

# Sanctiecontroles: het middel is erger dan de kwaal. Terechtwijzing van de wetgever

## Rondom het nieuws

prof. mr. E.J. van Praag<sup>1</sup>

**Recent heeft het College voor de Rechten van de Mens in twee ‘sleutelzaken’ geoordeeld dat ING indirect discrimineert bij toepassing van de sanctieregels.<sup>2</sup> Hoewel dit formeel een terechtwijzing is van ING, is het mijns inziens in het bijzonder het Ministerie van Financiën dat zich deze uitspraken moet aantrekken.<sup>3</sup> In essentie oordeelt het College voor de Rechten van de Mens dat de Nederlandse sanctieregels zo streng zijn, dat het middel erger is dan de kwaal. Dit is naar mijn oordeel een belangrijk signaal dat onze overheid zich ten harte moet nemen. Ik licht dit toe.**

Eerst introduceer ik het College voor de Rechten van de Mens. Het College voor de Rechten van de Mens ontleent zijn bevoegdheden aan de Wet College voor de rechten van de mens en de collegeleden worden benoemd door de Minister van Veiligheid en Justitie. Hoewel een oordeel van het College voor de Rechten van de Mens niet bindend is, heeft het college wel gezag. Het College voor de Rechten van de Mens geeft op zijn website aan dat 80% van de organisaties maatregelen neemt, nadat het heeft geoordeeld dat een organisatie heeft gediscrimineerd. Dan nu het oordeel in de twee ‘sleutelzaken’ zelf.

Als onderdeel van het buitenland beleid neemt de EU financiële sancties aan. Deze sancties verbieden het onder meer om financiële middelen ter beschikking te stellen aan gesanctioneerde personen.<sup>4</sup> Op de (geïntegreerde) sanctielijst staan duizenden namen van mensenrechtenschenders en politici, zakenlui en militairen die ‘foute’ regimes ondersteunen.<sup>5</sup>

Financiële instellingen controleren of hun klanten voorkomen op deze sanctielijst. Hiervoor worden de namen van klanten geautomatiseerd vergeleken met de namen op de sanctielijst. Als een naam

(bijna) overeenkomt, doet de financiële instelling nader handmatig onderzoek, bijvoorbeeld door de geboortedatum te vergelijken. Omdat de financiële instelling dergelijke gegevens van zijn klanten heeft, is dit een gestroomlijnd proces, dat zich achter de schermen afspeelt en waar de klant geen last van heeft. Bij nieuwe klanten vraagt de financiële instelling immers de nodige gegevens meteen bij *onboarding* op.

De EU sanctieregelgeving verbiedt het ook financiële middelen ter beschikking te stellen aan niet-klanten. Als ik bijvoorbeeld € 1.000,- overmaak naar Abramovich (voormalig eigenaar van voetbalclub Chelsea en goede vriend van Poetin), dan moet mijn bank deze transactie blokkeren. Nederlandse banken doen dit door de naam van de begunstigde tegen de sanctielijst aan te houden. Bij een overeenkomst (*hit*) wordt de betaling tegengehouden en volgen nader handmatig onderzoek en eventueel vragen aan de betaler over wie de begunstigde precies is. Omdat dit gaat om een niet-klant, beschikt de bank niet over nadere gegevens. Deze gegevens over de begunstigde vraagt de bank dan op bij haar klant of de bank achterhaalt deze via publieke bronnen. Bij na-

1. Emanuel van Praag is redacteur van dit tijdschrift, advocaat bij Kennedy Van der Laan en Hoogleraar Financiële Technologie en Recht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam.

2. College voor de Rechten van de Mens, 25 juli 2024, oordeelnummers 2024-62 en 2024-63. In een eerder oordeel van het College voor de Rechten van de Mens (van 28 februari 2023, oordeelnummer 2023-29) werd nog tegengesteld geoordeeld, maar dat was geen sleutelzaak en die zaak werd slechts door één collegelid behandeld. Ik meen dus dat sprake is van voortschrijdend inzicht bij het College voor de Rechten van de Mens. In een andere recente zaak oordeelde het College voor de Rechten van de Mens dat De Volksbank discrimineerde, omdat de De Volksbank niet kon uitleggen waarom een betaling naar de Palestijnse gebieden niet gelukt was (30 augustus 2024, oordeelnummer 2024-74).

