



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
N. WAHL
van 1 december 2016¹

Zaak C-668/15

**Jyske Finans A/S
tegen
Ligebehandlingsnævnet, namens Ismar Huskic**

[verzoek van de Vestre Landsret (rechter in tweede aanleg voor West-Denemarken) om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 2000/43/EG — Artikel 2 — Gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming — Handelwijze van een kredietinstelling in het kader van de verstrekking van de lening voor de aankoop van een motorvoertuig — Richtlijn 2005/60/EG — Artikel 13 — Voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme — Vereiste dat de klant aanvullende identificatie overlegt wanneer uit zijn rijbewijs blijkt dat hij elders is geboren dan in een van de Noordse landen, een lidstaat, Zwitserland of Liechtenstein”

1. Wat zegt de geboorteplaats van een persoon over zijn etnische afstamming?
2. Verrassend weinig.
3. In wezen dient de stelling dat er een onlosmakelijke band bestaat tussen de geboorteplaats van een persoon en zijn specifieke etnische afstamming uiteindelijk slechts om bepaalde bedenkelijke stereotypen in stand te houden.
4. In het hoofdgeding blijkt uit het rijbewijs van een leningaanvrager dat hij niet in een Noords land², een EU-lidstaat, Zwitserland of Liechtenstein³ is geboren. Is er sprake van discriminatie op grond van etnische afstamming wanneer een kredietinstelling de klant vraagt om een door een van die landen afgegeven paspoort over te leggen of, indien hij daar niet over beschikt, een door een derde land afgegeven paspoort en een geldige verblijfsvergunning (hierna: „litigieuze handelwijze”)? Indien dit het geval is, kan de litigieuze handelwijze dan door de bestrijding van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme worden gerechtvaardigd?
5. Dit zijn de vragen die het Hof in casu worden voorgelegd. Deze zaak biedt het Hof met name de gelegenheid aanwijzingen te geven over het verband tussen discriminatie op grond van etnische afstamming, nationaliteit en geboorteplaats.

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Dit wil zeggen Denemarken, IJsland, Noorwegen, Zweden en Finland.

3 — Tezamen vormen deze landen de Europese Unie en de Europese Vrijhandelsassociatie. In deze conclusie zal ik landen die noch EU-lidstaten noch EVA-staten zijn aanduiden als „derde landen” en hun burgers als „derdelanders”.

6. Om de hieronder uiteengezette redenen worden klanten door een handelwijze als de onderhavige niet verschillend behandeld op grond van hun etnische afstamming. Bijgevolg hoeft het Hof mijns inziens niet te onderzoeken of een dergelijke handelwijze gerechtvaardigd kan zijn.

I – Toepasselijke bepalingen

A – *Unierecht*

1. Richtlijn 2000/43

7. Artikel 1 van richtlijn 2000/43/EG⁴ („Doel”) bepaalt dat zij tot doel heeft een kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van ras of etnische afstamming, zodat in de lidstaten het beginsel van gelijke behandeling toegepast kan worden.

8. Artikel 2 van richtlijn 2000/43 („Het begrip discriminatie”) bepaalt:

„1. Voor de toepassing van deze richtlijn wordt onder het beginsel van gelijke behandeling verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op grond van ras of etnische afstamming.

2. Voor de toepassing van lid 1 is er:

- a) ‚directe discriminatie’, wanneer iemand op grond van ras of etnische afstamming ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld;
- b) ‚indirecte discriminatie’, wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen van een bepaald ras of een bepaalde etnische afstamming in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.”

9. Volgens artikel 3, lid 2, van richtlijn 2000/43 („Werkings sfeer”) is deze richtlijn niet van toepassing op verschillen in behandeling gebaseerd op nationaliteit en doet zij geen afbreuk aan voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen en staatlozen tot c.q. op het grondgebied van de lidstaten, noch aan enige behandeling die het gevolg is van de juridische status van de betrokken onderdanen van derde landen en staatlozen.

10. Volgens artikel 8, lid 1, van richtlijn 2000/43 („Bewijslast”) nemen de lidstaten, overeenkomstig hun nationale rechtsstelsels, de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat, wanneer personen die zich door niet-toepassing te hunnen aanzien van het beginsel van gelijke behandeling benadeeld achten, voor de rechter of een andere bevoegde instantie feiten aanvoeren die directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden, de verweerder dient te bewijzen dat het beginsel van gelijke behandeling niet werd geschonden.

4 — Richtlijn van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming (PB 2000, L 180, blz. 22).

2. Richtlijn 2005/60

11. Hoofdstuk I van richtlijn 2005/60/EG⁵ („Onderwerp, toepassingsgebied en definities”) omvat de artikelen 1 tot en met 5. Artikel 1, lid 1, van richtlijn 2005/60 bepaalt dat de lidstaten erop toezien dat witwassen van geld en financiering van terrorisme worden verboden. Volgens artikel 2, lid 1, punt 1, ervan is de richtlijn van toepassing op kredietinstellingen als omschreven in artikel 3, lid 1. Volgens artikel 5 van richtlijn 2005/60 kunnen de lidstaten op het door deze richtlijn bestreken gebied strengere bepalingen aannemen of handhaven om het witwassen van geld en financiering van terrorisme te voorkomen.

12. Hoofdstuk II van richtlijn 2005/60 („Klantenonderzoek”) omvat de artikelen 6 tot en met 19. In deel I van dat hoofdstuk („Algemene bepalingen”) zijn in de artikelen 6 tot en met 10 de basisregels inzake klantenonderzoeksmaatregelen opgenomen, terwijl in deel 2 („Vereenvoudigd klantenonderzoek”) de regels zijn neergelegd voor het gebruik van vereenvoudigde klantenonderzoeksprocedures in bepaalde welomschreven gevallen.

13. Artikel 13 van richtlijn 2005/60 (de enige bepaling van hoofdstuk II, deel 3, van die richtlijn, met het opschrift „Verscherpt klantenonderzoek”) bepaalt:

„1. De lidstaten vereisen dat de onder deze richtlijn vallende instellingen en personen al naargelang de risicogevoeligheid, bovenop de in artikel 7, artikel 8 en artikel 9, lid 6, omschreven maatregelen, verscherpte klantenonderzoeksmaatregelen treffen in situaties die omwille van hun aard een hoger risico op witwassen of financiering van terrorisme kunnen vertegenwoordigen en ten minste voor de situaties bepaald in de leden 2, 3, 4 en voor iedere andere situatie die volgens de overeenkomstig artikel 40, lid 1, onder c), vastgestelde technische criteria een hoog risico op witwassen van geld of financiering van terrorisme meebrengt.

2. Wanneer de cliënt niet fysiek aanwezig was voor de identificatie, vereisen de lidstaten dat voornoemde instellingen en personen specifieke en adequate maatregelen nemen om het hogere risico te compenseren, door bijvoorbeeld een of meer van de volgende maatregelen toe te passen:

- a) het waarborgen dat de identiteit van de cliënt aan de hand van aanvullende documenten, gegevens of informatie wordt vastgesteld;
- b) aanvullende maatregelen om de overgelegde documenten te verifiëren of te certificeren, dan wel vereisen van een tot bevestiging strekkende certificatie van een onder deze richtlijn vallende kredietinstelling of financiële instelling;
- c) waarborgen dat de eerste betaling van de verrichting geschiedt via een rekening die op naam van de cliënt bij een kredietinstelling is geopend.

[...]

