REGISTER
BELASTING
ADVISEURS

Reactie van het Register Belastingadviseurs op het ter consultatie voorgelegde concept van de 'Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden'

Het Register Belastingadviseurs (hierna: 'RB') heeft met veel belangstelling kennisgenomen van het ter consultatie voorgelegde concept van de 'Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden'.

Vooraf merkt het RB op dat de geboden termijn voor het indienen van een reactie op het concept op www.internetconsultatie.nl vrij kort is. Waar vorig jaar voor diverse consultaties een – ook al niet al te ruime – reactietermijn van circa zes weken was gegeven, wordt thans nog geen maand de tijd gegeven. In die periode vallen ook nog diverse (nationale) vrije dagen, zoals Pasen, Koningsdag en Goede Vrijdag, en vanzelfsprekend diverse vakanties. Omwille van de kwaliteit van de reacties die partijen (willen) indienen om daarmee de uiteindelijke wetgeving te verbeteren, raadt het RB aan om personen en organisaties in de toekomst meer tijd te gunnen om een reactie te geven.

Vanzelfsprekend wil het RB de integriteit van het financiële stelsel waarborgen en de mogelijke betrokkenheid van belastingadviseurs bij criminele activiteiten zoals witwassen en terrorismefinanciering meehelpen te voorkomen. Implementatie van regelgeving omtrent de registratie van uiteindelijk belanghebbende (hierna: UBO) kan in dat kader een mogelijkheid zijn. Het ter consultatie voorgelegde concept geeft het RB echter aanleiding tot het maken van diverse opmerkingen.

Inhoudsopgave

1 Implementatie richtlijn: per 26 juni 2017 2
2 Implementatie richtlijn: aansluiten bij de redactie van de richtlijn 3
3 Doel voorgestelde regeling is ruimer dan doel richtlijn 3
4 Geen verplichting voor een openbaar register 4
5 Toename administratieve lasten 4
6 Waarborgen privacy en veiligheid UBO's 5
7 Positie registratieplichtige en de belastingadviseur 6
8 Uiteindelijk belanghebbende 7
9 Eigendom 8
10 Aard en omvang belang 8

11 Personenvennootschap en UBO 9
12 Registratie informatie over de UBO 10
13 Voldoende kennis en kunde bij de Kamer van Koophandel 12
14 Categorieën van afnemers 12
15 Beoordeling dreiging fraude, ontvoering e.d. 13
16 (Buitenlandse) UBO's 13
17 Gerede twijfel omtrent juistheid UBO-informatie 14
18 Terugmeldingsplicht: administratieve lasten 14
19 Melding aan terugmeldende Wwft-instelling 15
20 Boetecategorie 15
21 Risico's datalekken 16
22 Onderbouwing kosten 16
23 Registratie UBO binnen structuren 17

1 Implementatie richtlijn: per 26 juni 2017

Tijdige implementatie

Het RB wijst er op dat de vierde anti-witwasrichtlijn, EU-richtlijn met nummer 2015/849, (hierna: 'de richtlijn') uiterlijk op 26 juni 2017 moet zijn geïmplementeerd, zie ook pagina 2 van de concept Memorie van Toelichting (hierna: 'MvT').

Het RB gaat ervan uit dat de verschillende ministeries die bij dit wetsvoorstel zijn betrokken, de ingediende reacties inhoudelijk zullen beoordelen. Dit kan er toe leiden dat het concept van de voorgestelde wettelijke regeling moet worden gewijzigd (hetgeen vertraging oplevert). Vervolgens moet het wetsvoorstel worden ingediend bij de Tweede Kamer, kunnen er nota's van verbetering worden uitgebracht, wordt er een verslag opgemaakt alsmede een nota naar aanleiding van het verslag (en eventueel een (nota van het) nader verslag). Mogelijk komt er een bijgewerkt voorstel van wet of een nota van wijziging. Er zal wetgevingsoverleg worden gevoerd, een plenaire behandeling alsmede stemmingen over het wetsvoorstel. Daarna moet ook de Eerste Kamer zich buigen over het wetsvoorstel.

Volgens het RB is het niet realistisch om te veronderstellen dat Nederland de richtlijn tijdig in zijn nationale wetgeving weet te implementeren. Immers, de datum dat de huidige internetconsultatie sluit, is 28 april 2017. Vanaf dat moment zijn er nog minder dan twee maanden om de richtlijn te implementeren. Het RB raadt aan om een nadere toelichting te geven hoe de deadline nog wordt gehaald. Ook verneemt het RB graag of en in hoeverre

Nederland in overtreding is als de richtlijn niet tijdig wordt geïmplementeerd en wat de gevolgen daarvan zijn.

Wijziging richtlijn

Het RB merkt op dat op pagina 6 van de MvT is aangegeven dat er een wijziging van de richtlijn in het verschiet ligt. Gezien hetgeen hiervoor al is opgemerkt, lijkt implementatie van de richtlijn en invoering van het UBO-register per 26 juni 2017 niet realistisch en niet haalbaar. Het RB vraagt zich dan ook af in hoeverre het verstandig is om nu een UBO-register in te voeren. Het RB geeft in overweging om, mede gezien de waarschijnlijkheid dat het UBO-register niet tijdig wordt ingevoerd, te wachten op de wijziging van de richtlijn en de gewijzigde richtlijn in één keer te implementeren in nationale regelgeving. Het risico bestaat anders immers dat Nederland diverse bepalingen in de nationale regelgeving opneemt, die op enig moment toch weer aanpassing behoeven. Buiten de rechtsonzekerheid die daarmee wordt gecreëerd, zal dit tevens leiden tot een toename van administratieve lasten en kosten.

