

aan
VNAB (Vereniging Nederlandse Assurantie Beurs)
van
Patrick Wit, Martijn van Bommel en Mark Wisse
inzake
Toetsingsdocument Sanctiepl@tform
datum
CONCEPT
referentie
52574/PWI/pw

TOETSINGSDOCUMENT SANCTIEPL@TFORM

I. Inleiding

In dit document beschrijven wij onze interpretatie van de sanctieregelgeving voor de Nederlandse schadeverzekeringsbranche en de praktische toepassing daarvan binnen het Sanctiepl@tform.

Dit toetsingsdocument ziet uitsluitend op de interpretatie en praktische toepassing wat betreft de EU sanctieregelgeving en Nederlandse sanctieregelgeving.

Dit document is een vereenvoudigde weergave van het validatiedocument dat met De Nederlandsche Bank (“DNB”) is gedeeld en besproken. De gemaakte keuzes in het validatiedocument zijn door DNB in veel gevallen bevestigd en voor het overige niet weersproken.

De opzet van dit toetsingsdocument is als volgt. We staan eerst stil bij onze interpretatie van de begrippen die in de diverse wettelijke regelingen worden gebruikt (2). Vervolgens gaan we in op de praktische toepassing van de sanctieregelgeving in het Sanctiepl@tform (3). Daarbij baseren wij ons in belangrijke mate op de toelichting op het systeem die wij van de VNAB hebben ontvangen.

2. Interpretatie sanctieregelgeving: Uitleg verschillende begripsbepalingen

Voor de interpretatie van de relevante EU sanctieregelgeving is aangesloten bij de Engelstalige versies.

a. Financial assistance

Het begrip “financial assistance” wordt in de EU-verordeningen niet nader gedefinieerd. Wij sluiten voor het begrip “financial assistance” aan bij het begrip “financial services” zoals dat in EU vo. 2580/2001 in art. 1 onder 3 is gedefinieerd. Ook deze EU-verordening ziet immers op het treffen van sancties, in dit geval tegen terrorisme. Onder “financial services” vallen op grond van art. 1 onder 3 alle verzekeringen en daarmee verband houdende diensten, waaronder ook

verzekeringsbemiddeling. Zodoende komen wij tot de conclusie dat “financial assistance” het aanbieden van verzekeringen omvat maar ook het bemiddelen bij de totstandkoming van een dergelijke verzekering kan omvatten.

EU sanctieregelgeving verduidelijkt niet wanneer precies sprake is van het ‘aanbieden van verzekeringen’. Uit de ratio van de sanctieregelgeving volgt in onze ogen dat de grens ligt bij het verlenen van dekking (al dan niet voorlopig). Het uitbrengen van een offerte is derhalve nog geen ‘financial assistance’, maar het verlenen van (voorlopige) dekking wel.

b. Brokerage services

Naar onze mening valt onder het begrip “brokerage services” niet het verlenen van diensten in verband met verzekeringen. In vo. nr. 428/2009 (Dual-use) wordt namelijk in art. 2 lid 5 expliciet bepaald dat de definitie van “brokerage services” niet geldt voor het louter verstrekken van nevendiensten. Nevendiensten zijn vervoer, financiële diensten, verzekering of herverzekering dan wel algemene reclame of promotie. Naar onze mening moet het verlenen van diensten in verband met verzekeringen dan ook worden beschouwd als financial assistance (zie hierboven).

c. Economic resources

Wij beschouwen het verstrekken van een verzekering – wat in feite een mogelijke aanspraak is onder een verzekeringsovereenkomst van de verzekerde – niet als een “economic resource”, omdat bij schadeverzekeringen onzeker is of de verzekerde een aanspraak zal krijgen op de verzekeraar. Hij heeft immers pas een aanspraak indien en voor zover het verzekerde voorval zich voordoet.

Doet het verzekerde voorval zich voor, dan ontstaat een “claim for compensation in respect of a contract” (een aanspraak op grond van de verzekeringsovereenkomst met de schadeverzekeraar), oftewel een “claim” in de zin van de EU-verordeningen en daarmee een “claim on money”, die op haar beurt als “fund” kwalificeert in de zin van de EU-sanctieverordeningen.

Economic resource is in de relevante EU verordeningen overigens gedefinieerd als “assets of every kind, whether tangible or intangible, movable or immovable, which are not funds but may be used to obtain funds, goods or services”. Funds is gedefinieerd als “financial assets and benefits of every kind”. Zodoende zijn funds naar onze mening een bijzondere vorm van economic resources, namelijk financial assets (waaronder ook valt een “claim on money”).

Op grond van de sanctieverordeningen is het verboden om funds ter beschikking te stellen aan personen of entiteiten op een relevante lijst of in een bepaald land. Dit verbod dekt in onze ogen alleen het uitbetalen van een verzekerde som en niet het sluiten van de verzekering zelf.

d. *“For use in”*

Diverse verbodsbepalingen in verband met het verlenen van “financial assistance” luiden als volgt (bijvoorbeeld CAR vo. 224/2014 art. 2 sub b):

“It shall be prohibited to provide, directly or indirectly, financial assistance related to the goods and technology listed in the Common Military List (...) for any sale, supply, transfer or export of such items, or for any provision of related technical assistance to any person, entity or body in country X, or for use in country X.