4. Wat de transacties of zakelijke relaties met politiek prominente personen betreft, die in een andere lidstaat of in een derde land wonen, vereisen de lidstaten van de onder deze richtlijn vallende instellingen en personen dat zij:

- a) over passende op risico gebaseerde procedures beschikken om uit te maken of een cliënt een politiek prominente persoon is;

5 — Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme (PB 2005, L 309, blz. 15), zoals gewijzigd.

- b) toestemming hebben van de hoge bedrijfsleiding om zakelijke relaties met dergelijke cliënten aan te gaan;
- c) adequate maatregelen nemen om de bron van het vermogen en van de fondsen vast te stellen die bij de zakelijke relatie of transactie worden gebruikt;
- d) de zakelijke relatie doorlopend verscherpt controleren.

[...]

6. De lidstaten zien erop toe dat de onder deze richtlijn vallende instellingen en personen bijzonder waakzaam zijn voor elke dreiging van witwassen of financiering van terrorisme die kan voortvloeien [uit] producten of transacties die anonimiteit in de hand kunnen werken, en indien nodig maatregelen nemen om te voorkomen dat van deze producten of transacties gebruik wordt gemaakt voor witwas- of terrorismefinancieringsdoeleinden.”

B – Deense bepalingen

14. De bepalingen van richtlijn 2000/43 zijn in Deens recht omgezet bij de Lov om etnisk ligebehandling (wet betreffende etnische gelijke behandeling; hierna: „wet gelijke behandeling”).⁶ Volgens de verwijzende rechter had de Deense wetgever na beraad besloten de geboorteplaats niet als discriminatiecriterium in de wet gelijke behandeling op te nemen omdat dat criterium niet in die richtlijn wordt genoemd.

15. De Lov om forebyggende foranstaltninger mod hvidvask af udbytte og finansiering af terrorisme (wet betreffende maatregelen ter voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme; hierna: „antiwitwaswet”)⁷ bevat bepalingen tot uitvoering van richtlijn 2005/60. Terwijl met name § 12 van de antiwitwaswet de algemene regels inzake klantenonderzoek vaststelt, bepaalt § 19, die globaal gezien overeenstemt met artikel 13 van die richtlijn, in lid 1 ervan dat de personen en ondernemingen die onder deze wet vallen, op basis van een risicobeoordeling verdergaande cliëntidentificatie-eisen moeten stellen dan die van § 12 van de wet in situaties die als zodanig een verhoogd risico op witwassen en terrorismefinanciering inhouden. Zij moeten ten minste aan de in de leden 2 tot en met 4 van die bepaling neergelegde eisen voldoen.

II – Feiten, procedure en prejudiciële vragen

16. Ismar Huskic (hierna: „klager”) is in 1975 geboren in Bosnië en Herzegovina. Hij en zijn gezin verhuisden in 1993 naar Denemarken, waar hij sindsdien woont. In december 2000 heeft hij de Deense nationaliteit verkregen. Hij woont samen met zijn partner, die eveneens de Deense nationaliteit bezit.

17. Jyske Finans A/S, een dochteronderneming van de financiële instelling Jyske Bank A/S, biedt in samenwerking met autodealers aan particulieren en bedrijven leningen voor de aanschaf van auto’s en autoleasing aan.

6 — Lovbekendtgørelse nr. 438 af 16. maj 2012, *Lovtidende* 2012 A, med senere ændringer (geconsolideerde wet nr. 438 van 16 mei 2012, zoals gewijzigd).

7 — Lovbekendtgørelse nr. 806 af 6. august 2009, *Lovtidende* 2009 A (geconsolideerde wet nr. 806 van 6 augustus 2009).

18. In juni 2009 kochten klager en zijn partner een tweedehands auto bij een autodealer. De auto werd gedeeltelijk gefinancierd door middel van een lening die zij gezamenlijk aangingen bij Jyske Finans. Bij de beoordeling van de leningaansvraag verzocht Jyske Finans klager aanvullende documenten over te leggen, omdat uit zijn rijbewijs bleek dat hij in Bosnië en Herzegovina was geboren. Zijn partner, die volgens de vermelding in haar rijbewijs in Odense (Denemarken) is geboren, werd niet om aanvullende documentatie gevraagd.

19. Klager vond het verzoek van Jyske Finans discriminerend en diende een klacht in bij de Ligebehandlingsnævn (hierna: „commissie gelijke behandeling”), die onder meer klachten behandelt over discriminatie op grond van ras of etnische afstamming. Bij beslissing van 10 december 2010 stelde de commissie gelijke behandeling vast dat Jyske Finans klager indirect had gediscrimineerd en gelastte zij Jyske Finans 10 000 DKK (circa 1 340 EUR) schadevergoeding te betalen.

20. Volgens Jyske Finans was de beslissing van de commissie gelijke behandeling in strijd met de witwaswet en miste zij de door de wet gelijke behandeling vereiste rechtsgrondslag. Zij gaf daarom geen gevolg aan de beslissing van de commissie, die de zaak daarop namens klager aanhangig maakte bij de Ret i Viborg (rechter in eerste aanleg, Viborg).

21. Bij vonnis van 5 februari 2013 bevestigde de Ret i Viborg de beslissing van de commissie gelijke behandeling. Hij oordeelde echter dat de discriminatie van klager door Jyske Finans op grond van zijn geboorteplaats directe discriminatie vormde op grond van etnische afstamming.

22. Jyske Finans heeft tegen het vonnis van de Ret i Viborg hoger beroep ingesteld bij de verwijzende rechter.

23. Zij heeft in de procedure verklaard dat zij bij de behandeling van de leningaansvraag van klager een interne regel had toegepast, de litigieuze handelwijze, die naar haar zeggen was vastgesteld in het licht van haar verplichting om aan de witwaswet te voldoen. Volgens de verwijzende rechter staat bijgevolg vast dat de door Jyske Finans aan klager gestelde eis van aanvullende documenten uitsluitend is gebaseerd op het feit dat hij blijkens zijn Deense rijbewijs in Bosnië en Herzegovina, dus een derde land, is geboren.

24. Aangezien de verwijzende rechter twijfelt of de litigieuze handelwijze directe dan wel indirecte discriminatie op grond van etnische afstamming oplevert, en of zij gelet op de onder meer aan financiële instellingen met het oog op het voorkomen van witwassen opgelegde verplichtingen rechtmatig is, heeft hij de behandeling van de zaak aangehouden en de volgende prejudiciële vragen aan het Hof voorgelegd:

- „1) Dient het verbod van directe discriminatie op grond van etnische afstamming in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van [richtlijn 2000/43] aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een handelwijze als die in het hoofdgeding, waarbij personen die niet zijn geboren in een Noords land, een lidstaat, Zwitserland of Liechtenstein, ongunstiger worden behandeld dan in een Noords land, een lidstaat, Zwitserland of Liechtenstein geboren personen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden?
- 2) Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord, vormt een dergelijke handelwijze dan indirecte discriminatie op grond van etnische afstamming in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van [richtlijn 2000/43] indien deze handelwijze niet objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel niet passend en noodzakelijk zijn?
- 3) Indien de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord, kan een dergelijke handelwijze dan in beginsel worden gerechtvaardigd als een passend en noodzakelijk middel om te waarborgen dat wordt voldaan aan het vereiste van een verscherpt klantenonderzoek als bedoeld in artikel 13 van [richtlijn 2005/60]?”

25. Jyske Finans, het Koninkrijk Denemarken en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting van 12 oktober 2016 hebben zij hun standpunt mondeling toegelicht.

