EUROPESE
COMMISSIE

Brussel, 6.9.2021
COM(2021) 536 final

VERSLAG VAN DE COMMISSIE AAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD

over de uitvoering van Richtlijn (EU) 2017/1371 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2017 betreffende de strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt

1. INLEIDING

1.1. Achtergrond

Richtlijn (EU) 2017/1371 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt (de "PIF-richtlijn") werd op 5 juli 2017 vastgesteld[1] als onderdeel van de algemene fraudebestrijdingsstrategie van de Commissie[2]. Voor de lidstaten die erdoor gebonden zijn[3], vervangt de PIF-richtlijn de Overeenkomst van 1995 aangaande de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen en de bijbehorende protocollen ("de PIF-Overeenkomst")[4].

De PIF-richtlijn is gebaseerd op artikel 83, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) en stelt gemeenschappelijke normen vast voor het strafrecht van de lidstaten. Deze gemeenschappelijke normen hebben tot doel de financiële belangen van de EU te beschermen door de definities, de sancties en de verjaringstermijnen van bepaalde strafbare feiten die deze belangen schaden, te harmoniseren. Deze strafbare feiten ("PIF-misdrijven") zijn: i) fraude, met inbegrip van grensoverschrijdende btw-fraude met een totale schade van ten minste 10 miljoen EUR; ii) corruptie; iii) witwassen van geld; en iv) wederrechtelijke toe-eigening. Deze harmonisatie heeft ook gevolgen voor de reikwijdte van onderzoeken en vervolgingen door het Europees Openbaar Ministerie (EOM)[5], omdat de bevoegdheden van het EMO worden omschreven onder verwijzing naar de PIF-richtlijn[6], zoals omgezet in nationaal recht. De PIF-richtlijn vergemakkelijkt ook de strafrechtelijke terugvordering van onrechtmatig gebruikte EU-middelen[7].

De termijn voor omzetting van de PIF-richtlijn in nationaal recht is op 6 juli 2019 verstreken. Slechts 12 lidstaten hebben tegen die datum gemeld dat zij de PIF-richtlijn volledig hadden omgezet. Bijgevolg heeft de Commissie inbreukprocedures ingeleid tegen de overige 14 deelnemende lidstaten door hun in september 2019 ingebrekestellingen te sturen. In april 2021 was het aantal gemelde volledige omzettingen gestegen tot 26. Dit betekent dat alle door de PIF-richtlijn gebonden lidstaten nu gemeld hebben dat ze de PIF-richtlijn volledig hebben omgezet in nationaal recht.

---

[1] PB L 198 van 28.7.2017, blz. 29.

[2] *Fraudebestrijdingsstrategie van de Commissie: krachtiger optreden om de EU-begroting te beschermen*, COM(2019) 196 final van 29.4.2019.

[3] Aangezien Denemarken overeenkomstig Protocol 22 bij de Verdragen niet heeft deelgenomen aan de vaststelling van de PIF-richtlijn, is het niet door deze richtlijn gebonden en dient het deze evenmin toe te passen. Denemarken blijft echter gebonden door de PIF-Overeenkomst. Ierland heeft daarentegen wel gebruik gemaakt van zijn recht om deel te nemen aan de vaststelling en toepassing van de PIF-richtlijn, overeenkomstig Protocol 21 bij de Verdragen.

[4] Overeenkomst opgesteld op grond van artikel K.3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, aangaande de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen, PB C 316 van 27.11.1995, blz. 49.

[5] Verordening (EU) 2017/1939 van de Raad van 12 oktober 2017 betreffende nauwere samenwerking bij de instelling van het Europees Openbaar Ministerie ("EOM"), PB L 283 van 31.10.2017, blz. 1.

[6] Artikel 22, lid 1, van Verordening (EU) 2017/1939.

[7] In dit verband geven het aantal als fraude gemelde onregelmatigheden (zowel gevallen van vermoedelijke als van bewezen fraude) en de daarmee gemoeide bedragen geen directe indicatie van de omvang van voor de EU-begroting nadelige fraude. Ze zijn in de eerste plaats een indicatie van het opsporings- en meldingsniveau van potentiële fraude door de lidstaten en instellingen van de EU. In 2019 werden 939 onregelmatigheden als fraude gemeld, waarmee ongeveer 461,4 miljoen EUR gemoeid was (*Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad, 31e jaarverslag over de bescherming van de financiële belangen van de Europese Unie — Fraudebestrijding — 2019*, COM(2020) 363 final, 3.9.2020, blz. 13).

