

# Hvitvaskingslovutvalgets utredning NOU 2016: 27 – Høringssvar fra T-Rank AS.

## Innledning og oppsummering

Dette høringssvaret fokuserer på de av forslagene i NOU 2016:27 der T-Rank AS besitter særlig kompetanse, og da spesifikt de områder der foreslåtte tiltak etter vår mening kan forbedres. Vårt hovedfokus er aksjeselskaper, men våre kommentarer er også delvis relevante for andre enhetstyper.

Høringssvaret fokuserer på følgende:

### Kapittel 15.1 - Ny definisjon av Reell rettighetshaver (RRH) for aksjeselskaper mv (§2e pkt 1)

1. Kontrolldelen av definisjonen synes lite hensiktsmessig for å oppnå det som ønskes – at fysiske personer med en viss grad av innflytelse i en juridisk person skal betraktes som RRH. Dette siden det foreslåtte kriteriet (*kontrollerer mer enn 25% av eierandelene*) ikke er egnet til å måle innflytelse.
2. Definisjonen er på ingen måte operasjonell. Dette medfører særlige problemer siden det legges opp til at juridiske personer selv skal rapportere inn sine RRH.

### Kapittel 16 - Utkast til lov om register over reelle rettighetshavere mv.

1. Organiseringen av registeret vil etter vår vurdering og erfaring føre til så lav kvalitet at det i praksis er uten verdi
2. Aksjeselskaper rapporterer i dag sine aksjonærer i årsrapport og til aksjonærregisteret. Videre vurderes det å opprette ytterligere et aksjonærregister som skal gi de som måtte ha behov for det opplysninger om aksjonærene i et selskap. Hvis det på toppen av dette skal rapporteres inn til et nytt RRH-register, står vi fort i den situasjonen at selskaper skal rapportere mer eller mindre de samme opplysningene til det offentlige ikke mindre enn 4 ganger.

## Om T-Rank

T-Rank AS leverer tjenester rundt analyse og visualisering av eierskapsnettverk. I Norge leverer vi, i samarbeid med Evry, bl.a. tjenester rundt påføring av RRH for kunder til en stor andel av norske banker. Internasjonalt selges våre tjenester gjennom Bureau van Dijk (Orbis), og benyttes typisk av advokatselskaper, banker, offentlige myndigheter osv. i forbindelse med identifisering av Beneficial Owners (RRH) og kartlegging av eierskap og kontroll mer generelt (relevant for internasjonale skatteavtaler, transfer pricing mv.)

## Definisjon av Reell Rettighetshaver for aksjeselskaper mv.

I 3. versjon av hvitvaskingsdirektivet var definisjonen av RRH nokså vag. Dette har i praksis ført til vidt forskjellig nasjonale implementasjoner. Mens direktivet riktignok nevnte så vel eierskap som kontroll, valgte en del land, deriblant de skandinaviske og Italia, en top-down-tilnærming (indirekte eierskap). I mange av de mellom-europeiske landene ble RRH definert med utgangspunkt i en bottom-up-tilnærming (kontroll-tankegang). Endelig var det også land, bl.a. Storbritannia, som valgte en både-og-tilnærming.

I 4. versjon av direktivet er definisjonen fortsatt nokså vag, men noe mer konkret enn i 3. versjon. Hvitvaskingslovutvalget har lagt seg tett opp til minimumskravet i direktivet: For aksjeselskaper ol. er en fysisk person RRH dersom minst 1 av 2 kriterier er oppfylt:

1. Vedkommende eier – direkte eller indirekte – over 25% av juridisk person. Dette kravet går først og fremst på hvem som har økonomiske interesser i den juridiske personen, og er identisk med den gjeldende definisjon av RRH
2. Vedkommende kontrollerer mer enn 25% av stemmene i juridisk person. Denne er ny i forhold til gjeldende lov, og er ment å uttrykke at hvis en fysisk person har en viss innflytelse over vedtak som fattes i en juridisk person skal vedkommende anses som RRH.

