

ECLI:NL:RBGEL:2022:6668

Instantie Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak 30-11-2022

Datum publicatie 01-12-2022

Zaaknummer C/05/399535 / KG ZA 22-23

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - enkelvoudig
Kort geding

Inhoudsindicatie

Kort geding. Beëindiging van bancaire relatie met onderneming (metaalrecyclingbedrijf). Onderneming vordert dat de bank de dienstverlening voortzet in afwachting van de uitkomst van een bodemprocedure. Onvoldoende aannemelijk is dat de bodemrechter zal oordelen dat de bank verplicht en/of bevoegd was om de relatie te beëindigen. Belangenafweging. Vorderingen grotendeels toegewezen, op voorwaarde van tijdig starten bodemprocedure.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: C/05/399535 / KG ZA 22-23

Vonnis in kort geding van 30 november 2022

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

DE TIELSE RECYCLING B.V.,

statutair gevestigd en kantoorhoudende te Tiel,
eiseres,
advocaat mr. R.H.J.M. Silvertand te Waalwijk,

tegen

de naamloze vennootschap

ABN AMRO BANK N.V.,

statutair gevestigd te Amsterdam en mede kantoorhoudende te Tiel,
gedaagde,
advocaten mr. R.L. Ubels en mr. K.W.G. Heesterbeek te Amsterdam.

Partijen zullen hierna Tielse Recycling en ABN AMRO worden genoemd.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het proces-verbaal van de zitting, gehouden op 5 oktober 2022;
- de akte uitlating van 26 oktober 2022 met de producties 45 tot en met 47, van de zijde van Tielse Recycling;
- de antwoordakte uitlating van 9 november 2022 met de producties 27 en 28, van de zijde van ABN AMRO.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De feiten

2.1. De activiteiten van Tielse Recycling bestaan onder meer uit het recyclen van metalen. De heer [bestuurder 1] (hierna: [bestuurder 1]) is - indirect, via onder meer [bedrijf] (hierna: [bedrijf]) - enig bestuurder/aandeelhouder van Tielse Recycling.

2.2. Tielse Recycling heeft één bankrekening, bij ABN AMRO. Daarop zijn onder meer de Algemene Bankvoorwaarden (hierna: ABV) van toepassing. Daarin is, voor zover van belang, vermeld:

`(...)

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. Deze belangrijke regel geldt altijd. Andere regels in de ABV of in de voor producten of diensten geldende overeenkomsten en de daarbij behorende bijzondere voorwaarden kunnen dit niet veranderen. Wij streven naar begrijpelijke producten en diensten. Ook streven wij naar begrijpelijke informatie over die producten en diensten en de risico's ervan.

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. 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.

Ook verstrekt u ons alle informatie die wij nodig hebben om te bepalen in welk(e) land(en) u fiscaal inwoner bent.

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

U kunt de relatie opzeggen. Wij kunnen dit ook. Opzegging betekent dat de relatie eindigt en alle lopende overeenkomsten zo snel mogelijk worden afgewikkeld.

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. Gedeeltelijke opzegging kan ook. In dat geval kunnen er bijvoorbeeld bepaalde overeenkomsten blijven bestaan.

3. Als er voor de beëindiging van een overeenkomst voorwaarden gelden, zoals een opzegtermijn, worden die nageleefd. Tijdens de afwikkeling van de relatie en de beëindigde overeenkomsten blijven alle toepasselijke voorwaarden van kracht.

(...)

2.3. In mei 2017 hebben [bestuurder 1] en ABN AMRO met elkaar gesproken over Recycling De Betuwe B.V. (hierna: De Betuwe) en de oprichting van een nieuwe vennootschap door [bestuurder 1]. [bestuurder 1] was (indirect) enig bestuurder/aandeelhouder van De Betuwe, waarvan de activiteiten onder meer bestonden uit het recyclen van metalen en die was gevestigd op het huidige adres van Tielse Recycling. Op 23 mei 2017 heeft [bestuurder 1] Tielse Recycling opgericht.

Op 30 mei 2017 heeft De Betuwe ABN AMRO verzocht om een bankrekening voor Tielse Recycling te openen, hetgeen ABN AMRO heeft gedaan. Op 20 juli 2017 heeft verkoop en levering van de aandelen van De Betuwe aan de heer [bestuurder 2] (hierna: [bestuurder 2]) plaatsgevonden, die vanaf die datum enig bestuurder/aandeelhouder van De Betuwe was. [bestuurder 2] heeft € 1.000,00 betaald voor de aandelen.

- 2.4. Op 14 november 2017 is De Betuwe bij verstek failliet verklaard.
- 2.5. Bij arrest van 7 december 2017 van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden is [bestuurder 1] wegens schuldheiling strafrechtelijk veroordeeld tot een geldboete. Het gerechtshof achtte bewezen dat [bestuurder 1] in augustus 2014 een door derden in België gestolen oplegger heeft verworven - die hij vervolgens door De Betuwe heeft laten demonteren - terwijl hij ten tijde van het verwerven van die oplegger redelijkerwijs had moeten vermoeden dat het een door misdrijf verkregen goed betrof. Het arrest is in kracht van gewijsde gegaan.
- 2.6. Blijkens een op 3 oktober 2019 door de handelsrechtbank van Rennes (Frankrijk) gewezen arrest werd een Franse opdrachtgever (hierna: PSA) van Tielse Recycling in januari 2018 op de hoogte gebracht van het mogelijke gebruik door Tielse Recycling van gestolen materieel op het terrein van PSA, waarop PSA bij e-mail van 14 februari 2018 de opdracht heeft beëindigd.
- 2.7. De faillissementscurator van De Betuwe heeft op 5 juni 2018 tegen [bestuurder 1] en [bestuurder 2] aangifte van faillissementsfraude gedaan en melding van mogelijke faillissementsfraude gemaakt bij het Centraal Meldpunt Faillissementsfraude te Zwolle.
- 2.8. Omstreeks augustus 2018 is tegen [bestuurder 1], [bestuurder 2] en Tielse Recycling een strafrechtelijk onderzoek gestart. Op 10 december 2018 hebben de FIOD en het OM een inval bij Tielse Recycling gedaan, waarbij gegevens, goederen en gelden in beslag zijn genomen. [bestuurder 1] en [bestuurder 2] zijn gearresteerd voor een strafrechtelijk verhoor.
- 2.9. Op 15 december 2020 is het faillissement van De Betuwe opgeheven wegens het gebrek aan baten.
- 2.10. Op 9 februari 2021 hebben ABN AMRO en (onder meer) [bestuurder 1] en Tielse Recycling een vaststellingsovereenkomst gesloten. In de vaststellingsovereenkomst is, voor zover van belang en samengevat, vermeld dat [bestuurder 1] en Tielse Recycling ABN AMRO verwijten dat een voormalig medewerker van ABN AMRO zonder zakelijke redenen de rekening van onder meer Tielse Recycling heeft ingezien en gegevens heeft gedeeld met derden, in welk verband [bestuurder 1] en Tielse Recycling een civiele procedure en een artikel 12 Sv-procedure aanhangig hebben gemaakt gericht op het entameren van strafrechtelijke vervolging van de voormalig medewerker en een derde partij die bij de inzage betrokken was. Verder is in de vaststellingsovereenkomst vermeld dat [bestuurder 1] en Tielse Recycling niets meer van ABN AMRO te vorderen hebben in verband met het geschil en dat zij ABN AMRO voor de gemaakte verwijten finale kwijting verlenen en dat desbetreffende procedures zullen worden gestaakt en over het geschil geen nieuwe procedures zullen worden gevoerd.
- 2.11. Bij brief van 21 juni 2021 heeft ING Bank N.V. de aanvraag van Tielse Recycling voor het openen van een zakelijke rekening afgewezen. ING heeft in de brief vermeld dat zij heeft geconstateerd dat Tielse Recycling niet aan de voorwaarden voldoet om het aangevraagde product te krijgen en dat ING heeft besloten de aanvraag af te wijzen als gevolg van haar beoordeling vanuit economisch, strategisch en risicoperspectief. ING heeft zich beroepen op haar contractsvrijheid.
- 2.12. Bij brief van 5 augustus 2021 heeft ABN AMRO bij Tielse Recycling een informatieverzoek ingediend. ABN AMRO heeft daarbij verwezen naar de op haar op grond van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft) rustende verplichting om cliëntonderzoek te doen. ABN AMRO heeft Tielse Recycling verzocht informatie te verstrekken met

