloten wordt.

Deze eerste voorwaarde zal bijgevolg zonder twijfel tot problemen leiden bij de toepassing.

*b) Er werd een bijzondere aangifte gedaan onder de voorwaarden van de wet.*

Het is duidelijk dat de meerderheid het «slagen» van de penale bevrijdingsoperatie afhankelijk maakt van de naleving van de wettelijke voorwaarden verbonden aan de aangifte. Dit betekent echter wel dat in de grijze zone waar, omwille van een van de hoger besproken punten — bijvoorbeeld de aflijning van de «ernstige en georganiseerde fraude» in de zin van artikel 3 van de preventieve witwaswet — onzekerheid bestaat, het laatste oordeel in voorkomend geval toekomt aan de strafrechter.

Uiteraard moet de zaak eerst bij de strafrechter geraken, wat in beginsel veronderstelt dat vooraf het openbaar ministerie op de hoogte raakt.

Evenwel ligt de onzekerheid op dit vlak stroomopwaarts. De kredietinstellingen en beursvennootschappen die de aangiftes kunnen ontvangen, blijven onderworpen aan de verplichtingen van de wet van 11 januari 1993, onder meer op het vlak van de meldingsplicht aan de Cel voor financiële informatieverwerking, indien zij van oordeel zijn dat er sprake is van één van de in artikel 3 van de wet omschreven misdrijffenenomenen, waaronder dus ook de ernstige en georganiseerde fiscale fraude. Voor deze misdrijven is de aangifte immers niet werkzaam. Wanneer dan

est faite à la Cellule, les institutions financières ne peuvent en aucun cas porter celle-ci à la connaissance du client concerné ou de tiers, ni informer ceux-ci qu'une information judiciaire pour cause de blanchiment de capitaux est en cours.

Il est donc clair que si les établissements de crédit et les sociétés de bourse accueillent, dans le cadre des déclarations, des capitaux d'une autre origine délictuelle qu'une «simple» fraude fiscale, bien qu'ils en connaissent ou dussent en connaître l'origine, ils se rendent en principe coupables du délit de recel élargi au sens de l'article 505, alinéa premier, 2<sup>o</sup>, du Code pénal. Si l'institution financière ne savait pas ou ne devait pas savoir et s'est seulement montrée imprudente ou négligente dans son jugement, il n'y a pas d'infraction à l'article 505 du Code pénal.

En tout cas, il ressort de l'article 2, § 2, du projet que le fait de procéder à une déclaration ainsi qu'à un paiement des contributions uniques n'a «aucun effet» lorsqu'il s'agit d'un délit visé à l'article 3 de la législation visant à prévenir le blanchiment ou d'un délit de blanchiment concernant les avantages en question. Dans ce cas, non seulement l'attestation délivrée n'offrira aucune protection contre une taxation éventuelle, mais l'exonération de poursuites pénales est également exclue.

Par ailleurs, la déclaration n'est inutilisable pour une communication au parquet que s'il s'agit d'infractions au droit fiscal. Dès qu'il s'agit d'un délit de droit commun, le fisc a non seulement la possibilité mais aussi le devoir, en vertu de l'article 29 du Code d'instruction criminelle, d'informer le ministère public.

Pour terminer, il convient de faire une remarque d'ordre légistique, mais qui ne semble pas dénuée d'intérêt. Il est probable que l'intention du législateur consiste à n'admettre l'exonération des poursuites pénales que dans la mesure où les impôts éludés sont déclarés. L'article 7 du projet dispose à présent que le déclarant ne sera pas poursuivi pénalement «si une déclaration spéciale a été effectuée dans les conditions de la présente loi». Cette formulation permettrait de soutenir que le contribuable qui se limite à déclarer une partie, même très limitée, des montants soustraits au fisc, ne pourrait plus être poursuivi du chef d'aucune infraction visée par cet article, y compris pour la fraude portant sur les montants non déclarés.

c) Les montants dus en raison de cette déclaration spéciale ont été payés.

Il ne suffit pas qu'une déclaration soit faite dans les conditions légales; les montants dus doivent avoir été effectivement payés.

zulke melding aan de Cel wordt gedaan, mogen de financiële instellingen krachtens artikel 19 van de wet deze melding in geen geval ter kennis brengen van de betrokken cliënt of van derden of deze informeren dat een opsporingsonderzoek wegens witwassen van geld aan de gang is.

Het is dus duidelijk dat indien de kredietinstellingen en beursvennootschappen, in het kader van de aangiftes, gelden van een andere delictuele oorsprong dan een «gewone» fiscale fraude ontvangen, ofschoon zij de oorsprong ervan kennen of moesten kennen, zij zich in beginsel schuldig maken aan het misdrijf van verruimde heling in de zin van artikel 505, eerste lid, 2<sup>o</sup> van het Strafwetboek. Als de financiële instelling niet kende of moest kennen, en bij de beoordeling enkel onvoorzichtig of nalatig is geweest, is er geen inbreuk op artikel 505 Sw.

In elk geval vloeit uit artikel 2, § 2, van het ontwerp voort dat, wanneer een aangifte gebeurt én een betaling van de eenmalige bijdragen, deze «geen uitwerking» hebben wanneer sprake is van een misdrijf vervat in artikel 3 van de preventieve witwaswet of van een witwasmisdrijf met betrekking tot de betreffende voordelen. Niet alleen zal dan het uitgereikte attest geen bescherming bieden tegen een mogelijke taxatie, doch ook wordt dan de penale bevrijding uitgesloten.

Verder geldt de onbruikbaarheid van de aangifte voor een melding aan het parket enkel voor fiscaal-rechtelijke inbreuken. Van zodra een gemeenrechtelijk misdrijf mee aan de orde is, is de fiscus niet alleen in de mogelijkheid, maar volgens artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering ook verplicht om het openbaar ministerie op de hoogte te stellen.

Ten slotte is hier een legistische opmerking te maken die echter niet zonder belang lijkt. Aan te nemen is dat de intentie van de wetgever erin bestaat om de penale bevrijding enkel toe te laten in de mate waarin aangifte wordt gedaan van de ontdoken belastingen. Artikel 7 van het ontwerp stelt thans dat de aangevers vrijgesteld blijven van strafvervolging «indien er een bijzondere aangifte werd gedaan onder de voorwaarden van deze wet». Deze formulering zou toelaten te betogen dat wanneer de belastingplichtige slechts een (klein) deel(tje) van de aan de fiscus onttrokken bedragen aangeeft, hij niet meer zou kunnen worden vervolgd uit hoofde van enig in dit artikel bedoeld misdrijf, en dit ook niet meer voor de fraude met betrekking tot de niet-aangegeven bedragen.

c) De ingevolge deze bijzondere aangifte verschuldigde bedragen werden betaald.

Het volstaat niet dat een aangifte werd gedaan onder de wettelijke voorwaarden; de aldus verschuldigde bedragen moeten effectief zijn betaald.

### Quelles personnes ?

Conformément à l'article 2 du projet, la déclaration libératoire ne peut être effectuée que par une personne physique. Cependant, l'article 3, deuxième alinéa, dispose que les montants ainsi déclarés sont libres de toute obligation fiscale ou sociale tant dans le chef du déclarant et de ses auteurs que des personnes physiques ou morales desquelles ces sommes, capitaux ou valeurs mobilières ont été obtenus directement ou indirectement ou qui ont attribué ces sommes au déclarant ou à son auteur, de quelque façon que ce soit.

L'exonération pénale des délits fiscaux et sociaux vaut toutefois seulement pour les infractions commises par le déclarant et les coauteurs ou complices de ces infractions. L'article 7 octroie par contre l'exemption aux « personnes » concernées, sans faire de distinction entre les personnes physiques et les personnes morales.

D'autres personnes qui ont commis en propre un délit fiscal ou social, ou blanchi les gains de tels délits, restent donc punissables. Lorsqu'il est question de salaires et de rémunérations au « noir », les obligations sociales et fiscales dont le non-respect est pénalement sanctionné et qui reposent sur les employeurs notamment en vertu du chèque en blanc offert en matière pénale par l'article 449 du CIR, entraîneront inévitablement dans leur chef des délits sociaux et fiscaux en soi, indépendamment de la participation des bénéficiaires à une fraude fiscale vraisemblablement punissable. Avec toutes les conséquences que cela entraîne pour leur éventuelle implication comme auteur, coauteur ou complice d'autres infractions de droit commun.

Il convient également d'être attentif à la position des établissements de crédit et des sociétés de bourse qui reçoivent les déclarations et les paiements.

Lorsqu'ils reçoivent, dans le cadre de l'opération proposée, de l'argent provenant d'une « simple » fraude fiscale, ils peuvent, selon la lettre de la loi, se rendre coupables d'une infraction à l'article 505, alinéa premier, 2<sup>o</sup>, du Code pénal. Ce comportement punissable ne peut se réduire sans plus à une forme d'implication comme coauteur ou complice du blanchiment d'argent commis par le déclarant. L'institution financière perçoit elle-même l'argent et tombe donc de manière distincte sous le coup de la définition prévue par l'article 505 du Code pénal. Le projet ne prévoit pas explicitement d'exonération des poursuites pénales, mais comme la loi charge ces institutions de recevoir l'argent, l'intention du législateur peut être qualifiée de cause de justification du chef du prescrit légal au sens de l'article 70 du Code pénal, ce qui exclut un délit.