2 Implementatie richtlijn: aansluiten bij de redactie van de richtlijn

Het RB merkt op dat het ter consultatie voorgelegde concept wetsvoorstel voortvloeit uit de richtlijn. De verplichting tot implementatie van de richtlijn geldt voor alle EU-lidstaten. Naar de mening van het RB moet de richtlijn zoveel mogelijk uniform worden uitgelegd in de verschillende EU-lidstaten. Om verstoringen te voorkomen, raadt het RB de bij dit wetsvoorstel betrokken ministeries aan om de implementatiewet zoveel mogelijk in overeenstemming met en gelijkluidend aan de richtlijn te laten zijn. Met andere woorden, verdergaande maatregelen dan voorgeschreven, moeten naar de mening van het RB zoveel mogelijk worden voorkomen. Ook beveelt het RB aan dat Nederland zoveel mogelijk begrippen conform de tekst (en bedoeling) van de richtlijn implementeert.

3 Doel voorgestelde regeling is ruimer dan doel richtlijn

Zoals al aangegeven vindt de invoering van het UBO-register haar wortels in de richtlijn, welke Nederland in haar nationale wetgeving moet implementeren. Naar de mening van het RB is het dan ook van belang dat de nationale wetgeving zoveel mogelijk bij de bewoording, maar vooral bij de bedoeling van de richtlijn blijft.

De richtlijn heeft als doelstelling het beschermen van het financiële stelsel middels preventie, opsporing en onderzoek van witwassen en terrorismefinanciering. In de richtlijn wordt expliciet opgemerkt dat deze niet verder gaat dan nodig is voor de verwezenlijking van die doelstelling.

In de MvT bij het ter consultatie voorgelegde wetsvoorstel wordt aangegeven wat de doelen zijn van het bijhouden van UBO-informatie. Zo is aangegeven dat het bijhouden van UBO-

informatie in het handelsregister er ook toe dient om andere, reeds in artikel 2 van de Handelsregisterwet 2007 (hierna: 'HrW') opgenomen doelen te versterken. Aangegeven is dat het handelsregister er onder meer is ter bevordering van de rechtszekerheid in het economisch verkeer, maar ook voor de verstrekking van gegevens van algemene, feitelijke aard omtrent de samenstelling van ondernemingen en rechtspersonen ter bevordering van de economische belangen van handel, industrie, ambacht en dienstverlening.

Door de huidige voorschriften van de richtlijn (omtrent de invoering van het UBO-register) op deze wijze te implementeren, lijkt het er dus op dat Nederland een ruimere werking geeft aan de oorspronkelijke doelstelling van de richtlijn. Naar de mening van het RB kan hierdoor de indruk bestaan dat het op grond van de richtlijn verplichte UBO-register nu wordt ´misbruikt´ voor andere doelen dan voorgeschreven door die richtlijn.

Het RB is van mening dat de richtlijn de basis moet zijn van de nationale regeling, zowel qua bewoording als doelstelling, waar zo min mogelijk van wordt afgeweken.

4 Geen verplichting voor een openbaar register

Het uitgangspunt van het register is dat dit 'openbaar is, tenzij'. In de MvT wordt dit gelegitimeerd met een invulling van de richtlijn. In de MvT wordt namelijk beschreven:

> *Het derde lid bepaalt dat lidstaten ervoor zorgen dat de informatie over UBO's wordt gehouden in een centraal register. De richtlijn noemt daarbij een handelsregister, een vennootschapsregister <u>of een ander openbaar register</u> als opties om deze verplichting te implementeren.*

Daarmee wordt ten onrechte de indruk gewekt dat er sprake **moet** zijn van een openbaar register. Artikel 30, lid 3 van de richtlijn luidt:

> *De lidstaten zorgen ervoor dat de in lid 1 bedoelde informatie in elke lidstaat wordt gehouden in een centraal register, bijvoorbeeld een handelsregister, een vennootschapsregister als bedoeld in artikel 3 van Richtlijn 2009/101/EG van het Europees Parlement en de Raad (1), <u>of een openbaar register</u>.*

Het RB merkt op dat een openbaar register dus niet door de richtlijn wordt voorgeschreven. Nederland mag dus overwegen om een niet-openbaar register in te voeren. In het navolgende zullen wij hier ook nog op in gaan, zie onderdelen 6 en 15.

5 Toename administratieve lasten

Het RB merkt op dat de administratieve lasten voor diverse partijen aanzienlijk zullen toenemen. Allereerst zullen de ondernemingen met UBO's zelf, de UBO's moeten nagaan. Het RB merkt daarbij op dat het in voorkomende gevallen lastig is om vast te stellen wie de UBO is. Denk aan situaties van woonachtigheid van personen in het buitenland.

Het in het kader van het cliëntenonderzoek (en monitoring) raadplegen van het UBO-register leidt voor Wwft-instellingen tot een grotere administratieve last. Mocht het UBO-register een afwijking laten zien ten opzichte van de eigen inzichten/conclusies van Wwft-instellingen, dan moet verder onderzoek worden gedaan, wat ook leidt tot tijdsverlies, kosten en een toename van administratieve lasten. De terugmeldingsplicht die Wwft-instellingen krijgen, mag in dit kader niet worden vergeten. Naar de mening van het RB is dit een groot punt van zorg. De kosten die dit met zich meebrengt dienen niet uit het oog te worden verloren. Zeker ook omdat Wwft-instellingen die kosten niet een-op-een zullen kunnen verhalen.

6 Waarborgen privacy en veiligheid UBO's

Het RB wijst op het belang van privacy, met name van UBO's. Allerlei informatie over UBO's moet worden geregistreerd in het UBO-register. Hierdoor kan het UBO-register een aanzienlijke inbreuk maken op de privacy van de UBO's. Het RB is van mening dat alleen al de zes openbare elementen voor eenieder, dus ook kwaadwillenden, veel houvast bieden om UBO's te traceren. De privacy en veiligheid van – in het algemeen goedwillende/bonafide – UBO's is hier zeker niet bij gebaat, sterker nog, deze kan aanzienlijk onder druk komen te staan.

Op pagina 15 van de MvT wordt opgemerkt dat afnemers worden geregistreerd. Zeker ook met het oog op privacy en veiligheid van UBO's juicht het RB dat ook toe. De waarde van een dergelijke registratie moet echter niet worden overschat. Zodra de gegevens immers door de afnemers, waaronder bijvoorbeeld persoonsgegevenswederverkopers, aan derden worden verstrekt, is niet duidelijk aan wie dat gebeurt. Bijkomend gevolg, de afnemers van de gegevens van het UBO-register kunnen weliswaar niet zoeken op naam, maar niets staat eraan in de weg dat wederverkopers derden wel in staat stellen om in hun systemen wel te zoeken op naam.