betrekking tot onder meer: betrokkenheid bij de (potentiële) faillissementsfraude; eventuele gerechtelijke en/of fiscale onderzoeken of procedures ten aanzien van Tielse Recycling gedurende de afgelopen vijf jaren; de herkomst van het startkapitaal van Tielse Recycling; de hoogte van de contante opnames van de rekening in relatie tot de omzet van Tielse Recycling in juni 2021; het uitvoeren van Wwft-onderzoek naar degenen met wie Tielse Recycling zaken doet; het verdienmodel, inkoop- en verkoopprocessen en regelingen ten aanzien van opslag en transport van goederen; lijsten van leveranciers en afnemers, met vermelding van welk 'aandeel' welke leverancier bij de inkopen heeft en de mate waarin de inkopen contant worden afgehandeld; de wijze waarop is gewaarborgd dat de materialen die worden ingekocht een legitieme herkomst hebben; de maatregelen die Tielse Recycling heeft getroffen om te voldoen aan geldende wet- en regelgeving die binnen haar branche van toepassing is en, indien zij onder toezicht staat, een kopie van de laatste controle. Verder heeft ABN AMRO vermeld dat als Tielse Recycling niet aan de verzoeken in deze brief voldoet, zij de relatie met Tielse Recycling in heroverweging zal nemen, wat kan betekenen dat ABN AMRO de relatie beëindigt.

2.13. Bij brief van 12 augustus 2021 heeft Tielse Recycling ABN AMRO onder meer bericht: dat het faillissement betrekking heeft op De Betuwe en dat Tielse Recycling daar los van staat; dat er geen gerechtelijke en/of fiscale onderzoeken of procedures tegen Tielse Recycling lopen, maar wel - zoals bekend bij ABN AMRO - naar [bestuurder 1] en [bedrijf]; dat het startkapitaal van Tielse Recycling (€ 45.702,45) geleend is van [bedrijf]; dat particulieren, die het gros van de goederen aanleveren, en de meeste kleinere bedrijven direct na levering contant betaald willen worden en dat daarvoor de contante opnames worden gebruikt; dat het verdienmodel eruit bestaat dat geld wordt verdiend door een marge tussen de in- en verkoopprijs te hanteren. Verder heeft Tielse Recycling een lijst van afnemers en, aan de hand van een kasboek, informatie over leveranciers verstrekt. Ook heeft zij vermeld: dat een controle van de legitimiteit van de materialen niet plaatsvindt en niet mogelijk is; dat de voor koperhoudende materialen geldende legitimatieplicht strikt wordt gehanteerd en dat in dat geval ook de NAW-gegevens en het rijbewijsnummer worden genoteerd; dat Tielse Recycling niet onder toezicht staat.

2.14. Bij brief van 30 september 2021 heeft ABN AMRO bij Tielse Recycling een aanvullend informatieverzoek ingediend. Zij heeft Tielse Recycling verzocht om nader in te gaan op betrokkenheid bij de (potentiële) faillissementsfraude en (het niet meedelen van) de gewijzigde eigendoms- en zeggenschapsstructuur in 2017. Dit geldt ook ten aanzien van gerechtelijke en/of fiscale onderzoeken of procedures ten aanzien van Tielse Recycling, in welk verband ABN AMRO heeft verwezen naar een vonnis van 9 januari 2019 van deze rechtbank (waarin naar het hiervoor genoemde arrest van 7 december 2017 is verwezen).

2.15. Bij brieven van 19 oktober 2021 en 2 november 2021 heeft de toenmalige advocaat van Tielse Recycling ABN AMRO onder meer bericht dat Tielse Recycling in het strafrechtelijk onderzoek geen verdachte is dan wel is geweest en dat bij de ontkennende beantwoording van de vraag over de onderzoeken door Tielse Recycling uit het oog was verloren dat de vraag niet alleen op Tielse Recycling, maar ook op [bestuurder 1] betrekking had.

2.16. Bij brief 23 november 2021 heeft ABN AMRO aan de toenmalige advocaat van Tielse Recycling onder meer het volgende bericht:

"(...) Op basis van de uitkomst van dit klantenonderzoek heeft de bank besloten om de bancaire relatie met Tielse Recycling B.V. (hierna: uw cliënt) te beëindigen. Hiertoe is de bank bevoegd op grond van artikel 35 van de Algemene Bankvoorwaarden (...).

In deze brief leest u de reden van het beëindigen van de relatie, welke gevolgen dit voor uw cliënt heeft en wat er van u wordt verwacht.

Waarom wordt de relatie beëindigd?

In het kader van het klantenonderzoek heeft de bank uw cliënt meerdere malen, namelijk op 5 augustus 2021 en 30 september 2021 gevraagd om schriftelijk te antwoorden op de door de bank gestelde vragen.

De bank heeft de reacties van 19 oktober 2021 en 2 november 2021 op deze verzoeken bestudeerd en komt tot de conclusie dat het voortzetten van de zakelijke relatie met uw cliënt niet in te schatten risico's met zich meebrengt.

Hierdoor kan de bank niet aan de op haar rustende wettelijke verplichtingen voldoen. Dit soort risico's kan en mag de bank niet aanvaarden. De bank kan hierdoor niet uitsluiten dat de producten en diensten (bedoeld of onbedoeld) oneigenlijk en/of onrechtmatig worden gebruikt. Om deze reden heeft de bank besloten de bancaire relatie te beëindigen.

- Uw cliënt heeft in de brief van 12 augustus 2021 ontkennend gereageerd op de vraag of er gerechtelijke en/of fiscale onderzoeken of procedures hebben gelopen in de afgelopen 5 jaren waarbij de heer [bestuurder 1] of zijn ondernemingen bij betrokken zijn geweest. Hoewel u in uw brief van 19 oktober 2021 aangeeft dat hier wel degelijk sprake van is geweest, werd de bank hiervan pas op de hoogte gesteld nadat zij uw cliënt met de betreffende veroordeling confronteerde in haar brief van 30 september 2021.

- Gezien de veroordeling van de heer [bestuurder 1], zijnde bestuurder van uw cliënt wegens schuldheiling, gekoppeld aan het feit dat ruim 80% van de jaarlijkse uitgaande transacties op de bankrekening van uw cliënt contante opnames betreft geeft de bank onvoldoende comfort met betrekking tot de bestemming van deze gelden.

- De bank heeft uw cliënt verzocht onderbouwende documentatie aan te leveren met betrekking tot het startkapitaal van de vennootschap in de vorm van een leenovereenkomst. Uw cliënt heeft dit document niet aangeleverd, waardoor de herkomst van het kapitaal van de vennootschap voor de bank onvoldoende inzichtelijk is.

- De betrokkenheid van de heer [bestuurder 1] bij een onderzoek naar faillissementsfraude, leidt in combinatie met bovenstaande tot twijfel bij de bank aan de integriteit van de bestuurder en in het verlengde daarvan uw cliënt.

(...)

Welke gevolgen heeft dit voor de producten en of diensten die uw cliënt van ABN AMRO afneemt?

De Bankrekening met IBAN (...) wordt per 24 januari 2022 gesloten.

De betaalpassen (...) behorend bij de Bankrekening (...) zullen per 24 januari 2022 vervallen.

De toegang tot gegevens via Internet en/of Mobiel bankieren wordt afgesloten per 24 januari 2022.

(...)

