



KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN

FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID EN CRIMINOLOGISCHE WETENSCHAPPEN

Academiejaar 2023-2024

Verbeurdverklaring ten laste van derden: hoe eigen blijft eigendom?

Het Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen
de verbeurdverklaring ten laste van derden en het eigendomsrecht
onder de loep

Promotor: Prof. dr. V. SAGAERT

Begeleider: F. VAVOURAKIS

Corrector: Prof. dr. J. DE BRUYNE

Masterscriptie, ingediend door

Katrijn SETTE

bij het eindexamen voor de graad van

MASTER IN DE RECHTEN



KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN

FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID EN CRIMINOLOGISCHE WETENSCHAPPEN

Academiejaar 2023-2024

Verbeurdverklaring ten laste van derden: hoe eigen blijft eigendom?

Het Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen
de verbeurdverklaring ten laste van derden en het eigendomsrecht
onder de loep

Promotor: Prof. dr. V. SAGAERT

Begeleider: F. VAVOURAKIS

Corrector: Prof. dr. J. DE BRUYNE

Masterscriptie, ingediend door

Katrijn SETTE

bij het eindexamen voor de graad van

MASTER IN DE RECHTEN

SAMENVATTING

Dit onderzoek focust op de Belgische regelgeving en rechtspraak betreffende het raakvlak tussen de verbeurdverklaring ten laste van derden (VTLD) en het eigendomsrecht. Bij een VTLD wordt op grond van een rechterlijke beslissing een verbeurdverklaring uitgesproken als bijkomende straf ten aanzien van een veroordeelde, maar zijn de goederen in kwestie – of een deel ervan – eigendom van een derde. Een dergelijke verbeurdverklaring heeft tot gevolg dat de derde zijn eigendom verliest ten voordele van de staat (of burgerlijke partij). Het mag duidelijk zijn dat een VTLD op gespannen voet staat met het eigendomsrecht van derden. Niettemin wordt eerstgenoemde toegepast in België, al wordt voor bepaalde derden wel in een bescherming van hun eigendom voorzien.

Dit onderzoek wil nagaan in hoeverre België beschikt over een ‘goede’ regelgeving en invulling ervan voor wat betreft het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht. Het wenst het potentieel tot verbetering in kaart te brengen.

Hiertoe wordt eerst een beschrijvende analyse gemaakt van het huidige Belgisch kader. Er wordt gekeken naar de draagwijdte van het recht op eigendom en onderzocht in welke mate en op welke wijze de regeling omtrent de VTLD een balans weet te vinden tussen het eigendomsrecht enerzijds en de strafrechtelijke doelstellingen die aan de VTLD ten grondslag liggen anderzijds. Tevens wordt het Belgisch kader vergeleken met de benadering in Zwitserland en Zuid-Afrika. Op basis van voorgaande beschrijvende analyse en rechtsvergelijking, aangevuld met een studie omtrent de regeling en vereisten op niveau van de Raad van Europa en de Europese Unie, wordt vervolgens een toetsingskader ontwikkeld. Dit toetsingskader laat toe het huidige Belgisch kader grondig te evalueren qua mogelijkheid tot VTLD en qua voorziening in, voorwaarden voor en wijzen van derdenbescherming. De evaluatie toont dat – naast diverse goede elementen – de Belgische regeling en rechtspraak geplaagd worden door problemen, onduidelijkheden, hiaten en discrepanties. Dit potentieel tot verbetering wordt na een interne rechtsvergelijking met het goederenrecht vertaald in een reeks concrete aanbevelingen. Deze aanbevelingen – voornamelijk gericht aan de wetgever – willen een meerwaarde bieden bij de realisatie van een ‘goed’ Belgisch kader.

DANKWOORD

Het onderwerp van deze thesis prikkelde mijn nieuwsgierigheid. Tijdens het schrijven werd de interesse niet minder. Ik ben blij dat ik mij gedurende vele uren en maanden kon verdiepen in een boeiend en maatschappelijk relevant thema. Gedurende dit onderzoek en schrijfproces kreeg ik steun van verschillende mensen. Hoewel de lengte van dit dankwoord niet in verhouding staat tot mijn erkentelijkheid, wil ik hun ondersteuning hier even in de verf zetten.

Binnen de rechtenfaculteit gaat mijn dank speciaal uit naar mijn promotor professor Vincent Sagaert en begeleider Flore Vavourakis. Ik waardeer de vele tips bij de feedbackmomenten en de welgemeende aanmoedigingen. Ik ben ook dankbaar dat ik het onderwerp van deze thesis zelf mocht aandragen en dat dit bovendien met enthousiasme werd onthaald. Dank ook aan professor Bart Spriet voor het vruchtbare contactmoment waarop ik enkele strafrechtelijke vragen kon aftoetsen.

Graag wil ik ook mijn familie in de bloemetjes zetten. Bedankt aan mijn ouders om mij te steunen en in mij te geloven. Een bijzondere bedankje aan mijn mama is hier op zijn plaats. Dikke dankjewel om – ondanks dat je niet thuis bent in het recht – mijn ‘grote T’ na te lezen. Je enorme liefde en de moed die je mij geeft, zijn goud waard. Mijn dank gaat ook uit naar mijn broer om voor vrolijke noten te zorgen en naar mijn grootouders voor de kaarsjes die ze branden en voor hun interesse in wat ik doe. Tot slot wil ik mijn vriendinnen bedanken voor de leuke intermezzo’s en hun ‘eerste hulp bij paniekmomentjes’.

INHOUD

SAMENVATTING.....	
-------------------	--

DANKWOORD	I
-----------------	---

LIJST VAN AFKORTINGEN	V
-----------------------------	---

INLEIDING	1
§1. ONDERWERP EN AFBAKENING	1
§2. PROBLEEMSTELLING EN ONDERZOEKSVRAAG	2
§3. ONDERZOEKSMETHODE	3

DEEL I: BESCHRIJVEND ONDERZOEK NAAR HET RAAKVLAK TUSSEN VTLD EN EIGENDOMSRECHT	6
---	---

HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT	6
-----------------------------------	---

AFDELING I. EIGENDOM IN HET BELGISCH GOEDERENRECHT	6
--	---

AFDELING II. EIGENDOM IN DE BELGISCHE GRONDWET	7
--	---

AFDELING III. BELANGRIJKE TENDENSEN	7
---	---

AFDELING IV. EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT: EEN BEWUSTE KEUZE	11
---	----

HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN	13
---	----

AFDELING I. AFWEZIGHEID EIGENDOMSVEREISTE	13
---	----

AFDELING II. AARD VAN HET GOED: ONROEREND VERSUS ROEREND	18
--	----

AFDELING III. TYPE CONFISCATIE: OBJECT- VERSUS WAARDECONFISCATIE	19
--	----

HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN	24
---	----

AFDELING I. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING	24
--	----

§1. WETTELIJKE BESCHERMING	24
----------------------------------	----

§2. VISIE GRONDWETTELIJK HOF	24
------------------------------------	----

§3. TREND IN RECHTSPRAAK: BESCHERMING VOOR ELKE DERDE TE GOEDER TROUW	26
---	----

AFDELING II. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING	27
---	----

§1. DERDE	27
-----------------	----

§2. <i>ZAKELIJK RECHT</i>	29
§3. <i>GOEDE TROUW</i>	30
AFDELING III . WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING	31
§1. <i>STRAFRECHTELIJK</i>	32
§2. <i>BURGERRECHTELIJK</i>	36
§3. <i>GEEN MOGELIJKHEID TOT DERDENVERZET</i>	38
§4. <i>BEWIJSSTANDAARD</i>	39
A. Strafrechtelijke weg	40
B. Burgerrechtelijke weg	41
 DEEL II: GEÏNTEGREERDE RECHTSVERGELIJKING TUSSEN BELGIË, ZWITSERLAND EN ZUID-AFRIKA	 42
 HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT	 43
AFDELING I. EIGENDOM IN HET BURGERLIJK RECHT	43
AFDELING II. EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT	44
 HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM TE ONTNEMEN TEN LASTE VAN DERDEN	 47
 HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN	 59
AFDELING I. VOORZIENING IN EN VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING	59
AFDELING II. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING	67
 DEEL III: EVALUATIE VAN HET BELGISCH KADER BETREFFENDE HET RAAKVLAK TUSSEN VTLD EN EIGENDOMSRECHT	 75
 HOOFDSTUK I. TOETSINGSKADER	 75
AFDELING I. DESTILLATIE CRITERIA UIT BESCHRIJVENDE ANALYSE	75
AFDELING II. BENADERING RAAKVLAK OP EUROPEES NIVEAU	77
§1. <i>INMENGINGEN IN HET EIGENDOMSRECHT</i>	77
§2. <i>MOGELIJKHEID TOT OTLD EN BESCHERMING VAN DERDEN</i>	80
§3. <i>CONCLUSIE</i>	85
AFDELING III. DESTILLATIE CRITERIA UIT RECHTSVERGELIJKING	85
AFDELING IV. SAMENSTELLING VAN HET TOETSINGSKADER	86

HOOFDSTUK II. EVALUATIE VIA TOETSINGSKADER	88
AFDELING I. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN	88
AFDELING II. BESCHERMING VAN DERDEN	91
§1. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING	91
§2. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING	95
§3. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING	98
 DEEL IV: DE GOEDE TROUW IN HET GOEDERENRECHT	105
 DEEL V: AANBEVELINGEN TER VERBETERING VAN HET BELGISCH KADER	109
 HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT	109
 HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN	109
 HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN	111
AFDELING I. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING	111
AFDELING II. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING	111
AFDELING III. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING	113
 HOOFDSTUK IV. AANBEVELINGEN IN HET LICHT VAN HET NIEUW STRAFWETBOEK	114
 BESLUIT	119
 BIBLIOGRAFIE	125
WETGEVING	125
RECHTSPRAAK	127
RECHTSLEER	133

LIJST VAN AFKORTINGEN

Art. 1 EP: Artikel 1 Aanvullend protocol van 20 maart 1952 bij het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, 20 maart 1952.

BV: Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 18 april 1999.

BW: Burgerlijk Wetboek, 13 april 2019, *BS* 14 mei 2019, 46353.

Drugs Act: Drugs and Drug Trafficking Act, 15 juli 1992.

Drugswet: Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, 24 februari 1921, *BS* 6 maart 1921.

EHRM: Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

EVRM: Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, 4 november 1950.

Ger.W.: Gerechtelijk Wetboek, 10 oktober 1967, *BS* 31 oktober 1967.

GW: Gecoördineerde Grondwet, 17 februari 1994.

Handvest: Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, 12 december 2007.

HvJ: Hof van Justitie van de Europese Unie.

KB91: Koninklijk besluit van 9 augustus 1991 tot vaststelling van de termijn waarbinnen en de wijze waarop een rechtsmiddel kan worden aangewend door derden die beweren recht te hebben op een verbeurdverklaarde zaak, 9 augustus 1991, *BS* 17 oktober 1991.

Nieuw SW: Nieuw Strafwetboek dat op 9 april 2026 in werking zal treden en werd ingevoerd met de wetten tot invoering van boek I en II van het Strafwetboek, 29 februari 2024, *BS* 8 april 2024.

OTLD: Ontneming ten laste van derden.

Oud BW: Oud Burgerlijk Wetboek, 21 maart 1804, *BS* 3 september 1807.

POCA: Prevention of Organised Crime Act, 4 december 1998.

StGB: Schweizerisches Strafgesetzbuch, 21 december 1937.

StPO: Schweizerisches Strafprozessordnung, 5 oktober 2007.

SW: Strafwetboek, 8 juni 1867, *BS* 5 oktober 1867.

VTLD: verbeurdverklaring ten laste van derden.

V.T.SV: Wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 17 april 1878, *BS* 25 april 1878.

Wapenwet: Wet van 8 juni 2006 houdende regeling van economische en individuele activiteiten met wapens, 8 juni 2006, *BS* 9 juni 2006.

ZGB: Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 10 december 1907.

INLEIDING

§1. ONDERWERP EN AFBAKENING

1. **EIGENDOM EN VERBEURDVERKLARING TEN LASTE VAN DERDEN** - Eigendom wordt door velen als belangrijk ervaren. Het betreft ‘iets eigen’ waarmee men wil doen wat men wil zonder al te veel beperkingen. Het gaat niet alleen om de financiële waarde of nutswaarde, maar ook om meer persoonlijke en sociale aspecten. Eigendom kan bijvoorbeeld een gevoel van trots, eigenwaarde of schoonheidsbeleving geven. Er kan een emotionele waarde aan gekoppeld zijn en het kan helpen een bepaald imago, identiteit, plek in de maatschappij uit te bouwen. Bijgevolg vinden vele mensen het lastig als hun eigendom wordt ontnomen. Een dergelijke ontneming kan kaderen in een strafrechtelijke verbeurdverklaring. Ten gevolge van het plegen van een misdrijf wordt het eigendomsrecht van bepaalde goederen dan aan de veroordeelde ontnomen ten voordele van de staat of de burgerlijke partij. Een dergelijke verbeurdverklaring ten aanzien van de veroordeelde ligt gevoelig, maar is gezien het gepleegde misdrijf (enigszins) begrijpelijk. Delicater wordt het wanneer de goederen van derden worden ontnomen, ook al waren deze derden niet (rechtstreeks) betrokken bij het misdrijf dat tot de verbeurdverklaring heeft geleid. Dit spanningsveld tussen enerzijds het eigendomsrecht en anderzijds de verbeurdverklaring ten laste van derden is het voorwerp van dit onderzoek. Er wordt toegespitst op de situatie in België.
2. **BIJZONDERE VERBEURDVERKLARING TEN LASTE VAN DERDEN ALS STRAF EN TEN VOORDELE VAN BELGISCHE STAAT** - De Belgische bijzondere verbeurdverklaring beoogt een bepaald goed of de tegenwaarde ervan te onttrekken aan een bepaald vermogen.¹ Zij is het gevolg van een rechterlijke beslissing.² Zodra deze beslissing in kracht van gewijsde is gegaan, gaat het goed (of de tegenwaarde ervan) over in het vermogen van de staat of

¹ F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 63; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 306; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 15; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 219.

² E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 308; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 15; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 219.

burgerlijke partij.³ De bijzondere verbeurdverklaring is doorgaans een bijkomende straf, maar kan ook een gemengd karakter bezitten of kwalificeren als beveiligingsmaatregel.⁴ Dit onderzoek beperkt zich voor België tot de verbeurdverklaring als straf, dewelke meerdere vormen kent en zowel natuurlijke personen als rechtspersonen kan treffen.⁵ Het spitst zich toe op de verbeurdverklaring ten laste van derden en ten voordele van de staat.

3. **BELGISCH KADER BETREFFENDE RAAKVLAK** - In het bijzonder bestudeert dit onderzoek hoe de Belgische regelgeving en de rechtspraak (hierna: Belgisch kader) omgaan met het raakvlak tussen de verbeurdverklaring ten laste van derden en het eigendomsrecht (hierna: raakvlak).
4. **TERMINOLOGISCHE TOELICHTING** - Hoewel dit onderzoek zich toelegt op België, zal het ook kijken op Europees niveau en een rechtsvergelijking maken met Zuid-Afrika en Zwitserland. Het kiest daarom voor een neutrale terminologie. De term ‘ontneming’ verwijst naar een beslissing door een rechter die tot gevolg heeft dat private eigendom wordt afgenomen van een rechtssubject, waarop de eigendom overgaat op de staat of burgerlijke partij. Wanneer een dergelijke ‘ontneming’ goederen betreft die eigendom zijn van rechtssubjecten die niet (rechtstreeks) betrokken waren bij het misdrijf dat tot de ontneming heeft geleid, wordt de term ‘ontneming ten laste van derden’ (hierna: OTLD) gehanteerd. Indien het specifiek gaat om de ontneming of OTLD in België, gebruikt dit onderzoek respectievelijk de gangbare termen ‘verbeurdverklaring’ en ‘verbeurdverklaring ten laste van derden’ (afgekort: VTLD).

§2. PROBLEEMSTELLING EN ONDERZOEKSVRAAG

5. **SPANNINGSVELD EN ZOEKTOCHT NAAR EVENWICHT** - De VTLD bevindt zich op een moeilijke grens tussen enerzijds het recht op eigendom, en anderzijds de door het strafrecht

³ Cass. (1^e k.) 28 juni 2007, AR C. 02.0173. F, Hanssens-Ensch t. Etat Belge e.a.; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 308; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 219.

⁴ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 15; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 394.

⁵ Art. 7 en 7bis SW; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 16.

beoogde doelstellingen, waaronder de preventie en repressie van misdrijven en het principe dat criminaliteit niet mag lonen. Zowel wetgeving als rechtspraak trachten een evenwicht te vinden binnen dit spanningsveld, onder meer door voorwaarden te koppelen aan de verbeurdverklaring en door tot op zekere hoogte in derdenbescherming te voorzien. Het is duidelijk dat het geen evidentie is om de kwetsbare dynamiek van het raakvlak te vertalen in een adequate en proportionele regeling. Bovendien kunnen bepaalde evoluties deze dynamiek beïnvloeden.

6. **ONDERZOEKSVRAAG** - Het voorgaande resulteert in de volgende centrale onderzoeksvraag: **In hoeverre beschikt België over een ‘goed’ kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht en is er potentieel tot verbetering?**

Volgende subonderzoeksvragen stellen zich:

- Hoe gaat België om met het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht?
- Hoe gaan Zwitserland en Zuid-Afrika om met dit raakvlak en kan hun benadering inspirerend zijn voor België?
- Beschikt België over een ‘goed’ kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht?
- Kan het goederenrecht inspirerend zijn voor de invulling van bepaalde strafrechtelijke begrippen gehanteerd in het raakvlak?
- Kan een voorstel tot verbetering van het Belgisch kader geformuleerd worden?

§3. ONDERZOEKSMETHODE

7. **BESCHRIJVING** - Dit onderzoek gaat vooreerst beschrijvend te werk via een systematische analyse van wetgeving, voorbereidende stukken, rechtspraak en rechtsleer. Op die manier wordt het huidig Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht in kaart gebracht.

8. **EXTERNE RECHTSVERGELIJKING MET ZWITSERLAND EN ZUID-AFRIKA** - Daarna maakt dit onderzoek een externe rechtsvergelijking met Zwitserland en Zuid-Afrika. Door te bestuderen hoe deze landen omgaan met het raakvlak in vergelijking met België, kan

mogelijks inspiratie worden opgedaan ter evaluatie en verbetering van het Belgisch kader. Hieronder wordt de landenkeuze toegelicht.

9. **LANDENKEUZE** - De bewuste keuze voor Zwitserland en Zuid-Afrika is gestoeld op meerdere redenen.

Vooreerst hebben deze landen deels dezelfde roots als België en deels verschillende. Zo is Zwitserland net als België een Civil Law land met wortels in het Romeinse recht. Wat het privaatrecht betreft, heeft het Zwitsers Burgerlijk Wetboek, net zoals het Belgisch Burgerlijk Wetboek, (deels) zijn oorsprong in de Franse Code Civil. Het nieuwe Belgisch goederenrecht keek ook naar het Zwitsers recht ter inspiratie. Zuid-Afrika heeft zowel invloeden van het Romeins-Nederlands recht, als van de Engelse Common Law. België heeft evenzo Romeinse roots, maar kent de andere invloeden minder. Vanuit de voorgaande analogieën en verschillen, is het interessant na te gaan in welke mate de landen dezelfde benadering qua raakvlak hebben, dan wel hun eigen weg zijn gegaan.

Daarnaast zijn Zwitserland en Zuid-Afrika, in tegenstelling tot België, geen lid van de Europese Unie. Zuid-Afrika is tevens geen lid van de Raad van Europa; Zwitserland – wel lid van de Raad – ondertekende het eerste aanvullend protocol bij het EVRM (dat o.a. het eigendomsrecht erkent en beschermt), maar ratificeerde het niet. Waar België dus een sterke (rechtstreekse) invloed kent van instrumenten en rechtspraak op Europees niveau, kent Zuid-Afrika deze niet. Hoewel Zwitserland wel gebonden is door het EVRM en de rechtspraak van het EHRM, ligt dit anders m.b.t. het eigendomsrecht, gewaarborgd in het eerste protocol. Het is boeiend te onderzoeken of voorgaande tot een andere omgang met het raakvlak leidt.

Een laatste factor die meespeelde in de landenkeuze is de voldoende toegankelijkheid van de officiële talen in Zwitserland en Zuid-Afrika.

10. **EVALUATIE** - Vervolgens volgt een evaluatief onderzoek van het huidig Belgisch kader. Hiertoe wordt een toetsingskader opgesteld. De evaluatiecriteria voor dit toetsingskader worden onder meer gedestilleerd uit de beschrijvende analyse en rechtsvergelijking. Vanwege de nauwe link tussen België en Europa kijkt dit onderzoek tevens hoe op Europees niveau wordt omgegaan met het raakvlak.

11. **INTERNE RECHTSVERGELIJKING MET HET GOEDERENRECHT** - Via een interne rechtsvergelijking wordt onderzocht of er eventueel kruisbestuiving mogelijk is met een andere tak van het recht, met name het goederenrecht. Meer specifiek is de vraag of het Belgisch goederenrecht inspirerend kan zijn voor bepaalde strafrechtelijke concepten en op die manier een meerwaarde kan bieden ter verbetering van het huidige Belgisch kader.
12. **NORMATIEF DEEL** - Uit de bevindingen van het onderzoek tot dusver, zal blijken hoe en in hoeverre het Belgisch kader verbeterd kan worden. Concrete en heldere aanbevelingen zullen geformuleerd worden. Tot slot wenst dit onderzoek de gemaakte aanbevelingen af te toetsen aan het recent goedgekeurde nieuw Strafwetboek.

DEEL I: BESCHRIJVEND ONDERZOEK NAAR HET RAAKVLAKE TUSSEN VTLD EN EIGENDOMSRECHT

13. **OP GESPANNEN VOET** - De VTLD maakt een inmenging uit in het eigendomsrecht die problematisch wordt indien zij daadwerkelijk een schending betreft. Het is noodzakelijk eerst de stand van zaken omtrent het eigendomsrecht te schetsen, vooraleer het raakvlak met de VTLD te kunnen analyseren. Hierna volgt een beschrijvende analyse van het begrip eigendomsrecht in België, belicht in haar diverse aspecten. Vervolgens wordt binnen het raakvlak gekeken wanneer een VTLD überhaupt mogelijk is en in welke mate, onder welke voorwaarden en op welke wijze derden kunnen genieten van een bescherming van hun eigendomsrecht.

HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT

AFDELING I. EIGENDOM IN HET BELGISCH GOEDERENRECHT

14. **BEGRIPEIGENDOM IN HET GOEDERENRECHT** - In het nieuwe Belgisch goederenrecht wordt het eigendomsrecht omschreven in functie van de bevoegdheden van de eigenaars.⁶ Het verleent eigenaars “*rechtstreeks het recht om het voorwerp ervan te gebruiken, hiervan het genot te hebben en erover te beschikken.*” De eigenaar heeft hiertoe volheid van bevoegdheid. Uitzonderingen hierop kunnen enkel voortvloeien uit wetten, verordeningen of rechten van derden.⁷
15. **DRIE WEZENSKENMERKEN** - Het Belgisch eigendomsrecht wordt getypeerd door drie essentiële kenmerken: de exclusiviteit, de volheid en het eeuwigdurend karakter.⁸ De exclusiviteit zorgt ervoor dat de eigenaar anderen kan uitsluiten van de bevoegdheden die hij heeft in zijn hoedanigheid als eigenaar.⁹ Daarnaast houdt dit exclusieve karakter in dat

⁶ N. BERNARD, *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthemis, 2020, 340; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 291-292.

⁷ Art. 3.50 BW.

⁸ D. GRUYAERT, “Eigendom”, in J. BAECK, N. CARETTE, P. LECOCQ, M. MUYLLE, V. SAGAERT en A. WYLLEMAN (eds.), *Het nieuwe goederenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2021 (249) 257; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 295.

⁹ Zie bijvoorbeeld art. 3.67 BW; D. GRUYAERT, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 39 e.v.

de volheid van bevoegdheden over een bepaald goed op een bepaald moment, in principe slechts aan één rechtssubject kan toekomen.¹⁰ Een tweede kenmerk van het eigendomsrecht is zijn volledig, omvattend karakter. De eigenaar beschikt over alle mogelijke gebruiks-, genots- en beschikkingsbevoegdheden en kan deze vrij uitoefenen, tenzij de wet hieraan grenzen zou stellen of derden bepaalde rechten op het goed zouden hebben.¹¹ Een derde wezenskenmerk is het eeuwigdurend karakter van het eigendomsrecht.¹² Zolang het goed niet tenietgaat, gaat ook het eigendomsrecht op dat goed niet teniet.¹³

AFDELING II. EIGENDOM IN DE BELGISCHE GRONDWET

16. BESCHERMING ALS FUNDAMENTEEL RECHT - Het eigendomsrecht wordt in België erkend en beschermd als fundamenteel recht in art. 16 GW. Dit artikel stipuleert dat in principe geen enkele (rechts)persoon uit zijn eigendom ontzet kan worden.¹⁴ Onteigening is enkel mogelijk onder specifieke voorwaarden, met name wanneer de wet erin voorziet, het algemeen belang dit vereist en er bovendien een voorafgaande en faire vergoeding tegenover staat.¹⁵

AFDELING III. BELANGRIJKE TENDENSEN

17. EVOLUTIE - Het eigendomsbegrip is sterk geëvolueerd doorheen de jaren.¹⁶ Twee tendensen zijn bijzonder interessant voor dit onderzoek: de socialisering en internationalisering van eigendom.¹⁷

¹⁰ J. BAECK en A. WYLLEMAN, *Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2023, 30; D. GRUYAERT, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 39 e.v.

¹¹ J. BAECK en A. WYLLEMAN, *Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2023, 29.

¹² Art. 3.51, 2^{de} lid BW.

¹³ J. BAECK en A. WYLLEMAN, *Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2023, 30; V. SAGAERT, B. TILLEMANN en A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 48.

¹⁴ Art. 16 GW.

¹⁵ Art. 16 GW.

¹⁶ N. BERNARD, *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthemis, 2020, 315.

¹⁷ D. GRUYAERT, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 235-238; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 315 e.v.

18. **SOCIALISERING** - Waar in de 19^{de} eeuw nog gehamerd werd op een absoluut en individualistisch eigendomsrecht, wordt er nu ruimer gekeken dan enkel naar de belangen van de eigenaar. Het gevolg is dat steeds meer beperkingen kunnen inwerken op het eigendomsrecht. Deze beperkingen vloeien voort uit het objectieve recht of uit de rechten van derden. Ze worden gezien als een inherent deel van het eigendomsrecht.¹⁸ De VTLD kan beschouwd worden als zo'n wettelijke beperking.
19. **INTERNATIONALISERING** - Het eigendomsrecht wordt gedurende de laatste decennia ook erkend en beschermd door verschillende internationale en supranationale instrumenten en instanties. De invulling en bescherming van eigendom op deze niveaus heeft – soms rechtstreeks, soms onrechtstreeks – een impact op het Belgisch niveau. Dit onderzoek kijkt hierna naar de bescherming van het eigendomsrecht op het niveau van de Raad van Europa (art. 1 EP) en de Europese Unie (art. 17 Handvest). Beide beschermen eigendom als fundamenteel recht en hebben (sterk) hun stempel gedrukt op het Belgisch eigendomsrecht.
20. **WISSELWERKING ART. 1 EP EN 16 GW** - Waar art. 16 GW strikt genomen enkel een bescherming biedt tegen onteigeningen, voorziet art. 1, 1^{ste} protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: art. 1 EP)¹⁹ in een ruimere bescherming van eigendom.²⁰ Ondanks deze ruimere invulling, heeft art. 1 EP een grote impact op de wijze waarop art. 16 GW geïnterpreteerd wordt.²¹ In enkele van zijn arresten oordeelde het Grondwettelijk Hof dat beide bepalingen analoog en onlosmakelijk verbonden zijn. Zij vormen één geheel.²² Hierdoor zou het Hof, wanneer het toetst aan art. 16 GW, rekening moeten houden met art. 1 EP, ook al biedt laatstgenoemd artikel strikt genomen een ruimere bescherming dan art. 16 GW.²³ Gezien de impact die het heeft op het Belgisch eigendomsbegrip wordt art. 1 EP hieronder in meer detail toegelicht.

¹⁸ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 315-316.

¹⁹ Art. 1 Aanvullend protocol van 20 maart 1952 bij het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, 20 maart 1952.

²⁰ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 394.

²¹ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 394.

²² C. BIMBENET, D. DE MEYST, S. DE SMET, J. THEUNIS, S. VANCLEEF, L. VANDERSTEEGEN, S. VERBIST en M. VRACKEN, “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van de rechtspraak 2018”, *TBP* 2020, afl. 3, 119; S. SMET, J. THEUNIS, E. VLEUGELS en M. VRANCKEN, “De toetsing aan grondrechten door Grondwettelijk Hof. Overzicht van rechtspraak 2021”, *TBP* 2023, afl. 2, 104.

²³ GwH 18 januari 2018, nr. 4/2018; GwH 29 maart 2018, nr. 38/2018, vzw Mouvement de la Gauche Démocrate et Citoyenne e.a.; C. BIMBENET, D. DE MEYST, S. DE SMET, J. THEUNIS, S. VANCLEEF, L.

21. RAAD VAN EUROPA: ART. 1 EP - Art. 1 EP bepaalt: “*Alle natuurlijke personen of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht. De voorgaande bepalingen zullen echter op geen enkele wijze het recht aantasten dat een staat heeft om die wetten toe te passen welke hij noodzakelijk oordeelt om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen te verzekeren.*” Deze wetsbepaling heeft rechtstreekse werking, waardoor elke rechter kan toetsen aan deze bepaling.²⁴ Art. 1 EP houdt negatieve en positieve verplichtingen voor de lidstaten in en kan door zowel natuurlijke personen als rechtspersonen worden ingeroepen, op voorwaarde dat zij het bestaan van hun eigendomsrecht op het goed in kwestie kunnen aantonen.²⁵

22. INVULLING EIGENDOMSRECHT ART. 1 EP - Art. 1 EP voorziet in een ruime en autonome invulling van het begrip ‘eigendom’, onafhankelijk van de nationale interpretatie ervan door de lidstaten.²⁶ ‘Eigendom’ in het licht van art. 1 EP omvat alle activa en bestaande bezittingen, inclusief vorderingen waarvan de eiser kan aantonen dat hij er een legitieme verwachting op had.²⁷ Bijgevolg vallen alle vermogensrechten die kunnen kwalificeren als een verworven recht, onder de noemer ‘eigendom’.²⁸ De grens van het toepassingsgebied

VANDERSTEEGEN, S. VERBIST en M. VRACKEN, “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van de rechtspraak 2018”, *TBP* 2020, afl. 3, 119; S. SMET, J. THEUNIS, E. VLEUGELS en M. VRANCKEN, “De toetsing aan grondrechten door Grondwettelijk Hof. Overzicht van rechtspraak 2021”, *TBP* 2023, afl. 2, 104; S. VERBIST, “Het Grondwettelijk Hof verruimt onterecht het toepassingsgebied van artikel 16 Grondwet”, *TBO* 2010, afl. 6, 299-304.

²⁴ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 395; V. SAGAERT, B. TILLEMANN en A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 63.

²⁵ Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Mortsel, Intersentia, 2004, 310.

²⁶ EHRM 30 november 2004, nr. 48939/99, Önerlydiz t. Turkije; Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Mortsel, Intersentia, 2004, 318; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 7.

²⁷ EHRM 20 november 1995, nr. 17849/91, Pressos Compania Naviera S.A. e.a. t. België; EHRM 28 september 2004, nr. 44912/98, Kopecky t. Slovaakse Republiek; Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Mortsel, Intersentia, 2004, 318 en 326; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 7.

²⁸ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 7; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 399.

van art. 1 EP ligt hierin dat enkel privaatrechtelijke, actuele eigendom wordt beschermd.²⁹ Actuele eigendom dient daarbij geplaatst te worden tegenover het loutere verlangen of de hoop om in de toekomst eigendom te verkrijgen.³⁰

23. **DRIE NORMEN ART. 1 EP** - Art. 1 EP bevat drie onderscheiden, autonome normen.³¹ De drie normen zijn verbonden, in die zin dat de tweede en derde norm in het licht van de algemene principes van de eerste geïnterpreteerd dienen te worden.³² De eerste zin van het eerste lid van art. 1 EP bevat de algemene bepaling die respect voor het eigendomsrecht vereist en het vreedzame gebruik en genot vooropstelt.³³ Deze eerste norm, maakt tevens de residuaire regel uit.³⁴ De tweede zin van het eerste lid, handelt over de onteigening en de voorwaarden waaraan dergelijke onteigeningen onderworpen zijn.³⁵ De derde norm, terug te vinden in het tweede lid van art. 1 EP, geeft de lidstaten het recht om in functie van het algemeen belang het gebruik van het eigendomsrecht te beperken en reglementeren.³⁶ Wanneer het EHRM ontnemingsmaatregelen beoordeelt (*infra* randnrs. 110 e.v.), zal het deze doorgaans aan de derde en soms aan de tweede norm van art. 1 EP toetsen.³⁷

²⁹ EHRM 13 juni 1979, nr. 6833/74, Marckx t. België; Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Morsel, Intersentia, 2004, 304; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 403.

³⁰ EHRM 28 september 2004, nr. 44912/98, Kopecky t. Slovaakse Republiek; EHRM 13 december 2016, nr. 53080/13, Bélán Nagy t. Hongarije; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 403.

³¹ EHRM 23 september 1982, nrs. 7151/75 en 7172/75, Sporrong en Lönnroth t. Zweden; C. BIMBENET, D. DE MEYST, S. DE SMET, J. THEUNIS, S. VANCLEEF, L. VANDERSTEEGEN, S. VERBIST en M. VRACKEN, “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van de rechtspraak 2018”, *TBP* 2020, afl. 3, 119.

³² EHRM 21 februari 1986, nr. 8793/79, James e.a. t. het Verenigd Koninkrijk; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 19.

³³ Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Morsel, Intersentia, 2004, 308; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 19.

³⁴ C. JANSSENS, S. MIRGAUX, S. SMIS en K. VAN LAETHEM, *Handboek Mensenrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 277; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 397.

³⁵ Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Morsel, Intersentia, 2004, 308; C. JANSSENS, S. MIRGAUX, S. SMIS en K. VAN LAETHEM, *Handboek Mensenrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 277; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 19.

³⁶ Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EHRM, Deel 2*, Morsel, Intersentia, 2004, 308; C. JANSSENS, S. MIRGAUX, S. SMIS en K. VAN LAETHEM, *Handboek Mensenrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 277; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 397.

³⁷ Zie bijvoorbeeld EHRM 24 oktober 1986, nr. 9118/80, Agosi t. het Verenigd Koninkrijk; EHRM 22 februari 1994, nr. 12954/87, Raimondo t. Italië; EHRM 5 juli 2001, nr. 41087/98, Phillips t. het Verenigd Koninkrijk; EHRM 8 oktober 2019, nrs. 20319/17 en 21414/17, Balsamo t. San Marino; EHRM 11 september 2020, nr. 17483/10, Markus t. Letland; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 72.

24. EUROPESE UNIE: ART. 17 HANDVEST³⁸ - Ook de Europese Unie beschermt het eigendomsrecht als fundamenteel recht via art. 17 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest).³⁹ Deze bepaling omvat een gelijkaardige bescherming als art. 1 EP en wordt op eenzelfde wijze ingevuld.⁴⁰ Alle handelingen van de instellingen van de EU en van haar lidstaten bij de omzetting van de verdragsbepalingen, dienen een toets aan art. 17 te kunnen doorstaan.⁴¹ Art. 17 luidt als volgt: *“Eenieder heeft het recht de goederen die hij rechtmatig heeft verkregen, in eigendom te bezitten, te gebruiken, erover te beschikken en te vermaken. Niemand mag zijn eigendom worden ontnomen, behalve in het algemeen belang, in de gevallen en onder de voorwaarden waarin de wet voorziet en mits het verlies tijdig op billijke wijze wordt vergoed. Het gebruik van de goederen kan bij wet worden geregeld, voor zover het algemeen belang dit vereist. Intellectuele eigendom is beschermd”*. Het eigendomsrecht lijkt door het HvJ te zijn verheven tot *Ius Cogens*, hetgeen het enorme belang ervan weerspiegelt.⁴²

AFDELING IV. EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT: EEN BEWUSTE KEUZE

25. KEUZE VOOR EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT - Vele landen en instellingen maakten de keuze om eigendom te beschouwen en beschermen als fundamenteel recht. Dit geldt onder meer voor België, de Raad van Europa en de Europese Unie. Deze keuze wordt echter niet door iedereen gedragen. Voor- en tegenstanders vergaarden een waaier aan argumenten;⁴³ over deze kwestie is reeds wat inkt gevloeid. Hoewel het eigendomsrecht niet absoluut is, doet de status van fundamenteel recht een hogere mate van bescherming

³⁸ Art. 17 Handvest.

³⁹ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 421-422.

⁴⁰ Art. 52, lid 3 Handvest; M. DESOMER, “Het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie”, *TBP* 2001, 679.

⁴¹ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 421-422.

⁴² HvJ 21 september 2005, T-315/01, Kadi t. Raad en Commissie.

⁴³ G.S. ALEXANDER en E.M. PENALVER, *An introduction to property theory*, Cambridge, Cambridge university press, 2012, 17 en 31-33; Y. HAECK, “The genesis of the property clause under article 1 of the first protocol to the European convention on human rights”, in H. VANDENBERGHE (ed.), *Propriété et droits de l’homme. Property and human rights*, Brugge, Die Keure, 2006, 163 e.v.; C. LEWIS, “The right to private property in a new political dispensation in South Africa”, *South African journal on human rights* 1992, Vol.8 (3), 411-412; J. NEDELSKY, “Should property be constitutionalized? A relational and comparative approach”, in A.J. VAN DER WALT en G.E. VAN MAANEN (eds.), *Property on the Threshold of the 21st Century*, Antwerpen, Maklu, 1996, (417) 419-426.

vermoeden dan zonder deze status. Deze keuze kan dan ook implicaties hebben voor het raakvlak.

26. **ILLUSTRATIE: EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT IN ZUID-AFRIKA** - Ter illustratie belicht dit onderzoek de Zuid-Afrikaanse keuze voor eigendom als fundamenteel recht. Deze casus toont duidelijk dat het gaat om een bewuste keuze. Interessant is ook dat bepaalde beweegredenen gelinkt kunnen worden aan evaluatiecriteria die dit onderzoek later hanteert (*infra* randnr. 117).

Het Zuid-Afrikaans eigendomsrecht is boeiend vanwege de doorgemaakte evolutie en lading die het met zich meedraagt. Reeds sedert de 17^{de} eeuw domineerden de Europeanen de inheemse bevolking, hetgeen zich uiteindelijk manifesteerde in een systeem van rassenscheiding, zijnde het Apartheidsregime.⁴⁴ Ten tijde van dit regime heersten er specifiek met betrekking tot eigendom, strikte regels en verregaande beperkingen voor de niet-blanke bevolking.⁴⁵ Na de val van het apartheidsregime in 1990, werd eigendom een belangrijke factor in de hervormingsprocessen die streefden naar een maatschappij met meer gelijkheid, rechtvaardigheid, fundamentele mensenrechten en democratische principes.⁴⁶ De Zuid-Afrikaanse Grondwet van 1996 speelde een belangrijke rol in het herstel van een ongelijke en onrechtvaardige situatie.⁴⁷ Het goederenrecht en eigendomsrecht werden in het licht van deze evolutie herdacht.⁴⁸ Hoewel op heden grondwettelijk verankerd, was er aanvankelijk discussie of het recht op eigendom wel een plekje als fundamenteel recht diende te verwerven.⁴⁹ Voorstanders argumenteerden onder meer dat een sterk constitutioneel kader vereist was gezien de historische wantoestanden.

⁴⁴ D.L. CAREY MILLER, J. DE WAAL en C.G. VAN DER MERVE, “South Africa”, in A.L. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 30-31.

⁴⁵ D.L. CAREY MILLER, J. DE WAAL en C.G. VAN DER MERVE, “South Africa”, in A.L. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 37.

⁴⁶ D.L. CAREY MILLER, J. DE WAAL en C.G. VAN DER MERVE, “South Africa”, in A.L. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 30-31; G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 4.

⁴⁷ Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996; D.L. CAREY MILLER, J. DE WAAL en C.G. VAN DER MERVE, “South Africa”, in A.L. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 30-31; G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 375.

⁴⁸ G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 4.

⁴⁹ B. AKKERMANS, “A comparative overview of European, US and South African constitutional property law”, *European property law journal* 2018, 127-128; G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 345.

Ook het argument ‘beschermen wat je hebt’ was aanwezig.⁵⁰ Tegenstanders vreesden dat de opname van het eigendomsrecht als fundamenteel recht te veel zou interfereren met de andere fundamentele rechten.⁵¹ De Grondwet trachtte uiteindelijk een evenwicht te vinden tussen enerzijds de belangen van bestaande, grotendeels blanke eigenaars, en anderzijds de belangen van de overwegend gekleurde en onteigende bevolking alsook van de staat in het algemeen.⁵²

HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN

27. **MOGELIJKHEID TOT VTLD** - De bijzondere verbeurdverklaring is doorgaans gericht tegen de (goederen van de) veroordeelde. Afhankelijk van het al dan niet aanwezig zijn van specifieke parameters – die dit onderzoek hierna bespreekt – kunnen bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring ook plaatsvinden ten laste van derden.

AFDELING I. AFWEZIGHEID EIGENDOMSVEREISTE

28. **GEEN EIGENDOMSVEREISTE** - Naast de (vanzelfsprekende) voorwaarde dat de wetgever überhaupt in een mogelijkheid tot verbeurdverklaring als bijkomende straf voorziet, is een eerste belangrijke parameter het al dan niet voorhanden zijn van de eigendomsvereiste. De eigendomsvereiste – gesteld door bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring – houdt in dat de goederen in kwestie slechts verbeurd verklaard kunnen worden wanneer zij op het moment van het plegen van het misdrijf eigendom waren van de veroordeelde.⁵³ Logischerwijze kunnen de vormen van de verbeurdverklaring die een dergelijke vereiste

⁵⁰ J. NEDELSKY, “Should property be constitutionalized? A relational and comparative approach”, in A.J. VAN DER WALT en G.E. VAN MAANEN (eds.), *Property on the Threshold of the 21st Century*, Antwerpen, Maklu, 1996, (417) 421.

⁵¹ B. AKKERMANS, “A comparative overview of European, US and South African constitutional property law”, *European property law journal* 2018, 128.

⁵² J. DUGARD en N. SEME, “Property rights in court: an examination of judicial attempts to settle section 25’s balancing act re restitution and expropriation”, *African journal on human rights* 2018, Vol. 34(1), 34.

⁵³ Cass. (2^e k.) 2 oktober 1973, <https://bib.kuleuven.be/rbib/collectie/archieven/arrcass/1973/10.pdf>; Cass. (2^e k.) 25 november 2008, AR P.08.0951.N, J.J.G.D.S., M.A.D.S., R.S., Maxibuild bvba t. R.H., B.H.; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 67; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 397; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 221.

stellen, niet ten laste van derden plaatsvinden. De wetgever liet de balans hier doorslaan in het voordeel van het eigendomsrecht. Echter, heel wat vormen van de bijzondere verbeurdverklaring stellen deze vereiste niet, waardoor zij ook ten laste van derden uitgesproken kunnen worden. Meer specifiek gaat het hierbij in het gemeen strafrecht om de verbeurdverklaring van de producten van het misdrijf, de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen, de verruimde verbeurdverklaring en de verbeurdverklaring van het vermogen van criminele organisaties.⁵⁴ Daarnaast geldt ook geen eigendomsvereiste voor bepaalde verbeurdverklaringen die terug te vinden zijn in bijzondere strafrechtsbepalingen.⁵⁵ Qua bijzonder strafrecht beperkt dit onderzoek zich tot de verbeurdverklaring bij witwasmisdrijven en deze in het kader van de Drugswet.