3. Uit de consultatie van de voorgestelde modernisering van het huidige sanctiestelsel begrijp ik dat het Ministerie van Financiën samen met de Ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Buitenlandse Zaken, Economische Zaken, Infrastructuur en Waterstaat, Justitie en Veiligheid en Onderwijs, Cultuur en Wetenschap verantwoordelijk is voor de voorgestelde Wet internationale sanctiemaatregelen. Zie [www.internetconsultatie.nl/sanctiemaatregelen/b1](http://www.internetconsultatie.nl/sanctiemaatregelen/b1).

4. Zie bijv. Verordening (EU) nr. 269/2014 van de Raad van 17 maart 2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen, art. 2.

5. Zie hier [data.europa.eu/data/datasets/consolidated-list-of-persons-groups-and-entities-subject-to-eu-financial-sanctions?locale=en](http://data.europa.eu/data/datasets/consolidated-list-of-persons-groups-and-entities-subject-to-eu-financial-sanctions?locale=en).

vraag kan dan blijken dat de Abramovich waarnaar ik geld wil overmaken een andere is dan de hiervoor bedoelde Abramovich, die op een andere datum is geboren (en niet van voetbal houdt). Omdat de bank dit natuurlijk pas kan weten op het moment dat ik geld wil overmaken naar een zekere Abramovich, kan zij dit onderzoek pas starten wanneer zij de betaalopdracht ontvangt. Zolang het onderzoek duurt, wordt het geld veiligheidshalve vastgehouden.

Over dit controleproces bij overschrijvingen ging het oordeel van het College voor de Rechten van de Mens. Namen als Klaas Bakker en Piet Jansen komen namelijk niet op de sanctielijst voor. Namen die er wel op staan, zijn Amir Abdullah en Saleh Mohammed. Daardoor zijn het met name betalingen aan mensen met een buitenlandse achtergrond die tot nader onderzoek leiden. In de systematiek van de Algemene wet gelijke behandeling (Awgb) gaat het dan mogelijk om onderscheid op basis van ras. Dergelijke betalingen worden overigens vaak gedaan door mensen met zelf ook een buitenlandse achtergrond. Zelfs als de betaling alsnog snel wordt uitgevoerd, is dit hinderlijk (zolang de vragen uitstaan wordt het geld tegengehouden) en stigmatiserend voor de betrokkenen (je wordt door de bank als verdacht gezien). Omdat 'buitenlanders' hier meer last van hebben, kwalificeert dit volgens het College voor de Rechten van de Mens als indirecte discriminatie. Het is geen directe discriminatie, want banken vragen het 'ras' niet uit. Het is wel indirecte discriminatie, want, zoals hiervoor toegelicht, worden transacties van en naar mensen met een buitenlandse achtergrond wel vaker tegengehouden voor nader onderzoek.

Vervolgens toetste het College voor de Rechten van de Mens of deze indirecte discriminatie kan worden gerechtvaardigd. Niet verrassend wordt sanctiescreening op zichzelf als een legitiem doel beoordeeld. Vervolgens valt op dat ING geen cijfers kon produceren waaruit blijkt hoeveel betalingen terecht zijn tegengehouden. Toch oordeelt het College voor de Rechten van de Mens dat deze wijze van screening in het algemeen bijdraagt aan het voorkomen van betalingen aan personen op sanctielijsten en daarmee passend is. Het College voor de Rechten van de Mens is daarmee uitermate soepel. Het is vreemd om te oordelen dat een bepaalde handelswijze werkt, als diegene die deze handelswijze toepast dit niet kan onderbouwen. Het oordeelt echter anders ten aanzien van de proportionaliteit, namelijk dat door de transactiescreening een grote groep personen met een niet-Nederlandse afkomst onevenredig wordt geschaad. Het is immers zeer belastend voor deze groep om keer op keer te moeten onderbouwen dat de begunstigde een andere Amir Abdullah is dan die op de sanctielijst. Vanwege het grote belang ervan citeer ik de relevante overwegingen:<sup>6</sup>

*"Het College overweegt over de noodzaak van de werkwijze van verweerder als volgt. Het ligt*

