

ECLI:NL:GHAMS:2022:1263

Instantie Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak 26-04-2022

Datum publicatie 02-05-2022

Zaaknummer 200.293.245/01

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Hoger beroep kort geding

Inhoudsindicatie

Kort geding na opzegging bancaire relatie vanwege onvoldoende medewerking aan cliëntenonderzoek Met de voorzieningenrechter acht het hof acht het onvoldoende aannemelijk dat een bodemrechter zal oordelen dat de bank niet rechtsgeldig gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid tot beëindiging van de bancaire relatie.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer : 200.293.245/01

zaak- en rolnummer rechtbank Amsterdam : C/13/697223 / KG ZA 21-112

arrest van de meervoudige burgerlijke kamer van 26 april 2022

inzake

KRG Trading B.V.,

gevestigd te Rotterdam,

appellante,

advocaat: mr. A. Taheri-Bhajan te Rotterdam,

tegen

COÖPERATIEVE RABOBANK U.A.,

gevestigd te Amsterdam,

geïntimeerde,

advocaat: mr. R.M. Vermaire te Utrecht.

Partijen worden hierna KRG en Rabobank genoemd.

1 De zaak in het kort

Rabobank heeft de bancaire relatie met KRG opgezegd omdat Rabobank het door haar ingestelde cliëntonderzoek naar KRG naar eigen zeggen niet kon voltooien en omdat Rabobank na herhaalde informatieverzoeken de business van KRG nog steeds niet begrijpt. Dit kort geding gaat over de vraag of Rabobank moet worden bevolen de bankrelatie te herstellen en voort te zetten totdat in een bodemprocedure is geoordeeld over de rechtsgeldigheid van de opzegging.

2 Het geding in hoger beroep

KRG is bij dagvaarding van 13 april 2021 in hoger beroep gekomen tegen een vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam (hierna: de voorzieningenrechter) van 17 maart 2021, onder bovenvermeld zaak- en rolnummer gewezen tussen KRG als eiseres en Rabobank als gedaagde.

Partijen hebben daarna de volgende stukken ingediend:

- memorie van grieven, met producties;
- memorie van antwoord, met producties.

Partijen hebben hun standpunten ter zitting van 29 maart 2022 doen toelichten, KRG door mr. Taheri-Bhajan voornoemd en mr. [jurist] , jurist te Capelle aan den IJssel, en Rabobank door mr. Vermaire voornoemd, ieder aan de hand van pleitnotities waarvan exemplaren zijn overgelegd. Ten slotte is arrest gevraagd.

KRG heeft geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en alsnog haar vorderingen zal toewijzen met veroordeling van Rabobank in de kosten van het geding in beide instanties en tot ongedaanmaking van alle prestaties die op basis van het bestreden vonnis zijn verricht.

Rabobank heeft geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal bekrachtigen, met veroordeling –

uitvoerbaar bij voorraad – van KRG in de kosten van het geding in – naar het hof begrijpt – hoger beroep, met nakosten en rente.

3 Feiten

De voorzieningenrechter heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.11 feiten weergegeven die zij tot uitgangspunt heeft genomen. Deze feiten zijn in hoger beroep niet in geschil, zodat het hof eveneens daarvan zal uitgaan. Het gaat in deze zaak om het volgende.

- 3.1 KRG, opgericht in 2009, drijft volgens een uittreksel uit het handelsregister een groothandel in elektronische en telecommunicatieapparatuur en bijbehorende onderdelen en een groot- en detailhandel in mobiele telefoons, kleding en aanverwante producten. [bestuurder] (hierna [bestuurder]) is enig (indirect) bestuurder en aandeelhouder van KRG.
- 3.2 Met ingang van 11 november 2008 zijn partijen een bancaire relatie aangegaan doordat KRG een rekening bij Rabobank heeft geopend. De Algemene Bankvoorwaarden 2017 (hierna ABV) zijn van toepassing op de relatie tussen partijen. In de ABV is – voor zover hier van belang het volgende opgenomen:

"Artikel 2 - Zorgplicht

Wij hebben een zorgplicht. U bent ook zorgvuldig tegenover ons en u mag van onze dienstverlening geen misbruik maken.