Si toutefois il ne s'agit pas d'une « simple » fraude fiscale mais d'un délit visé à l'article 3 de la loi visant à

### Welke personen ?

Overeenkomstig artikel 2 van het ontwerp kan de bevrijdende aangifte enkel gebeuren door een natuurlijke persoon. Evenwel bepaalt artikel 3, tweede lid, van het ontwerp dat de definitieve fiscale en sociale bevrijding geldt zowel in hoofde van de aangever en zijn rechtsvoorgangers als in hoofde van de natuurlijke of rechtspersonen van wie deze sommen, kapitalen of roerende waarden rechtstreeks of onrechtstreeks werden verkregen of die deze sommen aan de aangever of zijn rechtsvoorganger op enigerlei wijze hebben toegekend.

De strafrechtelijke bevrijding voor de fiscale en sociale misdrijven geldt echter enkel voor de inbreuken gepleegd door de aangever en de mededaders of medeplichtigen aan diens misdrijf. Wel kent artikel 7 de bevrijding toe aan de betrokken « personen », zonder onderscheid te maken tussen natuurlijke en rechtspersonen.

Andere personen die een eigen fiscaal- of sociaalrechtelijk misdrijf of een witwashandeling met betrekking tot de voordelen uit deze misdrijven plegen, blijven dus strafbaar. Wanneer er sprake is van « zwarte » lonen of vergoedingen zullen de strafrechtelijk gesanctioneerde fiscaal- en sociaalrechtelijke verplichtingen die op de werkgevers rusten — bijvoorbeeld via de « blanco-strafwet » van artikel 449 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen — in hunnen hoofde onvermijdelijk ook, afgezien van de waarschijnlijk strafbare deelneming aan de fiscale fraude van de begunstigde, zelfstandige fiscale en sociale misdrijven opleveren. Met alle gevolgen voor hun eventueel (mede)daderschap of medeplichtigheid aan andere gemeenrechtelijke misdrijven.

Ook is aandacht te vragen voor de positie van de kredietinstellingen en beursvennootschappen die de aangiften en betalingen ontvangen.

Wanneer deze in het kader van de vooropgestelde operatie gelden ontvangen die afkomstig zijn uit een « gewone » fiscale fraude, kunnen zij zich volgens de letter van de wet schuldig maken aan een inbreuk op artikel 505, eerste lid, 2<sup>o</sup>, van het Strafwetboek. Deze strafbare gedraging is niet zonder meer te reduceren tot een vorm van mededaderschap of medeplichtigheid aan het door de aangever gepleegde witwasmisdrijf. De financiële instelling ontvangt zelf en valt dus zelfstandig onder de wettelijke omschrijving van artikel 505 van het Strafwetboek. Een penale bevrijding hiervoor is niet uitdrukkelijk in het ontwerp voorzien, doch, vermits de wet aan deze instellingen opdraagt om de gelden te ontvangen, kan de bedoeling van de wetgever worden gekwalificeerd als een rechtvaardigingsgrond van wettelijk voorschrift in de zin van artikel 70 van het Strafwetboek, waardoor een misdrijf wordt uitgesloten.

Indien het echter niet gaat om gelden uit een « gewone » fiscale fraude maar uit een misdrijf

prévenir le blanchiment d'argent, la situation est moins claire. Ni la déclaration ni le paiement n'ont alors d'effet et les institutions restent soumises à l'obligation de communication. Cela signifie qu'à ce moment, l'institution peut refuser la déclaration et le paiement; elle peut aussi accepter l'opération en respectant les conditions prévues par l'article 13 de la loi visant à prévenir le blanchiment d'argent, c'est-à-dire lorsque les poursuites à l'encontre du bénéficiaire du blanchiment supposé d'argent pourraient autrement être empêchées. Dans les deux cas, la Cellule doit être informée. Les institutions financières pourraient alors invoquer l'article 20 de la loi visant à prévenir le blanchiment d'argent, en vertu duquel aucune action ne peut être intentée contre les entreprises ou personnes visées par la loi, contre leurs travailleurs ou leurs représentants, en raison d'informations fournies de bonne foi conformément aux articles 12 à 15. Durant la session 1992-1993, cette disposition fut, lors des travaux parlementaires, qualifiée de cause de justification. Comme il est question dans cet article d'une responsabilité «en raison des informations fournies», il est probable que la justification soit plutôt à rechercher dans l'article 13 de la loi, la finalité de l'article 20 étant limitée au problème de la communication elle-même.

Quelle période de temps ?

Aux termes de l'article 2, § 1<sup>er</sup>, du projet, tout contribuable peut faire une déclaration libératoire des sommes, capitaux ou valeurs mobilières qui étaient placés avant le 1<sup>er</sup> juin 2003 auprès d'un établissement de crédit ou une société de bourse étrangers à son nom ou sur un compte dont il est le bénéficiaire. Aux termes de l'article 2, § 2, troisième tiret, la déclaration et le paiement ne produisent pas d'effets dans la mesure où il s'agit des revenus professionnels des périodes imposables 2002, 2003 et 2004.

Les déclarations relatives aux revenus qui tombent en dehors du champ d'application du régime libératoire ainsi défini ne peuvent par conséquent pas non plus entraîner une dispense de poursuites pénales. Le candidat-déclarant qui prendra connaissance des travaux du Sénat et y accordera un grand intérêt, devra donc être conscient du fait que s'il révèle aussi l'existence d'autres revenus que ceux visés par la loi, les règles fiscales et pénales ordinaires restent d'application. L'on doit par conséquent s'attendre à ce que beaucoup de déclarants procèdent à une «scission» de leur patrimoine placé à l'étranger en fonction de la déclaration. Certes, l'exposé des motifs précise que l'article 2 du projet vise «l'ensemble» des sommes, capitaux ou valeurs mobilières que le déclarant possède sur un compte tenu auprès d'un établissement de crédit ou d'une société de bourse étrangers et qu'il a soustraits au fisc, mais il ne ressort pas du texte proposé qu'une déclaration ne serait pas opérante si elle ne s'appliquait qu'à une partie du

bedoeld in artikel 3 van de preventieve witwaswet, is de toestand minder duidelijk. De aangifte noch de betaling hebben dan immers uitwerking en de instellingen blijven onderworpen aan de meldingsplicht. Dit betekent dat de instelling op dat ogenblik de aangifte en betaling kan weigeren; zij kan de verrichting ook aanvaarden onder de voorwaarden van artikel 13 van de preventieve witwaswet, dit is wanneer anders de vervolging van de begunstigde van het vermeende witwassen zou kunnen worden belet. In beide gevallen moet de Cel worden geïnformeerd. De financiële instellingen zouden zich dan kunnen beroepen op artikel 20 van de preventieve witwaswet, luidens welk onder meer geen enkele strafvordering kan worden ingesteld tegen de door de de wet bedoelde ondernemingen of personen, hun werknemers of hun vertegenwoordigers wegens een te goeder trouw verstrekte inlichting overeenkomstig de artikelen 12 tot 15. Deze bepaling werd bij de parlementaire voorbereiding in de zitting 1992-1993 een rechtvaardigingsgrond genoemd. Vermits in dit artikel sprake is van een verantwoordelijkheid «wegens de verstrekte inlichting», is aan te nemen dat de rechtvaardiging eerder ligt in artikel 13 van de wet, waarbij de finaliteit van artikel 20 beperkt is tot de problematiek van de mededeling zelf.

Welke tijdsperiode ?

Luidens artikel 2, § 1, van het ontwerp kan door belastingplichtigen een bevrijdende aangifte worden gedaan van die sommen, kapitalen of roerende waarden die vóór 1 juni 2003 bij een buitenlandse kredietinstelling of buitenlandse beursvennootschap geplaatst waren op hun naam of op een rekening waarvan ze de gerechtigde zijn. Volgens artikel 2, § 2, derde streepje, is de aangifte en betaling zonder uitwerking in zoverre het gaat om de beroepsinkomsten van de belastbare tijdperken 2002, 2003 en 2004.

Aangiftes met betrekking tot inkomsten die buiten het aldus omschreven toepassingsgebied van de bevrijdingsregeling vallen, kunnen dus ook niet leiden tot een vrijstelling van strafvervolging. De kandidaat-aangever, die van de werkzaamheden van de Senaat kennis zal nemen en daar grote acht zal op slaan, zal dus moeten beseffen dat als hij ook andere inkomsten naar boven brengt dan deze bedoeld door de wet, de gewone fiscale en penale regels toepasselijk blijven. Het is te verwachten dat aldus de aangevers binnen hun in het buitenland ondergebrachte vermogen vaak zullen overgaan tot «splitsing» in het licht van de aangifte. Weliswaar wordt in de memorie van toelichting overwogen dat artikel 2 van het ontwerp «het geheel» van sommen, kapitalen of roerende waarden beoogt die de aangever bezit op een rekening bij een buitenlandse kredietinstelling of beursvennootschap en die hij aan de fiscus heeft onttrokken, doch uit de voorgestelde tekst blijkt niet dat een aangifte niet werkzaam zou zijn indien zij slechts slaat op



patrimoine placé à l'étranger. Évidemment, seule une libération partielle est alors possible. Si le législateur veut exclure la régularisation dans de tels cas de « scission », il doit l'indiquer clairement.

L'exclusion temporelle prévue dans le projet ne porte pas sur la fraude fiscale « ancienne ». Dans de nombreux cas, le patrimoine placé à l'étranger (ou du moins une partie de celui-ci) aura été atteint par la prescription en matière fiscale. La circonstance selon laquelle le fisc ne peut plus taxer n'enlève toutefois rien aux risques pénaux.