Merk at ordlyden i den forslåtte lovtekst noe uheldig er “Om fysisk person direkte eller indirekte eier eller kontrollerer mer enn 25 prosent av eierandelene eller stemmene i et selskap...”. I oppsplittingen over har vi knyttet kun eierskap til eierandeler og kontroll til stemmer, da det gir liten mening å se på eierskap til stemmer eller kontroll over eierskap.

T-Rank anser intensjonen i endring av definisjon på RRH som fornuftig, men finner definisjonen operasjonelt svak i tillegg til at den ikke oppfyller intensjonen.

Del 1 av definisjonen er som sagt lik dagens definisjon, og må også sies å være fullt ut operasjonell. En svakhet, hvis vi ser på intensjonen bak loven, er at den ikke hensyntar opsjoner, konvertible lån ol., hvilket betyr at f.eks. en PEP i praksis kan ha alle økonomiske interesser i et selskap uten at vedkommende etter loven må registreres som RRH. Den omhandler heller ikke, i likhet med hele definisjonen forøvrig, håndtering av nærstående parter.

Et problem med del 1 er at det indirekte eierskapet, i tilfeller med krysseierskap og sirkulære eierskap, kan være vanskelig å beregne. Dette problemet blir særlig framtrædende hvis forslaget om egenrapportering blir vedtatt. Figur 1 (vedlegg) viser et eksempel på en anonymisert reell norsk eierskapsstruktur. Tallene på pilene viser direkte eierskap mellom objekter, mens prosentandelene inne i boksene viser kalkulert indirekte eierskap Fru X har i de forskjellige selskapene. Gjennom 2 eierskapslinker på 4.7% har hun alle økonomiske rettigheter i samtlige selskaper. I dette konkrete eksempelet er det lett å se at det må være slik siden det ikke finnes / er plass til andre aksjonærer, men i mange andre tilfeller er det svært få som vil være i stand til å beregne det indirekte eierskapet og dermed avgjøre hvem som er RRH basert på indirekte eierskap.

Del 2 av definisjonen (kontroll av stemmeretter) tilsvarer et minstekrav som er angitt i versjon 4 av direktivet. NOU-en inneholder ikke diskusjon rundt hva som skal oppnås eller hvordan dette kravet rent praktisk skal forstås. Kontroll er generelt et komplekst område. Det må i lov eller forskrift defineres hva det menes med kontroll, enten i form av definisjon eller henvisning til definisjon.

Eksempler på forhold som kan påvirke kontroll utover aksjefordeling er vedtekter, aksjonæravtaler, aksjeklasser, opsjoner og lignende instrumenter, nærstående parter, forretningsmessige relasjoner mellom objekter og spredningsgrad av eierskap.

Intensjonen bak utvidelsen av definisjonen må antas å være et ønske om at fysiske personer med en viss innflytelse i en juridisk person bør registreres som RRH. Problemet er imidlertid at kontroll over en fjerdedel av stemmerettene i et selskap kan utgjøre alt fra ingen innflytelse (foruten for vedtak der det kreves kvalifisert flertall – men hvis det er avgjørende burde grensen vært satt ved 10% eller det vedtektene fastsetter som grense for kvalifisert flertall) til en veldig stor grad av innflytelse, mens andre eierstrukturer, som ikke oppfyller kriteriet for RRH, kan gi en fysisk person tilnærmet full kontroll over den juridiske personen.

Poenget illustreres best med eksempler:

Figur 2 (vedlegg) viser et aksjonærkart der selskapet *Some Company AS* har 2 reelle rettighetshavere: *Mr. Ben Eficial* i kraft av både eierskap og kontroll, og *Mrs. X* i form av kontroll (hun kontrollerer *No Influence Company AS* gjennom majoritetseierskap i 2 ledd, og *No Influence Company AS* har over 25% av stemmerettene i *Some Company AS*. Det er imidlertid åpenbart at *Mrs. X* ikke har noen som helst innflytelse i *Some Company AS* siden *Mr. Ben Eficial* alltid har flertall alene (med unntak av ved krav om kvalifisert flertall).