Naar onze mening moet de verbodsbepaling zo worden uitgelegd dat het verboden is in verband met dergelijke goederen en technologie a) direct of indirect “financial assistance” te verlenen aan een (rechts)persoon, entiteit of lichaam in het desbetreffende land dan wel b) direct of indirect “financial assistance” te verlenen indien de verkochte, getransporteerde of geëxporteerde goederen of technologie worden gebruikt in het desbetreffende land. De verwijzing naar ‘any person, entity or body in country X’ ziet dus niet alleen op ‘provision of related technical assistance’ maar ook op ‘any sale, supply, transfer or export’.

e. *Freezing of funds*

Naar onze mening houdt een schadeverzekeraar geen tegoeden onder zich, zodat deze ook geen tegoeden kan bevriezen. Een schadeverzekeraar ontvangt immers premie van de verzekeringnemer in ruil waarvoor de verzekeringnemer een uitkering ontvangt voor zover zich een verzekerd voorval voordoet. In tegenstelling tot bijvoorbeeld het aanbieden van een spaarrekening houdt de schadeverzekeraar dan ook geen tegoeden onder zich waarop de verzekeringnemer/verzekerde zonder meer een aanspraak heeft. De verbodsbepalingen die verband houden met het onder zich houden van tegoeden zijn naar onze mening dan ook niet van toepassing op verzekeraars.

f. *Military activities*

Diverse EU-sanctieverordeningen verbieden het om financiële bijstand te verlenen in verband met militaire activiteiten (“provide financing or financial assistance related to military activities, including in particular (...) export credit insurance, as well as insurance and reinsurance, for any sale, supply, transfer or export of arms and related materiel”). Het begrip “military activities” wordt in de EU-sanctieverordeningen niet nader gedefinieerd, zodat onduidelijk blijft wat daaronder moet worden verstaan. Gezien de formulering van deze verboden lijkt daaronder in ieder geval te vallen de verzekering die rechtstreeks verband houdt met een concrete verkoop, levering of export van wapens en daaraan gerelateerd materiaal. Het verstrekken van een transportverzekering in verband met de concrete levering van wapens lijkt daarmee in ieder geval onder dit verbod te vallen.

Het bovenstaande is ook een aanknopingspunt voor een algemene opmerking. Algemene polissen, zoals een aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven (AVB) of een brandpolis kunnen wel aan een wapenproducent worden verstrekt omdat deze niet kunnen worden gezien als het verlenen van financiële bijstand in verband met militaire activiteiten. Een AVB biedt de

wapenfabrikant een zodanig algemene dekking (dekking tegen aanspraken van derden in het algemeen, behoudens specifieke uitsluitingen) dat naar onze mening goed verdedigbaar is dat sprake is van een onvoldoende rechtstreeks en onvoldoende bepaalbaar verband tussen de geboden dekking en de "militaire activiteiten" in een specifiek land of gebruik daarvan in een specifiek land. Dit in tegenstelling tot bijvoorbeeld een transportverzekering die dekking biedt voor een specifiek militair goed dat wordt vervoerd naar een specifiek gesanctioneerd land of bestemd is voor gebruik in een specifiek gesanctioneerd land. Oftewel, de ratio van het onderliggende sanctieverbod – het voorkomen dat een specifiek type militair goed op een specifieke plek in handen van een specifieke partij terecht komt – maakt dat een dergelijk sanctieverbod zich niet uitstrekt tot verzekeringen die niet duidelijk verband houden met de militaire activiteiten. Een dergelijke uitleg ligt ook vanwege de belangrijke maatschappelijke functie van de AVB voor de hand.

3. Praktische toepassing in Sanctiepl@tform

a. Van welke personen/entiteiten moet de UBO worden achterhaald vóór het sluiten van de polis?

Naar onze mening geldt als uitgangspunt dat voor het sluiten van de verzekering de UBO achter de verzekeringnemer moet worden achterhaald. In gevallen waarin een beperkt aantal met naam genoemde verzekerde(n) wordt genoemd, moet de UBO daarachter ook worden achterhaald.

Achterliggende gedachte is dat de “financial assistance” primair wordt verleend aan de contractspartij van de verzekeraar, de verzekeringnemer. Daarnaast wordt de “financial assistance” indirect verleend aan de met naam genoemde verzekerde(n), omdat zij – indien en voor zover zich het verzekerde voorval verwezenlijkt – aanspraak kunnen maken op dekking onder de verzekering. Ook aan hen wordt dus indirect een financiële dienst verleend.

In onze ogen hoeven (de UBO achter) andere betrokkenen (bijvoorbeeld tussenpersoon, vertegenwoordiger) niet te worden achterhaald op het moment van het sluiten van de polis. Aan hen wordt immers in het geheel geen (“direct of indirect”) financiële dienst verleend.

b. Van welke personen/entiteiten moet de UBO worden achterhaald bij uitkering?

Bij de uitkeringsverboden onder sanctiewetgeving dient telkens te worden getoetst of direct of indirect tegoeden beschikbaar worden gesteld aan personen op een lijst. Zodoende moet de UBO worden achterhaald van de verzekerde die daadwerkelijk aanspraak maakt op uitkering evenals – voor zover van toepassing – de gemachtigde/vertegenwoordiger die namens de verzekerde de verzekeraar om uitkering verzoekt.

c. Op welke wijze moet de UBO achter een bepaald persoon/entiteit worden vastgesteld?

Bij het vaststellen van de UBO wordt gekeken naar eigendom en zeggenschap. Voor het vaststellen van de UBO op basis van eigendom achterhaalt het Sanctiepl@tform wie de natuurlijke persoon is die 50 procent of meer van de aandelen in de desbetreffende entiteit bezit.

Indien de gebruiker in het Sanctiepl@tform kiest voor een percentage van 25 procent, wordt de UBO op basis van dit percentage vastgesteld.

Voor het vaststellen van de UBO op basis van zeggenschap achterhaalt het Sanctiepl@tform wie de natuurlijke persoon is die (indirect) bestuurder is van de entiteit.

Kan de UBO binnen het Sanctiepl@tform op basis van eigendom dan wel zeggenschap niet geautomatiseerd worden vastgesteld, dan dient een UBO-formulier te worden gebruikt om dit vast te stellen.

Bovengenoemde manier om de UBO vast te stellen is in onze ogen passend in het licht van de geldende sanctieregelgeving. Op EU-niveau wordt het beschikbaar stellen van tegoeden aan een rechtspersoon of entiteit die in eigendom is of onder dominante zeggenschap staat van een wel op een lijst geplaatste persoon of entiteit in beginsel beschouwd als het indirect ter beschikking stellen van tegoeden aan een persoon op de lijst.¹ Voor de vraag of een persoon eigendom heeft is 50% of meer aandelenbezit het criterium. De door de VN gehanteerde criteria komen hier grotendeels mee overeen en nemen ook 50% of meer aandelenbezit als uitgangspunt.² Aansluiten bij 25% of meer aandelenbezit ligt naar onze mening zodoende niet voor de hand. Dit getal van 25% komt uit de Leidraad van DNB inzake de Wwft en Sanctiewetgeving en daarbinnen uit het deel dat specifiek ziet op de Wwft. De Wwft is niet van toepassing op schadeverzekeraars.