Si l'on admet l'applicabilité de l'article 505 du Code pénal aux avantages patrimoniaux issus d'infractions fiscales, il n'existe aucun motif valable de considérer que cet article ne soit pas applicable lorsque des avantages patrimoniaux générés par la fraude fiscale, qui échappent à toute imposition à cause de la prescription, ont été reçus, possédés, gardés ou gérés, convertis ou transférés, dissimulés ou déguisés. En cas de condamnation pénale, la confiscation obligatoire de l'objet du blanchiment est réalisée conformément à l'article 505, alinéa 3. Il importe par conséquent de signaler que, sans déclaration, les fonds « prescrits » fiscalement ne pourraient pas être affectés sans problème en Belgique.

Le fraudeur pourrait en revanche échapper en théorie à l'application de l'article 505 du Code pénal tant qu'il maintient les fonds en question à l'étranger et qu'il ne pose aucun acte de blanchiment sur le territoire belge. En effet, la poursuite d'un ressortissant belge pour une infraction commise à l'étranger nécessite en principe, aux termes de l'article 7 du Titre préliminaire C.i.c., que le fait incriminé soit aussi punissable dans le pays où il a été commis. Dans nombre de pays — surtout ceux où des capitaux sont placés —, le blanchiment d'avantages patrimoniaux issus d'infractions fiscales n'est pas punissable. Néanmoins, il sera difficile d'échapper à une action de blanchiment sur le territoire belge. Ainsi l'omission volontaire de déclarer l'existence d'un compte à l'étranger dans la déclaration obligatoire peut-elle être considérée comme une dissimulation ou un déguisement de l'emplacement d'avantages patrimoniaux générés par la fraude fiscale au sens de l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 4<sup>o</sup>, du Code pénal.

La menace pénale subsiste en outre aussi au niveau de l'article 449 CIR. Eu égard à l'obligation de fournir au fisc une déclaration annuelle reprenant les revenus (mobiliers), y compris ceux recueillis à l'étranger, et eu égard au caractère pénalement répréhensible de toute déclaration comportant des inexactitudes commises dans l'intention de nuire, le contribuable qui a placé son patrimoine à l'étranger se verra souvent accusé d'avoir commis une infraction sur une base annuelle. Il s'agira dans ce cas d'une « infraction

een deel van het in het buitenland ondergebrachte vermogen. Uiteraard is dan enkel een gedeeltelijke bevestiging mogelijk. Indien de wetgever de regularisatie in dergelijke gevallen van « splitsing » zou willen uitsluiten, moet hij het duidelijk zeggen.

De temporele uitsluiting in het ontwerp slaat niet op « oudere » fiscale fraude. In vele gevallen zal met betrekking tot (een deel van) het in buitenland ondergebrachte vermogen de verjaring op fiscaal vlak zijn ingetreden. De omstandigheid dat de fiscus niet meer kan taxeren, doet echter geen afbreuk aan de penale risico's.

Indien men de toepasselijkheid van artikel 505 van het Strafwetboek op vermogensvoordelen uit fiscale misdrijven aanvaardt, is er geen enkele afdoende reden te bedenken om de werking van dit artikel uit te sluiten wanneer het gaat om het ontvangen, in bezit, bewaring of beheer nemen, omzetten of overdragen, verhelen of verhullen van fiscaal-delictuele vermogensvoordelen die door de verjaring buiten het bereik van de fiscale aanslagen liggen. In geval van strafrechtelijke veroordeling, geldt dan overeenkomstig artikel 505, derde lid, de verplichte verbeurdverklaring van het voorwerp van het witwassen. Het is bijgevolg belangrijk te vermelden dat de fiscaal « verjaarde » gelden niet probleemloos zonder aangifte in België zouden kunnen worden aangewend.

Wel zou de fraudeur theoretisch veilig kunnen zijn voor artikel 505 van het Strafwetboek zolang hij de betreffende fondsen in het buitenland houdt en geen enkele witwashandeling op Belgisch grondgebied stelt. De vervolging van een Belgisch onderdaan uit hoofde van een in het buitenland gepleegd misdrijf vereist in beginsel immers overeenkomstig artikel 7 van het Wetboek van strafvordering dat het feit ook strafbaar is in het land waar het werd gepleegd. Voor nogal wat landen — zeker voor landen waar vaak vermogens worden ondergebracht — is er geen strafbaarstelling van witwassen van vermogensvoordelen voortkomend uit fiscale misdrijven. Evenwel zal het moeilijk zijn om aan een witwashandeling op Belgisch grondgebied te ontsnappen. Zo kan de bewuste niet-melding van een buitenlandse rekening in de verplichte aangifte beschouwd worden als een verhelen of verhullen van de vindplaats van fiscaal-delictuele vermogensvoordelen in de zin van artikel 505, eerste lid, 4<sup>o</sup>, van het Strafwetboek.

De penale dreiging blijft er bovendien ook op het vlak van artikel 449 van het Wetboek van inkomstenbelastingen. Vermits er een jaarlijkse aangifteplicht is aan de fiscus van de — ook in het buitenland genoten — (roerende) inkomsten, en er strafbaarheid is van zodra deze aangifte op bedrieglijke wijze onjuist wordt ingediend, zal in hoofde van degene die zijn vermogen in het buitenland onderbracht vaak sprake zijn van een jaarlijks gepleegd misdrijf. Het gaat dan om een « voortgezet misdrijf », dit zijn verschillende

continue», c'est-à-dire de plusieurs comportements de même nature ou de nature différente, qui, bien que punissables individuellement, sont réputés constituer ensemble une seule infraction sur la base de l'unité de l'intention délictuelle dans le chef de l'auteur. En pareil cas, la prescription de l'action publique ne commence à courir qu'à partir du dernier fait déclaré prouvé, étant entendu que le délai écoulé entre les divers faits ne peut être égal ou supérieur au délai de prescription, ce qui ne sera pas le cas, par définition, dans cette matière. Les risques au niveau pénal ne sont donc pas à sous-estimer.

### Conclusion

Plusieurs passages du projet de loi — et le discours relatif à cette opération légale va dans le même sens — donnent à penser qu'il « va de soi que la réussite du système de la déclaration libératoire unique repose sur la confiance que les déclarants auront en ce système ». Il est nécessaire de susciter cette confiance au niveau fiscal, mais certainement aussi au niveau pénal, compte tenu des implications pénales du droit fiscal et social et du champ d'application illimité de l'article 505 du Code pénal.

L'analyse qui précède montre que la sécurité espérée risque, pour beaucoup, d'être très relative. S'il est vrai que l'utilisation d'une cause d'exclusion des poursuites a pour but d'empêcher jusqu'à l'intentement d'une action publique, l'interprétation concrète des conditions de la déclaration libératoire unique et le flou qui entoure certaines notions font naître l'incertitude.

Posent problème au niveau du droit matériel notamment la délimitation de la fraude fiscale simple et de la fraude fiscale organisée ainsi que la détection d'éventuels délits de droit commun sous-jacents, tels que l'abus de biens sociaux, l'abus de confiance ou l'insolvabilité frauduleuse. Sur le plan procédural, c'est surtout la condition de l'absence d'une instruction judiciaire ou d'une information (antérieure) qui risque de poser problème. Chaque citoyen fraudeur devra donc évaluer le système proposé par rapport à sa situation personnelle, qu'il s'agisse d'un examen de conscience, d'une froide mise en balance de ses intérêts, d'une précaution pour mettre la/les génération(s) suivante(s) à l'abri des soucis ou d'une quête de tranquillité d'esprit.

Le Sénat, en tant que chambre de réflexion, se doit donc de considérer mûrement la portée du présent texte et de se demander si le présent projet permet d'atteindre l'objectif du législateur, qui est de faire régner la confiance et la sécurité juridique.

M. Thissen rappelle que le Sénat se voit obligé de discuter un projet de loi qui n'a pas encore été voté à

gedragingen van dezelfde of verschillende aard, die elk afzonderlijk strafbaar zijn, doch die geacht worden samen slechts één misdrijf uit te maken op grond van de eenheid van delictueel opzet in hoofde van de dader. Alsdan begint de verjaring van de strafvordering slechts te lopen vanaf het laatst bewezen verklaarde feit, met dien verstande dat tussen de verschillende feiten geen termijn mag zijn verstreken gelijk aan of langer dan de verjaringstermijn, hetgeen in deze materie per definitie niet het geval zal zijn. De strafrechtelijke risico's zijn dus niet te onderschatten.

### Besluit

Op verschillende plaatsen brengt het ontwerp van wet tot uiting — en het discours omheen deze wettelijke operatie brengt hetzelfde geluid — dat het « vanzelf spreekt dat de kans op slagen van een stelsel van eenmalige bevrijdende aangifte stoelt op het vertrouwen dat de aangevers zullen hebben in een dergelijk systeem ». Het creëren van dit vertrouwen is noodzakelijk op fiscaal maar zeker ook op penaal vlak, gelet op de strafrechtelijke doordrongenheid van het fiscaal en sociaal recht en het oeverloos toepassingsgebied van artikel 505 van het Strafwetboek.

Bovenstaande analyse toont dat de verhoopte zekerheid voor velen zeer relatief riskeert te zijn. Weliswaar is het hanteren van een vervolgingsuitsluitingsgrond erop gericht om zelfs de instelling van een strafvordering te beletten, doch de onzekerheid vloeit voort uit de concrete invulling van de voorwaarden van de eenmalige bevrijdende aangifte en de vaagheid van bepaalde noties.