29. VERBEURDVERKLARING PRODUCTEN VAN HET MISDRIJF - De verbeurdverklaring van producten van het misdrijf – terug te vinden in art. 42, 2° SW – is de enige van de drie types binnen de traditionele verbeurdverklaring die niet voorziet in een eigendomsvereiste. Zij heeft enkel betrekking op roerende goederen die uit een misdrijf voortkomen, met inbegrip van goederen die wegens een fictie onroerend zijn geworden door bestemming of incorporatie.⁵⁶ Deze verbeurdverklaring dient in principe verplicht (en uitsluitend) te worden uitgesproken in het kader van opzettelijke misdaden en wanbedrijven.⁵⁷ Met betrekking tot overtredingen, dient de wet uitdrukkelijk in een dergelijke verbeurdverklaring te voorzien.⁵⁸

⁵⁴ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 89; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 421.

⁵⁵ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 89; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 421.

⁵⁶ De wetgever voerde in 2014 de mogelijkheid in om onroerende goederen verbeurd te verklaren in het kader van de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen (art. 43bis, 5^{de} lid SW). Uit de parlementaire voorbereidingen bleek evenwel dat deze uitbreiding ook van toepassing was op goederen die verbeurd worden verklaard op basis van art. 42, 1° SW. De verbeurdverklaring van producten van het misdrijf is echter nog steeds enkel mogelijk voor roerende goederen.

⁵⁷ Art. 43, 1^{ste} lid SW; S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 310; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 19; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 395; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 221-223.

⁵⁸ E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 313.

30. **VERBEURDVERKLARING VERMOGENSVOORDELEN** - In 1990 maakte de Belgische wetgever het mogelijk om ook economische vermogensvoordelen, afkomstig uit het misdrijf, te ontnemen.⁵⁹ Doelstellingen waren onder meer verhinderen dat criminaliteit loont, criminaliteit ontraden en vermijden dat criminele organisaties de legale markt in handen zouden krijgen of door dergelijke vermogensvoordelen nog zouden kunnen toenemen qua omvang en efficiëntie.⁶⁰ De verbeurdverklaring van vermogensvoordelen – terug te vinden in art. 42, 3° SW – kan betrekking hebben op elk soort goed en kan zowel een objectconfiscatie als waardeconfiscatie inhouden (*infra* randnr. 37).⁶¹ Wel is steeds een band vereist tussen de vermogensvoordelen en het misdrijf.⁶² De verbeurdverklaring van vermogensvoordelen is mogelijk bij elk type misdrijf en stelt geen eigendomsvereiste.⁶³ Zij is facultatief uit te spreken door de rechter, doch enkel na een schriftelijke vordering hiertoe van het Openbaar Ministerie.⁶⁴

31. **BEDOELING WETGEVER** - Hoewel er geen eigendomsvereiste werd gekoppeld aan de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen, lijkt het niet de bedoeling van de wetgever te zijn geweest om deze ten laste van derden toe te laten.⁶⁵ Uit de memorie van toelichting blijkt dat de wetgever beseftte dat een veroordeelde de verbeurdverklaring kon omzeilen door zijn onvermogen te bewerkstelligen ten voordele van een derde. Zij dacht na over de meest gepaste reactie hierop en merkte dat een VTLD op diverse hindernissen stuit. Zo had de wetgever twijfels of de kwade trouw en eventueel de grove nalatigheid van derden

⁵⁹ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 65.

⁶⁰ P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 344.

⁶¹ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 26-33.

⁶² F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 26-33; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 398.

⁶³ F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 66.

⁶⁴ Cass. (2^e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 75; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 391; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 227.

⁶⁵ Memorie van toelichting wetsontwerp tot wijziging van de artikelen 42, 43 en 505 van het strafwetboek en tot invoeging van een artikel 43bis in hetzelfde wetboek, *Parl.St.* Kamer 1989/1990, nr. 987/1, 1.

voldoende was om hun goederen verbeurd te verklaren, gelet op het principe *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Zij vond een afzonderlijke strafbaarstelling van het aanvaarden van illegale vermogensvoordelen uiteindelijk gepaster en voerde dan ook in art. 505 SW het witwasmisdrijf in.⁶⁶ Het Hof van Cassatie interpreteert de afwezigheid van een eigendomsvereiste echter steevast als de mogelijkheid om verbeurd te verklaren ten laste van derden.⁶⁷

32. VERRUIMDE VERBEURDVERKLARING - De verruimde verbeurdverklaring van art. 43quater SW werd ingevoerd door de ‘Kaalplukwet’ met als doel georganiseerde en ernstige criminaliteit efficiënter en doeltreffender aan te pakken.⁶⁸ Vóór de invoering van de verruimde verbeurdverklaring was het enkel mogelijk om zaken die een bepaalde link met het misdrijf vertoonden, verbeurd te verklaren. Met de intrede van de verruimde verbeurdverklaring wordt deze vereiste in sommige gevallen overboord gegooid.⁶⁹ Van rechtssubjecten die veroordeeld zijn voor een misdrijf opgesomd in art. 43quater, §1 SW, kunnen ook vermogensvoordelen uit andere – al dan niet bewezen – misdrijven uit diezelfde paragraaf verbeurd verklaard worden, indien deze verkregen zijn in een relevante periode, te rekenen vanaf 5 jaar vóór de in verdenkingstelling tot aan de uitspraak.⁷⁰ De verruimde verbeurdverklaring kan niet worden uitgebreid tot vermogensvoordelen die afkomstig zijn

⁶⁶ Memorie van toelichting wetsontwerp tot wijziging van de artikelen 42, 43 en 505 van het strafwetboek en tot invoeging van een artikel 43bis in hetzelfde wetboek, *Parl.St.* Kamer 1989/1990, nr. 987/1, 7; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 345.

⁶⁷ Zie bijvoorbeeld Cass. 31 juli 1995, AR P. 95.807.F, Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel t. Et-Tahiri; Cass. 10 februari 1999, AR P.98.0816.F, Labar; Cass. 15 februari 2000, AR P.99.1664.N, Hof ter Poortervalle N.V.; Cass. (2^e k.) 29 mei 2001, AR P.00.1434.N, V.

⁶⁸ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 316; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 345.

⁶⁹ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 35-38.

⁷⁰ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 316; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 35-38; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 345.

uit feiten waarvoor een vrijspraak werd verleden.⁷¹ Zij kent een gedeelde bewijslast.⁷² Het Openbaar Ministerie dient slechts voldoende concrete en ernstige aanwijzingen voor te leggen die erop wijzen dat de vermogensvoordelen afkomstig zijn uit een voormeld misdrijf.⁷³ De veroordeelde of de derde die er rechten op meent te hebben, dient het tegendeel te bewijzen.⁷⁴ De verruimde verbeurdverklaring kan betrekking hebben op een waarde- of objectconfiscatie en is facultatief; een voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie is wel vereist.⁷⁵ Art. 43quater SW stelt geen eigendomsvereiste.

33. VERBEURDVERKLARING VERMOGEN CRIMINELE ORGANISATIES - Art. 43quater, §4 SW voorziet in de verbeurdverklaring van het vermogen dat ter beschikking staat/stond van een criminele organisatie en kan zowel betrekking hebben op roerende als onroerende goederen.⁷⁶ Deze verbeurdverklaring dient – onder voorbehoud van de rechten van derden te goeder trouw – verplicht uitgesproken te worden.⁷⁷ Hoewel deze verbeurdverklaring is opgenomen in art. 43quater SW, staat zij los van de verruimde verbeurdverklaring die in de andere paragrafen van deze wetsbepaling wordt behandeld. De verbeurdverklaring van het vermogen van criminele organisaties dient te worden geïnterpreteerd als een verbijzondering van de verbeurdverklaring van art. 42, 1° SW, zij het zonder dat ze de eigendomsvereiste overneemt.⁷⁸

⁷¹ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 35-38.

⁷² S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 316.

⁷³ Geïnspireerd op EHRM 5 juli 2001, nr. 41087/98, Phillips t. het Verenigd Koninkrijk; S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 345.

⁷⁴ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 35-38; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 345.

⁷⁵ S. DE MEULENAER, “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 75.

⁷⁶ Art. 43quater, §4 SW.

⁷⁷ F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 39; M. VANDERMEERSCH, “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in N. MOONS (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, (211) 227.

⁷⁸ P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 346.

34. VERBEURDVERKLARING VERMOGENSVOORDELEN VAN WITWASMISDRIJVEN -

Vermogensvoordelen van een van de drie types witwasmisdrijven in art. 505 SW kunnen ontnomen worden via de bijkomende straf van de verbeurdverklaring. Het 6^{de} en 7^{de} lid van deze wetsbepaling verduidelijken dat het hierbij gaat om een verplichte verbeurdverklaring waarvoor geen eigendomsvereiste geldt. Zowel een objectconfiscatie als waardeconfiscatie zijn mogelijk.⁷⁹

35. VERBEURDVERKLARING DRUGSWET - Art. 4, §6 Drugswet voorziet in een facultatieve verbeurdverklaring van voertuigen, instrumenten, toestellen of zaken die gediend hebben of bestemd waren om bepaalde drugsmisdrijven te plegen of die het voorwerp van dergelijk misdrijf uitmaakten. Er geldt geen eigendomsvereiste voor deze verbeurdverklaring.⁸⁰

AFDELING II. AARD VAN HET GOED: ONROEREND VERSUS ROEREND

36. AARD VAN HET GOED HEEFT *DE FACTO* IMPACT - De kwalificatie van de verbeurdverklaarde goederen als roerend of onroerend kan in de praktijk een impact hebben op derden. Immers, bij roerende goederen is een voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie slechts vereist in het gemeen strafrecht en enkel in geval de verbeurdverklaring facultatief is.⁸¹ Daarentegen, om onroerende goederen verbeurd te verklaren, is steeds een dergelijke vordering nodig.⁸²⁸³ Indien de onroerende goederen niet voorheen in beslag genomen zijn, is tevens een hypothecaire inschrijving vereist.⁸⁴ Met de vereiste van de

⁷⁹ Art. 505 SW; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 76-80.

⁸⁰ Art. 4, §6 Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, 24 februari 1921, *BS* 6 maart 1921.

⁸¹ F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 69; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015,

⁸² De uitbreiding van de vereiste dat voor onroerende goederen een voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie nodig is, werd ingevoerd met de wet van 27 november 2013.

⁸³ Art. 43bis, 5^{de} lid SW; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 69; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 61-63; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 404.

⁸⁴ Art. 43bis, 6^{de} lid SW; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 69; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 63.

voorafgaandelijke schriftelijke vordering werd getracht een debat omtrent de oplegging van de verbeurdverklaring op gang te brengen en beklagden zo de kans te geven hun recht van verdediging uit te oefenen.⁸⁵ Afhankelijk van het soort goed, de grondslag en het verplichte dan wel facultatieve karakter van de verbeurdverklaring, is een voorafgaande vordering wel of niet vereist. Indien vereist, kan de zienswijze van het Openbaar Ministerie omtrent de wenselijkheid van het vorderen van een verbeurdverklaring, bepalend zijn voor de mogelijkheid uiteindelijk een verbeurdverklaring uit te spreken (ten laste van derden). De aard van het goed – gekoppeld aan de grondslag, het verplicht of facultatief karakter van de verbeurdverklaring en in bepaalde gevallen de zienswijze van het Openbaar Ministerie – kan in de praktijk bijgevolg een parameter zijn om te kijken of een verbeurdverklaring (ten laste van derden) mogelijk is. Hetzelfde geldt voor de aard van het goed, gekoppeld aan het al dan niet bestaan van een inschrijving in het hypotheekregister bij gebrek aan voorafgaande inbeslagname. Deze vereiste geldt immers enkel bij onroerende goederen.

AFDELING III. TYPE CONFISCATIE: OBJECT- VERSUS WAARDECONFISCATIE

37. IN PRINCIPE OBJECTCONFISCATIE - Een derde parameter die bepaalt of eigendom van derden al dan niet verbeurd verklaard kan worden, betreft het type confiscatie: gaat het om een objectconfiscatie dan wel om een waardeconfiscatie?

Bij een objectconfiscatie worden goederen verbeurdverklaard die een door de wet omschreven relatie hebben met het misdrijf. Het gaat concreet om primaire vermogensvoordelen, vervangingsgoederen en inkomsten uit belegde voordelen.⁸⁶ Deze goederen zullen na het in kracht van gewijsde treden van de uitspraak hiertoe, overgaan in het vermogen van de staat. De eigendomsoverdracht bij een objectconfiscatie kenmerkt zich door een eerder zakelijk dan wel persoonlijk karakter, daar zij betrekking heeft op het goed zelf.⁸⁷ Wanneer een objectconfiscatie echter plaatsvindt op vermengde, niet-

⁸⁵ Cass. (2^e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.

⁸⁶ F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 69; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 26-33; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 398.

⁸⁷ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 256; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 344.

geïndividualiseerde geldsommen, ontstaat een persoonlijke schuldvordering van de staat ten aanzien van de veroordeelde.⁸⁸ Behoudens laatstgenoemd geval en in geval de wet geen eigendomsvereiste oplegt, kan een objectconfiscatie ten laste van derden plaatsvinden.⁸⁹

De waardeconfiscatie daarentegen gaat over de verplichting die aan een veroordeelde kan worden opgelegd om een door de rechter bepaalde geldsom te betalen. Zij kan worden opgelegd wanneer de goederen die het voorwerp zijn van de verbeurdverklaring niet meer in het vermogen van de veroordeelde gevonden kunnen worden. De memorie van toelichting verduidelijkt dat de wetgever op die manier wenste te beletten dat een veroordeelde zijn straf zou ontlopen indien er niet exact (meer) bepaald kan worden wat er met de onterecht bekomen vermogensvoordelen is gebeurd.⁹⁰ Het is belangrijk om duidelijk te stellen dat de waardeconfiscatie niet van toepassing is wanneer dergelijke vermogensvoordelen zouden vervangen zijn, daar zulke vervangingsgoederen perfect op basis van een objectconfiscatie verbeurdverklaard kunnen worden. Noch is de waardeconfiscatie toepasselijk indien de wederrechtelijke vermogensvoordelen versluist zijn naar een derde en daar aangetroffen kunnen worden, aangezien de verbeurdverklaring dan ten laste van deze derde kan plaatsvinden. Enkel indien de vermogensvoordelen dus noch bij een derde, noch bij de veroordeelde zelf aangetroffen worden – actief op zoek gaan naar dergelijke vermogensvoordelen is evenwel niet vereist – is een waardeconfiscatie mogelijk.⁹¹ De waardeconfiscatie kan dan ook niet gezien worden als een strafrechtelijke variant van de zakelijke subrogatie, daar er bij laatstgenoemde een nieuw goed in de plaats komt van het oorspronkelijke goed dat dit oorspronkelijke goed qua waarde vertegenwoordigt.⁹²

⁸⁸ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 346-347.

⁸⁹ E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 127.

⁹⁰ Memorie van toelichting wetsontwerp tot wijziging van de artikelen 42, 43 en 505 van het strafwetboek en tot invoeging van een artikel 43bis in hetzelfde wetboek, *Parl.St.* Kamer 1989/1990, nr. 987/1, 5; C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 256.

⁹¹ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 346.

⁹² Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011; P. SAELENS, “Onroerende zakelijke gebruiksrechten in het nieuw goederenrecht. Fiscale implicaties. Algemene bepalingen”, in L. MAES en H. DE CNIJF (eds.), *Fiscaal Praktijboek 2021-2022. Directe Belastingen. Fiscale nieuwigheden praktisch bekeken*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, (395) 403; V. SAGAERT, “De hervorming van het goederenrecht”, *TPR* 2020, afl. 1-2, 441-442.

De waardeconfiscatie geeft aan de staat een gewone chirographaire schuldvordering – onderworpen aan de regels van het burgerlijk recht – ten aanzien van het vermogen van de veroordeelde.⁹³ Belangrijk hierbij is dat een dergelijke schuldvordering persoonlijk van aard is en bijgevolg enkel het vermogen van de veroordeelde kan treffen. Goederen waarover de veroordeelde ten voordele van een derde zou hebben beschikt, kunnen niet rechtstreeks verbeurdverklaard worden wanneer een waardeconfiscatie werd uitgesproken.⁹⁴

Samenvattend kan gesteld worden dat in de regel een objectconfiscatie wel en een waardeconfiscatie niet mogelijk is ten aanzien van derden.⁹⁵

38. NUANCERING ONMOGELIJKHEID WAARDECONFISCATIE T.A.V. DERDEN - Ondanks de principiële onmogelijkheid om een waardeconfiscatie bij derden te verhalen, bestaan er mogelijkheden om dit verbod terzijde te schuiven. Vooreerst zou de strafrechter – wanneer hij geconfronteerd wordt met een (kwaadwillige) overdracht van de waardevolle goederen van de veroordeelde naar een derde – kunnen oordelen dat de goederen in kwestie, ondanks hun formele overgang, nog steeds tot het vermogen van de veroordeelde behoren. De strafrechter kan immers een andere reikwijdte geven aan begrippen uit andere rechtstakken, gelet op de autonomie van het strafrecht.⁹⁶ De strafrechter dient hierbij wel indachtig te zijn dat hij zich in zijn beslissing niet uitspreekt over de uitvoering ervan, daar er dan sprake kan zijn van machtsoverschrijding. Een dergelijke suggestie van de strafrechter kan in de praktijk het best worden opgevat als een feitelijke indicatie waarvan de appreciatie bij de beslagrechter wordt gelegd.⁹⁷

Daarnaast zijn er een aantal burgerrechtelijke rechtsfiguren die tot gevolg kunnen hebben dat een waardeconfiscatie t.a.v. het vermogen van derden *de facto* toch mogelijk is. Het gaat

⁹³ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 256; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 346.

⁹⁴ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 256; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 127; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 344.

⁹⁵ E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 127; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

⁹⁶ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 348.

⁹⁷ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 349.

hier om situaties waarbij ten gevolge van de tenuitvoerlegging van een uitspraak tot verbeurdverklaring bewarend of uitvoerend beslag wordt gelegd op de goederen van een derde en waarbij laatstgenoemde zich hiertegen verzet. Dergelijke geschillen behoren tot de bevoegdheid van de beslagrechter.⁹⁸

In de eerste plaats kan hierbij gedacht worden aan de pauliaanse vordering. Via deze vordering kunnen schuldeisers de tegenwerpelijkheid aanvechten van bepaalde anterieure beschikkingshandelingen vanwege hun schuldenaar, indien laatstgenoemde deze bedrieglijk stelde.⁹⁹ Concreet kan de staat (schuldeiser) meteen een uitvoerend beslag leggen op zulke bedrieglijk overgedragen goederen, daar het definitieve vonnis tot verbeurdverklaring haar een uitvoerbare titel verleent. Wanneer de derde zich tegen een dergelijk beslag zou verzetten, kan de staat de pauliaanse vordering als tegeneis opwerpen.¹⁰⁰ Een pauliaanse vordering moet voldoen aan enkele voorwaarden. Zo is er vooreerst de anterioriteitsvereiste die inhoudt dat de schuldvordering van de schuldeiser reeds moest bestaan op het moment dat de beschikking in kwestie plaatsvond. Hierbij is het voldoende dat de grondslag voor die schuldvordering reeds bestond.¹⁰¹ Specifiek voor de verbeurdverklaring, kan het plegen van het misdrijf als het cruciale tijdstip worden aangemerkt.¹⁰² Een tweede voorwaarde bestaat erin dat de veroordeelde zijn schuldeisers bedrieglijk trachtte te benadelen door zichzelf te verarmen. Qua verarming is hierbij het bemoeilijken van de verhaalsrechten van de schuldeisers voldoende.¹⁰³ Het bedrieglijk karakter van de beschikking kan worden aangetoond door het louter bewijzen van het abnormale karakter van de beschikking en het weten van de veroordeelde dat een dergelijke beschikking zijn schuldeisers benadeelt.¹⁰⁴ Tot slot – wanneer de beschikking plaatsvond onder bezwarende titel – zal de pauliaanse vordering enkel mogelijk zijn indien de derde-

⁹⁸ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 350.

⁹⁹ Art. 5.243 BW.

¹⁰⁰ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 350.

¹⁰¹ Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001, 277-278; Cass. (1^e k.) 5 januari 2006, AR C.04.0607.N, D.G. t. V.J., B.J. en t.a.v. M.J., P.I.

¹⁰² Cass. (1^e k.) 20 maart 2008, AR F.07.0027.N, Belgische Staat t. O.J., P.M., V.D.W.R., O.I.

¹⁰³ Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001, 277-278; Cass. (1^e k.) 5 januari 2006, AR C.04.0607.N, D.G. t. V.J., B.J. en t.a.v. M.J., P.I.

¹⁰⁴ Cass. 15 maart 1985, AR 4440, Claerhout t. D’Hulst.

verkrijger te kwader trouw¹⁰⁵ was. Indien de beschikking gebeurde om niet, kunnen derden te goeder trouw niet beschermd worden tegen een pauliaanse vordering.¹⁰⁶

Ten tweede zou een beroep gedaan kunnen worden op het beginsel ‘*fraus omnia corrumpit*’. Deze figuur belet dat iemand voordeel zou halen uit bedrieglijk handelen en heeft tot gevolg dat handelingen van de veroordeelde, gesteld met het bedrieglijk opzet om zich onvermogen te maken, niet tegenwerpelijk zijn aan diens schuldeisers (hier: de staat).¹⁰⁷

Simulatie is een laatste mogelijkheid om het vermogen van de veroordeelde opnieuw samen te stellen.¹⁰⁸ Derden te goeder trouw kunnen in het geval van simulatie immers kiezen of zij zich beroepen op de werkelijke of op de geveinsde situatie.¹⁰⁹ Onder ‘derden te goeder trouw’ worden alle personen verstaan die niet deelgenomen hebben aan de verborgen overeenkomst en die onwetend zijn over de simulatie.¹¹⁰ Concreet zou de staat (indien te goeder trouw) kunnen kiezen om de schijn aan de kant te schuiven indien de veroordeelde en de derde ten laste van wie de waardeconfiscatie plaatsvindt, een geveinsde constructie opzetten. De staat heeft alle wettelijke bewijsmiddelen te zijner beschikking om de simulatie hard te maken.¹¹¹

Concluderend is een waardeconfiscatie ten laste van derden via bovenstaande figuren *de facto* toch mogelijk. De staat zal uitvoerend beslag kunnen leggen in hoofde van de derde en kan bij verzet van laatstgenoemde één van voornoemde figuren opwerpen voor de beslagrechter als tegeneis. Een suggestie door de strafrechter dat een schijnconstructie

¹⁰⁵ De goede trouw van derde-verkrijgers wordt hierbij uitgelegd als het niet weten of behoren te weten dat de veroordeelde zijn schuldeisers trachtte te benadelen. Een derde te kwader trouw is dus een derde die dit wel wist of diende te weten.

¹⁰⁶ Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001, 277-278; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 351.

¹⁰⁷ N. VAN DAMME, “*Fraus omnia corrumpit*”, in M. DAMBRE, E. DIRIX en B. TILLEMANN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (155) 159; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 352.

¹⁰⁸ Art. 5.39 BW; Antwerpen 26 mei 2008, *NJW* 2008, afl. 193, 928, noot M. DAMBRE.

¹⁰⁹ Art. 5.39 BW; Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001, 48-50; Cass. 28 januari 1960, *Pas.* 1960; Cass. 11 december 1987, AR 5583, N.V. Mesterom t. N.V. Manufactures Hannover Bank Belgium.

¹¹⁰ Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001, 48-50; Cass. 11 december 1987, AR 5583, N.V. Mesterom t. N.V. Manufactures Hannover Bank Belgium.

¹¹¹ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 351.

voorhanden is, kan de bewijslast voor de staat verlichten.¹¹² De praktijk leert evenwel dat de bewijslast hoog is en hierdoor zelden burgerlijk beslag wordt gelegd op goederen van derden in het kader van een waardeconfiscatie.¹¹³

HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN

39. **BESCHERMING DERDEN** - Indien een bijzondere verbeurdverklaring ten laste van derden kan plaatsvinden, is het belangrijk na te gaan of deze derden hiertegen beschermd kunnen worden en zo ja, onder welke voorwaarden en op welke wijze dit mogelijk is. Volgende afdelingen gaan hier nader op in.

AFDELING I. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING

§1. WETTELIJKE BESCHERMING

40. **DERDENBESCHERMING BIJ BEPAALDE VORMEN VTLD** - De Belgische wetgever bouwde tot op zekere hoogte en voor bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring een bescherming in. Te denken valt aan de verbeurdverklaringen op basis van art. 42, 3° juncto 43bis SW; 43quater; 43quater, 4^{de} lid SW en 505, 6^{de} en 7^{de} lid SW. Daarentegen ontbreekt een dergelijke voorziening voor andere vormen. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de verbeurdverklaring van de producten van het misdrijf en de verbeurdverklaringen op basis van de Drugswet.

§2. VISIE GRONDWETTELIJK HOF

41. **ONTBREKEN DERDENBESCHERMING IS ONGRONDWETTIG** - Het niet voorzien in wettelijke derdenbescherming voor bepaalde vormen van de VTLD, gaf reeds aanleiding tot

¹¹² M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 352.

¹¹³ M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 352.

prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof. Het Hof is de visie toegedaan dat een dergelijk gebrek aan bescherming van derden te goeder trouw een toets aan de Grondwet niet kan doorstaan. De volgende paragrafen leggen de focus op de VTLD in het kader van de Drugswet daar het Grondwettelijk Hof hier reeds uitdrukkelijk oordeelde dat een gebrek aan derdenbescherming een ongrondwettelijke lacune uitmaakt die verholpen dient te worden.

42. GEBREK AAN DERDENBESCHERMING IN ART. 4, §6 DRUGSWET¹¹⁴ - De facultatieve verbeurdverklaring van art. 4, §6 Drugswet kan worden uitgesproken, ongeacht of de goederen in kwestie eigendom zijn van de veroordeelde.¹¹⁵ Deze wetsbepaling voorziet echter niet in derdenbescherming, waardoor situaties kunnen ontstaan waarin verregaande inmengingen/inbreuken worden gemaakt op het eigendomsrecht van derden. De enige wijze waarop de rechten en belangen van derden eventueel gevrijwaard kunnen worden, ligt in het facultatieve karakter van de verbeurdverklaring, waardoor de rechter kan beslissen deze niet uit te spreken.¹¹⁶

43. GRONDWETTELIJK HOF OVER ART. 4, §6 DRUGSWET - In 2014 verklaarde het Grondwettelijk Hof de verbeurdverklaring op grond van art. 4, §6 Drugswet (deels) ongrondwettig.¹¹⁷ In de eerste plaats stelde het Hof vast dat artikelen 10 en 11 GW in samenhang gelezen met het persoonlijk karakter van straffen, geschonden zijn indien een VTLD plaatsvindt zonder dat er rekening wordt gehouden met de betrokkenheid van derden bij het misdrijf en hun eventuele goede trouw.¹¹⁸ Indien derden te goeder trouw ook niet de kans krijgen om zich tijdens de strafprocedure¹¹⁹ of via KB91¹²⁰ te verzetten tegen de verbeurdverklaring, is er tevens sprake van een eigendomsberoving die onverenigbaar is met de artikelen 16 GW en 1 EP, alsook met de art. 10 en 11 GW, in samenhang gelezen

¹¹⁴ Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, 24 februari 1921, BS 6 maart 1921.

¹¹⁵ Art. 4, §6 Drugswet.

¹¹⁶ P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, NC 2022, afl 1, 39.

¹¹⁷ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

¹¹⁸ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

¹¹⁹ Art. 4, §6 Drugswet is niet opgenomen in art. 5ter V.T.SV waardoor de informatieplicht van laatstgenoemde bepaling niet geldt ten aanzien van derden die geconfronteerd worden met een verbeurdverklaring op basis van de Drugswet. Hierdoor kan het zijn dat derden niet op de hoogte zijn van de eventuele verbeurdverklaring van hun goederen en zij bijgevolg niet kunnen tussenkomen in de strafprocedure.

¹²⁰ *Infra* randnr. 57.

met de rechten van verdediging.¹²¹ Het Grondwettelijk Hof benadrukte hierbij dat KB91 slechts toepasbaar is in het kader van de verbeurdverklaring van illegale vermogensvoordelen (art. 43bis SW) en niet wanneer het gaat om een verbeurdverklaring op basis van de Drugswet.¹²² Verder was het Hof ook van oordeel dat – in tegenstelling tot wat de Ministerraad in dit arrest aanhaalde – een burgerlijke procedure tegen de veroordeelde op grond van art. 1382 Oud BW geen afdoende alternatief vormt. Een dergelijke vordering biedt de derde immers niet de kans een rechtstreekse teruggave van de verbeurdverklaarde goederen vanwege de Belgische staat te bekomen. Ze kan hoogstens een schadevergoeding vanwege de veroordeelde opleveren.¹²³ Dit zou – daarmee in contrast – wel mogelijk geweest zijn, indien KB91 van toepassing was geweest.¹²⁴ Bovendien vereist een vordering op basis van art. 1382 Oud BW de opstart van een aparte burgerlijke procedure.¹²⁵

- 44. BESCHERMING DERDEN TE GOEDER TROUW, OPROEPING EN TERUGGAVEMOGELIJKHEID VEREIST** - Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof kan geconcludeerd worden dat er (door de wetgever) voorzien moet worden in zowel een goede trouw-toets, een oproeping van de derde in de strafzaak, alsook in een teruggavemogelijkheid van de verbeurdverklaarde goederen.¹²⁶ In latere rechtspraak bevestigde het Grondwettelijk Hof zijn zienswijze hieromtrent.¹²⁷

§3. TREND IN RECHTSPRAAK: BESCHERMING VOOR ELKE DERDE TE GOEDER TROUW

- 45. BESCHERMING VOOR ALLE DERDEN TE GOEDER TROUW** - Niet enkel het Grondwettelijk Hof is de visie toegedaan dat derden te goeder trouw bescherming moeten kunnen genieten, ongeacht de grondslag van de verbeurdverklaring; ook andere (Europese) hoven en

¹²¹ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

¹²² E. VERMEULEN, “Artikel 4, §6 van de Drugswet doet op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van derden te goeder trouw en schendt de Grondwet – de vraag naar de (on)mogelijkheid van de rechter om onmiddellijk rechtsherstel te bieden”, *T.Strafr.* 2017, afl. 1, 53.

¹²³ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014; T. DECAIGNY, “Bijzondere regeling verbeurdverklaring in drugszaken is ongrondwettig”, *Juristenkrant* 2014, afl. 288, 2.

¹²⁴ P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

¹²⁵ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

¹²⁶ T. DECAIGNY, “Bijzondere regeling verbeurdverklaring in drugszaken is ongrondwettig”, *Juristenkrant* 2014, afl. 288, 2.

¹²⁷ Cass. 9 maart 2021, P.20.1171.N, *Top Cars* bv; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

rechtbanken hebben reeds in eenzelfde trant geoordeeld.¹²⁸ Er is een duidelijke tendens in de rechtspraak om – ondanks het ontbreken van uitdrukkelijke wettelijke bescherming – te streven naar een veralgemeende derdenbescherming. Hoewel de bescherming van derden te goeder trouw bij een verbeurdverklaring hierdoor een standaard gegeven lijkt, is de wetgever nog niet (volledig) gevolgd.¹²⁹

AFDELING II. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING

46. VOORWAARDEN - Om als derde van bescherming te kunnen genieten, is het noodzakelijk dat drie voorwaarden vervuld zijn. Meer concreet moet er sprake zijn van een ‘derde’ die beschikt over een ‘zakelijk recht op het verbeurd verklaarde goed’ en tevens ‘te goeder trouw’ is.¹³⁰ Wanneer deze drie voorwaarden vervuld zijn, moet de derde beschermd worden tegen de verbeurdverklaring.¹³¹ Ook in die gevallen waar de wet niet in derdenbescherming voorziet, worden deze voorwaarden toegepast door de rechtspraak.

§1. DERDE

47. HET BEGRIJ ‘DERDE’ - Gezien het kwalificeren als ‘derde’ de eerste voorwaarde uitmaakt, is een duidelijke afbakening van dit begrip noodzakelijk. De wetgever reikt echter zelf geen definitie aan.

Met betrekking tot de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen uit het misdrijf (art. 42, 3° SW), kan ten rade worden gegaan bij art. 43bis SW. Afgaand op de structuur en bewoording van deze bepaling, omvat het begrip ‘derde’ iedereen die aanspraak kan maken op het verbeurdverklaarde goed en die geen veroordeelde of burgerlijke partij is.¹³² Waar

¹²⁸ Cass. 9 maart 2021, P.20.1171.N, Top Cars bv; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, NC 2022, afl 1, 40.

¹²⁹ P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, NC 2022, afl 1, 40.

¹³⁰ Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 93; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 425; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, RW 2022-23, afl. 7, (268) 269-270.

¹³¹ Rb. Oost-Vlaanderen (afd. Gent) (1^e k.) 28 februari 2022, RW 2022-2023, afl. 19, 752.

¹³² J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 422.

dit artikel het in de vorige leden immers heeft over de veroordeelde zelf en de burgerlijke partij, spreekt het in het vierde lid over “*iedere andere derde*”.¹³³

In het kader van de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen van witwasmisdrijven heeft het Hof van Cassatie zich in drie arresten van 17 mei 2011¹³⁴, 4 maart 2014¹³⁵ en 13 december 2016¹³⁶ uitgesproken over de vraag of ook (mede)beklaagden onder de definitie van ‘derden’ kunnen vallen.¹³⁷ In eerstgenoemd cassatiearrest was de verbeurdverklaring uitgesproken ten aanzien van een veroordeelde, maar waren bepaalde van de verbeurdverklaarde goederen eigendom van diens medebeklaagde. Het Hof van Cassatie oordeelde dat een medebeklaagde het noodzakelijke belang heeft om een dergelijke verbeurdverklaring aan te vechten (en dus kwalificeert als een derde), indien hij in hetzelfde geding voor andere misdrijven vervolgd werd en er tegen hem geen verbeurdverklaring werd uitgesproken. Het Hof lichtte toe dat zijn zienswijze ertoe strekt het recht van verdediging en het recht op toegang tot de rechter te waarborgen, daar beiden een mogelijkheid tot betwisting van de verbeurdverklaring vereisen.¹³⁸ Uit het tweede cassatiearrest kan worden afgeleid dat personen die niet voor het (witwas)misdrijf in kwestie of voor het basismisdrijf werden veroordeeld, als derden worden gekwalificeerd.¹³⁹ Laatstgenoemd arrest van 2016 herhaalde deze visie.¹⁴⁰

Concluderend kan gesteld worden dat ‘derden’ bij witwasmisdrijven alle personen betreffen die niet veroordeeld werden voor het witwasmisdrijf of basismisdrijf.¹⁴¹ Medebeklaagden kunnen dus – mits zij voldoen aan bepaalde voorwaarden – als derden bestempeld

¹³³ J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 422.

¹³⁴ Cass. (2e k.) 17 mei 2011, AR P.11.0339.N, W.E.E.H., J.F.V.

¹³⁵ Cass. (2e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.

¹³⁶ Cass. (2e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv.

¹³⁷ Cass. (2e k.) 17 mei 2011, AR P.11.0339.N, W.E.E.H., J.F.V.; Cass. (2e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.

¹³⁸ Cass. (2e k.) 17 mei 2011, AR P.11.0339.N, W.E.E.H., J.F.V.

¹³⁹ Cass. (2e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.

¹⁴⁰ Cass. (2e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv.

¹⁴¹ Cass. (2e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.

worden.¹⁴² Deze kwalificatie kan ook gemotiveerd worden vanuit het oogmerk een eventuele omzeiling¹⁴³ van de derdenbescherming tegen te gaan.¹⁴⁴

Of personen die partij waren in de strafprocedure en werden vrijgesproken ook als ‘derden’ beschouwd kunnen worden, is onduidelijk. Voormelde cassatiearresten doen vermoeden van wel; de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen besliste in een vonnis van 2009 het tegendeel.¹⁴⁵

Uit de bewoording van de Drugswet lijkt voort te vloeien dat personen die niet de veroordeelde zijn, als derden kwalificeren.¹⁴⁶¹⁴⁷

§2. ZAKELIJK RECHT

48. ZAKELIJKE RECHT OP GOED - Om aan de tweede voorwaarde voor derdenbescherming te voldoen, moet de derde over een zakelijk recht beschikken op het verbeurdverklaarde goed en moet hij tevens in staat zijn dit te doen gelden.¹⁴⁸ Zowel het eigendomsrecht als andere zakelijke rechten komen in aanmerking; dit onderzoek focust op eerstgenoemde.¹⁴⁹ De derde zal dus tegenstelbaar en formeel eigenaar moeten zijn van de goederen of moeten beschikken over een rechtmatige bezitstitel.¹⁵⁰

¹⁴² J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423.

¹⁴³ Het Openbaar Ministerie zou immers derden mee kunnen vervolgen om zo te verhinderen dat zij zich later tegen de verbeurdverklaring kunnen verzetten.

¹⁴⁴ J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423.

¹⁴⁵ J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423-424.

¹⁴⁶ Art. 4, §6 Drugswet.

¹⁴⁷ De Drugswet bepaalt immers “...zelfs indien ze niet het eigendom zijn van de veroordeelde”.

¹⁴⁸ Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 93; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 424; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, RW 2022-23, afl. 7, (268) 269.

¹⁴⁹ Cass. (1^e k.) 20 februari 2020, AR C.18.0465.N, Belgische staat t. Omer Oglu gcv, V.C., S.A., e.a.

¹⁵⁰ Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv.

§3. GOEDE TROUW

49. INVULLING GOEDE TROUW IN HET STRAFRECHT - De laatste vereiste voor derdenbescherming is deze van de goede trouw. Het strafrecht voorziet niet in een wettelijke definitie van dit begrip; de rechtspraak biedt wel een invulling. Goede trouw wordt door de rechtspraak uitgelegd als “*het niet weten of kunnen weten dat...*”. Afhankelijk van de grondslag van de verbeurdverklaring wordt deze zin enigszins anders aangevuld. Enkele voorbeelden worden hieronder uiteengezet.

Met betrekking tot de verbeurdverklaringen op basis van art. 42, 2°-3°, 43quater en 505, 6^{de}-7^{de} lid SW wordt goede trouw door de rechtspraak ingevuld als ‘het kunnen geloven van de derde dat zijn goederen een rechtmatige oorsprong en aard hebben’.¹⁵¹ Bij witwas misdrijven wordt deze toets ook wel de ‘quasi-witwastoets’ genoemd. Een derde zal enkel te goeder trouw zijn wanneer hij niet wist, noch behoorde te weten dat zijn bezit onrechtmatig was.¹⁵²

In het licht van de Drugswet, wordt een derde te goeder trouw geacht indien hij niet wist en tevens niet kon weten dat zijn goed gebruikt werd of bestemd was voor het plegen van het drugsmisdrijf.¹⁵³

Met betrekking tot de verbeurdverklaring van goederen van criminele organisaties, houdt goede trouw in dat de derde niet wist en niet kon weten dat zijn goederen werden gebruikt door of ter beschikking zouden worden gesteld aan een criminele organisatie.¹⁵⁴ Deze toetsing staat ook bekend als de ‘lidmaatschapstoets’.¹⁵⁵

¹⁵¹ Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 329; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 425; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, RW 2022-23, afl. 7, (268) 270.

¹⁵² J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 425.

¹⁵³ Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv.

¹⁵⁴ Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 331; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

¹⁵⁵ P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

Overkoepelend kan dus gesteld worden dat goede trouw vereist dat een derde niet wist en niet behoorde te weten dat zijn goederen gebruikt werden of bestemd waren om het misdrijf te plegen, noch dat hij wist of behoorde te weten dat zijn goederen voortkwamen uit een misdrijf.

Ter verfijning reikt de rechtspraak nog een aantal, voornamelijk negatieve richtsnoeren aan. Zo oordeelde het Hof van Cassatie in meerdere arresten dat het onvoldoende is dat de derde een geldige bezitstitel heeft of op een officiële en tegenwerpbare wijze eigenaar is van het goed.¹⁵⁶ Ook een gebrek aan vervolging of veroordeling van de derde volstaat niet om tot goede trouw te besluiten.¹⁵⁷ Noch volstaat het dat de derde zelf niet op strafrechtelijke wijze betrokken was bij het misdrijf.¹⁵⁸ Of een derde te goeder trouw is, zal steeds *in concreto* en soeverein door de rechter worden beoordeeld, waarbij de rechter alle gegevens uit het strafdossier in zijn oordeel kan meenemen.¹⁵⁹ Bij zijn beoordeling kan de rechter ook in rekening brengen of de derde al dan niet door middel van een hem verwijtbare gedraging heeft bijgedragen tot het misdrijf.¹⁶⁰

AFDELING III . WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING

50. AFDOENDE PROCEDUREMOGELIJKHEDEN VEREIST - De rechtspraak en rechtsleer benadrukken dat derden die geconfronteerd worden met een verbeurdverklaring de mogelijkheid moeten hebben om hun eigendomsrecht effectief af te dwingen.¹⁶¹ Concreet

¹⁵⁶ Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, *NC* 2022, 331; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, *RW* 2022-23, afl. 7, (268) 270; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

¹⁵⁷ Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.; Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, *NC* 2022, 329; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 425; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, *RW* 2022-23, afl. 7, (268) 269-270.

¹⁵⁸ P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

¹⁵⁹ Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.; Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, *NC* 2022, 329; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

¹⁶⁰ Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv.

¹⁶¹ Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 74; J. ROZIE en P.

moeten derden een verweer kunnen opwerpen met als doel de verbeurdverklaring ten aanzien van hen te beletten. De derde mag hiertoe zowel verweer voeren over zijn goede trouw en eigendomsrecht, als over de (strafrechtelijke) grondslag van de verbeurdverklaring zelf. Het Hof van Cassatie zette hierbij in de verf dat dergelijke procedures dienen om het vermogen van de derde te beschermen tegen de burgerrechtelijke gevolgen van de straf (de verbeurdverklaring).¹⁶² Cruciaal is dus dat derden afdoende proceduremogelijkheden en waarborgen aangereikt krijgen.¹⁶³

51. MOGELIJKE WIJZEN VAN BESCHERMING - Derden kunnen hun eigendomsrecht laten gelden op meerdere manieren. Dit kan zowel tijdens en via de strafprocedure, als achteraf – zijnde wanneer de beslissing tot verbeurdverklaring in kracht van gewijsde is getreden – via een aparte burgerlijke procedure.¹⁶⁴ De derde moet hiertoe zelf het initiatief nemen, hetgeen het Hof van Cassatie niet problematisch acht.¹⁶⁵

§1. STRAFRECHTELIJK

52. STRAFRECHTELIJK - Een derde kan zijn rechten op twee wijzen laten afdwingen bij de strafrechter. Derden kunnen vooreerst tijdens de strafrechtelijke procedure ten gronde en in eerste aanleg tussenkomen. Daarnaast kunnen zij ook nadien – wanneer het vonnis tot verbeurdverklaring gezag van gewijsde heeft verkregen – hun rechten via rechtsmiddelen laten gelden in een strafrechtelijke procedure. Wanneer een derde kiest om zijn rechten via

WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

¹⁶² Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

¹⁶³ Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 74; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

¹⁶⁴ E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 320; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371-372.