*op de weg van verweerder om de noodzaak van haar werkwijze aan te tonen. Vaststaat dat verweerder onder strikt toezicht staat als het gaat over de naleving van de sanctiemaatregelen. Dat zij verantwoordelijkheid heeft voor het verwerken van een groot aantal transacties staat evenmin ter discussie. Verzoeker heeft aangevoerd dat verweerder het doel van de transactiescreening met een minder onderscheid makend middel kan bereiken, door pas een uitvraag bij de klant te doen, zodra uit aanvullende informatie een grotere kans blijkt op een overeenkomst met een persoon op een sanctielijst. Verweerder heeft daartegen ingebracht dat dit voor haar geen mogelijkheid is. Zij beschikt vrijwel nooit over deze aanvullende informatie, omdat het informatie is over personen die geen klant bij haar zijn. Er is geen andere manier om meer zekerheid te krijgen over de identiteit van betrokken personen, dan aanvullende informatie op te vragen bij de klant die de transactie uitvoert. Het College begrijpt de stelling van verweerder zo, dat zij de voorgestelde werkwijze niet hanteert, omdat het risico op het faciliteren van een transactie aan een gesanctioneerd persoon te groot is. Het College acht dit voorstelbaar, in het licht van het strikte toezicht op de naleving van de sanctiewetgeving.*

*Tegelijkertijd geldt onweersproken dat de huidige wijze van transactiescreening leidt tot een groot aantal onterechte blokkeringen van transacties en vragen om informatie. Het College heeft vastgesteld dat dit overwegend gebeurt bij rekeninghouders met een niet-Nederlandse afkomst. Het College volgt verzoeker in zijn stelling dat de maatschappelijke en persoonlijke gevolgen daarvan groot zijn. De wijze van communiceren van verweerder speelt daarin een grote rol. Het was voor verzoeker onmogelijk om een persoonlijke toelichting te krijgen op de reden en achtergrond van de blokkade en de uitvraag. Hoewel verweerder inmiddels excuses heeft aangeboden voor haar handelswijze richting verzoeker, rekent het College verweerder aan dat zij verzoeker lange tijd geen uitleg heeft gegeven en evenmin de blokkade snel heeft opgeheven. Door een dergelijke handelwijze niet te integreren in het screeningsbeleid worden de belangen van klanten zoals verzoeker ernstig geschaad. Het College merkt het betalingsverkeer aan als een essentieel middel om deel te kunnen nemen aan het maatschappelijk verkeer waarbij uitsluiting hiervan vergaande gevolgen kan hebben. Ook acht het College door verweerder niet aangetoond dat het middel in evenredige verhouding staat tot het doel. Zij voert wel aan dat de maatschappelijke belangen van de naleving van de sanctieregelgeving voorgaan op mogelijke hinder die individuele klanten daarvan ondervinden maar verweerder heeft het College er niet van kunnen overtuigen dat daar-*

6. College voor de Rechten van de Mens, 25 juli 2024 Oordeelnummer 2024-63 rov. 6.21 – 6.23.

*bij voldoende gewicht is toegekend aan het belang van de onterecht getroffen klanten. Immers, de nadelige gevolgen van de huidige wijze van transactiescreening zijn vanwege de discriminerende effecten groot, zowel persoonlijk voor de individuele klanten, als voor de maatschappij als geheel. Daarbij staat vast dat het om een grote groep personen met een niet-Nederlandse afkomst gaat die door deze werkwijze onevenredig geschaad worden. Verweerder heeft dan ook niet kunnen aantonen dat haar werkwijze voldoet aan de eis van proportionaliteit.*

*Het College oordeelt dat verweerder er niet in is geslaagd om aan te tonen dat haar screeningsmethode noodzakelijk is om het legitieme doel te bereiken. Daarmee staat vast dat er geen objectieve rechtvaardiging is voor het indirecte onderscheid.”*

Hoewel ING hier ook iets te verwijten viel - ING had het proces wat knullig vormgegeven door de klant niet uit te leggen waarom transacties werden onderzocht - lees ik in deze overwegingen met name een verwijt aan de Nederlandse wetgever. ING geeft in haar verweer bij het College voor de Rechten van de Mens immers aan dat zij zich genoodzaakt voelt al deze onderzoeken te doen onder dreiging van handhaving door DNB. Het College voor de Rechten van de Mens acht dit voorstelbaar, maar oordeelt toch dat de impact op de betrokkenen te groot is. ING zit nu dus klem tussen enerzijds het College van de Rechten van Mens die vindt dat ING door de wijze waarop zij de sanctieregelgeving toepast discrimineert en anderzijds de sanctieregelgeving die dit vereist en op de naleving waarvan DNB toezicht houdt.

