

Family Owned Business & Private Wealth

Nieuwe EU-regels voor identificatie en registratie van UBO's

17-6-2024



Op 30 mei 2024 is nieuwe Europese wetgeving op het gebied van het voorkomen van witwassen en terrorismefinanciering aangenomen (het EU AML-pakket).

Op dit moment geldt in alle EU-lidstaten reeds de verplichting voor vennootschappen, juridische entiteiten, trusts of soortgelijke juridische constructies om hun uiteindelijk belanghebbende (UBO's) te identificeren en te registreren in het UBO-register of trustregister.

Met het recent aangenomen EU AML-pakket wijzigen de regels voor identificatie en registratie van UBO's. Dit zal ook in Nederland leiden tot wijzigingen. De nieuwe regels worden in 2027 van toepassing.

In dit nieuwsbericht informeren wij u over de meest in het oog springende wijzigingen. Doordat de nieuwe regels pas in 2027 van toepassing worden, zal in de komende jaren pas duidelijk worden hoeveel impact het EU AML-pakket in de praktijk precies zal hebben.

Juridisch kader

Het EU AML-pakket bestaat onder meer uit een zesde EU Anti-witwasrichtlijn (**6e Richtlijn**) en een EU Anti-witwasverordening (**Verordening**). De 6e Richtlijn vervangt in zijn geheel de huidige (gewijzigde) vierde EU Anti-witwasrichtlijn.

Kenmerk van een EU-richtlijn is dat elke lidstaat die in zijn in nationale wetgeving moet implementeren. Omdat elke lidstaat de (gewijzigde) vierde EU Anti-witwasrichtlijn op zijn eigen manier heeft geïmplementeerd, bestaan er verschillen in de uitwerking en toepassing van deze anti-witwaswetgeving tussen de lidstaten. Met het oog op harmonisatie is een deel van de anti-witwaswetgeving daarom nu in de Verordening opgenomen. Een EU-verordening heeft namelijk rechtstreekse werking; die hoeft niet in nationale wetgeving te worden geïmplementeerd, waardoor in alle lidstaten dezelfde regels gaan gelden. Zowel de 6e Richtlijn als de Verordening worden in 2027 van toepassing.

De 6e Richtlijn bevat de verplichting voor lidstaten om een UBO-register aan te houden. Ook beschrijft de 6e Richtlijn wie toegang heeft tot het UBO-register en wanneer UBO-informatie kan worden afgeschermd. De Nederlandse wetgeving die deze onderwerpen regelt, zal aan de 6e Richtlijn moeten worden aangepast.

In de nieuwe Verordening staan onder meer de verplichtingen voor 'juridische entiteiten' (*legal entities*) en 'juridische constructies' (*legal arrangements*) tot identificatie en registratie van hun UBO's. Juridische entiteiten zijn alle vennootschappen en andere juridische entiteiten waarvoor nu ook al een verplichting geldt om hun UBO's te identificeren en registreren. Met juridische constructies worden trusts en soortgelijke juridische constructies bedoeld. Ook de UBO-definitie is in de Verordening opgenomen.

Wijzigingen

De 6e Richtlijn en de Verordening brengen een aantal wijzigingen met zich mee ten opzichte van de huidige UBO-regelgeving. De belangrijkste in het oog springende wijzigingen voor juridische entiteiten zijn de volgende.

Uitbreiding UBO-definitie

De Verordening bevat de criteria (de 'UBO-definitie') op basis waarvan bepaald wordt wie de UBO's van een juridische entiteit zijn. De Verordening geeft als hoofdcriteria: eigendom en zeggenschap. Het hoofdcriterium eigendom hoeft uitsluitend bij vennootschappelijke entiteiten te worden getoetst. Het hoofdcriterium zeggenschap geldt voor alle juridische entiteiten.

Bij eigendom gaat het in principe om de criteria aandelen, stemrechten en eigendomsbelang. Dat is nu ook al het geval. Wel verandert de hierbij behorende ondergrens voor kwalificatie als UBO. De huidige ondergrens van "meer dan 25%" wordt namelijk verlaagd naar "25% of meer". Een natuurlijk persoon die 25% houdt van bijvoorbeeld de aandelen in een BV, is nu geen UBO van de BV, maar straks wel. De Verordening biedt de mogelijkheid voor de Europese Commissie om op termijn een lagere ondergrens van (in principe) 15% of lager vast te stellen voor bepaalde categorieën vennootschappelijke entiteiten waar een hoger risico op witwassen en terrorismefinanciering bestaat (bijvoorbeeld vanwege de sector waarin zij actief zijn).