¹⁶⁵ Cass. (2^e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 350.

strafrechtelijke weg af te dwingen, zal hij steeds onder de algemene regels van het Wetboek van Strafvordering¹⁶⁶ vallen.¹⁶⁷

53. **INFORMATIEPLICHT ART. 5TER V.T.SV** - Om een betere bescherming te bieden, voorziet art. 5ter Voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (hierna: V.T.SV) in een informatieplicht vanwege het Openbaar Ministerie om belanghebbende derden op de hoogte te brengen van de rechtsdag van het strafgeding.¹⁶⁸ Hierbij wordt onder ‘derden’ in het kader van deze wetsbepaling verstaan: eenieder die geen procespartij is. Op welke manier de derde verwittigd dient te worden, is niet door de wet voorgeschreven.¹⁶⁹ De informatie die geboden wordt over de rechtsdag is vrijblijvend in die zin dat de derde zelf kan kiezen hoe en of hij hierop reageert. De informatieplicht heeft ook niet tot gevolg dat de derde van rechtswege partij wordt bij het geding.¹⁷⁰ Indien de derde stappen wenst te ondernemen, zal hij hiertoe zelf het initiatief moeten nemen.¹⁷¹ Ondanks het beperkte karakter van de informatieplicht – die enkel een verwittiging van de rechtsdag inhoudt – is dergelijke informatie zeer nuttig m.b.t. derdenbescherming. Zonder een dergelijke verwittiging bestaat immers het risico dat de derde niet op de hoogte is van de dreigende verbeurdverklaring van zijn goederen, waardoor hij minder opties heeft qua verdediging hiertegen.

54. **PROCEDURE TEN GRONDE** - Tijdens de strafprocedure ten gronde kan een derde die het risico loopt het ‘slachtoffer’ te worden van een verbeurdverklaring, zijn eigendomsrecht trachten af te dwingen via vrijwillige tussenkomst.¹⁷² De derde mag in dit geval

¹⁶⁶ Wetboek van Strafvordering, 17 november 1808.

¹⁶⁷ P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 351.

¹⁶⁸ Art. 5ter V.T.SV; G. FALQUE, V. GUERRA, A. HOLLANDERS, A. JACOBS en A. SADZOT, “Information”, in X., *Post Memorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Luik, Wolters Kluwer Belgium, 2018, (233) 303; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 128; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 296; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 345-346.

¹⁶⁹ Antwerpen (12^e k.) 15 juni 2005, *RW* 2007-2008, afl. 25, 1043.

¹⁷⁰ B. MEGANCK, “Witwassen”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2012, (205) 251; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 297; J. ROZIE, “Actualia witwassen”, in X., *CBR Jaarboek 2006-2007*, Antwerpen, Intersentia, 2007, (153) 188.

¹⁷¹ B. MEGANCK, “Witwassen”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2012, (205) 251; J. ROZIE, “Actualia witwassen”, in X., *CBR Jaarboek 2006-2007*, Antwerpen, Intersentia, 2007, (153) 188.

¹⁷² Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, *NC* 2022, 327; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 90-91; J. ROZIE en P.

tussenkomen indien de strafrechter bij wie de zaak aanhangig is ook een sanctie of andere maatregel tegen de derde zou kunnen uitspreken. Dergelijke mogelijkheid werd door het Hof van Cassatie ook gemotiveerd in de zin dat het niet wenselijk zou zijn dat derden moeten wachten tot de beslissing tot verbeurdverklaring in kracht van gewijsde is gegaan vooraleer hiertegen te mogen optreden.¹⁷³

Tussenkomen wordt geregeld in de artikelen 811-814 van het Gerechtelijk Wetboek.¹⁷⁴ Hoewel de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek in principe niet van toepassing zijn in strafzaken, zijn er toch bepaalde uitzonderingen.¹⁷⁵ Concreet zal een tussenkomst in het strafrecht enkel ontvankelijk zijn indien een bijzondere wet hierin uitdrukkelijk voorziet of wanneer de strafrechter de mogelijkheid heeft om een veroordeling, sanctie of andere maatregel uit te spreken ten aanzien van derden.¹⁷⁶ In het geval dat de strafrechter zich (onder meer) zal uitspreken over een (eventuele) bijzondere VTLD, zullen de betreffende derden dus vrijwillig kunnen tussenkomen.¹⁷⁷ Deze mogelijkheid werd bevestigd in rechtspraak en rechtsleer.¹⁷⁸ De derde die vrijwillig tussenkomen, mag alle middelen aanwenden om zich tegen de verbeurdverklaring van zijn goederen te verzetten.¹⁷⁹ Door zijn vrijwillige tussenkomst wordt de derde meteen partij in het geding, maar hij krijgt hiermee niet het statuut van burgerlijke partij. Dit heeft ook tot gevolg dat de derde – behoudens wanneer art. 44 SW van toepassing is – het goed niet kan toegewezen krijgen door de rechter. Het enige wat hij kan doen, is de verbeurdverklaring een halt toeroepen.¹⁸⁰

WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 350; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 346; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371-372.

¹⁷³ Cass. 31 juli 1995, AR P.95.807.F, Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel t. Et-Tahiri.

¹⁷⁴ Art. 811-814 Ger.W.

¹⁷⁵ K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

¹⁷⁶ Cass. (2^e k.) 14 december 2010, AR. P.10.0622.N, G.V.D. inzake Baels bvba t. G.A.M.B.; T. GOMBEER en P. TRAEST, “Raakvlakken tussen het strafprocesrecht en de burgerlijke rechtspleging”, in P. Taelman (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, (127) 159.

¹⁷⁷ K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

¹⁷⁸ Zie bijvoorbeeld Cass. 31 juli 1995, AR P.95.807.F, Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel t. Et-Tahiri; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 315.

¹⁷⁹ K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

¹⁸⁰ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 263-264; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 315-316; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

Hierdoor kan het zijn dat een vrijwillige tussenkomst niet het beoogde resultaat bewerkstelligt.¹⁸¹ Indien de derde een medebeklaagde zou zijn, hoeft hij uiteraard niet vrijwillig tussen te komen, daar hij reeds partij is in het geding.¹⁸²

55. **BURGERLIJKE PARTIJSTELLING** - De derde zou zich in plaats van vrijwillig tussen te komen, ook burgerlijke partij kunnen stellen. Hiertoe is wel vereist dat de derde aannemelijk maakt dat hij door het misdrijf schade ondervond en dat deze schade niet louter en alleen te wijten is aan een eventuele uitspraak van de rechter.¹⁸³ Het voordeel van deze keuze is dat een toewijzing van de goederen aan de burgerlijke partij op grond van art. 43bis, 3^{de} lid SW mogelijk is. Dit onderzoek focust zich verder niet op derden die zich burgerlijke partij stellen.

56. **NA GEZAG VAN GEWIJSDE** - Indien het vonnis tot verbeurdverklaring gezag van gewijsde heeft bekomen en de derde niet de kans had of benutte om op de zitting tussen te komen, kan hij zijn toevlucht nemen tot alle rechtsmiddelen die ook andere procespartijen ter beschikking hebben.¹⁸⁴ Concreet kan hierbij gedacht worden aan verzet, hoger beroep en de voorziening in cassatie.¹⁸⁵ Deze rechtsmiddelen kunnen tevens worden aangewend wanneer de derde geen partij was in eerste aanleg, daar hij door het enkele feit van de veroordeling tot verbeurdverklaring automatisch partij wordt in het geding.¹⁸⁶ Een derde aan wie het vonnis niet in persoon werd betekend en die verstek laat, krijgt het recht om buitengewoon verzet aan te tekenen. De termijn voor dit buitengewoon verzet begint te lopen zodra de derde effectief kennis kan nemen van de betekening. Voorgaande is volgens het Hof van

¹⁸¹ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 263-264.

¹⁸² K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371.

¹⁸³ C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 264; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 316.

¹⁸⁴ Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; Cass. (2^e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 327; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371-372; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, NC 2012, afl. 5, 346.

¹⁸⁵ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.; J. ROZIE, “Over de beperkte actieradius van het K.B. van 9 augustus 1991”, *T.Strafr.* 2005, afl. 1, 61.

¹⁸⁶ Cass. 12 mei 1947, R.D.P. 1946-47, 963; Cass. (2^e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 128; J. ROZIE, *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 298; M. VANDEN AVENNE en F. VAN STEENBERGEN, “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, NC 2012, afl. 5, 346; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 372.

Cassatie voorzienbaar en bovendien geen ontoelaatbare uitbreiding van de toepassing van art. 187, §1 SW.¹⁸⁷ In de rechtsleer is niet iedereen het eens met deze zienswijze.¹⁸⁸

§2. BURGERRECHTELIJK

57. NA KRACHT VAN GEWIJSDE VIA KONINKLIJK BESLUIT VAN 9 AUGUSTUS 1991 (HIERNA:

KB91) - In principe gaan verbeurdverklaarde goederen over in het vermogen van de staat zodra de uitspraak hiertoe kracht van gewijsde heeft bekomen.¹⁸⁹ Echter, ook na het in kracht van gewijsde treden van het vonnis/arrest, kan de derde zijn rechten nog op civielrechtelijke wijze¹⁹⁰ afdwingen op grond van KB91.¹⁹¹ De goederen in kwestie gaan dus slechts over in het vermogen van de staat onder de opschortende voorwaarde van een verzet hiertegen binnen de termijn en volgens de regels voorzien in KB91.¹⁹²

Vooreerst voorziet artikel 1 van dit KB dat geen enkele uitvoeringsmaatregel genomen mag worden ten aanzien van de verbeurdverklaring vooraleer een termijn van 90 dagen is verlopen.¹⁹³ Deze termijn begint te lopen vanaf de eerste dag die volgt op de dag dat de beslissing tot verbeurdverklaring in kracht van gewijsde is gegaan.¹⁹⁴

¹⁸⁷ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

¹⁸⁸ Zie bijvoorbeeld E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 127-130.

¹⁸⁹ Cass. 11 januari 1990, AR 8453, 8451, Belgische staat t. Delcroix.

¹⁹⁰ Dat de burgerlijke rechter hier de bevoegde rechter is, wordt onder meer bevestigd door: Cass. 22 september 1998, *R.W.* 1999-2000/1, 16.

¹⁹¹ Koninklijk besluit van 9 augustus 1991 tot vaststelling van de termijn waarbinnen en de wijze waarop een rechtsmiddel kan worden aangewend door derden die beweren recht te hebben op een verbeurdverklaarde zaak, 9 augustus 1991, *BS* 17 oktober 1991; Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 128; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 92; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 421 en 423; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 350; K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 371-372.

¹⁹² L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 267; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 129.

¹⁹³ Art. 1 KB91.

¹⁹⁴ Rb. Turnhout (9^e k.) 4 januari 2001, nr. 00/576/A; L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 267; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 129.

Opdat derden hun rechten via deze procedure zouden kunnen doen gelden, voorziet KB91 in art. 2 in een informatiemechanisme. Dit mechanisme houdt in dat de griffie bepaalde derden via een aangetekend schrijven op de hoogte moet brengen van het in kracht van gewijsde treden van het vonnis/arrest tot verbeurdverklaring. De derden die in kennis gebracht dienen te worden, zijn vooreerst diegenen die beweren een recht te hebben op de goederen in kwestie en daarom verzet aantekenden tegen enige teruggave op de griffie waar hun goederen bewaard worden. Daarnaast moet ook iedereen worden aangeschreven die door het Openbaar Ministerie werd aangeduid als bevoegd om rechten op een van de goederen te doen gelden. Binnen de 30 dagen nadat de uitspraak tot verbeurdverklaring kracht van gewijsde heeft verkregen, moet aan deze informatieplicht voldaan zijn.¹⁹⁵

Artikel 3 KB91 voorziet in een vervaltermijn van 90 dagen – te rekenen vanaf het in kracht van gewijsde gaan van de uitspraak tot verbeurdverklaring – waarbinnen derden hun aanspraak voor de rechter aanhangig moeten maken.¹⁹⁶ Hierna is het niet langer mogelijk op te komen tegen de verbeurdverklaring.¹⁹⁷ Wanneer derden hun aanspraak echter tijdig maken, wordt de tenuitvoerlegging van de verbeurdverklaring geschorst totdat de beslissing omtrent deze aanspraak kracht van gewijsde heeft verkregen.¹⁹⁸

58. SCHADEVERGOEDING VAN VEROORDEELDE VIA ART. 1382 OUD BW¹⁹⁹ - Wanneer de derde geen beroep (meer) kan doen op een van voormelde procedures om zijn eigendomsrechten af te dwingen, zou hij eventueel een vordering kunnen instellen tegen de veroordeelde op basis van art. 1382 Oud BW.²⁰⁰ De derde zal hiertoe moeten aantonen dat er sprake is van

¹⁹⁵ Art. 2 KB91; C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 260.

¹⁹⁶ Art. 3 KB91; L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 267; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 129; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 92; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423.

¹⁹⁷ Rb. Turnhout (9^e k.) 4 januari 2001, nr. 00/576/A; E. FRANCIS, “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 321; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423.

¹⁹⁸ Art. 4 KB91.

¹⁹⁹ Op 2 februari 2024 werd Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek aangenomen door de Kamer van volksvertegenwoordigers. Art. 1382 Oud BW zal hierdoor vervangen worden. Daar Boek 6 slechts op 1 januari 2025 in werking treedt en de door dit onderzoek geraadpleegde bronnen nog allen werken met het huidige (binnenkort oude) recht, kiest dit onderzoek ervoor te blijven werken met art. 1382 Oud BW. Indien nuttig zal er in de voetnoten wel verwezen worden naar nieuw Boek 6.

²⁰⁰ L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 266; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2020, 367.

een fout, schade en oorzakelijk verband.²⁰¹ Concreet kan de fout van de veroordeelde bestaan uit het gepleegde misdrijf, aangezien de veroordeelde hiermee een specifieke rechtsregel schond. Ook de subjectieve voorwaarden van de toerekenbaarheid en schuldbekwaamheid zullen (wellicht) voldaan zijn indien de dader een veroordeling opliep.²⁰²²⁰³ De schade omvat datgene dat de derde ondervindt door de verbeurdverklaring van zijn goederen.²⁰⁴ Het oorzakelijk verband kan erin bestaan dat zonder het misdrijf, het goed niet verbeurdverklaard zou zijn.²⁰⁵ Doordat het misdrijf immers een *conditio sine qua non* was voor de verbeurdverklaring, is aan de equivalentietheorie voldaan.²⁰⁶ Een vordering tegen de veroordeelde op basis van art. 1382 Oud BW betekent wel dat zij enkel kan leiden tot een schadevergoeding en niet tot een teruggave van het verbeurdverklaarde goed, daar dit door de verbeurdverklaring overgegaan is in het vermogen van de Belgische staat. Bovendien zal hiertoe een aparte procedure opgestart dienen te worden. Het Grondwettelijk Hof benadrukte dat dit in feite geen afdoende bescherming biedt aan derden te goeder trouw.²⁰⁷

§3. GEEN MOGELIJKHEID TOT DERDENVERZET

59. DERDENVERZET VIA ART. 1122 E.V. GER.W. NIET MOGELIJK - In de rechtspraak werd reeds meerdere malen geoordeeld dat een derde die geconfronteerd wordt met een verbeurdverklaring van zijn goederen, geen beroep kan doen op het derdenverzet van art. 1122 e.v. Ger.W.²⁰⁸ Bij derdenverzet dient er immers sprake te zijn van een

²⁰¹ M. DEBAENE en P. DEBAENE, “De aansprakelijkheid voor eigen foutieve daad”, in M. DAMBRE, E. DIRIX en B. TILLEMANN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2004, 8.

²⁰² M. DEBAENE en P. DEBAENE, “De aansprakelijkheid voor eigen foutieve daad”, in M. DAMBRE, E. DIRIX en B. TILLEMANN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2004, 15; F. GEORGE en B. HAVET (eds.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, 7-10; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2020, 368, 374 en 380.

²⁰³ In boek 6 BW blijft de fout een grondslag voor aansprakelijkheid op basis van art. 6.5 BW. De definitie voorziet evenwel enkel nog in het objectief element als constitutief bestanddeel voor de fout. De subjectieve elementen worden verankerd in andere bepalingen. Aangenomen kan echter worden dat de drie elementen in de praktijk nog steeds bepalend zullen zijn.

²⁰⁴ F. GEORGE en B. HAVET (eds.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, 37.

²⁰⁵ W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2020, 368, 374 en 380.

²⁰⁶ F. GEORGE en B. HAVET (eds.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, 87 e.v.; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2020, 423-434.

²⁰⁷ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

²⁰⁸ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.; KI Antwerpen 31 maart 2000, *T.Strafr.* 2002, afl. 5, 263, noot L. ARNOU; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het

burgerrechtelijke beslissing of een strafrechtelijke beslissing die zich uitspreekt over de burgerlijke belangen. Over wat dergelijke burgerlijke belangen nu precies kunnen inhouden, is nog enige onduidelijkheid en discussie in de rechtsleer.²⁰⁹²¹⁰ Doch één ding is duidelijk: een uitspraak die een VTLD tot gevolg heeft, valt niet onder het toepassingsgebied.²¹¹ Een tenuitvoerlegging van de straf van de verbeurdverklaring mag dan wel een burgerrechtelijk gevolg hebben, dit is onvoldoende om beroep te kunnen doen op de figuur van derdenverzet.²¹²

§4. BEWIJSSTANDAARD

60. BEWIJSREGELS IN HET ALGEMEEN - In het licht van het recht op een eerlijk proces, ligt in strafzaken de bewijslast in de regel bij het Openbaar Ministerie. Soms wordt echter afgeweken van dit algemeen beginsel. Wat de bewijsmiddelen betreft, voorziet het strafprocesrecht in een vrij bewijsstelsel, waardoor het bewijs in principe met alle middelen van recht bewezen kan worden. De rechter zal hierbij autonoom en onaantastbaar kunnen oordelen welke bewijsmiddelen hij voldoende overtuigend acht om zijn beslissing op te baseren.²¹³

In het burgerlijk recht vereist de objectieve bewijslast dat alle feiten die door de partijen worden aangevoerd en waar betwisting over bestaat, bewezen worden. De subjectieve bewijslast rust in principe op diegene die de feiten/aanspraken aanvoert.²¹⁴ In het burgerlijk recht geldt in principe – net als in het strafrecht – een vrij bewijsstelsel.²¹⁵ Wanneer de

doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 350.

²⁰⁹ R. VERSTRAETE beschreef zo dat derdenverzet mogelijk is tegen alle uitspraken van strafrechters die ook gemaakt zouden kunnen worden door burgerlijke rechters. Andere auteurs betwijfelen of dergelijke stelling altijd opgaat. L. ARNOU reikte op zijn beurt de vuistregel aan dat enkel maatregelen die tot doel hebben een privaatrechtelijk belang te dienen – in tegenstelling tot maatregelen die maatschappelijke belangen trachten te dienen – kunnen kwalificeren als burgerrechtelijke belangen.

²¹⁰ L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 267; W. BIJL, “Derdenverzet en maatregel”, in R. DECLERCQ (ed.), *Strafrecht voor rechtspractici - IV*, Acco, Leuven, 1991, (147) 159-160.

²¹¹ L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 267.

²¹² KI Antwerpen 31 maart 2000, *T.Strafr.* 2002, afl. 5, 263, noot L. ARNOU; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 350-351.

²¹³ J. MEESE, “Het bewijs in strafzaken”, in P. TAEELMAN (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, (509) 511-513.

²¹⁴ Art. 8.3 en 8.4 BW.

²¹⁵ Art. 8.8 BW.

rechtshandeling in kwestie echter betrekking heeft op een som van 3.500 euro of meer, geldt een gereguleerd bewijsstelsel, waardoor het bewijs enkel geleverd kan worden via de door de wet toegelaten bewijsmiddelen.²¹⁶

A. Strafrechtelijke weg

61. **STRAFRECHTELIJKE VERSUS BURGERLIJKE BEWIJSSTANDAARD** - Indien derden ervoor kiezen hun rechten af te dwingen via de strafrechtelijke weg (*supra* randnrs. 52 e.v.), heeft het Hof van Cassatie benadrukt dat de feitenrechter bij zijn beoordeling van de louter burgerrechtelijke eigendomsaanspraak op de verbeurdverklaarde goederen in principe rekening dient te houden met de burgerrechtelijke bewijsstandaarden. Met betrekking tot de feitelijke en juridische grondslag van de verbeurdverklaring en met betrekking tot de goede trouw, zal de rechter daarentegen gebruik dienen te maken van de strafrechtelijke bewijsstandaard.²¹⁷

62. **BEWIJZEN VERSUS AANNEMELIJK MAKEN GOEDE TROUW** - Ten aanzien van de goede trouw geldt in strafzaken de strafrechtelijke bewijsstandaard. Volgens het Hof van Cassatie blijft de bewijslast dan ook op het Openbaar Ministerie rusten. Echter, eerst en vooral is het de taak van de derde om zijn goede trouw aannemelijk te maken; hij hoeft deze niet te bewijzen.²¹⁸ Pas indien de derde erin slaagt zijn goede trouw aannemelijk te maken, is het aan het Openbaar Ministerie om bewijs te leveren van het tegendeel.²¹⁹ Het Hof van Cassatie verduidelijkt reeds dat het aannemelijk maken betrekking heeft op de gegrondheid en niet op de ontvankelijkheid van de aanspraak van de derde. Bij het instellen van zijn verzet hoeft de derde zijn goede trouw dus nog niet aan te tonen. Meer specifiek dient de derde gegevens voor te leggen waaruit op een aannemelijke wijze blijkt dat hij niet wist of kon weten dat zijn goederen gebruikt werden voor het plegen van het misdrijf, dan wel hun

²¹⁶ Art. 8.9 BW; B. CATTOIR, “Bewijs in burgerlijke zaken. Actuele vraagstukken in de cassatierechtspraak”, in P. Taelman (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, (459) 461 en 477.

²¹⁷ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

²¹⁸ Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 331; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

²¹⁹ Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 331; P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

oorsprong vonden in het misdrijf. Dergelijke aanvoerlast wordt door het Hof toelaatbaar geacht doordat er geen sprake is van een eigendomsvereiste en doordat de derde zelf aanspraken heeft geformuleerd.²²⁰ Hoewel niet hernomen door het Hof van Cassatie zelf, haalde advocaat-generaal Bart De Smet in zijn conclusie bij het cassatiearrest van 22 maart 2022 aan dat het geloofwaardig maken van de goede trouw vrij beperkt zal zijn, daar er een vermoeden van goede trouw bestaat.²²¹ De feitenrechter zal vrijelijk – zich steunend op alle elementen van het strafdossier – kunnen beoordelen of de derde zijn goede trouw al dan niet aannemelijk heeft gemaakt en of het Openbaar Ministerie al dan niet boven redelijke twijfel het tegendeel heeft kunnen bewijzen.²²²

B. Burgerrechtelijke weg

63. **BURGERLIJKE BEWIJSSTANDAARD** - Indien derden ervoor kiezen hun rechten burgerrechtelijk af te dwingen op basis van KB91, zal de burgerlijke bewijsstandaard gelden. Waar het de goede trouw betreft, zal deze op basis van het goederenrecht aangetoond moeten worden. Derden zullen hierbij kunnen genieten van het vermoeden van goede trouw, waardoor de bewijslast voor dit aspect wordt omgedraaid (*infra* deel IV).²²³

Indien derden een schadevergoeding wensen te bekomen op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid, zal ook hier de burgerlijke bewijsstandaard gelden.

²²⁰ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

²²¹ Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 332.

²²² Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

²²³ Zie art. 3.22 BW.

DEEL II: GEÏNTEGREERDE RECHTSVERGELIJKING TUSSEN BELGIË, ZWITSERLAND EN ZUID-AFRIKA

64. **RECHTSVERGELIJKING** - Het huidige Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht – geanalyseerd in deel I – wordt hierna vergeleken met de Zwitserse en Zuid-Afrikaanse benadering. Deze rechtsvergelijking laat toe het Belgisch kader in perspectief te plaatsen. Ze kan bovendien faciliteren bij het opstellen van een toetsingskader ter evaluatie van het Belgisch kader, alsook bij het formuleren van eventuele aanbevelingen.

65. **FOCUS OP NIVEAU STAAT** - Zwitserland kent een federale structuur. Het federaal niveau is bevoegd voor alle materie die haar expliciet is toegewezen door de Grondwet; de residuaire bevoegdheden liggen bij de kantons. Het wetgevende betreffende zowel het privaatrecht als het straf- en strafprocesrecht is een federale aangelegenheid.²²⁴ De organisatie van de rechtbanken, de jurisdictie en de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen vallen onder de bevoegdheden van de kantons.²²⁵ Dit onderzoek focust op het federaal niveau.

Zuid-Afrika is een unitaire staat. De Grondwet kent wel federalistische elementen en schenkt de negen provincies enkele wetgevende bevoegdheden over specifieke onderwerpen.²²⁶ Dit onderzoek spitst zich toe op het niveau van de staat, daar de staat de exclusieve bevoegdheid heeft over de voor dit onderzoek relevante materies.²²⁷

²²⁴ Art. 122, lid 1 en 123, lid 1 BV; T. GEISER, H. HONSELL en N.P. VOGT, *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 790.

²²⁵ Art. 122, lid 2 en 123, lid 2 BV.

²²⁶ A. BARRATT en P. SNYMAN, “Update: Researching South African Law”, 2018, https://www.nyulawglobal.org/globalex/South_Africa1.html.

²²⁷ Zie Sectie 44 en a contrario Schedule 4 en 5 Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996.

HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT

AFDELING I. EIGENDOM IN HET BURGERLIJK RECHT

66. **VERREGAANDE CONTROLE OVER EEN GOED MAAR GEEN ABSOLUUT RECHT** - België, Zwitserland en Zuid-Afrika kennen allen het eigendomsbegrip in hun burgerlijk recht. Ze vullen dit begrip ook op een gelijkaardige manier in, al zijn er kleine nuances.

In het Zwitsers burgerlijk recht (ZGB) wordt eigendom omschreven als het meest omvattende en verst reikende zakelijke recht; het kan toekomen aan elk rechtssubject.²²⁸ Het eigendomsrecht geeft de eigenaar de volledige en exclusieve zeggenschap over het goed, zowel juridisch als materieel. Alle gebruiks-, genots- en beschikkingsbevoegdheden kunnen uitgeoefend worden.²²⁹ Het eigendomsrecht heeft zowel een positief als negatief aspect.²³⁰ Het positief aspect biedt de eigenaar de mogelijkheid zijn eigendomsrecht tegenover eenieder uit te oefenen. Het negatief aspect zorgt ervoor dat anderen dit eigendomsrecht moeten respecteren.²³¹

Het Zuid-Afrikaans goederenrecht kent meerdere ‘rechten op eigendom’²³², waarvan het eigendomsrecht als zakelijk recht er één is. Laatstgenoemde geeft de eigenaar de meest omvattende controle over een goed²³³. Het kan omschreven worden als een abstracte juridische relatie, waarbij de eigenaar een bepaalde rechtsbetrekking heeft met het goed en

²²⁸ Art. 641 ZGB; T. GEISER, H. HONSELL en N.P. VOGT, *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 815; B. GRAHAM-SIEGENTHALER, “Das Eigentum – Allgemeine Beziehungen – Art. 641-654a ZGB”, in R.E. AEBI-MÜLLER en C. MÜLLER (eds.), *Berner Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag, 2022, (197) 198; G. VON SEGESSER, “Switzerland”, in A. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, 2007, 15.

²²⁹ H. REY, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2007, 156; P.H. STEINAUER, *Les droits réels. Tome premier*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2007, 350.

²³⁰ T. GEISER, H. HONSELL en N.P. VOGT, *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 815; H. REY, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2007, 157-159; G. VON SEGESSER, “Switzerland”, in A. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, 2007, 15.

²³¹ T. GEISER, H. HONSELL en N.P. VOGT, *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 815; H. REY, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2007, 157-159; G. VON SEGESSER, “Switzerland”, in A. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, 2007, 15.

²³² Dit dient te worden verstaan als rechten die rechtmatig verkregen kunnen worden, rechtsmiddelen waarmee ze worden beschermd tegen inbreuken en de rechtsgevolgen en implicaties van andere relaties tussen personen en goederen.

²³³ Een ‘goed’ (= ‘thing’) dient hierbij verstaan te worden als een lichamelijk of tastbaar object dat extern is aan personen en dat als onafhankelijke entiteit onderworpen is aan rechterlijke controle door een rechtssubject voor wie het nuttig en van waarde is.

waaraan hij bepaalde aanspraken ontleent. De eigenaar kan tevens respect van derden afdwingen voor deze aanspraken.²³⁴

Zuid-Afrika en Zwitserland benadrukken dus – net als België (*supra* randnr. 14) – dat het eigendomsrecht een vergaande controlebevoegdheid over het goed inhoudt en dat de eigenaar alle gebruiks-, genots- en beschikkingsbevoegdheden kan uitoefenen over dit goed. Hoewel derden dit eigendomsrecht dienen te respecteren en de eigenaar dit respect ook kan afdwingen, is het eigendomsrecht in geen van de drie landen absoluut; het kan aan beperkingen worden onderworpen.²³⁵

AFDELING II. EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT

67. INVULLING VAN EIGENDOM ALS FUNDAMENTEEL RECHT - Zowel België, Zwitserland als Zuid-Afrika beschermen het eigendomsrecht als fundamenteel recht in hun grondwet.²³⁶

De Zwitserse Grondwet (hierna: BV) laat individuen – zowel natuurlijke personen als rechtspersonen – toe om op een exclusieve manier van hun goederen en rechten te genieten en deze te gebruiken.²³⁷ De fundamentele eigendomsgarantie van art. 26 heeft verschillende

²³⁴ G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 187-188; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 82.

²³⁵ D.L. CAREY MILLER, J. DE WAAL en C.G. VAN DER MERVE, “South Africa”, in A.L. VERBEKE (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 160-161; T. GEISER, H. HONSELL en N.P. VOGT, *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 817-818; B. GRAHAM-SIEGENTHALER, “Das Eigentum – Allgemeine Beziehungen – Art. 641-654a ZGB”, in R.E. AEBI-MÜLLER en C. MÜLLER (eds.), *Berner Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag, 2022, (197) 216; G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 53 en 93; H. REY, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2007, 162; P.H. STEINAUER, *Les droits réels. Tome premier*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2007, 351; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 82.

²³⁶ J.F. AUBERT en P. MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 221; B. EHRENZELLER, P. MASTRONARDI, R.J. SCHWEIZER en K.A. VALLENDER, *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 504; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 97.

²³⁷ J.F. AUBERT en P. MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 222; B. EHRENZELLER, P. MASTRONARDI, R.J. SCHWEIZER en K.A. VALLENDER, *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 504.

aspecten en vervult meerdere functies.²³⁸ Ten eerste is er de individuele functie die het bestaan van de specifieke vermogensrechten van alle eigenaars beschermt tegen ongerechtvaardigde inmengingen vanwege de overheid. Ten tweede is er de ‘waardegarantie’ die de eigenaar het recht geeft op een volledige schadeloosstelling in het geval van onteigeningen. Tot slot is er de institutionele garantie die eigendom als instituut beschermt en een onderdrukking of ondermijning ervan door de wetgever tegengaat.²³⁹ Het begrip ‘eigendom’ dient begrepen te worden als privaatrechtelijke eigendom, maar wordt ruimer ingevuld dan in het ZGB. Naast roerende en onroerende goederen, betreft het ook zakelijke rechten, intellectuele rechten, verworven rechten tegenover de staat, contractuele vorderingen... Niet alleen reeds verworven eigendom geniet bescherming, maar ook de vrije eigendomsverkrijging.²⁴⁰

In Zuid-Afrika beschermt sectie 25 van de Grondwet eigendom in de ruime zin door te stellen dat het in principe niet beperkt mag worden, behalve indien bepaalde voorwaarden zijn vervuld (negatieve eigendomsgarantie).²⁴¹ De Zuid-Afrikaanse Grondwet voorziet hierdoor zowel in bescherming van individuele eigendomsrechten, als in de mogelijkheid voor de staat om onder bepaalde voorwaarden het eigendomsrecht in te perken.²⁴²

Voorgaande leert dat waar de letter van de Belgische Grondwet slechts een bescherming biedt tegen ontnemingen (*supra* randnr. 16), de Zwitserse en Zuid-Afrikaanse Grondwet een ruimere bescherming van het eigendomsrecht bieden. Het Belgisch Grondwettelijk Hof oordeelde wel dat art. 16 GW in het licht van art. 1 EP ruimer geïnterpreteerd dient te worden, waardoor het meer in lijn komt te liggen met de Zwitserse en Zuid-Afrikaanse invulling (*supra* randnr. 20). Zwitserland gaat echter nog verder door ook de vrije eigendomsverwerving te beschermen.

²³⁸ J.F. AUBERT en P. MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 222; B. EHRENZELLER, P. MASTRONARDI, R.J. SCHWEIZER en K.A. VALLENDER, *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 505.

²³⁹ J.F. AUBERT en P. MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 223; B. EHRENZELLER, P. MASTRONARDI, R.J. SCHWEIZER en K.A. VALLENDER, *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 506.

²⁴⁰ B. EHRENZELLER, P. MASTRONARDI, R.J. SCHWEIZER en K.A. VALLENDER, *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 501.

²⁴¹ Sectie 25 Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015,

<https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 97.

²⁴² G.J. PIENAAR en A.J. VAN DER WALT, *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 346.

68. **BEPERKINGEN MOGELIJK ONDER VOORWAARDEN** - In geen van de drie landen is de grondwettelijke eigendomsgarantie absoluut. Beperkingen ervan zijn mogelijk onder bepaalde voorwaarden. Interessant is dat de Zwitserse en Zuid-Afrikaanse Grondwet de voorwaarden specificeren waaronder inmengingen mogelijk zijn. Zuid-Afrika geeft zelfs richtsnoeren ter begeleiding van de rechter bij zijn beoordeling.

Meer specifiek vereist het Zwitsers recht dat een beperking van het eigendomsrecht stoelt op een wettelijke bepaling en tevens het algemeen belang dient. Daarnaast moet de beperking evenredig zijn en dient zij de kern van het eigendomsrecht ongemoeid te laten.²⁴³

In Zuid-Afrika zal de eigendomsgarantie in sommige situaties moeten wijken voor het algemeen belang.²⁴⁴ Om een balans te vinden, koppelt Zuid-Afrika strikte voorwaarden aan beperkingen van het eigendomsrecht. Sectie 25 van de Grondwet vereist vooreerst dat een beperking in overeenstemming is met de wetten van algemene toepassing en dat deze wetten geen willekeurige inmengingen toelaten.²⁴⁵ Indien er sprake is van een beperking in de zin van sectie 25 moet worden nagegaan of deze beperking gerechtvaardigd kan worden op basis van sectie 36 van de Grondwet.²⁴⁶ Sectie 36 vereist dat de beperking gebaseerd is op een wet of algemene toepasbaarheid, én dat zij als rechtvaardig en redelijk kan worden aangemerkt in een democratische en open samenleving die gebaseerd is op vrijheid, gelijkheid en menselijke waardigheid.²⁴⁷ Als hulpmiddel bij de beoordeling van deze voorwaarden door de rechter, reikt sectie 36 enkele richtsnoeren aan. Aandachtspunten hierbij zijn: de gewichtigheid van het beoogde doel, de aard en reikwijdte van de beperking, de verhouding tussen doel en middel, de aard van het recht dat door de beperking wordt

²⁴³ Art. 36 BV; J.F. AUBERT en P. MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 225.

²⁴⁴ Sectie 25 Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015,

<https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 97.

²⁴⁵ Sectie 25 (1) Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015,

<https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 112.

²⁴⁶ E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 125.

²⁴⁷ Sectie 36 Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996; J.J. JOUBERT (ed.), *Criminal Procedure Handbook*, Kaapstad, Juta, 2003, 78.

ingekort... Kortom, de proportionaliteit van de beperking ten aanzien van het beoogde doel dient nagegaan te worden.²⁴⁸

In tegenstelling tot de beschreven situatie in Zwitserland en Zuid-Afrika, focust de Belgische Grondwet enkel op de voorwaarden waaronder onteigeningen mogelijk zijn en gaat zij niet in op eigendomsbeperkingen in het algemeen. Een ander verschil is dat België geen concrete handvaten aanreikt die de beoordeling van inmengingen in het eigendomsrecht ondersteunen.

HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM TE ONTNEMEN TEN LASTE VAN DERDEN

69. **DRIE LANDEN KENNEN OTLD** - Zowel België, Zwitserland als Zuid-Afrika kennen vormen van ontneming die ook ten laste van derden uitgesproken kunnen worden. Dit onderzoek zal voor laatstgenoemde landen enkele vormen van ontneming die in deze mogelijkheid voorzien, voor het voetlicht plaatsen. De belichte vormen van ontneming zijn bewust gekozen naar analogie met of potentiële aanvulling voor België. Concreet werd m.b.t. Zwitserland gekozen voor de ontnemingen op basis van art. 69-73 van het Zwitsers Strafwetboek (hierna: StGB).²⁴⁹²⁵⁰ Voor Zuid-Afrika belicht dit onderzoek de ontnemingen op basis van vier wetten: Criminal Procedure Act, Drugs and Drug Trafficking Act, Prevention of Organised Crime Act en Sea Fishery Act. De drie eerstgenoemden werden voornamelijk gekozen naar mogelijke analogie met België. Laatstgenoemde kan mogelijks fungeren als bron van extra informatie.

70. **VERSCHILLEN QUA KWALIFICATIES EN GRENZEN** - Ook al kennen de drie landen de mogelijkheid tot OTLD, toch zijn andere kwalificaties en grenzen terug te vinden.

Waar de onderzochte Belgische ontnemingen het karakter van een straf hebben en gekoppeld zijn aan een veroordeling, kwalificeren zij in het Zwitsers gemeen strafrecht als

²⁴⁸ Sectie 36 Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996.

²⁴⁹ Art. 69-73 StGB; E. VAN DER SIJDE, *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 106.

²⁵⁰ Naast deze algemene gronden van ontneming, kent Zwitserland ook heel wat bijzondere bepalingen en wetten die in een ontneming voorzien en kwalificeren als *lex specialis*. Deze zullen echter niet behandeld worden door dit onderzoek.

strafrechtelijke maatregelen. Hoewel België ook wel de ontneming als beveiligingsmaatregel kent, is de ontneming van instrumenten, producten of vermogensvoordelen van het misdrijf – in tegenstelling tot in Zwitserland – een bijkomende straf. In Zwitserland hoeft de ontneming bovendien niet gekoppeld te zijn aan een veroordeling. Zuid-Afrika kent zowel strafrechtelijke ontnemingen die een veroordeling vereisen, als burgerrechtelijke ontnemingen die dit niet doen.

Of een OTLD überhaupt mogelijk is, wordt in Zwitserland en Zuid-Afrika niet per se met dezelfde grenzen afgebakend als in België. Waar Zwitserland en Zuid-Afrika in het gemeen strafrecht immers voorzien in een ontneming van de instrumenten van het misdrijf, geldt hiervoor in België een eigendomsvereiste, al voorzien bepaalde bijzondere strafbepalingen wel in een ontneming van instrumenten ten laste van derden. Een ander zeer opmerkelijk verschil is dat in Zwitserland vermogensvoordelen ruimer geïnterpreteerd worden en een ontneming bij equivalent mogelijk is ten laste van derden.

Tot slot kan het facultatief dan wel verplicht karakter van de ontneming variëren in de drie landen. Zo dient de ontneming van vermogensvoordelen in Zwitserland verplicht te worden uitgesproken, terwijl zij in België in het gemeen strafrecht een facultatief karakter heeft (*supra* randnr. 30). Net als in België hangt het verplichte dan wel facultatieve karakter in Zuid-Afrika sterk af van het soort ontneming.

Het voorgaande indachtig is het voor een goed begrip en verdere rechtsvergelijking nuttig om de besproken ontnemingen van Zwitserland en Zuid-Afrika in meer detail toe te lichten.

71. ZWITSERLAND: ART. 69-73 STGB - Het Zwitsers recht maakt in art. 69-73 StGB een onderscheid tussen twee types ontnemingen: de ontneming van gevaarlijke goederen en de ontneming van vermogensvoordelen.²⁵¹ Eerstgenoemde is ingegeven uit veiligheidsoverwegingen en beoogt de maatschappij te beschermen tegen toekomstige

²⁵¹ M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1377.

dreigingen.²⁵²²⁵³ Laatstgenoemde heeft een repressief karakter, is ingegeven vanuit een sociale ethiek en heeft tot doel ervoor te zorgen dat criminaliteit niet loont.²⁵⁴ Beide ontnemingen hebben een *in rem* karakter en kwalificeren als strafrechtelijke maatregel, eerder dan als bijkomende straf.²⁵⁵ De ontnemingen uit art. 69-73 zijn in principe verplicht uit te spreken en kunnen worden toegepast op elk strafbaar feit.²⁵⁶ Zij kunnen in voorkomend geval ook uitgesproken worden ten laste van derden. Art. 72 StGB regelt meer specifiek de ontneming van het vermogen van terroristische en criminele organisaties.²⁵⁷

72. ZWITSERLAND: ONTNEMING GEVAARLIJKE GOEDEREN - De verbeurdverklaring van gevaarlijke goederen (art. 69 StGB) wenst te beletten dat gevaarlijke voorwerpen opnieuw gebruikt kunnen worden om de maatschappij te bedreigen en heeft in die zin een preventieve functie.²⁵⁸ Via art. 69 kunnen zowel de producten²⁵⁹ als de instrumenten²⁶⁰ van het misdrijf ontnomen worden.²⁶¹ Het misdrijf hoeft niet voltooid te zijn, maar de houder van de

²⁵² M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 278; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 667; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1377; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1432.

²⁵³ Hoewel het gaat om een veiligheidsmaatregel en dergelijke maatregelen in principe werden uitgesloten uit de scope van dit onderzoek, wordt hier een uitzondering gemaakt. Waar instrumenten en producten van het misdrijf in België immers in principe kwalificeren als bijkomende straf, wordt in Zwitserland een andere keuze gemaakt. Het is dan ook verrijkend deze keuzes tegen elkaar af te wegen.

²⁵⁴ BGer 15 augustus 2018, 6B_1091/2017; BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 674; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1377; B. MAURON, “La valeur patrimoniale sujette à confiscation ou à restitution en procédure pénale”, *AJP* 2018, 1366; S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 303.

²⁵⁵ M.L. CESONI, *La lutte contre le blanchiment en droit belge, suisse, français, italien et international: incrimination et confiscation, prévention, entraide judiciaire*, Brussel, Bruylant, 2013, 304; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 662.

²⁵⁶ M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1378.

²⁵⁷ Art. 72 StGB.

²⁵⁸ F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 408.

²⁵⁹ Bij de producten van het misdrijf moet vooral aan namaak gedacht worden, evenals aan de productie van goederen die om andere redenen verboden zijn.

²⁶⁰ Een goed is een instrument van het misdrijf indien het gebruikt werd om het misdrijf te plegen of indien het bedoeld was om bij het plegen van het misdrijf te gebruiken. Zowel de daadwerkelijke instrumenten van het misdrijf, als goederen die het plegen van het misdrijf faciliteerden, komen in aanmerking. Hetzelfde geldt voor goederen die bij de voorbereiding van het misdrijf zijn gebruikt of enkel achteraf zijn gebruikt om te ontsnappen of het misdrijf te verdoezelen. Ook goederen die uiteindelijk niet gebruikt zijn, maar wel uitsluitend bedoeld waren om het misdrijf te plegen, kwalificeren als instrument van het misdrijf.