III – Beoordeling

26. Met zijn eerste prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de litigieuze handelwijze directe discriminatie in de zin van richtlijn 2000/43 oplevert. Indien dit niet het geval is, vraagt hij of zij indirecte discriminatie vormt indien zij niet objectief wordt gerechtvaardigd en evenredig is. In zijn derde vraag noemt hij een mogelijke rechtvaardigingsgrond voor de litigieuze handelwijze voor het geval dat zij op het eerste gezicht als indirect discriminerend moet worden beschouwd.

27. Ik bespreek hierna in deel A en deel B achtereenvolgens de aspecten discriminatie en rechtvaardiging.

A – Eerste en tweede prejudiciële vraag

28. Met zijn eerste twee vragen, die ik gezamenlijk zal beantwoorden, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de litigieuze handelwijze, waarbij klanten verschillend worden behandeld op grond van hun geboorteplaats, directe of indirecte discriminatie in de zin van richtlijn 2000/43 oplevert.

29. Ik wil eerst enkele opmerkingen maken over de reden waarom discriminatie op grond van etnische afstamming zoals omschreven in de richtlijn niet louter op de geboorteplaats van een persoon kan worden gebaseerd. Aan de hand van die opmerkingen kan vervolgens de vraag worden bezien of de litigieuze handelwijze directe of indirecte discriminatie op die grond oplevert.

1. Algemene opmerkingen

30. Volgens artikel 2, lid 1, van richtlijn 2000/43 wordt onder het beginsel van gelijke behandeling verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op grond van „ras of etnische afstamming”. Dit zijn ingevolge die richtlijn de twee criteria voor onrechtmatigheid van een ongelijke behandeling van personen.

31. Om racisme te voorkomen en te bestrijden moet om te beginnen het begrip „ras” zelf worden gedefinieerd. Die aanpak wordt in de moderne samenlevingen steeds minder acceptabel gevonden.⁸ Het verbod van discriminatie op grond van ras heeft bijgevolg in de loop van de tijd wellicht plaatsgemaakt voor het minder open en grijpbare begrip „discriminatie op grond van etnische afstamming” dat, zoals hierna in punt 35 vermeld, een vorm van rassendiscriminatie is.

32. Richtlijn 2000/43 definieert het begrip „etnische afstamming” niet en geeft derhalve geen antwoord op de vraag of er een verband bestaat tussen de twee hierboven in punt 30 genoemde criteria en de geboorteplaats van een persoon.⁹

8 — Blijkens overweging 6 van richtlijn 2000/43 verwerpt de Europese Unie theorieën die het bestaan van verschillende menselijke rassen trachten aan te tonen. Het gebruik van het woord „ras” in deze richtlijn betekent geenszins dat dergelijke theorieën onderschreven worden.

9 — De toelichting bij het voorstel van de Commissie van 25 november 1999 voor een richtlijn van de Raad houdende tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming [COM(99) 566 def.] biedt in dit verband geen soelaas.

33. Dat is nauwelijks verwonderlijk. Het is misschien wel een onmogelijke opgave voor één persoon de criteria te formuleren die de wezenlijke kenmerken vormen van een etnische afstamming en te omschrijven waarin zij zich onderscheidt van andere etnische afstammings. Waardoor is iemand bijvoorbeeld, zoals de Commissie zich ter terechtzitting heeft afgevraagd, van „Deense etnische afstamming” en hoe verschilt zo iemand etnisch van anderen, zoals iemand van „Zweedse” of „Noorse etnische afstamming” – voor zover dergelijke etnische afstammings überhaupt al bestaan? Ik zal mij niet aan een poging tot beantwoording van die geduchte vraag wagen.

34. Gezien dit stilzwijgen van de wetgever heeft het Hof moeten voorzien in een bindende uitlegging, waarvoor het niet is teruggedeeind. In het arrest CHEZ Razpredelenie Bulgaria heeft het geoordeeld dat het begrip „etnische afstamming” of etniciteit „voortspruit uit de gedachte dat maatschappelijke groepen worden gekenmerkt door met name een gemeenschappelijke nationaliteit, religie, taal, culturele en traditionele achtergrond, en gemeenschappelijke levensomstandigheden”.¹⁰

35. Voor deze definitie heeft het Hof aangesloten bij de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: „EHRM”), dat heeft verklaard dat „etnische afstamming en ras [...] verwante begrippen [zijn]. [...] Etnische afstamming is gebaseerd op de idee van maatschappelijke groepen die een nationaliteit, het behoren tot een stam, een religie, een taal, en een culturele en traditionele afkomst en omgeving gemeen hebben. Discriminatie op grond van de etnische afstamming van een persoon is een vorm van discriminatie op grond van ras.”¹¹

36. Zoals hiervoor in de punten 34 en 35 is vermeld, verwijzen de kenmerken van „etnische afstamming” niet naar de geboorteplaats van een persoon. Het gebruik van de woorden „met name” wijst er echter op dat die factoren niet limitatief zijn. Het kan derhalve niet worden uitgesloten dat de geboorteplaats van een persoon een dergelijke factor kan vormen, althans een bijkomende factor.

37. Ik wijs er echter met nadruk op dat in de onderhavige zaak de geboorteplaats van klager het *enige* criterium is waarop de commissie gelijke behandeling en vervolgens de Ret i Viborg tot het oordeel zijn gekomen dat de litigieuze handelwijze – een directe dan wel indirecte – discriminatie op grond van etnische afstamming oplevert. Dat komt erop neer dat de geboorteplaats van een persoon bepalend is voor zijn etnische afstamming in de zin van richtlijn 2000/43.

38. Die opvatting vindt echter geen steun in richtlijn 2000/43.

39. Discriminatie op grond van de geboorteplaats is een zelfstandig, van andere discriminatiecriteria zoals etnische afstamming of nationaliteit onderscheiden discriminatiecriterium. Die criteria moeten niet worden verward. Richtlijn 2000/43 strekt niet tot bescherming tegen discriminatie die niet op de erin vermelde persoonlijke kenmerken is gebaseerd.¹²

10 — Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 46).

11 — Zie EHRM, 22 december 2009, Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina (CE:ECHR:2009:1222JUD002799606, § 43). In zijn arrest van 13 december 2005, Timishev tegen Rusland (CE:ECHR:2005:1213JUD005576200, § 55), heeft het EHRM ook „het behoren tot een stam” opgenomen als etniciteitskenmerk van een maatschappelijke groep.

12 — Zie arrest van 7 juli 2011, Agafitei e.a. (C-310/10, EU:C:2011:467, punt 32), betreffende discriminatie op grond van de „beroeps categorie” waartoe een persoon behoort. Bovendien is richtlijn 2000/43 niet van toepassing op situaties die buiten haar werkingssfeer ratione materiae vallen. Zie arrest van 12 mei 2011, Runevič-Vardyn en Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, punt 47), over een nationale regeling betreffende de transcriptie van voor- en achternamen in akten van de burgerlijke stand.

40. Overeenkomstig artikel 3, lid 2, van richtlijn 2000/43 strekt de door deze richtlijn geboden bescherming, die zowel op de particuliere als op de openbare sector op een groot aantal in artikel 3, lid 1, genoemde gebieden van toepassing is, zich bijvoorbeeld niet uit tot verschillen in behandeling gebaseerd op nationaliteit.¹³ Dat strookt met de opvatting dat het bezit van een bepaalde nationaliteit weinig zegt over de etnische afstamming van een persoon. Zoals blijkt uit de in de punten 34 en 35 hiervoor vermelde rechtspraak is „gemeenschappelijke nationaliteit” – dit wil zeggen nationaliteit in de „etnische” zin van het woord¹⁴ – slechts één onderscheidende factor voor een bepaalde etniciteit.

41. Dezelfde redenering kan mijns inziens worden gevolgd met betrekking tot de vraag of discriminatie op grond van de geboorteplaats van een persoon discriminatie op grond van etnische afstamming oplevert. De geboorteplaats is slechts één specifieke factor op grond waarvan kan worden geconcludeerd dat een persoon mogelijk tot een bepaalde etnische groep behoort, maar is hiervoor geenszins alleenbepalend. Wat is bijvoorbeeld de etnische afstamming van personen die uit derde landen zijn geadopteerd en naar de Unie of de EVA zijn overgebracht? Dat is niet in het algemeen vooraf te zeggen. Indien bovendien een maatschappelijke groep voornamelijk op basis van haar religie, gewoonten en levenswijze beschouwd kan worden als een afzonderlijke etnische gemeenschap¹⁵, wat zegt de geboorteplaats van een tot een dergelijke gemeenschap behorende persoon dan over zijn etnische afstamming?

42. Ik wijs er bovendien op dat het begrip „geboorteplaats” zelf niet eenduidig is. In de onderhavige zaak is dat begrip zoals het in klagers rijbewijs is gebruikt, gelijkgesteld met zijn geboorteland – anders dan in het geval van zijn partner. Een op nationale schaal gebruikt criterium „geboorteplaats” wettigt eerder de conclusie dat de betrokken persoon tot een „gemeenschappelijke nationaliteit” behoort, een van de indicatieve kenmerken van etnische afstamming volgens de hiervoor in de punten 34 en 35 vermelde rechtspraak. Er is echter geen rechtsgrond voor de opvatting dat er voor elke soevereine staat één – en slechts één – ermee corresponderende etnische afstamming bestaat.

43. Ten slotte verbiedt artikel 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, zoals het Koninkrijk Denemarken heeft opgemerkt, niet slechts discriminatie op grond van ras of etnische afstamming maar ook op grond van geboorte. Die aparte vermelding versterkt echter alleen maar de idee dat de begrippen „etnische afstamming” en „geboorte” van elkaar verschillen.

44. Op grond hiervan kom ik tot de conclusie dat, zoals het Koninkrijk Denemarken erkent, de criteria etnische afstamming en geboorteplaats niet automatisch en noodzakelijkerwijs onderling verbonden zijn. De geboorteplaats van een persoon kan een relevante factor zijn bij de beoordeling of hij tot een etnische groep behoort. Discriminatie op grond van etnische afstamming kan echter niet uitsluitend onder verwijzing naar de geboorteplaats van een persoon worden vastgesteld.

13 — Arrest van 24 april 2012, Kamberaj (C-571/10, EU:C:2012:233, punt 49). Overweging 13 van richtlijn 2000/43 stelt dienovereenkomstig dat „in de gehele [Unie] elke directe of indirecte discriminatie op grond van ras of etnische afstamming op de door deze richtlijn bestreken gebieden verboden [dient] te zijn. Dit verbod op discriminatie geldt ook voor onderdanen van derde landen, maar is niet van toepassing op verschillen in behandeling op grond van nationaliteit en laat de bepalingen inzake inreis en verblijf en toegang tot het arbeidsproces en tot een beroep van onderdanen van derde landen onverlet.”

14 — Taalkundig heeft het begrip „burgerschap”, dit wil zeggen de naar gewoonte of wet erkende status van een persoon als onderdaan van een soevereine staat of gemenebest, niet dezelfde betekenis als „nationaliteit”.

15 — In bepaalde rechtsstelsels lijkt dit bijvoorbeeld het geval te zijn voor het joodse volk en de sikh-gemeenschap. Zie Bell, M., *Racism and Equality in the European Union*, Oxford Studies in European Law, Oxford, 2008, blz. 16.

2. Levert de litigieuze handelwijze directe discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/43 op?

45. Voor de vaststelling van directe discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/43 is vereist dat de etnische afstamming bepalend is geweest voor de beslissing om tot die behandeling te komen, of, met andere woorden, dat de behandeling is ingevoerd en/of wordt gehandhaafd om redenen die verband houden met de etnische afstamming.¹⁶

46. Ter motivering van zijn conclusie dat er sprake is van directe discriminatie heeft de Ret i Viborg overwogen dat, ten eerste, de meeste mensen die bij Jyske Finans een lening of financiering aanvragen in Denemarken wonen en etnische Denen zijn en, ten tweede, dat het derhalve inherent is aan de litigieuze handelwijze dat personen die in derde landen geboren zijn ongunstiger worden behandeld dan in Denemarken geboren personen. En voorts dat een dergelijk verschil in behandeling niet is gebaseerd op de nationaliteit van die aanvragers „maar op hun geografische herkomst en *derhalve* hun etnische afstamming (mijn cursivering).

47. Die redenering is om verschillende redenen niet steekhoudend.

48. Ten eerste is een verschil in behandeling op grond van etnische afstamming, zoals ik hiervoor in punt 44 heb geconcludeerd, geen automatisch gevolg van een verschil in behandeling op grond van de geografische herkomst of de geboorteplaats.

49. Ten tweede volstaat het argument dat de meeste niet in Denemarken geboren personen geen „etnische Denen” zijn – voor zover een dergelijke etnische afstamming al zou bestaan – niet voor de vaststelling van directe discriminatie. Het is hoogstens een aanwijzing voor het bestaan van indirecte discriminatie.

50. Ten slotte is het onjuist om de te maken vergelijking te beperken tot de situatie van in Denemarken geboren personen aan de ene kant, en die van in een derde land geboren personen aan de andere kant. De litigieuze handelwijze beperkt zich daar eenvoudigweg niet toe. In het kader van de juiste toets voor de vaststelling van discriminatie in de zin van richtlijn 2000/43 moet worden beoordeeld of de litigieuze handelwijze een verschil in behandeling op grond van etnische afstamming inhoudt tussen aan de ene kant een in een EU-lidstaat of een EVA-staat geboren persoon en aan de andere kant een in een derde land geboren persoon.

51. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt niet van aanwijzingen dat de litigieuze handelwijze is ingevoerd om redenen die verband houden met de specifieke etnische afstamming van kredietaanvragers.

52. Het Koninkrijk Denemarken heeft echter met name ter terechtzitting betoogd dat de litigieuze handelwijze als direct discriminerend kan worden beschouwd, aangezien zij in het algemeen het praktische gevolg heeft dat een sfeer van argwaan wordt gecreëerd jegens in derde landen geboren Deense onderdanen, die volgens die lidstaat meestal niet van „Deense etnische „afstamming” zouden zijn.

53. In dat verband is het in het kader van richtlijn 2000/43 ten eerste irrelevant dat de litigieuze handelwijze in derde landen geboren Deense onderdanen ongunstiger behandelt dan in de Unie of de EVA-staten geboren Deense onderdanen. Noch hun staatsburgerschap noch hun geboorteplaats is een krachtens die richtlijn beschermd persoonlijk kenmerk.

16 — Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 76, 91 en 95). Zie voor een bespreking van het vereiste van opzet, Cahn, C., „Court of Justice of the EU Rules Collective and Inaccessible Electrical Metres Discriminate against Roma: CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v. Komisia za zashita ot diskiminatsia (C-83/14)”, *European Journal of Migration and Law*, vol. 18, nr. 1, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2016, blz. 123 en 124.