Problematisch op materieelrechtelijk vlak zijn in het bijzonder de aflijning van de gewone en de ernstige en georganiseerde fiscale fraude alsook de mogelijkheid van achterliggende gemeenrechtelijke misdrijven zoals misbruik van vennootschapsgoederen, misbruik van vertrouwen of bedrieglijk onvermogen. Procedureel kan vooral de voorwaarde van de afwezigheid van een (vroeger) gerechtelijk onderzoek of opsporingsonderzoek kopzorgen met zich meebrengen. Elke frauderende burger zal derhalve zijn eigen evaluatie moeten maken, of het nu gaat om een persoonlijk gewetensonderzoek, een koele financiële afweging, een veiligstellen van de volgende generatie(s) of een queeste naar gemoedsrust.

De Senaat moet, als reflectiekamer, dus bijzonder goed nadenken over de draagwijdte van deze tekst en zich afvragen of het vertrouwen en de rechtszekerheid die de wetgever beoogt, door dit ontwerp wordt bereikt.

De heer Thissen wijst erop dat de Senaat een wetsontwerp moet behandelen waarover de Kamer nog

la Chambre et qui fait l'objet d'énormes contestations. Le projet a été soumis deux fois à l'avis du Conseil d'État qui a émis un avis fondé et argumenté. Ne pas en tenir compte aura des conséquences néfastes à l'avenir.

Le principe fondamental de cette amnistie est la confiance et la crédibilité. Or, le projet de loi à l'examen ne contient pas ces deux éléments. La seule certitude qui existe est qu'il y aura des recours en annulation devant de la Cour d'arbitrage.

Il est vrai qu'une amnistie implique qu'il n'y a pas de pénalité. Avec ce projet de loi, on se donne bonne conscience à très bon marché. Pour 6% d'indemnité, on va pouvoir faire n'importe quoi. On pourra ramener légalement tout ce qui a été fraudé, dans des conditions que l'on ne connaîtra jamais.

Le contribuable honnête a quelques raisons de ne pas être heureux. Les 6% doivent être mis en rapport avec un taux de taxation moyen, pour la période concernée, qui dépasse bien souvent 50%. On fait donc un cadeau de 50% d'impôts à tous les fraudeurs de ce pays. M. Thissen estime que l'éthique y prend un très mauvais coup. Comment veut-on que les contribuables honnêtes continuent à avoir confiance dans le système? Comment veut-on que les administrations fiscales continuent à faire leur travail?

Les fraudeurs, lors d'un contrôle fiscal, pourront à tout moment faire une déclaration libératoire unique. Le résultat est que le contrôle fiscal devient impossible. Cette disposition va donc créer, pour les années à venir, un climat de suspicion et de méfiance.

À propos de la répartition de la «récolte» tant espérée par le gouvernement, M. Thissen a appris qu'elle fera partie des impôts sur les personnes physiques. S'il est bien informé, l'impôt sur les personnes physiques est réparti entre l'État fédéral (60%) et les régions (40%). Le revenu généré par l'amnistie fiscale sera-t-il partiellement redistribué aux régions?

Le gouvernement fédéral a décidé de ne pas se concerter avec les régions notamment pour tout ce qui concerne les impôts régionalisés et les droits de succession et a décidé pour les régions. Le gouvernement fédéral outrepassé donc ses compétences et subira les conséquences de ses actes.

M. Thissen ajoute que les grands fraudeurs, bien organisés, ne courent pas de risque d'être attrapés et continueront dès lors à frauder. La fraude est souvent commise pour échapper aux droits de succession. Les 6% ne suffiront pas pour convaincre ceux qui veulent échapper aux droits de succession et le projet de loi n'apporte aucun remède à cette situation.

niet heeft gestemd en waarover diepgaande betwistingen bestaan. Het ontwerp is tot tweemaal toe aan de Raad van State voorgelegd die een omstandig en berekend advies heeft uitgebracht. Wordt daarmee geen rekening gehouden dan zal die houding nefaste gevolgen hebben voor de toekomst.

Het grondbeginsel van die amnestie bestaat in het vertrouwen en de geloofwaardigheid. Nu is het zo dat het voorliggende ontwerp die twee aspecten niet bevat. De enige zekerheid die men thans heeft bestaat in het feit dat er een beroep tot vernietiging ingesteld zal worden bij het Arbitragehof.

Het spreekt vanzelf dat amnestie neerkomt op straffeloosheid. Met dit ontwerp wast men zich de handen in onschuld. Met een bijdrage van 6% kan men alle kanten op. Op een wettelijke manier kan men zo zwart geld terugbrengen tegen voorwaarden die later nooit meer zullen geboden worden.

De eerlijke belastingbetaler kan wel enkele redenen tot ongenoegen aanvoeren. Die 6% moet gezien worden tegen de achtergrond van de gemiddelde aanslagvoet over de betrokken periode die vaak meer dan 50% bedraagt. De belastingontduikers van ons land krijgen dus die 50% ten geschenke. Volgens de heer Thissen lijdt de ethiek daar zwaar onder. Hoe kan de eerlijke belastingbetaler nog vertrouwen hebben in het systeem? Hoe kan de fiscus nog blijven werken?

Bij een belastingcontrole kunnen fraudeurs altijd een eenmalige bevrijdende aangifte doen. Het gevolg daarvan is dat iedere belastingcontrole onmogelijk wordt. Tijdens de volgende jaren zal deze bepaling een sfeer van verdachtmaking en wantrouwen tot stand brengen.

Wat betreft de door de regering zo verhoopte «oogst» verneemt de heer Thissen dat die deel uitmaakt van de personenbelasting. Volgens hem wordt de personenbelasting verdeeld tussen de Federale Staat (60%) en de Gewesten (40%). Gaat een deel van de opbrengst van de fiscale amnestie naar de Gewesten?

De federale regering heeft beslist geen overleg te plegen met de Gewesten onder meer over alles wat betreft de geregionaliseerde belastingen en de successierechten. De federale regering heeft een beslissing genomen voor de Gewesten. Op die manier gaat zij haar bevoegdheden te buiten en zal vroeg of laat opdraaien voor de gevolgen van haar optreden.

Spreker voegt eraan toe dat grote fraudeurs, die goed georganiseerd zijn, geen enkel risico lopen en bijgevolg zullen blijven frauderen. De fraude heeft vaak tot doel te ontsnappen aan de successierechten. Die 6% zullen niet volstaan om diegenen te overtuigen die aan die rechten willen ontsnappen en bovendien zorgt het ontwerp voor geen enkele oplossing.

Le projet de loi souffre également d'un manque de crédibilité. Il a fait l'objet d'une série de déclarations successives ayant comme conséquence que plus personne ne sait vers quoi on va. Quelles sont les possibilités? Quels sont les risques?

Quelqu'un qui décide de maintenir son argent à l'étranger doit faire sa déclaration au service de la Trésorerie du SPF Finances. Qui pourrait raisonnablement croire, quelle que soit la qualité du service de la Trésorerie, qu'il y a une étanchéité totale entre les services de fiscalité et les services de la Trésorerie? Il suffit qu'un fonctionnaire change d'affectation pour que l'information passe d'un service à l'autre. Est-ce que les fraudeurs vont courir ce risque?

Les banques sont un des interlocuteurs privilégiés dans cette procédure. Toutefois, il leur pend une épée de Damoclès au-dessus de la tête parce que les banques prennent de grands risques. Elles vont devoir élaborer des procédures extrêmement précises et faire des appréciations sur les déclarations libératoires uniques. M. Thissen constate que la Commission bancaire a déjà pris un certain nombre de dispositions en fonction de ce qui a été annoncé et a préparé une circulaire extrêmement détaillée définissant les conditions et les obligations des banques agréées pour fonctionner dans ce système. Est-ce que le ministre des Finances a été informé du projet de circulaire et est-ce qu'il donne son aval sur la totalité de son contenu?

M. Schouppe souligne que la déclaration libératoire unique est contraire aux principes de non-discrimination et d'égalité qui sont consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution. Le contribuable qui respecte les règles du droit paie en effet des impôts au taux normal, beaucoup trop élevé, alors que le taux prévu pour les « fraudeurs » est nettement plus bas.

La déclaration libératoire unique serait compensée par l'échange d'informations sur les comptes bancaires à l'étranger. Cet échange d'informations n'entrera en vigueur qu'en 2010, soit six ans après la déclaration libératoire unique.

La suppression des titres au porteur n'est pas liée à l'échange international de données bancaires, parce que cette possibilité existe déjà aujourd'hui.

L'intervenant souligne que le Bundesrat a rejeté la proposition d'amnistie fiscale, ce qui constitue, aux yeux du membre, un précédent important pour la Belgique au niveau européen.

Mme De Roeck est d'avis qu'il aurait mieux valu que le gouvernement dépose un projet de loi concernant la lutte contre la fraude fiscale. Pareil projet

Voorts gaat het ontwerp ook gebukt onder een gebrek aan geloofwaardigheid. Er zijn zoveel opeenvolgende verklaringen geweest dat niemand nog weet waarheen het gaat. Waarin bestaan de mogelijkheden? Wat zijn de risico's?

Wanneer iemand beslist zijn geld in het buitenland te houden moet hij een aangifte doen bij de Dienst Thesaurie van de FOD Financiën. Wie kan er redelijkerwijze aanvaarden, wat ook de kwaliteit van de Dienst Thesaurie zij, dat er een volledige afscherming bestaat tussen de diensten van de fiscus en die van de Thesaurie? Het volstaat dat een ambtenaar wordt overgeplaatst om die informatie aan een andere dienst mee te delen. Is een fraudeur bereid een dergelijk risico te lopen?