²⁶¹ F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 409-412; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER,

goederen moet wel stappen ondernomen hebben om het goed in het kader van een misdrijf te gebruiken. De ontneming van gevaarlijke goederen staat los van enige strafbaarheid vanwege de dader; de loutere band met het misdrijf volstaat.²⁶² De verbeurdverklaring op basis van art. 69 StGB is slechts mogelijk wanneer de goederen gevaarlijk zijn, met name wanneer zij de veiligheid, moraal of openbare orde in het gedrang brengen. Zowel absoluut gevaarlijke goederen (gevaarlijk uit hun aard) als relatief gevaarlijke goederen (gevaarlijk in handen van bepaalde personen) kunnen in aanmerking komen op voorwaarde dat er een waarschijnlijk risico bestaat dat ze onder de gegeven omstandigheden een gevaar betekenen.²⁶³²⁶⁴ Een laatste voorwaarde betreft de proportionaliteit: een faire balans met het grondwettelijk eigendomsrecht wordt beoogd. Zo mag de ontneming niet plaatsvinden indien het gevaar ook op minder verregaande wijze geneutraliseerd kan worden.²⁶⁵ Het goed mag ook enkel ontnomen worden indien dit kan gebeuren zonder onevenredige beschadiging of kosten. Een derde aspect van de proportionaliteit vindt uitwerking indien de dader geen eigenaar is van het goed (*infra* randnr. 83).²⁶⁶

73. ZWITSERLAND: ONTNEMING VERMOGENSVOORDELEN - Behoudens wanneer zij bij wijze van herstel aan de benadeelde partij worden teruggegeven,²⁶⁷ bepaalt art. 70 StGB dat de rechter de ontneming van vermogensvoordelen die voortvloeien uit een misdrijf of die bestemd waren om het misdrijf uit te lokken of te belonen, dient uit te spreken.²⁶⁸ Opdat deze ontneming zou kunnen plaatsvinden, moet het vooreerst gaan om illegale

L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 668-669.

²⁶² G. PAVLIDIS, *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 202-204.

²⁶³ M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 670; G. PAVLIDIS, *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 205-206.

²⁶⁴ Vervangingsgoederen kunnen in de regel niet verbeurd verklaard worden op basis van deze wetsbepaling, tenzij ook deze vervangingsgoederen in de concrete situatie een bedreiging kunnen vormen.

²⁶⁵ Gedacht kan hierbij bijvoorbeeld worden aan een aanpassing van het goed.

²⁶⁶ F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 415; G. PAVLIDIS, *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 206.

²⁶⁷ M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 677-678; S. NADELHOFER DO CANTO, "Quelques aspects de la confiscation selon l'art. 70 al. 2 CP", *ZStrR* 2008, 304.

²⁶⁸ Art. 70, lid 1 StGB; BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017; BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020; M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 280; S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess, 2012, 7.

vermogensvoordelen.²⁶⁹ Hieronder classificeren alle economische voordelen, ongeacht of zij de vorm aannemen van een vermindering van de passiva of een toename van de activa.²⁷⁰ Een tweede voorwaarde betreft het ‘strafbare feit’. Hierbij komt elk feit in aanmerking dat zowel subjectief als objectief als misdrijf kan kwalificeren. De strafbaarheid van een specifieke persoon is daarentegen niet vereist.²⁷¹ Ten derde is het noodzakelijk dat er een band bestaat tussen de vermogensvoordelen en het misdrijf.²⁷² Dit betekent dat de vermogensvoordelen – zijnde oorspronkelijke vermogensvoordelen²⁷³, valse²⁷⁴ of reële²⁷⁵ surrogaten²⁷⁶ – ofwel moeten verkregen zijn door het misdrijf, ofwel bedoeld moeten zijn om het misdrijf te veroorzaken of te belonen.²⁷⁷ Aangezien de ontneming van vermogensvoordelen los staat van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de dader, kan zij bijgevolg ook ten laste van derden worden uitgesproken.²⁷⁸

74. ZWITSERLAND: ONTNEMING VERMOGENSVOORDELEN BIJ EQUIVALENT - Voornoemde ontneming van vermogensvoordelen vindt in principe plaats *in natura*.²⁷⁹ Hierbij worden

²⁶⁹ BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020.

²⁷⁰ BGer 24 oktober 2017, 6B_735/2016; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1344; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 674-675; B. MAURON, “La valeur patrimoniale sujette à confiscation ou à restitution en procédure pénale”, *AJP* 2018, 1371; S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 303.

²⁷¹ BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1344; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1383; S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 303; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1445.

²⁷² BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; BGer 15 augustus 2018, 6B_1091/2017; BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017.

²⁷³ Het gaat hierbij om de activa die rechtstreeks afkomstig zijn uit het misdrijf en zich nog in het vermogen van de dader of derden bevinden.

²⁷⁴ Het gaat hierbij om een indirecte vervanging van de oorspronkelijke vermogensvoordelen.

²⁷⁵ Het gaat hierbij om een directe vervanging van de oorspronkelijke vermogensvoordelen.

²⁷⁶ BGer 23 juni 2000, 126/97; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 676; B. MAURON, “La valeur patrimoniale sujette à confiscation ou à restitution en procédure pénale”, *AJP* 2018, 1368-1369.

²⁷⁷ BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1344; B. MAURON, “La valeur patrimoniale sujette à confiscation ou à restitution en procédure pénale”, *AJP* 2018, 1367; S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 304.

²⁷⁸ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1343; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1382; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1445.

²⁷⁹ M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1444.

de specifieke vermogensbestanddelen in kwestie onttrokken aan het vermogen van de dader of de derde, ten voordele van de staat (of benadeelde).²⁸⁰ Deze ontneming is echter enkel mogelijk indien de goederen nog beschikbaar zijn in het vermogen van de veroordeelde of derde.²⁸¹ Indien de vermogensbestanddelen niet meer voorhanden zijn en er ook geen goederen voor in de plaats zijn gekomen, wordt subsidiair voorzien in een vordering tot schadevergoeding.²⁸² In tegenstelling tot de ontneming *in natura*, is de vordering tot schadevergoeding niet gericht tegen een specifiek goed, maar wel tegen het vermogen in zijn geheel.²⁸³ Deze ontneming bij equivalent kan in principe ook plaatsvinden ten aanzien van het vermogen van een derde, zij het dat dergelijke derden onder dezelfde voorwaarden als in art. 70, lid 2 StGB beschermd zullen worden (*infra* randnr. 84).²⁸⁴ Een belangrijk verschil tussen de ontneming *in natura* en de ontneming bij equivalent ligt hem in de hiërarchie qua schuldeisers. Bij eerstgenoemde geniet de staat een voorrangspositie ten aanzien van andere schuldeisers, terwijl zij bij laatstgenoemde de opbrengsten met de andere schuldeisers moet delen.²⁸⁵

75. ZWITSERLAND: ONTNEMING VERMOGEN CRIMINELE OF TERRORISTISCHE ORGANISATIES

- Art. 72 StGB voorziet in een ontneming van goederen die ter beschikking staan van een terroristische of criminele organisatie. Ook deze ontneming kan ten laste van derden worden

²⁸⁰ M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 281-282; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1444.

²⁸¹ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1344; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 675.

²⁸² Art. 71 StGB; BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1345-1346; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 675; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1394; S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 305; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1444; S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess, 2012, 9.

²⁸³ S. NADELHOFER DO CANTO, “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 305.

²⁸⁴ Art. 71, lid 1 StGB.

²⁸⁵ Art. 44 Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 11 april 1889; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1345.

uitgesproken. Derden kunnen onder dezelfde voorwaarden en op dezelfde wijzen worden beschermd als bij de ontneming van vermogensvoordelen (*infra* randnr. 84).²⁸⁶

76. ZUID-AFRIKA: ONTNEMING VIA CRIMINAL PROCEDURE ACT - De Criminal Procedure Act laat de overheid toe bepaalde goederen in beslag te nemen met het oog op bewijs of omdat zij gebruikt zijn bij het plegen van een misdrijf. Indien een veroordeling volgt, kunnen deze goederen onder bepaalde voorwaarden ontnomen worden.²⁸⁷ Sectie 35 Criminal Procedure Act geeft de rechter de mogelijkheid om alle wapens, instrumenten of andere goederen waarmee het misdrijf werd gepleegd of die gebruikt zijn bij het plegen van het misdrijf, te ontnemen.²⁸⁸ Deze goederen kunnen evenwel slechts ontnomen worden nadat een veroordeling plaatsvond op basis van dit specifieke misdrijf.²⁸⁹ De ontneming op basis van sectie 35 kan ook plaatsvinden ten laste van derden.²⁹⁰

77. ZUID-AFRIKA: ONTNEMING VIA DRUGS AND DRUG TRAFFICKING ACT - Ook een ontneming op basis van de Drugs and Drug Trafficking Act (hierna: Drugs Act) is mogelijk ten laste van derden. Een dergelijke ontneming wordt in de regel uitgesproken na een veroordeling op basis van één van de misdrijven omschreven in deze wet en ten aanzien van goederen die aan dit misdrijf gelinkt zijn.²⁹¹

78. ZUID-AFRIKA: ONTNEMING VIA SEA FISHERY ACT - Een rechter die een veroordeling uitspreekt op basis van de Sea Fishery Act kan – bovenop elke andere straf – een ontneming uitspreken ten voordele van de staat.²⁹² Interessant hierbij is dat de Sea Fishery Act een onderscheid maakt naargelang het gaat om een eerste dan wel om een herhaalde veroordeling. In eerstgenoemd geval kan de rechter de ontneming van vissen, schelpen, waterplanten en werktuigen bevelen die gebruikt zijn om het misdrijf te plegen of het plegen

²⁸⁶ M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2007, 1476.

²⁸⁷ N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolis University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 34.

²⁸⁸ Sectie 35 (1)(a) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997; M. BASDEO, T. GELDENHUYS en M.G. KARELS, “Search and seizure”, in J.J. JOUBERT (ed.), *Criminal Procedure*, Kaapstad, Juta, 2017, (175) 189; J.R.L. MILTON, S.E. VAN DER MERWE en D. VAN ZYL SMIT, *Republic of South Africa*, Boston, Deventer, 1994, 138.

²⁸⁹ Sectie 35 (1)(b) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

²⁹⁰ Sectie 35 (1) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

²⁹¹ Sectie 25 Drugs Act; G.W.B. JUICY, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 5.

²⁹² Sectie 48 (1) Sea Fishery Act, 23 maart 1988.

van het misdrijf faciliteerden.²⁹³ Wanneer het gaat om een herhaalde veroordeling, kan de rechter de verbeurdverklaring uitspreken van vissersboten, vaartuigen of voertuigen die gebruikt werden voor het misdrijf.²⁹⁴ Deze ontneming kan ook geschieden ten laste van derden.²⁹⁵

79. ZUID-AFRIKA: ONTNEMING VIA POCA - De Prevention of Organised Crime Act 121 1998 (hierna: POCA) werd ingevoerd in het kader van onder andere de strijd tegen georganiseerde misdaad en witwassen.²⁹⁶ De POCA voorziet respectievelijk in een strafrechtelijke en burgerrechtelijke ontneming in hoofdstukken 5 en 6.

De strafrechtelijke verbeurdverklaring van hoofdstuk 5 bestaat uit een proces van drie fasen.²⁹⁷

Een eerste²⁹⁸ fase is de ‘restraint stage’ waarbij de bezittingen worden veiliggesteld in afwachting van een eventuele veroordeling. Tijdens deze fase kan een bevel worden uitgevaardigd dat verbiedt te beschikken over bepaalde goederen.²⁹⁹ Dit bevel heeft betrekking op alle realiseerbare eigendom. Concreet kan het gaan om zowel de goederen van de verdachte,³⁰⁰ als om goederen van derden waarvan vermoed wordt dat die hen geschenken³⁰¹ zijn door de verdachte.³⁰²

²⁹³ Sectie 48 (1)(a) Sea Fishery Act, 23 maart 1988; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 37.

²⁹⁴ Sectie 48 (1)(b) Sea Fishery Act, 23 maart 1988; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 37.

²⁹⁵ Sectie 48 (2) Sea Fishery Act, 23 maart 1988.

²⁹⁶ G.W.B. JUICY, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 18.

²⁹⁷ Sectie 13 POCA; V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 304.

²⁹⁸ “Eerste” duidt hier slechts op een opsomming, aangezien de ‘restraint’ stage zich ook na de ‘confiscation stage’ kan situeren.

²⁹⁹ V. BASDEO, “The law and practice of criminal asset forfeiture in South African criminal procedure: a constitutional dilemma”, *Potchefstroom electronic law journal* 2014, Vol.17 (3), 1049.

³⁰⁰ De goederen van de verweerder worden niet noodzakelijk beperkt tot door het misdrijf ‘besmette’ goederen.

³⁰¹ Sectie 16 POCA verduidelijkt dat hieronder verstaan dient te worden dat de verweerder eigendommen direct of indirect aan een ander persoon heeft overgedragen tegen een tegenprestatie die qua waarde aanzienlijk lager ligt dan de waarde van de eigendommen. Geaffecteerde schenkingen zijn schenkingen die in de zeven jaar voorafgaand aan de vervolging zijn gedaan of die oorspronkelijk door de verdachte zijn ontvangen in verband met onwettige activiteiten.

³⁰² Sectie 14 POCA; V. BASDEO, “The law and practice of criminal asset forfeiture in South African criminal procedure: a constitutional dilemma”, *Potchefstroom electronic law journal* 2014, Vol.17 (3), 1047-1069, 1049.

Daarnaast is er de ‘confiscation stage’ die start na de veroordeling van de verdachte. Hierbij wordt een onderzoek ingesteld naar de eventuele voordelen die de veroordeelde zou hebben bekomen door het misdrijf of door daaraan gerelateerde criminele feiten. Wanneer blijkt dat de verdachte heeft geprofiteerd van het misdrijf, kan de rechter een bevel tot ontneming uitspreken van elk bedrag dat hij passend³⁰³ acht ten voordele van de staat.³⁰⁴ De rechter beschikt hiertoe over een discretionaire bevoegdheid.³⁰⁵ Een dergelijk ontnemingsbevel komt steeds bovenop een straf en mag zelf niet het karakter hebben van een straf. Het bevel richt zich op het ontnemen van voordelen die aan de veroordeelde toekwamen, ongeacht of hij deze nog in zijn bezit heeft.³⁰⁶ Ook goederen van derden kunnen dus ontnomen worden.³⁰⁷

Tot slot is er de ‘realisation stage’ die een bijzondere vorm van executie uitmaakt en in werking treedt wanneer het ontnemingsbevel niet wordt nageleefd.³⁰⁸

Hoofdstuk 6 POCA voorziet in een burgerrechtelijke ontneming van instrumentele middelen en opbrengsten van het misdrijf.³⁰⁹ Een veroordeling is niet vereist; het volstaat om via een afweging van waarschijnlijkheden te kunnen aantonen dat de goederen het instrument van een misdrijf of de opbrengst van een onwettige activiteit uitmaken.³¹⁰ Een

³⁰³ Dit bedrag mag niet hoger zijn dan de waarde van de opbrengsten van het misdrijf of de waarde van alle ‘realiseerbare eigendommen’.

³⁰⁴ Sectie 18 POCA; M. BASDEO, T. GELDENHUYS en M.G. KARELS, “Search and seizure”, in J.J. JOUBERT (ed.), *Criminal Procedure*, Kaapstad, Juta, 2017, (175) 189; G.W.B. JUICY, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 19; N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 74.

³⁰⁵ Dit is onder meer terug te vinden in de onuitgegeven zaak NDPP t. Niemroller, waarvan een extract te vinden is in N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 74.

³⁰⁶ V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 304; V. BASDEO, “The law and practice of criminal asset forfeiture in South African criminal procedure: a constitutional dilemma”, *Potchefstroom electronic law journal* 2014, Vol.17 (3), 1054.

³⁰⁷ Sectie 20 (1) POCA; V. BASDEO, “The law and practice of criminal asset forfeiture in South African criminal procedure: a constitutional dilemma”, *Potchefstroom electronic law journal* 2014, Vol.17 (3), 1051.

³⁰⁸ Sectie 30 POCA; V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 304; J. REDPATH, “Forfeiting rights? Assessing South Africa’s asset forfeiture laws”, *African security review* 2000, Vol. 9 (5-6), 18.

³⁰⁹ Prevention of Organised Crime Act, 4 december 1998

³¹⁰ Sectie 37 e.v. POCA; V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 309-

directe relatie tussen het misdrijf en de geviseerde goederen is dus nodig en is tevens een determinerende factor.³¹¹

De ontneming van hoofdstuk 6 omvat twee fasen: een bewaringsfase (preservation stage) en een ontnemingsfase (forfeiture stage).

In de eerste fase kan een verzoek tot bewarend beslag worden ingediend om beschikkingen over de goederen in kwestie te voorkomen.³¹² De rechter kan een dergelijk beslag bevelen indien hij ervan overtuigd is dat de eigendom in kwestie het instrument is van een in Schedule 1 opgenomen misdrijf of dat het goed het product is van onwettige activiteiten.³¹³

Dezelfde voorwaarden zijn van toepassing in de ontnemingsfase.³¹⁴ Om een instrument van het misdrijf te zijn, is vereist dat de goederen een relatief directe rol speelden bij het plegen van het misdrijf.³¹⁵ Hoewel sectie 50 (1) – indien zij letterlijk wordt gelezen – een verplichte ontneming vooropstelt, heeft de rechtspraak deze bepaling gemilderd.³¹⁶ De rechtspraak bepaalde dat een evenredigheidsonderzoek vereist is om zo een rationeel en proportioneel verband tussen de ontneming en het beoogde doel te verzekeren. Op die manier wordt getracht om willekeurige ontnemingen in strijd met de eigendomsgarantie van art. 25 Grondwet tegen te gaan. Het evenredigheidsonderzoek zal de ernst van de inmenging op het eigendomsrecht afwegen tegen de mate waarin de eigendom gebruikt werd om het

310; G.W.B. JUICY, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 20; J. REDPATH, “Forfeiting rights? Assessing South Africa’s asset forfeiture laws”, *African security review* 2000, Vol. 9 (5-6), 17.

³¹¹ SCA 4 september 2004, 260/03 en 666/02 en 111/03, NDPP t. R.O. Cook Properties (Pty) Ltd en NDPP t. 37 Gillespie Street Durban (Pty) LTD, Boule Saad Nominees (Pty) LTD en NDPP t. Mothiellall Seevnarayan; N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 71.

³¹² Sectie 38 (1) POCA; M. BASDEO, T. GELDENHUYS en M.G. KARELS, “Search and seizure”, in J.J. JOUBERT (ed.), *Criminal Procedure*, Kaapstad, Juta, 2017, (175) 189; J. REDPATH, “Forfeiting rights? Assessing South Africa’s asset forfeiture laws”, *African security review* 2000, Vol. 9 (5-6), 18.

³¹³ Sectie 38 (2) POCA; V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 309-310.

³¹⁴ Het moet dus gaan om het instrument van een van de misdrijven opgesomd in Schedule 1 of om een goed dat de opbrengst is van een onwettige activiteit.

³¹⁵ Constitutional Court 19 september 2006, CCT 56/05, Prophet t. NDPP; SCA 4 september 2004, 260/03 en 666/02 en 111/03, NDPP t. R.O. Cook Properties (Pty) Ltd en NDPP t. 37 Gillespie Street Durban (Pty) LTD, Boule Saad Nominees (Pty) LTD en NDPP t. Mothiellall Seevnarayan; SCA 9 november 2006, 531/2005, NDPP t. Van Staden; N.C. NDZENGU en J.C. VON BONDE, “A critical assessment of the introduction of proportional analysis by the South African courts in civil-forfeiture jurisprudence”, *Obiter* 2011, Vol. 32 (1), 90.

³¹⁶ N.C. NDZENGU en J.C. VON BONDE, “A critical assessment of the introduction of proportional analysis by the South African courts in civil-forfeiture jurisprudence”, *Obiter* 2011, Vol. 32 (1), 97 e.v.

strafbare feit te plegen.³¹⁷ Enkele factoren waarmee rekening kan gehouden worden, zijn: de aard en het gebruik van het goed; het effect van de ontneming op de betrokkene; de kans dat een ontneming verdere misdrijven verhindert; de mate waarin het goed een integraal deel was van het plegen van het misdrijf; de mate waarin de eigenaar van het goed een beroep kan doen op bescherming.³¹⁸ Met betrekking tot opbrengsten, kan de rechter een bevel tot ontneming uitspreken indien hij op basis van een afweging van waarschijnlijkheden vaststelt dat de goederen de opbrengst vormen van een onwettige activiteit³¹⁹. Hoewel de evenredigheidstest strikt genomen enkel bij instrumenten zou moeten gelden, kan de rechtbank ook hier de evenredigheid in overweging nemen.³²⁰

³¹⁷ Constitutional Court 26 maart 2007, CCT 19/06, Mohunram t. NDPP; V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 309-310.

³¹⁸ Constitutional Court 19 september 2006, CCT 56/05, Prophet t. NDPP.

³¹⁹ ‘Onwettige activiteit’ dient hierbij te worden verstaan als “gedrag dat een misdrijf vormt of dat in strijd is met welke wet dan ook”.

³²⁰ V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 309-310.

80. VERGELIJKEND OVERZICHT OTLD IN ZWITSERLAND, ZUID-AFRIKA EN BELGIË -

Type ontneming	Zwitserland: gevaarlijke goederen	Zwitserland: vermogensvoordelen	Zuid-Afrika: Criminal Procedure Act	Zuid-Afrika: Drugs Act	Zuid-Afrika: Sea Fishery Act	Zuid-Afrika: POCA	België: ontnemingen besproken in deel I
Kwalificeert als...	Strafrechtelijke maatregel; strafbaarheid specifieke persoon niet vereist	Strafrechtelijke maatregel; strafbaarheid specifieke persoon niet vereist	Strafrechtelijke ontneming; gekoppeld aan veroordeling dader	Strafrechtelijke ontneming; gekoppeld aan veroordeling dader	Strafrechtelijke ontneming; straf; gekoppeld aan veroordeling dader	Hoofdstuk 5: strafrechtelijke ontneming; geen straf; gekoppeld aan veroordeling dader Hoofdstuk 6: burgerlijke ontneming; los van eventuele veroordeling dader	Straf; gekoppeld aan veroordeling dader
Voorwerp ontneming	Producten en instrumenten van het misdrijf	Illegale vermogensvoordelen	Wapens, instrumenten of andere goederen waarmee het misdrijf werd gepleegd of die gebruikt zijn bij het plegen van het misdrijf	Goederen gelinkt aan een drugsmisdrijf	Indien eerste veroordeling: vissen, schelpen, waterplanten, werktuigen Indien herhaalde veroordeling: vissersboten, vaartuigen, voertuigen	Hoofdstuk 5: realiseerbare eigendom Hoofdstuk 6: instrument van een misdrijf of de opbrengst van een onwettige activiteit	Gemeen strafrecht: producten of vermogensvoordelen (van criminele organisaties) Bij witwassen: vermogensvoordelen Drugswet: voertuigen, instrumenten, toestellen of zaken gebruikt of bestemd voor plegen drugsdrijf of die het voorwerp waren van dergelijk misdrijf
OTLD bij equivalent?	/	Ja	/	/	/	Hoofdstuk 5: passend bedrag wordt ontnomen, d.i. een vorm van equivalent	Neen, maar via zijwegen soms toch mogelijk
Verplicht of facultatief?	Verplicht	Verplicht	Facultatief	Verplicht	Facultatief	Hoofdstuk 5: facultatief Hoofdstuk 6: in principe verplicht, maar gemilderd door rechtspraak	Gemeen strafrecht: verplicht bij ontneming producten en vermogen van criminele organisaties; facultatief bij ontneming vermogensvoordelen op basis van art. 43bis en 43quater SW Bij witwassen: verplicht Drugswet: facultatief

HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN

AFDELING I. VOORZIENING IN EN VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING

81. DRIE LANDEN BIEDEN DERDENBESCHERMING ONDER DEELS ANALOGE, DEELS VERSCHILLENDE VOORWAARDEN - Zowel België, Zwitserland als Zuid-Afrika kennen – voor bepaalde soorten ontneming – een vorm van derdenbescherming. Deze derdenbescherming wordt gekoppeld aan voorwaarden. De drie in België gehanteerde vereisten (*supra* randnr. 46) zijn ook terug te vinden in Zwitserland en Zuid-Afrika, al krijgen zij soms een (licht) andere invulling. Daarnaast beschikken laatstgenoemde landen ook over voorwaarden die België vreemd zijn in het kader van de OTLD. Waar in België bij de besproken vormen van ontneming – al dan niet door tussenkomst van de rechtspraak – steeds dezelfde voorwaarden gehanteerd worden (*supra* randnr. 46), is dit niet noodzakelijk het geval voor Zwitserland en Zuid-Afrika. Hierna wordt de derdenbescherming in laatstgenoemde landen kort toegelicht.

82. ZWITSERLAND: BESCHERMING EN KWALIFICATIE ALS ‘DERDE’ - Zwitserland voorziet zowel voor de ontneming van gevaarlijke goederen, als voor de ontneming van vermogensvoordelen in een vorm van derdenbescherming. Beide vereisen vooreerst een kwalificatie als ‘derde’. ‘Derde’ dient hierbij verstaan te worden als eenieder die door de ontneming is getroffen, maar niet op enig strafrechtelijk relevante wijze betrokken was bij het misdrijf.³²¹

83. ZWITSERLAND: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN ONTNEMING GEVAARLIJKE GOEDEREN - Derden kunnen via het evenredigheidsbeginsel beschermd worden tegen de ontneming van hun goederen op grond van art. 69 StGB. Concreet kan de ontneming ten voordele van deze derden worden uitgesproken in plaats van ten voordele van de staat. Hiertoe is wel vereist dat de goederen slechts gevaarlijk zijn in handen van de dader en dit

³²¹ S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 14.

niet zijn in handen van de derde.³²² Wanneer de rechter toch zou besluiten tot vernietiging of buitengebruikstelling van de goederen, kunnen deze buiten gebruik gestelde goederen of het materiaal van de vernietigde goederen aan de derde-eigenaar teruggegeven worden.³²³ Het is de gevaarlijkheid van de goederen die telt; het mag op zich geen rol spelen of de derde al dan niet wist dat de goederen verband hielden met het misdrijf.³²⁴

84. ZWITSERLAND: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN ONTNEMING VERMOGENSVOORDELEN - In het licht van het eigendomsrecht, kunnen derden onder bepaalde voorwaarden beschermd worden tegen een ontneming van vermogensvoordelen.³²⁵ Hiertoe moet de derde een dubbele toets doorstaan.³²⁶

In de eerste plaats dient hij aan de privaatrechtelijke regels voor eigendomsverkrijging te voldoen. Op basis van de zakenrechtelijke bepalingen van het ZGB wordt beoordeeld of een derde op privaatrechtelijk vlak de eigendom van of een ander zakelijk recht op een goed heeft verkregen.³²⁷

Ten tweede moet de derde voldoen aan enkele strafrechtelijke criteria.³²⁸

³²² F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 415; G. PAVLIDIS, *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 206.

³²³ M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 672; G. PAVLIDIS, *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 207.

³²⁴ F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 416.

³²⁵ Art. 70, lid 2 StGB; M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 280; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1347; M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1463.

³²⁶ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1347.

³²⁷ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1347; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1387-1388; M. SCHOLL, “Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift I) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)”, in J.B. ACKERMANN (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, (421) 421.

³²⁸ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1347; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1387; C. KONOPATSCHE, “Art. 70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, 2020, (512) 529.

Een eerste strafrechtelijk criterium is de goede trouw. Goede trouw wordt hierbij ingevuld als ‘onwetendheid omtrent de gronden voor ontneming’. Beslissend hiertoe is of de derde kennis had van de feiten die de ontneming rechtvaardigden, dan wel of hij het bestaan ervan op zijn minst ernstig diende te overwegen.³²⁹ De vereiste goede trouw zal bijgevolg niet voorhanden zijn wanneer de derde op het moment van de verkrijging van het goed wist of moest aannemen dat het afkomstig was uit een misdrijf.³³⁰ De rechtspraak acht zowel direct als voorwaardelijk opzet in hoofde van de derde voldoende om tot kwade trouw te besluiten. Een derde die kennis had van de criminele herkomst van de goederen (direct opzet) of deze kennis snel en eenvoudig had kunnen bekomen (voorwaardelijk opzet) kan dus niet te goeder trouw zijn. Bij het voorwaardelijk opzet moet de derde het besef hebben dat de goederen mogelijks afkomstig zijn uit een misdrijf en dit risico aanvaard hebben.³³¹ Echter, een loutere schending van de zorgvuldigheidsplicht staat de goede trouw niet in de weg.³³² De strafrechtelijke goede trouw verschilt hiermee van de burgerrechtelijke goede trouw, waar een schending van de zorgvuldigheidsnorm wel voldoende is om tot kwade trouw te besluiten. De goede trouw van derden wordt vermoed.³³³

Een tweede, cumulatief strafrechtelijk criterium vereist dat de derde te goeder trouw de vermogensvoordelen verkreeg tegen een evenredige tegenprestatie.³³⁴ In dergelijk geval is

³²⁹ BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; BGer 21 juni 2019, 1B_59/2019; BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020.

³³⁰ BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; C. KONIPATSCH, “Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 529; M. SCHOLL, “Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift 1) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)”, in J.B. ACKERMANN (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, (421) 431.

³³¹ M. SCHOLL, “Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift 1) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)”, in J.B. ACKERMANN (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, (421) 432.

³³² M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 280; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 679-681; M. HIRSIG-VOUILOZ, “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1387.

³³³ M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 680.

³³⁴ BGer 24 februari 2006, 6S.298/2005; BGer 28 januari 2020, 334/2019; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020; BGer 8 juni 2022, 6B_1390/2022; M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 280; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1348; M. SCHOLL, “Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift 1) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)”, in J.B. ACKERMANN (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, (421) 421.

een ontneming ten laste van deze derde immers disproportioneel en bovendien maatschappelijk irrelevant, daar de derde geen voordeel haalde uit het misdrijf en de ontneming kan plaatsvinden op de tegenwaarde in het vermogen van de dader.³³⁵ De tegenprestatie dient een in geld waardeerbare economische waarde uit te drukken. Bij de beoordeling wordt rekening gehouden met alle omstandigheden en dienen de belangen van de derde en de benadeelde tegenover elkaar afgewogen te worden.³³⁶

Tot slot, indien de derde de goederen te goeder trouw en om niet verkreeg, kan geheel of gedeeltelijk van de ontneming worden afgezien wanneer deze een onredelijk zware last voor hem zou vormen ('hardheidsclausule').³³⁷ Hiermee wordt voornamelijk bedoeld op de drastische impact die een dergelijke ontneming zou hebben op de economische situatie van de derde.³³⁸

85. ZUID-AFRIKA: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN CRIMINAL PROCEDURE ACT -

Hoewel de ontneming op basis van de Criminal Procedure Act ook mogelijk is ten laste van derden, voorziet sectie 35 in bescherming indien enkele voorwaarden vervuld zijn.³³⁹ Vooreerst kunnen enkel 'derden' van bescherming genieten. Het begrip 'derde' moet hierbij geïnterpreteerd worden als eenieder die niet de beklaagde/veroordeelde is.³⁴⁰ Ten tweede is vereist dat de derde het goed rechtmatig bezat en dat hij niet wist dat het goed gebruikt werd om het misdrijf te plegen of bestemd was om het misdrijf te plegen. Ook derden die een voornoemd gebruik niet konden voorkomen, worden beschermd.³⁴¹ Bij zijn beoordeling kan de rechter onder meer rekening houden met de volgende elementen: de aard van het goed en de rol die het speelde bij het plegen van het misdrijf; het gemak waarmee het goed

³³⁵ BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; D. AKIKOL en G. GREINER, "Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten", *AJP* 2005, 1350.

³³⁶ BGer 15 juni 2019, 6B_910/2019; C. KONIPATSCH, "Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze", in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 530.

³³⁷ BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014; BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020; BGer 8 juni 2022, 6B_1390/2022; M.F. AEBI, N. DONGOIS, M. KILLIAS en A. KUHN, *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 280; C. KONIPATSCH, "Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze", in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 529; M. SCHOLL, "Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift 1) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)", in J.B. ACKERMANN (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, (421) 421.

³³⁸ BGer 24 februari 2006, 6S.298/2005.

³³⁹ Sectie 35 (1) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997; J.L. PRETORIUS en H.A. STRYDOM, "The constitutionality of civil forfeiture", *SA Public Law* 1998, Vol. 13, nr. 2, 388.

³⁴⁰ Sectie 35 (4) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

³⁴¹ Sectie 35 (1) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997; J.L. PRETORIUS en H.A. STRYDOM, "The constitutionality of civil forfeiture", *SA Public Law* 1998, Vol. 13, nr. 2, 388.

gebruikt kan worden om verdere misdrijven te plegen; de financiële waarde van de geïseerde goederen; de financiële implicaties die de ontneming heeft voor de betrokkene.³⁴²

86. ZUID-AFRIKA: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN DRUGS ACT - Derden die kunnen aantonen dat zij onder de voorwaarden van sectie 26 Drugs Act vallen, kunnen beschermd worden tegen ontnemingen op basis van deze wet. ‘Derden’ zijn hierbij alle andere personen dan de veroordeelde.³⁴³ Naast deze kwalificatie, dient de derde nog enige andere bewijzen te leveren naargelang het soort ontnomen goed. Als de derde drugs, goederen of substanties heeft verkregen die werden gebruikt/bijdroegen om het misdrijf te plegen of in het bezit van de veroordeelde zijn gevonden, dient de derde te bewijzen dat hij zijn belangen in deze goederen te goeder trouw en onder bezwarende titel heeft verkregen. Bovendien moet de derde aantonen dat hij niet redelijkerwijze kon vermoeden dat de goederen voortkwamen uit een misdrijf.³⁴⁴ Indien de ontneming betrekking heeft op dieren, voertuigen, onroerende goederen... die reeds eigendom waren van de derde en die gebruikt zijn of verband hielden met het plegen van het misdrijf, dient de derde te bewijzen dat hij niet wist dat deze goederen voor dergelijke doeleinden aangewend zouden worden of dat hij dit gebruik niet kon voorkomen.³⁴⁵ Hetzelfde geldt wanneer dergelijke goederen aangewend zijn om de goederen die bij het misdrijf gebruikt werden, te bewaren, verplaatsen...³⁴⁶

87. ZUID-AFRIKA: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN SEA FISCHERY ACT - Derden worden beschermd onder de Sea Fishery Act wanneer bewezen is dat zij alle redelijke stappen ondernamen om het gebruik van het goed voor het misdrijf te voorkomen of dat zij een dergelijk gebruik niet hadden kunnen voorkomen. Het begrip ‘derden’ omvat hierbij alle personen die niet de veroordeelde zijn.³⁴⁷

³⁴² N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolisity University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 35.

³⁴³ Sectie 26 (1) Drugs Act; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolisity University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 38.

³⁴⁴ Sectie 26 (1)(a) Drugs Act.

³⁴⁵ Sectie 26 (1)(b) Drugs Act.

³⁴⁶ Sectie 26 (1)(b) Drugs Act.

³⁴⁷ Sectie 48 (2) Sea Fishery Act, 23 maart 1988.

88. ZUID-AFRIKA: DERDENBESCHERMING EN VOORWAARDEN POCA - Hoewel hoofdstuk 5

POCA voorziet in een bescherming van de rechten van de verdachte door middel van onder meer een mogelijkheid tot beroep, is het onduidelijk of deze bescherming ook geldt ten aanzien van derden.³⁴⁸

Hoofdstuk 6 POCA voorziet in een bescherming van belanghebbenden waarvan ook derden kunnen genieten.³⁴⁹ Deze bescherming richt zich op eigenaars – en dus niet op personen met andere rechten op het goed – en wordt ook wel het ‘onschuldige eigenaar-verweer’ genoemd.³⁵⁰ Op verzoek van een belanghebbende kan de rechter beslissen om diens belangen in het goed uit te sluiten van de werking van het bevel tot ontneming.³⁵¹ Betreffende de opbrengsten uit onwettige activiteiten is dit mogelijk indien de rechter – na een afweging van waarschijnlijkheden – vaststelt dat de belanghebbende zijn belangen legaal en tegen een evenwaardige tegenprestatie heeft verkregen. Bovendien is vereist dat de belanghebbende niet wist, noch redelijkerwijze kon vermoeden dat de goederen de opbrengst uitmaakten van een onwettige activiteit.³⁵² Met betrekking tot de instrumenten van het misdrijf is het noodzakelijk dat de belanghebbende ofwel niet wist, noch redelijke gronden had om te vermoeden dat het goed als instrument diende, ofwel dat hij alle redelijke stappen ondernam om een dergelijk gebruik van het goed te voorkomen.³⁵³

Hoewel voormelde bescherming zich richt op eigenaars, houdt de Zuid-Afrikaanse rechtspraak via het proportionaliteitsbeginsel soms toch rekening met de belangen van bepaalde kwetsbare bezitters/bezitters en biedt ze hen bescherming. Het gaat hierbij vaak om situaties waarin personen die in een afhankelijkheidspositie verkeren en geen stappen

³⁴⁸ V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 323.

³⁴⁹ Sectie 52 (1) POCA.

³⁵⁰ N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 174.

³⁵¹ Sectie 52 (1) POCA; N.C. NDZENGU en J.C. VON BONDE, “A critical assessment of the introduction of proportional analysis by the South African courts in civil-forfeiture jurisprudence”, *Obiter* 2011, Vol. 32 (1), 92.

³⁵² Sectie 52 (2) POCA; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolitity University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 102-103; N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 174.

³⁵³ Sectie 52 (2)(a) POCA; N.C. NDZENGU en J.C. VON BONDE, “A critical assessment of the introduction of proportional analysis by the South African courts in civil-forfeiture jurisprudence”, *Obiter* 2011, Vol. 32 (1), 92; N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 174.

konden ondernemen tegen het misdrijf (bv. kinderen, sterk gedomineerde echtgenotes...), door de ontneming in een zeer nadelige en disproportionele positie terechtkomen, bijvoorbeeld omdat zij hierdoor hun woning verliezen.³⁵⁴

89. GELIJKENISSEN ALSOOK VERSCHILLEN QUA VOORWAARDEN EN/OF INVULLING ERVAN -
Voormelde leert dat België, Zwitserland en Zuid-Afrika zowel gelijkenissen als verschillen vertonen qua voorwaarden voor derdenbescherming.

Zo wordt in Zwitserland bij de instrumenten en producten van het misdrijf voornamelijk gefocust op hun gevaarlijk karakter en niet – zoals in België – op enige vorm van goede trouw. Een ander verschilpunt is dat Zwitserland en Zuid-Afrika – in tegenstelling tot België – soms vereisen dat de goederen tegen een evenredige tegenprestatie/onder bezwarende titel zijn verkregen.

Gelijkenissen tussen de drie landen zijn terug te vinden in de voorwaarden dat derden een zakelijk recht moeten hebben op het goed en moeten kwalificeren als ‘derde’. In Zwitserland wordt ‘derde’ hierbij gedefinieerd als ‘eenieder die door de ontneming wordt getroffen, maar niet op enig strafrechtelijk relevante wijze betrokken was bij het misdrijf’. In Zuid-Afrika geeft de wetgever (behalve in de POCA) de volgende invulling aan dit begrip: eenieder die niet de beklagde/veroordeelde is. België daarentegen reikt geen wettelijke definitie aan. Waar de Belgische rechtspraak in het kader van witwassen bijvoorbeeld een soortgelijke invulling geeft aan ‘derden’, kan op basis van de bewoording van art. 43bis SW ook de burgerlijke partij worden uitgesloten van dit begrip (*supra* randnr. 47).

Een andere gelijkenis tussen de drie landen is dat soms een vorm van goede trouw nodig is om van derdenbescherming te kunnen genieten. De goede trouw-vereiste wordt echter niet (volledig) op dezelfde manier ingevuld. In essentie wordt vaak vereist dat de derde niet wist, noch moest weten dat het goed een bepaalde band met het misdrijf vertoonde. In Zwitserland is voor het ‘moeten weten’ een zeker opzet vereist om tot de kwade trouw te besluiten, met name een vermoeden van de dader en een daarop volgende aanvaarding van het risico. Ook in Zuid-Afrika ligt de nadruk op het vermoeden van de dader. België lijkt –

³⁵⁴ Zie bijvoorbeeld Constitutional Court 12 juni 2012, CCT 75/11, NDPP t. Van der Burg e.e.a.; SCA 1 maart 2006, 624/04, NDPP t. Parker; SCA 26 mei 2009, 113/08, NDPP t. Mazibuko e.e.a.

zoals Zwitserland en Zuid-Afrika – een soort bewijsformulering te hanteren in het strafrecht, al blijft er enige onduidelijkheid bestaan of bepaalde nalatigheden/onzorgvuldigheden voldoende zijn om tot de kwade trouw van de derde te besluiten (*infra* randnr. 136).

Interessant is dat Zuid-Afrika vaak – in tegenstelling tot België en Zwitserland – nog een extra aspect betreft bij zijn goede trouw-toets. Zo zal een derde die strikt genomen niet te goeder trouw was – in de zin dat hij wel wist of kon vermoeden dat zijn goed gebruikt werd of bestemd was om een misdrijf te plegen – niettemin beschermd worden indien hij redelijkerwijze een dergelijk gebruik niet kon voorkomen. In de Sea Fishery Act is het trachten voorkomen van het illegaal gebruik van het goed zelfs een hoofdvereiste om van derdenbescherming te kunnen genieten. Qua evenredigheid is dit een nuttige nuance. Het evenredigheidsbeginsel wordt in Zuid-Afrika soms ook aangewend om (disproportionele) effecten van de OTLD te milderen (*supra* randnrs. 79 en 88).

90. VERGELIJKEND OVERZICHT QUA VOORZIENING IN EN VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING -

Bescherming derden	Zwitserland	Zuid-Afrika	België
Voorziening in de bescherming van derden	Ja	Ja (enkel m.b.t. hoofdstuk 5 POCA is derdenbescherming onduidelijk ³⁵⁵)	Ja, al dan niet door de rechtspraak
Kwalificatie als ‘derde’	Ja ‘Derde’ omvat eenieder die door de ontneming is getroffen, maar niet op enig strafrechtelijk relevante wijze betrokken was bij het misdrijf.	Ja ‘Derde’ wordt door de wet (behalve in de POCA) ingevuld als eenieder die niet de beklaagde/veroordeelde is.	Ja Geen wettelijke definitie; de invulling van ‘derde’ varieert naargelang het soort ontneming.
Zakelijk recht op goed	Ja	Ja Hoofdstuk 6 POCA vereist een eigendomsrecht, al worden niet-eigenaars soms ook beschermd via het proportionaliteitsbeginsel.	Ja

³⁵⁵ V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 323.

<i>Te goeder trouw</i>	Ja bij ontneming vermogensvoordelen Invulling: onwetendheid omtrent de gronden van ontneming; niet weten of niet moeten aannemen dat het goed afkomstig is uit een misdrijf. “<i>Moeten aannemen</i>”: beseffen dat het goed mogelijks afkomstig is uit een misdrijf en dit risico aanvaarden; loutere schending van de zorgvuldigheidsplicht is onvoldoende. Goede trouw wordt vermoed.	Ja Invulling: niet weten (of redelijkerwijze niet kunnen vermoeden) dat het goed gebruikt werd om het misdrijf te plegen of niet weten dat het goed voortkwam uit een misdrijf. Ook derden die voornoemd gebruik niet konden voorkomen, worden beschermd.	Ja Invulling: niet weten of niet behoren te weten dat het goed gebruikt werd of bestemd was om het misdrijf te plegen, of niet weten of behoren te weten dat het goed voortkwam uit een misdrijf.
<i>Gevaarlijkheid goederen</i>	Ja bij ontneming gevaarlijke goederen Zowel absolute als relatieve gevaarlijkheid telt.	Neen	Enkel in het kader van de ontneming als beveiligingsmaatregel (d.i. buiten de focus van dit onderzoek)
<i>Evenwaardige tegenprestatie</i>	Ja bij ontneming vermogensvoordelen	Ja bij Drugs Act en hoofdstuk 6 POCA	Neen
<i>Hardheidsclausule</i>	Ja bij ontneming vermogensvoordelen	Neen	Neen

AFDELING II. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING

91. SOORTGELIJKE GROTE LIJNEN MAAR VERSCHILLEN QUA CONCRETE UITWERKING -

België, Zwitserland en Zuid-Afrika voorzien allen in procedures die derden de kans geven hun eigendomsrecht af te dwingen. Globaal genomen hebben de drie landen het hoofd in dezelfde richting: derden kunnen opkomen tegen de OTLD ten overstaan van een rechter en rechtsmiddelen aanwenden tegen een voor hen nadelige beslissing. De drie landen voorzien ook allen in zekere mate in een informatieplicht ten aanzien van deze derden. Welke procedures en waarborgen voorhanden zijn en hoe deze concreet worden ingevuld, varieert wel van land tot land. Ook betreffende de verdeling van de bewijslast zijn verschillen merkbaar.