- 2.17. Bij e-mail van 30 november 2021 heeft mr. Silvertand, onder verwijzing naar de op 9 februari 2021 gesloten vaststellingsovereenkomst, ABN AMRO onder meer bericht dat de opzegging onrechtmatig is.
- 2.18. Bij brief van 16 december 2021 heeft mr. Silvertand ABN AMRO bericht dat Tielse Recycling bezwaar maakt tegen de opzegging. In de brief is onder meer vermeld dat ABN AMRO wist dat er veel cash geld omging in Tielse Recycling, dat sprake was van strafrechtelijke / fiscale onderzoeken en dat ABN AMRO Tielse Recycling ten onrechte in de waan heeft gebracht dat dit niet langer onderwerp van geschil was tussen partijen. Ook is vermeld dat Tielse Recycling erop mocht vertrouwen dat ABN AMRO niet zou opzeggen omdat er veel cash wordt uitbetaald en dat ABN AMRO had moeten waarschuwen dat zij voornemens was / zich het recht voorbehold om opnieuw op te zeggen op een grondslag die in de eerdere procedure al onderwerp van geschil was geweest. Ten slotte is vermeld dat de vaststellingsovereenkomst de contractsvrijheid van ABN AMRO beperkt en dat de opzegging naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

- 2.19. Bij brief van 12 januari 2022 heeft ABN AMRO Tielse Recycling onder meer meegedeeld dat het besluit om afscheid te nemen onverminderd van kracht blijft en dat Tielse Recycling twee maanden de tijd wordt gegeven om de producten en/of diensten bij een andere bank onder te brengen.
- 2.20. Op 14 februari 2022 hebben [bestuurder 1] en Tielse Recycling de onderhavige kortgedingprocedure tegen ABN AMRO aanhangig gemaakt. Op 23 februari 2022 heeft de (eerste) mondelinge behandeling plaatsgevonden. Partijen zijn toen overeengekomen dat de relatie met [bestuurder 1] zou worden beëindigd en dat hij in de kortgedingprocedure geen partij meer is. Partijen zijn tevens overeengekomen dat Tielse Recycling nogmaals in de gelegenheid zou worden gesteld om concrete vragen van ABN AMRO - over door haar gesignaleerde risico's en de daarmee verband houdende zorgen - te beantwoorden en dat de beëindiging van de relatie in afwachting hiervan nog niet zal worden geëffectueerd.
- 2.21. Bij e-mail van 24 februari 2022 heeft Rabobank aan Tielse Recycling bericht dat Tielse Recycling niet in aanmerking komt voor een zakelijke rekening. Daarbij is vermeld dat deze maatregel geldt voor de hele sector / branche waarin Tielse Recycling werkzaam is, omdat deze kwetsbaar is voor financiële criminaliteit, zoals fraude en witwassen.
- 2.22. Bij brief van 10 maart 2022 heeft ABN AMRO een aanvullend informatieverzoek aan Tielse Recycling gedaan. De in deze brief vermelde vragen hebben betrekking op: de legitimiteit van de transacties met en rondom De Betuwe en het vermoeden van (betrokkenheid van de personen achter Tielse Recycling bij) faillissementsfraude; het vermoeden dat het startkapitaal van Tielse Recycling geen rechtmatige herkomst heeft; waarborgen in de bedrijfsvoering om betrokkenheid bij schuldheling of witwaspraktijken te voorkomen; de verantwoording van het opmerkelijk hoge aantal contante transacties binnen Tielse Recycling.
- 2.23. Bij brief van 5 mei 2022 heeft Tielse Recycling een inhoudelijke reactie, voorzien van onder meer circa 2.500 inkoopfacturen, gegeven op de brief van 10 maart 2022 van ABN AMRO.
- 2.24. Bij e-mail van 17 juni 2022 heeft Triodos Bank N.V. aan Tielse Recycling bericht dat zij heeft besloten om geen rekening te openen voor Tielse Recycling.
- 2.25. In vervolg op de tweede mondelinge behandeling, op 5 oktober 2022, heeft mr. Ubels bij brief van 10 oktober 2022 aan mr. Silvertand onder meer aandacht gevraagd voor twee aspecten van de bedrijfsvoering van Tielse Recycling die naar de beleving van ABN AMRO verbetering behoeven, te weten de grote hoeveelheid contant geld en de identificatie van klanten. Vermeld is dat ABN AMRO haar beleid rond contante geldstromen heeft aangepast: contante geldopnames mogen maximaal 10% bedragen van de omzet op de zakelijke betaalrekening. ABN AMRO heeft aan Tielse Recycling een aantal suggesties voor verbeteringen in de bedrijfsvoering van c.q. het terugdringen van het risico op witwassen en schuldheling binnen Tielse Recycling gedaan. ABN AMRO heeft erop gewezen dat voor het verminderen van het gebruik van contanten c.q. het meer giraal laten verlopen van de betalingen, diverse oplossingen bestaan, zoals Tikkie Zakelijk. Verder heeft ABN AMRO vermeld dat - hoewel niet voor alle soorten metalen een wettelijke identificatieplicht bestaat - het enkel administreren van naam en adres niet volstaat, in ieder geval niet wanneer voor een hoog bedrag aan materialen wordt geleverd.

3 Het geschil

- 3.1. Tielse Recycling vordert dat de voorzieningenrechter, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:
- a. ABN AMRO veroordeelt de dienstverlening ongewijzigd voort te zetten zoals die was vóór 23 november 2021;

- b. ABN AMRO veroordeelt de bankrekening met [rekeningnummer] niet te sluiten en geopend te houden totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de overgelegde dagvaarding;
- c. ABN AMRO veroordeelt de betaalpassen met nummer [nummer 1], [nummer 2] en [nummer 3] behorend bij de bankrekening met nummer [rekeningnummer] niet te laten vervallen en Tielse Recycling op generlei wijze te hinderen in het gebruik daarvan totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de overgelegde dagvaarding, zo nodig onder het stellen van door de voorzieningenrechter te stellen voorwaarden;
- d. ABN AMRO veroordeelt Tielse Recycling onvoorwaardelijk en ongehinderd toegang te geven tot de gegevens via het internet en/of mobiel bankieren totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de overgelegde dagvaarding;
- e. alles op straffe van een dwangsom van € 10.000,00 te vermeerderen met € 1.000,00 per dag voor iedere dag dat ABN AMRO handelt in strijd met een door de voorzieningenrechter te geven voorziening;
- f. ABN AMRO veroordeelt in de kosten van het geding.

3.2. Tielse Recycling heeft aan haar vorderingen, samengevat, het volgende ten grondslag gelegd.

Cliëntonderzoek

ABN AMRO voert een publiekrechtelijke taak uit en behartigt een publiekrechtelijk belang. De opzegging mag niet zuiver civielrechtelijk beoordeeld worden, maar moet ook getoetst worden aan publiekrechtelijke normen en fundamentele rechten en beginselen. Artikel 2 lid 2 en artikel 3 ABV waarborgen deze normen en rechten niet, zodat deze artikelen onredelijk bezwarend zijn. Cliëntonderzoek en opzegging van de relatie mogen niet aan de willekeur van ABN AMRO worden overgelaten, omdat dit afbreuk doet aan de rechtsbescherming van Tielse Recycling. Een verscherpt cliëntonderzoek mag alleen worden gestart als sprake is van een redelijk vermoeden van schuld aan witwassen. Dit geldt ook voor beëindiging van de relatie ex artikel 5 lid 3 Wwft. Het is aan ABN AMRO om te bewijzen dat van een dergelijk vermoeden sprake is. ABN AMRO kan niet, en zeker niet in kort geding, verlangen dat Tielse Recycling haar onschuld bewijst of bewijst dat uitgesloten kan worden dat ABN AMRO ook maar het geringste risico op witwassen loopt. Tielse Recycling heeft ABN AMRO volledig inzicht gegeven in haar administratie. ABN AMRO heeft niet aannemelijk gemaakt dat Tielse Recycling voor haar een reëel risico op witwassen oplevert en dat zij op grond van de Wwft verplicht was de relatie te beëindigen.