1. Wij zijn bij onze dienstverlening zorgvuldig en houden hierbij zo goed mogelijk rekening met uw belangen. Dit doen wij op een manier die aansluit bij de aard van de dienstverlening. (...)

2. U bent zorgvuldig tegenover ons en houdt zo goed mogelijk rekening met onze belangen. U werkt eraan mee dat wij onze dienstverlening correct kunnen uitvoeren en aan onze verplichtingen kunnen voldoen. Hiermee bedoelen wij niet alleen onze verplichtingen tegenover u, maar bijvoorbeeld ook verplichtingen die wij in verband met onze dienstverlening aan u hebben tegenover toezichthouders of fiscale of andere (nationale, internationale of supranationale) autoriteiten.

U geeft ons, als wij daarom vragen, de informatie en documentatie die wij daarvoor nodig hebben. Als het u duidelijk moet zijn dat wij die informatie of documentatie nodig hebben, geeft u die uit uzelf.

U mag onze diensten of producten alleen gebruiken waarvoor ze zijn bedoeld en hiervan geen misbruik (laten) maken. Denkt u bij misbruik bijvoorbeeld aan strafbare feiten of activiteiten die schadelijk zijn voor ons of onze reputatie of die de werking en betrouwbaarheid van het financiële stelsel kunnen schaden.

Artikel 3 - Activiteiten en doeleinden

Wij vragen u om informatie om misbruik te voorkomen en risico's te beoordelen.

1. Banken hebben een sleutelrol in het nationale en internationale financiële stelsel. Helaas wordt onze dienstverlening soms misbruikt, bijvoorbeeld voor het witwassen van geld. Wij willen misbruik voorkomen en moeten dit volgens de wet ook doen. Wij hebben hiervoor informatie van u nodig. De informatie kan bijvoorbeeld ook nodig zijn voor de beoordeling van onze risico's of het goede verloop van onze dienstverlening. Daarom informeert u ons, als wij dat vragen, in ieder geval over:

a. a) uw activiteiten en doelen

b) waarom u een product of dienst van ons afneemt of wilt afnemen

c) hoe u bent gekomen aan geld, waardepapieren of andere zaken die u bij of via ons onderbrengt.

(...)

2. U werkt eraan mee dat wij de informatie kunnen controleren. Bij het gebruik van de informatie houden wij ons aan de geldende privacyregelgeving.

(...)

Artikel 35 - Opzegging van de relatie

(...)

1. U kunt de relatie tussen u en ons opzeggen. Wij kunnen dit ook. Het is daarvoor niet nodig dat u in verzuim bent met de nakoming van een verplichting. Wij houden ons bij opzegging aan onze zorgplicht als genoemd in artikel 2 lid 1 ABV. Als u ons vraagt waarom wij de relatie opzeggen, dan laten wij u dat weten.

2. Opzegging betekent dat de relatie en alle lopende overeenkomsten worden beëindigd. (...)"

3.3 De omzet van KRG is gestegen van ongeveer € 5,5 miljoen in 2012 naar ongeveer € 18,5 miljoen in 2018. Nadien is de omzet opnieuw fors gestegen. De door KRG gemaakte winst heeft al die jaren geschommeld tussen de 0,25% en 1%.

3.4 In 2018 heeft Rabobank KRG benaderd omdat zij het businessmodel van de onderneming niet goed begreep. Met het oog op haar verplichtingen uit de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna Wwft) heeft Rabobank KRG in een brief van 9 oktober 2018 een aantal vragen over haar bedrijfsactiviteiten en betalingsverkeer gesteld, waarop KRG heeft gereageerd.

