

ECLI:NL:GHAMS:2021:2316

Instantie Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak 27-07-2021

Datum publicatie 09-08-2021

Zaaknummer 200.284.681/01

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Hoger beroep kort geding

Inhoudsindicatie

Kort geding. Niet aannemelijk dat bank bij overgaan tot en uitvoering van cliëntenonderzoek uit hoofde van de Wwft onzorgvuldig heeft gehandeld. Opzegging kredietrelatie op grond van artikel 35 Algemene Bankvoorwaarden en artikel 5 lid 3 Wwft. Voldoende aannemelijk dat gebruikmaking van bevoegdheid tot opzegging van de kredietrelatie niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (HR 10-10-2014, ECLI:NL:HR:2014:2929).

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer : 200.284.681/01 KG

zaak- en rolnummer rechtbank Amsterdam : C/13/687825 / KG ZA 20-672

arrest van de meervoudige burgerlijke kamer van 27 juli 2021

inzake

1 DE POLIKLINIEK HOLDING B.V.,

gevestigd te Den Haag,

2. DE OOGPOLIKLINIEK B.V.,

gevestigd te Den Haag,

3. DE POLIKLINIEK HOOFDDORP B.V.,

gevestigd te Den Haag,

4. MEDICAL SERVICE SUPPORT B.V.

gevestigd te Den Haag,

5. XL MEDICAL B.V.

gevestigd te Kockengen, gemeente Stichtse Vecht,

6. [appellant sub 6]

wonende te [woonplaats] , gemeente [gemeente] ,

appellanten,

advocaat: mr. B.S. Friedberg te Amsterdam,

tegen

COÖPERATIEVE RABOBANK U.A.,

gevestigd te Amsterdam,

geïntimeerde,

advocaat: mr. R.E. de Groot te Utrecht.

Partijen worden hierna Polikliniek Holding c.s. en Rabobank genoemd. Appellanten worden ieder afzonderlijk aangeduid als Polikliniek Holding, Oogpolikliniek, Polikliniek Hoofddorp, Medical Service, XL Medical en [appellant sub 6] .

1 De zaak in het kort

Polikliniek Holding c.s. hebben bankrekeningen bij Rabobank. In het kader van een cliëntenonderzoek uit hoofde van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft) heeft Rabobank vragen gesteld aan Polikliniek Holding c.s. Rabobank heeft zich op het standpunt gesteld dat Polikliniek Holding c.s. deze vragen niet afdoende hebben beantwoord en haar niet in staat hebben gesteld te voldoen aan haar verplichtingen uit hoofde van de Wwft. Zij heeft de kredietrelatie met Polikliniek Holding c.s. beëindigd. Polikliniek Holding c.s. verzetten zich tegen deze beëindiging. Zij stellen dat Rabobank bij het aangaan en de uitvoering van het onderzoek haar zorgplicht heeft geschonden en dat de beëindiging van de cliëntrelatie naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

2 Het geding in hoger beroep

Polikliniek Holding c.s. zijn bij dagvaarding van 25 september 2020 in hoger beroep gekomen van een vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam (hierna: de voorzieningenrechter) van 3 september 2020, onder bovenvermeld zaak en rolnummer in kort geding gewezen tussen Polikliniek Holding c.s. als eiseressen en Rabobank als gedaagde (hierna: het bestreden vonnis).

Partijen hebben daarna de volgende stukken ingediend:

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

Partijen hebben de zaak ter zitting van 11 juni 2021 doen bepleiten, Polikliniek Holding c.s. door mr. N. Bakker, advocaat te Amsterdam, en Rabobank door mr. De Groot voornoemd, ieder aan de hand van pleitnotities die zijn overgelegd. Polikliniek Holding c.s. hebben nog producties in het geding gebracht. Ten slotte is arrest gevraagd.

Polikliniek Holding c.s. hebben geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en - uitvoerbaar bij voorraad - alsnog de vorderingen van Polikliniek Holding c.s. zal toewijzen, met veroordeling van Rabobank in de kosten van het geding in beide instanties.

Rabobank heeft geconcludeerd tot bekrachtiging, met - uitvoerbaar bij voorraad - veroordeling van Polikliniek Holding c.s. in de kosten van, naar het hof begrijpt, het geding in hoger beroep met nakosten en rente.