In het kader van deze procedure zijn de banken de aangewezen gesprekspartners. Er hangt evenwel een zwaard van Damocles boven hun hoofd want zij nemen grote risico's. Zij moeten uiterst precieze procedures uitwerken en een oordeel formuleren over de eenmalige bevrijdende aangifte. De heer Thissen stelt vast dat de Bankcommissie reeds een aantal maatregelen heeft vastgesteld in het licht van wat is aangekondigd en een zeer omstandige circulaire heeft voorbereid die de voorwaarden en verplichtingen vastlegt voor de erkende banken om in het kader van dat systeem te functioneren. Is de minister van Financiën op de hoogte van dit ontwerp van circulaire en kan hij de inhoud ervan in zijn geheel onderschrijven?

De heer Schouppe wijst erop dat de éénmalige bevrijdende aangifte indruist tegen de beginselen van non-discriminatie en gelijkheid neergelegd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. De belastingplichtige die de rechtsregels naleeft, betaalt immers de normale, veel te hoge belastingstarieven terwijl dit tarief voor « fraudeurs » veel lager ligt.

De bewering dat de eenmalige bevrijdende aangifte zou gecompenseerd worden door de uitwisseling van informatie betreffende buitenlandse bankrekeningen en door een strengere aanpak van het bezit van zwart geld in het buitenland, gaat niet op. Deze uitwisseling treedt slechts in 2010 in werking, dit is zes jaar na het aflopen van de éénmalige bevrijdende aangifte.

De afschaffing van de effecten aan toonder hangt niet samen met de internationale uitwisseling van bankgegevens omdat dit nu ook al mogelijk is.

Spreeker wijst erop dat de Duitse Bondsraad het voorstel van fiscale amnestie heeft verworpen, wat volgens het lid, voor België een belangrijk precedent is op Europees niveau.

Mevrouw De Roeck is van mening dat de regering beter een wetsontwerp had ingediend betreffende de strijd tegen de fiscale fraude. Dit zou immers een

aurait en effet eu un meilleur résultat financier que le projet de loi à l'examen. De plus, celui-ci est contestable d'un point de vue éthique puisqu'il décerne une récompense fiscale aux fraudeurs.

## V. DISCUSSION DES ARTICLES

### Article 1<sup>er</sup>

#### *Amendement n<sup>o</sup> 1*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n<sup>o</sup> 1 (doc. Sénat, n<sup>o</sup> 3-427/2) visant à supprimer les articles 1 à 10 du projet de loi.

M. Schouppe renvoie à la discussion générale au cours de laquelle les auteurs ont largement expliqué les raisons pour lesquelles ils étaient opposés au principe de la déclaration libératoire unique proposée. L'intervenant se réfère pour le surplus à la justification écrite.

### Article 2

#### *Amendement n<sup>o</sup> 2*

À titre subsidiaire, si l'ensemble du projet n'est pas rejeté, MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe proposent de l'amender afin de corriger les nombreuses imperfections techniques qu'il contient. Ils déposent à cet effet l'amendement n<sup>o</sup> 2 (doc. Sénat, n<sup>o</sup> 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n<sup>o</sup> 1) visant à apporter les modifications suivantes à l'article 2 :

A) au § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, après le mot « déclarer » ajouter les mots « les sommes, capitaux ou valeurs mobilières dont les personnes physiques définies à l'alinéa 2 établissent, par tous moyens de preuve admis par le droit commun à l'exception des témoignages, de l'aveu et du serment, qu'elles étaient en possession de ces valeurs, avant le 1<sup>er</sup> juin 2003, pour autant qu'elles fassent la preuve qu'il peut être raisonnablement admis qu'il ne s'agit pas d'argent tel que celui visé au § 2 du présent article ».

B) au § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, supprimer le 1<sup>o</sup> et le 2<sup>o</sup>.

C) au § 1<sup>er</sup>, supprimer l'alinéa 4.

D) au § 1<sup>er</sup>, remplacer l'alinéa 5 par ce qui suit : « Les valeurs mobilières visées à l'article 2, 1<sup>o</sup>, a) à d), de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers doivent être déposées, au moment de l'introduction de la déclaration, sur un compte ouvert au nom du déclarant et, sauf en cas de transmission par succession,

plus important financieel resultaat hebben dan het wetsontwerp dat ter discussie ligt. Dit laatste is daarenboven ethisch verwerpelijk omdat het fraudeurs fiscaal belooft.

## V. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING

### Artikel 1

#### *Amendement nr. 1*

De heer Schouppe en de heer Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 1 in (stuk Senaat 3-427/2) dat ertoe strekt de artikelen 1 tot 10 van het wetsontwerp te doen vervallen.

De heer Schouppe verwijst naar de algemene bespreking tijdens welke de indieners uitvoerig hebben toegelicht waarom ze gekant zijn tegen het principe van de voorgestelde eenmalige bevrijdende aangifte. Spreker verwijst voor de rest naar de schriftelijke verantwoording.

### Artikel 2

#### *Amendement nr. 2*

Indien het ontwerp in zijn geheel niet wordt verworpen stellen de heer Schouppe en de heer Hugo Vandenberghe subsidiair voor het ontwerp te amenderen om de vele technische onvolkomenheden dat het bevat weg te werken. Zij dienen daartoe amendement nr. 2 in (stuk Senaat nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt de volgende wijzigingen in artikel 2 aan te brengen.

A) in § 1, eerste lid, na de woorden « aangifte doen » de woorden « van de sommen, kapitalen of roerende waarden waarvan de in het tweede lid gedefinieerde natuurlijke personen met alle door het gemeen recht toegelaten bewijsmiddelen, met uitzondering van het bewijs door getuigen, de bekentenis en de eed, aantonen dat zij vóór 1 juni 2003 die waarden in bezit hadden voor zover zij aantonen dat er redelijkerwijs kan aangenomen worden dat het geen geld betreft zoals bedoeld in § 2 van dit artikel ».

B) in § 1, eerste lid, het 1<sup>o</sup> en 2<sup>o</sup> doen vervallen.

C) in § 1 het vierde lid doen vervallen.

D) in § 1, het vijfde lid vervangen als volgt : « De roerende waarden zoals bedoeld in artikel 2, 1<sup>o</sup>, a) tot d), van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten moeten gelijktijdig met de aangifte worden gedeponeerd op een rekening op naam van de aangever en, behoudens in geval van overgang door erfopvolging,

rester en dépôt sur ce compte pendant une période ininterrompue de trois ans.»

Cet amendement vise à mettre fin à une série de discriminations auxquelles la disposition à l'examen aboutit. Les auteurs renvoient pour le surplus à la justification écrite.

#### *Amendement n° 3*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 3 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui vise à insérer, à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, un 1<sup>o</sup>*bis* libellé comme suit :

« 1<sup>o</sup>*bis* les sommes en espèces, capitaux ou valeurs mobilières dont les personnes physiques définies à l'alinéa 2 établissent, par tous moyens de preuve admis par le droit commun à l'exception des témoignages, de l'aveu et du serment, que ces valeurs ont été conservées, avant le 1<sup>er</sup> juin 2003, par un établissement de crédit ou une société de bourse étrangers d'une manière autre que celle visée au 1<sup>o</sup> et pour autant qu'elles fassent la preuve qu'il peut être raisonnablement admis qu'il ne s'agit pas d'argent tel que celui visé au § 2 du présent article».

M. Hugo Vandenberghe précise que cet amendement vise à mettre fin à une discrimination concernant le traitement réservé par le projet aux valeurs déposées auprès d'un établissement de crédit étranger, avant le 1<sup>er</sup> juin 2003, mais pas sur un compte et qui ne peuvent bénéficier de la déclaration libératoire.

#### *Amendement n° 4*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 4 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui tend à remplacer le § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>.

M. Hugo Vandenberghe précise que cet amendement vise à mettre fin à la discrimination frappant les sommes d'argent détenues en liquide. Il renvoie pour le surplus à la justification écrite.

#### *Amendement n° 5*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 5 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui vise à insérer, au § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, les mots «et les produits d'assurance du type branche 21 ou branche 23».

Les auteurs de l'amendement voudraient savoir si ces produits d'assurance qui sont comparables aux

op die rekening gedeponeed blijven gedurende een ononderbroken periode van drie jaar».

Dit amendement strekt ertoe komaf te maken met de vele punten van discriminatie waartoe de voorliggende bepaling leidt. De indieners verwijzen voor de rest naar de schriftelijke verantwoording.

#### *Amendement nr. 3*

De heer Schouppe en de heer Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 3 in (stuk Senaat nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt in artikel 2, § 1, eerste lid, een 1<sup>o</sup>*bis* in te voegen, luidende :

« 1<sup>o</sup>*bis* van de sommen in contanten, kapitalen of roerende waarden waarvan de in het tweede lid gedefinieerde natuurlijke personen met alle door het gemeen recht toegelaten bewijsmiddelen, met uitzondering van het bewijs door getuigen, de bekentenis en de eed, aantonen dat deze waarden voor 1 juni 2003 bij een buitenlandse kredietinstelling of buitenlandse beursvennootschap werden bewaard op een andere wijze dan bedoeld in 1<sup>o</sup> en voor zover zij aantonen dat er redelijkerwijs kan aangenomen worden dat het geen geld betreft zoals bedoeld in § 2 van dit artikel».

De heer Hugo Vandenberghe verduidelijkt dat dit amendement een einde wil maken aan de verschillende behandeling in het ontwerp van waarden die bij een buitenlandse kredietinstelling zijn gedeponeed vóór 1 juni 2003 doch niet op een rekening en die dus niet in aanmerking komen voor de bevrijdende aangifte.

#### *Amendement nr. 4*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 4 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt § 1, eerste lid, 2<sup>o</sup>, te vervangen.

De heer Hugo Vandenberghe verduidelijkt dat dit amendement een einde wil maken aan de verschillende behandeling van sommen in contanten. Hij verwijst voor de rest naar de schriftelijke verantwoording.