Voor de vraag of sprake is van dominante zeggenschap is kort gezegd relevant of de persoon het toezichthoudend bestuurs-, of leidinggevend orgaan kan ontslaan, alleen zeggenschap heeft over een meerderheid van de stemrechten of overheersende invloed kan uitoefenen. Dit criterium is in de praktijk moeilijk toepasbaar, nu daarvoor van iedere entiteit de statuten moeten worden opgevraagd om aan dit criterium te toetsen. Door de natuurlijke persoon/personen die (indirect) bestuurder is/zijn als UBO aan te merken, wordt in onze ogen een proportionele en passende benadering voor dit criterium gehanteerd.

Indien de bestuurder in de rechtspersoon geen natuurlijk persoon maar een rechtspersoon is, dient in onze ogen de “bestuurderslijn” te worden gevolgd totdat de bestuurder natuurlijk persoon is gevonden. Met andere woorden, als aan rechtspersoon X wordt uitgekeerd en rechtspersoon Y is bestuurder van X, dan dient te worden vastgesteld wie de bestuurder is van Y enzovoort, totdat de bestuurder natuurlijk persoon gevonden wordt. Het gaat dan dus niet om de vraag wie de eigenaar is van rechtspersoon Y maar wie de bestuurder is van rechtspersoon Y.

¹ Richtsnoeren inzake de implementatie en evaluatie van de beperkende maatregelen (sancties) in het kader van het gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid van de EU – nieuwe elementen, secretariaat-generaal van de Raad, 9068/13, 30 april 2013.

² Zie Non-Paper on the Implementation of Paragraph 23 of Resolution 1483 (2003): <http://www.un.org/sc/committees/1518/pdf/Non-paper.pdf>.

Deze functionaliteit is zodanig ook verwerkt in het Sanctiepl@tform.

d. Hoe moet de UBO worden vastgesteld bij verschillende (rechts)personen?

Hoe de UBO precies moet worden achterhaald, kan afhangen van de rechtsvorm van de verzekerde. Bij het toevoegen van een organisatie aan het Sanctiepl@tform (onderzoeksobject) wordt bepaald welke rechtsvorm de organisatie heeft en worden de bij die rechtsvorm behorende uitgangspunten gevolgd. De diverse rechtsvormen worden hieronder behandeld. De uitgangspunten die worden genoemd voor de NV en BV gelden ook voor de overige rechtsvormen tenzij daarvan expliciet wordt afgeweken.

1 De NV en de BV

Indien een polis wordt verstrekt aan een NV of BV wordt de UBO daarvan in het Sanctiepl@tform achterhaald zoals hiervoor geschetst onder c. Oftewel, de UBO op basis van eigendom wordt vastgesteld op 50 procent (of 25 procent, indien de gebruiker daarvoor kiest) aandeelhouderschap en de UBO op basis van zeggenschap wordt vastgesteld door de (indirecte) bestuurder(s) vast te stellen. Voor beursgenoteerde bedrijven gelden specifieke uitgangspunten, die verderop toegelicht worden

2 Eenmanszaak

Indien een polis wordt verstrekt aan een eenmanszaak, of een uitkering wordt gedaan aan een eenmanszaak, is alleen de eigenaar van de eenmanszaak van belang. Dit is per definitie een natuurlijk persoon. In dat geval dient deze natuurlijk persoon te worden gecontroleerd op sanctieverboden en hoeft geen verder UBO onderzoek plaats te vinden.

3 Maatschap

Indien een polis wordt verstrekt aan een maatschap is doorgaans de maatschap zelf op het polisblad vermeld als verzekeringnemer. Verder vermeldt de polis zelf – of de bijbehorende polisvoorwaarden – doorgaans dat de maten meeverzekerd zijn, zonder hen met naam te noemen.

Indien de maatschap in het Sanctiepl@tform onderzoeksobject is, worden de individuele maten als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

Bij het sluiten van een polis met of het doen van een uitkering aan een maatschap, dient allereerst de maatschap zelf te worden gecontroleerd op sanctieverboden. De UBO achter de maatschap kan niet worden vastgesteld op basis van het criterium van (50 procent of meer) eigendom, nu een maatschap geen aandeelhouderschap kent en de zeggenschap doorgaans verdeeld is over de maten. Om die reden dient in onze ogen de UBO van de maatschap – bij wijze van benadering – te worden vastgesteld door de individuele maten te identificeren en te controleren op overtreding

van sanctieverboden. Deze reeds bekende maten dienen geautomatiseerd te worden vastgesteld door deze te identificeren binnen het Sanctiepl@tform. Is succesvolle automatische identificatie niet mogelijk, dan dienen de overige individuele maten – te worden geïdentificeerd middels een UBO-formulier.

4 Vennootschap onder firma

Indien een polis wordt verstrekt of een uitkering wordt gedaan aan een vennootschap onder firma is doorgaans de vennootschap onder firma zelf op het polisblad vermeld als verzekeringnemer. Verder vermeldt de polis zelf – of de bijbehorende polisvoorwaarden – doorgaans dat de firmanten meeverzekerd zijn, zonder hen met naam te noemen.

Indien de vennootschap onder firma in het Sanctiepl@tform onderzoeksobject is, worden de individuele vennoten als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

Nu deze situatie daarmee doorgaans identiek is aan de situatie voor een maatschap, dient de controle op sanctieverboden voor het sluiten van de polis en bij uitkering in onze ogen op dezelfde wijze plaats te vinden als bij de maatschap, met dien verstande dat niet de maten maar de firmanten worden gecontroleerd.