3 Feiten

De voorzieningenrechter heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.18 de feiten vastgesteld die zij tot uitgangspunt heeft genomen. Met grief 1 in hoger beroep komen Polikliniek Holding c.s. op tegen de vaststelling van de feiten. Volgens Polikliniek Holding c.s. zijn de feiten zoals door haar in eerste aanleg naar voren gebracht onvoldoende in de feitenvaststelling tot uitgangspunt genomen. Het hof zal bij de vaststelling van de feiten, zoals hierna weer te geven, dan wel bij de beoordeling rekening houden met deze grief, voor zover deze voldoende concreet is en relevant voor de beoordeling in hoger beroep. Samengevat en waar nodig aangevuld met andere feiten die als enerzijds gesteld en anderzijds niet of onvoldoende betwist zijn komen vast te staan, komen de feiten neer op het volgende.

3.1 [appellant sub 6] is bestuurder van de Belgische vennootschap Management Control Center bvba (hierna: MCC). MCC hield in de periode van 17 april 2018 tot 24 december 2020 de aandelen in Polikliniek Holding en XL Medical. Vanaf 1 maart 2020 tot 24 december 2020 was de heer [A] bestuurder van Polikliniek Holding, daarvoor waren dat de heer [B] (hierna: [B]) en mevrouw [C] . Polikliniek Holding, een financiële holdingmaatschappij, is op haar beurt enig aandeelhouder en bestuurder van (i) Oogpolikliniek, (ii) Polikliniek Hoofddorp en (iii) Medical Service. Sinds 24 december 2020 worden de aandelen in Polikliniek Holding en XL Medical niet meer gehouden door MCC, maar door de Stichting Administratiekantoor Dutch Health Group (hierna: STAK DHG). Vanaf die datum is [appellant sub 6] bestuurder van Polikliniek Holding en XL Medical.

3.2 Oogpolikliniek houdt zich bezig met het uitvoeren van medische behandelingen zoals ooglaseren en haartransplantaties, Polikliniek Hoofddorp met de verhuur en inrichting van medische ruimtes en het faciliteren van medische behandelingen en Medical Service en XL Medical met het drijven van (een groot)handel in onder andere medische en tandheelkundige instrumenten; daarnaast adviseren zij op het gebied van management en bedrijfsvoering.