#### *Amendement nr. 5*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 5 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt de woorden «en van verzekeringsproducten van het type tak 21 of tak 23» in te voegen in het § 1, 2<sup>o</sup>.

De indieners wensen duidelijkheid te bekomen over de vraag of de verzekeringsproducten die verge-

parts d'organismes de placement collectif (article 2, 1<sup>o</sup>, d) de la loi du 2 août 2002) peuvent oui ou non faire l'objet de la déclaration visée dans la loi en projet et, dans la négative, pourquoi pas. Selon M. Hugo Vandenberghe, il est clair, à la lecture de l'article 2, que ces produits d'assurance ne relèvent pas du champ d'application de la loi en projet. On peut se poser la même question pour ce qui est des livrets d'épargne classiques.

#### *Amendement n<sup>o</sup> 6*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n<sup>o</sup> 6 (doc. Sénat, n<sup>o</sup> 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n<sup>o</sup> 1) qui vise à préciser le § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>.

Les auteurs renvoient à la justification écrite.

#### *Amendement n<sup>o</sup> 7*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n<sup>o</sup> 7 (doc. Sénat, n<sup>o</sup> 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n<sup>o</sup> 1) qui vise à préciser le § 1<sup>er</sup>, alinéa 4.

Les auteurs renvoient à la justification écrite.

#### *Amendement n<sup>o</sup> 8*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n<sup>o</sup> 8 (doc. Sénat n<sup>o</sup> 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n<sup>o</sup> 1) qui vise à mettre fin à une discrimination contenue à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, alinéa 5, du projet. Cette disposition prévoit en effet une différence de traitement non justifiée entre les titres au porteur détenus à l'étranger et ceux qui sont détenus en Belgique.

#### *Amendement n<sup>o</sup> 9*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n<sup>o</sup> 9 (doc. Sénat, n<sup>o</sup> 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n<sup>o</sup> 1) qui vise à insérer au § 2, premier tiret, la disposition suivante: «Le Roi établira, par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, une liste de mécanismes et de procédés qui sont censés être des mécanismes et des procédés de dimensions internationales au sens de l'article 3 de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux».

lijkbaar met aan de deelnemingen in collectieve beleggingsinstellingen (vervat in artikel 2, 1<sup>o</sup>, d) van de wet van 2 augustus 2002) nu al dan niet het voorwerp kunnen zijn van de in deze wet bedoelde aangifte en zo nee waarom niet. Deze verzekeringsproducten zijn, volgens de heer Hugo Vandenberghe, heel duidelijk niet begrepen in het toepassingsgebied van het ontwerp zoals beschreven in artikel 2. Dezelfde vraag stelt zich ook ten aanzien van de klassieke spaarboekjes.

#### *Amendement nr. 6*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 6 in (Stuk Senaat nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt het § 1, 1<sup>o</sup>, te verduidelijken.

De indieners verwijzen naar de schriftelijke verantwoording.

#### *Amendement nr. 7*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 7 in (Stuk Senaat nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt § 1, vierde lid, te verduidelijken.

De indieners verwijzen naar de schriftelijke verantwoording.

#### *Amendement nr. 8*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 8 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt een einde te maken aan de discriminatie waartoe artikel 2, § 1, vijfde lid, van het ontwerp leidt. Deze bepaling voert immers een ongerechtvaardigd verschil in behandeling in tussen effecten aan toonder die gehouden worden in het buitenland en effecten aan toonder gehouden in België.

#### *Amendement nr. 9*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 9 in (stuk Senaat nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt, in § 2, eerste streepje, de volgende bepaling in te voegen: «De Koning zal een lijst publiceren van mechanismen en procédés die worden geacht ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang uit te maken in de zin van artikel 3 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld, bij een koninklijk besluit dat is bepaald na overleg in de Ministerraad».

M. Hugo Vandenberghe souligne qu'il sera crucial pour ce qui est de l'application de la loi proposée que l'on sache exactement ce que l'on entend par les mots « fraude fiscale grave et organisée avec usage de mécanismes ou de procédés particulièrement complexes de dimensions internationales » tels que ceux qui sont visés à l'article 3 de la loi précitée du 11 janvier 1993.

À l'heure actuelle, rien ne permet de faire la clarté en la matière, pas même les travaux parlementaires préparatoires de la loi de 1993 ou les modifications qui y ont été apportées.

L'intervenant renvoie pour le surplus à son intervention dans le cadre de la discussion générale.

#### *Amendement n° 10*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 10 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui vise à remplacer au § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, les mots « à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2004 » par les mots « à partir de la date d'entrée en vigueur de la présente loi ».

M. Hugo Vandenberghe renvoie à l'avis du Conseil d'État qui recommande de veiller à ce que la loi en projet n'entre en vigueur que lorsque les décrets et ordonnances adéquats seront entrés en vigueur. Le système de la déclaration libératoire unique ne peut fonctionner que si l'on offre une sécurité juridique absolue au contribuable. Or, en l'absence de décrets, c'est l'insécurité juridique qui règne. L'intervenant propose de retarder l'entrée en vigueur de la loi jusqu'à ce que les régions aient adapté leur législation en matière de droits de succession. Il renvoie pour le surplus à la justification écrite.

#### Article 4

#### *Amendement n° 11*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 11 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui vise à compléter le § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, première phrase, par les mots « dans un placement à risque. En tout cas sont exclus un bien immobilier, une branche 21 d'assurance vie ou un dépôt d'épargne ».

M. Schouppe précise à ce propos que, pour pouvoir bénéficier du taux réduit, il faut investir dans un placement à risque, tel que des actions, des fonds de placement, un fonds de commerce, etc.

Les placements sans risque (livret d'épargne, bien immobilier, assurance-vie, etc.) ne peuvent entrer en ligne de compte.

De heer Hugo Vandenberghe wijst erop dat het cruciaal zal zijn voor de toepassing van deze wet om duidelijkheid te hebben over wat precies zal worden verstaan onder « ernstige en georganiseerde fiscale fraude waarbij bijzonder ingewikkelde mechanismen of procédés van internationale omvang » zoals bedoeld in artikel 3 van de witwaswet.

Op dit ogenblik bestaat hieromtrent allerminst duidelijkheid, ook niet op basis van de parlementaire voorbereiding inzake de wet van 1993 of de wijzigingen daaraan.

Voor het overige verwijst spreker naar zijn opmerkingen tijdens de algemene bespreking.

#### *Amendement nr. 10*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 10 in (stuk Senaat nr. 3-427/2 — subsidiair amendement op amendement nr. 1) dat ertoe strekt, in § 1, eerste lid, de woorden « vanaf 1 januari 2004 » vervangen door de woorden « vanaf de datum van de inwerkingtreding van deze wet ».

De heer Hugo Vandenberghe verwijst naar het advies van de Raad van State die vindt dat de ontworpen wet pas in werking mag treden nadat de nodige decreten en ordonnanties in werking zijn getreden. Het systeem van de eenmalige bevrijdende aangifte kan alleen goed werken als de belastingplichtige volledige rechtszekerheid wordt geboden. Zonder decreten heerst een absolute rechtsonzekerheid. Spreker stelt voor de inwerkingtreding van de wet uit te stellen totdat de gewesten hun wetgeving inzake successierechten hebben aangepast. Voor het overige verwijst hij naar de schriftelijke verantwoording.

#### Artikel 4

#### *Amendement nr. 11*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 11 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), dat ertoe strekt in § 2, eerste lid, de eerste zin aan te vullen met de woorden « in een risicovolle belegging. In elk geval is uitgesloten een onroerend goed, een tak 21 levensverzekering of een spaardeposito ».

De heer Schouppe licht hierbij toe dat, om het verminderd tarief te kunnen genieten, er geïnvesteerd moet worden in een risicovolle belegging zoals aandelen, beleggingsfondsen, een handelszaak, enzovoort.

Risicooloze beleggingen zoals een spaarboekje, een onroerend goed, een levensverzekering, enzovoort, kunnen niet in aanmerking komen.



La contribution à l'économie doit consister en un «investissement» dans une activité économique à risque.

Eu égard au principe de légalité en matière fiscale, il est recommandé d'inscrire les dispositions minimales dans la loi, d'autant plus qu'aucune condition de ratification n'est prévue.

#### *Amendement n° 12*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 12 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), qui tend à supprimer la dernière phrase du § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, de cet article.

Les auteurs font remarquer qu'il est question ici de l'octroi d'une réduction d'impôt. Il est essentiel que le législateur lui-même détermine les conditions sur la base desquelles une telle réduction peut être accordée. Il est inacceptable que la notion «d'investissement» ne soit pas précisée concrètement dans la loi.

Le Conseil d'État a, lui aussi, formulé des observations importantes concernant l'application de taux différenciés sur la base de la valeur d'investissement, surtout pour les titres au porteur.

Il conviendrait que le législateur apporte lui-même des précisions en la matière.

#### *Amendement n° 13*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 13 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), qui tend à remplacer, au § 2 de cet article, les mots «d'aliénation» par les mots «d'aliénation, de donation».

Les auteurs soulignent que le cas de la donation n'était pas visé dans la disposition en question.

#### *Amendement n° 14*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 14 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), qui tend à compléter cet article par un dernier alinéa prévoyant les règles applicables en cas de divorce.

Les auteurs estiment que cette précision est importante pour les cas de partage des sommes, des capitaux ou des valeurs mobilières à la suite d'un divorce.

De bijdrage tot de economie moet bestaan in een «investering» in een economische risicovolle activiteit.