Naar de mening van het RB zou dan ook het uitgangspunt moeten zijn dat er sprake is van een niet-openbaar register, tenzij er een aantoonbaar legitiem belang is om bepaalde informatie juist wél in te zien/op te vragen.

Het RB wijst in dit kader graag nog op een uitspraak van het Franse Conseil Constitutionnel van 21 oktober 2016, ECLI:FR:CC:2016:2016.591.QPC. Daarin is geoordeeld dat het openbare register, waarin gegevens van trusts met banden met Frankrijk worden aangegeven, in strijd was met de Franse grondwet. De publicatie van de persoonlijke gegevens van de betreffende persoon, in het openbare register, tastten de privacy van de betreffende persoon onaanvaardbaar aan. Het register is na de uitspraak niet langer (publiek) toegankelijk. Het RB wijst op het risico dat dit ook geldt voor het Nederlandse UBO-register.

Het RB vraagt zich af of de computersystemen die de Kamer van Koophandel zal gebruiken, voldoende waarborgen bieden om risico's op cybercriminaliteit uit te sluiten en te voorkomen. Onlangs heeft de toename van de meldingen van identiteitsfraude in 2016 (meer dan een

verdubbeling van 805 naar 1.724) nog geleid tot vragen in de Tweede Kamer van PVV-Kamerlid Helder.

7 Positie registratieplichtige en de belastingadviseur

Het RB wijst erop dat door enkele ontwikkelingen, zoals de Panama Papers, Lux-Leaks e.d. belastingplichtigen/registratieplichtigen en belastingadviseurs onder een vergrootglas liggen.

Duidelijk moge zijn dat het gros van de belastingplichtigen en hun belastingadviseurs, rechtgeaard en goedwillend zijn. Echter, door enkele ontwikkelingen hebben zij nu al vaak ten onrechte de schijn tegen in de publieke opinie. Er moet voor worden gewaakt dat die enkele 'foute' belastingplichtigen en hun adviseurs als illustratief voor de gehele populatie worden gezien. Het RB waarschuwt voor overregulering voor de overgrote rechtgeaarde en goedwillende meerderheid die de dupe wordt van de 'foute' minderheid die op zoek zal blijven gaan naar mazen in de nationale en internationale regelgeving.

Mede als gevolg van de ingewikkeldheid van belastingwetgeving en de vele wijzigingen daarin zijn belastingadviseurs nog altijd een onmisbare schakel bij het ordelijk laten verlopen van het fiscale proces in ons land.

De terugmeldingsplicht legt nog eens een extra grote druk op Wwft-instellingen, specifiek op belastingadviseurs. Immers, zij moeten bij 'gerede twijfel' een terugmelding doen. Doen zij dit niet, en blijkt achteraf dat er sprake was van gerede twijfel, dan zullen de adviseurs worden bestraft, omdat dit als een economisch delict zal worden beschouwd.

Meldingsplichtige instellingen mogen zich op grond van het achtste lid van artikel 30 van de richtlijn bij het uitvoeren van cliëntenonderzoek niet uitsluitend verlaten op de informatie in het centraal register. Blijkens het ter consultatie voorgelegde conceptwetsvoorstel is de wetgever voornemens genoemde bepaling in de Wwft te implementeren door aan artikel 3 een nieuw lid 14 toe te voegen luidende:

> *Bij het verrichten van het cliëntenonderzoek verlaten de instellingen zich niet uitsluitend op de informatie in het handelsregister, bedoeld in artikel 2 van de Handelsregisterwet 2007.*

Uit de MvT (pagina 5) volgt dat meldingsplichtige instellingen aan hun cliëntonderzoek kunnen voldoen met een op risico gebaseerde aanpak. Het RB acht deze toelichting te summier. Het is niet altijd even duidelijk wanneer er zich wijzigingen voordoen welke gevolgen hebben voor de verstrekte gegevens. Zo zal de adviseur niet van elke wijziging van zeggenschap direct op de hoogte zijn. Denk daarbij onder meer aan de overdracht van aandelen in een naamloze vennootschap met aandelen aan toonder. Met andere woorden, het RB raadt aan om richtlijnen te geven waaraan een meldingsplichtige instelling dient te voldoen om invulling te geven aan genoemde voorgestelde bepaling van artikel 3, lid 14 Wwft, zodat hij niet wordt geconfronteerd met een mogelijke sanctie.

8 Uiteindelijk belanghebbende

Onder uiteindelijk belanghebbende wordt in het kader van het ter consultatie voorgelegde concept verstaan (blijkens artikel I – A, onderdeel 1 concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 1, lid 1, onderdeel p HrW en artikel II – B concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 10a, lid 1 Wwft):

> *de natuurlijke persoon die de uiteindelijke eigenaar is van of zeggenschap heeft over een onderneming of rechtspersoon als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onderdeel b of c, van de Handelsregisterwet 2007.*

Zoals ook in de MvT wordt opgemerkt, wijkt deze definitie af van de in de richtlijn gegeven definitie.

Het RB vraagt zich af wat daarvan de gevolgen zijn voor entiteiten die geen onderneming drijven. Te denken valt daarbij bijvoorbeeld aan de vennootschap onder firma of maatschap die geen onderneming drijft. Volgens het RB zouden deze entiteiten wel op grond van de richtlijn informatie over hun UBO's moeten verstrekken voor het UBO-register. Zij behoren echter niet tot de ondernemingen bedoeld in artikel 1, eerste lid, onderdeel b of c, van de HrW. Het RB geeft in overweging om een uitputtende lijst op te stellen met de typen ondernemingen en rechtspersonen die onder de voorgestelde regels vallen.