1.2. Belangrijkste aspecten van de PIF-richtlijn

In artikel 1 wordt het onderwerp van de PIF-richtlijn uiteengezet, terwijl in artikel 2 het toepassingsgebied van de PIF-richtlijn wordt omschreven en een definitie wordt gegeven van het begrip "financiële belangen van de Unie". Daarnaast verplicht de PIF-richtlijn de lidstaten om:

- fraude die de financiële belangen van de EU schaadt, strafbaar te stellen, zowel met betrekking tot handelen of nalaten dat verband houdt met: i) uitgaven in verband met aanbestedingen en uitgaven die geen verband houden met aanbestedingen; als ii) ontvangsten uit eigen middelen uit de btw en andere ontvangsten dan ontvangsten uit eigen middelen uit de btw (artikel 3);
- andere strafbare feiten die de financiële belangen van de Unie schaden (witwassen van geld, corruptie en wederrechtelijke toe-eigening), strafbaar te stellen en het begrip "overheidsfunctionaris" te definiëren om de middelen van de Unie adequaat tegen corruptie en wederrechtelijke toe-eigening te beschermen (artikel 4);
- i) uitlokking van en medeplichtigheid aan een van de in de artikelen 3 en 4 bedoelde strafbare feiten; en ii) de poging om een van de in artikel 3 (fraude) en artikel 4, lid 3 (wederrechtelijke toe-eigening) bedoelde strafbare feiten te plegen (artikel 5) strafbaar te stellen;
- om te voorzien in de aansprakelijkheid van, en sancties met betrekking tot rechtspersonen voor elk van de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten die tot hun voordeel zijn gepleegd door andere personen die bij de rechtspersoon een leidende functie bekleden of, in geval van gebrekkig toezicht of gebrekkige controle op deze andere personen, door een persoon die onder hun gezag staat (artikelen 6 en 9);
- minimumvoorschriften op te stellen inzake strafrechtelijke sancties voor natuurlijke personen, met inbegrip van minimum- en maximumsancties voor de in de artikelen 3 en 4 bedoelde strafbare feiten wanneer er aanzienlijke schade of een aanzienlijk voordeel mee is gemoeid (artikel 7);
- de nodige maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat, wanneer een strafbaar feit als bedoeld in artikel 3, 4 of 5 wordt gepleegd in het verband van een criminele organisatie, dit als een verzwarende omstandigheid wordt beschouwd (artikel 8);
- i) hun rechtsmacht te vestigen ten aanzien van de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten die geheel of gedeeltelijk op hun grondgebied zijn gepleegd of zijn gepleegd door een eigen onderdaan, en die zijn gepleegd door een persoon op wie op het tijdstip van het strafbare feit het Statuut van toepassing is[8]; en ii) te voorkomen dat de uitoefening van rechtsmacht over PIF-misdrijven die door hun onderdanen in het buitenland zijn gepleegd, aan bepaalde voorwaarden wordt onderworpen (artikel 11);
- i) te voorzien in voldoende lange verjaringstermijnen voor de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten zodat deze effectief kunnen worden aangepakt, met minimale verjaringstermijnen voor strafbare feiten waarop een maximumsanctie van ten minste

[8] Overeenkomstig artikel 11, lid 2, kunnen de lidstaten afzien van de toepassing van deze regel of deze slechts toepassen in specifieke gevallen of alleen indien aan specifieke voorwaarden is voldaan, in welk geval zij de Commissie daarvan in kennis moeten stellen.

4 jaar gevangenisstraf staat; en ii) de nodige maatregelen te nemen om de tenuitvoerlegging van sancties mogelijk te maken (artikel 12); en
- statistische gegevens te verstrekken over strafrechtelijke procedures wegens de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten en over de uitkomst daarvan (artikel 18, lid 2).

1.3. Reikwijdte en methode van het verslag

Op basis van artikel 18, lid 1, van de PIF-richtlijn wordt in dit verslag beoordeeld in hoeverre de lidstaten de nodige maatregelen hebben getroffen om aan de PIF-richtlijn te voldoen. In dit verslag wordt met name beoordeeld of de lidstaten de PIF-richtlijn ten uitvoer hebben gelegd en of de nationale wetgeving de doelstellingen van de PIF-richtlijn verwezenlijkt en aan de vereisten ervan voldoet. Het verslag doet geen afbreuk aan de bevoegdheden van de Commissie op grond van artikel 258 VWEU om de conformiteit van afzonderlijke nationale omzettingsmaatregelen te beoordelen.

Deze beoordeling is voornamelijk gebaseerd op de informatie die de lidstaten aan de Commissie hebben verstrekt via hun kennisgeving van nationale maatregelen tot omzetting van de PIF-richtlijn. Deze informatie werd aangevuld met extern onderzoek waartoe DG JUST in het kader van zijn raamcontract opdracht had gegeven. Op basis van deze beoordeling is de Commissie begonnen met systematische uitwisselingen met de lidstaten. Dankzij de nadere informatie en toelichtingen die de lidstaten tijdens deze uitwisselingen hebben verstrekt, kon de Commissie haar analyse van de meest pertinente conformiteitsproblemen verfijnen. In de punten 2 en 3 wordt nader ingegaan op deze problemen.