3.5 In september 2019 zijn er invallen gedaan bij verschillende telecomaandieners in [plaats] . Volgens de media waren die invallen gedaan in het kader van een onderzoek door justitie naar ondergronds bankieren en witwaspraktijken. KRG onderhield zakelijke relaties met partijen die gevestigd waren in het gebied in [plaats] waar de invallen waren uitgevoerd.

3.6 Bij brief van 25 juni 2020 heeft Rabobank KRG een groot aantal gedetailleerde vragen gesteld in het kader van haar klantonderzoek. Verzocht is de gevraagde informatie uiterlijk op 10 juli 2020 schriftelijk aan te leveren.

3.7 Omdat ondanks verleend uitstel op 17 september 2020 nog geen inhoudelijke reactie was ontvangen, heeft Rabobank op die datum de klantrelatie opgezegd tegen 1 november 2020. Rabobank heeft KRG onder meer als volgt bericht:

"Rabobank is niet in staat om vast te stellen wie haar klant is, wat het verdienmodel is van KRG Trading B.V. en bovendien heeft zij vragen over verschillende transacties op de rekeningen van KRG Trading B.V. Nu u niet reageert op de informatieverzoeken van Rabobank, acht zij op grond van het hiervoor genoemde alsmede het integriteitsbelang van de Rabobank, gelet op de rol die de bank als poortwachter heeft en na zorgvuldige afweging van de wederzijdse belangen, niet wenselijk om de klantrelatie met KRG Trading B.V. en KRG Holding B.V. te continueren."

3.8 In een brief aan Rabobank van 28 september 2020 heeft de accountant van KRG, [accountant] (hierna [accountant]), alsnog antwoord gegeven op een aantal van de door Rabobank gestelde vragen.

3.9 Ondanks de eerdere opzegging heeft Rabobank vervolgens KRG uitgenodigd voor een (digitale) bespreking. Op 25 november 2020 hebben twee medewerkers van de bank, onder wie [A] (hierna [A]), via een videoverbinding gesproken met [bestuurder] en zijn accountant [accountant] over de bedrijfsactiviteiten van KRG. Een aantal, maar lang niet alle vragen van Rabobank zijn tijdens die bijeenkomst aan de orde gekomen. [accountant] heeft de bijeenkomst voortijdig verlaten, omdat zijn aanwezigheid niet langer vereist leek te zijn. Vervolgens hebben Rabobank en [bestuurder]

afgesproken dat hij uiterlijk op 16 december 2020 schriftelijk zou reageren op de door Rabobank gestelde vragen.

- 3.10 Bij aangetekende brief van 17 december 2020 heeft Rabobank laten weten nog geen antwoord te hebben ontvangen op de door haar gestelde vragen, en aangekondigd dat zij de klantrelatie zal beëindigen en de rekening per 31 januari 2021 zal blokkeren en opheffen. Als reden daarvoor heeft Rabobank gegeven dat voor haar nog steeds onvoldoende duidelijk is wat de activiteiten van KRG zijn en wat er op de rekening gebeurt, waardoor zij haar customer due diligence onderzoek niet positief kan afronden en de klantrelatie niet kan voortzetten.
- 3.11 Bij brief van 21 december 2020 heeft [accountant] een ordner vol informatie aan Rabobank verstrekt en verzocht de beslissing tot beëindiging van de relatie te heroverwegen.
- 3.12 Rabobank heeft het blokkeren en opheffen van de rekening opgeschort tot de uitkomst in eerste aanleg van dit kort geding.
- 3.13 Rabobank heeft de klantrelatie met KRG beëindigd naar aanleiding van het in dit hoger beroep bestreden vonnis waarbij de vorderingen van KRG zijn afgewezen.

