



Deloitte Legal Newsflash

Greenille Private Client Team

UBO-register: nieuwe FAQ gepubliceerd – (on)praktische koerswijziging?

De FAQ inzake het UBO-register werd recent twee maal gewijzigd. De laatst bijgewerkte versie dateert van 21 april. De FAQ werd geüpdatet conform het koninklijk besluit van 23 september 2020 dat de werkingsmodaliteiten van het UBO-register wijzigde (lees [hier](#) onze newsflash over dit wijzigingsbesluit) en bevat voortaan ook enkele nieuwe administratieve interpretaties en standpunten. We zetten de belangrijkste op een rijtje want ze betekenen ons inziens in een aantal gevallen een (on)praktische koerswijziging.

Toepassingsgebied

Territoriaal toepassingsgebied

De nieuwe FAQ verheldert het toepassingsgebied van het Belgisch UBO-register. Zowel entiteiten die in België zijn opgericht als in het buitenland opgerichte entiteiten die hun zetel (de FAQ verwijst nog naar “maatschappelijke”) naar België verplaatsen, moeten hun UBO’s in België registreren. Voor een in België opgerichte entiteit die naar het buitenland verhuist, blijft die verplichting gelden, “tenzij de entiteit door de griffie van de Ondernemingsrechtbank werd stopgezet”. Dergelijke stopzetting (i.e. de uitschrijving uit de Belgische KBO) gebeurt als gevolg van een zetelverplaatsing naar het buitenland. Wij begrijpen hieruit dat de Belgische UBO-verplichtingen eindigen voor vennootschappen die hun statutaire zetel naar het buitenland verplaatsen. Wanneer enkel het management (“de werkelijke leiding”) naar het buitenland verhuist, blijft de registratie in het Belgisch UBO-register verplicht. Dat ligt in lijn met de incorporatieleer uit het WVV.

Beursgenoteerde vennootschappen – geen vereenvoudiging in de praktijk

Beursgenoteerde vennootschappen zijn vrijgesteld van registratie van hun UBO's. De vrijstelling geldt ook voor de dochtervennootschappen die zij voor 100% aanhouden, al moeten deze dochteren wel hun eigendomsstructuur in het UBO-register opnemen – inclusief registratie van alle intermediaire entiteiten (waaronder de beursgenoteerde vennootschap). Die verplichting geldt ongeacht of ze van de vrijstelling gebruikmaken.

De vrijstelling geldt enkel voor vennootschappen die “op een gereguleerde markt onderworpen zijn aan openbaarmakingsvereisten verenigbaar met het Unierecht of gelijkwaardige internationale normen”. De nieuwe FAQ verwijst naar een lijst van buitenlandse markten die door de Europese Unie als equivalent worden beschouwd: Australië, Hong Kong en de Verenigde Staten. Totdat de Europese Commissie uitspraak doet over de equivalentie van het Verenigd Koninkrijk, geldt de uitzondering ook voor beursgenoteerde vennootschappen (en hun dochters) uit het Verenigd Koninkrijk.

Entiteiten *sui generis*

De nieuwe FAQ voegt een lijst toe van entiteiten *sui generis*, die niet onder het toepassingsgebied van de UBO-regelgeving vallen en bijgevolg geen UBO moeten registreren. Het gaat onder meer om autonome gemeentebedrijven, projectverenigingen en speciale fondsen, al is niet meteen duidelijk wat daaronder moet worden begrepen.

UBO's van de eerste en derde categorie

Opvallend is dat de nieuwe FAQ de omschrijvingen van UBO's van de eerste categorie (personen die een toereikend percentage van de stemrechten of het eigendomsbelang aanhouden) en UBO's van de derde categorie (hoger leidinggevend personeel) enigszins aanpast.

Eerste categorie – toevoeging?

Inzake UBO's van de eerste categorie benadrukt de nieuwe FAQ dat de 25%-grens slechts indicatief is en zodoende “geldt als voldoende maar niet noodzakelijke voorwaarde voor toereikend belang”. Een natuurlijke persoon die minstens 25% van de stemrechten of van het eigendomsbelang aanhoudt, kwalificeert steeds als UBO van de eerste categorie. Maar ook onder die grens kan dat volgens de FAQ het geval zijn, als hij de vennootschap (alleen of samen met anderen) feitelijk controleert.

Het verschil met UBO's van de tweede categorie (“natuurlijke personen die zeggenschap hebben over de vennootschap via andere middelen”) is ons inziens dat de feitelijke controle het gevolg moet zijn van aangehouden aandelen, en niet voortvloeit uit “andere middelen” (bv. aandeelhoudersovereenkomsten). Als UBO van de eerste categorie kan bijvoorbeeld volgens de FAQ kwalificeren: iemand die slechts 20% van de stemrechten heeft maar *de facto* de meerderheid van de stemrechten uitoefent op de laatste twee algemene vergaderingen (bijvoorbeeld door afwezigheid van een aantal andere aandeelhouders).