Onder de huidige regelgeving is er één zeggenschaps criterium voor het zijn van UBO: zeggenschap via andere middelen; ook wel feitelijke zeggenschap genoemd. De Verordening noemt bij dit criterium nu expliciet dat ook familiebanden kunnen leiden tot feitelijke zeggenschap.

Voor gevallen waarin de eigendoms- en zeggenschapsstructuur van een vennootschappelijke entiteit uit meerdere lagen bestaat waarin eigendom en zeggenschap naast elkaar bestaan, geeft de Verordening een extra UBO-definitie. Die extra UBO-definitie houdt kort gezegd in dat (ook) UBO van een vennootschappelijke entiteit zijn,

- a. als een juridische entiteit direct 25% of meer van de eigendom in de vennootschappelijke entiteit houdt: de natuurlijke personen die zeggenschap hebben over die juridische entiteit; en
- b. als er een andere vennootschappelijke entiteit zeggenschap heeft over de vennootschappelijke entiteit: de natuurlijke personen die 25% of meer van de eigendom in die andere vennootschappelijke entiteit houden.

De reikwijdte van deze uitbreiding is nog niet geheel duidelijk, maar het lijkt erop dat de kring van personen die als UBO van een vennootschappelijke entiteit kwalificeren hierdoor (veel) groter wordt.

Wijziging UBO-definitie in geval van een stichting

In Nederland kennen wij op dit moment een UBO-definitie voor stichtingen die (vergelijkbaar met de UBO-definitie voor vennootschappen) kijkt naar eigendomsbelang, stemrecht bij statutenwijziging en feitelijke zeggenschap.

De Verordening bevat een separate UBO-definitie voor juridische entiteiten die vergelijkbaar zijn met trusts. Een stichting wordt hierbij specifiek als voorbeeld genoemd. Deze separate UBO-definitie wijst als UBO's van zo'n trust-achtige entiteit aan: de natuurlijk personen die daarvan oprichter, bestuurder, commissaris of begunstigde zijn of daarover zeggenschap hebben. Als een van deze functies wordt vervuld door een juridische entiteit, zijn de UBO's van de juridische entiteit (ook) UBO's van de trust-achtige entiteit.

Of de UBO's van de Nederlandse stichting straks aan de hand deze UBO-definitie moeten worden geïdentificeerd, wordt bepaald door de Nederlandse wetgever. Die moet bij de Europese Commissie melden voor welke Nederlandse juridische entiteiten deze UBO-definitie zal worden toegepast. Op basis van de overwegingen in de Verordening is de verwachting dat stichtingen met deze nieuwe UBO-definitie te maken gaan krijgen. Dat geldt daarmee dan ook voor stichtingen die als "administratiekantoor" fungeren (STAK's).

Als de Nederlandse wetgever besluit tot toepassing van deze UBO-definitie bij de Nederlandse stichting, dan heeft dit niet alleen gevolgen voor het identificeren van UBO's van de stichting zelf, maar ook voor vennootschappelijke entiteiten waarin een stichting direct of indirect 25% of meer van de eigendom houdt. De Verordening bepaalt namelijk dat als een trust-achtige entiteit direct of indirect 25% of meer van de eigendom in een vennootschappelijke entiteit houdt, de UBO's van de trust-achtige (ook) UBO's van de vennootschappelijke entiteit zijn. Ook deze wijziging zal in de praktijk tot een uitbreiding van de groep personen die als UBO kan worden aangemerkt leiden.

Een nieuw regime voor de 'pseudo-UBO'

Als geen UBO wordt gevonden op basis van eigendom of zeggenschap wordt op grond van de huidige (gewijzigde) vierde EU Anti-witwasrichtlijn het 'hoger leidinggevend personeel' als UBO wordt aangemerkt. Dit wordt ook wel de 'pseudo-UBO' genoemd. Nederland heeft in het Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 het begrip 'hoger leidinggevend personeel' ingevuld als: alle natuurlijk personen die (direct of indirect) statutair bestuurder zijn van een rechtspersoon of beherend vennoot bij een personenvennootschap.