5 Commanditaire vennootschap

Indien een polis wordt verstrekt of een uitkering wordt gedaan aan een commanditaire vennootschap is doorgaans de commanditaire vennootschap zelf op het polisblad vermeld als verzekeringnemer. Verder vermeldt de polis zelf – of de bijbehorende polisvoorwaarden – doorgaans dat de vennoten meeverzekerd zijn, zonder hen met naam te noemen.

Indien de commanditaire vennootschap in het Sanctiepl@tform onderzoeksobject is, worden de individuele firmanten als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

Nu deze situatie daarmee doorgaans identiek is aan de situatie voor een maatschap, dient de controle op sanctieverboden voor het sluiten van de polis in onze ogen op dezelfde wijze plaats te vinden als bij de maatschap, met dien verstande dat niet de maten maar de firmanten worden gecontroleerd.

6 Stichting

Indien een polis wordt verstrekt of een uitkering wordt gedaan aan een stichting zal deze doorgaans als verzekeringnemer gelden bij de af te sluiten polis en dient de stichting in dat kader te worden gecontroleerd op sanctieverboden.

Indien de stichting in het Sanctiepl@tform onderzoeksobject is, worden de natuurlijke personen die bestuurder zijn van de stichting als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

Nu de UBO van de stichting niet op basis van eigendom kan worden vastgesteld, ligt in onze ogen voor de hand te concentreren op het element zeggenschap en de UBO – bij benadering – vast te stellen door ook de bestuurders van de stichting te identificeren en te controleren op sanctieverboden.

7 Stichting administratiekantoren

De stichting administratiekantoor (“STAK”) is mogelijk een bijzondere constructie. Deze kent certificaathouders.

Indien een polis wordt verstrekt of een uitkering wordt gedaan aan een STAK kan de toetsing op dezelfde wijze plaatsvinden als bij een stichting in het algemeen (zie hiervoor onder 6).

Indien een polis wordt verstrekt of uitkering wordt gedaan aan een rechtspersoon waarvan de aandelen in bezit zijn van een STAK, geeft het Sanctiepl@tform daarvan een melding aan de gebruiker. De gebruiker dient dan middels een UBO-formulier de rechtspersoon te vragen naar eigendom en zeggenschap van de STAK. Hier kan de rechtspersoon dan aangeven welke natuurlijke persoon/personen via de STAK eigendom of zeggenschap in de rechtspersoon hebben.

Bovengenoemde manier om de UBO vast te stellen is in onze ogen passend in het licht van de toepasselijke sanctieregelgeving. Doorgaans kan niet geautomatiseerd worden achterhaald welk individu via de STAK de aandelen van de rechtspersoon bezit. In dat geval dient in onze ogen een UBO-formulier te worden gebruikt. De rechtspersoon zal immers doorgaans weten welke personen/entiteiten via de STAK eigendom en zeggenschap hebben over de rechtspersoon. Daarbij is van belang dat niet iedere certificaathouder daadwerkelijk het recht heeft zijn certificaat om te zetten naar aandelen. De werkelijke eigendom en zeggenschap over een entiteit hoeft dus niet te liggen bij een partij die 50 procent of meer van de certificaten houdt.

8 Vereniging/coöperatie

Indien een polis aan een vereniging/coöperatie wordt verstrekt of daaraan een uitkering wordt gedaan, zal de vereniging/coöperatie doorgaans verzekeringnemer zijn bij een dergelijke polis. Verder vermeldt de polis zelf – of de bijbehorende polisvoorwaarden – doorgaans dat de leden van de vereniging/coöperatie meeverzekerd zijn, zonder hen met naam te noemen.

Indien de vereniging/coöperatie in het Sanctiepl@tform onderzoeksobject is, worden de natuurlijke personen die bestuurder zijn van de vereniging/coöperatie als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

Nu ook bij de vereniging/coöperatie geen UBO kan worden vastgesteld op basis van eigendom, dient in onze ogen de nadruk te liggen op het element zeggenschap en de UBO te worden vastgesteld door de bestuurders van de vereniging/coöperatie te controleren op overtreding van sanctieverboden.

De leden van de vereniging/coöperatie dienen in onze ogen niet te worden geïdentificeerd en gecontroleerd voor het sluiten van de polis, tenzij zij met naam genoemd worden op het polisblad als verzekerden.

Wordt uitkering gedaan aan een lid van de vereniging/coöperatie, dan dient dit lid – naast de vereniging/coöperatie zelf, evenals haar UBO's – te worden gecontroleerd op sanctieverboden.

9 Banken en verzekeraars

Indien een polis wordt verstrekt of betaling wordt gedaan aan een verzekeraar of bank onder toezicht van een Europese toezichthouder, bepaalt het Sanctiewetprotocol dat onderzoek achterwege kan blijven.

In bovengenoemde gevallen is in onze ogen sprake van een zeer laag risico op overtreding van sanctieverboden en kan screening achterwege blijven. Naar onze mening is bij deze categorie verzekeraars en banken sprake van een zeer laag risico, nu zij doorgaans zowel onder prudentieel toezicht als gedragstoezicht zullen staan. In dat kader bestaat onder andere – in tegenstelling tot (rechts)personen in het algemeen – een hoge mate van externe controle op en verantwoording van de financiële gegevens van deze verzekeraars/banken, dienen zij te beschikken over een integere bedrijfsvoering en worden bijvoorbeeld (dagelijkse) bestuurders getoetst op betrouwbaarheid en geschiktheid. Deze controle-mechanismen verlagen in onze ogen in forse mate het integriteitsrisico en financiële risico van deze banken en verzekeraars en daarmee de kans op overtreding van sanctieverboden.

10 Publiekrechtelijke rechtspersonen

In geval van nationale of Europese overheidsinstellingen bepaalt het Sanctiewetprotocol dat onderzoek achterwege kan blijven. In geval van overheidsinstellingen buiten Europa kan onderzoek eveneens achterwege blijven, tenzij sprake is van een relatie met een gesanctioneerd land.