Het is inderdaad zo dat de Nederlandse wetgever - met in het verlengde DNB - een zeer lage *risk appetite* vereist. De Regeling toezicht Sanctiewet 1977 is niet volstrekt helder ten aanzien van deze *risk appetite*. In die regeling wordt financiële instellingen slechts opgedragen te waarborgen dat zij op het gebied van de administratieve organisatie en interne controle maatregelen heeft getroffen ter naleving van de Sanctieregelgeving.<sup>7</sup> De Leidraad Financiële Sanctieregelgeving van het Ministerie van Financiën is echter zeer expliciet (p. 10): *”Bij sanctiemaatregelen geldt dat er eigenlijk vrijwel geen sprake kan zijn van een acceptabel niveau aan restrisico's omdat de materiële verbodsbepalingen van sanctieregelgeving dient te worden nageleefd.”* Het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB) heeft geoordeeld dat ‘als gevolg van een bewuste keuze voor een ‘principle based’ normstelling de instelling zelf dient te bepalen op welke wijze zij de sanctiecontrole uitvoert en wat daarvoor nodig is’ en dat ‘de instelling daar een risicogeoriënteerde invulling aan kan geven en dat ‘van

de instelling wordt verwacht dat ze een eigen risico-inschatting maakt op basis waarvan zij maatregelen treft ter uitvoering van deze regeling.’ Dit lijkt een beleidsvrijheid te impliceren, maar het CBB overwoog ook dat de instelling zich ‘daarbij telkens ervan dient te vergewissen dat het risico minimaal is dat bij een financiële dienst of transactie financiële middelen naar één van de (rechts)personen en entiteiten, genoemd in de Sanctieregelgeving, gaan.’<sup>8</sup> Ook het CBB is dus van oordeel dat financiële instellingen maar een zeer lage *risk appetite* mogen hanteren bij het risico dat zij meewerken met een sanctieschending. Het is deze zeer lage *risk appetite* die ING noodzaakt klanten bij veel betalingen lastig te vallen.

Het gevolg hiervan is dat banken naar mijn oordeel teveel transacties nader handmatig moeten onderzoeken. Zo doet de bank nader onderzoek als in de omschrijving van een betaling de naam van een gesanctioneerd persoon staat opgenomen. Het nut hiervan ontgaat mij: wie is immers zo onnozelen deze onnodige omschrijving bij een betaling toe te voegen als hij daadwerkelijk een sanctie wil omzeilen? Alsof ik bij een betaling aan de niet-gesanctioneerde zus van Abramovich in de omschrijving zou zetten “graag geld doorstorten aan je broer Roman Abramovich”. Deze checks vinden ook plaats bij betalingen van Europese banken onderling. Ook hiervan ontgaat mij het nut. Dat suggereert immers dat een gesanctioneerd persoon een rekening bij een EU bank heeft kunnen krijgen en dat het juist de bank van de betaler is die hier achter komt, terwijl diens eigen bank, die net zozeer onder de sanctieregelgeving valt, dit niet heeft opgemerkt. Overigens is dit niet beperkt tot banken. Een verzekeraar moet bij een uitbetaling van schade bij een aanrijding controleren of het slachtoffer op een sanctielijst staat. Wat is echter de kans dat een Afghaanse mensenrechtenschender, die hier niet mag zijn, rondrijdt op de Afsluitdijk, wordt aangereden en dan ook nog aanspraak maakt op de uitkering van de verzekeraar van de verzekerde en hiervoor over een Europese bankrekening beschikt. Het is theoretisch niet uitgesloten, maar is dit een reëel risico?<sup>9</sup> De niet-proportionele discriminatie komt door de zeer lage *risk appetite*, die ertoe leidt dat (te) veel klanten waarmee niets mis is, worden lastig gevallen.

Deze lage *risk appetite* van de Nederlandse wetgever en DNB volgt naar mijn oordeel niet uit Europese regelgeving, maar is een specifiek Nederlandse keuze. Zo bepaalt de Europese verordening die de sancties in verband met Oekraïne voorschrijft, dat handelingen geen aanleiding tot enigerlei aansprakelijkheid van de betrokkenen geven, indien zij niet wisten en geen gegronde reden hadden om te vermoeden dat hun handelingen een inbreuk zouden vormen

7. Regeling toezicht Sanctiewet 1977, art. 2.

8. College van Beroep voor het bedrijfsleven 26 april 2021, JOR 2021/211 m. nt. M. van Eersel.

9. Hetzelfde geldt voor de kans dat een collecting PSP ten onrechte eraan meewerkt dat Abramovich een bloemetje bestelt en hiervoor betaalt, maar formeel moeten collecting PSPs wel onderzoek doen naar de klant van

de webshops die zij bedienen. Zie nader C. Verstelle en S. Roberto, *Consumed by Sanctions*, FR 2023, nr. 1/2, p. 20-27, en een speech van Steven Majoor van 14 april 2023, [www.dnb.nl/en/general-news/speech-2023/speech-steven-majoor-paying-attention-on-the-supervision-of-payment-institutions/](http://www.dnb.nl/en/general-news/speech-2023/speech-steven-majoor-paying-attention-on-the-supervision-of-payment-institutions/).

