

Ministerie van Financiën
Ministerie van Veiligheid en Justitie

Via: [Internetconsultatie Uitvoeringsbesluit Wwft 2018](#)

Amsterdam, 28 februari 2018

Betreft: Consultatie Uitvoeringsbesluit Wwft 2018; definitie UBO

Geachte dames en heren,

In navolging van de Implementatiewet vierde anti-witwasrichtlijn (wetsvoorstel 34 808) en de internetconsultatie over de Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden¹ is het Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 in consultatie gebracht. Een belangrijk onderdeel in dit uitvoeringsbesluit is de definitie van uiteindelijk belanghebbende (UBO).

Met deze consultatie geeft u gehoor aan de breed gedragen wens om publiekelijk de gelegenheid te bieden mee te denken over de exacte invulling van dit cruciale element voor beide voornoemde implementatiewetten. PwC heeft dan ook waardering voor de geboden mogelijkheid tot consultatie en maakt daar graag gebruik van.

Hierna wordt eerst een algemene reactie gegeven in de bredere context van de vierde antiwitwasrichtlijn, wordt vervolgens ingegaan op de voorgestelde invulling van het begrip UBO, wordt een aantal specifieke entiteiten besproken en wordt ten slotte een blik geworpen op de toekomst van het UBO-begrip.

1. Algemeen deel

Hoewel het concept Uitvoeringsbesluit Wwft niet de registratie van UBO-informatie in het Handelsregister betreft – hetgeen via een afzonderlijk wetsvoorstel wordt geregeld – nemen wij de gelegenheid te baat om met verwijzing naar onze reactie op de internetconsultatie over de Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden van 2017² onze zorgen te uiten over de waarborging van privacy, met name als de registratie van UBO-informatie openbaar toegankelijk wordt. Wij verwijzen hiervoor tevens naar de column van Anthoni en Tydeman-Yousef in WFR 2017/216: *'De knellende schoen van Damocles - Oftewel: Is het Nederlandse UBO-register EVRM-proof?*

In dit kader valt ons in algemene zin op dat bij de parlementaire behandeling van de implementatie van de antiwitwasrichtlijn het tegengaan van belastingontduiking expliciet als doel wordt genoemd, zie bijvoorbeeld de opmerking van Minister Hoekstra over het UBO-register en het centraal

¹ <https://www.internetconsultatie.nl/implementatiewetregistratieuiteindelijkbelanghebbenden/details>.

² <https://www.internetconsultatie.nl/implementatiewetregistratieuiteindelijkbelanghebbenden/reactie/2b86424e-37fc-49be-94b9-22c1c9dfd881>.

aandeelhoudersregister: “Beide registers hebben tot doel om fraude, witwassen en belastingontduiking tegen te gaan.”³ De vierde antiwitwasrichtlijn heeft echter enkel het bestrijden van witwassen en terrorismefinanciering ten doel, wat ook geldt voor de aanscherping van de vierde antiwitwasrichtlijn die nu op EU-niveau in behandeling is. Op dezelfde wijze worden in de Memorie van Toelichting bij de Implementatiewet vierde anti-witwasrichtlijn belastingontduiking en -ontwijking niet genoemd, “het doel waarvoor de persoonsgegevens zijn verzameld: het voorkomen van witwassen of financieren van terrorisme.” Het lijkt zinvol voor de Belastingdienst en bevoegde autoriteiten om informatie over de UBO te kunnen gebruiken bij de bestrijding van belastingfraude. Tegelijkertijd lijkt het niet passend om dat via een openbare UBO-registratie te doen. Voor het parlementaire proces lijkt het wenselijk om deze doelstelling te expliciteren.

2. UBO-begrip

De begripsomschrijving van UBO in de vierde antiwitwasrichtlijn (artikel 3 lid 6) vindt zowel toepassing in de Wwft-bepalingen voor cliëntenonderzoek, als in de bepalingen voor de registratie van UBO-informatie. Die laatste categorie bepalingen komt in Nederland via een afzonderlijk wetsvoorstel in de Handelsregisterwet 2007 met een eigen definitie van het UBO-begrip. Hoewel deze UBO-definitie inhoudelijk op hetzelfde neerkomt als de UBO-definitie in de Wwft en het concept Uitvoeringsbesluit Wwft, wordt in de toelichting op dit uitvoeringsbesluit (blz. 23) opgemerkt dat “een afzonderlijke uitwerking van dit begrip in het wetsvoorstel voor de Handelsregisterwet uitdrukking kan geven aan de andere invalshoek die geldt voor de toepassing van het UBO-begrip in het kader van het UBO-register”. Helaas laat de uiteindelijke UBO-definitie voor de registratie van UBO-informatie nog op zich wachten. Maar nu de beide UBO-definities uiteen kunnen lopen, vragen wij ons af of het niet beter zou zijn om beide definities gelijktijdig te behandelen.

De definitie van het begrip UBO in het concept Uitvoeringsbesluit Wwft sluit goed aan bij de tekst van de vierde antiwitwasrichtlijn, in artikel 3 lid 6. In het licht van een EU-brede gelijke vormgeving is het verdedigbaar dat Nederland dezelfde drempel van ‘meer dan 25% belang’ aanhoudt.

Dit doet de vraag rijzen of het mogelijk is dat een aandeelhouder met een belang van 25% of minder, zonder formeel of feitelijk andere afspraken te hebben gemaakt over zeggenschap, wordt aangemerkt als UBO? In welke situaties zou een belang van minder dan 25% kunnen leiden tot kwalificatie als UBO?

Op EU-niveau is gesproken over verlaging van deze drempel naar 10%, maar dat heeft het uiteindelijke voorstel tot aanscherping van de vierde witwasrichtlijn niet gehaald. Minister Hoekstra heeft een Kamermotie over aanscherping van de drempel⁴ tijdens de parlementaire behandeling ontraden. Als de lagere drempel door Nederland wordt gehanteerd, dan zou daarmee worden afgeweken van de EU-richtlijn. Dat heeft een aantal nadelen, waarbij het de vraag is of de voordelen daar tegen opwegen. Het kan leiden tot vertroebeling van de UBO-informatie, verstoring bij de toekomstige koppeling van de UBO-registraties op EU-niveau en tot een significante toename van administratieve belasting.

³ Behandeling Implementatiewet vierde anti-witwasrichtlijn, Tweede Kamer, 55e vergadering van 22 februari 2018.

⁴ Motie van de leden Paternotte en Van der Lee, Voorgesteld 21 februari 2018, 34 808, nr. 10.

UBO's bij familiebedrijven

Bij familiebedrijven kan het voorkomen dat het aandelenbelang in de topholding gelijkelijk is verdeeld over de ouders en twee of meer kinderen. In dat geval heeft geen van de aandeelhouders meer dan 25% eigendom of (formele) zeggenschap. Ervan uitgaande dat de zeggenschap ook daadwerkelijk is verdeeld over de vier of meer aandeelhouders, klopt het dan dat er geen UBO is op basis van eigendom en zeggenschap? Kan het doorslaggevend zijn als één van de vier aandeelhouders tevens bestuurder is van de topholding? Of wordt veelal aangenomen dat de pater- of mater familias de facto de zeggenschap heeft en als UBO kwalificeert? Hoe wordt dit getoetst en welke middelen kunnen daarvoor worden aangewend?

Meerdere UBO's

In het artikelsgewijze commentaar (bij artikel 3, blz. 28) wordt opgemerkt dat een cliënt meerdere UBO's kan hebben en dat steeds op basis van artikel 1 lid 1 Wwft moet worden beoordeeld of ook andere personen als UBO moeten worden aangemerkt. Gaat dat om andere typen UBO's dan op basis van zeggenschap, economische gerechtigdheid en het behoren tot hoger leidinggevend personeel?

Altijd een UBO?

Na uitputting van alle andere categorieën UBO's moet voor de entiteiten genoemd in artikel 3 lid 1 letters a tot en met c concept Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 uiteindelijk iemand van het hoger leidinggevend personeel worden geregistreerd. Klopt onze conclusie dat altijd een UBO wordt geregistreerd voor kwalificerende entiteiten? Of zijn situaties denkbaar waarin geen UBO geregistreerd hoeft te worden? Denk hierbij aan de situatie van vijf aandeelhouders (ieder voor 20%) die allen zijn geïdentificeerd door de kwalificerende entiteit.

Ontbrekende gegevens

Hoe wordt omgegaan met het ontbreken van gegevens over een mogelijke UBO? Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de aandelen van een Nederlandse BV in handen zijn van een buitenlandse niet-EU vennootschap en deze vennootschap de rest van haar juridische structuur niet wil of kan ontsluiten? Kan dan worden volstaan met het aanmerken van de natuurlijke personen die behoren tot het hoger leidinggevend personeel? Er is dan immers geen andere categorie UBO mogelijk.

3. (Niet) kwalificerende entiteiten

Maatschap

In geval van een maatschap wordt voor kwalificatie als UBO op basis van zeggenschap ook de drempel van 'meer dan 25% belang' aangehouden. Daaraan wordt echter de voorwaarde gekoppeld dat voor besluitvorming meerderheid van de stemmen is voorgeschreven. Wordt daarbij bedoeld op de stemming over het wijzigen van de overeenkomst of betreft dit de algemene besluitvorming binnen de maatschap?

In dat laatste geval kan een moeilijkheid zijn dat voor verschillende typen besluiten een verschillend percentage stemmen kan zijn vereist. Hoe werkt dat uit als voor deze toets inderdaad naar de algemene besluitvorming binnen de maatschap wordt gekeken?

Kerkgenootschappen

In artikel 3 lid 5 concept Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 worden kerkgenootschappen vermeld terwijl bij de geconsulteerde Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbende UBO's van kerkgenootschappen worden uitgezonderd van registratie in het UBO-register. Daarover werd in de concept Memorie van Toelichting in 2017 opgemerkt "*dat registratie van natuurlijke personen als UBO van een kerkgenootschap een indirecte registratie van de religie van die UBO's betekent.*" Is dat inzicht gewijzigd of wordt hierop een onderscheid gemaakt tussen het UBO-begrip voor cliëntenonderzoek en UBO-registratie? Krijgen kerkgenootschappen voor het UBO-register in dat geval alsnog een vrijstelling van de UBO-registratieplicht?

FGR

Het voorgestelde artikel 3 Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 maakt de bepaling uit de richtlijn concreet voor de Nederlandse situatie voor ieder type entiteiten. Opvallend is dat de juridische vorm fonds voor gemene rekening (FGR) niet in dit artikel voorkomt. In de concept Memorie van Toelichting van 2017 bij de geconsulteerde Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden is daarover opgemerkt dat nog wordt onderzocht of die juridische vorm haar UBO moet registreren. Loopt dat onderzoek nog of is daar een besluit over genomen? Is dit een punt waarop voor het UBO-register wordt afgeweken van deze definitie van UBO?

4. Verdere ontwikkeling UBO-begrip

Aanscherping vierde antiwitwasrichtlijn

Op EU-niveau wordt op dit moment gewerkt aan een aanscherping van de richtlijn.⁵ Kan dit gevolgen hebben voor de definitie van UBO voor cliëntenonderzoek?

Definitie UBO bij het UBO-register

In de concept Nota van Toelichting (blz. 23) is aangegeven dat de definitie van UBO voor de registratie van UBO-informatie kan afwijken van de onderhavige definitie voor cliëntenonderzoek. Wij betreuren het dat nog steeds niet duidelijk is wie als UBO worden aangemerkt voor het UBO-register. Wordt de eventueel afwijkende definitie ook geconsulteerd of zal de eventuele afwijkende definitie worden meegenomen in het Implementatiewetsvoorstel voor het UBO-register? Kunnen wij het wetsvoorstel voor het UBO-register inderdaad in juni van dit jaar verwachten en wordt de inwerkingtreding dan verwacht op 1 januari 2018?

Is bekend hoe de Europese Commissie daartegenover staat, ook gezien de aanmaning van de Europese Commissie in december 2017?

⁵ Richtlijnvoorstel, Interinstitutional File: 2016/0208 (COD), 19 december 2017.

5. Conclusie

Hoewel in onze ogen de onderbouwing voor het volledig openbare karakter van het UBO-register nog niet overtuigend is, is het UBO-begrip op een begrijpelijke wijze ingevuld en de aansluiting bij de drempel van *'meer dan 25% belang'* positief in het licht van de beoogde toepassing in de gehele EU. Onze voornaamste vragen betreffen op dit moment de invloed van de nu lopende aanscherping van de vierde antiwitwasrichtlijn en de mate waarin het begrip UBO in het kader van het UBO-register zal afwijken.

Het vervolgtraject van de implementatie van het UBO-register blijven wij met interesse volgen. Met deze reactie tracht PwC een bijdrage te leveren aan een gedegen, effectieve en begrijpelijke wet- en regelgeving die daadwerkelijk bijdraagt aan zowel het voorkomen van terrorismefinanciering, witwassen en belastingontduiking en ook voldoende het grondrecht op privacy waarborgt.

Wij zijn vanzelfsprekend te allen tijde bereid deze reactie nader toe te lichten en onze expertise ter beschikking te stellen.

Hoogachtend,

PricewaterhouseCoopers Belastingadviseurs N.V.