Het is gelet op het legaliteitsbeginsel in fiscale zaken aangewezen de minimale bepalingen aan te geven in de wet, zeker aangezien er geen bekrachtigingvereiste is ingeschreven.

#### *Amendement nr. 12*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 12 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), waarin wordt voorgesteld de laatste zin van § 2, eerste lid, van dit artikel te doen vervallen.

De indieners merken op dat hier een belastingvermindering wordt toegekend. Het is essentieel dat de wetgever zelf de voorwaarden bepaalt op basis waarvan de belastingvermindering kan worden toegekend. Het is onaanvaardbaar dat het begrip «investering» niet in de wet zelf wordt geconcretiseerd.

Ook de Raad van State maakte ten aanzien van de gedifferentieerde tarifiering op basis van de investeringsvoorwaarde — zeker voor de titels aan toonder — belangrijke opmerkingen.

Het past dat de wetgever zelf terzake duidelijkheid schept.

#### *Amendement nr. 13*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 13 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), dat ertoe strekt in § 2 van dit artikel de woorden «bij vervreemding» te vervangen door de woorden «bij vervreemding, bij schenking».

De indieners wijzen er immers op dat de situatie van een schenking niet gevisieerd was.

#### *Amendement nr. 14*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 14 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1) om dit artikel aan te vullen met een laatste lid houdende een regeling bij echtscheiding.

De indieners zijn van mening dat dit van belang is, wanneer er een verdeling plaatsvindt van de sommen, kapitalen of roerende waarden, ingevolge de echtscheiding.

## Article 6

*Amendement n° 15*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 15 (doc. Sénat, n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), qui tend à remplacer cet article par la disposition suivante :

«La déclaration doit être faite auprès d'une institution financière établie au sein de l'Union européenne, agréée à cet effet par la Commission bancaire, financière et des assurances.

Les institutions visées doivent, au minimum, avoir désigné un *compliance officer* au niveau des organes de gestion supérieurs et mettre en œuvre des mécanismes de prévention efficaces contre le blanchiment d'argent.»

Les auteurs soulignent que, comme l'ont montré les auditions à la Chambre, il est très important que les institutions financières mettent en place un *compliance officer* de haut niveau dans la lutte contre la pratique du blanchiment.

Le *compliance officer* est la personne qui, au sein des entreprises financières, est responsable de l'application, par exemple, de la législation anti-blanchiment. Bien que le terme de *compliance officer* ne figure pas à l'article 10 de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, il est très courant sur le plan international. Il convient dès lors de prévoir cette désignation comme condition minimale pour pouvoir fonctionner dans le système de la DLU, tant pour les entreprises nationales que pour les entreprises étrangères.

Conformément à la proposition des auteurs d'écarter les violations manifestes de la libre circulation des capitaux et des services au sein de l'Union européenne, la déclaration et l'agrément à obtenir de la Commission bancaire, financière et des assurances est rendue uniformément applicable aux établissements financiers étrangers et nationaux. Cela signifie que les établissements étrangers devront obtenir un agrément belge s'ils veulent pouvoir fonctionner en tant qu'établissement de déclaration dans le cadre de la DLU belge.

*Amendement n° 16*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent à l'article 6 un amendement (doc. Sénat n° 3-427/2, amendement n° 16, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), qui tend à apporter à cet article des corrections techniques résultant de la suppression

## Artikel 6

*Amendement nr. 15*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 15 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), ter vervanging van dit artikel door de volgende bepaling :

«De aangifte dient te gebeuren bij een financiële instelling binnen de EU die hiertoe een erkenning verkreeg van de Commissie voor het Bank — en Financier- en Assurantiewezen.

Minimaal dienen de bedoelde instellingen een *compliance officer* te hebben aangesteld op het niveau van de hoogste bestuursorganen en afdoende preventiemechanismen te hanteren tegen het witwassen van geld».

De indieners wijzen erop dat, zoals blijkt uit de hoorzittingen in de Kamer, het van groot belang is dat financiële instellingen een zogenaamde *compliance officer* op hoog niveau inschakelen in de strijd tegen witwaspraktijken.

Een *compliance officer* is de persoon die binnen de financiële ondernemingen verantwoordelijk is voor de toepassing van bijvoorbeeld de anti-witwaswetgeving. Alhoewel de benaming «compliance officer» niet voorkomt in artikel 10 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld, is deze benaming wel internationaal gangbaar. Het past dan ook dit als minimumvereiste in te schrijven om te kunnen functioneren in het EBA-systeem, zowel voor binnenlandse als voor buitenlandse ondernemingen.

In overeenstemming met het voorstel van de indieners om de manifeste schendingen van het vrij verkeer van kapitaal en de vrije dienstverlening binnen de Unie ongedaan te maken, wordt de aangifte en de daaraan gekoppelde erkenning vanuit de CBFA uniform toepasbaar gemaakt voor buitenlandse én binnenlandse financiële instellingen. Dit wil zeggen dat ook de buitenlandse instellingen een Belgische erkenning zullen moeten krijgen teneinde als aangifte-instelling te kunnen functioneren voor de Belgische EBA regeling.

*Amendement nr. 16*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen op artikel 6 een amendement in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, amendement nr. 16, subsidiair op amendement nr. 1), dat ertoe strekt aan dit artikel technische verbeteringen aan te brengen ingevolge de opheffing

de la violation de la libre circulation des capitaux et des services consacrée par le droit européen.

#### Article 7

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 17 à l'article 7 (doc. Sénat n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1), visant à remplacer dans cet article les mots «si elles n'ont pas fait l'objet avant la date de l'introduction des déclarations d'une information ou d'une instruction judiciaire du chef de ces infractions» par les mots «si, avant la date de l'introduction des déclarations, elles n'ont pas reçu notification du fait qu'un juge d'instruction ou un juge pénal a ouvert un dossier à leur encontre».

Les auteurs sont opposés par principe à l'opération proposée.

Mais si la DLU finit quand même par voir le jour et que l'option choisie est de l'utiliser largement et de la lier à une politique d'absence de sanction, il paraît souhaitable de reformuler la disposition. Plusieurs problèmes se posent en effet.

M. Hugo Vandenberghe renvoie à cet égard aux observations qu'il a formulées dans le cadre de la discussion générale.

#### Article 9

##### *Amendement n° 18*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 18 (doc. Sénat n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1) qui propose de remplacer les mots «l'accroissement d'impôt est fixé à au moins 100 %» par les mots «l'accroissement d'impôt visé à l'article 3 est fixé à au moins 100 %».

Le principe de légalité exige que les mesures qui ont le caractère d'une peine soient définies avec précision dans la loi.

Une disposition donnant au pouvoir exécutif toute latitude pour appliquer un accroissement d'impôt d'au moins 100 %, défie l'imagination et est manifestement contraire à la Constitution. De plus, il n'est pas requis que les mesures d'exécution soient confirmées par une loi.

L'on peut d'ailleurs se demander en outre si l'accroissement d'impôt de 100 % résistera à l'examen de conformité au principe de proportionnalité.

Il convient de remarquer enfin que la référence à «l'accroissement d'impôt» est trop lapidaire.

van de schending van het vrije kapitaalverkeer en de vrije dienstverlening, zoals vastgelegd in het Europees recht.

#### Artikel 7

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen op artikel 7 een amendement nr. 17 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), om in dit artikel de woorden «het voorwerp hebben uitgemaakt van een opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek» te vervangen door de woorden «in kennis zijn gesteld van het feit dat er tegen hem een onderzoeksrechter of een strafrechter werd gevat».

De indieners verwerpen de operatie principieel.

Indien er echter toch wordt overgegaan tot de EBA, en het de optie is deze ruim te laten spelen en te koppelen aan een niet-bestafting, dan lijkt het raadzaam de bepaling te herformuleren. Er stellen zich meerdere problemen.

In dat verband verwijst de heer Hugo Vandenberghe naar zijn opmerkingen in het kader van de algemene bespreking.

#### Artikel 9

##### *Amendement nr. 18*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 18 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1), waarin wordt voorgesteld de woorden «de belastingverhoging vastgesteld op minstens 100 pct.» te vervangen door de woorden «de belastingverhoging als bedoeld in artikel 3 vastgesteld op 100 %».

Het legaliteitsbeginsel vereist dat maatregelen die het karakter van een straf hebben, nauwkeurig worden vastgelegd in de wet.

Een omschrijving waarbij de uitvoerende macht vrij is om een belastingverhoging van minstens 100 % te heffen, tart alle verbeelding en is manifest in strijd met de grondwet. Bovendien wordt geen enkele wettelijke bekrachtiging van enige uitvoeringsmaatregel vereist.

Bijkomend stelt zich trouwens de vraag of de verhoging van 100 % van de belasting, de toetsing aan het proportionaliteitsbeginsel kan doorstaan.

Ten slotte dient opgemerkt te worden dat de verwijzing naar «de belastingverhoging» al te lapidair is.

## Article 10

*Amendement n° 19*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 19 (doc. Sénat n° 3-427/2, amendement subsidiaire à l'amendement n° 1).

M. Schouppe renvoie à la justification de son amendement par lequel il entend préciser le montant exact de l'amende prévue à l'article 10.

## Article 11 (nouveau)

*Amendement n° 20*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 20 (doc. Sénat n° 3-427/2) qui tend à insérer un article 11 (nouveau).

M. Schouppe renvoie à la justification de son amendement par lequel il entend subordonner l'entrée en vigueur de la DLU à l'adhésion des régions au système.

## Article 12 (nouveau)

*Amendement n° 21*

MM. Schouppe et Hugo Vandenberghe déposent l'amendement n° 21 (doc. Sénat n° 3-427/2) qui tend à insérer un article 12 (nouveau).