2. ALGEMENE BEOORDELING

Het doel van de Commissie is ervoor te zorgen dat alle lidstaten de PIF-richtlijn op een duidelijke, precieze en correcte manier hebben omgezet door doeltreffende, evenredige en afschrikkende strafrechtelijke sancties vast te stellen om de financiële belangen van de Unie te beschermen.

Uit een gedetailleerde beoordeling van de aangemelde omzettingsmaatregelen is gebleken dat alle lidstaten de belangrijkste bepalingen van de PIF-richtlijn hebben omgezet. Er zijn echter nog onopgeloste conformiteitsproblemen die moeten worden aangepakt, onder meer om doeltreffende onderzoeken en vervolgingen door het EMO mogelijk te maken. Conformiteitsproblemen hebben meestal betrekking op tekortkomingen in nationale wetgeving tot omzetting van de strafrechtelijke definities in de artikelen 3, 4 en 5 voor:

- fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt (artikel 3) in ongeveer de helft van de lidstaten;
- aspecten van artikel 4, lid 1 (witwassen van geld), artikel 4, lid 2 (corruptie) en artikel 4, lid 3 (wederrechtelijke toe-eigening) in verscheidene lidstaten;
- de definitie van “overheidsfunctionaris” (artikel 4, lid 4) in ongeveer de helft van de lidstaten; en

- uitlokking van en medeplichtigheid aan een van de in de artikelen 3 en 4 bedoelde strafbare feiten; en de poging tot het plegen van de in artikel 3 en artikel 4, lid 3, genoemde strafbare feiten (artikel 5) in enkele lidstaten.

Daarnaast heeft de Commissie in een kwart van de lidstaten een aantal conformiteitsproblemen vastgesteld met betrekking tot de aansprakelijkheid van rechtspersonen en de sancties met betrekking tot natuurlijke personen overeenkomstig de artikelen 6, 7 en 9. Wat sancties met betrekking tot natuurlijke personen (artikel 7) betreft, heeft de Commissie in een kwart van de lidstaten ook conformiteitsproblemen vastgesteld. Sommige van deze problemen kunnen afbreuk doen aan het doeltreffende, afschrikkende en evenredige karakter van deze sancties.

De Commissie heeft ook in enkele lidstaten conformiteitsproblemen vastgesteld met betrekking tot de uitoefening van rechtsmacht op basis van het territorialiteitsbeginsel en het actief personaliteitsbeginsel (artikel 11, lid 1). Bovendien zijn er enkele lidstaten die aan de vervolging van PIF-misdrijven voorwaarden stellen die niet in overeenstemming zijn met artikel 11, lid 4. Een omzettingsprobleem met artikel 12 dat in sommige lidstaten is vastgesteld, heeft betrekking op de bepaling dat de verjaringstermijn voor de tenuitvoerlegging van een vonnis dat is opgelegd na een definitieve veroordeling voor een in de artikelen 3, 4 of 5 bedoeld strafbaar feit, korter is dan de vijf jaar die in de PIF-richtlijn wordt voorgeschreven.

Ten slotte heeft de Commissie op basis van de gedeelde informatie ontdekt dat de wetgeving van slechts enkele lidstaten een uitdrukkelijke en specifieke verplichting bevat om jaarlijks statistische gegevens aan de Europese Commissie te verstrekken (artikel 18, lid 2). Bij gebrek aan voldoende gegevens zou het voor de Commissie in een later stadium moeilijker kunnen zijn om te beoordelen of de PIF-richtlijn haar algemene doelstelling, namelijk een betere bescherming van de financiële belangen van de Unie, heeft bereikt en of (bepaalde aspecten van) de PIF-richtlijn moeten worden herzien[9].

3. SPECIFIEKE BEOORDELINGSPUNTEN

3.1. Definities en toepassingsgebied (artikel 2)

In artikel 2, lid 1, van de PIF-richtlijn worden de begrippen “financiële belangen van de Unie” en “rechtspersoon” gedefinieerd. Bovendien wordt in artikel 2, lid 2, een drempel vastgesteld voor de toepasselijkheid van de PIF-richtlijn op ontvangsten uit eigen middelen uit de btw. De PIF-richtlijn is alleen van toepassing in geval van ernstige inbreuken op het gemeenschappelijk btw-stelsel. Inbreuken op het gemeenschappelijk btw-stelsel moeten als ernstig worden beschouwd indien het in artikel 3, lid 2, onder d), van de PIF-richtlijn bedoelde opzettelijke handelen of nalaten betrekking heeft op het grondgebied van twee of meer lidstaten van de Unie en er een totale schade van ten minste 10 miljoen EUR mee is gemoeid.