Met de Verordening wijzigt dit. Als er geen UBO wordt gevonden op basis van eigendom of zeggenschap, geldt straks dat er géén UBO is. Een juridische entiteit zal in dat geval een onderbouwde verklaring dat er geen UBO is of konden worden gevonden, bij het UBO-register moeten deponeren. Vervolgens moeten alsnog de gegevens van het 'hoger leidinggevend personeel' in het UBO-register worden ingeschreven. Daarbij geldt dat onder 'hoger leidinggevend personeel' niet alleen de statutair bestuurders wordt verstaan, maar ook het managementteam (de natuurlijk personen die in een uitvoerende functie bij de juridische entiteit verantwoordelijk zijn voor het dagelijks bestuur van de juridische entiteit en rapporteren aan het statutair bestuur).

Wijziging te registreren UBO-gegevens

Bij UBO-registratie dient nu op grond van de Handelsregisterwet 2007, naast de verplicht te registreren persoonlijke gegevens van de UBO, ook een kopie van een identiteitsbewijs van de UBO te worden gedeponereerd en documenten waarmee wordt aangetoond dat diegene UBO is.

De volgens de Verordening te registreren persoonlijke gegevens van een UBO zijn hetzelfde als nu op grond van de Handelsregisterwet. Deponering van een kopie identiteitsbewijs is echter niet verplicht, slechts het nummer van een identiteitsbewijs van de UBO hoeft te worden geregistreerd. Verder dient op grond van de Verordening in plaats van documenten waarmee wordt aangetoond dat iemand UBO is, een beschrijving van de eigendoms- en zeggenschapsstructuur van de juridische entiteit (organogram) te worden gedeponereerd. De beschrijving is niet verplicht als de eigendoms- en zeggenschapsstructuur uit slechts één juridische entiteit bestaat. De beschrijving dient aan specifieke voorwaarden te voldoen, zo moeten bijvoorbeeld alle tussenliggende juridische entiteiten worden getoond en dienen het land waar zij bestaan en de registratienummers daarvan (in het betreffende land) te worden vermeld. De Kamer van Koophandel die het UBO-register houdt, heeft de verplichting om alle te registreren en te deponeren gegevens te verifiëren en krijgt daarvoor in de Verordening vergaande bevoegdheden. In de praktijk zou het daarom zomaar kunnen dat alsnog een kopie identiteitsbewijs en documenten die de beschrijving onderbouwen, dienen te worden aangeleverd.

Versobering vrijstelling beursgenoteerde vennootschappen

Voor vennootschappen waarvan de aandelen aan een Europese gereguleerde markt zijn genoteerd geldt nu een vrijstelling voor UBO-registratie. Deze vrijstelling geldt ook als de notering is aan een beurs buiten de Europese Unie als door die notering voor de vennootschap vergelijkbare openbaarverplichtingen gelden. De vrijstelling geldt voorts voor vennootschappen waarvan de aandelen direct of indirect voor 100% worden gehouden door zo'n beursgenoteerde vennootschap.

Met de Verordening wordt de vrijstelling voor beursgenoteerde vennootschappen sterk versoberd. De vrijstelling zal nog slechts gelden bij een notering aan een Europese gereguleerde markt en kent als voorwaarde dat uitsluitend natuurlijke personen op basis van stemrecht direct (en niet indirect) zeggenschap hebben over de beursgenoteerde vennootschap. Het vermoeden is dat maar in weinig gevallen aan deze voorwaarde zal worden voldaan. Voor 100% (directe of indirecte) dochtervennootschappen lijkt de vrijstelling niet meer te gelden.

Introductie registratieplicht niet-EU juridische entiteit

De Verordening introduceert een registratieplicht voor juridische entiteiten die zijn opgericht naar het recht van een niet-EU lidstaat, ook wel aangeduid als buitenlandse juridische entiteit. Deze registratieplicht geldt als de buitenlandse juridische entiteit in een EU-lidstaat:

- a. vastgoed verkrijgt;
- b. luxegoederen verkrijgt zoals auto's, boten of privévliegtuigen en de koopsom een bepaald drempelbedrag overstijgt;
- c. een zakelijke relatie aangaat met een Wwft-instelling in het geval ten aanzien van (i) de Wwft-instelling dan wel (ii) de buitenlandse juridische entiteit, een medium hoog of hoog risico op witwassen en terrorismefinanciering bestaat (te bepalen op basis van een risico analyse die nog door de lidstaten en de Europese Unie gedaan moet worden); of
- d. een contract krijgt op basis van een aanbesteding.