I Figur 3 (vedlegg) er *Mr. Ben Eficial* fortsatt RRH i kraft av både eierskap og kontroll. *Mrs. X* er imidlertid ikke lengre RRH. Hun har et indirekte eierskap på under 25%, og hun kontrollerer ikke *The Influence Company* og dermed ingen stemmerettigheter i *Some Company AS*. Hun har imidlertid en svært høy grad av innflytelse i *Some Company AS* – Banzhaf indeks viser at i 99.9985% av alle saker ville *Mrs. X* kunne endre utfall av en avstemming i *Some Company AS* ved å endre sin stemme og dermed *The Influence Company AS* sin stemmegiving. Det vil kunne hevdes at en slik grad av innflytelse bør betraktes som kontroll og at *Mrs. X* i dette tilfelle derfor er RRH (ref. eksempelvis IFRS10). Dette forringer dog ikke poenget i eksemplene: Kriteriet satt for RRH via kontroll vil inkludere en mengde tilfeller som ikke utgjør noen reell innflytelse, mens det samtidig kan konstrueres eksempler med innflytelse så nært opp til full kontroll man ønsker som faller utenfor foreslått definisjon.

Oppsummert er problemet med definisjonen todelt:

1. Graden av innflytelse en minoritets-aksjepost utgjør er ikke kun avhengig av aksjepostens størrelse, men like mye av størrelsen på de øvrige aksjepostene.
2. I en situasjon der noen eier noe i et selskap gjennom en kjede av mellomliggende selskaper, uten at det foreligger full kontroll hele veien, vil det spille mindre rolle for innflytelse hvor i eierskapskjeden eierpostene er minoritetsposter. Den foreslåtte definisjonen utelukker imidlertid eierskapskjeder der minoritetspost forekommer annet sted enn i siste ledd.

## Register over RRH

4. versjon av direktivet setter krav til at det skal etableres nasjonale registre over reelle rettighetshavere. Etter vår mening har forslaget fra Hvitvaskingslovutvalget en rekke svakheter:

1. Datainnsamling baserer seg på at juridiske personer selv skal identifisere sine reelle rettighetshavere og rapportere inn disse. Som tidligere påpekt er dette til dels svært vanskelig å vurdere, og en må anta at det av både bevisste og ubevisste årsaker vil bli mange feil i registeret. Diskusjoner vi har hatt med partnere og kunder i land der man har kommet lengre med implementasjonen av slike registre, er at aktører som tar kundekontroll seriøst velger å ikke basere seg på slike registre.

2. Det legges ikke opp til å fullt ut identifisere registrerte RRH (ikke registrerte personnummer). Vi har vanskelig for å skjønne at det skulle være andre personvern hensyn å ta i forhold til RRH enn ved f.eks. styreverv. Dette forringer kvaliteten og gevinsten med registeret betydelig. Det kan ikke kontrolleres eller oppdateres automatisk mot f.eks. folkeregisteret. Hver bruker av registeret må i alminnelighet gjøre mye ekstraarbeid for å identifisere sine kunders RRH fullt ut, og i praksis kan denne type begrensinger føre til mindre personvern i form av at flere aktører må ha tilgang til folkeregisteret for vask.

3. Det lagres ikke tilstrekkelig med opplysninger til at en skal kunne gjøre automatiske kontroller. Eksempelvis vil en, selv om en kjenner RRH til alle eiere av et selskap, ikke kunne kontrollere RRH til selskapet basert på dette.

4. Selskaper som ønsker å praktisere en strengere definisjon av RRH enn minstekravet i loven vil ikke kunne basere seg på registeret.