92. **ZWITSERLAND: WIJZEN BESCHERMING ONTNEMING GEVAARLIJKE GOEDEREN** - Derden getroffen door een ontneming van gevaarlijke goederen dienen dezelfde procedurele rechten en partijrechten te krijgen als verdachten.³⁵⁶ De termijn voor derden om hun rechten te doen gelden, is niet uitdrukkelijk geregeld door de wet. De rechtsleer pleit voor een analoge toepassing van art. 70, lid 4 StGB (*infra* randnr. 93) met dien verstande dat een derde die pas bekend zou worden na het verstrijken van deze termijn, een compensatie kan bekomen.³⁵⁷

93. **ZWITSERLAND: WIJZEN BESCHERMING ONTNEMING VERMOGENSVOORDELEN** - Art. 70, lid 4 StGB biedt waarborgen aan derden die geen partij zijn bij de procedure ten gronde en geeft uitdrukking aan het recht van derden om gehoord te worden.³⁵⁸ Als de derden gekend zijn, dient de rechter hen op te roepen in de procedure.³⁵⁹ Indien deze derden onbekend zijn, vereist art. 70, lid 4 dat de uitspraak tot ontneming officieel bekend wordt gemaakt. Derden die niet gekend zijn ten tijde van de procedure, krijgen zo de mogelijkheid om na het definitief worden van het vonnis alsnog op te komen tegen de ontneming en hun goederen terug te vorderen. Zij beschikken hiervoor over een termijn van vijf jaar, volgend op de officiële bekendmaking van de uitspraak. Opdat derden hun goederen nog zouden kunnen revindiceren, dient de staat de ontnomen goederen in principe gedurende deze vijf jaar te bewaren.³⁶⁰

De Zwitserse (federale) Strafproceswet (hierna: StPO)³⁶¹ regelt de procedurele rechten van derden geconfronteerd met een ontneming. Hoewel de StPO tot op zekere hoogte voldoet

³⁵⁶ M.A. NIGGLI en H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1439.

³⁵⁷ F. BOMMER en G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpfli juristische Lehrbücher, 2020, 417; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Basel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 672.

³⁵⁸ BGer 5 mei 2010, 5A_893/2010; C. KONIPATSCH, “Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 534.

³⁵⁹ M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Basel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 682.

³⁶⁰ Art. 70, lid 4 StGB; BGer 22 december 2017, 6B_6787/2014; M. DUPUIS, B. GELLER, G. MONNIER, L. MOREILLON en C. PIGUET (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Basel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 682; C. KONIPATSCH, “Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 534.

³⁶¹ Schweizerisches Strafprozessordnung, 5 oktober 2007.

aan de eis om de positie van derden bij een OTLD afdoende te regelen, blijft het antwoord op sommige specifieke vragen onduidelijk.³⁶²

Enkele concrete bepalingen van de StPO geven een nadere omschrijving van de rechten van derden.³⁶³ Zo hebben derden het recht op juridische bijstand en op inzage in het (straf)dossier.³⁶⁴ Verder dienen zij gehoord te worden en worden zij desgevallend verwittigd indien de dader niet langer vervolgd zou worden.³⁶⁵ Ondanks deze bepalingen blijven de rechten van derden in het kader van ontnemingsprocedures eerder vaag. Voor meer duidelijkheid kan gekeken worden naar de algemene clause van art. 105, lid 2 StPO. Laatstgenoemde geeft aan derden – op voorwaarde dat zij rechtstreeks geraakt worden door de procedurele acties – dezelfde rechten als deze waarover partijen bij de procedure beschikken en die nodig zijn om hun belangen te beschermen.³⁶⁶ Derden krijgen evenwel de status van ‘andere partij in de procedure’, waardoor zij geen alomvattende partijstatus hebben.³⁶⁷ De rechten die derden hebben op basis van de StPO worden ambtshalve gegeven, zonder dat derden hierom moeten verzoeken. Het recht om te participeren in de procedure vloeit ook voort uit het recht gehoord te worden, hetgeen zowel gewaarborgd wordt door de Zwitserse Grondwet als door het EVRM.³⁶⁸

Indien derden slechts later kennis krijgen van de ontneming van hun goederen, hebben zij het recht om dezelfde rechtsmiddelen aan te wenden als waren zij partij in de oorspronkelijke procedure.³⁶⁹ Daarnaast kunnen alle ontnemingsbeslissingen in laatste aanleg op federaal niveau aangevochten worden via een strafrechtelijke klacht.³⁷⁰ Er zou

³⁶² S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 20-22.

³⁶³ S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 22.

³⁶⁴ Art. 127 en art. 97 StPO.

³⁶⁵ Art. 346, lid 1 en art. 321, lid 1 StPO.

³⁶⁶ Art. 105, lid 2 StPO; S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 21 en 26.

³⁶⁷ C. KONIPATSCH, “Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 229.

³⁶⁸ S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 22.

³⁶⁹ Art. 382, lid 1 StPO; C. KONIPATSCH, “Art.70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in D.K. GRAF (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2020, 237; S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 235.

³⁷⁰ S. SCHÖDLER, *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, 236.

ook een grondwettelijke klacht wegens schending van de eigendomsgarantie (art. 26 BV) ingediend kunnen worden.³⁷¹

De bewijslast wordt in Zwitserland bij de staat gelegd die zal moeten aantonen dat niet voldaan is aan de voorwaarden voor derdenbescherming.³⁷² Van de derde wordt evenwel verwacht dat hij op een redelijke manier meewerkt aan de bewijsgaring.³⁷³ Zo kan aan de derde bijvoorbeeld gevraagd worden om zijn financiële kosten en overwegingen omtrent de verkrijging van de goederen in kwestie voldoende te onderbouwen en zo mogelijk te bewijzen via schriftelijke ontvangstbewijzen.

94. ZUID-AFRIKA: WIJZEN BESCHERMING CRIMINAL PROCEDURE ACT EN SEA FISHERY ACT - Personen die belangen hebben in de goederen in kwestie dienen op de hoogte te worden gebracht van een inbeslagname en een voornemen tot ontneming.³⁷⁴ Beschermde derden kunnen op basis van de Criminal Procedure Act tot drie jaar na de beslissing tot ontneming hun rechten op de ontnomen goederen laten gelden.³⁷⁵ De rechter dient desgevallend – als de voorwaarden voor bescherming vervuld zijn – de uitspraak tot ontneming in te trekken. Het goed zal dan worden teruggegeven aan de derde.³⁷⁶ Wanneer de staat reeds zou beschikt hebben over het goed, heeft de derde recht op een compensatie vanwege de staat.³⁷⁷ Indien de rechter in het nadeel van de derde zou beslissen, kan de derde gebruikmaken van de procedure van het hoger beroep op eenzelfde wijze als zou het om een veroordeling gaan.³⁷⁸ Bij zijn beslissing zal de rechter rekening houden met het strafdossier van de zaak waarin de ontneming werd uitgesproken, evenals met eventueel

³⁷¹ D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1352-1353.

³⁷² BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1354.

³⁷³ BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019; D. AKIKOL en G. GREINER, “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1354.

³⁷⁴ N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolis University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 34.

³⁷⁵ Sectie 35 (4)(a) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

³⁷⁶ De goederen worden gedurende 30 dagen bewaard, te rekenen vanaf de uitspraak tot ontneming. Indien een derde binnen die 30 dagen opkomt tegen de ontneming, worden de goederen bewaard totdat een beslissing genomen wordt omtrent de OTLD.

³⁷⁷ Sectie 35 (4)(a)(i) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

³⁷⁸ Sectie 35 (4)(b) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

bijkomend bewijs.³⁷⁹ De Sea Fishery Act verwijst m.b.t. de wijzen van bescherming naar voormelde regeling van de Criminal Procedure Act.³⁸⁰

95. ZUID-AFRIKA: WIJZEN BESCHERMING DRUGS ACT - Wanneer een derde binnen de drie jaar na de beslissing tot ontneming beweert belangen te hebben in de ontnomen goederen, kan de rechter deze belangen onderzoeken en vaststellen.³⁸¹ De derde zal moeten bewijzen dat aan de voorwaarden voor derdenbescherming voldaan is.³⁸² Indien de rechter vaststelt dat de goederen in kwestie volledig eigendom zijn van de derde, dient hij de uitspraak tot ontneming te vernietigen en een teruggave van de goederen aan de derde te bevelen.³⁸³ Wanneer de staat reeds over het goed zou beschikt hebben, dient laatstgenoemde de derde te compenseren ten belope van de hierdoor verkregen verrijking.³⁸⁴ Indien de derde slechts bepaalde belangen heeft in het ontnomen goed, kan de rechter een verkoop gelasten. De derde zal dan het deel van de opbrengst ontvangen dat overeenkomt met zijn belangen (en dat de totale opbrengst niet overschrijdt). Opnieuw, wanneer de staat reeds over het goed zou beschikt hebben, kan de derde een compensatie bekomen ten belope van zijn belangen en voor zover dit de verrijking van de staat niet te boven gaat.³⁸⁵ In het geval dat de rechter ten nadele van de derde zou beslissen, kan laatstgenoemde hoger beroep aantekenen. Dergelijk beroep kan afzonderlijk worden behandeld of tezamen met een eventueel beroep tegen de veroordeling ten gevolge van dewelke de ontneming plaatsvond.³⁸⁶ Om de eventuele belangen van derden vast te stellen, kan de rechter verwijzen naar het bewijsmateriaal en de procedures van de strafzaak ten gronde. Hij kan ook beslissen dat het vergaren en betrekken van extra bewijs wenselijk is.³⁸⁷

³⁷⁹ Sectie 35 (4)(c) Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

³⁸⁰ Sectie 48 (2) Sea Fishery Act, 23 maart 1988.

³⁸¹ Sectie 26 (2)(a) Drugs Act; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 38.

³⁸² Sectie 26 Drugs Act.

³⁸³ De goederen worden gedurende 30 dagen bewaard, te rekenen vanaf de uitspraak tot ontneming. Indien een derde binnen die 30 dagen opkomt tegen de ontneming, worden de goederen bewaard totdat een beslissing genomen wordt omtrent de OTLD.

³⁸⁴ Sectie 26 (2)(b)(i) Drugs Act; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 38.

³⁸⁵ Sectie 26 (2)(b)(ii) Drugs Act; N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 38.

³⁸⁶ Sectie 26 (3) Drugs Act.

³⁸⁷ Sectie 27 Drugs Act.

96. **ZUID-AFRIKA: WIJZEN BESCHERMING POCA** - De procedures toepasbaar op zowel hoofdstuk 5 als hoofdstuk 6 POCA zijn burgerrechtelijk en niet strafrechtelijk. Hetzelfde geldt voor de bewijsregels.³⁸⁸

Wanneer op basis van hoofdstuk 6 POCA een bevel tot bewaring wordt uitgesproken, dient de ‘National Director’ onverwijld alle personen waarvan hij weet dat ze een belang hebben in de goederen, in kennis te stellen van dit bevel. Daarnaast moet een kennisgeving gepubliceerd worden in het Staatsblad.³⁸⁹ Alle belanghebbenden mogen vervolgens verschijnen en hun voornemen laten blijken om zich te verzetten tegen dit bevel of om te verzoeken hun belangen te vrijwaren van dit bevel.³⁹⁰ De termijn hiertoe bedraagt veertien dagen startend vanaf de betekening voor hen die persoonlijk in kennis zijn gesteld en startend vanaf de publicatie in het staatsblad voor alle anderen.³⁹¹

De ‘National Director’ kan – wanneer een bevel tot bewaring van kracht is – om een bevel tot ontneming verzoeken. Personen die verschenen zijn in het kader van het bevel tot bewaring, moeten hiervan veertien dagen op voorhand verwittigd worden.³⁹² Personen die niet verschenen zijn, kunnen het Hooggerechtshof toelating vragen om alsnog te mogen verschijnen op de zitting omtrent het verzoek tot ontneming.³⁹³

Belanghebbenden die tussenkomen op de hoorzitting omtrent het bevel tot ontneming hebben de keuze tussen twee vormen van verweer: ofwel kunnen zij betwisten dat het goed in kwestie geaffecteerd is, ofwel kunnen zij – zoals in randnr. 88 vermeld – verzoeken om hun belangen van een bevel tot ontneming uit te sluiten.³⁹⁴ Derden die voor laatstgenoemde opteren, dienen een tegenvordering in te stellen en moeten aantonen dat zij aan de gestelde

³⁸⁸ V. BASDEO, “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 304.

³⁸⁹ Sectie 39 (1) POCA.

³⁹⁰ Sectie 39 (3) POCA.

³⁹¹ Sectie 39 (4) POCA.

³⁹² Sectie 48 POCA.

³⁹³ Sectie 49 POCA.

³⁹⁴ G.W.B. JUICY, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 21.

voorwaarden voldoen.³⁹⁵ De bewijslast van bovenstaande wordt bij hen gelegd.³⁹⁶ De staat kan daarop wel het tegenbewijs leveren.³⁹⁷ Om succesvol te kunnen overgaan tot ontneming, moet de staat ook aantonen dat – op basis van een afweging van waarschijnlijkheden – de goederen het instrument of de opbrengst van een misdrijf uitmaakten.³⁹⁸ Verschenen belanghebbenden die niet op de hoogte werden gebracht van de vordering tot ontneming, kunnen nog tot 45 dagen nadat de uitspraak tot ontneming in het staatsblad verschenen is, verzoeken om hun belangen uit te sluiten.³⁹⁹

97. CONCLUSIE QUA INFORMATIEPLICHT, TE VOLGEN PROCEDURE EN BEWIJSLAST - België, Zwitserland en Zuid-Afrika voorzien aldus (voor sommige soorten ontneming) in een vorm van informatieplicht. Voorgaande leert evenwel dat de graad van intensiteit en de invulling ervan verschillen. Waar de informatie in België beperkt blijft tot een mededeling van de rechtsdag door het Openbaar Ministerie ten aanzien van gekende derden (*supra* randnr. 53), voorzien Zwitserland en Zuid-Afrika – naast een verwittiging van gekende derden – ook in een officiële bekendmaking van de uitspraak tot ontneming. Zo worden ook onbekende derden op de hoogte gesteld.

Derden kunnen in de drie landen opkomen tegen een OTLD. Verschillen qua procedures, gehanteerde termijnen... zijn evenwel terug te vinden.

Net als in België, kunnen derden in Zwitserland hun rechten afdwingen zowel tijdens de procedure ten gronde (al dan niet via rechtsmiddelen), als – wanneer zij dit voorheen niet deden – na het in kracht van gewijsde treden van de uitspraak tot ontneming. Zuid-Afrika biedt derden doorgaans de mogelijkheid om tot drie jaar na de ontneming op te komen tegen de ontneming. De ontnemingsbeslissing zal dan in voorkomend geval worden teruggedraaid en de goederen worden teruggegeven aan de derde; rechtsmiddelen kunnen aangewend worden tegen een nadelige beslissing. De Zuid-Afrikaanse staat hoeft de goederen in

³⁹⁵ N.C. NDZENGU, *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropoly University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 102.

³⁹⁶ SCA 4 september 2004, 260/03 en 666/02 en 111/03, NDPP t. R.O. Cook Properties (Pty) Ltd en NDPP t. 37 Gillespie Street Durban (Pty) LTD, Boule Saad Nominees (Pty) LTD en NDPP t. Mothiellall Seevaranayan; N.C. NDZENGU, *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 175.

³⁹⁷ Sectie 52 (3) POCA.

³⁹⁸ J. REDPATH, “Forfeiting rights? Assessing South Africa’s asset forfeiture laws”, *African security review* 2000, Vol. 9 (5-6), 18.

³⁹⁹ Sectie 54 POCA.

principe geen drie jaar te bewaren, maar kan er – mits eventuele compensatie aan derden achteraf – over beschikken.⁴⁰⁰ In Zwitserland en België worden de goederen in principe bewaard tot de termijnen van de aanvechtmogelijkheden verstreken zijn. Hoofdstuk 6 van de POCA voorziet voor belanghebbenden in de mogelijkheid om op te komen tijdens de procedure; hierdoor zijn de termijnen qua tussenkomst korter.

De bewijslast rust in zowel België als Zwitserland in beginsel op de staat. Waar in België de derde in het strafrecht zijn goede trouw aannemelijk dient te maken (*supra* randnr. 62), vinden we in Zwitserland een vermoeden van goede trouw en een vereiste tot redelijk meewerken aan de bewijsgaring terug. Een vermoeden van goede trouw is ook terug te vinden in het Belgisch goederenrecht (*infra* deel IV). De Zuid-Afrikaanse Drugs Act en POCA leggen de bewijslast m.b.t. de voorwaarden voor derdenbescherming eerder bij de derde, al kan de staat het tegenbewijs leveren. Het aantonen dat het goed het instrument of de opbrengst van een misdrijf was, wordt in de POCA uiteindelijk bij de staat gelegd.

⁴⁰⁰ Op basis van de Criminal Procedure Act en Drugs Act worden de goederen wel gedurende 30 dagen bewaard, te rekenen vanaf de uitspraak tot ontneming. Indien een derde binnen die 30 dagen opkomt tegen de ontneming, worden de goederen bewaard totdat een beslissing genomen wordt omtrent de OTLD.

DEEL III: EVALUATIE VAN HET BELGISCH KADER BETREFFENDE HET RAAKVLAk TUSSEN VTLD EN EIGENDOMSRECHT

98. **EVALUATIE** - Deel III wenst na te gaan of België over een ‘goed’ kader beschikt betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht. ‘Goed’ zal hierbij worden ingevuld als de mate waarin voldaan wordt aan een aantal welgekozen evaluatiecriteria. De evaluatie kan eventuele problemen, onduidelijkheden, hiaten en discrepanties van het huidig Belgisch kader blootleggen.

HOOFDSTUK I. TOETSINGSKADER

AFDELING I. DESTILLATIE CRITERIA UIT BESCHRIJVENDE ANALYSE

99. **DESTILLATIE EVALUATIECRITERIA** - Uit de beschrijvende analyse in deel I worden hierna evaluatiecriteria gedestilleerd met het oog op het samenstellen van een toetsingskader. In het bijzonder reikt de behandelde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van het Hof van Cassatie hiertoe nuttige beginselen aan. Deze beginselen zijn vaak ook terug te vinden op Europees niveau in het EVRM of het Handvest.

100. **PERSOONLIJK KARAKTER VAN STRAFFEN** - Het persoonlijk karakter van straffen is een algemeen rechtsbeginsel in België. Het vloeit ook voort uit art. 6, lid 2 EVRM en stelt dat rechters enkel (strafrechtelijke) straffen kunnen uitspreken ten aanzien van (mede)daders van of medeplichtigen aan het misdrijf die hiervoor veroordeeld zijn. Het Belgisch strafrecht kent immers in principe geen strafrechtelijke aansprakelijkheid omwille van de gedragingen van een ander.⁴⁰¹ Het Grondwettelijke Hof toetste bijvoorbeeld aan dit

⁴⁰¹ D. BIJNENS, P. SCHOLLEN en J. THEUNIS, “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van rechtspraak 2014”, *TBP* 2016, afl. 3, 163-164; Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS en M. VAN DE KERCKHOVE, “La définition et les caractères de la peine”, in Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS en M. VAN DE KERCKHOVE (eds.), *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Waterloo, Wolters Kluwer Belgium, 2014, (543) 560-561; M. NYSSSEN, “Verzetten de algemene beginselen van het strafrecht zoals gewaarborgd door artikel 6 EVRM – in casu het persoonlijk karakter van de straf en het vermoeden van onschuld – zich ertegen dat een btw-boete van 200% wordt opgelegd aan een andere persoon dan diegene die de inbreuk heeft gepleegd, of zijn ook de erfgenamen van een belastingplichtige-overtreder ertoe gehouden om een btw-boete te betalen?”, *Fisc.Koer.* 2020, afl. 17, 414-417.

criterium om de grondwettigheid van het gebrek aan wettelijke derdenbescherming in de Drugswet te beoordelen (*supra* randnr. 43).

101. **GELIJKHEIDSBEGINSEL** - Bij zijn grondwettigheidsbeoordelingen toetst het Grondwettelijk Hof steeds aan het gelijkheidsbeginsel. Dit beginsel – gewaarborgd in art. 10 en 11 GW – vereist dat gelijke situaties gelijk behandeld worden en ongelijke situaties verschillend. Hiertoe zal eerst worden nagegaan of het situaties betreft die voldoende vergelijkbaar zijn op de relevante gebieden. Vervolgens wordt onderzocht of het onderscheid gegrond is op voldoende nauwkeurig afgemeten objectieve criteria. Daarnaast wordt gekeken of de ongelijke behandeling een legitiem doel nastreeft en of het gemaakte onderscheid adequaat en pertinent is om dit doel te bereiken. Tot slot wordt de evenredigheid nagegaan.

102. **RECHT VAN VERDEDIGING** - Het recht van verdediging is een algemeen rechtsbeginsel dat onder meer het beginsel van tegenspraak omvat en inhoudt dat een rechter geen uitspraak mag doen zonder de argumenten van partijen te hebben gehoord.⁴⁰² Dit rechtsbeginsel was in deel I terug te vinden in de rechtspraak van het Hof van Cassatie en het Grondwettelijk Hof en kwam tevens aan bod om de vereiste van een voorafgaande schriftelijke vordering tot verbeurdverklaring vanwege het Openbaar Ministerie te motiveren (*supra* randnrs. 36, 43 en 47). Het recht van verdediging is ook een belangrijk onderdeel van het recht op een eerlijk proces, terug te vinden in art. 6 EVRM dat een eerlijke en openbare behandeling van de zaak binnen een redelijke termijn vereist.⁴⁰³ Het EHRM heeft reeds benadrukt dat derden in het kader van een OTLD – op voorwaarde dat zij zelf niet onderworpen worden aan strafrechtelijke vervolging – onder het civiele en niet onder het strafrechtelijk luik van deze bepaling vallen.⁴⁰⁴ Ook art. 47 Handvest voorziet in een recht van verdediging dat zich – zoals in het EVRM – meer specifiek uit in het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een eerlijke en openbare behandeling van de zaak binnen een redelijke termijn.⁴⁰⁵

⁴⁰² J. DU JARDIN, “Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (1990-2003)”, 2003, <https://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/redes2003.pdf>, 5-6 en 42 e.v.

⁴⁰³ Art. 6 EVRM; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. Right to a fair trial (civil limb)*, 2022, 29.

⁴⁰⁴ EHRM 24 oktober 1986, nr. 9118/80, Agosi t. het Verenigd Koninkrijk; EHRM 22 februari 1994, nr. 12954/87, Raimondo t. Italië; EHRM 5 mei 1995, nr. 18465/91, Air Canada t. het Verenigd Koninkrijk.

⁴⁰⁵ Art. 47 Handvest; M. LAMMENS, “De toepassing en gevolgen van het verdedigingsbeginsel”, 2011/2012, www.erasmusfiscalstudies.nl/upload/12.%20Marloes%20Lammers%20-%20Verhandeling.pdf, 6.

103. **RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER** - Het recht op toegang tot de rechter kwam in deel I naar voren in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (*supra* randnr. 47). Het is onder meer terug te vinden in art. 13 GW en 47 Handvest en is – net als het recht van verdediging – onderdeel van het recht op een eerlijk proces, gewaarborgd in art. 6, lid 1 EVRM. Het recht op toegang tot de rechter vereist dat rechtsonderhorigen toegang hebben tot een door de wet ingestelde, onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie die de zaak met volheid van bevoegdheid behandelt.⁴⁰⁶ De toegang moet concreet en effectief zijn; ze mag niet louter theoretisch en illusoir zijn.⁴⁰⁷

AFDELING II. BENADERING RAAKVLAK OP EUROPEES NIVEAU

104. **INZICHT** - Hoe wordt het raakvlak tussen de OTLD en het eigendomsrecht benaderd op Europees niveau? Hiervoor kijkt dit onderzoek welke criteria door het EHRM en het HvJ worden gehanteerd bij het beoordelen van inmengingen in het eigendomsrecht. Meer specifiek volgt een studie van die rechtspraak van voormelde hoven die nagaat of de OTLD de artikelen 1 EP of 17 Handvest schendt, dan wel of deze inmenging in het eigendomsrecht gerechtvaardigd is. De visie van beide hoven kan het Belgisch kader beïnvloeden en verduidelijken, daar zij sterk bepalend is voor laatstgenoemde. Bovendien kunnen de gehanteerde criteria nuttig zijn voor opname in het toetsingskader.

§1. INMENGINGEN IN HET EIGENDOMSRECHT

105. **DRIESTAPPENTOETS DOOR EHRM** - Indien *in casu* sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht zal het EHRM de toelaatbaarheid hiervan nagaan door te toetsen aan één van de normen van art. 1 EP (*supra* randnr. 23). Concreet zal het Hof een toetsing

⁴⁰⁶ Art. 6, lid 1 EVRM; A. ALEN en K. MUYLLE, “De fundamentele rechten en vrijheden. Het recht op een behoorlijke rechtsbedeling”, in A. ALEN en K. MUYLLE (eds.), *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, (822) 862.

⁴⁰⁷ EHRM 5 april 2018, nr. 40160/12, Zubac t. Kroatië.

doorvoeren van de legaliteit, finaliteit en proportionaliteit.⁴⁰⁸ Doorstaat de inmenging deze driestappentoets, dan wordt ze toelaatbaar geacht.

106. **HET LEGALITEITSBEGINSEL** - Het legaliteitsbeginsel vereist dat elke inmenging in het eigendomsrecht gesteund is op een juridische grondslag, zijnde een wet in materiële zin.⁴⁰⁹ Deze wet dient zowel toegankelijk als voorzienbaar te zijn. De eerste voorwaarde is vervuld indien de wet publiek is gemaakt; de tweede voorwaarde vereist dat de wet in kwestie voldoende duidelijk en nauwkeurig geformuleerd is zodat rechtsonderhorigen de gevolgen van hun gedragingen kunnen inschatten.⁴¹⁰ Een absolute precisie is evenwel niet vereist, daar een overdreven wettelijke starheid onwenselijk is naar mening van het EHRM.⁴¹¹ Bij de beoordeling van de voorzienbaarheid dienen verduidelijkingen/precisering door de rechtspraak in rekening te worden gebracht. In bepaalde gevallen wordt van rechtsonderhorigen verwacht dat zij juridisch advies inwinnen.⁴¹² De voorzienbaarheidsvoorwaarde is nauw verbonden met het verbod op willekeur en de vereiste van voldoende procedurele waarborgen. Daarom wordt bij de legaliteitstoets ook rekening gehouden met het al dan niet bestaan van beschermingsmaatregelen tegen willekeur en procedurele waarborgen waardoor betrokkenen de kans hebben hun zaak aan te vechten om zo hun rechten af te dwingen.⁴¹³
107. **HET FINALITEITSBEGINSEL** - De finaliteit vereist dat een legitiem doel van algemeen belang wordt nagestreefd.⁴¹⁴ Verschillende doelstellingen kunnen in aanmerking komen, daar art. 1 EP hiervan geen limitatieve lijst bevat.

⁴⁰⁸ C. BIMBENET, D. DE MEYST, S. DE SMET, J. THEUNIS, S. VANCLEEF, L. VANDERSTEEGEN, S. VERBIST en M. VRACKEN, “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van de rechtspraak 2018”, *TBP* 2020, afl. 3, 119; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 19.

⁴⁰⁹ V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 65.

⁴¹⁰ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 25.

⁴¹¹ EHRM 7 juni 2012, nr. 38433/09, Centro Europa 7 S.R.L. en Di Stefano t. Italië.

⁴¹² RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 26.

⁴¹³ EHRM 19 april 2021, nr. 1920/14, Project-Trade D.O.O. t. Kroatië; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 26.

⁴¹⁴ EHRM 19 april 2021, nr. 1920/14, Project-Trade D.O.O. t. Kroatië; M. ARGENTO, “Is de verbeurdverklaring in overeenstemming met het eigendomsrecht en het recht op vrijheid van meningsuiting?”, *Jura Falc.* 2020-2021, afl. 4, 1051; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 27.

108. **HET PROPORTIONALITEITSBEGINSEL** - Het proportionaliteitsbeginsel beoogt een faire balans tussen het algemeen belang en de fundamentele rechten van het individu.⁴¹⁵ De inmenging in het eigendomsrecht moet adequaat, noodzakelijk en evenredig zijn met de beoogde doelstelling.⁴¹⁶ Meerdere factoren kunnen betrokken worden om na te gaan of een faire balans bereikt wordt. Het EHRM houdt zo onder meer rekening met de aanwezigheid van voldoende procedurele waarborgen: hebben betrokkenen de mogelijkheid de inmenging aan te vechten of op zijn minst hun belangen te doen gelden?⁴¹⁷ Het EHRM checkt eveneens of de inmenging noodzakelijk is, dan wel of er minder verregaande alternatieven mogelijk zijn om het beoogde doel te bereiken.⁴¹⁸ Het EHRM houdt bij zijn proportionaliteitstoets soms ook rekening met de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden en of dergelijke omstandigheden afdoende in acht werden genomen door de lidstaten.⁴¹⁹ Daarnaast kan het individu dat zich op een schending van zijn eigendomsrecht beroept, zelf bepalend zijn voor de proportionaliteitstoets. Zo kan een zekere vorm van schuld aan een misdrijf of een loutere link tussen het misdrijf en de gedraging van de betrokkene, aanleiding geven tot een mildere proportionaliteitstoets. Soms worden ook bepaalde kwetsbaarheden van de betrokkene mee in rekening gebracht.⁴²⁰

109. **DRIESTAPPENTOETS DOOR HVJ** - Inmengingen in het eigendomsrecht worden door het HvJ – op gelijkaardige wijze als door het EHRM – getoetst aan art. 17 Handvest op legaliteit, finaliteit en proportionaliteit. Het HvJ hanteert soms wel een meer economische insteek bij zijn beoordeling. Dit kan toegeschreven worden aan de bewuste keuze die de lidstaten maakten om met de EU een economische orde tot stand te brengen die het vrij verkeer en het bevorderen van een interne markt hoog in het vaandel draagt. Hoewel de bescherming van mensenrechten – inclusief het eigendomsrecht – steeds meer aan belang

⁴¹⁵ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 30.

⁴¹⁶ V. SAGAERT, B. TILLEMANN en A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 66.

⁴¹⁷ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 31.

⁴¹⁸ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 31.

⁴¹⁹ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 33.

⁴²⁰ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 35.

wint in de EU, dient het HvJ met voormelde economische doelstellingen te blijven rekening houden.⁴²¹

§2. MOGELIJKHEID TOT OTLD EN BESCHERMING VAN DERDEN

110. **OTLD MOGELIJK VOLGENS EHRM EN HvJ** - Zowel het EHRM als het HvJ erkennen in enkele arresten dat ontnemingen ten laste van derden mogelijk zijn, ongeacht of deze derden het voorwerp uitmaken van enige strafrechtelijke vervolging.⁴²² Beide hoven laten de OTLD toe indien deze de driestappentoets doorstaat.

111. **EHRM: DRIESTAPPENTOETS SPECIFIEK BIJ ONTNEMINGEN** - Specifiek in het kader van de OTLD onderstreept het EHRM dat het bij zijn legaliteitstoets rekening houdt met de ‘kwaliteit van het recht’, hetgeen vereist dat de rechtsgrond waarop de OTLD steunt voldoende voorzienbaar en nauwkeurig is en effectieve waarborgen biedt tegen willekeur.⁴²³ Wat de finaliteit betreft, oordeelde het EHRM reeds dat onder meer regelgeving met het oog op de strijd tegen drugs en drugssmokkel, de controle van de legitieme oorsprong van in het verkeer gebrachte goederen en de wens illegale vermogensvoordelen te ontnemen, legitieme en nastrevenswaardige doelen (kunnen) zijn.⁴²⁴ Verder benadrukt het EHRM vanuit het proportionaliteitsbeginsel dat een OTLD evenredig dient te zijn met het beoogde doel, al geeft het Hof de lidstaten hierbij wel een ruime appreciatiemarge.⁴²⁵ Bij zijn proportionaliteitstoets, acht het EHRM zowel de algemene verplichtingen van art. 1 EP, als enkele andere factoren van belang. Laatstgenoemde factoren kunnen onder meer betrekking hebben op de houding van de

⁴²¹ V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 421-422.

⁴²² Zie bijvoorbeeld EHRM 22 februari 1994, nr. 12954/87, Raimondo t. Italië; EHRM 10 februari 2004, nr. 56054/00, Webb t. het Verenigd Koninkrijk; HvJ 14 januari 2021, C-393/19; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 73; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 421-422.

⁴²³ M. SIMONATO, “Confiscation and fundamental rights across criminal and non-criminal domains”, *ERA Forum* 2017, <https://link.springer.com/article/10.1007/s12027-017-0485-0>, 374.

⁴²⁴ Zie bijvoorbeeld EHRM 15 november 2000, nrs. 54999/00 en 53991/00, Honecker e.a. t. Duitsland; EHRM 27 juni 2002, nr. 41661/98, nr. Butler t. het Verenigd Koninkrijk; EHRM 24 augustus 2005, nr. 45214/99, Sildedzis t. Polen.

⁴²⁵ EHRM 5 mei 1995, nr. 18465/91, Air Canada t. het Verenigd Koninkrijk; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 70-71.

verzoeker/instanties, het al dan niet voorhanden zijn van rechtsmiddelen...⁴²⁶ Wanneer het gaat over bepaalde ernstige misdrijven, voorziet het EHRM soms in een mildere proportionaliteitstoets.⁴²⁷ Het Hof wijst er ook op dat de mogelijkheid om van derden te ontnemen, zich beperkt tot die gevallen waarin derden er niet in slagen hun goede trouw aan te tonen.⁴²⁸ De vereiste van goede trouw is volgens het Hof een noodzakelijke voorwaarde, waarover tevens Europese consensus bestaat. Het Hof acht het dan ook problematisch dat een ontneming zou geschieden zonder dat onderzocht werd of de derde (eigenaar) wist of moest weten dat een misdrijf plaatsvond.⁴²⁹

112. **EHRM EN GOEDE TROUW** - Net als de Belgische hoven en rechtbanken, hamert het EHRM op het belang van de bescherming van derden te goeder trouw. Zijn arrest van 17 januari 2017⁴³⁰ is hier een mooi voorbeeld van. In deze zaak was de ontneming uitgesproken over een vrachtwagen wegens drugsvervoer. De bestuurder werd vervolgd en veroordeeld; het bedrijf dat eigenaar was van de vrachtwagen niet. Hoewel in eerste aanleg werd beslist dat een teruggave van de vrachtwagen aan dit bedrijf op zijn plaats was, daar er geen aanwijzingen waren dat dit bedrijf op de hoogte was van het illegaal transport, besliste het Sloveense Hooggerechtshof dat de wet voorzag in een verplichte ontneming in het kader van drugsmisdrijven, ongeacht of de eigenaars van de ontnomen goederen hiervan op de hoogte waren of niet. Het Sloveens Grondwettelijk Hof volgde deze zienswijze. De zaak werd uiteindelijk voor het EHRM gebracht wegens (onder meer) een vermeende schending van art. 1 EP. Het EHRM ging over tot een toetsing van de ontneming aan de tweede norm van art. 1 EP. Wat de legaliteit betrof, oordeelde het Hof dat voormelde ontneming in overeenstemming was met de nationale bepalingen hieromtrent. Het Hof stelde ook een legitiem doel vast, zijnde de preventie van druggerelateerde misdrijven dewelke een grote bedreiging vormen voor het leven en de gezondheid van individuen. M.b.t. de proportionaliteit, benadrukte het Hof dat het vinden van een eerlijk evenwicht tussen het doel en het middel afhankelijk is van meerdere factoren. De gedraging van de eigenaar van het goed is hier één element van. Concreet onderzocht het Hof of de nationale procedures

⁴²⁶ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 74.

⁴²⁷ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 72.

⁴²⁸ Zie bijvoorbeeld EHRM 22 februari 1994, nr. 12954/87, Raimondo t. Italië; EHRM 10 februari 2004, nr. 56054/00, Webb t. het Verenigd Koninkrijk; RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 73.

⁴²⁹ EHRM 12 mei 2015, nr. 36862/05, Gogitidze e.a. t. Georgië.

⁴³⁰ EHRM 17 januari 2017, nr. 42079/12, B.K.M. Lojistik Tasismacilik Ticaret Limited Sirketi t. Slovenië.

rekening konden houden met de mate van schuld en/of zorgvuldigheid van de eigenaar, én of de procedures de eigenaar redelijkerwijze de kans gaven om zijn zaak bij de verantwoordelijke autoriteiten aanhangig te maken. Het EHRM merkte op dat het in soortgelijke zaken in het verleden dikwijls had besloten dat er geen schending van art. 1 EP voorhanden was. In die zaken kregen derde-eigenaars immers voldoende mogelijkheden om hun zaak aan de bevoegde autoriteiten voor te leggen en hun goederen terug te vragen. Er werd bovendien rekening gehouden met hun gedrag. In de zaak van 17 januari 2017, stelde het EHRM echter wel een schending vast. De ontneming geschiedde immers verplicht, zonder dat de goede trouw en toewijding van de eigenaar in rekening werden gebracht. De eigenaar beschikte bovendien over geen enkele effectieve (procedure)mogelijkheid om zijn vrachtwagen terug te vorderen.⁴³¹

113. **EHRM EN ‘AANNEMELIJK’ MAKEN GOEDE TROUW** - Uit enkele arresten van het EHRM kan afgeleid worden dat het Hof *an sich* geen problemen heeft met een vorm van verdeling der bewijslast waar het de goede trouw bij ontnemingen betreft.⁴³²

In *Gogitidze e.a t. Georgië* werd een ontneming uitgesproken ten aanzien van een aantal familieleden van een ambtenaar als onderdeel van binnenlandse anti-corruptiemaatregelen. De familieleden in kwestie hadden immers op onverklaarbare en onrechtmatige wijze eigendommen bekomen. De zaak werd uiteindelijk voor het EHRM gebracht wegens o.a. een vermeende schending van art. 1 EP. Interessant is de redenering van het EHRM dat het niet in strijd is met art. 1 EP om een ontneming te gelasten wanneer dit gebeurt op basis van de grote waarschijnlijkheid dat de goederen in kwestie een illegale oorsprong hebben. Dit is volgens het EHRM des te meer het geval indien de eigenaars falen om het tegendeel te bewijzen. Het Hof benadrukte ook dat lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken bij hun keuze omtrent het omgaan met criminele opbrengsten.⁴³³ Het EHRM stelde uiteindelijk geen schending vast.

In de zaak *Telbis en Viziteu t. Roemenië* sprak het EHRM zich uit over een OTLD in het kader van een omkopingsonderzoek. Waar het de vermeende schending van art. 1 EP betrof,

⁴³¹ EHRM 17 januari 2017, nr. 42079/12, B.K.M. Lojistik Tasismacilik Ticaret Limited Sirketi t. Slovenië.

⁴³² P. TERSAGO, “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 349.

⁴³³ EHRM 12 mei 2015, nr. 36862/05, Gogitidze e.a. t. Georgië.

oordeelde het Hof dat het redelijk was dat de Roemeense autoriteiten de bewijslast bij de familie van de verdachte legden om te bewijzen dat hun goederen rechtmatig verkregen waren. Het EHRM stelde geen schending vast van art. 1 EP daar de acties van de Roemeense autoriteiten niet disproportioneel waren ten opzichte van het legitieme doel, met name corruptie bestrijden. Het Hof benadrukte dat de lidstaten hierbij over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikken en dat de verzoekers voldoende kansen hadden gekregen om hun zaak op tegensprekelijke wijze te verdedigen.⁴³⁴

114. **WIJZEN DERDENBESCHERMING EHRM** - De wijzen waarop derden onder het nationaal recht hun rechten kunnen laten afdwingen, spelen een grote rol in de toetsing van het EHRM. Het Hof eist dat derden die onderworpen worden aan een ontneming voldoende mogelijkheden krijgen om hun eigendomsrecht af te dwingen.⁴³⁵ Belangrijk hierbij is dat de derde kan tussenkomen en zijn kant van het verhaal kan toelichten.⁴³⁶ Wanneer derden echter kiezen om dergelijke mogelijkheden niet te benutten, kan dit niet worden aangerekend aan de staat.⁴³⁷ Verder hecht het EHRM veel belang aan de waarborgen die voorhanden zijn in het kader van ontnemingsprocedures. Dergelijke procedurele waarborgen kunnen bijvoorbeeld betrekking hebben op de mogelijkheid vertegenwoordigd te worden door een raadsman naar keuze, het tegensprekelijke karakter van de procedure, de mogelijkheid van de partijen om zowel mondeling als schriftelijk bewijs te leveren...⁴³⁸ Het Hof verduidelijkte hierbij dat zelfs indien er individuele procedurele tekortkomingen zijn die op zichzelf onvoldoende zijn om tot disproportionaliteit van de nationale regeling te besluiten, het mogelijk is dat meerdere van dergelijke tekortkomingen tot een proportionaliteitsprobleem kunnen leiden, gezien zij een cumulatief effect hebben.⁴³⁹

115. **DERDENBESCHERMING HvJ** - Net als het EHRM, vereist het HvJ dat ontnemingen ten laste van derden de voornoemde driestappentoets kunnen doorstaan en benadrukt het sterk dat ontnemingen niet kunnen plaatsvinden ten laste van derden te goeder trouw. Bovendien moeten derden voldoende mogelijkheden aangereikt krijgen om hun rechten af te dwingen

⁴³⁴ EHRM 26 juni 2018, nr. 47911/15, *Telbis en Viziteu t. Roemenië*.

⁴³⁵ EHRM 24 oktober 1986, nr. 9118/80, *Agosi t. het Verenigd Koninkrijk*.

⁴³⁶ EHRM 13 oktober 2015, nr. 3503/08, *Ünspeđ Paket Servici San. Ve Tic. A.Ş. t. Bulgarije*.

⁴³⁷ EHRM 24 oktober 1986, nr. 9118/80, *Agosi t. het Verenigd Koninkrijk*; EHRM 13 oktober 2015, nr. 3503/08, *Ünspeđ Paket Servici San. Ve Tic. A.Ş. t. Bulgarije*.

⁴³⁸ RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 73-74.

⁴³⁹ EHRM 13 oktober 2021, nr. 50705/11, *Todorov e.a. t. Bulgarije*.

en om hun goederen terug te krijgen. M.b.t. laatstgenoemde aspecten, is het arrest van 14 januari 2021 van het HvJ bijzonder interessant.⁴⁴⁰ Dit arrest ging over de ontneming van een vrachtwagen in het kader van de veroordeling van de vrachtwagenchauffeur voor smokkel. De eigenaar van de vrachtwagen was echter niet op de hoogte van deze illegale activiteiten. In dit arrest toetste het HvJ de Bulgaarse regelgeving aan Kaderbesluit 200/212 (nu deels vervangen door Richtlijn 2014/42) juncto art. 17, lid 1 Handvest.⁴⁴¹ Het Hof benadrukte zeer sterk dat een nationale regeling waarbij eigendom van een derde te goeder trouw kan worden ontnomen, uit den boze is. Dit zou immers het recht op eigendom volledig ondergraven.⁴⁴² Het HvJ nam hierbij als invulling van de goede trouw ‘het niet weten en niet behoren te weten dat het goed ten dienste stond van een misdrijf’.⁴⁴³ Het voorgaande leert dat een ontneming ten gevolge van het plegen van een misdrijf dat binnen het toepassingsgebied van het Unierecht valt, niet kan worden uitgebreid tot goederen die toebehoren aan derden te goeder trouw. Dit is zo, ongeacht of hiermee een doel van algemeen belang wordt nagestreefd.⁴⁴⁴ Verder vereist het Hof dat een derde wiens eigendom het voorwerp uitmaakt van een ontneming, de wettigheid van deze maatregel kan aanvechten en in voorkomend geval zijn eigendom kan terugkrijgen.⁴⁴⁵

In zijn conclusie bij voormeld arrest van 14 januari 2021, gaf advocaat-generaal Campos Sánchez-Bordona meer duiding met betrekking tot het criterium van de ‘goede trouw’. De advocaat-generaal benadrukte dat het voor de goede trouw onvoldoende is dat het de derde aan opzet ontbreekt.⁴⁴⁶ In bepaalde situaties is een verwijtbare nalatigheid reeds voldoende om tot de kwade trouw van de derde te besluiten.⁴⁴⁷ Het uitlenen van een goed aan een

⁴⁴⁰ HvJ 14 januari 2021, C-393/19.