4 Beoordeling

- 4.1 KRG vordert in deze procedure, kort gezegd, dat Rabobank wordt veroordeeld de bankrelatie te herstellen en op de gebruikelijke wijze voort te zetten totdat in een nog te starten bodemprocedure is geoordeeld over de rechtsgeldigheid van de opzegging van die relatie, met veroordeling van Rabobank in de proceskosten.
- 4.2 De voorzieningenrechter heeft het spoedeisend belang bij de vorderingen van KRG aangenomen, heeft deze vorderingen afgewezen en KRG veroordeeld in de proceskosten van het geding in eerste aanleg.
- 4.3 Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt KRG met negen grieven op. De grieven lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.
- 4.4 Ook thans bestaat nog spoedeisend belang bij de gevorderde voorziening van KRG.
- 4.5 Toewijzing van de gevraagde voorziening vergt dat voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat Rabobank tot herstel en voortzetting van de bancaire relatie met KRG gehouden is. Het oordeel hierover moet worden gebaseerd op de feiten en omstandigheden zoals die ten tijde van de behandeling van dit kort geding zijn gebleken. De vraag is of het in het licht van deze feiten en omstandigheden aannemelijk is dat de rechter in een bodemprocedure zal oordelen dat er een voldoende grondslag bestaat voor toewijzing van de vordering. Het ligt op de weg van KRG om die grondslag voldoende aannemelijk te maken en aldus te onderbouwen waarop zij de door haar gepretendeerde aanspraak op herstel en voortzetting van de bancaire relatie baseert.
- 4.6 Bij de beoordeling wordt voorop gesteld dat Rabobank dient te voldoen aan de op haar rustende verplichtingen die voortvloeien uit de Wwft. Op grond van artikel 3 Wwft dient de bank haar potentiële klanten te onderwerpen aan een *customer due diligence* onderzoek en bij een onaanvaardbaar risico op witwassen of hoge integriteitsrisico's behoort de bank de relatie niet aan te gaan. Is de contractuele relatie met de bank eenmaal tot stand gekomen, dan duurt de verantwoordelijkheid van de bank voort en behoort de bank een voortdurende controle uit te

oefenen op de zakelijke relatie en op de transacties die tijdens de duur van de relatie worden verricht. De bank dient zich ervan te verzekeren dat de transacties overeenkomen met de kennis die de instelling heeft van de klant en diens risicoprofiel, met zo nodig een onderzoek naar de bron van de middelen die gebruikt worden. Wanneer gesignaleerd wordt dat een klant een te hoog risico op betrokkenheid bij witwassen of terrorismefinanciering met zich brengt, zal de bank op grond van artikel 5 Wwft de zakelijke relatie met de klant moeten beëindigen. Daarbij zal de bank echter ook haar zorgplicht in acht moeten nemen, die zij gelet op haar maatschappelijke functie heeft ten opzichte van klanten en derden met wier belangen zij rekening behoort te houden op grond van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. Daarbij is van groot gewicht dat het vrijwel onmogelijk is om deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer, laat staan om een bedrijf te exploiteren, zonder te beschikken over een betaalrekening bij een bank.