Derde categorie – standpunt FAQ bestwistbaar

Indien geen UBO's van de eerste of tweede categorie geïdentificeerd kunnen worden, geldt het hoger leidinggevend personeel als UBO. Aan het begrip zelf is niets veranderd. Uit een nieuwe toevoeging blijkt wel op welk niveau dergelijke UBO's van de derde categorie volgens de Administratie moeten worden bepaald: “Indien een onderneming evenwel eigendom is van of onder zeggenschap staat van een of meer andere entiteiten waarvoor geen UBO van de 1^{ste} of 2^{de} categorie kan worden geïdentificeerd, moet *het leidinggevend*

personeel van de moederentiteit die voldoende aandeel in het kapitaal of de stemrechten hebben, geregistreerd worden als UBO van de informatieplichtige”.

Dit heeft uiteraard verregaande gevolgen voor de praktijk. CEO's of directeurs op niveau van buitenlandse moedervenootschappen zullen meer dan eens als UBO aangemerkt worden van hun Belgische dochters, en alle intermediaire entiteiten daartussen zouden moet worden geïdentificeerd. Dit met alle gevolgen van dien, bijvoorbeeld wat betreft de toe te voegen bewijsstukken (die in het buitenland mogelijk ontbreken) en de tijdige aangifte van een wijziging van de UBO-informatie (in principe binnen één maand). De Thesaurie gaf wel al aan zich tolerant te zullen opstellen, bijvoorbeeld indien informatie over wijzigingen niet tijdig doorsijpelt tot op niveau van de Belgische informatieplichtige dochtervenootschap.

Nog los van de praktische moeilijkheden, is dit standpunt o.i. juridisch betwistbaar om verschillende redenen. Eerst en vooral gaat het in tegen de parlementaire voorbereiding van de anti-witwaswet (wet van 6 juli 2017) die – verwijzend naar de Europese anti-witwasrichtlijn die erdoor wordt omgezet – het hoger leidinggevend personeel op niveau van de informatieplichtige zelf beschouwt. Ook in bijna alle andere EU jurisdicties wordt die lezing gevolgd: de UBO van de derde categorie wordt steeds op niveau van de informatieplichtige zelf geïdentificeerd. Het huidige standpunt van de Belgische Thesaurie wordt enkel voorgestaan in Roemenië. Tot slot is het ook teleologisch moeilijk verdedigbaar om het management op niveau van de moederentiteit als UBO te beschouwen. Het doel van de derde categorie (die eigenlijk als restcategorie fungeert) is immers om personen die enigszins een zicht hebben op mogelijke witwas-inbreuken – en dus op de geldstromen binnen de vennootschap – als UBO aan te duiden. Het spreekt voor zich dat dit eerder toekomt aan CFO's of bestuurders op niveau van de vennootschap zelf, niet aan de leidinggevenden op niveau van de uiteindelijke moederentiteit.

Bewijsstukken

Sinds inwerkingtreding van het wijzigingsbesluit (11 oktober 2020) moeten informatieplichtigen bij registratie in het UBO-register elk document opladen dat aantoont dat de erin opgenomen informatie “adequaate, nauwkeurig en actueel” is. Voor UBO's die voordien reeds geregistreerd waren, is de deadline voor toevoeging van deze bewijsstukken verlengd tot 31 augustus van dit jaar.

De nieuwe FAQ geeft aan om welke bewijsstukken het kan gaan, zonder een hiërarchie voorop te stellen: een kopie van het aandeelhoudersregister, de statuten van de informatieplichtige, een aandeelhoudersovereenkomst, een notariële akte, notulen van de algemene vergadering, een uittreksel van een buitenlands handelsregister, of “elk ander document”.

Belangrijk is dat de bewijsstukken de aard en omvang van het werkelijke belang van de UBO aantonen, wat de FAQ per UBO-categorie concretiseert. Bij registratie van een UBO van de derde categorie moet uit de bewijsstukken ook blijken dat geen UBO van de eerste of tweede categorie kon worden geïdentificeerd. Indien het bewijsstuk voor het UBO-register ook irrelevante informatie bevat (bijvoorbeeld informatie over andere aandeelhouders die geen UBO zijn), kan dit gedeelte worden geblindet.

Anderstalige bewijsstukken moeten vertaald worden in één van de landstalen of het Engels. Openbare documenten uit een derde land moeten bovendien worden gelegaliseerd conform de wetgeving inzake legalisatie, waarvan de FAQ een overzicht geeft. Anderzijds kan ook de legalisatie (apostille) worden aangevraagd van een uittreksel uit het UBO-register zelf.

De nieuwe FAQ belooft informatica-ontwikkelingen die zullen toelaten om ook elektronische aandelenregisters en in het Belgisch Staatsblad gepubliceerde bewijsstukken aan het UBO-register te koppelen.

Beperking van de toegang tot het UBO-register

Risico's

Een UBO kan de Thesaurie verzoeken om informatie over hem onzichtbaar te maken voor gebruikers van het UBO-register als hij onderworpen is aan een "onevenredig risico, een risico op fraude, ontvoering, chantage, afpersing, pesterijen, geweld of intimidatie".