Voor de vraag wie nu uiteindelijk belanghebbende (UBO) is of wie nu zeggenschap heeft over de genoemde onderneming of rechtspersoon wordt in de MvT (pagina 8) verwezen naar het nog aan te passen Handelsregisterbesluit 2008, waarin per type onderneming en rechtspersoon bepaald moet worden wie wordt beschouwd als uiteindelijke belanghebbende. Dit duidt erop dat er sprake zal zijn van een uitputtende lijst met entiteiten en UBO's. Het ter consultatie voorgelegde concept-wetsvoorstel bepaalt in artikel I, A, lid 2 dat er een derde lid wordt toegevoegd aan artikel 1 HrW, luidende:

> *Bij algemene maatregel van bestuur worden categorieën natuurlijke personen aangewezen die <u>in elk geval</u> moeten worden aangemerkt als uiteindelijk belanghebbende als bedoeld in het eerste lid, onderdeel p.*

De MvT en de voorgestelde wettelijke bepaling, sluiten dus niet op elkaar aan. Omwille van de duidelijkheid voor de praktijk, geeft het RB in overweging om:

1. Wet en MvT op elkaar te laten aansluiten
2. Een uitputtende lijst op te stellen

Het RB merkt nog op dat de Wwft straks twee definities van het begrip 'UBO' heeft. De algemene definitie van artikel 1, lid 1, onderdeel f Wwft geldt straks voor de gehele Wwft, maar specifiek voor de toepassing van (het voorgestelde) artikel 10a Wwft geldt een andere definitie van het begrip. Dit is naar de mening van het RB ongewenst, en bevordert de duidelijkheid (voor de praktijk) niet.

Met de huidige in het wetsvoorstel opgenomen definitie en de toelichting daarop in de concept-MvT is het nog onduidelijk wie nu als UBO moet worden beschouwd. Het RB raadt dan ook aan om bij het indienen van het wetsvoorstel tevens een concept van beide besluiten Handelsregisterbesluit 2008 en Uitvoeringsbesluit Wwft bij te voegen, zodat ook deze kunnen worden meegenomen in de becommentariëring door de verschillende partijen. Het RB geeft in overweging om een voorhangprocedure te hanteren.

9 Eigendom

In het kader van de definitie van de UBO wijst het RB op het fenomeen ‘aandelen aan toonder’. Aandelen aan toonder zijn een bewijs van het recht op eigendom op de aandelen. Het RB wijst erop dat de onderneming moet registreren wie UBO zijn. Juist in het geval van aandelen aan toonder is dit niet mogelijk. Het RB vraagt zich af hoe hiermee moet worden omgegaan.

Het RB heeft gesignaleerd dat op 11 april 2017 een internetconsultatie is gestart met de naam ´Wet identificatie houders aandelen aan toonder´, welke wet tot doel heeft houders van aandelen aan toonder te identificeren. Conform de bedoeling van dit ter consultatie voorgelegde wetsvoorstel zijn aandelen aan toonder straks geregistreerd. Het is echter de vraag op welk moment genoemde registratie daadwerkelijk een feit is. Immers, thans is het niet duidelijk of en wanneer de ter consultatie voorgelegde voorstellen uiteindelijk (in deze vorm) worden aangenomen. Een nadere toelichting op dit punt is dan ook aan te bevelen.

10 Aard en omvang belang

Ook de invulling van ‘aard en omvang van het door de UBO aangehouden belang’ wordt blijkens noot 20 op pagina 13 van de MvT bij algemene maatregel van bestuur uitgewerkt. Het RB adviseert om ook van die AMvB de concepttekst kenbaar c.q. openbaar te maken bij de indiening van het wetsvoorstel. Het RB geeft in overweging om een voorhangprocedure te hanteren. In de toelichting op het ter consultatie voorgelegde wetsvoorstel vindt het RB onvoldoende toelichting, maar ook artikel 3, lid 6 van de richtlijn biedt onvoldoende houvast. Daarbij zij tevens opgemerkt dat genoemde richtlijnbepaling lidstaten het recht geeft om te bepalen dat een lager percentage dan vermeld in genoemde bepaling een indicatie van eigendom of zeggenschap kan zijn.

De zeer ruime definitie van uiteindelijk belanghebbende/UBO is hiervoor al aangegeven. Uit de definitie volgt niet of de uiteindelijk eigenaar moet worden opgevat als de uiteindelijk <u>juridisch</u> eigenaar of als de uiteindelijk <u>economisch</u> eigenaar. Daar niet expliciet is aangegeven dat het gaat om economische eigendom, gaat het naar de mening van het RB in beginsel juist om de juridische eigendom. Een voorbeeld moge dit verduidelijken.

Stel dat een juridisch eigenaar van bijvoorbeeld aandelen geen enkel economisch belang bij die aandelen heeft, waarbij de aandelen voor rekening en risico van een ander worden gehouden. Van de juridisch eigenaar (die dus UBO is) moet echter wel zijn economisch

belang worden aangegeven (dat hij dus niet heeft). Het aan te geven belang zou dan 0% zijn. Het RB vraagt zich af of dit juist is. Het RB raadt aan om een nadere toelichting te geven op dit punt. Een in de praktijk veel voorkomende situatie is bijvoorbeeld de situatie dat er sprake is van een stichting administratiekantoor (STAK). Een vergelijkbare vraag doet zich voor in een situatie dat er sprake is van vruchtgebruik van aandelen, naast de eigendom hiervan.

In noot 20 van de MvT wordt overigens voor de invulling van het begrip ‘economisch belang’ aangesloten bij percentages aandelen, stemrecht of eigendom. Voor de invulling van het economische belang wordt dus toch aangesloten bij het juridische. Het RB vraagt zich ook hier af of dit juist is. Ook hier is een nadere toelichting op zijn plaats.

11 Personenvennootschap en UBO

Het is thans nog onduidelijk hoe het begrip UBO voor personenvennootschappen moet worden ingevuld en hoe aard en omvang van het door de uiteindelijk belanghebbende gehouden economische belang moet worden vastgesteld. Dient aangesloten te worden bij de gerechtigdheid tot het vermogen van de personenvennootschap?

Een veel voorkomende bepaling in de overeenkomst van maatschap is:

> *Bij het eindigen van de maatschap onder firma is iedere maat in het vermogen van de maatschap tot – of is aan de maatschap verschuldigd – het saldo van zijn kapitaalrekening, vermeerderd c.q. verminderd met zijn aandeel in de winst of het verlies, gemaakt of geleden in het laatste boekjaar blijkens de ten tijde van het eindigen van de maatschap op te maken balans en de winst- en verliesrekening.*

Een vergelijkbare bepaling komt veel voor in overeenkomsten van vennootschap onder firma.

De gerechtigdheid tot het vermogen zal dan ook in het algemeen worden bepaald door de kapitaalrekening van de desbetreffende vennoot of maat, al dan niet gecorrigeerd met de gerechtigdheid tot de meerwaarden. De kapitaalrekening zal in het algemeen ieder jaar wijzigen, waardoor ook de omvang van de gerechtigdheid in het vermogen zal veranderen.

Afgezien van de gerechtigdheid tot de meerwaarden, welke tussentijds al moeilijk is vast te stellen en jaarlijkse taxaties zou vereisen, zou dat dan in ieder geval ieder jaar tot een nieuwe bepaling van de omvang van het belang moeten leiden. Dat zou leiden tot een drastische administratieve lastenverzwaring voor alle ondernemers die hun onderneming drijven in de vorm van een personenvennootschap.

Daarnaast zou het aansluiten bij de kapitaalrekening tot mogelijke manipulatie kunnen leiden. Een maat/vennoot kan namelijk zijn kapitaalrekening in enig jaar beïnvloeden door een hoge(re) privé-onttrekking. Naar de mening van het RB lijkt aansluiten bij de

kapitaalrekening, al dan niet in combinatie met de gerechtigdheid tot de meerwaarden, dan ook ongewenst.

Ook aan het mogelijk alternatief, aansluiten bij (alleen) de gerechtigdheid tot de meerwaarden, kleven echter (wellicht onoverkomelijke) bezwaren. De mate van die gerechtigdheid wordt in het algemeen benoemd in de maatschaps- en vennootschapsovereenkomsten. Daarin kan aan verschillende activa, een verschillende mate van gerechtigdheid tot de meerwaarden worden toegekend. Het RB vraagt zich dan ook af hoe in dergelijke gevallen de mate van eigendom kan worden bepaald.

Daarnaast is het de vraag of de mate van gerechtigdheid in de meerwaarden voldoende is voor het bepalen van de omvang van het door de uiteindelijk belanghebbende gehouden economische belang of dat die meerwaarden verder moeten worden geconcretiseerd. Dat laatste zou immers een jaarlijkse taxatie met zich meebrengen met een drastische lastenverzwaring tot gevolg.

Voor de praktijk is het van essentieel belang om duidelijkheid te hebben over hoe aard en omvang van het door de uiteindelijk belanghebbende gehouden economische belang in personenvennootschappen moet worden vastgesteld. Het RB begrijpt dat het nog aan te passen Handelsregisterbesluit 2008 duidelijkheid zal moeten verschaffen. Gezien het belang voor met name de mkb-praktijk herhaalt het RB het eerder in deze reactie gegeven advies om bij het uitbrengen van het wetsvoorstel, het concept van het aangepaste Handelsregisterbesluit 2008 uit te brengen, zodat ook daarop een reactie kan worden geformuleerd.

Overigens gaat het RB er in ieder geval vanuit dat ter zake van de gerechtigdheid tot eventueel buitenmaatschappelijk of buitenvennootschappelijk vermogen door de entiteit geen informatie hoeft te worden verstrekt. Het RB vraagt om een bevestiging hiervan.

12 Registratie informatie over de UBO

Nationaliteit (artikel I – C concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 15a HrW)

In het voorgestelde artikel 15a, lid 2, onderdeel c van de HrW wordt aangegeven dat onder andere de nationaliteit van een UBO moet worden geregistreerd. Het RB merkt op dat het goed mogelijk is dat een UBO meerdere nationaliteiten heeft. Het RB verneemt graag of er in dat geval een keuze bestaat, welke nationaliteit wordt geregistreerd of dat alle nationaliteiten moeten worden geregistreerd. Het RB verneemt graag ook hoe wordt omgegaan met statelozen.

Naam (artikel I – C concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 15a HrW)

Het RB merkt op dat tevens de naam van de UBO moet worden geregistreerd. Onduidelijk is of kan worden volstaan met het slechts registreren van de familienaam dan wel tevens

informatie over de voornaam/-namen en/of voorletters moeten worden opgenomen. Het RB verneemt ook graag hoe moet worden omgegaan met de registratie van informatie van personen die in buitenlandse karakters is weergegeven. Immers, niet alle landen hanteren het schrift dat Nederland hanteert.

Toereikende, accurate en actuele informatie over UBO's

Het RB wijst op de verplichting van artikel II – B concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 10a, lid 2 Wwft. Daarin staat dat ondernemingen en rechtspersonen toereikende, accurate en actuele informatie inwinnen en bijhouden over wie hun uiteindelijk belanghebbenden zijn. Het RB merkt op dat de begrippen '*toereikende*, *accurate* en *actuele*' onvoldoende duidelijkheid geven om in de praktijk mee te werken. Duidelijk moge zijn dat hetgeen voor de een als '*toereikend'* wordt gezien, voor een ander wellicht verre van toereikend is. Hetzelfde geldt voor '*accuraat* en *actueel*'. Het RB verneemt tevens graag in welke gevallen nog aan het begrip '*actueel*' wordt voldaan. In de belasting(advies)praktijk komt het vaak voor dat er sprake is van jaarklanten voor wie één maal per jaar diensten worden verricht, zoals het opstellen van hun aangiften. Als de adviseur in een dergelijke situatie eens per (ieder) jaar de informatie raadpleegt, is dat dan voldoende actueel? Het RB vraagt hier opnieuw naar een kader/richtlijnen om de praktijk hiermee te kunnen laten werken.

Afschrift van documentatie

Het RB merkt op dat verschillende UBO-informatie in het handelsregister moet worden opgenomen. Niet openbaar toegankelijke, maar wel verplicht op te nemen informatie is onder andere een 'afschrift van documentatie waarmee wordt onderbouwd waarom een persoon de status van UBO heeft en waarmee de aard en omvang van dat belang wordt aangetoond'. Naar de mening van het RB is onvoldoende duidelijk om welke informatie het hier gaat. Het RB raadt aan om te verduidelijken om welke informatie het gaat.

Artikel II – B concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 10a Wwft

In het voorgestelde artikel 10a, lid 3 Wwft, wordt aangegeven dat een UBO als bedoeld in het tweede lid, alle informatie verschaft aan de onderneming of rechtspersoon die noodzakelijk is om te voldoen aan het bepaalde in het eerste lid. Het RB merkt op dat in het tweede lid echter niet is aangegeven wie als UBO moet worden aangemerkt, en in het eerste lid niet is aangegeven aan welke verplichting moet worden voldaan. Naar de mening van het RB zijn de verwijzingen in het derde lid onjuist. Het RB roept daarom op om dit verder te verduidelijken c.q. indien nodig, aan te passen.

Daarnaast merkt het RB op dat in het voorgestelde artikel 10a Wwft is aangegeven dat de UBO bepaalde informatie moet verschaffen waardoor de onderneming of rechtspersoon aan

bepaalde verplichtingen kan voldoen. Het RB gaat ervan uit dat is bedoeld de verplichting uit lid 2, te weten het inwinnen en bijhouden van toereikende, accurate en actuele informatie. Artikel I – C concept-wetsvoorstel / voorgesteld artikel 15a HrW bepaalt in lid 4 dat er in bepaalde gevallen een uitzondering geldt voor het deponeren van die informatie. Het RB vraagt zich af wat de reden is om die informatie wel te moeten inwinnen en bij te houden, terwijl die informatie niet hoeft te worden geregistreerd. Het RB raadt aan (mede ter voorkoming van onnodig werk) om in situaties dat registratie niet verplicht is, de verplichting om informatie in te winnen en bij te houden ook buiten toepassing te laten.

Bezwaarmogelijkheden

Het RB vraagt naar een nadere toelichting over de bezwaar- en beroepsmogelijkheden van personen, die naar hun mening onterecht als UBO zijn geregistreerd.

13 Voldoende kennis en kunde bij de Kamer van Koophandel

Het RB wijst erop dat op pagina 4 van de MvT is aangegeven dat artikel 30, lid 3 van de anti-witwasrichtlijn bepaalt dat de informatie over UBO's wordt gehouden in een centraal register. De lidstaten krijgen echter de vrijheid om te bepalen in welk soort register de informatie wordt opgenomen. Nederland kiest voor het handelsregister bij de Kamer van Koophandel. Het RB vraagt om een nadere toelichting waarom Nederland juist kiest voor het handelsregister bij de Kamer van Koophandel. Meer specifiek vraagt het RB of er voldoende kennis van zaken aanwezig is bij de Kamer van Koophandel om de (soms zeer complexe) situaties te behandelen (o.a. wanneer er een terugmelding is gedaan).

14 Categorieën van afnemers

Het RB vraagt naar een verduidelijking van de categorieën zoals zijn beschreven op pagina 15, ad 1 van de MvT. Aldaar is beschreven dat de afnemers van UBO-informatie worden geregistreerd in categorieën. Het RB begrijpt dat er feitelijk vier categorieën afnemers zijn:

1. Aangewezen bevoegde autoriteiten of de FIE
2. Meldingsplichtige instellingen
3. Alle personen of organisaties met een legitiem belang
4. Overige personen of organisaties

Het RB begrijpt dat op verzoek van UBO's informatie wordt verstrekt over de categorieën van afnemers, behalve categorie 1. Het RB verneemt graag op welke wijze de afnemers worden

geregistreerd. Dit is thans onvoldoende duidelijk, waardoor het RB hier geen mening over kan vormen.

Het RB raadt aan om personen die als UBO zijn geregistreerd, (periodiek) een overzicht te verstrekken van de (rechts)personen die informatie over de UBO hebben ingezien. Dit mede in het licht van de mogelijke dreiging van fraude, ontvoering e.d. In dit kader wijst het RB tevens op de voorschriften van de Wet bescherming persoonsgegevens.

Het RB verneemt overigens graag hoe wordt omgegaan met de registratie van instellingen die een terugmelding doen.

15 Beoordeling dreiging fraude, ontvoering e.d.

Het RB merkt op dat de Kamer van Koophandel het orgaan is om te bepalen of er sprake is van een dreiging op fraude, ontvoering of chantage, geweld of intimidatie, minderjarigheid of handelingsonbekwaamheid. In die gevallen kan op verzoek UBO-informatie worden afgeschermd in het Handelsregister. De Kamer van Koophandel heeft tot doel het stimuleren van economische ontwikkeling door middel van het informeren en ondersteunen op het gebied van ondernemen en innovatie van personen die een onderneming drijven of overwegen een onderneming op te richten.

Daarnaast vraagt het RB zich af of de Kamer van Koophandel het juiste orgaan is om voormelde risico’s te beoordelen. Immers, gezien het doel van de Kamer van Koophandel, is het de vraag of de vereiste specialistische kennis (in voldoende mate) aanwezig is. Bij onderdeel 13 hebben wij reeds de vraag opgeworpen of de Kamer van Koophandel voldoende kennis van zaken heeft. Een dergelijke vraag speelt uiteraard ook in het kader van het beoordelen van bezwaren die tegen beslissingen van de Kamer van Koophandel moeten worden gedaan.

Een UBO kan weliswaar bezwaar maken omdat hij van mening is dat er een dreiging bestaat (als bedoeld in de wet). Dat kan echter pas nadat hij op de hoogte is van het feit dat hij als UBO is aangemerkt in het UBO-register. Het risico op de dreiging ontstaat dus al op het moment van registratie. Een latere afscherming verandert daar niets aan. Daarom pleit het RB voor een niet-openbaar register.