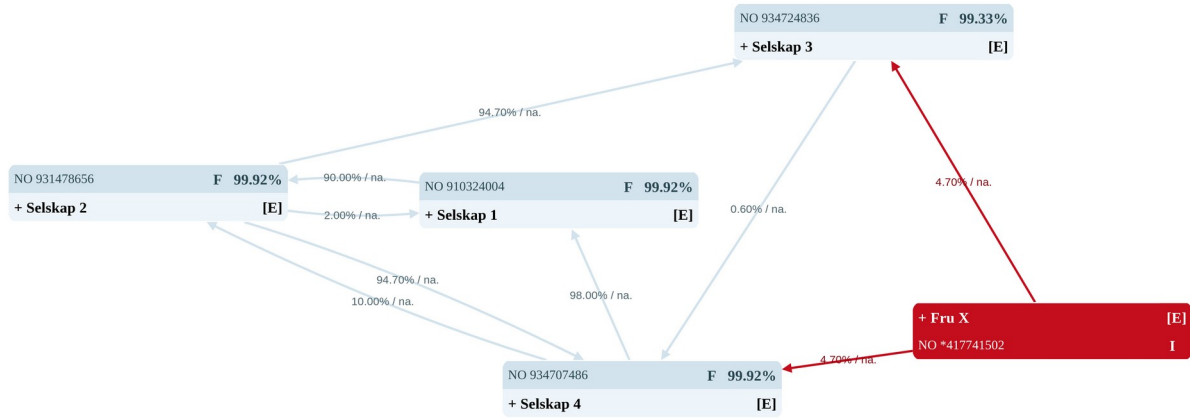
5. Selskaper må rapportere sine eiere nok en gang.

6. Kostnader ved å drifte nok et register.

Med bakgrunn i dette bør det etter vår mening vurderes å slå sammen RRH-registeret med en av de andre registrene: Skatteetatens aksjonærregister, nytt aksjonærregister eller Altinn. Alle RRH bør identifiseres med personnummer for automatisk kontroll og vedlikehold. I stedet for å registrere RRH som sådan, bør det for aksjeselskaper registreres grunnlagsdata som muliggjør beregning av RRH: aksjer med eventuelle aksjeklasser og tilhørende stemmerett, rettigheter knyttet til konvertible lån og opsjoner utstedt av selskapene. Dette er objektive opplysninger som selskaper lett kan rapportere inn uten å sette seg inn i finurlige regler for hvem som er RRH. Det gir også brukerne av registeret frihet i hvordan de ønsker å definere RRH. Et slikt register vil ikke gi en fullt ut optimal løsning med hensyn til kontrolldelen av definisjonen på RRH som ikke kan basere seg på objektive kriterier alene, men allikevel trolig langt mindre feil og mangler enn alternativene.

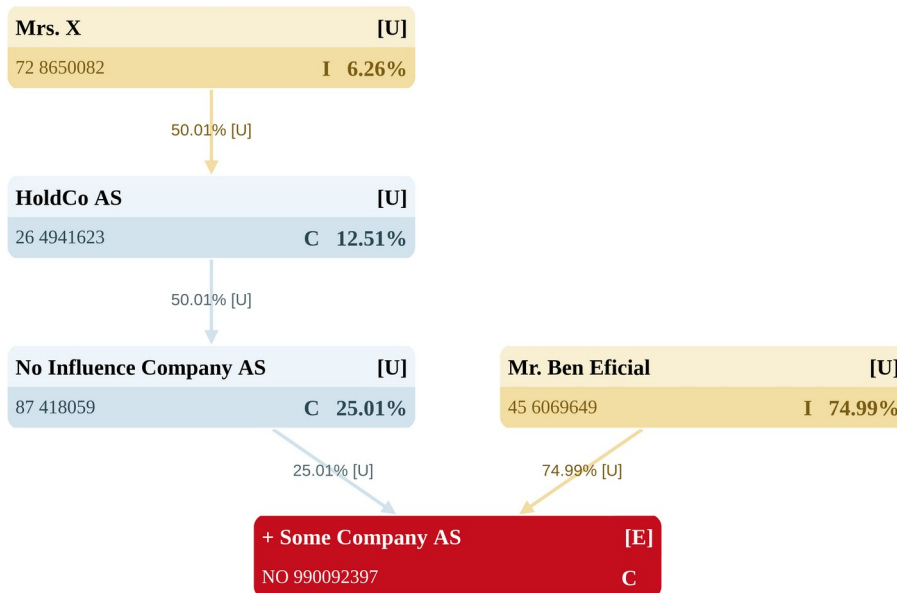
# Vedlegg

Figur 1:



Bureau Van Dijk / T-Rank, 2017-02-02 12:10, data updated: 2017-01-23

Figur 2:



Bureau Van Dijk / T-Rank, 2017-02-03 12:10, data updated: 2017-01-23

Figur 3:

