

Reactie op Consultatie Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden van trusts en soortgelijke juridische constructies

Wij maken graag gebruik van de consultatiemogelijkheid. Hierbij willen wij een viertal punten onder uw aandacht brengen.

1. Fondsen voor gemene rekening die kwalificeren als beleggingsinstellingen en icbe's

Beleggingsinstellingen en instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) kunnen in Nederland worden opgezet als rechtspersoon (bijv. een NV of een BV) of een niet-rechtspersoon (bijv. een commanditaire vennootschap (CV) of een fonds voor gemene rekening).

Voor een deelnemer zou het voor het UBO-register geen verschil moeten maken of hij deelneemt in een beleggingsinstelling of icbe in de vorm van een rechtspersoon of een niet-rechtspersoon opgezet overeenkomstig de Wft. De Wft maakt hierin ook geen onderscheid.

Een dergelijk fonds voor gemene rekening dat is ingeschreven in het register bij de Autoriteit Financiële Markten (AFM) wordt voor de Wft hetzelfde behandeld als een vennootschap onder de Wft.

Het is ons inziens niet wenselijk dat UBO's van de beleggingsinstellingen/icbe's in de vorm van een rechtspersoon of niet-rechtspersoon anders worden gedefinieerd en ingeschreven in een UBO register. Verder is het ook niet wenselijk dat voor beide type beleggingsinstellingen/icbe's een verschillend belang wordt gehanteerd. Wij pleiten er daarom voor om fondsen voor gemene rekening hetzelfde te behandelen als een vennootschap. Hierbij kan gedeeltelijk worden aangesloten bij de Implementatie wet en het besluit registratie uiteindelijk belanghebbenden van vennootschappen en andere juridische entiteiten (hierna: "het UBO register 1"). Uiteraard is het alsdan noodzakelijk dat wordt aangegeven welke gegevens exact vereist zijn voor de administratie van een UBO van een fonds voor gemene rekening.

2. Onuitvoerbaarheid voor beheerders van beleggingsinstellingen

Fondsen voor gemene rekening die als beleggingsinstelling of als icbe door onze dochter onderneming aan het publiek worden aangeboden hebben honderden deelnemers, zowel natuurlijke personen als rechtspersonen. Het aanmerken als UBO van al deze deelnemers (en bij rechtspersonen/ondernemingen alle achterliggende natuurlijke personen) schiet volgens ons het doel van deze wetgeving voorbij en doet zelfs afbreuk daaraan. Omdat de voorgestelde Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden van trusts en soortgelijke juridische constructies (hierna: het "UBO register 2") de grens van een belang van meer dan 25% niet hanteert moet elke deelnemer gemeld worden. Dit zal ertoe leiden dat er een overvloed aan UBO's moet worden ingeschreven en frequent moet worden gewijzigd. Voor onze dochter als beheerder van diverse fondsen voor gemene rekening zal het niet eenvoudig zijn om aan de verplichtingen van het UBO register 2 te kunnen voldoen. Dit zal een aanzienlijke wijziging in de bedrijfsprocessen noodzakelijk maken waardoor het gevaar bestaat dat het fonds voor gemene rekening niet meer gebruikt kan worden als rechtsvorm voor beleggingsinstellingen en icbe's. Dit zal leiden tot een kostenverhoging voor de deelnemers indien een fonds voor gemene rekening wordt omgezet naar een vennootschap of voortaan in deze vorm worden opgericht.

3. Overgangstermijn bestaande fondsen voor gemene rekening

Voor bestaande fondsen voor gemene rekening wordt er een overgangstermijn van slechts drie

maanden voorgesteld, waarbinnen de beheerder de gegevens van het fonds en de UBO's moet aanleveren. Administratief is het nagenoeg onmogelijk om voor de bestaande beleggingsfondsen alle UBO-gegevens te melden in deze korte periode. Bij het UBO register 1 voor overige beleggingsinstellingen in de vorm van vennootschap is deze termijn overigens veel ruimer, namelijk 18 maanden.