Indien een overheidsinstelling onderzoeksobject is, worden de natuurlijke personen die bestuurder zijn van de overheidsinstelling als UBO geïdentificeerd. Indien dit niet geautomatiseerd kan worden gedaan, dient een UBO-formulier te worden gebruikt.

In geval van nationale of Europese overheidsinstellingen kan in onze ogen controle op sanctiewetgeving achterwege blijven, omdat de verzekeraar erop mag vertrouwen dat deze instanties niet gesanctioneerd zijn. Onder het meer omvangrijke regime van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (“Wwft”) kan cliëntonderzoek bij nationale en Europese overheidsinstanties op grond van art. 6 en 7 Wwft ook achterwege blijven. Met het oog daarop ligt in onze ogen voor de hand dergelijke instanties in het kader van sanctiewetgeving evenmin te controleren. In de Q en A van DNB voor schadeverzekeraars is een dergelijke uitzondering overigens reeds opgenomen in het kader van het doen van uitkering.³

Overheidsinstellingen buiten Europa dienen naar onze mening evenmin te worden gecontroleerd op overtreding van sanctiewetgeving, tenzij sprake is van (een relatie met) een gesanctioneerd land. In dat laatste geval zullen deze overheidsinstellingen als publiekrechtelijke rechtspersonen doorgaans geen aandeelhouders hebben, zodat de UBO slechts – bij wijze van benadering – kan worden vastgesteld op basis van bestuurders. Nu als gevolg daarvan geen toets op basis van eigendom kan worden gedaan, dient in onze ogen op deze bestuurders in beginsel een sanctiecheck te worden gedaan voor het sluiten van de polis én indien uitkering wordt gedaan aan de overheidsinstelling.

11 Beursgenoteerde ondernemingen

Indien een beursgenoteerde onderneming onderzoeksobject is, achterhaalt het Sanctiepl@tform de UBO's op dezelfde wijze als bij de NV en BV (zie hiervoor onder 1). Indien de UBO's van de beursgenoteerde onderneming niet kunnen worden achterhaald, biedt het Sanctiepl@tform – in tegenstelling tot BV's en NV's in het algemeen – ruimte voor vereenvoudigde afronding. In dat geval is geen vereiste dat een UBO-formulier wordt verstuurd om de UBO's te achterhalen en het onderzoek succesvol af te ronden.

Wij kunnen ons voorstellen dat bij beursgenoteerde ondernemingen kan worden volstaan met een vereenvoudigd onderzoek ten opzichte van NV's in het algemeen. Daarbij merken wij op dat de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (“Wwft”) in art. 6 de gelegenheid biedt tot vereenvoudigd cliëntonderzoek bij beursgenoteerde ondernemingen. Wij begrijpen daaruit dat de wetgever het risico op witwassen en financieren van terrorisme voor beursgenoteerde ondernemingen lager inschat dan rechtspersonen in het algemeen. *e. Wat te doen met onbepaalde verzekeringen?*

³ Q en A DNB, <http://www.toezicht.dnb.nl/binaries/50-235745.pdf>, p. 5 onder 5.1.

Zijn de verzekerden onder de polis niet met naam genoemd, bijvoorbeeld bij een ongevallenverzekering voor alle werknemers van bedrijf X, dan kan naar onze mening niet van de verzekeraar worden gevergd dat hij vóór het sluiten van de verzekeringsovereenkomst de concrete identiteit van die werknemers achterhaalt en tegen de sanctielijsten houdt. Het bepalen van de identiteit van de onbepaalde verzekerden zou te veel vertraging in het sluiten van de polis met zich brengen en disproportioneel veel werk betekenen, met name omdat dit niet geautomatiseerd kan worden. Daar komt bij dat er gedurende de looptijd van de polis veel mutaties te verwachten zijn.

Voorwaarde voor het niet controleren van de niet met naam genoemde verzekerden bij het sluiten van de verzekeringsovereenkomst is wel dat indien aanspraak gemaakt wordt op uitkering onder de verzekering door een verzekerde, de identiteit van de verzekerde en de UBO daarachter worden achterhaald en deze worden gecontroleerd op de sanctieverboden. Juridisch kan deze praktische oplossing in onze ogen worden gerechtvaardigd doordat het doel van sanctiewetgeving – het voorkomen dat financiële middelen beschikbaar komen bij gesanctioneerde personen – op deze manier ook wordt bereikt.

f. Wat te doen met geheel onbekende verzekerden?

Zijn de verzekerden op het moment van het sluiten van de verzekering geheel onbekend – bijvoorbeeld bij een verzekering aan toonder – dan kán de verzekeraar niet vaststellen aan wie hij de verzekering verstrekt. Naar onze mening kan de verzekeraar dan volstaan met een UBO check op de verzekeringnemer. Doet zich een schadeval voor, dan zal de verzekerde zich bij de verzekeraar kenbaar moeten maken om aanspraak te doen op uitkering. In dat geval dient de UBO achter deze verzekerde te worden achterhaald ter toetsing op het uitkeringsverbod.

De ratio achter deze keuze is dat in onze ogen er geen financial assistance wordt verleend aan een onbekende verzekerde, totdat die verzekerde zich bekendmaakt. Dat zal in de regel samenvallen met een verzoek tot het doen van een uitkering.

g. Hoe zit het dan met relaties?

De Regeling Sanctiewet bepaalt in art. 2 lid 2 dat de verzekeraar maatregelen dient te treffen om binnen haar administratie te controleren of de identiteit van een relatie overeenkomt met een (rechts)persoon of entiteit, als bedoeld in Sanctieregelgeving. Relatie is in art. 1 sub b Regeling Sanctiewet gedefinieerd als ‘een ieder die betrokken is bij een financiële dienst of een financiële transactie’. Met relatie wordt blijkens p. 3 van de toelichting onder meer bedoeld:

- de cliënt(en) van de verzekeraar;
- de begunstigde van een transactie;
- de uiteindelijk belanghebbende van de financiële middelen;
- correspondentbanken;
- de wederpartij bij de transactie (bijvoorbeeld bij uitkering onder een schadeverzekering);
- eventuele gemachtigden die toegang hebben tot de financiële middelen.

Naar onze mening maakt het begrip relatie dat in beginsel naast a) de verzekeringnemer en b) verzekerde(n) uitsluitend de UBO moet worden achterhaald van c) gemachtigden/vertegenwoordigers indien zij namens een verzekerde de verzekeraar om uitkering verzoeken. In dat geval is naar onze mening wel sprake van het indirect “beschikbaar stellen van tegoeden”, omdat het risico bestaat dat de gemachtigde praktisch gezien toegang heeft tot de uitkering die de verzekeraar zal doen.

b. Van welke personen/entiteiten moet de UBO worden achterhaald bij een uitkering onder een aansprakelijkheidsverzekering?

In geval van een aansprakelijkheidsverzekering moet naar onze mening op het moment van uitkering naast de verzekerde die aanspraak maakt op uitkering ook de UBO worden achterhaald van de derde-benadeelde. Voor het sluiten van de verzekering kan de UBO van de derde-benadeelde niet worden achterhaald, de derde-benadeelde is dan immers nog onbekend. Met het doen van uitkering aan de verzekerde vergoedt de verzekeraar juridisch gezien de schade die de verzekerde lijdt als gevolg van de aanspraak die de derde-benadeelde jegens hem instelt. Daarmee strekt de uitkering juridisch gezien niet tot vergoeding van de schade van de derde-benadeelde. Praktisch gezien zal het echter wel zo zijn dat het doen van een uitkering door een verzekeraar aan de verzekerde onder een aansprakelijkheidsverzekering schadeloosstelling van de derde-benadeelde zal bevorderen. De verzekerde zal de uitkering immers doorgaans aanwenden om de vordering van de derde-benadeelde te voldoen. Is het op grond van sanctiewetgeving verboden om tegoeden beschikbaar te stellen aan de derde-benadeelde, dan worden naar onze mening met de uitkering onder de aansprakelijkheidsverzekering aan de verzekerde indirect tegoeden beschikbaar gesteld aan de derde-benadeelde.

i. Uitbetaling aan makelaars, experts en advocaten

Diverse verzekeraars doen met een hoge frequentie betalingen aan dezelfde makelaars, experts en advocaten(kantoren) waarmee zij intensief samenwerken. Nu aan deze partijen daarmee tegoeden beschikbaar worden gesteld, dienen zij – evenals de UBO daarachter – te worden gecontroleerd

Wij achten gerechtvaardigd dat bij hoge frequentie betalingen aan deze partijen niet iedere individuele uitbetaling wordt gecontroleerd, mits de desbetreffende makelaar, expert of advocaat niet is gevestigd in een gesanctioneerd land. Een tweejaarlijkse controle van deze partijen achten wij in dit geval proportioneel.

j. Mag er uitgekeerd worden aan de ene verzekerde als de andere op de sanctielijst staat?

Stel dat er een ongevallenverzekering is waarbij er diverse verzekerden onder de polis zijn. Eén van de verzekerden overkomt een ongeval en hij maakt aanspraak op uitkering bij de verzekeraar. De verzekeraar stelt vast dat de verzekerde en de daarbij vastgestelde UBO de uitkering niet in de weg staan. Eén van de andere verzekerden onder de polis die het concrete ongeval niet is

overkomen en daarmee geen aanspraak kan maken op uitkering staat wel op een lijst jegens wie het verboden is direct of indirect tegoeden beschikbaar te stellen. Mag de verzekeraar uitkeren? Ja, te meer daar er vanuit kan worden gegaan dat die andere (gesanctioneerde) verzekerde zich geen toegang kan verschaffen tot de uitkering.

k. Wanneer volgt uit het UBO onderzoek dat nader onderzoek noodzakelijk is?

Het is mogelijk dat het geautomatiseerde UBO onderzoek geen uitsluitsel geeft over de UBO van een verzekeringnemer of andere te controleren entiteit. Dit betekent dat de (internationale) bronnen onvoldoende informatie hebben over de UBO. Voor de ontbrekende voorwaarden is dan nader onderzoek vereist, bijvoorbeeld door navraag bij de verzekeringnemer via een UBO-formulier. De ervaring leert dat het voor een contactpersoon niet altijd eenvoudig is om het UBO formulier ingevuld te retourneren, waardoor eventueel nadere acties en nader onderzoek uitgevoerd zou moeten worden. De hoeveelheid tijd en kosten die gemoeid is met dat nadere onderzoek moet proportioneel zijn ten opzichte van het te verwachten risico op een overtreding van de sanctiewetgeving. Om op dit punt een goede afweging te kunnen maken kan bijvoorbeeld gekeken worden naar de volgende parameters:

1. vestigingsplaats verzekeraar/verzekerde;
2. nationaliteit en adres aanvrager;
3. plaats van bestemming van de goederen;
4. nationaliteit en adres overige betrokkenen;
5. plaats doorvoerhaven/tussenstops.

In z'n algemeenheid zou kunnen worden aangehouden dat bij het uitblijven van een UBO-formulier, nader onderzoek achterwege kan blijven indien er geen aanwijzingen zijn dat de polis verband houdt met een gesanctioneerd land of een gesanctioneerde activiteit en het niet gaat om een polis voor een internationaal opererende verzekeringsnemer (bijvoorbeeld een internationaal opererende transportonderneming)

l. Wat is de houdbaarheid van de UBO-check?

Conform het Sanctiewetprotocol dient een cliëntenonderzoek tenminste eenmaal per twee jaar te worden verricht.