Deze drempel is vooral bedoeld om carrouselfraude, ploffraude en btw-fraude die wordt gepleegd in het verband van een criminele organisatie aan te pakken, die alle drie een grote

[9] Artikel 18, leden 3 en 4.

bedreiging zijn voor het gemeenschappelijk btw-stelsel en aldus voor de begroting van de Unie. In één lidstaat is artikel 2, lid 1, niet in overeenstemming met de PIF-richtlijn omgezet.

3.2. Fraude (artikel 3)

In artikel 3 van de PIF-richtlijn is bepaald dat lidstaten de nodige maatregelen moeten treffen om ervoor te zorgen dat fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt een strafbaar feit vormt wanneer deze opzettelijk wordt gepleegd. Daartoe worden in de PIF-richtlijn vier categorieën gedragingen omschreven die fraude vormen die de financiële belangen van de Unie schaadt. Deze vier categorieën hebben betrekking op handelen of nalaten met betrekking tot: i) uitgaven die geen verband houden met aanbestedingen (artikel 3, lid 2, onder a)); ii) uitgaven in verband met aanbestedingen (artikel 3, lid 2, onder b)); iii) andere ontvangsten dan ontvangsten uit eigen middelen uit de btw (artikel 3, lid 2, onder c)); en iv) ontvangsten uit eigen middelen uit de btw (artikel 3, lid 2, onder d)), zoals beschreven in punt 3.1.

In ruwweg de helft van de lidstaten heeft de Commissie conformiteitsproblemen vastgesteld bij de omzetting van de belangrijkste aspecten van deze strafbare feiten. De Commissie heeft met name conformiteitsproblemen vastgesteld in het beperktere toepassingsgebied van nationale wetgeving inzake fraude met betrekking tot uitgaven die geen verband houden met aanbestedingen (artikel 3, lid 2, onder a)) en fraude met betrekking tot uitgaven in verband met aanbestedingen (artikel 3, lid 2, onder b)). Andere problemen betreffen het feit dat de omzetting van elk handelen of nalaten met betrekking tot:

- het gebruik van “valse, onjuiste of onvolledige verklaringen” alleen betrekking heeft op schriftelijke documenten en niet op “activa afkomstig van de begroting van de Unie of van de door of voor de Unie beheerde begrotingen”;
- “het achterhouden van informatie” ontbreekt of betrekking heeft op een beperkter begrip; en
- “deze middelen of activa worden misbruikt door ze voor andere doelen aan te wenden dan die waarvoor ze oorspronkelijk werden toegekend” enger is geformuleerd.

Voor andere ontvangsten dan ontvangsten uit eigen middelen uit de btw (artikel 3, lid 2, onder c)) en voor ontvangsten uit eigen middelen uit de btw (artikel 3, lid 2, onder d)) heeft de Commissie ook conformiteitsproblemen vastgesteld, opnieuw vanwege het beperktere toepassingsgebied van de nationale wetgeving. Andere problemen betreffen het feit dat de omzetting van elk handelen of nalaten met betrekking tot:

- “valse, onjuiste of onvolledige verklaringen of documenten” en “valse, onjuiste of onvolledige btw-gerelateerde verklaringen of documenten” niet is omgezet;
- “middelen van de begroting van de Unie” is omgezet door een beperkter begrip;
- “door of voor de Unie beheerde begrotingen” niet is omgezet;
- “informatie wordt achtergehouden” en “btw-gerelateerde informatie wordt achtergehouden” niet zijn omgezet of zijn omgezet door een beperkter begrip;
- “van een rechtmatig verkregen voordeel misbruik wordt gemaakt” is omgezet in een engere formulering; en

- "correcte btw-gerelateerde verklaringen worden overgelegd met het oog op frauduleuze verhulling van niet-betaling of wederrechtelijke vestiging van rechten op btw-teruggaven" niet is omgezet of is omgezet door een beperkter begrip.

3.3. Andere gerelateerde strafbare feiten (artikel 4)

3.3.1. Witwassen van geld, corruptie en wederrechtelijke toe-eigening (artikel 4, leden 1, 2 en 3)

In artikel 4, lid 1, van de PIF-richtlijn is bepaald dat de lidstaten de nodige maatregelen moeten nemen om ervoor te zorgen dat het witwassen van geld zoals omschreven in artikel 1, lid 3, van Richtlijn (EU) 2015/849[10], waarbij voorwerpen betrokken zijn die afkomstig zijn uit de strafbare feiten waarop de PIF-richtlijn betrekking heeft, een strafbaar feit vormt. In verscheidene lidstaten is deze bepaling niet volledig omgezet, hetzij omdat de definitie van het witwassen van geld zelf tekortkomingen vertoont, hetzij omdat de basisdelicten geen strafbaar feit omvatten dat onder de PIF-richtlijn valt.