- 4.7 Uitgangspunt bij de beoordeling is voorts dat op KRG uit hoofde van de contractuele verhouding tussen partijen een informatieverplichting tegenover Rabobank rust. Uit artikel 2 lid 2 ABV volgt dat KRG, als Rabobank daarom vraagt, de informatie en documentatie moet verstrekken die Rabobank nodig heeft en dat zij daarbij rekening moet houden met de belangen van Rabobank. Artikel 3 ABV sluit daarop aan en voorziet in een aantal specifieke informatieverplichtingen voor de klant.
- 4.8 Verder is niet in geschil dat Rabobank op grond van artikel 35 van de ABV in beginsel bevoegd is de bankrelatie met KRG op te zeggen. Indien een bank gebruik maakt van een overeengekomen bevoegdheid tot beëindiging van de relatie moet de rechtsgeldigheid daarvan worden beoordeeld aan de hand van de overeenkomst en de maatstaf van artikel 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW). Een opzegging is niet rechtsgeldig indien het gebruikmaken van die bevoegdheid, gelet op de omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Voor deze beoordeling is mede van belang dat uit artikel 2 lid 1 ABV in verbinding met artikel 35 ABV volgt dat een bank bij haar dienstverlening zorgvuldig moet zijn en zo goed mogelijk rekening moet houden met de belangen van de cliënt en dat zij zich ook bij opzegging van de relatie met een cliënt aan haar zorgplicht moet houden (vergelijk HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2929).
- 4.9 Rabobank heeft aanleiding gezien om de bankrelatie met KRG te beëindigen omdat zij haar cliëntenonderzoek niet positief heeft kunnen afronden. Voorshands oordeelt het hof dat er voldoende aanleiding was om een cliëntenonderzoek te doen naar KRG. Vanwege verdenking van ondergronds bankieren en witwaspraktijken heeft de politie diverse invallen bij verschillende telecombedrijven in [plaats] gedaan. Met een aantal daarvan onderhield KRG een zakelijke relatie. Moeilijk te begrijpen transacties alsook de hoge omzetcijfers en lage winstpercentages van KRG hebben bij Rabobank vragen doen rijzen over de business van KRG. Hoe heeft KRG haar enorme groei kunnen financieren ondanks haar flinterdunne marges en afwezigheid van externe financiering? Het betalingsverkeer van KRG komt in de ogen van Rabobank neer op het heen en weer schuiven van sommen geld nu het bestaansrecht van KRG voor Rabobank onduidelijk is. Rabobank heeft ook vragen gesteld over de moeilijk te begrijpen routes van de gestelde handel. De vragen van Rabobank zijn deels onbeantwoord gebleven en voor een ander deel heeft de beantwoording daarvan tot nieuwe vragen geleid. Het hof volgt KRG niet in haar betoog dat zij pas in een laat stadium heeft begrepen welke vragen er bij Rabobank leefden. Rabobank heeft in haar correspondentie met KRG en onder meer bij schrijven van 17 september 2020 KRG voldoende duidelijk bericht dat zij vraagtekens plaatst bij het verdienmodel van KRG en bij verschillende transacties op de rekeningen van KRG.
- 4.10 KRG stelt zich verder op het standpunt dat de opzegging van de bancaire relatie onaanvaardbaar was, omdat zij onvoldoende tijd heeft gekregen om de grote hoeveelheid vragen te beantwoorden. Het overdonderd worden met een grote hoeveelheid vragen acht KRG redelijk noch billijk en gezien de grote zakelijke belangen van KRG onaanvaardbaar.
- 4.11 Naar het oordeel van het hof heeft KRG voorshands niet duidelijk gemaakt dat zij haar business,

verdienmodel en transacties op een zodanige manier aan Rabobank heeft verklaard dat deze mag aannemen dat de bankrekeningen niet (mede) worden gebruikt voor doeleinden die bestreden worden in de Wwft. Evenmin heeft zij aannemelijk gemaakt dat Rabobank door haar handelwijze haar zorgplicht jegens KRG heeft geschonden dan wel anderszins naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar heeft gehandeld. Het hof licht dit als volgt toe.