De nieuwe FAQ stelt dat dit restrictief begrepen moet worden. Bij de aanvraag moeten documenten worden toegevoegd die aantonen dat het risico specifiek, reëel en actueel is. Volstaan alvast niet: bewijsstukken of argumenten gebaseerd op de omvang van het vermogen van een UBO, diens bekendheid of mediatieke blootstelling, een alarm- of bewakingsstelsel dat werd geïnstalleerd, of "een reeds bestaand risico waarvan niet aangetoond kan worden dat de toegankelijkheid van het register als dusdanig de desbetreffende uiteindelijke begunstigde zou blootstellen aan één van de risico's". De risico's moeten dus werkelijk het gevolg zijn van de toegankelijkheid van het UBO-register opdat de informatie onzichtbaar zou worden gemaakt.

Worden eventueel wel aanvaard: de gemotiveerde beperking van toegang tot het UBO-register in een ander land, een risicoanalyseverslag opgemaakt door een onafhankelijke derde, een gerechtelijke veroordeling, opgelegde beschermingsmaatregelen, In de praktijk blijkt de Thesaurie zich streng op te stellen bij het beoordelen van voormelde risico's.

Procedure

Een verzoek tot beperking van de toegang kan worden ingediend, ofwel door de UBO (of zijn mandataris) na inschrijving in het UBO-register, ofwel door de wettelijke vertegenwoordiger van de informatieplichtige wanneer hij de UBO registreert. Zolang de aanvraag in behandeling is, blijft de informatie onzichtbaar.

Tegen een weigeringsbeslissing om de toegang te beperken, kan een herzieningsverzoek worden ingediend bij de Thesaurie. De FAQ verduidelijkt dat de verzoeker zich tot de Raad van State kan wenden na uitputting van dit bestuurlijk beroep.

Voor minderjarige en handelingsonbekwame UBO's wijzigt er niets: hun informatie wordt automatisch onzichtbaar gemaakt (en dit tot aan hun meerderjarigheid of het einde van de handelingsonbekwaamheid).

Overlijden van een UBO

De nieuwe FAQ behandelt ook de situatie van overlijden van een UBO en stelt dat de rechtsopvolgers in principe geregistreerd moeten worden als UBO van dezelfde categorie. Wij menen dat een analyse in hoofde van iedere rechtsopvolger hoe dan ook noodzakelijk zal zijn; iemand moet slechts opgenomen worden in het register als hij ook daadwerkelijk als UBO van enige categorie kwalificeert. Indien een UBO met 30% van de aandelen overlijdt en zijn drie kinderen ieder 10% van de aandelen erven, is wellicht niemand van hen UBO van de eerste categorie (behalve bij feitelijke controle).

Indien de enige zaakvoerder is overleden, moet contact worden opgenomen met de Thesaurie om de UBO-registratie na te kijken.

Zolang de nalatenschap niet is verdeeld, moeten de personen met feitelijke controle worden ingegeven als UBO van de tweede categorie. Dit is slechts tijdelijk, voor de duur van die overgangsfase.

Deadline: 31 augustus 2021

Op haar website stelt de Thesaurie informatieplichtigen de kans te willen geven om zich te conformeren aan het wijzigingsbesluit en zodoende de nieuwe FAQ toe te passen. De deadline voor het opladen van bewijsstukken is daarom uitgesteld tot 31 augustus van dit jaar. Ook de termijn voor de jaarlijkse bevestiging van informatie in het UBO-register wordt verlengd tot die datum. Vanaf 1 september kunnen bij niet-naleving administratieve boetes worden opgelegd.

Contact

Greenille Private Client Team, Tel: + 32 2 738 06 50, Email:
greenille@deloitte.com

As a top legal practice in Belgium, Deloitte Legal - *Lawyers* is a full service business law firm, highly recommended by the most authoritative legal guides. Deloitte Legal - *Lawyers* is based in Zaventem, Watermael-Boitsfort, Antwerp, Ghent and Kortrijk. It consists of close to 150 highly qualified Bar-admitted lawyers. Deloitte Legal - *Lawyers* offers expert advice in the fields of banking & finance, commercial, corporate/M&A, employment, IT/IP, public/administrative, insolvency and reorganisations, real estate, EU law, tax law, tax & legal services for high-net-worth families & individuals (Greenille Private Client) and dispute resolution. Whenever required to ensure a seamless and comprehensive high-quality service, Deloitte Legal - *Lawyers* collaborates closely with other professions (e.g. tax, financial advisory, accountancy, consulting), and with a select group of law firms all over the world.

Deloitte Legal - *Lawyers* provides thorough and practical solutions tailored to the needs of clients ranging from multinational companies, national large and medium-sized enterprises, financial institutions, government bodies to private clients.

More information: www.deloittelegal.be

© 2021, Deloitte Legal – *Lawyers* - The content and layout of this communication are the copyright of Deloitte Legal – *Lawyers* or its contributors, and are protected under copyright and other relevant and intellectual property rights laws and regulations. No reproduction in any form or through any medium is allowed without the explicit consent of Deloitte Legal – *Lawyers* or its contributors.

[Subscribe](#) | [Unsubscribe](#)