Bovendien moeten de lidstaten krachtens artikel 4, lid 2, van de PIF-richtlijn de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat passieve en actieve corruptie, indien opzettelijk gepleegd, strafbare feiten vormen. In verschillende lidstaten is een extra aspect – "plichtsverzuim" – vereist bij zowel actieve als passieve corruptie. Door dit extra aspect wordt het toepassingsgebied van de definities van corruptie in de PIF-richtlijn aanzienlijk beperkt en wordt de vervolging ervan afhankelijk gesteld van het bewijs van een dergelijk plichtsverzuim.

Wat "passieve corruptie" betreft, heeft een conformiteitsprobleem betrekking op een van de aspecten van het strafbare feit, namelijk: "een ambtshandeling [...] te verrichten of na te laten". In een klein aantal lidstaten is dit aspect niet in nationaal recht omgezet. Wat "actieve corruptie" betreft, houden conformiteitsproblemen verband met het toepassingsgebied van de definitie, aangezien sommige aspecten ("onmiddellijk of middellijk voordelen [...] voor zichzelf of voor een ander vraagt of aanneemt, dan wel ingaat op een desbetreffende toezegging") in sommige lidstaten ontbreken of niet correct zijn omgezet.

Voorts is in artikel 4, lid 3, van de PIF-richtlijn bepaald dat de lidstaten de nodige maatregelen moeten nemen om ervoor te zorgen dat wederrechtelijke toe-eigening, indien opzettelijk begaan, strafbaar wordt gesteld. Conformiteitsproblemen hebben betrekking op een beperktere omzetting van dit strafbare feit of op het geheel ontbreken van omzetting.

3.3.2. Overheidsfunctionarissen (artikel 4, lid 4)

Artikel 4, lid 4, bevat een definitie van "overheidsfunctionaris" met het oog op de adequate bescherming van de middelen van de Unie tegen corruptie en wederrechtelijke toe-eigening. Sommige aspecten van de definitie van "overheidsfunctionaris" zijn niet omgezet in de

[10] Richtlijn (EU) 2015/849 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijn 2006/70/EG van de Commissie (Voor de EER relevante tekst) (PB L 141 van 5.6.2015, blz. 73.

wetgeving van ongeveer de helft van de lidstaten. De Commissie heeft op dit gebied conformiteitsproblemen vastgesteld met betrekking tot:

- de niet-omzetting van "elke nationale ambtenaar van een andere lidstaat en elke nationale ambtenaar van een derde land" in het algemeen of wat betreft het strafbare feit van wederrechtelijke toe-eigening alleen;
- het feit dat de definitie van "ambtenaar van de Unie" niet de volgende personen omvat: i) personen die "door een lidstaat of door een overheids- of particuliere instelling ter beschikking van de Unie [zijn] gesteld om functies uit te oefenen die overeenstemmen met de functies die worden uitgeoefend door ambtenaren van de Unie of andere personeelsleden"; of ii) de "leden van instellingen, organen en instanties van de Unie die overeenkomstig de Verdragen zijn ingesteld en het personeel van die organen";
- het verbinden van aanvullende voorwaarden aan de definitie van "nationaal ambtenaar" waardoor overheidsfunctionarissen van andere lidstaten alleen onder de definitie vallen als het strafbare feit op het grondgebied van die lidstaat is gepleegd,[11] en de niet-omzetting van "eenieder die een uitvoerend, bestuurlijk of rechterlijk ambt [...] bekleedt" in het algemeen, of alleen met betrekking tot het strafbare feit van wederrechtelijke toe-eigening;
- Ten slotte is artikel 4, lid 4, onder b), waarin wordt verwezen naar "ieder ander die als daartoe aangewezen persoon een overheidsfunctie bekleedt", in sommige lidstaten niet omgezet.

3.4. Gevaarzettingsdelicten (artikel 5)

In artikel 5 van de PIF-richtlijn is bepaald dat: de lidstaten de nodige maatregelen moeten nemen om ervoor te zorgen dat i) uitlokking van en medeplichtigheid aan het plegen van de in de artikelen 3 en 4 van de PIF-richtlijn bedoelde strafbare feiten strafbaar worden gesteld (artikel 5, lid 1); en ii) een poging om een van de in artikel 3 en artikel 4, lid 3, van de PIF-richtlijn bedoelde strafbare feiten te plegen, strafbaar wordt gesteld (artikel 5, lid 2). In enkele lidstaten heeft de Commissie non-conformiteitsproblemen vastgesteld die verband houden met artikel 5, lid 2. Deze problemen betreffen het niet strafbaar stellen van: i) een poging tot subsidiemisbruik; ii) sommige inbreuken op de douanewetgeving; en iii) wederrechtelijke toe-eigening.