op de bij deze verordening ingestelde maatregelen.<sup>10</sup> In de Instant Payments Verordening wordt geregeld dat betaaldienstverleners, waaronder banken, geen sanctiecheck hoeven te doen op de begunstigde.<sup>11</sup> De Instant Payments Regulation legt wel expliciet aan de betaaldienstverleners op hun eigen klanten eenmaal per dag te screenen. De Nederlandse wetgever lijkt het bestaan van deze nationale beleidsruimte ook te onderkennen. Bij de Preconsultatie Modernisering van het Nederlandse sanctiestelsel werd nog gesuggereerd dat alleen cliënten proactief moeten worden gescreend en dat dit bij andere relaties (zoals begunstigten van betalingen) beperkt zou kunnen blijven tot hoog risico situaties.<sup>12</sup> In het onlangs ter consultatie gepubliceerde wetsvoorstel komt dit niet terug.<sup>13</sup>

Het frappante is dat het Ministerie van Financiën<sup>14</sup> en DNB<sup>15</sup> enerzijds banken aanspreken op discriminatie en anderzijds juist regels in stand houden die deze discriminatie veroorzaken. Hierin herken ik een bredere trend in de maatschappij. De overheid wil voorkomen dat iemand iets krijgt waar hij geen recht op heeft (bijvoorbeeld een toeslag of vergoe-

ding) of een regeling ontloopt (in dit geval een sanctiebepaling, maar denk ook aan de anti-witwasregeling), maar realiseert zich niet dat dit altijd negatieve neveneffecten heeft. Een 100% controle vereist immers een zeer kostbaar uitvoeringsapparaat (de banken hebben tienduizenden mensen op het thema witwasbestrijding en sancties werken), een zeer gedetailleerde gegevensverwerking (met alle privacygevolgen van dien) en het risico dat men te vaak ten onrechte probleemgevallen identificeert (*false positives*). Het is deze wanverhouding tussen *false positives* en het daadwerkelijke risico, die maakt dat het College voor de Rechten van de Mens de handeling van ING als indirect discriminatoir beoordeeld.

Ik roep dus op snel te komen tot een proportionele vormgeving van de sanctieregels, waarbij begunstigten alleen worden gecontroleerd als er een reëel risico op sanctieschending bestaat. Dit voorkomt onnodige discriminatie. Dat er dan af en toe iemand met een klein bedrag door het net slipt, neem ik op de koop toe. Werk dus aan de winkel naar aanleiding van deze uitspraak van het College voor de Rechten van de Mens en wel voor onze wetgever.

10. Verordening (EU) nr. 269/2014 van de Raad van 17 maart 2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen, art. 10 lid 2.  
11. Verordening (EU) 2024/886 van het Europees Parlement en de Raad van 13 maart 2024 tot wijziging van Verordeningen (EU) nr. 260/2012 en (EU) 2021/1230 en Richtlijnen 98/26/EG en (EU) 2015/2366 wat betreft instantovermakingen in euro's, art. 5d lid 2.  
12. Zie Preconsultatiedocument - Modernisering van het Nederlandse sanctiestelsel, Bouwstenen voor een toekomstbestendige Sanctiewet p. 16.

13. Zie de consultatie van de Wet internationale sanctiemaatregelen.  
14. Minister Van Weyenberg: acties banken en betaalinstellingen nodig om discriminatie te voorkomen, 27 mei 2024, [www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2024/05/27/minister-van-weyenberg-acties-banken-en-betalinstellingen-nodig-om-discriminatie-te-voorkomen#](http://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2024/05/27/minister-van-weyenberg-acties-banken-en-betalinstellingen-nodig-om-discriminatie-te-voorkomen#).  
15. Doen banken voldoende om discriminatie van klanten tegen te gaan? Een artikel in 6 vragen, 27 mei 2024, [www.dnb.nl/algemeen-nieuws/nieuws-2024/doen-banken-voldoende-om-discriminatie-van-klanten-tegen-te-gaan/](http://www.dnb.nl/algemeen-nieuws/nieuws-2024/doen-banken-voldoende-om-discriminatie-van-klanten-tegen-te-gaan/).