Het RB is van mening dat in gevallen van minderjarigheid, de gegevens sowieso afgeschermd zouden moeten worden, dit ter bescherming van de minderjarigen.

16 (Buitenlandse) UBO’s

Het RB vraagt zich af hoe een UBO te weten komt dat hij is geregistreerd als UBO. Kan dit worden verduidelijkt. Het is goed mogelijk dat iemand, zonder daarvan op de hoogte te zijn als UBO wordt aangemerkt. Het RB verzoekt de ministeries om te verduidelijken in hoeverre de HrW een rol heeft bij de bescherming van de persoonsgegevens van een UBO.

Tevens verneemt het RB graag hoe een UBO in het buitenland aan wetenschap komt over hoe hij moet omgaan met verzoeken tot afscherming in Nederland. Denk aan de situatie dat iemand woonachtig is in (bijvoorbeeld) Italië maar in Nederland als UBO wordt aangemerkt. Hoe komt deze UBO aan informatie over de mogelijkheid tot afscherming van zijn gegevens (vooral als hij niet eens weet dat hij als UBO is aangemerkt)? Het RB vreest dat nauwelijks gebruik zal worden gemaakt van deze mogelijkheid omdat de kennis hierover niet aanwezig is. Het verdient dan ook aanbeveling om in het buitenland woonachtige UBO's ervan op de hoogte te stellen dat zij in Nederland als UBO zijn aangemerkt.

17 Gerede twijfel omtrent juistheid UBO-informatie

Het RB merkt op dat bij gerede twijfel over de juistheid van uit het register verstrekte UBO-informatie, dan wel bij gerede twijfel over de juistheid van het ontbreken van UBO-informatie, de instelling dit aan de Kamer van Koophandel moet melden (terugmeldingsplicht).

Daarnaast vraagt het RB zich af in hoeverre een melding van een gegeven over een UBO in praktische zin bruikbaar is. Gedacht kan worden aan de situatie dat een meldingsplichtige instelling een terugmelding doet dat hij gerede twijfel heeft over de juistheid dat iemand is geregistreerd als UBO. In die situatie heeft de Kamer van Koophandel naar de mening van het RB onvoldoende informatie (of zelfs geen informatie) om vast te stellen dat diegene wellicht inderdaad geen UBO is. Er is namelijk slechts een melding gedaan dat er gerede twijfel is, de achterliggende reden is niet bekend. Een verdere verplichting tot onderbouwing van de melding volgt naar de mening van het RB niet uit het concept-wetsvoorstel.

18 Terugmeldingsplicht: administratieve lasten

In het kader van de terugmeldingsplicht die instellingen krijgen, merkt het RB het volgende op. Artikel 30, lid 4 van de richtlijn bepaalt dat de in het UBO-register bijgehouden informatie toereikend, accuraat en actueel is. Wwft-instellingen krijgen in dat kader een terugmeldingsplicht als zij gerede twijfel hebben over de juistheid van (het ontbreken) van bepaalde UBO-informatie. Het RB wijst erop dat het begrip 'gerede twijfel' niet is verduidelijkt. Naar de mening van het RB betekent 'gerede twijfel' niet dat het voor de Wwft-instelling duidelijk moet zijn wat de juiste feitelijke situatie is. Bij enige gerede twijfel (achteraf bezien wellicht onjuist), moet een melding worden gedaan. Het RB merkt op dat dit zowel voor de Wwft-instellingen als voor de Kamer van Koophandel kan leiden tot een stijging van administratieve lasten.

Verder wijst het RB erop dat het, door het ontbreken van een omschrijving van het begrip 'gerede twijfel', voor Wwft-instellingen onduidelijk is wanneer daarvan sprake is. Om onterechte c.q. ongewenste terugmeldingen te voorkomen, raadt het RB aan om nader te verduidelijken wat in dit kader onder gerede twijfel mag worden verstaan. Daarmee kunnen mogelijk diverse onterechte terugmeldingen worden voorkomen, wat de administratieve lasten voor zowel de Wwft-instellingen als de Kamer van Koophandel vermindert.

19 Melding aan terugmeldende Wwft-instelling

Het RB merkt op dat wanneer een Wwft-instelling een terugmelding aan de Kamer van Koophandel doet, in het register wordt aangetekend dat een gegeven in onderzoek is. Wordt op enig moment een wijziging gedaan, dan doet de Kamer van Koophandel onverwijld een melding aan de tot opgave verplichte rechtspersoon of onderneming.

Het bevreemdt het RB dat de Wwft-instelling die zelf een terugmelding doet, geen bericht krijgt, terwijl de betreffende rechtspersoon of onderneming dat wel krijgt. Het RB wijst erop dat als een cliëntrelatie wordt aangegaan, belastingadviseurs (in het kader van de Wwft) een cliëntenonderzoek doen. Het raadplegen van het UBO-register kost hen geld. Als zij iets 'afwijkends' signaleren, zijn zij genoodzaakt om nader onderzoek uit te voeren. Als dat op enig moment leidt tot terugmelding aan de Kamer van Koophandel, dan staat voor hen nog steeds niet vast of hun opmerkingen terecht waren. Dat zullen zij op enig moment toch moeten nagaan, dus zijn zij genoodzaakt om het UBO-register opnieuw te raadplegen, wat voor hen opnieuw leidt tot kosten (en omdat het UBO-register niet alleszeggend is, hebben zij zelfs dan geen zekerheid). Dit kan enkele malen geschieden. Daarom geeft het RB in overweging c.q. raadt het RB aan om ook de instelling die een terugmelding heeft gedaan, ervan op de hoogte te stellen wat er met de terugmelding is gedaan.

20 Boetecategorie

Op pagina 21 van de MvT wordt ingegaan op de terugmeldingsplicht die Wwft-instellingen hebben. Daar is aangegeven dat de Wwft-toezichthouders de bevoegdheid krijgen om met betrekking tot de terugmeldingsplicht een bestuurlijke boete, een last onder dwangsom of een aanwijzing te geven.