3.3 Polikliniek Holding c.s. bankieren bij Rabobank en houden bij haar diverse bankrekeningen aan.

- 3.4 Op 20 augustus 2019 heeft op initiatief van Rabobank een gesprek plaatsgevonden tussen haar Customer Due Diligence expert Team en Polikliniek Holding c.s. Bij dit gesprek waren in ieder geval aanwezig mevrouw [D] (hierna: [D]) van Rabobank en [B] . In een op 3 februari 2020 opgesteld verslag van dit gesprek heeft [B] onder andere opgenomen: "(...) Wij zijn op een zeker moment gebeld om een afspraak te maken vanuit de Rabobank met de aankondiging dat men met de (zakelijke) realties in het kader van het besluit van de Regering, zoals in de pers meermaals is aangestipt. (...) Na de introductie en natuurlijk de aard van het bezoek zijn er veel vragen afgevuurd (...). Wat was de betaling vanuit Rusland (...) Of Cengiz [[appellant sub 6] ; toevoeging hof] ook zaken met Syrië doet (...) Wat vragen over (veel) contante stortingen in het verleden, aangegeven dat bij haartransplantaties er een aanzienlijk deel contant betaalde en dat ik werk sinds mijn komst, aan meer betalingen per pin/overboeking. Afgesloten met dank en dat Bea [[D] , toevoeging hof] zich zou melden met vragen qua informatie welke zij nodig hebben na een inventarisatie. (...)".
- 3.5 Bij e-mailbericht van 21 augustus 2019 heeft Rabobank bij [B] diverse stukken opgevraagd over Polikliniek Holding c.s. en MCC. Ten aanzien van Polikliniek Holding c.s. ging het om onderliggende facturen met betrekking tot contante stortingen uit de periode 2017 en 2018, leningsovereenkomsten tussen MCC en Polikliniek Holding en tussen Polikliniek Holding c.s. onderling, de meest recente jaarcijfers van de groep, een organogram van de groep en een UBO formulier. Ten aanzien van MCC ging het onder andere om het meest recente aandelenregister en de meest recente jaarcijfers, een onderbouwing van de herkomst van de gelden van de leningen aan Polikliniek Holding en een uitleg waarom was gekozen voor een organisatiestructuur met een Belgische aandeelhouder.
- 3.6 Bij brief van 30 augustus 2019 heeft [appellant sub 6] aan Rabobank bericht dat MCC internationaal zaken doet "met inkoop/verkoop van medisch apparatuur en advies werk aan ziekenhuizen/klinieken wereldwijd met uitzondering aan landen waar een handelsembargo is opgelegd." In de loop van september 2019 hebben Polikliniek Holding c.s. stukken aan Rabobank overhandigd, waaronder facturen, een oprichtingsakte van MCC en jaarrekeningen van Polikliniek Holding c.s. Partijen hebben daarna regelmatig telefonisch contact gehad omdat Rabobank de aangeleverde informatie niet toereikend vond.
- 3.7 Bij e-mailbericht van 14 november 2019 heeft [appellant sub 6] Rabobank, voor zover van belang, het volgende meegedeeld: "(...) Zie e-mail van mijn accountant. Echter de BVBA bestaat meer dan 10 jaar en er is geen bankafschrift meer aanwezig. Bij de oprichtingsakte/inschrijving welk u al bekend is, staat er al dat het vermogen is gestort. Indien u meer vragen heeft, kunt u deze aan mevrouw [E] [de accountant; toevoeging hof] stellen. (...)". [appellant sub 6] heeft Rabobank een e-mailbericht van de accountant van 13 november 2019 doorgestuurd, waarin de accountant laat weten: "(...) We hebben geen informatie ter onze beschikking om een verklaring te geven over de herkomst van het vermogen. Als u het bankuittreksel kan bezorgen waarbij u het minimum kapitaal van € 12.400 heeft gestort kunnen we u een verklaring geven. (...)".
- 3.8 Bij brieven van 30 december 2019 heeft Rabobank per 1 maart 2020 de bancaire relatie met (onder andere) Polikliniek Holding, Polikliniek Hoofddorp en [appellant sub 6] opgezegd. In deze brieven heeft Rabobank – samengevat – als opzeggingsgronden genoemd dat het klantbeeld van genoemde vennootschappen onvolledig is omdat de herkomst van de financiële middelen afkomstig van MCC niet is onderbouwd met een verklaring van de accountant en dat Rabobank niet heeft kunnen uitsluiten dat MCC en (indirect) Polikliniek Holding c.s. mogelijk handelen met sanctielanden.
- 3.9 Polikliniek Holding c.s. hebben bezwaren geuit tegen de opzegging. Naar aanleiding van overleg tussen Rabobank en (de advocaat van) Polikliniek Holding c.s. is afgesproken dat Polikliniek Holding c.s. uiterlijk 1 april 2019 aanvullende informatie zouden aanleveren. In een e-mailbericht van 19 februari 2020 aan (de advocaat van) Polikliniek Holding c.s. heeft Rabobank onder andere bericht dat het daarbij ging om de volgende informatie: "(...) Met betrekking tot herkomst vermogen

Management Control Center BVBA waarmee tekorten worden gefinancierd van De Polikliniek Holding BV cs dienen wij een accountantsverklaring te ontvangen. De accountant van Management Control Center BVBA dient te verklaren dat de geldstromen en de herkomst vermogen plausibel is, er geen signalen zijn die duiden op witwassen, corruptie en/of terrorismefinanciering en dat er geen directe en/of indirecte (via U-bocht landen) zaken worden gedaan met gesanctioneerde partijen en/of landen; (...) Plausibele verklaring met betrekking tot de relatie en de onderlinge geldstromen tussen De Polikliniek Holding BV cs en Clinic Select BV (...)".