De door de buitenlandse juridische entiteit te registreren UBO-gegevens zijn hetzelfde als voor EU-juridische entiteiten. Buitenlandse juridische entiteiten hoeven maar in één EU-lidstaat hun UBO's te registreren.

Toegang tot het UBO-register

Het Nederlandse UBO-register is sinds de uitspraak van het EU Hof van Justitie op 22 november 2022 gesloten. Competente autoriteiten hebben inmiddels wel weer toegang tot het UBO-register en ook Wwft-instellingen zoals banken, notarissen, advocaten en belastingadviseurs, worden één voor één weer aangesloten. Op grond van de vierde EU Anti-witwasrichtlijn dienen 'personen met een legitiem belang' ook bepaalde UBO-gegevens te kunnen inzien, te weten: de naam, geboortemaand en -jaar, woonstaat en nationaliteit van een UBO, alsmede de aard en omvang van het door de UBO gehouden belang. Voor de toegang tot het UBO-register door personen met een legitiem belang, wordt door de Nederlandse wetgever gewerkt aan een Wet beperking toegang UBO-registers. Aangekondigd is dat voor de invulling van het begrip 'legitiem belang' zal worden aangesloten bij de 6e Richtlijn. Uitzondering daarop zal zijn dat iemand die zaken wil doen met een juridische entiteit niet bij het UBO-register maar bij de juridische entiteit zelf UBO-gegevens zal moeten opvragen.

De 6e Richtlijn wijst bepaalde groepen personen aan die geacht worden een legitiem belang te hebben. Dat zijn onder meer journalisten en organisaties die zich bezighouden met het voorkomen en bestrijden van witwassen en terrorismefinanciering, alsook competente autoriteiten van derde landen. Een persoon die inzage verzoekt in het UBO-register zal zijn legitiem belang moeten aantonen. Personen met een aangetoond legitiem belang krijgen toegang tot de hiervoor vermelde gegevens, en volgens de 6e Richtlijn ook tot de historische UBO-gegevens én de beschrijving van de eigendoms- en zeggenschapsstructuur van de juridische entiteit (zie hiervoor onder 'Wijziging te registreren UBO-gegevens').

De (gewijzigde) vierde EU Anti-witwasrichtlijn geeft lidstaten de mogelijkheid om op verzoek van een UBO, op individuele basis, de gegevens van de UBO af te schermen als de toegang daartoe de UBO blootstelt aan een onevenredig risico op fraude, kidnapping, afpersing, pesterijen, geweld of intimidatie. De 6e Richtlijn bevat dezelfde regeling. Nederland heeft er bij de implementatie van de (gewijzigde) vierde EU Anti-witwasrichtlijn voor gekozen uitsluitend in het geval een persoon minderjarig is, onder curatele staat of politiebescherming heeft, de mogelijkheid tot afscherming te bieden. Omdat de afschermingsmogelijkheid in de 6e Richtlijn staat en dus in de Nederlandse nationale wetgeving geïmplementeerd moet worden, staat het Nederland vrij om het huidige regime voor afscherming te blijven hanteren.

Contact

Heeft u na het lezen van dit nieuwsbericht behoefte aan een nadere toelichting op een of meer onderwerpen? Of heeft u interesse in een vrijblijvend kennismakingsgesprek? Neem dan contact op met uw Loyens & Loeff-adviseur of met een van onze adviseurs van het team [Family Owned Business & Private Wealth](#). Wij helpen u graag verder.

Disclaimer

Hoewel deze publicatie met grote zorgvuldigheid is samengesteld, aanvaarden Loyens & Loeff N.V. en alle andere entiteiten, samenwerkingsverbanden, personen en praktijken die handelen onder de naam 'Loyens & Loeff', geen enkele aansprakelijkheid voor de gevolgen van het gebruik van de informatie uit deze uitgave zonder hun medewerking. De aangeboden informatie is bedoeld ter algemene informatie en kan niet worden beschouwd als advies.