Wij achten een houdbaarheid van twee jaar voor een UBO-uitvraag vanuit juridisch perspectief acceptabel. Strikt genomen is de UBO-check slechts een momentopname en in theorie slechts een dag houdbaar. Theoretisch gezien kan na verloop van een dag een nieuwe sanctieverordening van kracht worden, een persoon op de sanctielijst zijn geplaatst of een UBO zijn gewijzigd (bijvoorbeeld doordat eigendomsverhoudingen in de rechtspersoon gewijzigd zijn). Kortom, na verloop van een dag kan de "financial assistance" of het doen van uitkering aan een bepaald persoon alsnog toegestaan of juist verboden zijn. In de praktijk wordt Sanctieregelgeving echter niet dagelijks gewijzigd en wijzigt onder de verzekeringsovereenkomst evenmin dagelijks de verzekeringnemer of verzekerde(n). Ook de eigendomsverhouding van de verzekeringnemer of

verzekerde(n) zal doorgaans niet dagelijks wijzigen. Naar onze mening kan dan ook met een periodieke tweejaarlijkse controle worden volstaan.

Wel achten wij het wenselijk om pas de UBO-check te doen op het moment dat alle benodigde informatie beschikbaar is – en deze dus niet tussentijds met onvolledige informatie te verrichten – en zo min mogelijk tijd te laten verstrijken tussen het moment van het doen van de UBO-check en het verstrekken van de verzekering of het doen van de uitkering. Met iedere dag extra die na de UBO-check verstrijkt zonder dat de verzekering wordt verstrekt of uitkering wordt gedaan, neemt het risico op een handelen in strijd met Sanctieregelgeving toe.

m. Het controleren van schepen en vliegtuigen

Naar onze mening vloeit uit de EU-verordeningen en Nederlandse sanctiewetgeving in beginsel niet de afzonderlijke verplichting voort bij een transport de UBO te achterhalen van een schip of vliegtuig. Denkbaar is uiteraard wel dat de UBO van de verzekeringnemer of verzekerde wordt achterhaald en de UBO een rechtspersoon is waarin bijvoorbeeld eveneens het schip of het vliegtuig zijn ondergebracht.

n. Sancties van toepassing op doorvoer via gesanctioneerd land?

Sommige sanctieverordeningen bepalen dat het verboden is in verband met bepaalde goederen en technologie direct of indirect “financial assistance” te verlenen indien de goederen of technologie worden gebruikt in dat bepaalde land. Stel dat bekend is dat de “financial assistance” niet wordt verleend aan een (rechts)persoon, entiteit of lichaam in gesanctioneerd land X en dat het goed evenmin zal worden gebruikt in dat land X. Het desbetreffende goed of de technologie wordt echter wel via land X doorgevoerd voor gebruik in land Y.

Naar onze mening is in deze specifieke situatie geen sprake van een overtreding van het sanctieverbod. De “financial assistance” wordt immers niet verleend aan een (rechts)persoon, entiteit of lichaam in land X en bekend is dat ook het goed wordt niet gebruikt in land X.

Wij menen echter dat indien de verzekeraar kennis heeft door welke landen het goed naar land Y wordt doorgevoerd, de verzekeraar op basis van een inschatting mede op basis van andere factoren, tot de conclusie kan komen dat het risico te groot is dat – hoewel de verzekeringnemer stelt dat het goed in land Y zal worden gebruikt – het goed in land X terechtkomt. Nader onderzoek in de TDD is dan vereist.

o. Bewaarplicht

Op grond van art. 4 Regeling Toezicht Sanctiewet is de verzekeraar verplicht in geval van een “hit” de melding zelf, alsmede de gegevens van de rekeningen van, en transacties met de betrokken relaties tot vijf jaar nadat de Sanctieregelgeving, waarin de desbetreffende (rechts)persoon of entiteit is benoemd, niet meer van kracht is of buiten werking is gesteld te bewaren. In het Sanctiepl@tform blijven alle gegevens omtrent het cliëntonderzoek, het risico-

onderzoek en het uitbetalingsonderzoek 5 jaar bewaard. (zie Sanctiewetprotocol).

De Regeling Toezicht Sanctiewet bepaalt niet hoe lang de UBO-checks moeten worden bewaard indien geen sprake is van een hit. De verzekeraar doet er echter verstandig aan deze CDD-checks op zodanige wijze te bewaren dat nadien kan worden gereproduceerd middels welke stappen de verzekeraar tot het oordeel is gekomen dat geen sprake is van een “hit” en in ieder geval kan worden aangetoond dat de check is uitgevoerd.

p. Offerte onder voorbehoud

Naar onze mening is vanuit juridisch perspectief in de offertefase nog geen sprake van het verlenen van financiële bijstand door de verzekeraar. De verzekeringsovereenkomst is immers nog niet gesloten. Dit is slechts anders indien de verzekeraar voorlopige dekking verleent. Mits geen voorlopige dekking wordt verleend, bestaat in onze ogen dan ook in de offertefase nog geen verplichting om te controleren op sanctieverboden.

In de praktijk komt het echter vaak voor dat de verzekeraar een offerte afgeeft die na aanvaarding door de verzekeringnemer leidt tot totstandkoming van een verzekeringsovereenkomst. Dan ontstaat het praktijkprobleem dat de verzekeraar strikt juridisch wél financiële bijstand verleent en wél dient te controleren op sanctieverboden.

Dit praktijkprobleem kan worden opgelost door de potentiële verzekeringnemer een offerte toe te sturen waarin expliciet schriftelijk is bepaald dat de offerte – het aanbod van de verzekeraar – wordt verstrekt onder de opschortende voorwaarde dat het verstrekken van de polis niet in strijd is met enig sanctieverbod. DNB heeft aangegeven in te kunnen stemmen met deze praktische oplossing, mits de controle op sanctieverboden zo spoedig als redelijkerwijs mogelijk ná acceptatie van de offerte alsnog plaatsvindt.

q. Beperkt claimsonderzoek

Uit de Q en A van DNB leiden wij af dat juridisch goed te beargumenteren is dat onderzoek in ieder geval achterwege kan blijven bij uitbetalingen aan natuurlijke personen en rechtspersonen met een Nederlandse bankrekening. Net zoals particulieren worden deze rechtspersonen reeds getoetst op overtreding van sanctieverboden door Nederlandse banken.

r. Drempelbedragen

Conform het Sanctiewetprotocol is het achterwege laten van uitbetalingsonderzoek toegestaan onder nadere voorwaarden.