Allereerst merkt het RB op dat de terugmeldingsplicht (als deze wordt ingevoerd), nieuw en daardoor onbekend is voor Wwft-instellingen, maar ook voor Wwft-toezichthouders. De kans dat er in de beginfase fouten zullen worden gemaakt in het kader van deze verplichting mag niet worden onderschat. Naar de mening van het RB past het daarbij dat er een 'gewenningsperiode' wordt gegeven aan de Wwft-toezichthouders en de Wwft-instellingen. Binnen deze periode zouden geen sancties moeten worden opgelegd, tenzij sprake is van evidente kwaadwillendheid. Het RB vraagt met klem om een gewenningsperiode. Ter vergelijking, ook in het kader van de Wet DBA, waar enkele jaren over was gesproken is uiteindelijk achteraf nog een gewenningsperiode gegeven.

Naar de mening van het RB moet het uitgangspunt zijn dat wordt gestart met de minst bezwarende c.q. bestraffende maatregel, met andere woorden het door de Wwft-toezichthouders geven van aanwijzingen. Pas na (herhaaldelijke) constatering dat de aanwijzingen niet worden opgevolgd/uitgevoerd, zouden er wellicht bestraffende maatregelen mogen worden opgelegd.

Het RB plaatst overigens nog wel de kanttekening bij de maategel 'aanwijzing' dat een aanwijzing in feite ´slechts´ een mening is, die is gebaseerd op een inzicht, maar verder

geen wettelijke status heeft. In hoeverre het dan reëel is om een boete op te leggen na herhaaldelijk niet opvolgen van een aanwijzing, is ook maar de vraag.

21 Risico's datalekken

Naar de verwachting van het RB zullen veel cliënten de UBO-informatie in het UBO-register laten registreren door hun belastingadviseur. Tevens moet daarbij bepaalde documentatie worden opgenomen in het register. Het is uiteraard mogelijk dat iemand wordt geregistreerd als UBO, maar op enig moment nadere informatie opkomt (die op het moment van registratie niet bekend was) waardoor de geregistreerde persoon niet de UBO blijkt te zijn en dus onterecht als zodanig is geregistreerd. Het RB verneemt graag of er in dat geval sprake is van een 'datalek', met het risico van het krijgen van een boete. Het RB verneemt graag ook hoe de belastingadviseur er kennis van krijgt dat hij een registratie heeft gedaan, die achteraf gezien onjuist is geweest, waardoor hij mogelijk een melding van een 'datalek' moet doen.

22 Onderbouwing kosten

Het RB leest op pagina 28 van de MvT dat op grond van eerdere cijfers en ervaringen van marktpartijen, wordt ingeschat dat binnen het bedrijfsleven een intern standaarduurtarief van € 37 voor administratief personeel gangbaar is, waarbij wordt ingeschat dat met het inwinnen en doorgeven van informatie gemiddeld 1,5 uur gemoeid is. Het RB merkt op dat dit bedrag en deze tijdsbesteding verre van realistisch lijken.

Uit navraag bij meerdere belastingadviseurs en accountants blijkt dat zij in de meeste gevallen de administratieve werkzaamheden uitvoeren voor de cliënten, in plaats van dat de cliënten dit zelf doen. Het uitvoeren van een degelijk cliëntonderzoek en het inwinnen van informatie voor een nieuwe cliënt in dat kader kost standaard enkele uren werk. Daarbij komt dat dit werk niet wordt gedaan door administratief personeel met een 'intern tarief' van € 37. Dit werk wordt namelijk meestal gedaan door compliance-afdelingen en de adviseurs c.q. accountants zelf. Zij hebben een veel hoger uurtarief. In de praktijk liggen de totale kosten eerder tussen de € 250 en € 1.000. Als een terugmelding moet worden gedaan, dan zijn de kosten nog hoger.

Daarbij komt nog dat belastingadviseurs, in het kader van de Wwft, continu het risicoprofiel van hun cliënten monitoren. Dit betekent dat deze werkzaamheden periodiek moeten worden gedaan, wat dus steeds tot een tijdsbesteding en tot (in het algemeen niet rechtsreeks op de cliënt te verhalen) kosten leidt.

Al met al moge duidelijk zijn dat de geschatte tijdsbesteding en het genoemde tarief niet aansluiten op de realiteit.

Daarbij komt nog dat er adviseurs bekend zijn die binnen een samenwerkingsverband een cliëntenportefeuille hebben van zelfs meer dan 1.000 cliënten. Voor hen zullen de kosten en lasten immens groot zijn.

23 Registratie UBO binnen structuren

Hoe moet worden omgegaan met structuren waarbinnen een houdstermaatschappij aandelen houdt van een dochtermaatschappij, die ook weer aandelen houdt in een entiteit, welke dat ook weer doet in haar dochter etc. Dergelijke structuren zijn niet vreemd en onbekend. Alle entiteiten kunnen dan uiteindelijk dezelfde UBO hebben. Moet in ieder dossier dan steeds dezelfde informatie worden opgenomen, of is voor dergelijke belangen (bijvoorbeeld 100%-belangen) een alternatief beschikbaar? Het laatste verdient naar de mening van het RB de voorkeur. Het RB geeft deze mogelijkheid in overweging.

Daarbij komt nog eens dat het begrip UBO in de verschillende lidstaten op uiteenlopende wijze kan worden ingevuld. Zie ook hetgeen hiervoor onder 2 is opgemerkt.

Deze reactie is opgesteld door de Commissie Wetsvoorstellen van het Register Belastingadviseurs. In het bijzonder hebben hieraan bijgedragen mr. N. ten Broek RB, mr. R.J. Bruggink RB, de heer R. Cohen RB, mr. P.H.J. Furer RB, de heer N.A. Koppel RB, mr. A.T. Pahladsingh RB, mr. P.M. Spooren FFP CFP RB en mr. P.A.G. van den Tillaart RB.

Indien u vragen en/of opmerkingen heeft naar aanleiding van deze reactie, dan kunt u contact opnemen met mr. A.T. Pahladsingh via apahladsingh@rb.nl of 0345-547000.

Culemborg, 25 april 2017