Faillissementsfraude

De verkoop van De Betuwe is ongelukkig verlopen. Het is op zichzelf juist dat [bestuurder 2] een vennootschap kocht met uitsluitend schulden, maar daar stonden aanzienlijke toekomstige opbrengsten tegenover uit lopende contracten. Het faillissement werd (indirect) veroorzaakt door een factuur van slechts € 1.200,00 die [bestuurder 2] onbetaald had gelaten, waardoor hij alle goodwill in één keer verspeelde en de overgedragen contracten geen euro meer hebben opgeleverd. [bestuurder 1] nam bij deze overname in privé een schuld van € 380.000,00 over van De Betuwe. Dat heeft hij uiteraard beslist niet gedaan omdat De Betuwe nog € 60.000,00 moest betalen aan een leverancier. Van fraude is geen sprake geweest. Tielse Recycling is nooit verdachte geweest in deze zaak. Na de inval door de FIOD op 10 december 2018 (zie onder 2.8.) heeft het Openbaar Ministerie niets meer met de zaak gedaan. Tot op heden is geen beslissing genomen over vervolging van [bestuurder 1]. De curator heeft ingezien dat er helemaal geen bewijs was voor zijn stelling dat er sprake zou zijn geweest van faillissementsfraude, laat staan dat hij ooit concreet heeft aangegeven wat [bestuurder 1] te verwijten valt. Dat crimineel geld via De Betuwe of Tielse Recycling een legale bestemming heeft gekregen, blijkt nergens uit. De curator heeft het faillissement van De Betuwe doen opheffen wegens gebrek aan baten. Het is niet reëel en redelijk om vijf jaar later de opzegging van de relatie op te hangen aan het vermoeden van de curator dat sprake was van faillissementsfraude. Het is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat ABN AMRO Tielse Recycling verwijten blijft maken, terwijl de

rechtsvorderingen ter zake van de vermeende fraude inmiddels zijn verjaard. Vermeende, niet in rechte vastgestelde fouten mogen [bestuurder 1] niet worden nagedragen, laat staan oneindig.

Startkapitaal Tielse Recycling

Het startkapitaal van Tielse Recycling had geen criminele herkomst en was niet afkomstig uit De Betuwe, maar was feitelijk (indirect via [bedrijf]) afkomstig van [bestuurder 1]. Dit betrof een intercompanybetaling zonder enig concreet en reëel witwasrisico. Bij de verkoop van de aandelen in De Betuwe zijn alle vorderingen respectievelijk schulden op [bestuurder 1] en [bedrijf] uit de boeken gehaald. [bedrijf] heeft de vordering op [bestuurder 1] afgewikkeld door deze van De Betuwe over te nemen en een eigen vordering van € 108.000,00 op De Betuwe over te dragen aan [bestuurder 1]. Van die vordering is een bedrag van € 45.000,00 overdragen aan Tielse Recycling als startkapitaal voor de onderneming. De curator heeft geen aanleiding gezien om ter zake enige vordering in te dienen tegen Tielse Recycling en/of [bedrijf] en/of [bestuurder 1]. De transactie was legaal en rechtmatig.

Contante transacties

Contant geld is een wettig betaalmiddel. Inherent aan een recyclebedrijf als dat van Tielse Recycling is dat de goederen veelal worden gekocht van particulieren of handelaren die contant betaald willen worden. Daartoe pinst Tielse Recycling relatief grote bedragen van haar rekening. Het gaat dus om uitgaande contante betalingen, die administratief verantwoord worden en waarvan de herkomst volstrekt legaal, zichtbaar, traceerbaar en giraal is. Het geld komt bij de ABN AMRO binnen uit de verkoopomzet van Tielse Recycling. Het gebruik van contant geld is geen reden om te veronderstellen dat daardoor het risico op witwassen groter zou zijn. Het uitbannen van contant geld als wettig betaalmiddel zonder verdenking dat het geld een criminele herkomst of bestemming heeft, is disproportioneel. Het is aan de wetgever om beperkingen te stellen aan het gebruik van contant geld en niet aan ABN AMRO. Hoewel Tielse Recycling erop toeziet dat geen gestolen goederen worden aangeleverd, is ten aanzien van de aan haar aangeboden goederen niet gemakkelijk of eenduidig vast te stellen dat ze rechtmatig zijn verkregen (risico van heling). Dat wordt niet anders als goederen giraal worden betaald. Op Tielse Recycling rusten (nog) geen wettelijke verplichtingen om de met inkoop van oude metalen samenhangende risico's te mitigeren, zoals de plicht om aanbieders van oude metalen te registreren. ABN AMRO maakt niet concreet wat Tielse Recycling moet doen en wat voor ABN AMRO wel aanvaardbaar is. Zij legt de lat disproportioneel hoog.

Opzegging van de relatie

ABN AMRO kan zich beroepen op haar contractsvrijheid. Opzegging van de bankrelatie is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. ABN AMRO heeft geen of onvoldoende grond om de bankrelatie op te zeggen en zij is daartoe niet verplicht. Kennelijk heeft ABN AMRO na de oprichting van Tielse Recycling in juni 2017 de bankrekening slechts geopend met geen ander doel dan ervoor te zorgen dat zijzelf zou kunnen worden terugbetaald. Alle schulden van De Betuwe aan ABN AMRO zijn voldaan, onder meer door uitwinning van zekerheden die [bestuurder 1] had verstrekt. In mei 2017 was ABN AMRO al op de hoogte van de strafrechtelijke vervolging van [bestuurder 1] wegens schuldheling (zie onder 2.5.). Het betrof geen kwestie van Tielse Recycling, maar van De Betuwe en van [bestuurder 1] zelf. Na het sluiten van de vaststellingsovereenkomst heeft Tielse Recycling zich in haar antwoorden op vragen van ABN AMRO beperkt tot hetgeen de bank in haar visie nog niet wist. Het is onaanvaardbaar dat ABN AMRO zich beroept op toetsing van de opzegging ex tunc; zij heeft dat recht verwerkt door ermee in te stemmen dat Tielse Recycling alsnog informatie aan haar zou aanleveren. De brief van 5 mei 2022 van Tielse Recycling moet dus wel degelijk in de toets worden meegenomen. Op grond van artikel 2 lid 1 ABV had deze brief voor ABN AMRO aanleiding moeten zijn om met Tielse Recycling in gesprek te gaan. Partijen hebben in februari 2021 een vaststellingsovereenkomst gesloten (zie onder 2.10.). Deze vaststellingsovereenkomst staat eraan in de weg dat ABN AMRO kort nadien de met Tielse Recycling aangegane bankrelatie opzegt op grond van feiten die ABN AMRO al jaren bekend waren en die in de procedure die tot de vaststellingsovereenkomst heeft geleid aan de

orde zijn geweest en waarmee Tielse Recycling niets te maken had.

Belangenafweging

Dat de toetsing van de opzegging ex tunc moet plaatsvinden, doet er niet aan af dat de belangenafweging in kort geding ex nunc is. Tielse Recycling heeft bij haar vorderingen een spoedeisend belang. ABN AMRO is al sinds 2017 bekend met de door haar geïdentificeerde risico's en zij heeft geen dringend belang bij het op korte termijn beëindigen van de relatie. Niet valt in te zien dat ABN AMRO de uitkomst van de bodemprocedure niet zou behoeven af te wachten. Een bankrekening is een nutsvoorziening. De onderneming van Tielse Recycling kan uitsluitend worden geëxploiteerd indien zij beschikt over een bankrekening. Zonder bankrekening kan Tielse Recycling niet deelnemen aan het maatschappelijk verkeer, niet genieten van haar burgerlijke rechten en niet voortbestaan. [bestuurder 1] en de overige medewerkers van Tielse Recycling verliezen dan hun inkomen en hun banen. De gevolgen van de beëindiging zijn onomkeerbaar als vast komt te staan dat sprake was van een onrechtmatige beëindiging. De bodemzaak wordt daarmee zinloos. Zonder bankrekening wordt ook de toegang tot de (bodem)rechter op onaanvaardbare wijze geblokkeerd. Tielse Recycling heeft er recht op en belang bij dat eerst de bodemrechter de principiële vragen over onder meer het cliëntonderzoek beantwoordt en dat Tielse Recycling in afwachting daarvan haar bankrekening kan blijven gebruiken. Hierbij is ook van belang dat de kortgedingrechter niet kan oordelen over de vorderingen (in de bodemzaak) van Tielse Recycling met een constitutief en declaratoir karakter. Tielse Recycling heeft getracht elders een bankrekening te openen, maar dat is niet gelukt en zal ook niet lukken, omdat ABN AMRO haar heeft gemerkt als onaanvaardbaar risico en andere banken ook de niet-onderhandelbare ABV hanteren en een cliëntonderzoek zullen gaan uitvoeren. Een andere bank komt een ruimer beroep op contractsvrijheid toe dan de ABN AMRO in deze situatie. De regel is dat een basisbankrekening moet worden aangevraagd bij de laatste bank. Tielse Recycling heeft afgelopen jaren maatregelen getroffen om de risico's voor bij het zakendoen te verminderen. Met ingang van 1 december 2022 gelden verdergaande maatregelen. De maatregelen houden onder meer in:

- alle leveranciers wordt om een identiteitsbewijs gevraagd;
- van alle leveranciers worden de (bedrijfs)naam, adresgegevens en eventuele btw- en kvk-nummer en kentekengegevens geregistreerd;
- leveranciers die met deze registratie niet instemmen worden geweigerd;
- het nummer van het legitimatiebewijs wordt geregistreerd als leveranciers daartegen geen bezwaar hebben;
- contante betalingen worden in het kasboek geadministreerd;
- aan leveranciers wordt een factuur op naam verstrekt en daarop zijn tevens de ingekochte goederen vermeld;
- aan alle leveranciers wordt gevraagd of Tielse Recycling giraal mag betalen;
- leveranciers die voor meer dan € 1.000,00 aan goederen aanleveren worden giraal betaald;
- leveranciers worden gewaarschuwd dat als Tielse Recycling vermoedt dat gestolen goederen worden aangeboden, dat direct gemeld wordt bij de politie.