De VNAB heeft ervoor gekozen bij uitbetalingen tot EUR 10.000 geen controle te laten plaatsvinden indien cumulatief is voldaan aan de volgende voorwaarden:

- Uitbetaling vindt plaats aan een (rechts)persoon met een Europees bankrekeningnummer;

- (De som van) het totale uitbetalingsbedrag blijft onder het drempelbedrag van EUR 10.000;
- Er is geen sprake van een verhoogd risico op basis van de oorspronkelijk gevonden informatie of het polisonderzoek voorafgaand aan het sluiten van de polis. Voor polissen waarbij ten tijde van het sluiten van de polis geen volledig onderzoek gedaan is omdat niet alle gegevens ‘kenbaar’ waren, is er per definitie géén sprake van een ‘laag risico’ en dient een volledig claimonderzoek uitgevoerd te worden. Dit is bijvoorbeeld het geval bij transportpolissen waarbij op moment sluiten niet bekend is welke goederen waarheen vervoerd worden.

s. Most Likely UBO

Het Sanctiepl@tform biedt de functionaliteit om de UBO te benaderen op basis van de “most likely UBO” functionaliteit. Deze systematiek houdt in dat indien de eigendomspercentages van de te onderzoeken entiteit **niet** bekend zijn maar er wel enkel tekeningsbevoegde bestuurder rechtspersonen zijn gevonden, op basis van een eigenaarscontrole op deze bestuurder rechtspersonen vastgesteld wordt wie de mogelijke (‘most likely’) eigenaren zijn van de onderzochte entiteit. De UBO wordt daarmee niet daadwerkelijk vastgesteld, maar benaderd.

In beginsel dient bij de controle op overtreding van sanctieverboden de UBO altijd te worden vastgesteld. Wij kunnen ons echter voorstellen dat onder specifieke voorwaarden gebruik wordt gemaakt van de systematiek van de “most likely UBO”.

Wij zien ruimte voor een dergelijke methode, mits periodiek steekproefsgewijs wordt vastgesteld of de Most Likely UBO betrouwbaar is. Dit kan bijvoorbeeld worden gedaan door de gebruiker steekproefsgewijs te verplichten de UBO daadwerkelijk vast te stellen door gebruik van een UBO-formulier en de uitkomsten daarvan vervolgens te vergelijken met de “most likely UBO”. Blijkt de “most likely UBO” vervolgens voldoende betrouwbaar, dan kan deze werkwijze worden voortgezet. Indien de “most likely UBO” onvoldoende betrouwbaar is, zullen de daarvoor gehanteerde regels scherper moeten worden geformuleerd.

t. Polissen waar beschikbare informatie beperkt is

Voor zover de schadeverzekeraar of makelaar de benodigde informatie voor toetsing op overtreding van sanctiewetgeving voor het sluiten van de polis niet kán weten, kán ook niet op overtreding van een specifiek sanctieverbod worden getoetst. Staat de beschikbare informatie de schadeverzekeraar toe de polis te sluiten, dan staat sanctiewetgeving daaraan in onze ogen niet in de weg. De schadeverzekeraar zal dan gehouden zijn deze beschikbare informatie op te vragen en mee te nemen in de beoordeling of sanctiewetgeving wordt overtreden indien de polis wordt verstrekt.

Bij het voorgaande geldt in onze ogen wel de voorwaarde dat in geval van uitkering alsnog volledig wordt getoetst op overtreding van sanctieverboden, oftewel dat de eerder niet beschikbare informatie alsnog wordt ingewonnen.

u. Meldplicht DNB

De Regeling toezicht Sanctiewet omschrijft de meldplicht in art. 3 als volgt: “Indien de instelling constateert dat de identiteit van een relatie overeenkomt met een (rechts)persoon of entiteit, als bedoeld in de Sanctieregelgeving, meldt de instelling dit onverwijld aan de toezichthouder.” Relatie is gedefinieerd als “een ieder die betrokken is bij een financiële dienst (...)”. Deze meldplicht is in het Sanctiewetprotocol nader uitgewerkt.

Met het oog op art. 3 Regeling toezicht Sanctiewet komt de vraag op of de verzekeraar een meldplicht heeft indien de verzekeraar het verstrekken van een polis weigert, omdat de aanvrager vermeld staat op een sanctielijst. In onze ogen is een dergelijke aanvrager geen “relatie”, omdat – door het weigeren van de polis door de verzekeraar – in dit geval geen financiële dienst aan hem wordt verstrekt. In dat geval hoeft de verzekeraar deze weigering dan niet bij DNB te melden.

Daarnaast zijn er sanctieverboden die het verbieden om een polis te verstrekken in verband met een specifiek goed dat in een specifiek gebied zal worden gebruikt, terwijl de persoon/entiteit zelf die om de polis verzoekt niet gesanctioneerd is. Indien de verzekeraar in dat geval het verstrekken van een polis aan deze persoon/entiteit weigert, is de verzekeraar in onze ogen evenmin verplicht deze weigering bij DNB te melden. Er is dan immers geen sprake van een “relatie” die “overeenkomt met een (rechts)persoon of entiteit, als bedoeld in Sanctieregelgeving”, in de zin van art. 3 van de Regeling toezicht Sanctiewet. Het verbod ziet dan immers slechts op het verstrekken van de polis vanwege de aard van de onderliggende transactie en niet de betrokken personen/entiteiten.

v. Melding “hit” in geval van co-assurantie

Het Sanctiewetprotocol schrijft voor dat in geval van co-assurantie de leidend verzekeraar een “hit” onverwijld aan DNB meldt.

In geval van co-assurantie rust strikt juridisch op de betrokken verzekeraars de individuele verplichting om dezelfde te sluiten verzekering te controleren op sanctiewetgeving. Vanuit praktisch oogpunt is wat ons betreft voldoende dat de leidende verzekeraar (zodra deze bekend is) in geval van een “hit” melding doet bij DNB, dan wel dat de makelaar de melding doet voor de verzekeraars.