54. Ten tweede is die redenering gebaseerd op het valse denkbeeld dat geboorteplaats, nationaliteit en etnische afstamming hand in hand gaan. Om de in punt 3 hiervoor uiteengezette redenen moet zij worden verworpen.

55. Ten slotte biedt het praktische gevolg van de litigieuze handelwijze geen toereikende grondslag voor de vaststelling van directe discriminatie.¹⁷

56. Om die redenen levert de litigieuze handelwijze mijns inziens geen directe discriminatie op in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/43. Ik zal nu onderzoeken of de litigieuze handelwijze indirecte discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), ervan oplevert.

3. Levert de litigieuze handelwijze indirecte discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 op?

57. Een maatregel kan reeds onder artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 vallen wanneer hij weliswaar neutrale criteria hanteert die niet op etnische afstamming zijn gebaseerd, maar tot gevolg heeft dat in het bijzonder personen van „een [bepaalde] etnische afstamming” benadeeld worden.¹⁸ Indirecte discriminatie vereist niet noodzakelijkerwijs opzet tot discrimineren.¹⁹ Zij kan met alle middelen, ook met statistische gegevens, worden aangetoond.²⁰

58. Met betrekking tot de toetsing of het gebruik van het neutrale criterium van de geboorteplaats door Jyske Finans indirecte discriminatie oplevert, zou kunnen worden gesteld dat door de gerichtheid op niet in de Unie of de EVA-staten geboren personen in het algemeen waarschijnlijk eerder personen van „een [bepaalde] etnische afstamming” worden benadeeld. Dat is in casu in wezen het standpunt van het Koninkrijk Denemarken, dat meent dat het in het kader van de litigieuze handelwijze gestelde aanvullende vereiste in derde landen geboren personen treft en bijgevolg vooral personen van „niet-Deense etnische afstamming”.

59. Dat standpunt is echter onhoudbaar.

60. Veronderstellenderwijs aannemende dat het Koninkrijk Denemarken terecht stelt dat niet in die lidstaat geboren personen doorgaans niet van „Deense etnische afstamming” zijn, kan worden geconcludeerd dat dit geen toereikende grondslag biedt voor de vaststelling van indirecte discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43. De vermeend discriminerende maatregel moet ertoe leiden dat een *bepaalde* etnische afstamming wordt benadeeld, wil het begrip indirecte discriminatie in de zin van die bepaling toepassing vinden. Met andere woorden, die bepaling verlangt dat de specifieke etnische afstamming (of afstammingen, indien een handelwijze verschillende etnische gemeenschappen treft) waarvoor de door die richtlijn geboden bescherming geldt en die ongunstiger is behandeld, wordt vastgesteld. Anders dan de in punt 58 hiervoor weergegeven opvatting van het Koninkrijk Denemarken, kan die bepaling niet geacht worden (negatieve) bescherming te bieden tegen maatregelen die beweerdelijk een bepaalde etnische afstamming bevoordelen, zonder tevens een bepaalde etnische afstamming aan te wijzen die wordt benadeeld. De Engelse en de Duitse tekst van artikel 2, lid 2, onder b) van richtlijn 2000/43 mogen wat dit betreft misschien niet bijster concludent zijn, de andere officiële taalversies gebruiken in dit verband nauwkeurigere formuleringen die de

17 — Zie in gelijke zin de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:170, punt 87).

18 — Zie in deze zin arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 96).

19 — EHRM, 13 november 2007, D.H. e.a./Tsjechië (CE:ECHR:2007:1113JUD005732500, § 184), met betrekking tot richtlijn 2000/43.

20 — Arrest van 19 april 2012, Meister (C-415/10, EU:C:2012:217, punt 43).

betekenis van die bepaling verhelderen²¹ en steun vinden in het doel en de algemene opzet van de richtlijn.²² Dat doel is volgens overweging 17 ervan „de nadelen van een groep personen van een specifiek ras of een *specifieke* etnische afstamming te voorkomen of te compenseren” (mijn cursivering). Het zou ingaan tegen de algemene opzet van richtlijn 2000/43 om artikel 2, lid 2, onder b), ervan eenvoudigweg in abstracto toe te passen, aangezien elk mens een etnische afstamming heeft, al zal die soms nog genoegzaam moeten worden vastgesteld.

61. Voor de toepasselijkheid van het verbod van discriminatie op grond van etnische afstamming is dus noch vereist dat de betrokken persoon daadwerkelijk tot de etnische gemeenschap behoort waarop de ongunstigere behandeling is gericht (in het geval van „associatieve discriminatie”)²³ noch dat een slachtoffer met zekerheid wordt geïdentificeerd.²⁴ Dat verandert echter niets aan het feit dat artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 vereist dat een bepaalde etnische afstamming waarop een discriminerende maatregel is gericht wordt geïdentificeerd. Dat wordt bevestigd door de rechtspraak van het Hof.

62. In de eerste plaats heeft het Hof immers, zij het misschien zonder daar specifiek het oog op te hebben, consequent verwezen naar „werknemers van een bepaalde etnische afstamming of van *een bepaald ras*”, „personen van *een bepaalde* etnische afstamming”, en „personen met *die* etnische afstamming” (mijn cursivering).²⁵

63. In de tweede plaats betroffen alle belangrijke zaken waarin het Hof zich over richtlijn 2000/43 heeft uitgesproken, geïdentificeerde groepen van personen waarvan vaststond dat zij de krachtens richtlijn 2000/43 geboden bescherming tegen discriminatie genieten.²⁶

64. In de derde plaats dient, zoals de Commissie in wezen ter terechtzitting heeft verklaard, de vergelijkbaarheid niet algemeen en abstract, maar specifiek en concreet te worden onderzocht voor de betrokken gunstige behandeling.²⁷

65. Die opvatting wordt niet op losse schroeven gezet door het ter terechtzitting door het Koninkrijk Denemarken aangevoerde argument, dat het EHRM onlangs bij meerderheidsuitspraak heeft geoordeeld dat de nationale regels inzake gezinshereniging die in het algemeen personen van „buitenlandse etnische afstamming” benadelen, in strijd zijn met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, gelezen in samenhang met artikel 14 ervan.²⁸ Die zaak had betrekking op een op de duur van hun burgerschap gebaseerd verschil

21 — Dat is onder meer het geval bij de volgende taalversies: Deens („personer af *en bestemte* race eller etnisk oprindelse”); Spaans („personas de un origen racial o étnico *concreto*”); Frans („des personnes d’une race ou d’une origine ethnique *donnée*”); Italiaans („persone di una *determinata* razza od origine etnica”); Nederlands („personen van *een bepaald* ras of *een bepaalde* etnische afstamming”); Portugees („pessoas de *uma dada* origem racial ou étnica”); Roemeens („persoană, de o anumită rasă sau origine etnică”); Fins („tiettyä rotua tai etnistä alkuperää olevat henkilöt”), en Zweeds („personer av *en viss* ras eller *ett visst* etniskt ursprung”) (mijn cursivering). De Duitse versie luidt „Personen, die einer Rasse oder ethnischen Gruppe angehören”, de Engelse „persons of a racial or ethnic origin”.

22 — Zie over verschillen tussen taalversies in het afgeleide Unierecht, arrest van 22 september 2016, Breitsamer en Ulrich (C-113/15, EU:C:2016:718, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

23 — Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 56).

24 — Arrest van 10 juli 2008, 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397, punten 23 en 25).