Als Tielse Recycling verdergaande maatregelen moet treffen dat haar concurrenten, dan wordt haar concurrentiepositie daardoor onredelijk geschaad. Aan toezichtzijde is het risico voor banken afgenomen, nu de DNB vindt dat banken zijn doorgeschoten in hun cliëntonderzoeken. Ook ABN AMRO is doorgeslagen in het 'de-risiken'. De stellingen en belangen van ABN AMRO rechtvaardigen niet dat Tielse Recycling wordt afgesneden van het financiële stelsel en dat de onderneming verloren gaat. De belangen van Tielse Recycling wegen zwaarder dan die van ABN AMRO.

Bodemprocedure

Tielse Recycling is bereid en in staat om ABN AMRO binnen vier weken te dagvaarden.

3.3. ABN AMRO voert verweer. Zij heeft daartoe, samengevat, het volgende aangevoerd.

Cliëntonderzoek

ABN AMRO voert geen publiekrechtelijke taak uit en behartigt geen publiekrechtelijk belang. Haar handelen moet conform privaatrechtelijke regels en normen worden beoordeeld. Het beëindigen van de relatie is geen sanctie als bedoeld in artikel 6 EVRM.

Faillissementsfraude

Tielse Recycling heeft op 30 mei 2017 vrijwel alle activa van De Betuwe verkregen, terwijl de schulden (€ 2,5 miljoen aan 42 schuldeisers, waarvan € 1,5 miljoen aan ABN AMRO) zijn achtergebleven in De Betuwe. Zo kon Tielse Recycling de bedrijfsvoering van De Betuwe (inclusief locatie, brochure, website en logo) op de oude voet voortzetten, maar dan schuldenvrij. ABN AMRO beschouwt de transactie met [bestuurder 2] - een voor [bestuurder 1] vrij onbekende persoon, die niet over relevante kennis, ervaring en middelen beschikte - als paulianeus en frauduleus ('katvangers-constructie'). Tielse Recycling heeft de legitimiteit van de transactie niet kunnen aantonen. Als gevolg van deze transactie was De Betuwe geen levensvatbare onderneming meer. Het spoedige faillissement van De Betuwe was te voorzien. Het vermoeden van ABN AMRO (en de curator van De Betuwe) dat [bestuurder 1] zich schuldig heeft gemaakt aan faillissementsfraude - wat kwalificeert als witwassen en als misdrijf - wordt gestaafd door zeer concrete aanwijzingen en dit vermoeden is op geen enkele wijze door Tielse Recycling ontkracht. ABN AMRO wil dergelijke activiteiten op geen enkele wijze faciliteren en kan zich het ook niet veroorloven daarbij betrokken te zijn. Dat het faillissement is beëindigd betekent niet dat ook de verdeningen van faillissementsfraude zijn verdwenen; [bestuurder 1] wordt daarvan nog steeds verdacht. Het openen van een bankrekening voor een nieuwe groepsentiteit betekent niet dat [bestuurder 1] mocht verwachten dat er overigens geen aanleiding zou zijn om de relatie te beëindigen. Dit betekent evenmin dat ABN AMRO (de door haar vereiste maar niet door [bestuurder 1] gevraagde) goedkeuring zou verlenen aan de transacties betreffende De Betuwe.

Startkapitaal Tielse Recycling

Evenmin heeft Tielse Recycling inzichtelijk gemaakt wat de herkomst is van haar startkapitaal. ABN AMRO vermoedt dat de faillissementsfraude ook inhoudt dat het startkapitaal van Tielse Recycling geen rechtmatige herkomst heeft, omdat deze onrechtmatig aan De Betuwe is onttrokken.

Waarborgen in de bedrijfsvoering

Ondanks de eerdere betrokkenheid van [bestuurder 1] bij schuldheling, die pas tijdens het cliëntonderzoek is gebleken, bieden het 'beleid' en de bedrijfsvoering van Tielse Recycling onvoldoende waarborgen ter voorkoming van witwassen en/of schuldheling; er wordt onvoldoende gelet op wat er wordt aangeleverd en door wie (detectie van witwassen en/of andere strafbare feiten). Identificatie en verificatie vinden in onvoldoende mate plaats. Het 'beleid' van Tielse Recycling is te omzeilen door telkens voor minder dan € 1.000,00 goederen te leveren en bovendien is het 'beleid' niet voorzien van de door de voorzieningenrechter verlangde accountantsverklaring. Als Tielse Recycling door geen enkele andere bank wordt geaccepteerd, dan zijn in haar bedrijfsvoering kennelijk in onvoldoende mate risico's weggenomen.

Contante transacties

Ook vanuit haar eigen branche bezien verricht Tielse Recycling opmerkelijk veel contante transacties, zonder dat de legale bestemming daarvan wordt aangetoond. ABN AMRO heeft onvoldoende inzicht in de contante geldstromen. Voor de ongebruikelijke hoeveelheid contante transacties heeft Tielse Recycling geen plausibele uitleg gegeven. Kennelijk wil Tielse Recycling het aantal contante transacties niet terugdringen en evenmin de door ABN AMRO voorgestelde alternatieve (girale) betalingsmethoden benutten. Het beleid van ABN AMRO is dat maximaal 10% van de omzet contant kan worden opgenomen. Bij Tielse Recycling bedragen de opnames echter circa 80% van de omzet. Met haar nieuwe 'beleid' blijft Tielse Recycling ruimschoots boven de norm.

Opzegging van de relatie

De beoordeling van de vraag of ABN AMRO uitvoering mag geven aan de opzegging van 23 november 2021 moet ex tunc worden gedaan. Dit betekent dat uitgegaan moet worden van feiten en omstandigheden ten tijde van de opzegging en dat latere ontwikkelingen geen rol kunnen spelen. Toetsing ex nunc is slechts aan de orde bij beantwoording van de vraag of ABN AMRO kan worden verplicht opnieuw met Tielse Recycling een relatie aan te gaan, maar die vraag is in deze procedure niet aan de orde. Uitgangspunt bij de beoordeling is de contractsvrijheid van ABN AMRO, wat een fundamenteel en zwaarwegend recht is. Voor de uitoefening van de contractuele opzeggingsbevoegdheid (ex artikel 35 ABV) is geen zwaarwegende reden vereist. De contractuele opzeggingsbevoegdheid kan alleen worden ingeperkt als de uitoefening naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. ABN AMRO heeft niet op onaanvaardbare wijze gebruik gemaakt van haar contractuele bevoegdheid om de klantrelatie te beëindigen en heeft de op haar rustende zorgplicht niet geschonden. Met het aannemen van onaanvaardbaarheid moet terughoudend worden omgegaan; het op deze grond buiten toepassing laten van de dwingende wettelijke bepaling (artikel 5 lid 3 Wwft) is alleen aan de orde ingeval van onzorgvuldig cliëntonderzoek. De opzegging is gebaseerd op grondig cliëntonderzoek en de bevindingen zijn op zichzelf en in samenhang reden om de relatie op te zeggen. Op basis van zeer concrete twijfels en aantoonbare tekortkomingen heeft ABN AMRO geconcludeerd dat het in stand laten van de klantrelatie onaanvaardbare risico's met zich meebrengt die zij niet langer wil en ook niet mag nemen. ABN AMRO kan niet waarborgen dat zij de op haar, op grond van de Wwft en de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft), rustende verplichtingen kan nakomen en zij kan niet overzien welke integriteits- en reputatierisico's zij zou lopen indien de relatie met Tielse Recycling in stand zou blijven. Op grond van artikel 5 lid 3 Wwft is ABN AMRO verplicht de relatie op te zeggen. Het lag op de weg van Tielse Recycling om de gerezen verdenkingen te ontzenuwen en om onduidelijkheden en de gerechtvaardigde zorgen over de integriteit van (de personen achter) Tielse Recycling weg te nemen en vertrouwen te herstellen. ABN AMRO heeft daartoe alle gelegenheid geboden, maar Tielse Recycling heeft geen serieuze poging gedaan om de nodige helderheid te verschaffen. Tielse Recycling heeft haar verklaringen niet of onvoldoende onderbouwd en deze zijn op verschillende punten tegenstrijdig, onvolledig, ongeloofwaardig en onjuist. Bijvoorbeeld is tijdens de kortgedingprocedure komen vast te staan dat - anders dan Tielse Recycling consequent heeft gesteld - het faillissement niet (indirect) werd veroorzaakt door een factuur van slechts