- 4.12 Het hof onderschrijft het oordeel van de voorzieningenrechter dat KRG onvoldoende medewerking heeft verleend aan het cliëntenonderzoek van Rabobank, waardoor Rabobank niet aan haar uit de Wwft voortvloeiende verplichtingen heeft kunnen voldoen. Rabobank is bij haar cliëntenonderzoek vooral aangewezen op antwoorden die zij van haar klanten krijgt. Rabobank heeft bij het cliëntenonderzoek dat in 2018 is aangevangen en in 2020 is geïntensiveerd redelijke termijnen voor beantwoording gehanteerd. De slechts gedeeltelijke beantwoording van de vragen door KRG heeft niet kunnen wegnemen dat Rabobank het businessmodel van KRG steeds niet heeft kunnen doorgronden. Het door KRG in hoger beroep overgelegde rapport van het ICT consultancy bureau Strict kan hierin geen verandering brengen. Dit rapport geeft geen antwoord op de door Rabobank specifiek aan KRG gestelde vragen. De handel van KRG – voor zover die is zoals zij heeft geschetst – is anders dan die welke in algemene termen wordt omschreven in dit rapport. KRG werkt blijkens de door haar verstrekte informatie niet via dropshipping, handelt niet met distributeurs waar de keten begint of met telecomwinkels waar de keten eindigt, maar is één schakel in een langere keten van tussenhandelaren. De relatie tussen de verschillende schakels is die van leverancier en klant maar ook andersom. Hoe desondanks de winstgevendheid of meerwaarde van KRG kan worden verklaard, wordt ook door dit rapport niet inzichtelijk gemaakt. Evenmin is er een afdoende verklaring gekomen voor de onlogische routes van de gestelde handel. Dat KRG een audit heeft laten uitvoeren waaruit blijkt dat zij aan een bepaalde NEN-norm voldoet kan haar niet baten, aangezien Rabobank een eigen cliëntenonderzoek dient uit te voeren en daarbij niet zonder meer mag afgaan op NEN-certificeringen en/of onderzoeken door andere partijen. Anders dan KRG stelt is het vereiste cliëntenonderzoek van Rabobank niet voltooid met de bekendheid met de identiteit van de klant en de UBO, met het doel en de beoogde aard van de zakelijke relatie en met de vertegenwoordigingsbevoegdheden binnen KRG. De vragen van Rabobank, die ertoe strekten inzicht te krijgen in de handel van KRG, zijn voor een belangrijk deel onbeantwoord gebleven. KRG is in algemeenheden blijven steken. KRG heeft Rabobank onvoldoende in staat gesteld greep te krijgen op haar verdienmodel. De vragen van Rabobank die het verdienmodel van KRG betreffen voldoen – naar het voorshandse oordeel van het hof – aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit en de consequenties die Rabobank heeft verbonden aan het niet toereikend beantwoorden daarvan zijn voorshands aanvaardbaar.
- 4.13 Rabobank heeft er immers een gerechtvaardigd belang bij dat zij voldoet aan de op haar rustende verplichtingen die voortvloeien uit de Wwft. Gelet hierop is het belang van Rabobank bij opzegging voldoende zwaarwegend in verhouding tot het belang van KRG bij voortzetting van de relatie, mede gezien het nalaten van KRG om overeenkomstig haar verplichting adequaat inzicht te geven in haar handelen. KRG heeft niet gesteld dat zij zonder de bancaire relatie met Rabobank in ernstige financiële en operationele problemen komt en een reëel risico loopt haar activiteiten (deels) te moeten staken. Het hof weegt hier mee dat Rabobank ook met betrekking tot de wijze van opzegging de nodige zorgvuldigheid heeft betracht. Zij is geruime tijd bezig geweest met het cliëntenonderzoek alvorens tot opzegging van de bancaire relatie over te gaan en zij heeft bewilligd in uitstel zodat KRG in de gelegenheid zou zijn aan haar informatieplicht te voldoen. Verder heeft Rabobank het blokkeren en opheffen van de rekening opgeschort totdat in eerste aanleg in dit kort geding was beslist.
- 4.14 Gelet op het voorgaande falen de grieven. Het bestreden vonnis zal worden bekrachtigd en KRG zal worden veroordeeld in de kosten van de procedure in hoger beroep.

4 Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep,

veroordeelt KRG in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van Rabobank begroot op € 772,- aan verschotten en € 3.342,- voor salaris en op € 163,- voor nasalaris, te vermeerderen met € 85,- voor nasalaris en de kosten van het betekeningsexploitatie ingeval betekening van dit arrest plaatsvindt, te vermeerderen met de wettelijke rente, indien niet binnen veertien dagen na dit arrest dan wel het verschuldigd worden van de nakosten aan de kostenveroordeling is voldaan;

verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit arrest is gewezen door mrs. A.L.M. Keirse, D.J. Oranje, M.J.J. de Bontridder en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 26 april 2022.