- 3.10 Nadat Rabobank uitstel voor een reactie had verleend tot 1 mei 2020, hebben Polikliniek Holding c.s. bij e-mailbericht van 28 april 2020 gereageerd op het informatieverzoek van Rabobank. Polikliniek Holding c.s. hebben Rabobank een "attestatie" gezonden van de accountant van MCC en twee pagina's van het aandeelhoudersregister van Dutch Clinic Select B.V. (hierna: Dutch Clinic Select), een entiteit die Polikliniek Holding c.s. (naar hun zeggen) voorziet van patiënten. In de "attestatie", getekend 26 maart 2020, heeft de accountant van MCC, voor zover relevant, het volgende verklaard: *"Ik (...) verklaar dat (...) wij op basis van de voorgelegde en verstrekte gegevens de jaarrekening per 31 december 2018, 31 december 2017 en 31 december 2016 hebben samengesteld. De verantwoordelijkheid voor de juistheid en de volledigheid van die gegevens en voor de daarop gebaseerde jaarrekeningen berust bij het bestuursorgaan. (...) De aard en de omvang van deze werkzaamheden brengen met zich mee dat deze niet kunnen resulteren in een uitspraak over de getrouwheid van voornoemde jaarrekeningen (...)*". Bij e-mailbericht van 19 mei 2020 hebben Polikliniek Holding c.s. op verzoek van Rabobank een afschrift van het hele aandeelhoudersregister van Dutch Clinic Select verstrekt.
- 3.11 Bij brief van 29 mei 2020 heeft Rabobank met een beroep op onder andere artikel 35 van de Algemene Bankvoorwaarden (hierna: ABV) de bancaire relatie met Polikliniek Holding c.s. per 29 juli 2020 opgezegd. Rabobank heeft (samengevat) aan de opzegging ten grondslag gelegd dat zij geen nieuwe informatie heeft ontvangen en dat zij nog steeds een onvolledig klantbeeld heeft. De plausibiliteit van de herkomst van het vermogen van MCC kan niet worden vastgesteld omdat niet bekend is met welke landen, leveranciers en afnemers zaken wordt gedaan, terwijl uit het klantbeeld blijkt dat dit mogelijk gesanctioneerde landen of hoog-risico landen zijn.
- 3.12 Bij brief van 23 juni 2020 hebben Polikliniek Holding c.s. bezwaar gemaakt tegen de opzegging. (De advocaat van) Rabobank heeft Polikliniek Holding c.s. bij brief van 8 juli 2020 bericht hen uit coulance een laatste kans te geven de benodigde informatie aan te leveren. Zij heeft daarbij vermeld dat Polikliniek Holding c.s. inzage kunnen geven in de herkomst van het vermogen van MCC door een accountantsverklaring, maar dat dit ook met andere documenten of verklaringen kan, zolang Rabobank duidelijkheid krijgt over de bron van het vermogen van MCC, en inzicht in de wijze waarop (met welke activiteiten) en via wie (welke afnemers, waar ter wereld) MCC inkomsten genereert.
- 3.13 Polikliniek Holding c.s. hebben vervolgens het kort geding aanhangig gemaakt dat heeft geleid tot het bestreden vonnis. In het kader van de kortgedingprocedure hebben Polikliniek Holding c.s. een crediteurenlijst van MCC verstrekt en een e-mailbericht van 10 juli 2020 van een inspecteur van de Belgische belastingdienst over een uitgevoerde controle bij MCC inzake directe belastingen en btw over 2017 en 2018. Hierin is (voor zover van belang) vermeld: *"(...) Het nazicht betrof uitsluitend een controle van de kosten voor de betreffende perioden. Er werden geen inbreuken vastgesteld (...) Door het uitbreken van Covid-19 (...) is er in onderling overleg besloten de controle zonder bezoek ter plaatse uit te voeren. Wij hebben dus geen volledige vrije toegang gehad tot alle onderliggende stukken. Daarom maken wij als voorbehoud dat deze controle geen enkele definitieve uitspraak doet (...)*".

4 Beoordeling

4.1 Polikliniek Holding c.s. vorderen, samengevat, Rabobank, op straffe van verbeurte van dwangsommen, te veroordelen hun bankrelatie met haar voort te zetten door onder andere het gebruik van hun bankrekeningen in stand te laten, kasstortingen en girale bijschrijvingen daarop te aanvaarden en overboekingsopdrachten (en andere reguliere betalingen) uit te voeren zolang het saldo op de bankrekening toereikend is. Polikliniek Holding c.s. hebben daarnaast veroordeling van Rabobank in de proceskosten gevorderd, met nakosten en wettelijke rente. Rabobank heeft tegen deze vorderingen verweer gevoerd. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van Polikliniek Holding c.s. afgewezen. Zij heeft, samengevat, geoordeeld dat het voorshands niet aannemelijk is geworden dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden en evenmin dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat Rabobank in de gegeven omstandigheden van haar contractuele opzeggingsbevoegdheid gebruik heeft gemaakt.

Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komen Polikliniek Holding c.s. met zeven grieven op.

4.2 Polikliniek Holding c.s. hebben een spoedeisend belang bij hun vorderingen, nu zij voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat zij zonder bankrekening niet aan het handels- en betalingsverkeer kunnen deelnemen en dat het beschikken over een bankrekening voor hun activiteiten noodzakelijk is.

4.3 Met de grievens 2, 3, 4, 5 en 6 richten Polikliniek Holding c.s. zich in de kern tegen het oordeel van de voorzieningenrechter dat voorshands niet aannemelijk is geworden dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden en dat de beëindiging van de kredietrelatie door Rabobank onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is. De grieven lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Polikliniek Holding c.s. stellen dat Rabobank op grond van de Wwft niet tot opzegging kon en mocht overgaan en dat het gebruik van Rabobank van haar opzeggingsbevoegdheid op grond van (artikel 35 van) de ABV naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Zij voeren hiertoe aan dat Rabobank lichtvaardig is overgegaan tot het uitvoeren van cliëntenonderzoek en dat zij dat onderzoek onzorgvuldig heeft uitgevoerd. Zij stellen dat zij alle mogelijke medewerking aan Rabobank hebben verleend en daarmee aan hun zorgplicht jegens Rabobank hebben voldaan. Rabobank heeft daarentegen volgens Polikliniek Holding c.s. niet aan haar zorgplicht jegens hen voldaan door in het kader van het onderzoek steeds nieuwe informatie te vragen, ook over vennootschappen die geen deel uitmaken van de groepsstructuur of geen klant zijn bij Rabobank, en door een accountantsverklaring te verlangen waarvan zij wist dat Polikliniek Holding c.s. die niet zouden kunnen verstrekken. Polikliniek Holding c.s. betogen dat het aan Rabobank is aannemelijk te maken dat sprake is van een onacceptabel risico op witwassen en/of terrorismefinanciering. Rabobank stelt volgens Polikliniek Holding c.s. echter slechts dat zij niet kan uitsluiten dat MCC (en dus indirect Polikliniek Holding c.s.) mogelijk betrokken is bij witwassen of handel met sanctielanden, maar daarvoor geen concrete indicatie heeft.

4.4 Tussen partijen is niet in geschil dat Rabobank op grond van artikel 35 ABV in beginsel bevoegd was de overeenkomsten met Polikliniek Holding c.s. op te zeggen. De vraag die dient te worden beantwoord is of voorshands voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter zal oordelen dat het gebruikmaken door Rabobank van haar opzeggingsbevoegdheid, gelet op alle omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Naar het oordeel van het hof is dat niet het geval. Het hof heeft bij dit oordeel de volgende omstandigheden in aanmerking genomen.

4.5 Op grond van artikel 2 lid 1 ABV dient Rabobank bij haar dienstverlening zorgvuldigheid te betrachten en daarbij zo goed mogelijk rekening te houden met de belangen van Polikliniek Holding c.s. Polikliniek Holding c.s. zijn op hun beurt op grond van artikel 2 lid 2 ABV gehouden tot zorgvuldigheid jegens Rabobank; zij dienen eraan mee te werken dat Rabobank aan haar