€ 1.200,00 die [bestuurder 2] onbetaald had gelaten. Tielse Recycling heeft artikel 21 Rv geschonden. Er is een onherstelbare vertrouwensbreuk ontstaan.

Belangenafweging

Omdat de opzegging niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, moet worden aangenomen dat de beëindiging gerechtvaardigd is. Ten overvloede geldt dat het voor ABN AMRO van essentieel belang is dat integer gebruik van bancaire producten en diensten wordt gewaarborgd, ter voorkoming van financiële en andere schade (zoals boetes, reputatieschade en verlies van vertrouwen in de financiële sector). ABN AMRO moet er vanuit haar zorgplicht ook voor waken dat derden, zoals schuldeisers van De Betuwe, worden benadeeld. Omdat niet aannemelijk is dat de vorderingen in een bodemprocedure toewijsbaar zijn, bestaat er geen grond om de vorderingen toe te wijzen en van ABN AMRO te verlangen dat zij de uitkomst van de bodemprocedure afwacht. Dat bepaalde risico's al langer bekend zouden zijn bij ABN AMRO doet aan het voorgaande niet af en dat het in kaart brengen en beoordelen van alle risico's mede als gevolg van de door [bestuurder 1] aangespannen procedures veel tijd heeft geveerd, kan ABN AMRO niet worden verweten. Hoewel ABN AMRO haar daartoe voldoende tijd en gelegenheid heeft gegeven, heeft Tielse Recycling zich onvoldoende ingespannen om (via een andere bank) toegang tot het girale betalingsverkeer te behouden. Als er daadwerkelijk geen integriteitsrisico's bestaan zoals Tielse Recycling stelt, dan is aannemelijk dat iedere andere bank haar toegang zal verlenen tot het girale betalingsverkeer. Die banken zijn daartoe ook verplicht, zodat het belang van Tielse Recycling bij haar vorderingen minder groot is. Als de voorzieningenrechter de opzegging erkent, eventueel met een bepaalde beëindigingstermijn, dan verbetert dat juist de positie van Tielse Recycling ten opzichte van andere banken. De belangen van Tielse Recycling zijn onvoldoende

zwaarwegend om de contractsvrijheid en de gerechtvaardigde belangen van ABN AMRO aan de kant te zetten.

Dwangsom

Vanwege de niet-toewijsbaarheid van de vorderingen is voor toewijzing van een dwangsom geen plaats. Dat een dwangsom als bijkomende veroordeling in de gegeven omstandigheden noodzakelijk is, is door Tielse Recycling niet gesteld of aannemelijk gemaakt en wordt door ABN AMRO betwist; zij zal zonder meer aan een eventuele veroordeling voldoen. Als al een dwangsom wordt opgelegd, dient deze te worden gematigd en gemaximeerd.

Bodemprocedure

Het bevreemdt ABN AMRO dat Tielse Recycling nog steeds geen bodemprocedure is gestart, terwijl de opzegging dateert van 23 november 2021 en de bodemprocedure in de dagvaarding van 14 februari 2022 is aangekondigd. ABN AMRO verzoekt de voorzieningenrechter om, ingeval de vorderingen van Tielse Recycling niet integraal worden afgewezen, Tielse Recycling te verplichten om ABN AMRO binnen vier weken na het vonnis te dagvaarden in de bodemprocedure.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, ingegaan.

4 De beoordeling

4.1. Een vordering in kort geding is slechts dan toewijsbaar als aannemelijk is dat eenzelfde vordering in een eventuele bodemprocedure een zodanige kans van slagen heeft, dat het treffen van de voorlopige voorziening(en) vanwege het spoedeisend karakter gerechtvaardigd is. Daarbij moeten de belangen van partijen worden afgewogen. Gelet op het voorlopige karakter van de kortgedingprocedure past geen uitgebreid onderzoek naar de feiten en is er geen plaats voor nadere bewijsvoering en/of een deskundigenonderzoek.

Toetsingskader

4.2. Banken hebben op grond van de Wwft een verantwoordelijkheid bij het signaleren van zogenoemde financieel-economische criminaliteit en andere integriteitsrisico's. Zij moeten zoveel mogelijk voorkomen dat het financiële systeem voor oneigenlijke doelen wordt misbruikt. Daartoe moeten zij onderzoek doen naar hun cliënten en de verzamelde informatie actueel houden (artikel 3 e.v. Wwft). De Wwft schrijft niet (per geval) voor hoe het cliëntenonderzoek moet worden verricht, maar wel tot welk resultaat het onderzoek moet leiden. Als een bank onvoldoende inhoud kan geven aan haar verplichting om cliëntenonderzoek uit te voeren - waarmee het risico van misbruik van de door haar aangeboden producten en diensten niet is te overzien - moet zij de relatie met die cliënt beëindigen (artikel 5 lid 3 Wwft). Het is voor de beëindiging van de relatie niet noodzakelijk dat er concrete bewijzen zijn dat de cliënt betrokken is bij criminele activiteiten. Banken hebben geen formele opsporingsbevoegdheden en zijn voor het cliëntenonderzoek afhankelijk van informatie uit openbare bronnen en informatie van de cliënt zelf. De cliënt is verplicht de bank te voorzien van de nodige informatie over - onder meer - zijn activiteiten (artikel 2 lid 2 en artikel 3 ABV).

4.3. Bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van de beëindiging door een bank van de relatie met haar cliënt is het van belang om onderscheid te maken tussen enerzijds het geval waarin de bank zich op grond van artikel 5 lid 3 Wwft verplicht acht de relatie te beëindigen en anderzijds de gevallen waarin van zo'n risico niet is gebleken, maar de bank om andere redenen de relatie wenst te beëindigen (gerechtshof Amsterdam 29 oktober 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3898). Het is aan de bank om voldoende aannemelijk te maken dat zij op grond van artikel 5 lid 3 Wwft

verplicht is de relatie met de cliënt te beëindigen.

- 4.4. De rechtsgeldigheid van de beëindiging door een bank van de relatie met haar cliënt, anders dan op grond van artikel 5 lid 3 Wwft, moet worden beoordeeld aan de hand van de overeenkomst tussen de bank en de cliënt en de maatstaf van artikel 6:248 lid 2 BW. Hierbij is van belang dat de bank op grond van de overeenkomst zowel een ruime opzeggingsbevoegdheid heeft (artikel 35 ABV) als dat zij zorgvuldig handelt en zo goed mogelijk rekening houdt met de belangen van de cliënt (artikel 2 lid 1 ABV). De reikwijdte van deze zorgplicht hangt af van de omstandigheden van het geval en kan ook de belangen van derden omvatten. De toets van artikel 6:248 lid 2 BW ziet op de vraag of het gebruik door de bank van haar opzeggingsbevoegdheid - gegeven de verdere inhoud van de overeenkomst, de relevante omstandigheden van het geval en de belangen van partijen bij het gebruik van die opzeggingsbevoegdheid - naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet worden geacht (Hoge Raad 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2929, ING/De Keijzer Beheer). Het is aan de cliënt om voldoende feiten en omstandigheden te stellen en aannemelijk te maken dat, gelet op alle omstandigheden van het geval, het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet worden geacht dat de bank gebruik maakt van haar contractuele opzeggingsbevoegdheid. De toetsing van de opzegging moet naar de omstandigheden ten tijde van de opzegging (ex tunc) plaatsvinden.