3.5. Aansprakelijkheid van – en sancties met betrekking tot – rechtspersonen (artikelen 6 en 9)

Krachtens artikel 6, lid 1, van de PIF-richtlijn moeten de lidstaten de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat rechtspersonen aansprakelijk kunnen worden gesteld voor elk van de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten wanneer die feiten tot hun voordeel zijn gepleegd door een persoon die hetzij individueel hetzij als deel van een orgaan van de rechtspersoon optreedt en bij de rechtspersoon een leidende functie bekleedt die gebaseerd is op:

[11] Dit betekent dat lidstaat A alleen ambtenaren van andere lidstaten (B, C enz.) zou vervolgen als zij op het grondgebied van lidstaat A een strafbaar feit plegen.

a) de bevoegdheid om de rechtspersoon te vertegenwoordigen;
b) de bevoegdheid om namens de rechtspersoon beslissingen te nemen; of
c) de bevoegdheid om binnen de rechtspersoon toezicht uit te oefenen.

Bovendien moeten de lidstaten overeenkomstig artikel 6, lid 2, de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat rechtspersonen aansprakelijk kunnen worden gesteld wanneer als gevolg van gebrekkig toezicht of gebrekkige controle door een in artikel 6, lid 1, bedoelde persoon, door een persoon die onder diens gezag staat strafbare feiten als bedoeld in artikel 3, 4, of 5 van de PIF-richtlijn konden worden gepleegd ten voordele van de rechtspersoon.

Ten slotte mag, overeenkomstig artikel 6, lid 3, de aansprakelijkheid van rechtspersonen krachtens artikel 6, leden 1 en 2, van de PIF-richtlijn niet de mogelijkheid uitsluiten tot strafvervolging van natuurlijke personen die dader van de in de artikelen 3 en 4 van de PIF-richtlijn bedoelde strafbare feiten zijn of die uit hoofde van artikel 5 strafrechtelijk aansprakelijk zijn.

In een kwart van de lidstaten is een aantal conformiteitsproblemen vastgesteld. Het gaat hierbij onder meer om:

- een gebrekkige omzetting van artikel 6, lid 1;
- de beperking tot handelingen van personen die zijn begaan binnen het kader van de activiteiten van de rechtspersoon; en
- de uitsluiting van strafrechtelijke aansprakelijkheid van ondernemingen voor bepaalde basisdelicten.

Een ander conformiteitsprobleem betreft het door elkaar halen van de vereisten van artikel 6, leden 1 en 2, in de nationale wetgeving. Hierbij dient te worden opgemerkt dat artikel 6, lid 1, niet vereist dat er sprake is van “gebrekkig toezicht of gebrekkige controle” wanneer een PIF-misdrijf is gepleegd ten voordele van een rechtspersoon door een persoon die “bij de rechtspersoon een leidende functie bekleedt”.

In artikel 9 van de PIF-richtlijn is bepaald dat de lidstaten de nodige maatregelen moeten nemen om ervoor te zorgen dat met betrekking tot een rechtspersoon die volgens artikel 6 van de PIF-richtlijn aansprakelijk is gesteld, doeltreffende, evenredige en afschrikkende sancties kunnen worden getroffen; deze sancties moeten strafrechtelijke of niet-strafrechtelijke geldboetes omvatten en kunnen andere sancties omvatten zoals:

a) de uitsluiting van door de overheid verleende voordelen of steun;
b) de tijdelijke of permanente uitsluiting van aanbestedingsprocedures;
c) een tijdelijk of permanent verbod op het uitoefenen van commerciële activiteiten;
d) de plaatsing onder toezicht van de rechter;
e) een gerechtelijke maatregel tot liquidatie;
f) de tijdelijke of permanente sluiting van vestigingen die zijn gebruikt voor het plegen van het strafbare feit.

Wat naleving betreft, benadrukt de Commissie dat de aansprakelijkheid van rechtspersonen niet afhankelijk mag worden gesteld van een definitieve veroordeling van een natuurlijke persoon, zoals in één lidstaat het geval is, aangezien dit de mogelijkheid ondermijnt om doeltreffende, evenredige en afschrikkende sancties op te leggen aan rechtspersonen.

3.6. Strafrechtelijke sancties met betrekking tot natuurlijke personen (artikel 7)

In artikel 7 van de PIF-richtlijn is bepaald dat de lidstaten er ten aanzien van natuurlijke personen voor moeten zorgen dat de in de artikelen 3, 4 en 5 van de PIF-richtlijn bedoelde strafbare feiten met doeltreffende, evenredige en afschrikkende strafrechtelijke sancties kunnen worden bestraft (artikel 7, lid 1). De bedoelde strafbare feiten moeten kunnen worden bestraft met een maximumsanctie die een gevangenisstraf inhoudt (artikel 7, lid 2). Deze strafbare feiten moeten kunnen worden bestraft met een maximumsanctie van ten minste vier jaar gevangenisstraf wanneer er "aanzienlijke schade of een aanzienlijk voordeel" mee is gemoeid (artikel 7, lid 3)[12].