⁴⁴¹ HvJ 14 januari 2021, C-393/19; A. RIZZO, “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

⁴⁴² HvJ 14 januari 2021, C-393/19; A. RIZZO, “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

⁴⁴³ HvJ 14 januari 2021, C-393/19; A. RIZZO, “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

⁴⁴⁴ A. RIZZO, “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

⁴⁴⁵ HvJ 14 januari 2021, C-393/19; A. RIZZO, “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

⁴⁴⁶ Concl. Adv. Gen. M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, 25 juni 2020, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227734&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&>; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, *RW* 2022-23, afl. 7, (268) 272.

⁴⁴⁷ Concl. Adv. Gen. M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, 25 juni 2020, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227734&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&>; Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, *RW* 2022-23, afl. 7, (268) 272.

persoon waarvan men weet dat deze zich met strafbare feiten bezighoudt, zou volgens de advocaat-generaal reeds voldoende kunnen zijn om de goede trouw te verliezen.⁴⁴⁸

§3. CONCLUSIE

116. **DESTILLATIE EVALUATIECRITERIA VANUIT EUROPEES NIVEAU** - De Europese benadering betreffende het raakvlak tussen de OTLD en het eigendomsrecht levert interessante evaluatiecriteria op. Meer bepaald zullen het legaliteits-, finaliteits- en proportionaliteitsbeginsel opgenomen worden in het toetsingskader. De invulling van deze beginselen door de Europese hoven blijft behouden.

AFDELING III. DESTILLATIE CRITERIA UIT RECHTSVERGELIJKING

117. **BEGINSELEN UIT RECHTSVERGELIJKING** - Tot slot bekijkt dit onderzoek of er criteria uit de rechtsvergelijking in deel II opgenomen kunnen worden in het toetsingskader. Uit de rechtsvergelijking tussen België, Zwitserland en Zuid-Afrika kwamen betreffende het raakvlak tussen de OTLD en het eigendomsrecht enkele beginselen sterk naar voren. Zij kunnen ondergebracht worden onder de noemer legaliteit, finaliteit, proportionaliteit en gelijkheid.

Zo vereist Zwitserland bijvoorbeeld dat beperkingen in het eigendomsrecht hun grond vinden in een wettelijke bepaling, het algemeen belang dienen, evenredig zijn met het beoogde doel en de kern van het eigendomsrecht ongemoeid laten (*supra* randnr. 68).

In Zuid-Afrika moeten beperkingen in overeenstemming zijn met algemeen toepasbare wetten die willekeur tegengaan. Daarnaast moeten zij redelijk en rechtvaardig zijn in een democratische en open samenleving die waarden als vrijheid, gelijkheid en menselijke waardigheid omarmt. Als richtsnoer hierbij reikt Zuid-Afrika aandachtspunten aan die allen verband houden met de proportionaliteit (*supra* randnr. 68).

⁴⁴⁸ Concl. Adv. Gen. M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, 25 juni 2020, [https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227734&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&";](https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227734&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&) Concl. Adv. Gen. D. SCHOETERS, RW 2022-23, afl. 7, (268) 272.

Bemerk dat voormelde beginselen ook terug te vinden zijn als beweegredenen voor de bewuste Zuid-Afrikaanse keuze voor een fundamenteel eigendomsrecht (*supra* randnr. 26). Zo werd het constitutionaliseren van eigendom in Zuid-Afrika sterk ingezet als middel om gelijkheid te bevorderen en bescherming tegen willekeur en machtsmisbruik te bieden. Dit reflecteert het gelijkheids- en legaliteitsbeginsel. Ook het proportionaliteitsbeginsel is terug te vinden, onder meer in het evenwicht dat men wenste te behouden met andere fundamentele rechten.

118. **OPNAME ALS EVALUATIECRITERIA** - Het legaliteits-, finaliteits-, proportionaliteits- en gelijkheidsbeginsel werden reeds opgenomen als evaluatiecriteria vanuit de beschrijvende analyse en de studie van het Europees niveau. De inzichten uit de rechtsvergelijking onderstrepen nogmaals de relevantie van deze vier evaluatiecriteria.

AFDELING IV. SAMENSTELLING VAN HET TOETSINGSKADER

119. **GEKOZEN EVALUATIECRITERIA** - Voorgaande leidt tot een toetsingskader met de volgende evaluatiecriteria:

- Legaliteit;
- Finaliteit;
- Proportionaliteit;
- Gelijkheid;
- Persoonlijk karakter van straffen;
- Recht op een eerlijk proces:
 - Recht van verdediging;
 - Recht op toegang tot de rechter.

120. **SAMENVATTEND OVERZICHT EVALUATIECRITERIA -**

Evaluatiecriteria	Enkele aspecten die de evaluatiecriteria verduidelijken
Legaliteit	▪ Wettelijke grondslag in materiële zin ▪ Toegankelijkheid van wettelijke grondslag ▪ Voorzienbaarheid van wettelijke grondslag ▪ Uitsluiting willekeur ▪ Voldoende procedurele waarborgen
Finaliteit	▪ Legitiem doel van algemeen belang
Proportionaliteit	▪ Adequaatheid van inmenging in het licht van het beoogde doel ▪ Noodzakelijkheid van inmenging voor het beoogde doel ▪ Evenredigheid tussen inmenging en beoogde doel Elementen ter afweging hierbij zijn bijvoorbeeld: ○ afdoende procedurele waarborgen ○ hoedanigheid van betrokkene ○ aard van de inmenging ○ reikwijdte van de inmenging ○ gewichtigheid van het beoogde doel
Gelijkheid	▪ Vergelijkbaarheid situaties ▪ Onderscheid is gegrond op nauwkeurige, objectieve criteria ▪ Onderscheid qua behandeling streeft een legitiem doel na ▪ Onderscheid is adequaat en pertinent om doel te bereiken ▪ Evenredigheid tussen onderscheid en doel
Persoonlijk karakter straffen	▪ Straffen enkel t.a.v. veroordeelde daders/medeplichtigen

Recht op een eerlijk proces: recht van verdediging	▪ Mogelijkheid om rechten effectief af te dwingen ▪ Mogelijkheid tot tegenspraak ▪ Mogelijkheid van partijen om gehoord te worden ▪ Eerlijke en openbare behandeling van de rechtszaak ▪ Behandeling rechtszaak binnen redelijke termijn
Recht op een eerlijk proces: recht op toegang tot de rechter	▪ Toegankelijkheid tot wettelijk ingestelde rechtelijke instantie ▪ Toegankelijkheid tot onafhankelijke en onpartijdig rechter ▪ Toegankelijkheid tot rechter met volheid van bevoegdheid ▪ Toegang is concreet en effectief

121. **ONDERLINGE VERWEVENHEID** - Met het oog op een goed begrip werden de evaluatiecriteria van het toetsingskader hierboven afzonderlijk toegelicht. De beginselen vertonen echter – in meer of minder mate – een zekere verwevenheid, waardoor zij in het volgende hoofdstuk soms samengenomen worden.

HOOFDSTUK II. EVALUATIE VIA TOETSINGSKADER

122. **EVALUATIE** - Het huidig Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht wordt hierna geëvalueerd op basis van voormeld toetsingskader. Hierbij zal soms verwezen worden naar de Zwitserse of Zuid-Afrikaanse benadering, indien dit onderzoek van oordeel is dat deze landen beter scoren op bepaalde evaluatiecriteria.

AFDELING I. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN

123. **EIGENDOMSVEREISTE SLECHTS VOOR BEPAALDE VORMEN VERBEURDVERKLARING** - Het al dan niet bestaan van een eigendomsvereiste als voorwaarde voor de verbeurdverklaring als straf is een belangrijke parameter om te bepalen of zij ten laste van

derden kan plaatsvinden. Deel I stelde vast dat een dergelijke eigendomsvereiste slechts geldt voor bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring en niet voor andere vormen. De vraag rijst of dit onderscheid strookt met het gelijkheidsbeginsel. Het gaat hier om bijzondere verbeurdverklaringen die opgelegd worden aan de veroordeelde als bijkomende straf in het kader van een misdrijf. De gehanteerde objectieve criteria lijken hier enerzijds het type verbeurdverklaarde goederen en anderzijds de aard van het misdrijf te zijn. Waar de wetgever bij de gemeenrechtelijke verbeurdverklaring van het voorwerp en het instrument van het misdrijf bijvoorbeeld geen behoefte had dit mogelijk te maken ten laste van derden, deed hij dit wel voor producten van het misdrijf en voor vermogensvoordelen (= onderscheid op basis van soort goederen). Binnen het kader van de Drugswet achtte de wetgever een ontneming van de instrumenten en het voorwerp van het misdrijf dan wel weer opportuun (= onderscheid op basis van aard van het misdrijf). De finaliteit van dit onderscheid zou teruggevonden kunnen worden in de (licht) verschillende strafrechtelijke doelstellingen die met voormelde verbeurdverklaringen beoogd worden. Zo wordt met de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen (ten laste van derden) onder meer getracht het lonen van criminaliteit en het circuleren van illegaal geld tegen te gaan en bovendien te vermijden dat veroordeelden zich onvermogen maken. Dergelijke overwegingen spelen minder bij het voorwerp en de instrumenten van het misdrijf. In het kader van de Drugswet wilde de wetgever dan weer harder optreden tegen drugsmisdriven en werd een VTLD wel opportuun geacht. Het schijnt dit onderzoek toe dat dergelijke doelstellingen adequaat en pertinent bereikt kunnen worden via de mogelijkheid tot VTLD. Qua evenredigheid kan de vraag gesteld worden of er geen minder verregaande alternatieven mogelijk zijn. De parlementaire voorbereidingen omtrent art. 42, 3° SW deden immers uitschijnen dat het m.b.t. illegale vermogensvoordelen wenselijker was derden aan te spreken via het misdrijf witwassen i.p.v. via een VTLD (*supra* randnr. 31). Meer algemeen zou ook gedacht kunnen worden aan de figuur van strafbare deelneming. De onmogelijkheid een VTLD uit te spreken, zou tevens in lijn liggen met het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen. Voorgaand alternatief vereist evenwel een vervolging en veroordeling van de derde, hetgeen misschien niet wenselijk of niet (meer) mogelijk is. In dergelijk geval biedt wellicht enkel een VTLD soelaas voor de beoogde strafdoelstellingen.

124. **VTLD VAN VERMOGENSVOORDELEN VAN HET MISDRIJF** - Betreffende de VTLD van de vermogensvoordelen van het misdrijf, kan de vraag gesteld worden of zij strookt met het legaliteitsbeginsel. Hoewel er geen eigendomsvereiste gekoppeld werd aan deze

verbeurdverklaring, geeft de memorie van toelichting immers de indruk dat het niet de bedoeling van de wetgever was haar ten laste van derden te laten plaatsvinden (*supra* randnr. 31). In de praktijk wordt een dergelijke verbeurdverklaring echter ook toegepast t.a.v. derden. De vraag rijst bijgevolg of hier voldoende wettelijke grondslag voor bestaat. Op zijn minst is er een discrepantie tussen de memorie van toelichting en de gangbare praktijk, hetgeen nefast is voor de rechtszekerheid.

125. **ONDERSCHEID ROERENDE EN ONROERENDE GOEDEREN** - Een onderscheid wordt gemaakt tussen roerende en onroerende goederen waar het de vereiste van een vordering vanwege het Openbaar Ministerie en de inschrijving in het Register Rechtszekerheid betreft (*supra* randnr. 36). Eerstgenoemde wordt verdedigd vanuit de visie dat een dergelijke vordering beklagden de kans zou geven hun recht van verdediging uit te oefenen. Hoewel het onderscheid berust op een objectief criterium – zijnde de aard van het goed – is dit onderzoek van mening dat een waarborg van de rechten van verdediging belangrijk is bij zowel roerende als onroerende goederen. Bovendien lijken alternatieven mogelijk om de rechten van verdediging te waarborgen. Zo zou gedacht kunnen worden aan de vereiste de betrokkene te horen vooraleer de rechter een verbeurdverklaring kan uitspreken. Wellicht zit een dergelijke vereiste ook reeds vervat in het recht van verdediging zelf. Dit onderzoek trekt de wenselijkheid van het onderscheid dat nu wordt gemaakt tussen roerende en onroerende goederen om zo te bepalen of verbeurdverklaringen onderworpen zijn aan de vereiste van een voorafgaande schriftelijke vordering, dan ook in twijfel. Het betwijfelt tevens de wenselijkheid van een dergelijke vereiste *an sich*. De voorwaarde van een hypothecaire inschrijving bij onroerende goederen doorstaat volgens dit onderzoek wel een toets aan het gelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel. Waar bij roerende goederen de tegenwerpelijheid en publiciteit gelinkt is aan het bezit van deze goederen, is zij bij onroerende goederen immers gelinkt aan een inschrijving bij het kantoor Rechtszekerheid.

126. **WAARDECONFISCATIES TEN LASTE VAN DERDEN** - Waardeconfiscaties kunnen in principe niet ten laste van derden worden uitgesproken, al kan dit – voornamelijk door de toepassing van burgerrechtelijke rechtsfiguren – genuanceerd worden (*supra* randnr. 38). In het licht van het legaliteitsbeginsel, stelt dit onderzoek zich de vraag of dergelijke zijwegen de rechtszekerheid niet schofferen. Ondanks de principiële onmogelijkheid, zal de overheid immers in bepaalde gevallen toch uitvoerend beslag kunnen leggen. Het zal dan aan de derden zijn hiertegen op te komen en pas daarna zal de overheid de gebruikte

burgerrechtelijke figuur als tegeneis moeten opwerpen. Dit lijkt haaks te staan op de voorzienbaarheid en het is bovendien de vraag of dit voldoende waarborgen biedt tegen willekeur.

Op dit vlak biedt Zwitserland met zijn principiële mogelijkheid om waardeconfiscaties ten laste van derden te laten plaatsvinden, meer rechtszekerheid. Ook qua proportionaliteit lijkt Zwitserland goed te scoren daar derden eenzelfde bescherming genieten als bij een ontneming *in natura* (*supra* randnr. 74).

AFDELING II. BESCHERMING VAN DERDEN

§1. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING

127. **GEBREK WETTELIJKE DERDENBESCHERMING BIJ BEPAALDE VORMEN VTLD** - Waar de wetgever expliciet voorziet in de bescherming van derden te goeder trouw bij bepaalde vormen van de VTLD, ontbreekt het aan dergelijke bescherming bij andere vormen (*supra* randnr. 40). Deel I beschreef reeds dat het Grondwettelijk Hof een dergelijk gebrek aan bescherming in het kader van de Drugswet ongrondwettig verklaarde en meer concreet een schending vaststelde van art. 10 en 11 GW in samenhang met het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen, en van art. 16 GW en 1 EP. Andere hoven en rechtbanken – waaronder ook de Europese Hoven – oordeelden in soortgelijke zin (*supra* randnr. 45). Dit onderzoek deelt deze visie van de rechtspraak en zet hieronder de spanningen met betrekking tot de gehanteerde evaluatiecriteria uitgebreid uiteen.

128. **GELIJKHEIDSBEGINSEL IN SAMENHANG MET PERSOONLIJK KARAKTER STRAFFEN** - Qua gelijkheidsbeginsel stelde het Grondwettelijk Hof in voormelde zaak vast dat er een objectief criterium van onderscheid kan worden vastgesteld, zijnde de aard van het misdrijf. Het Hof vond het onderscheid tevens pertinent met de beoogde doelstellingen, zijnde strenger optreden in het kader van drugszaken en het gebruik van gehuurde voertuigen om verdovende middelen te vervoeren, tegengaan. Het Grondwettelijk Hof oordeelde echter dat – gelet op het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen – er op onevenredige wijze afbreuk wordt gedaan aan de rechten van personen die niets met het misdrijf te maken hebben (*supra* randnr. 43).

Dit onderzoek volgt bovenvermelde redenering en meent dat zij – eventueel mits enige aanpassing – ook kan toegepast worden op bijvoorbeeld de gemeenrechtelijke VTLD van de producten van het misdrijf of enig andere verbeurdverklaring als bijkomende straf. Hoewel opdelingen gemaakt kunnen worden op basis van criteria als de aard van het misdrijf of het soort goederen dat verbeurd verklaard wordt, gaat het steeds om derden die in het kader van de strafrechtelijke veroordeling van een ander, geconfronteerd worden met een verbeurdverklaring van hun goederen. Of zij – rekening houdend met hun goede trouw – beschermd kunnen worden, zou dan ook niet mogen afhangen van voormelde objectieve criteria.

129. **PERSOONLIJK KARAKTER VAN STRAFFEN: VOLSTAAT BESCHERMING DERDEN TE GOEDER TROUW?** - Indien een eigendomsvereiste wordt gekoppeld aan de mogelijkheid van een verbeurdverklaring, wordt het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen duidelijk geëerbiedigd, daar immers vermeden wordt dat derden aangesproken worden in het kader van de straf van een ander.⁴⁴⁹ Als een VTLD daarentegen mogelijk is, komt voormeld principe wel in het gedrang. De rechtspraak lijkt hierin evenwel – zoals hierboven aangegeven – slechts een probleem te zien wanneer de VTLD plaatsvindt zonder dat er rekening gehouden wordt met de betrokkenheid van derden bij het misdrijf en met hun eventuele goede trouw. Met andere woorden, een afdoende bescherming van derden te goeder trouw zou compatibel zijn met het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen.⁴⁵⁰ Dit onderzoek wenst de vraag op te werpen of dit daadwerkelijk het geval is. Het persoonlijk karakter van de straf stelt immers dat enkel (mede-)daders of medeplichtigen van een misdrijf gestraft kunnen worden. Het lijkt er dan ook op dat de redenering die stelt dat een bescherming van derden te goeder trouw het spanningsveld neutraliseert tussen de VTLD en het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen, uitgaat van de onderliggende premisse dat kwade trouw gelijk gesteld kan worden aan daderschap of medeplichtigheid. Dit onderzoek betwijfelt of deze aanname terecht is. Derden zijn immers in de regel niet veroordeeld voor daderschap of medeplichtigheid aan het misdrijf dat tot de verbeurdverklaring leidde en een VTLD houdt geen veroordeling of

⁴⁴⁹ Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS en M. VAN DE KERCKHOVE, “La définition et les caractères de la peine”, in Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS en M. VAN DE KERCKHOVE (eds.), *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Waterloo, Wolters Kluwer Belgium, 2014, (543) 561-562.

⁴⁵⁰ Zie bijvoorbeeld GwH 3 april 2014, nr. 65/2014; GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

bestrafning in ten aanzien van hen.⁴⁵¹ Zij worden dan ook louter aangesproken in het kader van de straf van een ander. De mogelijkheid tot VTLD is volgens dit onderzoek daarom eerder een uitzondering die gemaakt wordt op het principe van het persoonlijk karakter van straffen en die wellicht het resultaat vormt van een (al dan niet bewuste) afweging van enerzijds voormeld principe en anderzijds de doelstellingen die de VTLD nastreeft. Zo bekeken, is hier eigenlijk sprake van een soort finaliteitsclash die beslecht wordt in het voordeel van de VTLD.

130. **LEGALITEITS- EN PROPORTIONALITEITSBEGINSEL IN HET LICHT VAN ART. 16 GW EN ART. 1 EP** - Het gebrek aan wettelijke derdenbescherming bij bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring maakt volgens de geldende rechtspraak en tevens volgens dit onderzoek een schending uit van het eigendomsrecht. Zowel het legaliteitsbeginsel als het proportionaliteitsbeginsel vereisen dat derden (te goeder trouw) over procedurele waarborgen beschikken waardoor zij kunnen opkomen tegen de VTLD en een teruggave van hun goed kunnen bekomen.
131. **RECHT VAN VERDEDIGING EN RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER** - Het gebrek aan derdenbescherming zet ook het recht van verdediging en het recht op toegang tot de rechter op losse schroeven. Door het gebrek aan bescherming is het immers niet mogelijk of op zijn minst moeilijker voor derden om hun rechten ten overstaan van een rechter te doen gelden en een teruggave van hun goederen te verkrijgen.
132. **SOORTGELIJKE EVALUATIE IN DE WAPENWET** - Om te onderlijnen dat het niet voorhanden zijn van derdenbescherming (voor derden te goeder trouw) bij een VTLD echt wel problematisch is, wenst dit onderzoek graag te verwijzen naar enkele arresten van het Grondwettelijk Hof waarin het in het kader van de VTLD van de Wapenwet – net als bij de VTLD in het kader van de Drugswet – uitdrukkelijk stelde dat een gebrek aan bescherming een ongrondwettelijke lacune uitmaakt. De VTLD in het kader van de Wapenwet werd niet behandeld daar het eerder een veiligheidsmaatregel en geen bijkomende straf betreft en zij dus strikt genomen niet binnen de scope van dit onderzoek valt.⁴⁵² Dit neemt evenwel niet

⁴⁵¹ Zie bijvoorbeeld Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

⁴⁵² N. DEMEYERE, “Wapens – Verboden Wapens”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2023, (177) 226.

weg dat de redenering en het oordeel van het Grondwettelijk Hof hieromtrent nuttig kunnen zijn voor het voorwerp van dit onderzoek.

Op grond van art. 8, 2^{de} lid Wapenwet worden in het geval van inbreuken op de Wapenwet “*de wapens in beslag genomen, verbeurd verklaard en vernietigd, zelfs indien zij niet aan de veroordeelde toebehoren*”. De Wapenwet voorziet echter niet in een beschermingsmechanisme voor derden te goeder trouw om zich in rechte tegen een verbeurdverklaring van hun goederen te verweren.⁴⁵³

Het Grondwettelijk Hof oordeelde in een aantal arresten dat de huidige wettekst van de Wapenwet, waar zij de VTLD betreft, ongrondwettigheden bevat.⁴⁵⁴ In zijn arrest van 19 juli 2018 ging het Hof vooreerst na of het onderscheid in behandeling t.a.v. derden te goeder trouw tussen de verbeurdverklaring van illegale vermogensvoordelen⁴⁵⁵ en de verbeurdverklaring op basis van de Wapenwet problematisch is. Het Grondwettelijk Hof concludeerde dat dit onderscheid berust op een objectief criterium – zijnde de aard van het misdrijf - en tevens pertinent is.⁴⁵⁶ Het Hof zag op zich dus geen probleem in het verschil in behandeling.⁴⁵⁷ Echter, het Hof oordeelde verder dat een verbeurdverklaring, uitgesproken zonder de goede trouw van de derde na te gaan, een schending uitmaakt van de artikelen 10 en 11 GW, in samenhang gelezen met het principe van het persoonlijk karakter van de straf.⁴⁵⁸ In de mate dat derden te goeder trouw tevens geen mogelijkheid hebben om een teruggave te bekomen van hun goederen, is er eveneens sprake van een ongrondwettigheid in de zin van de artikelen 16 GW en 1 EP.⁴⁵⁹ Ook het gebrek aan oproeping van derden in de strafzaak, achtte het Hof problematisch, onder meer vanwege het recht van verdediging.⁴⁶⁰ In zijn arrest van 4 oktober 2018 oordeelde het Grondwettelijk

⁴⁵³ N. DEMEYERE, “Wapens – Verboden Wapens”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2023, (177) 227; R. VAN HERPE en P. WAETERINCKX, “Verbeurdverklaring en inbeslagneming. De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw ‘versus’ het algemeen (strafrechtelijk) belang: het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen”, NC 2019, afl. 1, 44-45.

⁴⁵⁴ R. VAN HERPE en P. WAETERINCKX, “Verbeurdverklaring en inbeslagneming. De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw ‘versus’ het algemeen (strafrechtelijk) belang: het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen”, NC 2019, afl. 1, 44-45.

⁴⁵⁵ Bijvoorbeeld art. 43bis, 4^{de} lid SW en art. 505, 6^{de} en 7^{de} lid SW.

⁴⁵⁶ GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

⁴⁵⁷ R. VAN HERPE en P. WAETERINCKX, “Verbeurdverklaring en inbeslagneming. De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw ‘versus’ het algemeen (strafrechtelijk) belang: het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen”, NC 2019, afl. 1, 44-45.

⁴⁵⁸ GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

⁴⁵⁹ GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

⁴⁶⁰ GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

Hof nogmaals dat het gebrek aan verhaalsmogelijkheid bij een onpartijdige en onafhankelijke rechter ongrondwettig is.⁴⁶¹ Het voorhanden zijn van afdoende verhaalsmogelijkheden voor derden te goeder trouw is dus cruciaal.⁴⁶²

133. **DISCREPANTIE TUSSEN WETGEVING EN RECHTSPRAAK** - Voorgaande paragrafen tonen aan dat het gebrek aan wettelijke bescherming van derden te goeder trouw een ongrondwettelijke lacune uitmaakt. De wetgeving in kwestie bleef tot op heden echter grotendeels onveranderd en bijgevolg onaangepast aan de door de rechtspraak gecreëerde praktijk waar het een evidentie lijkt dat elke derde – indien te goeder trouw – eenzelfde bescherming verdient.⁴⁶³ Enkel de wet van 26 januari 2024 voerde recent een 2^{de} lid toe aan art. 4, §6 Drugswet. Hierbij wordt de verbeurdverklaring van onroerende instrumenten of voorwerpen van het misdrijf mogelijk gemaakt, onverminderd de rechten van derden te goeder trouw.⁴⁶⁴ Het eerste lid m.b.t. roerende goederen voorziet – ondanks dat hiertoe reeds een wetsvoorstel⁴⁶⁵ werd ingediend – nog steeds niet in een uitdrukkelijk wettelijke derdenbescherming. Hoewel de rechtspraak in lijn ligt met de Europese benadering en zij – gelet op de voorrang van Europees recht – dan ook correct lijkt te handelen, ontstaat door voornoemde niettemin een discrepantie tussen de Belgische wetgeving en rechtspraak. Dit is nefast voor de rechtszekerheid en leidt tot spanning met het legaliteitsbeginsel.

§2. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING

134. **HET BEGRIIP ‘DERDEN’** - Het begrip ‘derden’ wordt niet gedefinieerd door de Belgische wetgever. Via interpretatie van wetgeving en bepaalde rechtspraak kan wel een definitie – zij het een andere definitie voor verschillende soorten verbeurdverklaring – afgeleid worden (*supra* randnr. 47). Niettemin blijft er een zekere onduidelijkheid bestaan, hetgeen spanning veroorzaakt m.b.t. het legaliteitsbeginsel dat voorzienbaarheid en rechtszekerheid vereist.

⁴⁶¹ GwH 4 oktober 2018, nr. 124/2018.

⁴⁶² R. VAN HERPE en P. WAETERINCKX, “Verbeurdverklaring en inbeslagneming. De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw ‘versus’ het algemeen (strafrechtelijk) belang: het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen”, *NC* 2019, afl. 1, 45.

⁴⁶³ P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

⁴⁶⁴ Art. 4, §6, 2^{de} lid Drugswet; Wetsontwerp om Justitie menselijker, sneller en straffer te maken III, *Parl.St.* 2023/2024, nr. 3322/014, 24.

⁴⁶⁵ Wetsvoorstel betreffende de bijzondere verbeurdverklaring in drugszaken, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 0241/001.

Zwitserland en Zuid-Afrika scoren door hun eenduidige definitie van ‘derden’ beter op vlak van legaliteit. Zuid-Afrika gaat nog een stap verder door in een wettelijke invulling te voorzien (*supra* randnr. 89).

135. **GOEDE TROUW** - In het strafrecht wordt door de wetgever niet voorzien in een definitie van ‘goede trouw’. Hoewel er in de strafrechtelijke rechtspraak eensgezindheid lijkt te zijn over dit begrip, blijft het een relatief vaag en eerder subjectief criterium. De rechtspraak biedt ter verfijning wel negatieve richtsnoeren; concrete positieve handvaten lijken te ontbreken (*supra* randnr. 49). Het is voor het legaliteitsbeginsel cruciaal dat de wet voldoende duidelijk en nauwkeurig geformuleerd is opdat rechtsonderhorigen de gevolgen kunnen inschatten. Hierbij mag rekening gehouden worden met de rechtspraak. De vraag is of de strafrechtelijke goede trouw in de rechtspraak momenteel wel als een voldoende helder begrip beschouwd kan worden. Daar de goede trouw een belangrijke voorwaarde voor derdenbescherming is die in de praktijk ook vaak het voorwerp van betwisting uitmaakt, is voorzienbaarheid extra nopens. Transparante en (meer) objectieve richtsnoeren dringen zich – volgens dit onderzoek – dan ook op.

Het goederenrecht voorziet wel in een wettelijke definitie van goede trouw in art. 3:22 BW (*infra* randnr. 147). Dit is bevorderlijk qua rechtszekerheid, al zouden positieve richtsnoeren voor de invulling ervan ook hier een meerwaarde zijn.

Ook Zuid-Afrika biedt in zijn wetgeving een invulling van ‘goede trouw’, hetgeen positief is voor de rechtszekerheid. Dit land betreft ook een extra aspect bij zijn ‘goede trouw’-toets: zelfs een derde die wist of kon vermoeden dat zijn goederen gebruikt of bestemd waren om het misdrijf te plegen, wordt beschermd indien hij een dergelijk gebruik niet kon voorkomen (*supra* randnrs. 85-89). Dit onderzoek is van oordeel dat voormelde een goede waarborg vormt in het licht van het proportionaliteitsbeginsel.

136. **STRAFRECHTELIJKE INVULLING GOEDE TROUW: “BEHOREN TE WETEN” ALS BEWIJSFORMULERING OF VOLSTAAT ONACHTZAAMHEID?** - In de strafrechtelijke invulling van goede trouw door de rechtspraak staat de zinsnede “*behoren te weten*” of een soortgelijke formulering (*supra* randnr. 49). De vraag is of een dergelijke bewoording erop wijst dat onachtzaamheid – als de derde voldoende voorzichtig was geweest en voldoende voorzorg had genomen, had hij het geweten – volstaat om tot de kwade trouw van de derde

te besluiten. Of houdt de bewoording een bewijsformulering⁴⁶⁶ in ter staving dat de derde het had moeten weten – rekening houdend met de omstandigheden van de zaak – waaruit de rechter mag aannemen dat hij het wist?

Noch de wetgever, noch de rechtspraak stelt uitdrukkelijk dat onachtzaamheid al dan niet voldoende is. Dit onderzoek vermoedt dat het gaat om een bewijsformulering. In het kader van de VTLD van vermogensvoordelen van witwasmisdrijven wordt er immers een ‘quasi-witwastoets’ uitgevoerd en m.b.t. het moreel bestanddeel bij witwassen werd reeds aangenomen dat het om een bewijsformulering gaat.⁴⁶⁷ Ook de term ‘lidmaatschapstoets’ betreffende de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen van een criminele organisatie doet aan een bewijsformulering denken. Daarnaast kijkt de rechtspraak bij elke vorm van de VTLD naar alle elementen van de zaak om zo te achterhalen of bij de derde de nodige argwaan gewekt had moeten zijn, om derwijze te besluiten of de derde al dan niet wist dat zijn goederen een illegale oorsprong hebben of gebruikt zijn bij het plegen van het misdrijf.⁴⁶⁸ Voormelde doet eveneens (eerder) tot een bewijsformulering besluiten.

Echter, hoewel het HvJ een gelijklopende definitie van goede trouw aanreikt, schept de verduidelijking van dit begrip door advocaat-generaal Campos Sánchez-Bordona in het kader van een arrest van 2021 enige verwarring. Hij stelde dat in bepaalde situaties een verwijtbare nalatigheid reeds voldoende kan zijn voor de kwade trouw (*supra* randnr. 115). De vraag stelt zich of dit impliceert dat onachtzaamheid in bepaalde gevallen dan toch voldoende zou zijn om tot de kwade trouw te besluiten. Hoewel het Handvest en de interpretatie ervan door het HvJ slechts bindend zijn voor de lidstaten bij de omzetting van EU-recht, kan een dergelijke invulling sterk bepalend zijn voor België. Ook in de Belgische rechtspraak lijkt de grens tussen bewijsformulering en onachtzaamheid soms dun.

In het licht van de rechtszekerheid is het sterk aangewezen dat er meer transparantie komt over de precieze draagwijdte van “*behoren te weten*”. Een draagwijdte – zoals in

⁴⁶⁶ Het Hof van Cassatie aanvaarde “*moesten weten*” als bewijsformulering voor het eerst in een zaak omtrent heling: Cass. 13 november 1984, AR 8794, Vantroyes en De Vijlder.

⁴⁶⁷ J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 425; P. Waeterinckx, “De rechten van derden te goeder trouw bij de verbeurdverklaring van zaken die hen ‘toebehooren’. Wat houdt het toetsingscriterium ‘te goeder trouw’ in, en wat is de juridische draagwijdte ervan?”, RAGB 2021, nr. 11, 1026.

⁴⁶⁸ Zie bijvoorbeeld Cass. 9 maart 2021, P.20.1171.N, Top Cars bv; P. Waeterinckx, “De rechten van derden te goeder trouw bij de verbeurdverklaring van zaken die hen ‘toebehooren’. Wat houdt het toetsingscriterium ‘te goeder trouw’ in, en wat is de juridische draagwijdte ervan?”, RAGB 2021, nr. 11, 1029.

Zwitserland en Zuid-Afrika – die de nadruk legt op een vermoeden van de dader en een daarop volgende aanvaarding van het risico, voldoet volgens dit onderzoek aan de proportionaliteits- en legaliteitsvereiste.

§3. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING

137. **AFDOENDE PROCEDUREMOGELIJKHEDEN VEREIST** - De rechtspraak en rechtsleer – zowel de Belgische als Europese – benadrukken dat derden geconfronteerd met een verbeurdverklaring de mogelijkheid moeten hebben om hun eigendomsrecht effectief af te dwingen.⁴⁶⁹ Cruciaal hierbij is dat derden hiertoe afdoende proceduremogelijkheden en waarborgen aangereikt krijgen.⁴⁷⁰ De Belgische wetgever voorziet hierin voor enkele vormen van de bijzondere verbeurdverklaring. Echter, er zijn haken en ogen aan het huidige wettelijk kader en bovendien wordt niet/onvoldoende in bescherming voorzien bij verschillende vormen van de verbeurdverklaring.

138. **KNELPUNTEN ART. 5TER V.T.SV** - De regeling van art. 5ter V.T.SV kent twee belangrijke knelpunten. Vooreerst worden er geen sancties gekoppeld aan de niet-naleving van de informatieplicht.⁴⁷¹ De niet-naleving belet de rechter dus niet om een geldige uitspraak te doen over de vordering tot verbeurdverklaring.⁴⁷² Cassatierechtspraak van 2022 bevestigde dat de niet-naleving hoogstens aanleiding kan geven tot een schadevergoeding.⁴⁷³ Dit gebrek aan afdoende sanctionering wordt echter niet

⁴⁶⁹ Cass. (2e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 74; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, NC 2022, afl. 1, 40.

⁴⁷⁰ Cass. (2e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 74; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, NC 2022, afl. 1, 40.

⁴⁷¹ Cass. (2e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.; Antwerpen (12e k.) 15 juni 2005, RW 2007-2008, afl. 25, 1043; F. LUTGENTZ en D. VANDERMEERSCH, *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 90-91; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 422.

⁴⁷² Cass. (2e k.) 20 juni 2017, AR. P. 15.0817.N, G&G Immobiliën t. D.C., R.G.J.V.O.; Cass. (2e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.

⁴⁷³ Cass. (2e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

problematisch geacht, daar derden nog steeds de kans zouden hebben om via rechtsmiddelen of KB91 hun rechten af te dwingen.⁴⁷⁴

Een tweede knelpunt ligt erin dat de informatieplicht van art. 5ter VT.Sv. beperkt is tot de vermogensvoordelen bedoeld in art. 42, 3°, 43bis en 43quater SW, en tot de zaken bedoeld in art. 42, 1°- 2° en art. 505 SW.⁴⁷⁵ Derden die geconfronteerd dreigen te worden met een verbeurdverklaring op grond van een bijzondere strafrechtsbepaling hoeven op grond van deze bepaling niet verwittigd te worden van de rechtsdag.

De beperkte draagwijdte van art. 5ter V.T.SV, alsook het gebrek aan adequate sanctionering van de niet-naleving ervan, roepen vragen op. Het Grondwettelijk Hof oordeelde reeds dat een gebrek aan informatieplicht ervoor kan zorgen dat derden niet over afdoende mogelijkheden beschikken om op te komen tegen een ontneming (*supra* randnr. 43).⁴⁷⁶ Hierdoor ontstaat een schending van de artikelen 16 GW en 1 EP. Daarnaast kunnen ook vragen worden gesteld met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel. Hoewel een onderscheid qua behandeling gesteund is op het objectieve criterium van de aard van het misdrijf/het soort ontneming, is het gebrek aan afdoende derdenbescherming problematisch. Hoewel het tegendeel geargumenteed werd door het Hof van Cassatie, is dit onderzoek van mening dat hetzelfde geldt voor het gebrek aan daadwerkelijke sanctionering van de niet-naleving van de informatieplicht. Hierdoor kan laatstgenoemde immers verworpen tot een papieren waarborg, waardoor het risico bestaat dat derden hun rechten minder effectief kunnen afdwingen. Het is bovendien de vraag of de redenering van het Hof van Cassatie opgaat als KB91 geen toepassing vindt (*infra* randnr. 139). Voornoemde twee knelpunten komen ook in aanvaring met het recht op verdediging en het recht op toegang tot de rechter. Beiden vereisen immers afdoende verhaalsmogelijkheden voor derden zodat zij de verbeurdverklaring kunnen betwisten. Opnieuw, indien derden niet op de hoogte zijn van de strafprocedure waarin mogelijk een verbeurdverklaring ten laste van hun goederen zal worden uitgesproken, kunnen zij niet tussenkomen. Hoewel rechtsmiddelen mogelijk zijn

⁴⁷⁴ Cass. (2^e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.; Antwerpen (12^e k.) 15 juni 2005, RW 2007-2008, afl. 25, 1043; Concl. Adv. Gen. B. DE SMET, NC 2022, 326; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, NC 2015, afl. 5, 422.

⁴⁷⁵ Art. 5ter V.T.SV; J. ROZIE, “Over de beperkte actieradius van het K.B. van 9 augustus 1991”, *T.Strafr.* 2005, afl. 1, 61.

⁴⁷⁶ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014; GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018; GwH 4 oktober 2018, nr. 124/2018.

en – voor sommige vormen van de VTLD – ook een procedure op basis van KB91 openstaat, ontnemt dit derden op zijn minst een mogelijkheid om hun rechten af te dwingen.

139. **KNELPUNTEN KB91** - Een knelpunt m.b.t. de burgerrechtelijke procedure op grond van KB91 is dat zij slechts toepassing vindt indien de verbeurdverklaring is uitgesproken op grond van art. 43bis SW.⁴⁷⁷ Verbeurdverklaringen uitgesproken op basis van andere artikelen van het gemeen strafrecht of op basis van bijzondere strafrechtsbepalingen zouden niet aangevochten kunnen worden op basis van dit KB. Omtrent deze strikte zienswijze bestaat heel wat discussie in de rechtsleer. Bepaalde auteurs formuleren de kritiek dat een dergelijk beperkte toepassing van KB91 een ongelijke behandeling teweegbrengt die niet gerechtvaardigd kan worden.⁴⁷⁸ Zij zijn voorstander van een ruimere toepassing van het KB.⁴⁷⁹ In het voordeel van deze auteurs pleitte in 2002 ook de toenmalige minister van justitie. Hij stelde dat KB91 tevens zou gelden ten aanzien van verbeurdverklaringen op grond van art. 505, 6^{de} en 7^{de} lid SW en op grond van art. 43quater SW.⁴⁸⁰ Ook een cassatiearrest van 2012 paste KB91 toe bij een verbeurdverklaring op basis van art. 505 SW.⁴⁸¹ Andere auteurs benadrukken dan weer dat KB91 slechts een beperkte draagwijdte heeft.⁴⁸² Het Grondwettelijk Hof beslechtte voormelde discussie in het voordeel van laatstgenoemde auteurs. Het Hof benadrukte evenwel dat een gebrekkige derdenbescherming ongrondwettig is en dat er bijgevolg actie moet ondernomen worden.⁴⁸³ De noodzaak van afdoende proceduremogelijkheden die derden toelaten effectief tegen de VTLD op te komen, vloeit voort uit quasi alle evaluatiecriteria gehanteerd in dit onderzoek.

Een andere beperking van KB91 is dat slechts bepaalde derden worden geïnformeerd over het in kracht van gewijsde treden van de uitspraak tot verbeurdverklaring (*supra* randnr.

⁴⁷⁷ L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 266; C. DESMET, “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T. Strafr.* 2008, afl. 4, 256; E. FRANCIS, “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T. Strafr.* 2007, afl. 2, 128; J. ROZIE, “Over de beperkte actieradius van het K.B. van 9 augustus 1991”, *T. Strafr.* 2005, afl. 1, 62.

⁴⁷⁸ E. VANDENBROEK, “Verbeurdverklaring goederen die aan derden toebehoren”, *NJW* 2014, afl. 307, 647-648.

⁴⁷⁹ K. VANDERHAUWAERT, “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T. Strafr.* 2013, afl. 6, 372-373.

⁴⁸⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie bij het wetsontwerp tot uitbreiding van de mogelijkheden tot inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken, *Parl. St.* Senaat 2002-03, nr. 1197/3, 21.

⁴⁸¹ Cass. (2e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium.

⁴⁸² E. VANDENBROEK, “Verbeurdverklaring goederen die aan derden toebehoren”, *NJW* 2014, afl. 307, 647-648.

⁴⁸³ GwH 3 april 2014, nr. 65/2014; Antwerpen 16 december 2015, Belgische staat t. V.M.L.BV, *T. Strafr.* 2017, afl. 1, 50-53, noot E. VERMEULEN.

57).⁴⁸⁴ Gelijkaardige problemen als bij art. 5ter V.T.SV kunnen hierdoor rijzen (*supra* randnr. 138).