M. Schouppe renvoie à la justification de cet amendement qui vise à la création d'un fonds qui recueillerait le produit en question et qui le verserait de manière transparente aux régions.

## Réplique du ministre

Le ministre déclare qu'il est totalement opposé aux amendements, étant donné qu'ils ne peuvent apporter aucune amélioration substantielle.

Selon le rapport de la Chambre des représentants, appuyé par les avis du Conseil d'État, des procureurs généraux et des experts, tous les arguments ont déjà été échangés.

On peut évidemment étendre le système à l'infini, mais le ministre estime que le projet doit rester limité comme prévu.

En ce qui concerne le dernier avis du Conseil d'État, il y a lieu de noter que hormis une correction de texte, il ne soulève aucune objection fondamentale

## Artikel 10

*Amendement nr. 19*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 19 in (Stuk Senaat, nr. 3-427/2, subsidiair amendement op amendement nr. 1)

De heer Schouppe verwijst naar de verantwoording van zijn amendement waardoor hij het juiste bedrag van de boete bepaald in artikel 10 wil preciseren.

## Artikel 11 (nieuw)

*Amendement nr. 20*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen amendement nr. 20 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2) dat ertoe strekt een nieuw artikel 11 in te voeren.

De heer Schouppe verwijst naar de verantwoording van zijn amendement, waardoor hij de invoegetreiding van de EBA wil doen afhangen van de toetreding van de gewesten tot het systeem.

## Artikel 12 (nieuw)

*Amendement nr. 21*

De heren Schouppe en Hugo Vandenberghe dienen een amendement nr. 21 in (stuk Senaat, nr. 3-427/2) dat ertoe strekt een nieuw artikel 12 in te voeren.

De heer Schouppe verwijst naar de verantwoording van zijn amendement, waardoor hij een fonds wil oprichten dat de opbrengsten ontvangt en op een transparante wijze naar de gewesten doorgeeft.

## Repliek van de minister

De minister verklaart volmondig tegen de amendementen te zijn, omdat ze geen substantiële verbeteringen aan kunnen brengen.

Alle argumenten werden reeds uitgewisseld, blijkens het verslag van de Kamer van volksvertegenwoordigers, gesterkt door twee adviezen van de Raad van State, dat van de procureurs-generaal en dat van experts.

Men kan het systeem uiteraard eindeloos uitbreiden, maar de minister is van oordeel dat het ontwerp beperkt moet blijven, zoals is voorzien.

Wat het laatste advies van de Raad van State betreft, valt het op dat het buiten een tekstcorrectie, geen fundamentele bezwaren meer oplevert, doch

et se limite à des observations ordinaires visant à améliorer le système.

Il est parfaitement exact que les droits de succession relèvent de la compétence des régions, de même que les autres impôts régionaux. Il est possible que l'on aurait pu trouver une meilleure motivation pour l'article 2, pour les effets mobiliers autres que les titres au porteur.

M. Schouppe regrette que le ministre se contente de fournir une réponse laconique, d'autant plus qu'elle ne rencontre pas les observations du Conseil d'État. En ce qui concerne l'extension de l'ensemble, les amendements indiquent qu'en agissant dans la précipitation, le gouvernement a oublié certains éléments comme les carnets d'épargne, les avoirs en espèce à l'intérieur du pays et les donations.

Pour toutes ces raisons, la mise en œuvre de ce projet risque d'aboutir à un échec.

La situation serait plus grave encore au cas où la Cour d'arbitrage en prononcerait l'annulation. Tous les citoyens ordinaires qui auraient fait une déclaration au fisc seraient poursuivis sur la base des éléments d'une déclaration qu'ils auraient faite de bonne foi.

Afin d'éviter une ambiguïté après la déclaration de M. Schouppe, M. Zenner précise que l'article 4 n'envisage pas le cas de donations. L'article 4 parle «d'aliénation», un terme générique. Une aliénation peut être à titre onéreux ou à titre gratuit. Les donations ne sont donc pas automatiquement exclues.

Le ministre des Finances confirme l'interprétation de M. Zenner. Le ministre souligne qu'il ne sert à rien de défendre à la fois l'idée que le projet comporte des risques juridiques et, en même temps, annoncer qu'on va tout faire pour tenter une procédure en annulation devant la Cour d'arbitrage. Il comprend qu'on s'oppose au projet à l'examen, au point de vouloir répandre l'idée qu'il y a une insécurité juridique, au point même de la créer soi-même en annonçant des recours. Il n'empêche que le gouvernement veut mener à bien cette opération de déclaration libératoire unique, quelles que soient les décisions qui pourraient intervenir, y compris devant les juridictions. S'il devait y avoir des décisions juridictionnelles, l'ensemble sera adapté pour permettre la déclaration libératoire.

M. Hugo Vandenberghe estime qu'il faut encore attendre de savoir ce que les tribunaux diront de ce projet. Plusieurs personnes ont déjà annoncé qu'elles feront également appel au droit européen. Il est question non pas seulement d'une violation des droits fondamentaux garantis par la Constitution, mais

slechts gewone opmerkingen ter verbetering van het systeem.

Het is perfect juist dat de successierechten een gewestbevoegdheid zijn, en ook zo de andere gewestbelastingen. Wellicht kon nog een betere motivering worden gegeven voor artikel 2, voor de roerende waarden andere dan titels aan toonder.

De heer Schouppe betreurt dit laconieke antwoord van de minister, temeer dat het geen afdoende antwoord biedt op de opmerkingen van de Raad van State. Wat de uitbreiding betreft van het geheel, geven de amendementen aan dat de regering, door overhaast te handelen, bepaalde elementen over het hoofd heeft gezien, zoals de spaarboekjes, de cashgelden in het binnenland en de schenkingen.

Om al deze redenen dreigt dit ontwerp te mislukken.

Nog erger zou het zijn als het Arbitragehof de vernietiging uitspreekt. Alle gewone mensen die aangifte deden bij de belastingen, zullen worden vervolgd op basis van de elementen van de aangifte die ze te goeder trouw deden.

Om mogelijke twijfel naar aanleiding van de verklaring van de heer Schouppe weg te nemen, verduidelijkt de heer Zenner dat artikel 4 niet slaat op schenkingen. In artikel 4 is sprake van «vervreemding», wat een algemene term is. Vreemding kan onder bezwarende titel of om niet gebeuren. Schenkingen worden dus niet automatisch uitgesloten.

De minister van Financiën bevestigt de interpretatie van de heer Zenner. De minister vindt het nutteloos om te beweren dat het ontwerp juridische risico's inhoudt en tegelijk aan te kondigen dat men een vernietigingsprocedure zal proberen in te stellen voor het Arbitragehof. Hij begrijpt dat men gekant kan zijn tegen het voorliggende ontwerp en dat men daarom wil doen geloven dat er rechtsonzekerheid heerst en die rechtsonzekerheid zelfs in de hand wil werken door beroepen aan te kondigen. Dat belet niet dat de regering deze eenmalige bevrijdende aangifte tot een goed einde wil brengen, ongeacht alle mogelijke uitspraken, zelfs van rechtscolleges. Als er rechterlijke uitspraken komen, zal het hele ontwerp worden aangepast om de bevrijdende aangifte mogelijk te maken.

De heer Hugo Vandenberghe meent dat nog valt af te wachten wat de rechtbanken zullen zeggen over dit ontwerp. Verschillende personen hebben reeds aangekondigd dat zij ook op het Europees recht een beroep zullen doen. Het betreft niet alleen een schending van fundamentele rechten die door de Grondwet

aussi d'un problème politique fondamental. Les décrets doivent être adoptés par les régions et le niveau fédéral n'a aucune compétence en ce qui les concernent. L'incertitude est donc évidente et ne requiert aucune preuve. Si la question des droits de succession n'est pas réglée au niveau des régions, la loi restera inopérante, d'autant plus que le gouvernement fédéral n'a aucune compétence en la matière.

## VI. VOTES

Les amendements nos 1 à 21 sont rejetés par 12 voix contre 3.

Le projet de loi a été adopté par 12 voix contre 3.

Le présent rapport a été approuvé par 11 voix et 1 abstention.

*Les rapporteurs,*  
Marie-Hélène CROMBÉ-BERTON. Étienne SCHOUPPE.

*Le président,*

Jean-Marie DEDECKER.

\*  
\* \*

**Le texte adopté par la commission  
est identique au texte  
du projet de loi transmis par  
la Chambre des représentants  
(voir doc. Chambre, n° 51 353/9)**

worden gewaarborgd, maar er is ook een fundamenteel politiek probleem. De decreten moeten worden goedgekeurd door de gewesten en het federale niveau heeft daarover geen enkele bevoegdheid. De onzekerheid is dus evident en moet niet bewezen worden. Zonder regeling van de successierechten in de gewesten is de wet niet operationeel en de federale regering is in die aangelegenheid onbevoegd.

## VI. STEMMINGEN

De amendementen nrs. 1 tot 21 worden verworpen met 12 stemmen tegen 3.

Het wetsontwerp werd aangenomen met 12 tegen 3 stemmen.

Dit verslag werd goedgekeurd met 11 stemmen bij 1 onthouding.

*De rapporteurs,*  
Marie-Hélène CROMBÉ-BERTON. Étienne SCHOUPPE.

*De voorzitter,*

Jean-Marie DEDECKER.

\*  
\* \*

**De door de commissie aangenomen tekst  
is dezelfde als die van het  
door de Kamer van volksvertegenwoordigers  
overgezonden wetsontwerp  
(zie stuk Kamer, nr. 51 353/9)**