25 — Zie respectievelijk arresten van 10 juli 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397, punt 31), en 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 100 en 107).

26 — De zaak die heeft geleid tot het arrest van 12 mei 2011, Runevič-Vardyn en Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291), had betrekking op een tot de Poolse minderheid in de Republiek Litouwen behorende persoon (zie punt 15). De zaak die heeft geleid tot het arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480), had betrekking op discriminatie van tot de Roma-gemeenschap behorende personen (zie punten 30 en 46). In de zaak die heeft geleid tot het arrest van 10 juli 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397), waren de litigieuze verklaringen gericht tegen personen van Marokkaanse afkomst; zie de conclusie van advocaat-generaal Poiares Maduro in de zaak Feryn (C-54/07, EU:C:2008:155, punten 1, 3 en 4). Hoewel de zaak die heeft geleid tot het arrest van 19 april 2012, Meister (C-415/10, EU:C:2012:217), betrekking had op een „Russisch onderdaan” (die advocaat-generaal Mengozzi in zijn conclusie in de zaak Meister, [C-415/10, EU:C:2012:8, punt 9], beschreef als „van Russische afkomst”), was het Hof verzocht om uitlegging van de regels voor de bewijslevering van richtlijn 2000/43 en niet om te oordelen of die persoon was gediscrimineerd op grond van haar etnische afstamming.

27 — Zie met betrekking tot gelijke behandeling in arbeid en beroep arrest van 10 mei 2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, punt 42).

28 — EHRM, 24 mei 2016, Biao/Denemarken (CE:ECHR:2016:0524JUD003859010, zie §§ 112 en 114).

in behandeling van de eigen burgers van een staat, een situatie derhalve waarvoor richtlijn 2000/43 geen ruimere bescherming biedt dan wanneer het gaat om de geboorteplaats van een persoon. Terwijl bovendien de bewoordingen van die verdragsbepalingen – met name artikel 14 – niet suggereren dat een specifieke etnische afstamming moet worden geïdentificeerd waarop een discriminerende maatregel is gericht, is dat voor artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 niet het geval.

66. Mij weer tot de onderhavige zaak bepalend, merk ik op dat de enige duidelijke informatie die het Hof tot zijn beschikking heeft, is dat klager in Bosnië en Herzegovina is geboren. Hoe het ook zij, dat gebrek aan informatie is niet doorslaggevend: of de litigieuze handelwijze indirecte discriminatie oplevert, moet specifiek worden beoordeeld op basis van die handelwijze zelf.

67. De litigieuze handelwijze lijkt in feite alle etnische afstammings op dezelfde wijze te treffen, aangezien in derde landen potentieel elke etnische afstamming vertegenwoordigd is die er in de wereld bestaat. Het is derhalve uitgesloten dat de litigieuze handelwijze personen met een bepaalde etnische afstamming „in aanzienlijk grotere mate” kan treffen dan andere personen.²⁹

68. Op grond van het een en ander meen ik dat de litigieuze handelwijze geen indirecte discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 oplevert.

4. Tussenconclusie

69. Uit het voorgaande volgt dat de litigieuze handelwijze noch binnen de werkingssfeer van artikel 2, lid 2, onder a), noch onder die van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 valt. Op de derde prejudiciële vraag hoeft derhalve niet te worden ingegaan. Voor het geval het Hof echter mocht oordelen dat de litigieuze handelwijze indirecte discriminatie oplevert, zal ik die vraag beantwoorden in de punten 72 en volgende.

70. Bovendien acht ik het ook onnodig een standpunt in te nemen over het door de Commissie ter terechtzitting aangevoerde argument, dat de litigieuze handelwijze Unieburgers mogelijk ongeoorloofd discrimineert naargelang het tijdstip waarop zij hun burgerschap hebben verkregen.³⁰ Ten eerste heeft de verwijzende rechter daarover geen vraag gesteld. Ten tweede beschikt het Hof niet over voldoende gegevens om hier uitspraak over te doen en is aan de in artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie genoemde partijen ook niet – zoals hun rechtens toekomt – de mogelijkheid geboden opmerkingen over dit nieuwe argument te maken. Ten slotte zie ik hoe dan ook niet goed in waarom dit argument relevant zou zijn, aangezien de mondelinge opmerkingen van de Commissie specifiek gericht waren op een mogelijke discriminatie tussen Deense onderdanen. Hierdoor wordt echter het toepassingsgebied van de litigieuze handelwijze, dat niet tot die onderdanen beperkt is, opnieuw onjuist uitgelegd. In de tweede plaats heeft de rechtspraak van het Hof waarnaar de Commissie ter ondersteuning van haar opvatting verwijst, betrekking op Unieburgers die, nadat zij hun recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend, zich in een andere lidstaat hebben gevestigd en zich daar hebben laten naturaliseren. Mij is niet bekend dat dat het geval is in het hoofdgeding.

71. Hoewel het rechtstreeks door klager ervaren verschil in behandeling door de litigieuze handelwijze zijn misnoegen kan hebben opgewekt, wordt zij door richtlijn 2000/43 niet verboden. Tegen die achtergrond zou het Hof derhalve niet moeten trachten dat verschil in behandeling door wetsuitlegging te verbieden, aangezien dat een taak is die in wezen aan de Uniewetgever toekomt, die de lijst van de krachtens die richtlijn beschermde criteria zou kunnen uitbreiden.

29 — Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 107).

30 — Ter ondersteuning hiervan heeft de Commissie verwezen naar arresten van 22 september 1983, Auer (271/82, EU:C:1983:243); 23 februari 1994, Scholz (C-419/92, EU:C:1994:62), en 2 maart 2010, Rottmann (C-135/08, EU:C:2010:104). Zij heeft in dat verband betoogd dat het beginsel van gelijke behandeling van Unieburgers van toepassing is in zuiver interne situaties.

B – *Derde prejudiciële vraag*

72. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of een handelwijze zoals hier aan de orde rechtmatig kan worden geacht op grond van artikel 13 van richtlijn 2005/60, waarbij regels zijn vastgelegd inzake verscherpt klantenonderzoek. Die vraag houdt verband met de tweede prejudiciële vraag, aangezien zij een onderdeel vormt van de vraag of de litigieuze handelwijze indirect discriminerend is. In tegenstelling tot directe discriminatie³¹ in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 kan een prima-faciegeval van indirecte discriminatie aan die kwalificatie ontsnappen wanneer zij „objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn”.

73. Jyske Finans, daarin ondersteund door het Koninkrijk Denemarken, betoogt dat de naleving van de regels betreffende de voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme een legitiem doel is dat de litigieuze handelwijze in beginsel kan rechtvaardigen. Partijen zijn het er echter niet over eens of de litigieuze handelwijze passend en noodzakelijk is.

74. Volgens Jyske Finans is dat het geval, met name gelet op de algemene risicobeoordeling met betrekking tot het betrokken land (Bosnië en Herzegovina) en het feit dat er bij het afsluiten van de lening geen fysiek contact is geweest tussen Jyske Finans en klager. Zij stelt bovendien dat de litigieuze handelwijze passend en noodzakelijk is om een betere tracerbaarheid en een juiste identificatie van klanten te garanderen. Zij zou ook passend zijn in zoverre zij blijk geeft van de wens van leningaanvragers liever banden te smeden met een EU-lidstaat of een EVA-staat dan met hun eigen geboorteland, en er daardoor uiteindelijk voor zorgt dat de toegekende kredietfaciliteit niet door een onmiddellijke verkoop van het motorvoertuig te gelde wordt gemaakt en voor doeleinden wordt gebruikt die richtlijn 2005/60 beoogt te voorkomen. Voorts zou de litigieuze handelwijze volgens Jyske Finans de klant niet stigmatiseren, aangezien het gegeven dat de klant in een derde land is geboren vertrouwelijk is en aan het verzoek om overlegging van een paspoort derhalve geen openbaarheid wordt gegeven.