In een kwart van de lidstaten zijn conformiteitsproblemen vastgesteld. Wat artikel 7, lid 1, betreft, bevat de wetgeving van verschillende lidstaten bepalingen op grond waarvan personen aan strafrechtelijke aansprakelijkheid of aan de oplegging van sancties kunnen ontkomen indien zij aangifte doen van het strafbare feit of de aan de financiële belangen van de Unie toegebrachte schade vergoeden in verschillende stadia voor of tijdens de strafprocedure. Dergelijke bepalingen kunnen sancties ondoeltreffend en niet afschrikkend maken. Andere conformiteitsproblemen houden verband met het niet-naleven van de in artikel 7, lid 3, van de PIF-richtlijn vastgestelde sanctiedrempel, met name voor:

- het achterhouden van informatie in de context van fraude met uitgaven in verband met aanbestedingen en uitgaven die geen verband houden met aanbestedingen;
- voorbereidende handelingen voor het witwassen van geld;
- passieve corruptie zonder een verzwarende omstandigheid;
- actieve corruptie indien gepleegd door een overheidsfunctionaris ten aanzien van een andere overheidsfunctionaris of zonder plichtsverzuim, hetgeen, zoals beschreven in punt 3.3.1, niet vereist is op grond van artikel 4, lid 2, onder b), van de PIF-richtlijn; en
- wederrechtelijke toe-eigening.

3.7. Rechtsmacht (artikel 11)

Overeenkomstig artikel 11 van de PIF-richtlijn moet een lidstaat zijn rechtsmacht vestigen ten aanzien van PIF-misdrijven die geheel of gedeeltelijk op zijn grondgebied zijn gepleegd of zijn gepleegd door een eigen onderdaan (artikel 11, lid 1). De lidstaten moeten de nodige maatregelen nemen om hun rechtsmacht te vestigen ten aanzien van PIF-misdrijven die worden gepleegd door een persoon op wie op het tijdstip van het strafbare feit het Statuut van toepassing is. De lidstaten kunnen ervan afzien deze regel toe te passen of kunnen deze regel slechts in specifieke gevallen toepassen dan wel slechts wanneer specifieke voorwaarden zijn vervuld. Zij moeten de Commissie ook in kennis stellen als zij deze regel niet of slechts in bepaalde gevallen toepassen (artikel 11, lid 2).

[12] Artikel 7, lid 3, tweede en derde zin: "De schade of het voordeel als gevolg van de in artikel 3, lid 2, onder a), b) en c), en in artikel 4 bedoelde strafbare feiten wordt als aanzienlijk beschouwd wanneer er met de schade of het voordeel meer dan 100 000 EUR is gemoeid. De schade of het voordeel als gevolg van de in artikel 3, lid 2, onder d), bedoelde strafbare feiten wordt, met inachtneming van artikel 2, lid 2, altijd als aanzienlijk beschouwd."

Een lidstaat moet de Commissie ook in kennis stellen als hij besluit om zijn rechtsmacht uit te breiden tot PIF-misdrijven die zijn gepleegd: i) door een dader die zijn vaste woon- of verblijfplaats op zijn grondgebied heeft; ii) in het voordeel van een op het grondgebied van die lidstaat gevestigde rechtspersoon; of iii) door een ambtenaar van die lidstaat in het kader van de uitoefening van zijn ambt (artikel 11, lid 3).

Ten slotte mogen de lidstaten in gevallen waarin de dader een eigen onderdaan is[13] de uitoefening van hun rechtsmacht niet afhankelijk stellen van de voorwaarde dat een strafvervolging slechts kan worden ingesteld: i) indien het slachtoffer aangifte heeft gedaan op de plaats waar het strafbare feit is gepleegd; of ii) indien de staat van de plaats waar het strafbare feit is gepleegd een aanklacht heeft geformuleerd (artikel 11, lid 4). De Commissie heeft in enkele lidstaten conformiteitsproblemen met betrekking tot deze kwesties geconstateerd. Wat betreft de vestiging van rechtsmacht op basis van territorialiteit (artikel 11, lid 1), waren er twee conformiteitsproblemen. Het eerste had betrekking op het ontbreken van rechtsmacht inzake het witwassen van geld als omschreven in artikel 4, lid 1, van de PIF-richtlijn. Het tweede had betrekking op aanvullende voorwaarden, zoals die voor uitlokking van of medeplichtigheid aan PIF-misdrijven: i) de hoofddader moet op het grondgebied actief zijn; of ii) de straf waarin de nationale wetgeving voorziet, moet boven een bepaalde drempel liggen.