140. **BUITENCONTRACTUELE VORDERING OP BASIS VAN ART. 1382 OUD BW** - Ter verdediging van de beperkte draagwijdte van KB91 wordt soms gesteld dat een buitencontractuele vordering op basis van art. 1382 Oud BW ten aanzien van de dader wel mogelijk is. Echter, het Grondwettelijk Hof benadrukte reeds dat dit onvoldoende bescherming biedt daar geen rechtstreekse teruggave van het goed mogelijk is en een aparte procedure opgestart dient te worden (*supra* randnr. 43). Dit onderzoek ziet evenwel nog een andere proceduremogelijkheid via buitencontractuele aansprakelijkheid. Het is van oordeel dat onder bepaalde omstandigheden ook een schadevergoeding van de overheid gevorderd zou kunnen worden via art. 1382 Oud BW.⁴⁸⁵ De rechtspraak heeft immers reeds geoordeeld dat een gebrek aan bescherming van derden te goeder trouw, een schending uitmaakt van o.a. het eigendomsrecht. Er zou aldus geargumenteed kunnen worden dat de wetgevende macht in de fout gaat daar waar zij niet voorziet in afdoende beschermingsmechanismen voor derden te goeder trouw. Op zijn minst kan betoogd worden dat zij hierdoor niet handelt als een normaal, zorgvuldig en redelijk wetgever in dezelfde omstandigheden geplaats.⁴⁸⁶ De schade bestaat dan uit het nadeel dat de derde ondervindt ten gevolge van de verbeurdverklaring, hetgeen in oorzakelijk verband staat met het gebrek aan afdoende bescherming. Dit onderzoek is van mening dat een schadevergoeding bij wijze van herstel *in natura* hier mogelijk en gepast is. Herstel kan immers door de benadeelde worden gevraagd voor zover dit mogelijk is en geen rechtsmisbruik uitmaakt.⁴⁸⁷ De derde te goeder trouw die geconfronteerd wordt met een verbeurdverklaring, zou op die manier een rechtstreekse teruggave van zijn goederen kunnen vragen aan de Belgische staat.⁴⁸⁸ Indien een teruggave niet meer mogelijk is omdat het goed bijvoorbeeld al vervreemd werd – de

⁴⁸⁴ Art. 2 KB91; L. ARNOU, “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 265-266.

⁴⁸⁵ Wat betreft de mogelijkheid om de overheid aansprakelijk te stellen voor fouten van de wetgevende macht, kan verwezen worden naar de evolutie die ontstond naar aanleiding van onder meer het arrest *Flandria*.

⁴⁸⁶ M. DEBAENE en P. DEBAENE, “De aansprakelijkheid voor eigen foutieve daad”, in M. DAMBRE, E. DIRIX en B. TILLEMEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2004, 33-34; F. GEORGE en B. HAVET (eds.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, 11 e.v.

⁴⁸⁷ Cass. 26 juni 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1365; B. DE TEMMERMAN, G. JOCQUE, C. PERSYN en A. VAN OEVELEN, “Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling. Algemene beginselen”, *TPR* 2007, afl. 2, 978; D. SIMOENS, *Buitencontractuele aansprakelijkheid. 2: Schade en schadeloosstelling*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, 66.

⁴⁸⁸ Zie naar (mogelijke) analogie bijvoorbeeld Cass. 8 mei 1952 en Cass. 20 maart 1953 waarin personen door een ongeoorloofde daad van een zaak beroofd werden en het Hof van Cassatie erkende dat zij – indien mogelijk – recht hadden op een teruggave van deze zaak bij wijze van schadeloosstelling.

staat heeft na het verstrijken van de termijn van KB91 geen verplichting meer om de goederen te behouden – kan als alternatief een schadevergoeding worden bekomen.⁴⁸⁹ Hoewel in laatstgenoemd geval opnieuw het probleem rijst dat geen teruggave van het goed mogelijk is en een dergelijke procedure hierdoor geen afdoende bescherming biedt, creëert een dergelijke vordering op zijn minst een extra mogelijkheid tot schadevergoeding aan derden. Bovendien zou deze overheidsaansprakelijkheid de wetgever mogelijk een duwtje in de rug kunnen geven om de ongrondwettelijke lacunes/situatie aan te pakken.

141. **AANNEMELIJK MAKEN GOEDE TROUW** - Derden dienen – indien zij hun eigendomsrecht strafrechtelijk willen afdwingen – hun goede trouw aannemelijk te maken om van bescherming te kunnen genieten (*supra* randnr. 62). Dit onderzoek stelt zich de vraag of een dergelijke *de facto* verdeling van de bewijslast wenselijk is.

Vooreerst blijft het immers vrij onduidelijk wat ‘aannemelijk maken’ concreet inhoudt voor de derde, hetgeen nefast is voor de rechtszekerheid.

Daarnaast is het de vraag of dit ‘aannemelijk maken’ een proportionaliteits-toets kan doorstaan, daar het een zware opgave voor de derde kan inhouden. Bovendien is het principe in het strafrecht nog steeds dat de bewijslast (uitsluitend) op het Openbaar Ministerie rust. Uitzonderingen zijn weliswaar mogelijk, maar hier gaat het om derden die (vaak) niet vervolgd, noch veroordeeld zijn en die over een fundamenteel beschermd eigendomsrecht beschikken. Het Hof van Cassatie argumenteerde in een arrest van 2022⁴⁹⁰ dat voormelde bewijsregeling onder meer toelaatbaar is daar het de derde is die de aanspraak maakt. Is dit argument wel bevredigend daar het initiatief om op te komen tegen de VTLD bij de derde wordt gelegd die een aanspraak moet maken, wil hij zijn rechten afdwingen? Een dergelijke redenering komt voor als circulair. Samenvattend is dit onderzoek de mening toegedaan dat de vereiste dat de derde zijn goede trouw ‘aannemelijk’ moet maken, niet voldoet aan het proportionaliteitsbeginsel. Op zijn minst zijn minder verregaande alternatieven mogelijk die de strafrechtelijke doelstellingen even efficiënt kunnen behandelen. Met deze visie wijkt dit onderzoek enigszins af van deze van het EHRM dat een dergelijke verdeling van de bewijslast reeds meermaals aanvaardde (*supra* randnr. 113).

⁴⁸⁹ D. SIMOENS, *Buitencontractuele aansprakelijkheid. 2: Schade en schadeloosstelling*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, 66.

⁴⁹⁰ Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

Een laatste bedenking betreft de mate waarin voormelde bewijsregels in het kader van de VTLD stroken met het gelijkheidsbeginsel. Indien de derde immers vervolgd zou worden voor bijvoorbeeld witwassen of strafbare deelneming, ligt het bewijs van het moreel element volledig bij het Openbaar Ministerie. Hoewel de situaties verschillend zijn – bij witwassen en strafbare deelneming riskeert de derde zelf een veroordeling en bestraffing; bij de VTLD ondervindt hij louter de gevolgen van de bijkomende straf opgelegd aan een ander – is het onderscheid qua bewijslast wel opmerkelijk. Eventueel zou het Openbaar Ministerie, wanneer het bewijzen van het moreel element van bijvoorbeeld witwassen (te) zwaar blijkt, genoeg kunnen nemen met een VTLD waardoor het aan de derde is hiertegen op te komen en hij als eerste zijn goede trouw aannemelijk dient te maken. Op die manier zouden de ‘normale’ strafrechtelijke bewijsregels omzeild kunnen worden, zij het wel ten koste van een eventuele veroordeling en bestraffing van de derde. Dit onderzoek wenst te benadrukken dat het niet uitgaat van een dergelijke ingesteldheid van het Openbaar Ministerie, maar dat een dergelijke omzeiling op heden in theorie wel mogelijk lijkt.

142. **VERMOEDEN GOEDE TROUW** - In het licht van bovenstaande, lijkt het vermoeden van goede trouw in het goederenrecht wel te voldoen aan de proportionaliteitstoets en aldus wenselijker te zijn. Hieraan gelinkt, stelt dit onderzoek zich de vraag of het ‘aannemelijk maken’ van de goede trouw in het strafrecht het gelijkheidsbeginsel niet bruuskeert. Indien derden hun rechten immers afdwingen via KB91, dragen zij m.b.t. hun goede trouw een lichtere bewijslast. Deze kwestie stelt zich extra scherp bij die vormen van de verbeurdverklaring waar KB91 niet van toepassing is, waardoor de derde *de facto* weinig keuze heeft.

In het licht van de proportionaliteitsvereiste scoort de Zwitserse regeling goed door de bewijslast bij de staat te leggen en te voorzien in een vermoeden van goede trouw (*supra* randnr. 93).

143. **TERUGGAVEMOGELIJKHEID** - Op basis van KB91 kunnen derden hun goederen terugkrijgen. Wanneer zij echter opteren om in de strafprocedure tussen te komen, is teruggave slechts mogelijk indien art. 44 SW van toepassing is. Indien niet van toepassing, is er bijgevolg geen teruggavemogelijkheid en wordt het beoogde doel van de tussenkomst niet bereikt. Deze lacune staat op gespannen voet met het gelijkheidsbeginsel. Het

onderscheid is dan wel gesteund op het objectieve criterium van de gebruikte procedure, maar creëert onevenredige gevolgen voor bepaalde derden daar zij – ondanks hun goede trouw – niet de mogelijkheid krijgen hun rechten effectief af te dwingen en zodoende hun goederen terug te krijgen. De vereiste van afdoende procedurele waarborgen en daaruit voortvloeiend een teruggavemogelijkheid, zijn ook af te leiden uit het legaliteits- en proportionaliteitsbeginsel en uit het recht van verdediging.

144. **INITIATIEF BIJ DERDE** - Derden die beschermd willen worden tegen een verbeurdverklaring en hun rechten willen afdwingen, dienen hiertoe zelf het initiatief te nemen (*supra* randnr. 51). De vraag stelt zich of het dergelijk leggen van initiatief bij de derde een proportionaliteitstoets kan doorstaan. Gelet op het feit dat derden niet altijd gekend zijn en het daarom misschien niet altijd mogelijk zal zijn hen op te roepen in de zaak, zou geargumenteed kunnen worden dat het proportioneel is het initiatief bij de derde te leggen. Anderzijds spelen het persoonlijk karakter van straffen en de fundamentele status van het eigendomsrecht eerder in het nadeel van een initiatieflegging bij de derde. Indien het initiatiefrecht staande blijft, dient er hoe dan ook in voldoende waarborgen te worden voorzien om derden daadwerkelijk de kans te geven hun initiatiefrecht uit te oefenen, op straffe van disproportionaliteit.

DEEL IV: DE GOEDE TROUW IN HET GOEDERENRECHT

145. **DUIDING** - De voorwaarden voor derdenbescherming zijn reeds toegelicht (*supra* randnrs. 46 e.v.). In de praktijk leidt de vereiste van goede trouw vaak tot het meest betwisting. Indien derden kiezen hun rechten burgerrechtelijk af te dwingen via KB91, zal dit gebeuren op basis van het goederenrecht. Als derden echter kiezen voor de strafrechtelijke weg, moet rekening gehouden worden met de strafrechtelijke invulling van de goede trouw en met de strafrechtelijke bewijsstandaarden. Hoewel de strafrechtelijke rechtspraak omtrent de invulling van de goede trouw vrij coherent is, blijft er een zekere vaagheid en subjectiviteit aan dit begrip kleven. Ook de vereiste dat derden hun goede trouw aannemelijk moeten maken, doet vragen rijzen. Dit onderzoek acht het daarom verrijkend om een blik te werpen op het goederenrecht. Hoewel begrippen in het strafrecht autonoom ingevuld worden en de invulling ervan door bijvoorbeeld het privaatrecht niet bindend is, kan laatstgenoemde niettemin nuttige inspiratie opleveren.
146. **GOEDE TROUW IN HET GOEDERENRECHT** - In het goederenrecht is er in meerdere wetsbepalingen sprake van een ‘goede trouw’-begrip. Vaak gaat het hierbij om situaties waarbij personen die te goeder trouw zijn een zekere mate van bescherming kunnen genieten.
147. **ART. 3.22 BW** - Een zeer interessante wetsbepaling is art. 3.22 BW daar hierin niet alleen voorzien wordt in een wettelijke definitie van de ‘goede trouw’, maar tevens in een weerlegbaar vermoeden van deze goede trouw. Meer concreet bepaalt art. 3.22 BW het volgende: *“Een bezitter is te goeder trouw als hij er rechtmatig op mag vertrouwen dat hij titularis is van het recht dat hij bezit. De goede trouw wordt vermoed, behoudens tegenbewijs”*.⁴⁹¹ De memorie van toelichting verduidelijkt dat de wetgever door middel van deze wetsbepaling een eenvormige definitie wilde aanreiken, geïnspireerd op andere rechtstelsels. Onder het Oud BW, werd goede trouw – op een definiëring in art. 550 na – immers niet gedefinieerd. Het was aan de rechtspraak en rechtsleer om dit begrip in te vullen, hetgeen vaak resulteerde in een feitenkwestie doorweven van een portie

⁴⁹¹ Art. 3.22 BW.

subjectiviteit. Naast de nieuw geformuleerde en ruime wettelijke definitie, is het vermoeden van goede trouw veralgemeend en hernomen.⁴⁹²

148. **ART. 3.17 BW** - In art. 3.17 BW worden de rechten van derden te goeder trouw beschermd tegen enkele abnormale beëindigingsgronden.⁴⁹³ Een derde is in het licht van deze bepaling te goeder trouw wanneer hij niet de oorzaak was van de beëindigingsgrond en hier ook niet op kon anticiperen.⁴⁹⁴ Het gaat hier om een subjectieve goede trouw, die de vraag stelt naar de beschermingswaardigheid van de derde.⁴⁹⁵

149. **ART. 3.27 BW** - Art. 3.27 BW is interessant voor dit onderzoek, daar het in een onderscheid voorziet qua termijn voor de verkrijgende verjaring naargelang de bezitter te goeder of kwader trouw is.⁴⁹⁶ De memorie van toelichting wijst op het belang van een dergelijk onderscheid, daar bezitters te kwader trouw – in tegenstelling tot deze te goeder trouw – slechts om rechtszekerheidsredenen bescherming verdienen. Ook de brede definitie van de goede trouw van art. 3.22 BW wordt benadrukt.⁴⁹⁷

150. **ART. 3.28 BW** - Art. 3.28 handelt over de onmiddellijke verkrijging te goeder trouw van roerende goederen. Wanneer iemand onder bezwarende titel én te goeder trouw een zakelijk recht verkrijgt op een roerend goed van een beschikkingsonbevoegde, zal hij in principe worden beschermd tegen deze beschikkingsonbevoegdheid en zal hij, zodra hij het goed bezit, titularis zijn van dit recht.⁴⁹⁸ Een soortgelijke bescherming geldt ten aanzien van schuldvorderingen.⁴⁹⁹

De memorie van toelichting verduidelijkt dat een matiging van het principe '*nemo plus*' hier op zijn plaats is om zo de rechtszekerheid in het verkeer van roerende goederen te waarborgen. De vereiste goede trouw dient opgevat te worden in die zin dat de verkrijger

⁴⁹² Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 "Goederen" in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 53-55; V. SAGAERT, "De hervorming van het goederenrecht", *TPR* 2020, afl. 1-2, 462.

⁴⁹³ Art. 3.17 BW.

⁴⁹⁴ Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 "Goederen" in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 41-43; V. SAGAERT, "De hervorming van het goederenrecht", *TPR* 2020, afl. 1-2, 458-459.

⁴⁹⁵ B. VERHEYE, "Relatieve beëindiging van onroerende beperkte zakelijke rechten", *TPR* 2017, afl. 2-3, 516.

⁴⁹⁶ Art. 3.27 BW.

⁴⁹⁷ Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 "Goederen" in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 64-65.

⁴⁹⁸ Art. 3.28, §1 BW; V. SAGAERT, "De hervorming van het goederenrecht", *TPR* 2020, afl. 1-2, 468.

⁴⁹⁹ Art. 3.28, §2 BW.

er rechtmatig op moest kunnen vertrouwen dat de persoon van wie men het goed verkreeg, bevoegd was erover te beschikken. De bescherming is wel beperkt tot verkrijgers te goeder trouw die onder bezwarende titel verkregen hebben en die een ongestoord en ondubbelzinnig bezit hebben.⁵⁰⁰

151. **ART. 3.29 BW** - Ook art. 3.29 BW heeft het over personen ‘te goeder trouw’. Het artikel stipuleert in het eerste lid dat een bezitter die een zaak moet teruggeven, onder bepaalde voorwaarden de vruchten en opbrengsten van dat goed mag behouden.⁵⁰¹ Een van deze voorwaarden is het te goeder trouw zijn van de bezitter, hetgeen beoordeeld dient te worden op het moment waarop de bezitter de vruchten gescheiden heeft van het goed waarvan hij het zakelijk recht bezat. Goede trouw is in het licht van art. 3.29 BW aanwezig wanneer de bezitter geen kennis had van de gebreken van de overdrachtstitel.⁵⁰²

152. **ART. 3.34 BW** - Art. 3.34 beschermt derden te goeder trouw tegen het tenietgaan van een zakelijk recht wanneer hiertoe een kantmelding vereist is.⁵⁰³ De memorie van toelichting verduidelijkt dat het om een maatregel van derdenbescherming gaat die een uitzondering vormt op het ‘*nemo plus*’ beginsel. Op die manier wordt rekening gehouden met het belang van rechtszekerheid in handelstransacties.⁵⁰⁴⁵⁰⁵

153. **ART. 3.62 EN ART. 3.64 BW** - Art. 3.62 BW beschermt derden te goeder trouw in zekere mate tegen de verwijdering van goederen in geval van grensoverschrijding.⁵⁰⁶ Op eenzelfde wijze voorziet art. 3.64, §4 BW dat indien een derde te goeder trouw bouwwerken of beplantingen op/onder andermans grond aanbrengt, de verwijdering hiervan niet geëist kan worden door de eigenaar.⁵⁰⁷ De kwade trouw wordt hierbij uitgelegd als “*het weten of behoren te weten dat men geen grondeigenaar is*”. De goede trouw dient dan uiteraard in

⁵⁰⁰ Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 66-69.

⁵⁰¹ Art. 3.29, 1^{ste} lid BW.

⁵⁰² Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 70-72.

⁵⁰³ Art. 3.34 BW.

⁵⁰⁴ Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 78-79.

⁵⁰⁵ Deze regel past ook in de geest van de onroerende publiciteit in zijn geheel, daar deze de bescherming van derden te goeder trouw beoogt.

⁵⁰⁶ Art. 3.62, §2 BW.

⁵⁰⁷ Art. 3.64, §4 BW.

omgekeerde zin ingevuld te worden. Ook interessant is dat onder het gehanteerde begrip ‘derde’ wordt verstaan: eenieder die niet de grondeigenaar is.⁵⁰⁸

154. **CONCLUSIE** - Het goederenrecht kent net als het strafrecht een goede trouw-begrip. Beide rechtstakken beschermen derden te goeder trouw tegen bepaalde rechtsgevolgen indien zij (terecht) onwetend waren over de gronden hiervan. In tegenstelling tot in het strafrecht, biedt de wetgever in het goederenrecht een wettelijke definitie van dit begrip. Op die manier is een meer objectieve invulling van de goede trouw mogelijk. Het goederenrecht voorziet ook uitdrukkelijk in een vermoeden van goede trouw, waarbij degene die dit betwist het tegendeel moet bewijzen. In het strafrecht omtrent de VTLD is het onduidelijk of de goede trouw van derden wordt vermoed. Helder is evenwel dat derden een zekere mate van bewijslast dragen, daar zij hun goede trouw aannemelijk moeten maken vooraleer de bewijslast bij het Openbaar Ministerie komt te liggen. Interessant tot slot is dat bepaalde goederenrechtelijke bepalingen voor derdenbescherming vereisen dat de derde de goederen onder bezwarende titel verkreeg. Deze vereiste ontbreekt bij de Belgische VTLD. Refererend aan het toetsingskader kan gesteld worden dat het goederenrecht sterk heeft ingezet – hetgeen ook duidelijk blijkt uit de memorie van toelichting – en goed scoort qua legaliteit. Indien het strafrecht zich in het licht van dit criterium wilt verbeteren, kan het goederenrecht zeker met vrucht inspireren.

⁵⁰⁸ Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011, 156-160.

DEEL V: AANBEVELINGEN TER VERBETERING VAN HET BELGISCH KADER

155. **VERTAALSLAG NAAR CONCREET ADVIES** - Vanuit de problemen, onduidelijkheden, hiaten en discrepanties die tijdens de evaluatie in deel III aan het licht kwamen, formuleert dit onderzoek aanbevelingen ter verbetering van het Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht. Onder meer de inzichten verworven in delen II en IV bieden hier een meerwaarde.

HOOFDSTUK I. EIGENDOMSRECHT

156. **AANVULLING ART. 16 GW** - Dit onderzoek acht het nuttig dat de wetgever nadenkt over een eventuele aanvulling van art. 16 GW. Zo zou de wetgever naar Zwitsers en Zuid-Afrikaans model de voorwaarden kunnen specificeren waaronder inmengingen mogelijk zijn en/of – zoals Zuid-Afrika – concrete richtsnoeren kunnen aanreiken die de rechter bij zijn oordeel begeleiden (*supra* randnr. 68). Daarnaast kan de wetgever overwegen om de uitbreiding die art. 1 EP geeft aan art. 16 GW uitdrukkelijk op te nemen in laatstgenoemd artikel (*supra* randnr. 20).

HOOFDSTUK II. MOGELIJKHEID OM GOEDEREN VAN DERDEN TE ONTNEMEN

157. **HEROVERWEGEN MOGELIJKHEID VTLD EN EIGENDOMSVEREISTE** - Dit onderzoek beseft dat de keuze om een VTLD al dan niet toe te laten, toebehoort aan de wetgever. Wel raadt het de wetgever aan hierover bewust na te denken en de gemaakte keuze duidelijk te communiceren. Zo is het bijvoorbeeld bij de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen nuttig dat de wetgever bevestigt/ontkent of deze al dan niet kan plaatsvinden ten laste van derden, gelet op de bestaande discrepantie tussen de memorie van toelichting en de gangbare praktijk (*supra* randnr. 124). Naast het ophelderen van deze kwestie zou de wetgever meer algemeen kunnen overwegen of hij het bestaan van de VTLD sowieso opportuun acht, dan wel of het beter is derden aan te spreken door hen te vervolgen en veroordelen voor bijvoorbeeld witwassen of strafbare deelneming. Blijft de wetgever kiezen

voor de mogelijkheid tot VTLD, dan is het belangrijk na te denken over de mate van uniformiteit omtrent de eigendomsvereiste.

158. VOORAFGAANDE VORDERING OPENBAAR MINISTERIE: GELIJKE REGELING

ONGEACHT AARD GOED - Dit onderzoek adviseert de verplichte voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie ofwel voor elke verbeurdverklaring verplicht te maken, ofwel integraal af te schaffen. Het onderscheid dat op heden gemaakt wordt naargelang het goed roerend of onroerend is, met daaraan gekoppeld het verplichte versus facultatieve karakter van de verbeurdverklaring, is niet wenselijk. De motivering voor de schriftelijke vordering – zijnde het waarborgen van de rechten van verdediging – is immers even nopens bij verplichte verbeurdverklaringen van roerende goederen. Dit onderzoek is bovendien van mening dat de rechten van verdediging even effectief kunnen geschieden door het horen van de betrokkenen verplicht te maken alvorens een verbeurdverklaring kan worden uitgesproken. Het spreekt dan ook de voorkeur uit om verbeurdverklaringen niet te laten afhangen van de zienswijze en het vorderingsbeleid van het Openbaar Ministerie – hetgeen *de facto* ook ongelijkheden met zich mee kan brengen – maar wel om voor alle vormen van verbeurdverklaringen en voor alle goederen te voorzien in effectieve waarborgen voor de rechten van verdediging in het kader van verbeurdverklaringen.

159. DUIDELIJK WETTELIJK KADER VOOR WAARDECONFISCATIE TEN LASTE VAN

DERDEN - Waar het de (on)mogelijkheid betreft om een waardeconfiscatie uit te spreken ten laste van derden, raadt dit onderzoek aan om niet langer te werken met bepaalde burgerrechtelijke figuren, doch om een duidelijk kader te creëren met voorwaarden waaronder dit mogelijk is. De wetgever kan zich laten inspireren door Zwitserland, daar laatstgenoemde een ontneming bij equivalent toelaat ten laste van derden mits eenzelfde bescherming geldt als bij een ontneming *in natura* (*supra* randnr. 74). Een andere mogelijkheid bestaat in het uitvaardigen van een absoluut verbod dat een waardeconfiscatie ten laste van derden zowel rechtstreeks als onrechtstreeks uitsluit.

HOOFDSTUK III. BESCHERMING VAN DERDEN

AFDELING I. VOORZIENING IN DERDENBESCHERMING

160. **EENVORMIGE REGELING VAN AFDOENDE DERDENBESCHERMING** - Om de bestaande lacunes en ongrondwettigheden op te lossen, pleit dit onderzoek om voor alle vormen van de VTLD als bijkomende straf te voorzien in derdenbescherming op eenvormige wijze. Indien gepast en gewenst, kunnen enkele uitzonderingen of specificaties in het leven geroepen worden voor bepaalde vormen, maar de hoofdlijnen en essentie dienen dezelfde te zijn. Dergelijk eenvormige regeling kan zowel de rechtszekerheid als de gelijke behandeling van derden waarborgen. Bovendien verkleint de kans op lacunes bij bepaalde vormen van verbeurdverklaring, daar steeds teruggevallen kan worden op de algemene regeling. Indien de wetgever een dergelijk eenvormige regeling onwenselijk acht, dient er op zijn minst voor elke vorm van verbeurdverklaring in afdoende derdenbescherming voorzien te worden. De wetgever kan hiertoe inspiratie halen uit de rechtspraak en uit de bestaande regelingen bij bepaalde vormen van de bijzondere verbeurdverklaring. Hij kan tevens een blik werpen op de Zuid-Afrikaanse en Zwitserse regeling.

AFDELING II. VOORWAARDEN VOOR DERDENBESCHERMING

161. **BEGRIIP ‘DERDEN’** - Dit onderzoek pleit voor de invoering van een wettelijke definitie van het begrip derden. Zowel één eenvormige definitie is mogelijk, als een aparte definitie voor de verschillende vormen van ontneming, al is dit onderzoek voorstander van eerstgenoemde. Inspiratie kan gehaald worden in Zwitserland en Zuid-Afrika: eerstgenoemde kwalificeert ‘derden’ als personen die niet op strafrechtelijk relevante wijze betrokken waren bij het misdrijf; laatstgenoemde beschouwt ‘derden’ als eenieder behalve de beklaagde/veroordeelde (*supra* randnrs. 82 en 85 e.v.). Op die manier kan ook de Belgische discussie omtrent vrijgesproken personen en medebeklaagden beslecht worden. Of de burgerlijke partij al dan niet opgenomen dient te worden in de definitie van ‘derden’, laat dit onderzoek over aan de wetgever, aangezien voor beide opties iets te zeggen valt.

162. **GOEDE TROUW** - M.b.t. de strafrechtelijke goede trouw adviseert dit onderzoek de wetgever een niet-limitatieve lijst op te stellen met elementen die rechters in rekening kunnen/moeten nemen bij hun beoordeling van de goede trouw. Op die manier is het voor rechtsonderhorigen duidelijker wat zij kunnen verwachten en kunnen zij – in de hypothese dat de huidige verdeling van de bewijslast onveranderd blijft – beter inschatten wat zij kunnen aandragen om hun goede trouw aannemelijk te maken. Een wettelijke definitie van de goede trouw – zoals bijvoorbeeld in het Belgisch goederenrecht en in het Zuid-Afrikaans strafrecht – kan zeker zinvol zijn voor de rechtszekerheid en eenduidigheid. Doch ook dan blijven concrete richtsnoeren belangrijk. Betreffende de vraag of loutere onachtzaamheid voldoende is om tot kwade trouw te besluiten, is een duidelijk standpunt van de wetgever wenselijk. Het advies luidt om de loutere onzorgvuldigheid niet af te straffen, maar om – zoals in Zuid-Afrika en Zwitserland – te focussen op het vermoeden van de dader met een zekere risicoaanvaarding.

163. **ANDERE VOORWAARDEN DERDENBESCHERMING** - De rechtsvergelijking met Zwitserland en Zuid-Afrika bracht ook andere mogelijke voorwaarden voor derdenbescherming voor het voetlicht. Zo kan de wetgever – indien hij verkiest de balans meer te laten doorwegen in het voordeel van de strafrechtelijke doelstellingen – overwegen om een extra voorwaarde van een evenredige tegenprestatie in te voeren. Dergelijke vereiste is ook terug te vinden in bepaalde goederenrechtelijke bepalingen, alsook bij de pauliaanse vordering. Indien de wetgever de invoering van deze voorwaarde overweegt, pleit dit onderzoek wel voor een parallelle invoering van de hardheidsclausule naar Zwitsers model (*supra* randnr. 84).

Waar goederen van derden gebruikt zijn om misdrijven te plegen, raadt dit onderzoek de wetgever aan om de extra – Zuid-Afrikaanse – waarborg op te nemen dat ook derden die een dergelijk gebruik niet konden voorkomen, beschermd worden (*supra* randnrs. 85-87).

Tot slot zou de wetgever kunnen nadenken over de mogelijkheid om producten en instrumenten van het misdrijf niet verbeurd te verklaren als straf, dan wel louter als maatregel indien zij een gevaar inhouden. Dit onderzoek zou desgevallend een regeling gelijkaardig aan de Zwitserse aanbevelen, waarbij derden via het evenredigheidsbeginsel beschermd worden indien het goed in hun handen ongevaarlijk is (*supra* randnr. 83).

AFDELING III. WIJZEN VAN DERDENBESCHERMING

164. **TEGEMOETKOMING AAN TEKORTKOMINGEN** - Dit onderzoek zou de huidige wijzen van bescherming grotendeels onverlet laten. Het wenst echter de bestaande tekortkomingen te verhelpen, zoals hieronder beschreven.
165. **INFORMATIEPLICHT EN SANCTIONERING ERVAN VOOR ALLE VORMEN VTLD** - Dit onderzoek is voorstander van de invoering van een informatieplicht voor alle vormen van verbeurdverklaring. Of dit gebeurt via een uitbreiding van art. 5ter V.T.SV, dan wel via de invoering van een nieuwe wetbepaling, wordt overgelaten aan de wetgever. Belangrijk is evenwel dat gekende derden – zoals in Zwitserland en in de Zuid-Afrikaanse POCA – persoonlijk geïnformeerd worden, en dat onbekende derden via een officiële bekendmaking kennis kunnen nemen (*supra* randnr. 93 en 96). Daarnaast dient de niet-naleving van een dergelijke informatieplicht afdoende gesanctioneerd te worden, zodat zij meer is dan een papieren waarborg.
166. **ACTIEMOGELIJKHEID NA KRACHT VAN GEWIJSDE VOOR ALLE VORMEN VTLD** - Dit onderzoek pleit voor een actiemogelijkheid voor derden na het in kracht van gewijsde treden van de uitspraak tot verbeurdverklaring. Een dergelijke actiemogelijkheid dient voorzien te worden voor alle vormen van verbeurdverklaring. De wetgever zou KB91 hiertoe kunnen uitbreiden. Dit onderzoek acht het echter nuttiger een nieuwe, doch soortgelijke regeling te creëren daar KB91 slechts voorziet in een verwittiging van bepaalde derden (*supra* randnr. 57).
167. **AANNEMELIJK MAKEN GOEDE TROUW** - Dit onderzoek is geen voorstander van de vereiste dat de derde – indien hij voor de strafrechtelijke weg kiest – zijn goede trouw aannemelijk moet maken. Het adviseert dan ook om net zoals in het goederenrecht en in Zwitserland, uit te gaan van een vermoeden van goede trouw en de bewijslast volledig bij het Openbaar Ministerie te laten rusten. Eventueel kan aan de derde – zoals in Zwitserland – wel worden opgelegd om redelijk mee te werken aan de bewijsgaring (*supra* randnr. 93). Indien de wetgever de huidige bewijsregeling toch wenst te behouden, pleit dit onderzoek voor (meer) duidelijkheid omtrent wat er concreet van derden verwacht wordt.

168. **TERUGGAVEMOGELIJKHEID BIJ ALLE VORMEN VTLD** - Tot slot wenst dit onderzoek de wetgever aan te moedigen een bepaling in te voeren die voor elke derde voorziet in een teruggave van zijn goederen indien de derde de verbeurdverklaring succesvol aanvocht. Inspiratie kan hierbij geput worden uit de Belgische bepaling hiertoe voor burgerlijke partijen (*supra* randnr. 55).

HOOFDSTUK IV. AANBEVELINGEN IN HET LICHT VAN HET NIEUW STRAFWETBOEK

169. **NIEUW STRAFWETBOEK**⁵⁰⁹ - Tijdens dit onderzoek werd – op 22 februari 2024 – het nieuw Strafwetboek goedgekeurd. Dit nieuw Strafwetboek zal in werking treden twee jaar na zijn publicatie in het Belgisch Staatsblad, zijnde op 9 april 2026. Hoewel dit onderzoek focust op een evaluatie van het huidige Belgisch kader, is het niettemin nuttig even te kijken naar dit nieuw Strafwetboek vanuit twee kernvragen. In welke mate zullen de VTLD en de regeling omtrent het raakvlak veranderen? Blijven de aanbevelingen geformuleerd door dit onderzoek nog van kracht?

170. **VERBEURDVERKLARING OOK ALS HOOFDSTRAF** - Onder het nieuw Strafwetboek zal de verbeurdverklaring – zowel t.a.v. natuurlijke personen als rechtspersonen – als bijkomende straf⁵¹⁰, maar ook als correctionele hoofdstraf⁵¹¹ opgelegd kunnen worden. Laatstgenoemde is mogelijk voor wanbedrijven van niveau 1 of van niveau 2 indien er sprake is van verzachtende omstandigheden.⁵¹² De verbeurdverklaring kan de functie van straf, beveiligingsmaatregel of van teruggave en herstel vervullen. Hoewel de term ‘bijzondere verbeurdverklaring’ vervangen werd door ‘verbeurdverklaring’, is een ontneming van de totaliteit van het vermogen nog steeds uitgesloten.⁵¹³

⁵⁰⁹ Wet tot invoering van boek I van het Strafwetboek, 29 februari 2024, *BS* 8 april 2024; Wet tot invoering van boek II van het Strafwetboek, 29 februari 2024, *BS* 8 april 2024.

⁵¹⁰ Art. 37 en 39 nieuw SW.

⁵¹¹ Art. 36 en 38 nieuw SW; Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 154.

⁵¹² Art. 36 en 38 nieuw SW.

⁵¹³ Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 208.

171. **VTLD PRODUCTEN VAN EN VERMOGENSVOORDELEN UIT HET MISDRIJF** - Art. 53 nieuw SW behoudt de drie types van de traditionele verbeurdverklaring alsook de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen en kwalificeert hen nog steeds als straf. Hoewel deze verbeurdverklaringen overgenomen werden uit het huidig strafwetboek, krijgen zij nu een reëel karakter⁵¹⁴ en zijn zij allen verplicht uit te spreken, hetgeen *de facto* een impact kan hebben op derden.

Net zoals in het huidig Strafwetboek zal voor de verbeurdverklaring van de producten van en de vermogensvoordelen uit het misdrijf – in tegenstelling tot deze van het voorwerp of het instrument van het misdrijf – geen eigendomsvereiste gelden. Eerstgenoemden kunnen dus nog steeds plaatsvinden ten laste van derden.⁵¹⁵ Het nieuw Strafwetboek voorziet wel in derdenbescherming door te bepalen dat derden hun legitieme rechten in de verbeurdverklaarde zaak kunnen laten gelden binnen de termijn en volgens de modaliteiten bepaald door de Koning. Het wetsontwerp wijst erop dat het op heden gaat om KB91. Het verduidelijkt tevens dat op basis van art. 5ter V.T.SV ook een tussenkomst voor de strafrechter mogelijk is.⁵¹⁶

De derdenbescherming opgenomen in art. 53 nieuw SW, heeft betrekking op alle verbeurdverklaringen in die bepaling. Derden die geconfronteerd worden met een VTLD van de producten van het misdrijf, worden onder het nieuw Strafwetboek daardoor ook uitdrukkelijk beschermd door de wetgever, hetgeen zeer positief is in het licht van het toetsingskader. De verwijzing naar KB91 doet ook vermoeden dat dit KB zal aangepast worden, zodat het niet louter meer betrekking heeft op art. 43bis SW. Op zijn minst blijkt hieruit de wil van de wetgever om KB91 (of een soortgelijk KB) ruimer toepasbaar te maken. Ook dit is een toe te juichen evolutie. Tot slot lijkt de wetgever er nu duidelijk voor gekozen te hebben dat vermogensvoordelen ook ten laste van derden verbeurd verklaard kunnen worden, hetgeen de rechtszekerheid ten goede komt.

⁵¹⁴ Het wetsontwerp wijst erop dat de verbeurdverklaring er eigenlijk toe strekt van de veroordeelde de onwettige zaken te ontnemen, zijnde de zaken die hij heeft misbruikt of verworven in het kader van een misdrijf. Daarom wordt gekozen een reëel karakter toe te kennen aan de verbeurdverklaring waardoor de straf betrekking heeft op de zaak zelf. Dit reëel karakter wordt gemotiveerd vanuit de rechtstreekse band die bestaat tussen het goed in kwestie en het misdrijf. Indien er echt een financiële bestraffing van de veroordeelde gewenst is, grijpt het nieuw Strafwetboek eerder naar de geldboete of geldstraf.

⁵¹⁵ Art. 53, §2 nieuw SW.

⁵¹⁶ Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 214.

172. **VERRUIMDE VERBEURDVERKLARING** - De verruimde verbeurdverklaring zal geregeld worden in art. 54 nieuw SW. Deze verbeurdverklaring zal enkele aanpassingen ondergaan, waaronder een inkorting van de lijst van mogelijke misdrijven.⁵¹⁷ M.b.t. derden volstaat het erop te wijzen dat §5 duidelijk voorziet dat derden beschermd kunnen worden volgens de termijnen en modaliteiten bepaald door de Koning.⁵¹⁸ Deze uitdrukkelijke bescherming en de wens KB91 toepasbaar te maken, zijn zeer positief in het licht van het toetsingskader.
173. **VERBEURDVERKLARING VERMOGEN CRIMINELE ORGANISATIES** - De verbeurdverklaring van het vermogen van criminele organisaties wordt uit boek I verwijderd en zal apart geregeld worden in boek II. Dit specifiek regime zal meer concreet een verbeurdverklaring toelaten voor zover een causaal verband bestaat tussen de goederen en de criminele activiteiten gesteld door de criminele organisatie. Via een verwijzing naar art. 53, §9 nieuw SW kunnen derden te goeder trouw beschermd worden.⁵¹⁹ Opnieuw, de wens KB91 toepasbaar te maken, is toe te juichen.
174. **VERBEURDVERKLARING VERMOGENSVOORDELEN VAN HET WITWASMISDRIJF** - Hoewel veranderingen zullen plaatsvinden m.b.t. het witwasmisdrijf zelf, blijft de verbeurdverklaring gelijkaardig. Er zal – zoals op heden – geen eigendomsvereiste gelden. Derden kunnen beschermd worden overeenkomstig art. 53, §9 SW, waardoor KB91 ook voor deze vorm van verbeurdverklaring toepasselijk verklaard lijkt te worden. Het Wetsontwerp verduidelijkt dat – zoals ook nu het geval is – enkel derden te goeder trouw van bescherming kunnen genieten.⁵²⁰
175. **AARD VAN HET GOED EN VOORAFGAANDE SCHRIFTELIJKE VORDERING OPENBAAR MINISTERIE** - De verbeurdverklaring van onroerende goederen zal enkel mogelijk zijn indien de wet erin voorziet. De vereiste van een voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie en een hypotheekinschrijving bij gebrek aan voorafgaand beslag

⁵¹⁷ Zie art. 54 nieuw SW; Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 214 e.v.

⁵¹⁸ Art. 54, §5 nieuw SW; Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 226.

⁵¹⁹ Art. 411 nieuw SW; Wetsontwerp tot invoering van Boek II van het Strafwetboek, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3518/001, 358.

⁵²⁰ Art. 502 nieuw SW; Wetsontwerp tot invoering van Boek II van het Strafwetboek, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3518/001, 490-491.

blijft behouden voor elk onroerend goed.⁵²¹ De aanbeveling van dit onderzoek om te voorzien in eenzelfde regeling qua schriftelijke vordering, ongeacht de aard van het goed, blijft dan ook van kracht.

176. **TERUGGAVE** - Art. 44 (huidig) SW wordt in het nieuw Strafwetboek hernomen in art. 67. Ook de mogelijkheid van de teruggave aan de burgerlijke partij blijft behouden, zij het enigszins aangepast.⁵²² Het nieuw Strafwetboek voorziet – zoals op heden – niet specifiek in de mogelijkheid van teruggave aan derden in het kader van een verbeurdverklaring. Het 5^{de} lid van art. 67 bepaalt nu wel dat, onverminderd de bepalingen inzake de verbeurdverklaring, de rechter ambtshalve een teruggave van de goederen die aan de eigenaar werden ontnomen of van de in de plaats gestelde goederen dient te bevelen. Mogelijks zullen derden ook van deze bepaling kunnen profiteren.⁵²³ Het wetsontwerp wijst er ook op dat derden via KB91 een teruggave kunnen bekomen en dat de termijn van 90 dagen best verlengd zou worden. Daarnaast benadrukt het dat derden te goeder trouw die een legitiem recht hebben over het goed in kwestie ook na het verstrijken van deze termijn over een schuldvordering ten belope van de waarde van dit goed t.a.v. de Belgische Staat beschikken.⁵²⁴

Dit onderzoek blijft van oordeel dat een specifieke bepaling of paragraaf binnen art. 67 die voorziet in de teruggave aan derden in het kader van een verbeurdverklaring wenselijk is.

177. **AANBEVELINGEN BLIJVEN GROTENDEELS VAN KRACHT** - Het nieuw Strafwetboek komt tegemoet aan een aantal van de in deel III vastgestelde ‘tekortkomingen’. Zo voorziet het uitdrukkelijk in derdenbescherming voor de verbeurdverklaring van de producten van het misdrijf. Daarnaast lijkt het nieuw Strafwetboek KB91 van toepassing te willen maken voor alle door dit onderzoek besproken verbeurdverklaringen die terug te vinden zijn in het Strafwetboek.

⁵²¹ Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 212-213

⁵²² Art. 67 nieuw SW; Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 263.

⁵²³ Art. 67, 5^{de} lid nieuw SW.

⁵²⁴ Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001, 264.

Niettemin blijft er een gebrek aan wettelijke bescherming en een gebrek aan toepasbaarheid van KB91 bestaan voor andere vormen van de verbeurdverklaring, zoals bijvoorbeeld deze in het kader van de Drugswet. Een aanpassing van KB91 die dit Koninklijk Besluit ook uitdrukkelijk van toepassing verklaart voor andere verbeurdverklaringen dan deze op basis van art. 43bis SW, blijft wenselijk, gelet op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Ook alle andere door dit onderzoek gemaakte aanbevelingen blijven van kracht na de inwerkingtreding van het nieuw Strafwetboek. Meer concreet gaat het om adviezen betreffende: de wenselijkheid van de VTLD; het doorvoeren van een eenvormige regeling voor roerende en onroerende goederen qua schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie; het stellen van een duidelijk kader of absoluut verbod omtrent de mogelijkheid tot waardeconfiscatie ten laste van derden; een eenvormige regeling van derdenbescherming voor *elke* derde; een wettelijke definitie van het begrip ‘derden’; positieve richtsnoeren voor de invulling van ‘goede trouw’ en een duidelijke stellingname omtrent de bewoording “*behoren te weten*”; de inbouw van een strafrechtelijk vermoeden van goede trouw of een verduidelijking van de draagwijdte van ‘aannemelijk maken’; de eventuele invoering van extra voorwaarden voor derdenbescherming; de voorziening in informatieplicht op straffe van sanctie t.a.v. *alle* derden; een voorziening tot proceduremogelijkheid na kracht van gewijsde voor *alle* derden; de mogelijkheid tot teruggave (via een specifieke bepaling) van verbeurdverklaarde goederen voor *alle* derden.

BESLUIT

178. **ONDERZOEKSVRAAG** - Dit onderzoek wil een antwoord geven op de volgende onderzoeksvraag: **In hoeverre beschikt België over een ‘goed’ kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht en is er potentieel tot verbetering?**
179. **HUIDIG BELGISCH KADER** - Het Belgisch eigendomsrecht geeft aan eigenaars de volheid van bevoegdheid, het recht het voorwerp ervan te gebruiken, er het genot van te hebben en erover te beschikken. Eigendom wordt in de Grondwet beschermd als fundamenteel recht en mede beïnvloed vanuit de Europese regelgeving en rechtspraak. Het eigendomsrecht is evenwel niet absoluut en beperkingen – zoals bijvoorbeeld door een strafrechtelijke verbeurdverklaring – zijn mogelijk onder bepaalde voorwaarden.