75. Het Koninkrijk Denemarken en de Commissie zijn van mening dat de litigieuze handelwijze verder gaat dan noodzakelijk is. Het Koninkrijk Denemarken stelt met name dat richtlijn 2005/60 geen verband legt tussen de geboorteplaats van een persoon en een verhoogd risico van witwassen en terrorismefinanciering. Een dergelijk verband leggen zou de algemene argwaan jegens en de stigmatisering van burgers van de Unie of de EVA die niet in deze staten zijn geboren in de hand werken.

76. Om te beginnen kan het doel van preventie van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme mijns inziens in beginsel een indirect discriminerende maatregel rechtvaardigen: in het arrest CHEZ Razpredelenie Bulgaria heeft het Hof reeds geoordeeld dat het voorkomen van fraude en misbruik een legitiem doel vormt in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43.³² Het witwassen van geld is een van de vormen van fraude en misbruik. Bovendien zijn het voorkomen en bestrijden van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme legitieme doelstellingen die in beginsel een afwijking van de bepalingen betreffende het vrije verkeer kunnen rechtvaardigen³³ en die bijgevolg ook in het kader van richtlijn 2000/43 kunnen worden ingeroepen.

77. Thans dient nog te worden onderzocht of de litigieuze handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door dat doel en of de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

31 — Directe discriminatie kan slechts worden gerechtvaardigd op grond van artikel 4 van richtlijn 2000/43. Zie ook overweging 18 ervan. In dat verband heeft het EHRM geoordeeld dat een verschil in behandeling dat uitsluitend of in hoge mate is gebaseerd op de etnische afstamming van een persoon niet objectief kan worden gerechtvaardigd in een moderne democratische, op de beginselen van pluralisme en eerbiediging van verschillende culturen gegroundveste samenleving. Zie EHRM, 22 december 2009, Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina (CE:ECHR:2009:1222JUD002799606, § 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

32 — Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 113 en 114).

33 — Arrest van 10 maart 2016, Safe Interenvíos (C-235/14, EU:C:2016:154, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

78. Op dit punt wil ik in herinnering roepen dat het Hof in het arrest *Safe Interenvíos*³⁴ richtsnoeren heeft gegeven inzake de bevoegdheden van een kredietinstelling om krachtens richtlijn 2005/60 verscherpte onderzoeksmaatregelen toe te passen op haar klanten, en, niet minder belangrijk, de eraan gestelde grenzen.

79. Ten eerste volgt uit de woorden „ten minste” in artikel 13, lid 1, van richtlijn 2005/60 dat de in de leden 2 tot en met 4 ervan bedoelde situaties niet uitputtend zijn en dat er andere situaties kunnen zijn waarin het noodzakelijk kan zijn om al naargelang de risicogevoeligheid verscherpte klantenonderzoeksmaatregelen te treffen.³⁵

80. Ten tweede voorziet richtlijn 2005/60 slechts in een minimum harmonisatie. Zelfs indien een lidstaat artikel 13 van die richtlijn correct in zijn nationale recht heeft omgezet, biedt artikel 5 ervan hem de mogelijkheid om strengere bepalingen aan te nemen of te handhaven, wanneer deze bepalingen de bestrijding van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme beogen te versterken.³⁶

81. Ten derde moet de betrokken lidstaat de bevoegdheid om krachtens richtlijn 2005/60 verscherpte onderzoeksmaatregelen toe te passen uitoefenen met inachtneming van het Unierecht.³⁷ Wanneer een lidstaat die bevoegdheden heeft gedelegeerd aan onder richtlijn 2005/60 vallende instellingen en personen, moet dat vereiste ook voor hen gelden.

82. Ten vierde kunnen de lidstaten aangeven welke specifieke maatregelen in bepaalde welomschreven situaties moeten worden toegepast, dan wel de onder richtlijn 2005/60 vallende instellingen en personen de keuze geven om op basis van een passende risicobeoordeling de maatregelen te nemen die volgens hen in verhouding staan tot het betrokken risico in een bepaalde situatie. De beoordeling van het bestaan en het niveau van het risico van witwassen van geld en financiering van terrorisme dat is verbonden aan een cliënt, zakelijke relatie, rekening, product of transactie (naargelang van het geval) is van essentieel belang. Zonder een dergelijke beoordeling kan noch de betrokken lidstaat noch, in voorkomend geval, een onder de witwasrichtlijn vallende instelling of persoon in een concreet geval beslissen welke maatregelen moeten worden getroffen.³⁸

83. Mij weer tot de onderhavige zaak bepalend, merk ik op dat uit de formulering van de derde prejudiciële vraag blijkt dat het veeleer gaat om de rechtmatigheid van de litigieuze handelwijze dan om de specifieke toepassing ervan in het hoofdgeding. In dat verband is het, zoals eerder opgemerkt, geen voorwaarde voor die beoordeling dat een slachtoffer met zekerheid is geïdentificeerd.³⁹ Het feit dat het rechtmatig kan zijn geweest klager om aanvullende informatie te verzoeken vanwege een vermeend verhoogd witwas- of terrorismefinancieringsrisico in verband met zijn geboorteplaats, namelijk Bosnië en Herzegovina, hangt daarom louter van een toevalligheid af. Jyske Finans stelt in elk geval niet dat zij in de onderhavige zaak een specifieke beoordeling van dat risico heeft verricht.

84. Het belangrijkste argument van Jyske Finans is in wezen dat zij klager om aanvullende informatie had verzocht teneinde te voldoen aan de regels inzake het voorkomen van het witwassen van geld en financieren van terrorisme. Zij vermeldt echter niet welke van de in artikel 13 van richtlijn 2005/60 bedoelde situaties die de toepassing van verscherpte onderzoeksmaatregelen vereisen, haar daar specifiek toe verplichtten. Bovendien is het, zonder een bindende uitlegging te hoeven geven van de vraag of § 19 van de witwaswet verder gaat dan de bij richtlijn 2005/60 vastgestelde minimumvereisten, niet vergezocht aan te nemen dat die bepaling – onder voorbehoud van

34 — Arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154).

35 — Zie in die zin arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154, punten 72 en 73).

36 — Arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 — Zie arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154, punten 96 en 100).

38 — Zie in die zin arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154, punten 106-108).

39 — Arrest van 10 juli 2008, *Feryn* (C-54/07, EU:C:2008:397, punten 23 en 25).

bevestiging door de verwijzende rechter – afgezien van de in de leden 2 tot en met 4 ervan genoemde situaties, de onder die wet vallende personen en ondernemingen niet als zodanig verplicht maar veeleer toestaat dergelijke maatregelen toe te passen in situaties die op zichzelf een verhoogd witwas- en terrorismefinancieringsrisico inhouden. Mijsns inziens is de vraag derhalve niet of Jyske Finans verplicht was de aanvullende vereisten te stellen in het kader van de litigieuze handelwijze maar *of het haar vrijstond dit te doen*.