4. Familiefondsen

In de praktijk bestaat er een wens van families om gezamenlijk te beleggen. Op regelmatige basis wordt er door de ouder(s) dan een schenking gedaan en een deel van het vermogen overgedragen aan de (klein)kinderen. Door het gezamenlijk beleggen wordt er gewerkt aan de "financiële opvoeding" van de (klein)kinderen. Beleidsmatig kiezen banken ervoor om "en-"rekeningen vaak niet meer aan te bieden aan meer dan twee à drie personen omdat dit operationeel te complex is. Daarnaast zijn er ook banken die überhaupt geen "en-"rekeningen meer aanbieden. Om gezamenlijk te beleggen wordt er dan vaak een besloten om een fonds voor gemene rekening op te richten. Een dergelijk fonds is fiscaal transparant en in bijna alle gevallen is er sprake van box 3 vermogen.

In haar aard – het beleggen van een familievermogen – lijkt een familiefonds wellicht in eerste instantie op een "trust", maar civielrechtelijk lijkt een fonds voor gemene rekening meer op een vennootschap omdat de participanten een duidelijk kenbaar eigendomsbelang hebben. Daarom ligt aansluiting bij het "meer dan 25%-belang" van het UBO register 1 veel meer voor de hand.

Daarnaast, het inschrijven van alle deelnemers aan het besloten fonds voor gemene rekening schiet mogelijk zijn doel voorbij. Ook hier zou een werkbaarder situatie ontstaan als dezelfde grens van meer dan 25% belang uit het UBO register 1 wordt gehanteerd. Voorts zou een overweging kunnen zijn om familiefondsen niet op te nemen als "gelijksoortige juridische constructie". Hierbij kan gedacht worden aan besloten fondsen die alleen toegankelijk zijn voor familieleden (tot en met de vierde graad). Analoog aan de "bestaande groep"¹ definitie die is opgenomen in de ESMA Richtsnoeren met betrekking tot centrale begrippen van de AIFMD. De risico's op witwassen zijn hier immers beperkt.

Samenvattend

Wij pleiten ervoor om voor fondsen voor gemene rekening die als beleggingsfonds of icbe zijn ingeschreven in het register bij de AFM, net als in UBO register 1, een grens te hanteren van een eigendomsbelang van meer dan 25%. Doordat de oprichter en de beheerder van het fonds ook als UBO worden aangemerkt zal er dus altijd minimaal een UBO voor elk fonds worden gemeld. Tevens verzoeken wij u in overweging te nemen de overgangstermijn van UBO register 2 voor bestaande fondsen gelijk te maken aan die van UBO register 1, derhalve registratie binnen 18 maanden na invoering.

Daarnaast pleiten wij ervoor bij familiefondsen in de vorm van een fonds voor gemene rekening het criterium van meer dan 25% belang te hanteren of – beter- uit te zonderen van UBO register 2.

¹ "een groep familieleden, ongeacht de vorm van de juridische organisatie die door hen wordt opgezet om in een onderneming te beleggen, waarbij de groep al bestond vóór de oprichting van die onderneming, mits de familieleden de enige uiteindelijke begunstigers van een dergelijke juridische organisatie zijn. Dit belet niet dat familieleden na de oprichting van de onderneming toetreden tot de groep. Voor de toepassing van deze definitie wordt onder "familieleden" verstaan de echtgenoot van een persoon, iemand die met een persoon in een vaste intieme relatie, in een gemeenschappelijk huishouden en duurzaam en ononderbroken samenwoont, de bloedverwanten in rechte lijn, de broers en zussen, ooms, tantes, neven en nichten en personen die van een persoon afhankelijk zijn."

Mocht u een nadere toelichting willen dan zijn wij graag bereid met u van gedachten te wisselen over de door ons ingebrachte punten.