De nationale wetgeving van 12 lidstaten voorziet in de uitbreiding van rechtsmacht tot daders op wie het Statuut van toepassing is, met of zonder het stellen van specifieke voorwaarden, overeenkomstig artikel 11, lid 2.

Ongeveer de helft van de lidstaten breidt zijn rechtsmacht uit ten aanzien van PIF-misdrijven die zijn gepleegd: i) door een dader die zijn vaste woon- of verblijfplaats op zijn grondgebied heeft; of ii) in het voordeel van een op het grondgebied van die lidstaat gevestigde rechtspersoon; en/of iii) door een ambtenaar van die lidstaat in het kader van de uitoefening van zijn ambt (artikel 11, lid 3). Conformiteitsproblemen met betrekking tot artikel 11, lid 4, houden verband met het stellen van de voorwaarde dat een strafvervolging slechts kan worden ingesteld: i) indien het slachtoffer aangifte heeft gedaan op de plaats waar het strafbare feit is gepleegd; of ii) na een klacht van de benadeelde partij (indien een dergelijke klacht vereist is voor vervolging naar buitenlands recht).

3.8. Verjaringstermijn (artikel 12)

Overeenkomstig artikel 12, lid 1, van de PIF-richtlijn moeten de lidstaten de nodige maatregelen nemen om in een verjaringstermijn te voorzien. Deze termijn moet het mogelijk maken de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten voldoende lange tijd nadat deze zijn gepleegd nog aan onderzoek, strafvervolging, een proces en een rechterlijke beslissing te onderworpen, zodat die strafbare feiten effectief kunnen worden aangepakt. De PIF-richtlijn voorziet in minimale verjaringstermijnen voor strafbare feiten die met een maximumsanctie van ten minste vier jaar gevangenisstraf kunnen worden bestraft (artikel 12, leden 2 en 3). De PIF-richtlijn voorziet ook in verjaringstermijnen om de tenuitvoerlegging van sancties na een veroordeling wegens een in de artikelen 3, 4 en 5 bedoeld strafbaar feit mogelijk te maken (artikel 12, lid 4). In sommige lidstaten doet zich een omzettingsprobleem voor met

[13] Overeenkomstig artikel 11, lid 1, onder b).

betrekking tot de verjaringstermijn voor de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf die na een definitief vonnis wegens een in artikel 3, 4 of 5 bedoeld strafbaar feit is opgelegd en die korter is dan de in artikel 12, lid 4, voorgeschreven vijf jaar.

4. CONCLUSIES

De PIF-richtlijn is aangenomen met als doel een betere bescherming tegen strafbare feiten die de financiële belangen van de Unie schaden. De PIF-richtlijn biedt toegevoegde waarde door de vaststelling van: i) gemeenschappelijke minimumregels voor het omschrijven van strafbare feiten; en ii) sancties betreffende de bestrijding van fraude en andere onwettige activiteiten die de financiële belangen van de Unie schaden. Alle lidstaten hebben de belangrijkste bepalingen van de PIF-richtlijn omgezet.

Uit de beoordeling blijkt echter dat de omzetting van de richtlijn nog voor verbetering vatbaar is, met name om te zorgen voor: i) de consistente omzetting van de definities van strafbare feiten als bedoeld in de artikelen 3, 4 en 5; en ii) de aansprakelijkheid van – en sancties met betrekking tot – rechtspersonen en natuurlijke personen overeenkomstig de artikelen 6, 7 en 9. Ook de bepalingen inzake de uitoefening van rechtsmacht (artikel 11) en verjaringstermijnen (artikel 12) moeten naar behoren worden omgezet.

Een correcte omzetting vereist verdere wetgevingsmaatregelen van de lidstaten om hun nationale wetgeving volledig in overeenstemming te brengen met de vereisten van de PIF-richtlijn. Dit is met name van belang om het EOM in staat te stellen doeltreffende onderzoeken en vervolgingen uit te voeren.

Het is ook van essentieel belang dat de lidstaten aan de Europese Commissie statistische gegevens verstrekken over strafprocedures en de uitkomst daarvan (artikel 18, lid 2). Deze verslaglegging is van cruciaal belang om te kunnen beoordelen of de bescherming van de financiële belangen van de Unie op basis van de PIF-richtlijn is verwezenlijkt.

Overeenkomstig artikel 18 van de PIF-richtlijn zal de Commissie blijven nagaan of de lidstaten de PIF-richtlijn naleven en zal zij alle passende maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de bepalingen van de richtlijn in de hele Europese Unie worden nageleefd.