Opzeggingsbrief 23 november 2021

- 4.5. In haar brief van 23 november 2021 heeft ABN AMRO - kort gezegd - meegedeeld dat de relatie met Tielse Recycling wordt beëindigd op grond van de uitkomst van het klantenonderzoek; ABN AMRO kan niet aan de op haar rustende wettelijke verplichtingen voldoen, omdat niet kan worden uitgesloten dat de producten en diensten (bedoeld of onbedoeld) oneigenlijk en/of onrechtmatig worden gebruikt, waardoor de zakelijke relatie risico's met zich meebrengt die niet zijn in te schatten en die ABN AMRO niet kan en mag aanvaarden. Hierbij heeft ABN AMRO verwezen naar de aanvankelijk niet gemelde strafrechtelijke veroordeling van [bestuurder 1], mede in relatie tot de omvang van de contante transacties binnen Tielse Recycling, waarbij ABN AMRO ook heeft gesteld dat de herkomst van het startkapitaal van Tielse Recycling onvoldoende inzichtelijk is. Tot slot heeft ABN AMRO gewezen op het onderzoek naar faillissementsfraude. ABN AMRO heeft in de brief ook vermeld dat zij grond van artikel 35 ABV bevoegd is de relatie te beëindigen.

Aanwijzingen voor faillissementsfraude

- 4.6. De voorzieningenrechter stelt voorop dat deze bevinding op zichzelf Tielse Recycling niet raakt, aangezien dit een kwestie is die betrekking heeft op het faillissement van De Betuwe. Wat dit faillissement betreft, zijn beslist de nodige vragen gerezen rond de verkoop van de aandelen in deze vennootschap aan [bestuurder 2] (zie onder 2.3.). Die vragen hebben de curator in het faillissement aanleiding gegeven om aangifte te doen wegens faillissementsfraude tegen [bestuurder 1] en [bestuurder 2] (zie onder 2.7.), waarop het OM en de FIOD een straf- en fiscaalrechtelijk onderzoek hebben ingesteld en een inval is gedaan bij Tielse Recycling. [bestuurder 1] en [bestuurder 2] zijn daarbij beiden aangehouden (zie onder 2.8.). ABN AMRO kan zonder meer worden nagegeven dat dit bepaald niet zonder betekenis is. Daar staat echter tegenover dat noch de curator noch het OM noch de FIOD op enigerlei wijze een vervolg heeft gegeven aan de in 2018 genomen stappen. Het faillissement is in december 2020 - uiteraard met instemming van de rechter-commissaris - opgeheven bij gebrek aan baten. [bestuurder 1] heeft de vragen van ABN AMRO over deze kwestie beantwoord. Uit het vonnis van de rechtbank in Rennes (zie onder 2.6.) kan worden afgeleid dat het niet zo is dat het enkele niet betalen van een factuur van € 1.200,00 de oorzaak is geweest van het faillissement, zodat [bestuurder 1] wat dit betreft een onjuist antwoord heeft gegeven op de vragen van ABN AMRO. Daarmee staat echter nog niet vast dat er sprake is geweest van fraude. Mogelijk was De Betuwe sowieso niet te redden geweest en was een sterfhuisconstructie waar mogelijk voor is gekozen, de meest aangewezen weg. Wat hiervan ook zij, in dit kort geding ontbreekt de informatie om tot een afgewogen oordeel te komen en met enkel verdenkingen kan ABN AMRO niet volstaan, te meer niet nu de destijds bij

deze kwestie betrokken autoriteiten aan hun aanvankelijke verdenkingen geen enkel vervolg hebben gegeven, door hetzij [bestuurder 2], hetzij [bestuurder 1] als (voormalig) bestuurder van De Betuwe aan te spreken wegens aansprakelijkheid als bestuurder. De conclusie dat ABN AMRO gehouden was op grond van deze 'feiten' de relatie met Tielse Recycling op te zeggen, is niet gewettigd.

Niet-inzichtelijkheid van het startkapitaal van Tielse Recycling

- 4.7. Op vergelijkbare wijze geldt dit ten aanzien van het startkapitaal van Tielse Recycling, waarvan ABN AMRO vermoedt dat dit onrechtmatig aan De Betuwe is onttrokken. De feiten waarop dit vermoeden is gebaseerd staan echter evenmin vast. Daarvoor is mogelijk grondig boekenonderzoek nodig, al dan niet met behulp van een deskundige. Daarvoor leent deze kortgedingprocedure zich niet. Terzijde zij opgemerkt dat ook hier geldt dat de curator en de rechter-commissaris in de hun uiteraard wel bekende boeken geen aanleiding hebben gezien tot het instellen van enige civielrechtelijke vordering jegens Tielse Recycling en/of [bestuurder 1], zoals de pauliana.

Onvoldoende waarborgen tegen schuldheling in de bedrijfsvoering van Tielse Recycling

- 4.8. [bestuurder 1] is in 2017 strafrechtelijk veroordeeld voor door hem in 2014 gepleegde schuldheling. Op zichzelf leidt dat niet tot een verhoogd risico binnen Tielse Recycling. Terecht heeft Tielse Recycling aangevoerd dat dit een strafbaar feit is van jaren her en dat er thans geen concrete aanwijzingen voor het bestaan van een dergelijk risico zijn gesteld of aannemelijk geworden. Integendeel, in dit verband heeft Tielse Recycling erop gewezen dat een dergelijk risico de afgelopen jaren juist is afgenomen als gevolg van de door Tielse Recycling in haar bedrijfsvoering genomen maatregelen, die na de eerste mondelinge behandeling in samenspraak met partijen ook nog verder zijn aangescherpt (zie 3.2.). Dat de door Tielse Recycling genomen beheersmaatregelen (tegen schuldheling) niet zijn voorzien van een schriftelijke accountsverklaring, doet aan het voorgaande niet af. Op grond van hetgeen tijdens de mondelinge behandelingen door de heer P. Steeghs, accountant van Tielse Recycling, is verklaard, mag worden aangenomen dat de volgens Tielse Recycling tot dan toe getroffen maatregelen daadwerkelijk worden nageleefd. Dat blijkt overigens ook uit de producties die Tielse Recycling aan deze stellingen ten grondslag heeft gelegd en waarvan de juistheid door ABN AMRO niet gemotiveerd is betwist.

De hoeveelheid contante transacties

- 4.9. Het mag zo zijn dat Tielse Recycling, ook binnen haar eigen branche, (veel) meer dan gemiddeld gebruik maakt van contant geld en dat contant geld in het algemeen een hoger witwasrisico heeft dan giraal geld, maar dat laat onverlet dat - zoals Tielse Recycling heeft aangevoerd - contant geld een wettig en vanuit economisch perspectief belangrijk betaalmiddel is en dat (inmiddels) sprake is van uitgaande betalingen van betrekkelijk geringe omvang (maximaal € 1.000,00), die zij met vermelding van persoonsgegevens (zie 3.2.) in haar administratie verantwoordt. In dit verband heeft Tielse Recycling gesteld dat in de gegeven omstandigheden, waaronder de omstandigheid dat zij veelal kleine hoeveelheden afval koopt van particulieren, het risico met contante betalingen niet groter is dan het risico met girale betalingen. Evenmin is gesteld of aannemelijk geworden dat er nog meer concrete risico's zijn die slechts met girale betalingen kunnen worden verkleind. Bovendien dient niet uit het oog te worden verloren dat Tielse Recycling aan witwassen van onrechtmatig verkregen gelden in directe zin in het geheel niet bijdraagt. De contante gelden worden door haar immers niet ontvangen, maar uitgegeven, nadat deze zijn opgenomen bij ABN AMRO.
- 4.10. De voorzieningenrechter overweegt verder dat, hoe begrijpelijk en legitiem het streven van ABN AMRO naar risicominimalisatie en -beheersing ook mag zijn, de strekking van de Wwft niet is dat banken van cliënten als Tielse Recycling feitelijk verlangen dat zijzelf ook Wwft-cliëntonderzoek