85. Tegen deze achtergrond kan de litigieuze handelwijze mijsns inziens alleen objectief gerechtvaardigd, passend en noodzakelijk in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 worden geacht wanneer zij in overeenstemming is met de uit het arrest *Safe Interenvíos* voortvloeiende beginselen⁴⁰ zoals hiervoor in de punten 79 tot en met 82 samengevat. Het staat aan de verwijzende rechter om te beoordelen of dit het geval is. Het Hof kan hem niettemin aanwijzingen verschaffen die nuttig zijn voor de afdoening van het bij hem aanhangige geschil.⁴¹

86. Ik benadruk dat een kredietinstelling met alle recht verscherpte klantenonderzoeksmatregelen kan en misschien zelfs moet toepassen wanneer ten aanzien van een bepaald type cliënt, land, product of transactie een verhoogd witwas- of terrorismefinancieringsrisico aanwezig kan worden geacht op basis van onder meer het type cliënt, land, product of transactie. Ik sluit niet geheel uit dat een dergelijk risico soms zelfs uitsluitend uit de geboorteplaats kan worden afgeleid, met name gelet op de toepasselijke aanbevelingen van de Financial Action Task Force on Money Laundering (Financiële Actiegroep Witwassen van Geld; hierna: „FATF”).⁴²

87. Ik breng evenwel in herinnering dat het begrip „objectieve rechtvaardiging” strikt moet worden uitgelegd indien er sprake is van een prima-faciegeval van indirecte discriminatie.⁴³

88. Het argument van Jyske Finans dat de litigieuze handelwijze passend zou zijn omdat in derde landen geboren klanten de activa waarvoor een lening wordt verstrekt waarschijnlijk eerder zullen gebruiken voor het financieren van de doeleinden die richtlijn 2005/60 beoogt te voorkomen, wordt eenvoudigweg niet met bewijzen gestaafd. Jyske Finans moet op zijn minst objectief aantonen dat en in welke mate de gedragingen die aanleiding hebben gegeven tot de litigieuze handelwijze daadwerkelijk voorkomen en waarom precies die gedragingen bij het ontbreken daarvan kunnen voortduren. Zij mag haar rechtvaardiging met name niet op niet onderbouwde beweringen baseren.⁴⁴ Al zou in dit verband gezegd kunnen worden dat de werking van artikel 13, leden 2 tot en met 6, van die richtlijn, anders dan de litigieuze handelwijze, indirect is gebaseerd op stereotypen van personen of transacties („het opstellen van profielen”), vereist de toepassing van die bepalingen, anders dan de litigieuze handelwijze, een geïndividualiseerde beoordeling.

89. Bovendien gaat de litigieuze handelwijze verder dan nodig is voor het bereiken van het doel bij te dragen tot de bestrijding van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, aangezien zij algemeen van toepassing is op alle in een derde land geboren personen. Dat komt erop neer dat de verscherpte klantenonderzoeksmatregelen, zonder een geïndividualiseerde risicobeoordeling, worden toegepast op niet in artikel 13, leden 2 tot en met 6, van richtlijn 2005/60 genoemde situaties. De aan de onder richtlijn 2005/60 vallende instellingen en personen toegekende keuzemogelijkheid om verscherpte onderzoeksmatregelen te treffen in situaties waarin zij daartoe niet verplicht zijn, kan niet worden uitgeoefend op een wijze waardoor de door richtlijn 2000/43 geboden bescherming wordt ontlopen.

40 — Arrest van 10 maart 2016, *Safe Interenvíos* (C-235/14, EU:C:2016:154).

41 — Zie in die zin arrest van 5 oktober 2016, *Maya Marinova* (C-576/15, EU:C:2016:740, punt 46).

42 — Volgens overweging 5 van richtlijn 2005/60 „[dient [bij] het optreden van de [Unie] [...] met name verder rekening te worden gehouden met de 40 aanbevelingen van de financiële actiegroep witwassen van geld (FATF), het belangrijkste internationale orgaan voor de bestrijding van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme”.

43 — Zie arrest van 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria* (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 112).

44 — Zie in dit verband arrest van 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria* (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 115-118).

90. Wat de noodzaak betreft om, gezien het feit dat Jyske Finans en haar klanten geen fysiek contact hebben, de litigieuze handelwijze te handhaven, blijkt uit het aan het Hof overgelegde dossier dat Jyske Finans zelf in een op het internet gepubliceerd document waarin de wijze waarop zij aan de witwaswet voldoet globaal wordt beschreven, stelt dat het witwas- en terrorismefinancieringsrisico in het algemeen bij dit soort transacties vrij beperkt is. Als redenen daarvoor vermeldt zij onder meer dat de betrokken financiering beperkt is tot roerende zaken en dat er vooraf contact is geweest tussen de klant en de autodealer (die vaak zelf een klant is van Jyske Finans). Gelet hierop lijkt het door Jyske Finans gestelde risico als gevolg van het ontbreken van fysiek contact ongerijmd.

91. Het argument ten slotte dat Jyske Finans niet openbaar maakt wanneer zij in het kader van de litigieuze handelwijze een klant vraagt om zijn paspoort over te leggen en dat een dergelijk vereiste derhalve geen stigmatiserend effect heeft, ziet veeleer op de vraag of de litigieuze handelwijze discriminatie oplevert. Zoals de Commissie in dit verband heeft betoogd, stelt richtlijn 2000/43 noch een de-minimisdrempel vast waaronder de erdoor geboden bescherming niet wordt verleend⁴⁵ en vereist zij evenmin dat een ongunstigere behandeling openbaar moet zijn gemaakt om als discriminatie te worden gekwalificeerd.⁴⁶

92. Ik ben derhalve van mening dat de litigieuze handelwijze noch objectief wordt gerechtvaardigd door het doel het witwassen van geld en het financieren van terrorisme te voorkomen noch noodzakelijk is om dat doel te bereiken. Het staat echter uiteindelijk aan de verwijzende rechter om zich hierover uit te spreken, rekening houdend met alle relevante omstandigheden en met inachtneming van de regel inzake de omkering van de bewijslast van artikel 8 van richtlijn 2000/43.

93. Hij kan daar echter slechts aan toekomen wanneer het Hof zou oordelen dat de litigieuze handelwijze indirecte discriminatie op grond van etnische afstamming oplevert, hetgeen mijns inziens niet het geval is.

IV – Conclusie Op grond van een en ander geef ik het Hof in overweging op de prejudiciële vragen van de Vestre Landsret (rechter in tweede aanleg voor West-Denemarken) te antwoorden dat artikel 2 van richtlijn 2000/43/EG van de Raad houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, aldus moet worden uitgelegd dat het begrip discriminatie op grond van etnische afstamming in de zin van die richtlijn niet de handelwijze omvat van een kredietinstelling die in het geval dat het rijbewijs van een klant een geboorteplaats vermeldt die niet in een lidstaat van de Unie of een staat van de Europese Vrijhandelsassociatie is gelegen, van de klant verlangt dat hij een door een van die landen uitgegeven paspoort overlegt of, indien hij daar niet over beschikt, een paspoort en een geldige verblijfsvergunning.

45 — De woorden „bijzonder benadeelt” in artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/43 betekenen bijvoorbeeld gewoon „benadeelt”; zie arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 96 en 99).

46 — Zie in die zin arrest van 19 april 2012, Meister (C-415/10, EU:C:2012:217), met betrekking tot de weigering de redenen te vermelden waarom een sollicitant niet in dienst werd genomen, al was het Hof, als opgemerkt, niet gevraagd om zich uit te spreken over de vraag of die zaak discriminatie op grond van etnische afstamming opleverde.