In België kunnen verbeurdverklaringen ten laste van derden plaatsvinden mits bepaalde parameters al dan niet aanwezig zijn. Vooreerst mag er geen eigendomsvereiste gelden. Daarnaast kunnen goederen van derden in principe enkel ontnomen worden in het kader van een objectconfiscatie, al bestaan er zijwegen die een waardeconfiscatie toch mogelijk maken. De aard van het goed kan *de facto* ook een rol spelen.

Indien een VTLD kan plaatsvinden, voorziet de Belgische wetgever (slechts) voor bepaalde vormen van de VTLD in derdenbescherming. De rechtspraak oordeelde echter dat een afdoende bescherming voor alle derden te goeder trouw vereist is, ongeacht de grondslag van de verbeurdverklaring. De voorwaarden om beschermd te worden als derde zijn het kwalificeren als derde, het beschikken over een zakelijk recht op het goed en het te goeder trouw zijn. De eerste en de laatste voorwaarde worden momenteel ingevuld door de rechtspraak, daar er geen wettelijke definitie voorhanden is in het strafrecht.

Zowel de Belgische als Europese rechtspraak hameren erop dat derden te goeder trouw bescherming verdienen en over voldoende proceduremogelijkheden moeten beschikken om hun rechten effectief te laten gelden. Dit wordt onder meer noodzakelijk geacht om het persoonlijk karakter van straffen te waarborgen en het eigendomsrecht van derden niet onevenredig zwaar te belasten.⁵²⁵ De wetgever geeft derden vooreerst de mogelijkheid hun

⁵²⁵ Cass. (2e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium; F. DESTERBECK en J. VAN DROOGBROECK, *De inbeslagneming en*

rechten te doen gelden door vrijwillige tussenkomst in de strafprocedure. Derden kunnen ook de gebruikelijke rechtsmiddelen aanwenden tegen een vonnis tot verbeurdverklaring. Het Openbaar Ministerie is verder verplicht belanghebbende derden op de hoogte te brengen van de rechtsdag, zij het dat deze verplichting slechts geldt bij bepaalde vormen van verbeurdverklaring en een niet-naleving ervan niet gesanctioneerd wordt. Na het in kracht van gewijsde treden van het vonnis tot verbeurdverklaring kunnen derden – zij het enkel diegenen die geconfronteerd zijn met een verbeurdverklaring op basis van art. 43bis SW – hun rechten afdwingen via de burgerlijke procedure van KB91. Derdenverzet via art. 1122 e.v. Ger.W. behoort niet tot de mogelijkheden. Een buitencontractuele vordering kan wel, maar vereist de opstart van een aparte procedure en leidt niet (noodzakelijk) tot een teruggave van het goed.

Indien derden via de strafrechtelijke weg opkomen tegen de VTLD wordt bij de beoordeling van de burgerrechtelijke eigendomsaanspraak rekening gehouden met de burgerrechtelijke bewijsstandaarden, voor het overige speelt het bewijs in strafzaken. De goede trouw dient door de derde eerst aannemelijk gemaakt te worden, alvorens het Openbaar Ministerie het tegendeel moet bewijzen. Indien voor de burgerrechtelijke weg gekozen wordt, gelden de burgerrechtelijke bewijsstandaarden en wordt voor de goede trouw gekeken naar het goederenrecht dat in een vermoeden van goede trouw voorziet.

180. **EXTERNE RECHTSVERGELIJKING** - Ter inspiratie en ten einde het Belgisch kader in perspectief te plaatsen, voerde dit onderzoek een externe rechtsvergelijking uit tussen België, Zwitserland en Zuid-Afrika. De drie landen kennen een gelijkaardig eigendomsbegrip in hun burgerlijk recht, alsook een grondwettelijke bescherming van eigendom. Door de invloed van art. 1 EP op de Belgische Grondwet is de grondwettelijke bescherming in België grotendeels gelijkaardig aan deze in Zwitserland en Zuid-Afrika. Laatstgenoemde landen speciëren weliswaar de voorwaarden waaronder inmengingen in het eigendomsrecht mogelijk zijn. Zuid-Afrika biedt zelfs concrete richtsnoeren aan voor de beoordeling hiervan.

verbeurdverklaring in strafzaken in België, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 74; J. ROZIE en P. WAETERINCKX, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 423; P. TERSAGO, “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl. 1, 40.

België, Zwitserland en Zuid-Afrika voorzien – in bepaalde gevallen – in de mogelijkheid tot OTLD. Waar dit onderzoek toespitst op de Belgische OTLD als straf, krijgen gelijkaardige Zwitserse of Zuid-Afrikaanse OTLD's niet *per se* diezelfde kwalificatie. Ook het verplicht dan wel facultatief karakter van de ontneming kan verschillen. Opvallend is dat Zwitserland en Zuid-Afrika in hun gemeen recht voorzien in een OTLD van de instrumenten van het misdrijf, terwijl hiervoor in België een eigendomsvereiste geldt. Tevens is het opmerkelijk dat Zwitserland – in tegenstelling tot België – de waardeconfiscatie ten laste van derden mogelijk maakt.

De drie landen verlenen bescherming aan derden bij ontnemingen. De voorwaarden voor deze derdenbescherming zijn deels analoog, deels verschillend. Zelfs indien het gaat om gelijkaardige voorwaarden, blijkt de invulling ervan soms anders. Zuid-Afrika voorziet – in tegenstelling tot België – in een wettelijke invulling voor enkele van deze voorwaarden. Waar België – al dan niet door tussenkomst van de rechtspraak – dezelfde voorwaarden voor derdenbescherming hanteert onafhankelijk van de grondslag voor de ontneming, geldt dit niet voor Zwitserland en Zuid-Afrika.

Qua wijzen van bescherming voorzien de drie landen in meer of mindere mate in een informatieplicht t.a.v. derden. Zij voorzien ook allen in actiemogelijkheden voor derden om op te komen tegen de OTLD, al verschilt de concrete invulling hiervan van land tot land.

België maakt qua bewijslast een onderscheid naargelang derden hun rechten strafrechtelijk dan wel burgerrechtelijk afdwingen. Zwitserland legt de bewijslast in principe bij de staat en voorziet in een strafrechtelijk vermoeden van goede trouw. In de Zuid-Afrikaanse Drugs Act en POCA rust de bewijslast eerder op de derde.

181. **EVALUATIE HUIDIG BELGISCH KADER** - Aan de hand van de beschrijvende analyse van het Belgisch kader en de externe rechtsvergelijking met Zwitserland en Zuid-Afrika, aangevuld met een studie van de rechtspraak van het EHRM en HvJ, is een toetsingskader opgesteld met de volgende criteria: het legaliteits-, finaliteits-, proportionaliteits- en gelijkheidsbeginsel; het beginsel van het persoonlijk karakter van straffen; het recht op een eerlijke proces, met meer specifiek het recht van verdediging en het recht op toegang tot de rechter. Op basis van dit toetsingskader is vervolgens het Belgisch kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht geëvalueerd. Hoewel dit kader heel wat

positieve aspecten bevat, detecteerde dit onderzoek niettemin een reeks problemen, onduidelijkheden, hiaten en discrepanties.

Vooreerst kan de wenselijkheid van een VTLD in vraag gesteld worden en daarmee gepaard gaande het onderscheid dat door het al dan niet voorhanden zijn van de eigendomsvereiste gemaakt wordt tussen verschillende soorten van de bijzondere verbeurdverklaring. Het is ook onduidelijk of een gemeenrechtelijke verbeurdverklaring van vermogensvoordelen ten laste van derden strookt met het legaliteitsbeginsel, daar een discrepantie terug te vinden is tussen de memorie van toelichting en de gangbare praktijk. Verder acht dit onderzoek het gemaakte onderscheid tussen roerende en onroerende goederen in het kader van een voorafgaande vordering van het Openbaar Ministerie niet wenselijk in het licht van het gelijkheidsbeginsel en van de rechten van verdediging. Rechtsonzekerheid is vastgesteld waar via zijwegen toch een waardeconfiscatie ten laste van derden kan plaatsvinden, ondanks de principiële onmogelijkheid hiervan.

Met betrekking tot het voorhanden zijn van derdenbescherming werd er besloten tot een ongrondwettelijke lacune bij die vormen van de VTLD waar de wetgever niet voorziet in afdoende bescherming voor derden te goeder trouw. Dit besluit werd gemaakt in het licht van meerdere evaluatiecriteria en ligt tevens in lijn met de Belgische en Europese rechtspraak. Daar de rechtspraak in tegenstelling tot de Belgische wetgever streeft naar een bescherming van alle derden te goeder trouw, is er tevens sprake van een discrepantie.

Wat de voorwaarden voor derdenbescherming betreft, zijn er onduidelijkheden vastgesteld omtrent de invulling van de begrippen ‘derde’ en ‘te goeder trouw’.

Er treden tevens problemen op betreffende de wijzen waarop derden beschermd kunnen worden. Zo geldt de informatieplicht slechts bij bepaalde vormen van de VTLD en wordt een niet-naleving ervan niet gesanctioneerd. KB91 – dat derden toelaat na het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis tot verbeurdverklaring hun rechten ten overstaan van een burgerlijke rechter te laten gelden – is slechts van toepassing op één type VTLD. Bovendien worden slechts bepaalde derden op de hoogte gebracht van het in kracht van gewijsde treden van het vonnis tot verbeurdverklaring. Dit onderzoek is verder van mening dat er een probleem van disproportionaliteit rijst doordat derden hun ‘goede trouw’ aannemelijk dienen te maken indien zij hun eigendomsrecht strafrechtelijk wensen af te dwingen. Een

teruggave aan derden van hun goederen is slechts mogelijk via KB91 of via de strafprocedure indien art. 44 SW van toepassing is. Niet alle derden zullen hierdoor kunnen genieten van een teruggave, hetgeen tot gevolg heeft dat deze derden niet de mogelijkheid hebben afdoende op te komen tegen de VTLD.

182. **INTERNE RECHTSVERGELIJKING** - Ter inspiratie voor het strafrechtelijk ‘goede trouw’-begrip is het goederenrecht bestudeerd. Het goederenrecht biedt – in tegenstelling tot het strafrecht – een wettelijke definitie van de ‘goede trouw’. Dit komt de rechtszekerheid ten goede. Ook voorziet het goederenrecht uitdrukkelijk in een vermoeden van goede trouw, hetgeen positief is voor het proportionaliteitsbeginsel. De inzichten uit de interne rechtsvergelijking werden meegenomen bij het formuleren van de aanbevelingen ter verbetering van het Belgisch kader.

183. **CONCRETE AANBEVELINGEN** - Het huidige Belgisch kader vertoont enige ruimte tot verbetering. Dit potentieel is vertaald in concreet advies.

Vooreerst is het raadzaam dat de wetgever voor wat betreft het eigendomsrecht een uitbreiding van art. 16 GW in overweging neemt.

Verder kan de wetgever qua mogelijkheid om goederen van derden verbeurd te verklaren, nagaan of een VTLD wel de meest geschikte oplossing is om de beoogde doelstellingen te bereiken. Indien het antwoord affirmatief is, dient hij duidelijk kleur te bekennen omtrent welke vormen van de verbeurdverklaring ten laste van derden kunnen plaatsvinden en deze keuze ook helder te communiceren. Daarnaast wenst dit onderzoek de eventuele vereiste van een voorafgaande schriftelijke vordering van het Openbaar Ministerie niet te laten afhangen van de aard van het goed, al heeft het de voorkeur om een dergelijke vordering niet te verplichten, maar daarentegen andere waarborgen voor de rechten van verdediging in te bouwen. Tot slot zou het een meerwaarde zijn om te voorzien in een wettelijke regeling die de voorwaarden vastlegt waaronder goederen van derden ontnomen kunnen worden in het kader van een waardeconfiscatie, dan wel om hieromtrent een absoluut verbod vast te leggen.

Indien een VTLD mogelijk is, raadt dit onderzoek aan om te streven naar een eenvormige regeling die voorziet in derdenbescherming en afdoende procedurele waarborgen voor elke

vorm van VTLD. De huidig gehanteerde voorwaarden voor derdenbescherming kunnen hierbij geëxtrapoleerd worden naar elke derde. Wel luidt het advies dat de wetgever het begrip ‘derde’ definieert en deze definitie laat gelden ongeacht de wettelijke basis van de verbeurdverklaring. Het is tevens aan te bevelen niet-limitatieve, positieve richtsnoeren aan te reiken ter invulling van het strafrechtelijke ‘goede trouw’-begrip. Daarnaast is een duidelijke stellingname wenselijk omtrent “*behoren te weten*”: houdt deze bewoording een bewijsformulering in of is onachtzaamheid voldoende om tot de kwade trouw te besluiten? De wetgever kan ook nadenken of hij extra voorwaarden – geïnspireerd op Zwitsers of Zuid-Afrikaans recht – wenselijk acht.

Qua wijzen van bescherming is het aangewezen de proceduremogelijkheden voor elke vorm van VTLD en voor elke derde gelijk te stellen. Meer concreet streeft dit onderzoek naar een informatieplicht ten aanzien van alle derden op straffe van sanctie. Daarnaast pleit het voor een proceduremogelijkheid na het in kracht van gewijsde treden van het vonnis tot verbeurdverklaring, die openstaat voor elke derde. Met betrekking tot de strafrechtelijke goede trouw is het advies te voorzien in een vermoeden van goede trouw, dat slechts weerlegd kan worden indien het Openbaar Ministerie het tegendeel bewijst. Indien voorgaande niet gewenst is door de wetgever, dient er op zijn minst meer transparantie te komen over wat ‘aannemelijk maken’ voor derden concreet inhoudt. Tot slot moeten derden de mogelijkheid hebben hun goederen terug te krijgen, ongeacht de wijze waarop zij de procedure aanvechten.

Voormelde aanbevelingen blijven na de inwerkingtreding van het nieuw Strafwetboek grotendeels van kracht.

184. **ALGEMENE CONCLUSIE** - Het huidig Belgisch kader bevat reeds veel goede aspecten om een balans te faciliteren binnen het moeilijk grensgebied tussen de VTLD en het eigendomsrecht. Desondanks bestaan er verschillende problemen, hiaten, onduidelijkheden en discrepanties. Echter, deze ‘tekortkomingen’ zijn wel degelijk te ondervangen. Hierbij is een belangrijke rol voor de wetgever weggelegd. Door de tekortkomingen van het huidig Belgisch kader in kaart te brengen en de vertaalslag te maken naar een reeks aanbevelingen, wil dit onderzoek constructief bijdragen tot en een meerwaarde bieden voor de realisatie van een ‘goed’ Belgische kader betreffende het raakvlak tussen de VTLD en het eigendomsrecht.

BIBLIOGRAFIE

WETGEVING

Aanvullend protocol van 20 maart 1952 bij het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, 20 maart 1952.

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, 4 november 1950.

Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, 12 december 2007.

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 18 april 1999.

Constitution of the Republic of South Africa, 8 mei 1996.

Gecoördineerde Grondwet, 17 februari 1994.

Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 11 april 1889.

Burgerlijk Wetboek, 13 april 2019, *BS* 14 mei 2019, 46353.

Criminal Procedure Act, 6 mei 1997.

Drugs and Drug Trafficking Act, 15 juli 1992.

Gerechtig Wetboek, 10 oktober 1967, *BS* 31 oktober 1967.

Oud Burgerlijk Wetboek, 21 maart 1804, *BS* 3 september 1807.

Prevention of Organised Crime Act, 4 december 1998.

Schweizerisches Strafgesetzbuch, 21 december 1937.

Schweizerisches Strafprozessordnung, 5 oktober 2007.

Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 10 december 1907.

Sea Fishery Act, 23 maart 1988.

Strafwetboek, 8 juni 1867, *BS* 5 oktober 1867.

Wetboek van Strafvordering, 17 november 1808.

Wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 17 april 1878, *BS* 25 april 1878.

Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, 24 februari 1921, *BS* 6 maart 1921.

Wet van 8 juni 2006 houdende regeling van economische en individuele activiteiten met wapens, 8 juni 2006, *BS* 9 juni 2006.

Wet tot invoering van boek I van het Strafwetboek, 29 februari 2024, *BS* 8 april 2024.

Wet tot invoering van boek II van het Strafwetboek, 29 februari 2024, *BS* 8 april 2024.

Koninklijk besluit van 9 augustus 1991 tot vaststelling van de termijn waarbinnen en de wijze waarop een rechtsmiddel kan worden aangewend door derden die beweren recht te hebben op een verbeurdverklaarde zaak, 9 augustus 1991, *BS* 17 oktober 1991.

Memorie van toelichting wetsontwerp tot wijziging van de artikelen 42, 43 en 505 van het strafwetboek en tot invoeging van een artikel 43bis in hetzelfde wetboek, *Parl.St.* Kamer 1989/1990, nr. 987/1.

Memorie van toelichting bij de wet van 4 februari 2020 houdende boek 3 “Goederen” in het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2018/2019, nr. 3623/011.

Verslag namens de commissie voor de Justitie bij het wetsontwerp tot uitbreiding van de mogelijkheden tot inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken, *Parl.St.* Senaat 2002-03, nr. 1197/3, 21.

Wetsontwerp (I) tot invoering van Boek I van het Strafwetboek en Wetsontwerp (II) tot invoering van een beveiligingsmaatregel ter bescherming van de maatschappij, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3374/001 en 3375/001.

Wetsontwerp tot invoering van Boek II van het Strafwetboek, *Parl.St.* 2022/2023, nr. 3518/001.

Wetsontwerp om Justitie menselijker, sneller en straffer te maken III, *Parl.St.* 2023/2024, nr. 3322/014.

Wetsvoorstel houdende boek 5 verbintenissen van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020/2021, nr. 1806/001.

Wetsvoorstel betreffende de bijzondere verbeurdverklaring in drugszaken, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 0241/001.

RECHTSPRAAK

EHRM 13 juni 1979, nr. 6833/74, Marckx t. België.

EHRM 23 september 1982, nrs. 7151/75 en 7172/75, Sporrang en Lönnroth t. Zweden.

EHRM 21 februari 1986, nr. 8793/79, James e.a. t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 24 oktober 1986, nr. 9118/80, Agosi t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 22 februari 1994, nr. 12954/87, Raimondo t. Italië.

EHRM 5 mei 1995, nr. 18465/91, Air Canada t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 20 november 1995, nr. 17849/91, Pressos Compania Naviera S.A. e.a. t. België.

EHRM 15 november 2000, nrs. 54999/00 en 53991/00, Honecker e.a. t. Duitsland.

EHRM 5 juli 2001, nr. 41087/98, Phillips t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 27 juni 2002, nr. 41661/98, Butler t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 10 februari 2004, nr. 56054/00, Webb t. het Verenigd Koninkrijk.

EHRM 28 september 2004, nr. 44912/98, Kopecky t. Slovakije.

EHRM 30 november 2004, nr. 48939/99, Önerlydiz t. Turkije.

EHRM 24 augustus 2005, nr. 45214/99, Sildedzis t. Polen.

EHRM 7 juni 2012, nr. 38433/09, Centro Europa 7 S.R.L. en Di Stefano t. Italië.

EHRM 12 mei 2015, nr. 36862/05, Gogitidze e.a. t. Georgië.

EHRM 13 oktober 2015, nr. 3503/08, Ünspeid Paket Servici San. Ve Tic. A.Ş. t. Bulgarije.

EHRM 13 december 2016, nr. 53080/13, Bélán Nagy t. Hongarije.

EHRM 17 januari 2017, nr. 42079/12, B.K.M. Lojistik Tasismacilik Ticaret Limited Sirketi t. Slovenië.

EHRM 5 april 2018, nr. 40160/12, Zubac t. Kroatië.

EHRM 26 juni 2018, nr. 47911/15, Telbis en Viziteu t. Roemenië.

EHRM 8 oktober 2019, nrs. 20319/17 en 21414/17, Balsamo t. San Marino.

EHRM 11 september 2020, nr. 17483/10, Markus t. Letland.

EHRM 19 april 2021, nr. 1920/14, Project-Trade D.O.O. t. Kroatië.

EHRM 13 oktober 2021, nr. 50705/11, Todorov e.a. t. Bulgarije.

HvJ 21 september 2005, T-315/01, Kadi t. Raad en Commissie.

HvJ 14 januari 2021, C-393/19.

GwH 3 april 2014, nr. 65/2014.

GwH 18 januari 2018, nr. 4/2018.

GwH 29 maart 2018, nr. 38/2018, vzw Mouvement de la Gauche Démocrate et Citoyenne e.a.

GwH 19 juli 2018, nr. 99/2018.

GwH 4 oktober 2018, nr. 124/2018.

Constitutional Court 19 september 2006, CCT 56/05, Prophet t. NDPP.

Constitutional Court 26 maart 2007, CCT 19/06, Mohunram t. NDPP.

Constitutional Court 12 juni 2012, CCT 75/11, NDPP t. Van der Burg e.e.a.

BGer 23 juni 2000, 126/97.

BGer 24 februari 2006, 6S.298/2005.

BGer 5 mei 2010, 5A_893/2010.

BGer 23 juni 2015, 6B_988/2014.

BGer 24 oktober 2017, 6B_735/2016.

BGer 22 december 2017, 6B_6787/2014.

BGer 15 augustus 2018, 6B_1091/2017.

BGer 17 mei 2019, 6B_1065/2017.

BGer 15 juni 2019, 6B_910/2019.

BGer 21 juni 2019, 1B_59/2019.

BGer 28 januari 2020, 6B_334/2019.

BGer 1 juni 2021, 6B_379/2020.

BGer 8 juni 2022, 6B_1390/2022.

Cass. 12 mei 1947, *R.D.P.* 1946-47, 963.

Cass. (1^e k.) 8 mei 1952, <https://bib.kuleuven.be/rbib/collectie/archieven/arrcass/1952/5.pdf>.

Cass. (1^e k.) 20 maart 1953,
<https://bib.kuleuven.be/rbib/collectie/archieven/arrcass/1953/3.pdf>.

Cass. 28 januari 1960, *Pas.* 1960.

Cass. (2^e k.) 2 oktober 1973,
<https://bib.kuleuven.be/rbib/collectie/archieven/arrcass/1973/10.pdf>.

Cass. 26 juni 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1365.

Cass. 13 november 1984, AR 8794, Vantroyes en De Vijlder.

Cass. 15 maart 1985, AR 4440, Claerhout t. D'Hulst.

Cass. 11 december 1987, AR 5583, N.V. Mesterom t. N.V. Manufactures Hannover Bank Belgium.

Cass. 11 januari 1990, AR 8453, 8451, Belgische staat t. Delcroix.

Cass. 31 juli 1995, AR P.95.807.F, Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel t. Et-Tahiri.

Cass. 22 september 1998, R.W. 1999-2000/1, 16.

Cass. 10 februari 1999, AR P.98.0816.F, Labar.

Cass. 15 februari 2000, AR P.99.1664.N, Hof ter Poorterwalle N.V.

Cass. (2^e k.) 29 mei 2001, AR P.00.1434.N, V.

Cass. (1^e k.) 5 januari 2006, AR C.04.0607.N, D.G. t. V.J., B.J. en t.a.v. M.J., P.I.

Cass. (1^e k.) 28 juni 2007, AR C.02.0173. F, Hanssens-Ensch t. Etat Belge e.a.

Cass. (1^e k.) 20 maart 2008, AR F.07.0027.N, Belgische Staat t. O.J., P.M., V.D.W.R., O.I.

Cass. (2^e k.) 25 november 2008, AR P.08.0951.N, J.J.G.D.S., M.A.D.S., R.S., Maxibuild bvba t. R.H., B.H.

Cass. (2^e k.) 14 december 2010, AR. P.10.0622.N, G.V.D. inzake Baels bvba t. G.A.M.B.

Cass. (2^e k.) 17 mei 2011, AR P.11.0339.N, W.E.E.H., J.F.V.

Cass. (2^e k.) 5 december 2012, AR P.12.1235.F, Swedeponic Belgium t. F.H.H.J, R.N. en F.H., R.N. t. Swedeponic Belgium.

Cass. (2^e k.) 4 maart 2014, AR P.13.1852.N, E.V.K., V.V.M.

Cass. (2^e k.) 13 december 2016, AR P.15.1646.N, Redwood nv.

Cass. (2^e k.) 20 juni 2017, AR. P.15.0817.N, G&G Immobiliën t. D.C., R.G.J.V.O.

Cass. (2^e k.) 20 maart 2019, AR P.18.0273.F, E.B.

Cass. (1^e k.) 20 februari 2020, AR C.18.0465.N, Belgische staat t. Omer Oglu gcv, V.C., S.A., e.a.

Cass. (2^e k.) 9 maart 2021, AR P.20.1171.N, Top CARS bv.

Cass. (2^e k.) 22 maart 2022, AR P.21.1502.N, Ankarama nv, M.J.P.K.

Antwerpen (12^e k.) 15 juni 2005, RW 2007-2008, afl. 25, 1043.

Antwerpen 26 mei 2008, NJW 2008, afl. 193, 928, noot DAMBRE, M.

Antwerpen 16 december 2015, Belgische staat t. V.M.L.BV, *T.Strafr.* 2017, afl. 1, 50-53, noot VERMEULEN, E.

KI Antwerpen 31 maart 2000, *T.Strafr.* 2002, afl. 5, 263, noot ARNOU, L.

SCA 4 september 2004, 260/03 en 666/02 en 111/03, NDPP t. R.O. Cook Properties (Pty) Ltd en NDPP t. 37 Gillespie Street Durban (Pty) LTD, Boulle Saad Nominees (Pty) LTD en NDPP t. Mothiellall Seevnarayan.

SCA 1 maart 2006, 624/04, NDPP t. Parker.

SCA 9 november 2006, 531/2005, NDPP t. Van Staden.

SCA 26 mei 2009, 113/08, NDPP t. Mazibuko e.e.a.

Rb. Oost-Vlaanderen (afd. Gent) (1^e k.) 28 februari 2022, RW 2022-2023, afl. 19, 752.

Rb. Turnhout (9^e k.) 4 januari 2001, nr. 00/576/A.

RECHTSLEER

BOEKEN

AEBI, M. F., DONGOIS, N., KILLIAS, M. en KUHN, A., *Précis de droit pénal général*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2008, 330 p.

ALEXANDER, G.S. en PENALVER, E.M., *An introduction to property theory*, Cambridge, Cambridge university press, 2012, 234 p.

AUBERT, J.F. en MAHON, P., *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zürich, Schulthess, 2003, 1515 p.

BAECK, J. en WYLLEMAN, A., *Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2023, 212 p.

BERNARD, N., *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthemis, 2020, 884 p.

BOMMER, F. en STRATENWERTH, G., *Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, Bern, Stämpflis juristische Lehrbücher, 2020, 478 p.

CESONI, M.L., *La lutte contre le blanchiment en droit belge, suisse, français, italien et international: incrimination et confiscation, prévention, entraide judiciaire*, Brussel, Bruylant, 2013, 524 p.

DESTERBECK, F. en VAN DROOGBROECK, J., *De inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken in België*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 185 p.

DUPUIS, M., GELLER, B., MONNIER, G., MOREILLON, L. en PIGUET, C. (eds.), *Petit. Commentaire. Code pénal I. Partie générale – art. 1-110*, Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2008, 858 p.

EHRENZELLER, B., MASTRONARDI, P., SCHWEIZER, R.J. en VALLENDER, K.A., *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Zürich, Schulthess, 2008, 1564 p.

GEISER, T., HONSELL, H. en VOGT, N.P., *Basler Kommentar. Zivilgesetzbuch II*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, 2844 p.

GEORGE, F. en HAVET, B. (eds.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, 409 p.

GRUYAERT, D., *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 890 p.

HAECK, Y. en VANDE LANOTTE, J., *Handboek EVRM, Deel 2*, Mortsel, Intersentia, 2004, 1066 p.

JANSSENS, C., MIRGAUX, S., SMIS, S. en VAN LAETHEM, K., *Handboek Mensenrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 660 p.

JOUBERT, J.J. (ed.), *Criminal Procedure Handbook*, Kaapstad, Juta, 2003, 409 p.

LUTGENTZ, F. en VANDERMEERSCH, D., *Saisie et confiscation en matière pénale*, Brussel, Bruylant, 2015, 307 p.

MILTON, J.R.L., VAN DER MERWE, S.E. en VAN ZYL SMIT, D., *Republic of South Africa*, Boston, Deventer, 1994, 256 p.

NIGGLI, M.A. en WIPRÄCHTIGER, H., *Basler Kommentar. Strafrecht I. Art. 1-110 StGB. Jugendstrafgesetz*, Bazel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007, 1944 p.

PAVLIDIS, G., *Confiscation internationale: instruments internationaux, droit de l'Union européenne, droit suisse*, Genève, Schulthess Média Juridiques SA, 2012, 360 p.

PIENAAR, G.J. en VAN DER WALT, A.J., *Introduction to the law of property*, Kaapstad, Juta, 2016, 431 p.

REY, H., *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum*, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2007, 630 p.

ROZIE, J., *Voordeelsontneming*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 507 p.

SAGAERT, V., *Goederenrecht*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 1290 p.

SAGAERT, V., TILLEMANN, B. en VERBEKE, A.L., *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 505 p.

SCHÖDLER, S., *Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren*, Zürich, Schulthess, 2012, 248 p.

SIMOENS, D., *Buitencontractuele aansprakelijkheid. 2: Schade en schadeloosstelling*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, 433 p.

STEINAUER, P.H., *Les droits réels. Tome premier*, Bern, Stämpfli Editions SA, 2007, 549 p.

VAN GERVEN, W. en VAN OEVELEN, A., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2020, 728 p.

BIJDRAGEN IN VERZAMELWERKEN

ALEN, A. en MUYLLE, K., “De fundamentele rechten en vrijheden. Het recht op een behoorlijke rechtsbedeling”, in ALEN, A. en MUYLLE, K. (eds), *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 822-889.

BASDEO, M., GELDENHUYS, T. en KARELS, M.G., “Search and seizure”, in JOUBERT, J.J. (ed.), *Criminal Procedure*, Kaapstad, Juta, 2017, 175-189.

BIJL, W., “Derdenverzet en maatregel”, in DECLERCQ, R. (ed.), *Strafrecht voor rechtspractici - IV*, Acco, Leuven, 1991, 147-177.

CAREY MILLER, D.L., DE WAAL, J. en VAN DER MERVE, C.G., “South Africa”, in VERBEKE, A.L. (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2004, 606 p.

CARTUYVELS, Y., GUILLAIN, C., TULKENS, F. en VAN DE KERCKHOVE, M., “La définition et les caractères de la peine”, in CARTUYVELS, Y., GUILLAIN, C., TULKENS, F. en VAN DE KERCKHOVE, M. (eds.), *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Waterloo, Wolters Kluwer Belgium, 2014, 543-570.

CATTOIR, B., “Bewijs in burgerlijke zaken. Actuele vraagstukken in de cassatierechtspraak”, in Taelman, P. (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, 459-507.

DEBAENE, M. en DEBAENE, P., “De aansprakelijkheid voor eigen foutieve daad”, in DAMBRE, M., DIRIX, E. en TILLEMANN, B. (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2004, 53 p.

DEMEYERE, N., “Wapens – Verboden Wapens”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2023, 177-231.

FALQUE, G., GUERRA, V., HOLLANDERS, A., JACOBS, A. en SADZOT, A., “Information”, in X., *Post Mémorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Luik, Wolters Kluwer Belgium, 2018, 233-303.

GOMBEER, T. en TRAEST, P., “Raakvlakken tussen het strafprocesrecht en de burgerlijke rechtspleging”, in Taelman, P. (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, 127-189.

GRAHAM-SIEGENTHALER, B., “Das Eigentum – Allgemeine Beziehungen – Art. 641-654a ZGB”, in AEBI-MÜLLER, R.E. en MÜLLER, C. (eds.), *Berner Kommentar*, Bern, Stämpfli Verlag, 2022, 197-218.

GRUYAERT, D., “Eigendom”, in BAECK, J., CARETTE, N., LECOCQ, P., MUYLLE, M., SAGAERT, V. en WYLLEMAN, A. (eds.), *Het nieuwe goederenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 249-286.

HAECK, Y., “The genesis of the property clause under article 1 of the first protocol to the European convention on human rights”, in VANDENBERGHE, H. (ed.), *Propriété et droits de l’homme. Property and human rights*, Brugge, Die Keure, 2006, 163-194.

KONOPATSCH, C., “Art. 70/b. Einziehung von Vermögenswerten. Grundsätze”, in GRAF, D.K. (ed.), *StGB Annotierter Kommentar*, 2020, 512-541.

MEESE, J., “Het bewijs in strafzaken”, in TAELEMAN, P. (ed.), *Efficiënt procederen voor een goede rechtsbedeling*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2016, 509-543.

MEGANCK, B., “Witwassen”, in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2012, 205-259.

NEDELSKY, J., “Should property be Constitutionalized? A Relational and Comparative approach”, in VAN DER WALT, A.J. en VAN MAANEN, G.E. (eds.), *Property Law on the Threshold of the 21st Century*, Antwerpen, Maklu, 1996, 417-432.

ROZIE, J., “Actualia witwassen”, in X., *CBR Jaarboek 2006-2007*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 153-194.

SAELEN, P., “Onroerende zakelijke gebruiksrechten in het nieuw goederenrecht. Fiscale implicaties. Algemene bepalingen”, in DE CNIJF, H. en MAES, L. (eds.), *Fiscaal Praktijboek 2021-2022. Directe Belastingen. Fiscale nieuwigheden praktisch bekeken*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 395-428.

SCHOLL, M., “Art. 70 StGB Einziehung von Vermögenswerten: Grundsätze / V. Wegnahme (Schrift 1) / G. Ausschlussgrund: Drittenprivileg (art. 70 abs. 2 StGB)”, in ACKERMANN, J.B. (ed.), *Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I*, Zürich, Schulthess Juristische Medien AG, 2018, 421-450.

VAN DAMME, N., “Fraus omnia corrumpit”, in DAMBRE, M., DIRIX, E. en TILLEMANN, B. (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 155-188.

VANDERMEERSCH, M., “De bijzondere verbeurdverklaring van vermogensvoordelen”, in MOONS, N. (ed.), *Handboek voor de advocaat-stagiair. Strafprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2022, 211-229.

VON SEGESSER, G., “Switzerland”, in VERBEKE, A.L. (ed.), *Property and Trust Law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2007, 64 p.

BIJDRAGEN IN TIJDSCHRIFTEN

AKIKOL, D. en GREINER, G., “Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten (art. 59 ziff. 1 Abs. 2 StGB) – unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten”, *AJP* 2005, 1341-1355.

AKKERMANS, B., “A comparative overview of European, US and South African constitutional property law”, *European property law journal* 2018, 108-143.

ARGENTO, M., “Is de verbeurdverklaring in overeenstemming met het eigendomsrecht en het recht op vrijheid van meningsuiting?”, *Jura Falc.* 2020-2021, afl. 4, 1035-1065.

ARNOU, L., “Het recupereren van verbeurdverklaarde goederen”, *T. Strafr.* 2002, afl. 5, 265-270.

BASDEO, V., “The Legal Challenges of Criminal and Civil Asset Forfeiture in South Africa: A Comparative Analysis”, *African journal of international and comparative law* 2013, Vol. 21 (3), 303-326.

BASDEO, V., “The law and practice of criminal asset forfeiture in South African criminal procedure: a constitutional dilemma”, *Potchefstroom electronic law journal* 2014, Vol.17 (3), 1047-1069.

BIJNENS, D., SCHOLLEN, P. en THEUNIS, J., “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van rechtspraak 2014”, *TBP* 2016, afl. 3, 126-172.

BIMBENET, C., DE MEYST, D., DE SMET, S., THEUNIS, J., VANCLEEF, S., VANDERSTEEGEN, L., VERBIST, S. en VRACKEN, M., “De toetsing aan grondrechten door het Grondwettelijk Hof. Overzicht van de rechtspraak 2018”, *TBP* 2020, afl. 3, 107-148.

DECAIGNY, T., “Bijzondere regeling verbeurdverklaring in drugszaken is ongrondwettig”, *Juristenkrant* 2014, afl. 288, 2.

DE MEULENAER, S., “Kaalplukwet geeft stevige klap aan zware misdaad”, *Juristenkrant* 2003, afl. 66, 6-7.

DESMET, C., “Derdenbescherming bij strafrechtelijke inbeslagname en verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2008, afl. 4, 245-264.

Concl. Adv. Gen. DE SMET, B., *NC* 2022, 312-337.

DESOMER, M., “Het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie”, *TBP* 2001, 671-687.

DE TEMMERMAN, B., JOCQUE, G., PERSYN, C. en VAN OEVELEN, A., “Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling. Algemene beginselen”, *TPR* 2007, afl. 2, 941-1012.

DUGARD, J. en SEME, N., “Property rights in court: an examination of judicial attempts to settle section 25’s balancing act re restitution and expropriation”, *African journal on human rights* 2018, Vol. 34 (1), 33-56.

FRANCIS, E., “De verbeurdverklaring van andermans goed: forum shopping?”, *T.Strafr.* 2007, afl. 2, 127-130.

FRANCIS, E., “Algemene principes van de bijzondere verbeurdverklaring en het beslag in strafzaken”, *T.Strafr.* 2011, afl. 5, 306-336.

HIRSIG-VOUILOZ, M., “Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP)”, *AJP* 2007, 1376-1400.

LEWIS, C., “The right to private property in a new political dispensation in South Africa”, *South African journal on human rights* 1992, Vol.8 (3), 389-430.

MAURON, B., “La valeur patrimoniale sujette à confiscation ou à restitution en procédure pénale”, *AJP* 2018, 1364-1378.

NADELHOFER DO CANTO, S., “Quelques aspects de la confiscation selon l’art. 70 al. 2 CP”, *ZStrR* 2008, 302-319.

NDZENGU, N.C. en VON BONDE, J.C., “A critical assessment of the introduction of proportional analysis by the South African courts in civil-forfeiture jurisprudence”, *Obiter* 2011, Vol. 32 (1), 83-107.

NYSSSEN, M., “Verzetten de algemene beginselen van het strafrecht zoals gewaarborgd door artikel 6 EVRM – in casu het persoonlijk karakter van de straf en het vermoeden van onschuld – zich ertegen dat een btw-boete van 200% wordt opgelegd aan een andere persoon dan diegene die de inbreuk heeft gepleegd, of zijn ook de erfgenamen van een belastingplichtige-overtreder ertoe gehouden om een btw-boete te betalen?”, *Fisc.Koer.* 2020, afl. 17, 414-417.

PRETORIUS, J.L. en STRYDOM, H.A., “The constitutionality of civil forfeiture”, *SA Public Law* 1998, Vol. 13, nr. 2, 385-422.

REDPATH, J., “Forfeiting rights? Assessing South Africa’s asset forfeiture laws”, *African security review* 2000, Vol. 9 (5-6), 15-23.

RIZZO, A., “Le droit de l’Union européenne, acteur incontournable du droit de la confiscation”, *JT* 2021, afl. 6849, 211-214.

ROZIE, J., “Over de beperkte actieradius van het K.B. van 9 augustus 1991”, *T.Strafr.* 2005, afl. 1, 60-63.

ROZIE, J. en WAETERINCKX, P., “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *NC* 2015, afl. 5, 390-432.

SAGAERT, V., “De hervorming van het goederenrecht”, *TPR* 2020, afl. 1-2, 389-654.

Concl. Adv. Gen. SCHOETERS, D., *RW* 2022-23, afl. 7, 268-274.

SMET, S., THEUNIS, J., VLEUGELS, E. en VRANCKEN, M., “De toetsing aan grondrechten door Grondwettelijk Hof. Overzicht van rechtspraak 2021”, *TBP* 2023, afl. 2, 87-136.

TERSAGO, P., “Take from them everything: over het doorgedreven aanpakken van het vermogen dat ter beschikking staat van een criminele organisatie en de bescherming van derden te goeder trouw”, *T.Strafr.* 2022, afl. 6, 343-252.

TERSAGO, P., “Een gerichte focus op malafide autoverhuurbedrijven”, *NC* 2022, afl 1, 39-44.

VANDEN AVENNE, M. en VAN STEENBERGEN, F., “Omtrent de tenuitvoerlegging van de bijzondere verbeurdverklaring t.a.v. derden: nood aan wetgevend optreden?”, *NC* 2012, afl. 5, 343-357.

VANDENBROEK, E., “Verbeurdverklaring van goederen die aan derden toebehoren”, *NJW* 2014, afl. 307, 647-648.

VANDERHAUWAERT, K., “De bescherming van derden bij de verbeurdverklaring”, *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 370-373.

VAN HERPE, R. en WAETERINCKX, P., “Verbeurdverklaring en inbeslagneming. De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw ‘versus’ het algemeen (strafrechtelijk) belang: het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen”, *NC* 2019, afl. 1, 44-45.

VERBIST, S., “Het Grondwettelijk Hof verruimt onterecht het toepassingsgebied van artikel 16 Grondwet”, *TBO* 2010, afl. 6, 299-304.

VERHEYE, B., “Relatieve beëindiging van onroerende beperkte zakelijke rechten”, *TPR* 2017, afl. 2-3, 455-528.

VERMEULEN, E., “Artikel 4, §6 van de Drugswet doet op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van derden te goeder trouw en schendt de Grondwet – de vraag naar de (on)mogelijkheid van de rechter om onmiddellijk rechtsherstel te bieden”, *T.Strafr.* 2017, afl. 1, 53-57.

WAETERINCKX, P. “De rechten van derden te goeder trouw bij de verbeurdverklaring van zaken die hen ‘toebehoren’. Wat houdt het toetsingscriterium ‘te goeder trouw’ in, en wat is de juridische draagwijdte ervan?”, *RAGB* 2021, nr. 11, 1021-1030.

ANDERE

BARRATT, A. en SNYMAN, P., “Update: Researching South African Law”, 2018, https://www.nyulawglobal.org/globalex/South_Africa1.html.

Concl. Adv. Gen. M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, 25 juni 2020, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227734&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&>.

DU JARDIN, J., “Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (1990-2003)”, 2003, <https://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/redes2003.pdf>, 61 p.

JUICY, G.W.B, *Confiscation Orders in Terms of the Prevention of Organised Crime Act*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2008, <http://hdl.handle.net/10948/750>, 63 p.

LAMMENS, M., “De toepassing en gevolgen van het verdedigingsbeginsel”, 2011/2012, www.erasmusfiscalstudies.nl/upload/12.%20Marloes%20Lammers%20-%20Verhandeling.pdf, 30 p.

NDZENGU, N.C., *The war against organised crime: a critical assessment of South African Asset Forfeiture Law and its impact on redress for victims of crime*, Port Elizabeth, Nelson Mandela Metropolity University, 2009, <http://hdl.handle.net/10948/905>, 151 p.

NDZENGU, N.C., *A Comparative Analysis of Aspects of Criminal and Civil Forfeitures: Suggestions for South African Asset Forfeiture Law Reform*, Port Elizabeth, Nelson Mandela University, 2017, <http://hdl.handle.net/10948/14267>, 258 p.

RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 1 of Protocol no. 1 to the European Convention on Human Rights*, 2022, 1-98.

RAAD VAN EUROPA en EHRM, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. Right to a fair trial (civil limb)*, 2022, 1-130.

SIMONATO, M., “Confiscation and fundamental rights across criminal and non-criminal domains”, *ERA Forum* 2017, <https://link.springer.com/article/10.1007/s12027-017-0485-0>, 365-379.

VAN DER SIJDE, E., *Reconsidering the relationship between property and regulation: A systemic constitutional approach*, Stellenbosch, Stellenbosch University, 2015, <https://scholar.sun.ac.za/server/api/core/bitstreams/ae3762df-d0f5-48c7-811b-c3481a88a6ee/content>, 327 p.