uitvoeren. In dit verband heeft Tielse Recycling aangevoerd dat dergelijk handelen ook haar concurrentiepositie zal schaden, hetgeen door ABN AMRO niet is betwist. Dat gedurende haar cliëntonderzoek niet al haar vragen tot haar volle tevredenheid zijn beantwoord, rechtvaardigt niet de conclusie dat ABN AMRO het wettelijk verplichte cliëntonderzoek niet heeft kunnen afronden en dat zij tot beëindiging van de relatie is verplicht. De voorzieningenrechter is van oordeel dat Tielse Recycling in voldoende mate haar medewerking aan het cliëntonderzoek heeft verleend. Weliswaar heeft Tielse Recycling in een aantal gevallen aanvankelijk te summiere (en nog deels onduidelijke) informatie verstrekt, maar zij heeft er op gewezen dat ABN AMRO naar feiten vroeg waarvan zij veronderstelde dat die reeds lang bij ABN AMRO bekend waren.. Niet is komen vast te staan dat Tielse Recycling in het kader van het cliëntonderzoek of tijdens deze procedure bewust onjuiste informatie heeft verschaft, zodanig dat dit afwijzing van haar vorderingen - en daarmee beëindiging van de relatie - rechtvaardigt.

- 4.11. De slotsom is dat ABN AMRO haar standpunt, dat zij op grond van het cliëntonderzoek verplicht is om de relatie te beëindigen, tegenover de gemotiveerde stellingen van Tielse Recycling niet voldoende heeft onderbouwd.
- 4.12. De vraag of het handelen van ABN AMRO de toets van artikel 6:248 lid 2 BW kan doorstaan, is evenzeer afhankelijk van de vraag welke feiten in het handelen van [bestuurder 1], Boekholt, De Betuwe en Tielse Recycling zelf komen vast te staan, Zoals reeds overwogen leent deze procedure zich niet voor een grondig onderzoek naar die feiten en staan de 'feiten' waarop ABN AMRO zich baseert nog geenszins vast, hetgeen te meer klemmt nu het belang van Tielse Recycling bij het behoud van haar (digitale) bankrekening en de daarbij behorende bankpassen van zeer zwaarwegend belang is, hetgeen ABN AMRO niet heeft weersproken. De exploitatie en het voortbestaan van (de onderneming van) Tielse Recycling is afhankelijk van het kunnen beschikken over een betaalrekening. Banken zijn op grond van hun maatschappelijke positie daarom ook ten aanzien van niet-consumenten in beginsel gehouden een betaalrekening aan te bieden, omdat het zonder betaalrekening vrijwel onmogelijk is om deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer en om een bedrijf te exploiteren (Hoge Raad 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652). ABN AMRO heeft aangevoerd dat Tielse Recycling bij een andere bank een bankrekening zou moeten kunnen openen. ABN AMRO heeft dit standpunt echter - tegenover de gemotiveerde betwisting van Tielse Recycling aan de hand van een drietal afwijzingen van bankrekeningaanvragen van Tielse Recycling bij andere banken - onvoldoende onderbouwd, zodat dit niet kan worden aangenomen.

Bodemprocedure

- 4.13. Op grond van al het voorgaande is er in deze procedure niet met voldoende mate van aannemelijkheid vast te stellen dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat ABN AMRO op grond van artikel 5 lid 3 Wwft verplicht was om de relatie te beëindigen noch dat ABN AMRO de in artikel 35 ABV vastgelegde bevoegdheid daartoe in de onderlinge verhoudingen heeft kunnen en mogen uitoefenen. Bij die laatste afweging zal de bodemrechter uiteraard overigens mede rekening houden met (de voorgeschiedenis van) de gesloten vaststellingsovereenkomst, waarmee De Betuwe en [bestuurder 1] alle financiële verplichtingen jegens ABN AMRO volledig zijn nagekomen door volle medewerking te geven aan de uitwinning van gegeven zekerheden. De ABN AMRO heeft in dit traject nimmer laten blijken dat aansluitend de relatie met Tielse Recycling zou worden opgezegd, terwijl ABN AMRO zich uiteraard had te realiseren dat het verkrijgen van een bankrekening bij een andere bank uiterst moeilijk zo niet volkomen onmogelijk zou worden. Tegen die achtergrond valt ook niet zonder meer in te zien waarom ABN AMRO alvorens de relatie op te zeggen niet eerst heeft geprobeerd om samen met Tielse Recycling te bezien hoe haar bedrijfsvoering zo zou kunnen worden ingericht dat het gebruik van contante middelen en de risico's voor oneigenlijk gebruik daarvan zoveel mogelijk konden worden ingeperkt. Tijdens deze procedure is Tielse Recycling daartoe steeds bereid gebleken.

Belangenafweging

- 4.14. Uiteraard is het voor ABN AMRO van essentieel belang is dat integer gebruik van bancaire producten en diensten wordt gewaarborgd, ter voorkoming van financiële en andere schade (zoals boetes, reputatieschade en verlies van vertrouwen in de financiële sector). ABN AMRO moet er op grond van de wettelijk geregelde zorgplicht voor waken dat derden, zoals schuldeisers, worden benadeeld. Vanuit die zorgplicht heeft zij Tielse Recycling aangesproken. Dat ABN AMRO, los van deze maatschappelijke en de eigen bedrijfsbelangen, gewichtige redenen heeft om de uitkomst van de bodemprocedure niet te kunnen afwachten, is gesteld noch gebleken. Daar staat tegenover dat afwijzing van de vordering onomkeerbare gevolgen heeft voor Tielse Recycling, omdat zij zonder een bankrekening haar bedrijf niet kan voeren. Daarmee weegt het belang van Tielse Recycling bij toewijzing van de vordering zwaarder dan het belang van ABN AMRO bij afwijzing daarvan.
- 4.15. Het voorgaande leidt ertoe dat de vorderingen onder a tot en met d zullen worden toegewezen, op voorwaarde dat Tielse Recycling de bodemprocedure uiterlijk op de rolzitting van 11 januari 2023 dient aan te brengen bij deze rechtbank, bij gebreke waarvan Tielse Recycling geen rechten kan ontlenen aan dit vonnis.

Dwangsom

- 4.16. Voor toewijzing van de onder e gevorderde dwangsom is geen aanleiding. Tielse Recycling heeft nagelaten deze vordering te onderbouwen en de voorzieningenrechter gaat ervan uit dat ABN AMRO gevolg zal geven aan het vonnis, zoals zij heeft toegezegd.

Proceskosten

- 4.17. ABN AMRO zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Tielse Recycling worden begroot op:
- betekening oproeping € 125,03
 - griffierecht € 676,00
 - salaris advocaat € 1.016,00
- Totaal € 1.817,03.

5 De beslissing

De voorzieningenrechter

- 5.1. veroordeelt ABN AMRO de dienstverlening ongewijzigd voort te zetten zoals die was vóór 23 november 2021,
- 5.2. veroordeelt ABN AMRO de bankrekening met [rekeningnummer] niet te sluiten en geopend te houden totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de overgelegde dagvaarding,
- 5.3. veroordeelt ABN AMRO de betaalpassen met nummer [nummer 1], [nummer 2] en [nummer 3] behorend bij de bankrekening met nummer [rekeningnummer] niet te laten vervallen en Tielse Recycling op generlei wijze te hinderen in het gebruik daarvan totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de

overgelegde dagvaarding,

- 5.4. veroordeelt ABN AMRO Tielse Recycling onvoorwaardelijk en ongehinderd toegang te geven tot de gegevens via het internet en/of mobiel bankieren totdat de rechtbank Arnhem in de bodemzaak heeft beslist op de door Tielse Recycling ingestelde vordering zoals die blijkt uit de overgelegde dagvaarding,
- 5.5. bepaalt dat deze voorzieningen vervallen indien Tielse Recycling niet uiterlijk op 11 januari 2023 de bodemprocedure heeft uitgebracht,
- 5.6. veroordeelt ABN AMRO in de proceskosten, aan de zijde van Tielse Recycling tot op heden begroot op € 1.817,03,
- 5.7. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.8. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. D. Vergunst en in het openbaar uitgesproken op 30 november 2022.