verplichtingen jegens (onder andere) toezichthouders kan voldoen en Rabobank op verzoek of uit eigen initiatief te voorzien van de informatie die daarvoor nodig is. De Wwft verplicht Rabobank een cliëntenonderzoek te verrichten dat haar onder andere in staat stelt haar cliënt en de uiteindelijk belanghebbende van haar cliënt te identificeren en om redelijke maatregelen te nemen om hun identiteit te verifiëren. Indien de cliënt een rechtspersoon is, moet Rabobank redelijke maatregelen nemen om inzicht te verwerven in de eigendoms- en zeggenschapsstructuur van haar cliënt (artikel 3 leden 1 en 2, aanhef en onder b Wwft)). Het cliëntenonderzoek moet aantoonbaar zijn afgestemd op de risicogevoeligheid voor witwassen of terrorismefinanciering van (onder andere) het type cliënt of de transacties (artikel 3 lid 8 Wwft). De verplichting tot controle door Rabobank op haar zakelijke relatie en de tijdens de duur van de relatie verrichte transacties is voortdurend, om zeker te stellen dat deze overeenkomen met de kennis die Rabobank heeft (van het risicoprofiel) van haar cliënt; Rabobank verricht daarbij zo nodig een onderzoek naar de bron van de middelen die bij de zakelijke relatie of de transactie gebruikt worden (artikel 3 lid 2 aanhef en onder d Wwft). Rabobank dient verder redelijke maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat de informatie waarover zij uit het cliëntenonderzoek beschikt, actueel gehouden wordt (artikel 3 lid 11 Wwft). Rabobank is gehouden de zakelijke relatie te beëindigen als zij niet kan voldoen aan de eisen met betrekking tot het cliëntenonderzoek (uit hoofde van artikel 3 leden 1, 2, 3 en 14 Wwft; zie artikel 5 lid 3 Wwft).

4.6 Op 20 augustus 2019 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen Polikliniek Holding c.s. en Rabobank in het kader van het cliëntenonderzoek. Anders dan Polikliniek Holding c.s. hebben betoogd, is op voorhand niet aannemelijk dat Rabobank lichtvaardig of onzorgvuldig is overgegaan tot het uitvoeren van dit onderzoek. Nog daargelaten dat Rabobank op grond van de Wwft gehouden is een cliëntenonderzoek te doen, haar cliënten (en hun transacties) voortdurend dient te monitoren en de informatie over haar cliënten actueel dient te houden, had Rabobank gerechtvaardigde vragen over de grote hoeveelheden contante stortingen met ongebruikelijke coupures, waaronder bankbiljetten van € 500, die door Polikliniek Holding c.s. werden verricht. Een van de risicogevoeligheden waarop op grond van de Wwft acht moet worden geslagen bij het cliëntenonderzoek is het plaatsvinden van veel geldverkeer in contanten binnen een onderneming. Rabobank heeft onderbouwd aangevoerd dat [appellant sub 6] in de periode tussen 2015 en 2017 op zijn privérekening 35 stortingen heeft gedaan, waarbij 386 bankbiljetten zijn afgestort, waarvan in ieder geval 91 coupures van € 500 en dat op de bankrekening van Polikliniek Holding in de periode van maart 2016 tot en met november 2018 25 contante stortingen zijn gedaan waarbij 1.929 bankbiljetten zijn gestort. Het betoog van Polikliniek Holding c.s. dat Rabobank onvoldoende heeft gesteld waaruit kan worden geconcludeerd dat zij veel contante stortingen heeft gedaan, volgt het hof dan ook niet. Dat betoog strookt ook niet met de stelling van Polikliniek Holding c.s. die erop neerkomt dat het betalen in contanten niet branchevreemd is, hetgeen Rabobank heeft betwist en Polikliniek Holding c.s. niet nader hebben onderbouwd. [B] heeft bovendien in zijn gespreksverslag van 3 februari 2020 ook zelf verklaard dat (bij haartransplantaties) een aanzienlijk deel van de klanten contant betaalde en dat hij werkte aan meer betalingen per pin of overboeking. Verder doet niet ter zake dat Rabobank niet ten aanzien van Oogpolikliniek, Polikliniek Hoofddorp, Medical Service en XL Medical afzonderlijk heeft onderbouwd dat op hun rekeningen contante betalingen werden gestort, nu dit groepsmaatschappijen betreffen die (ook) vanuit Polikliniek Holding werden gefinancierd. De stelling van Polikliniek Holding c.s. dat de betalingen feitelijk geen contante betalingen meer waren omdat zij werden gestort bij Rabobank, snijdt evenmin hout. Waar het voor Rabobank (terecht) om ging is dat Polikliniek Holding c.s. grote bedragen in contanten ontving, waarbij het tevens ongebruikelijke coupures betrof. Dat Polikliniek Holding c.s. deze bankbiljetten vervolgens bij Rabobank stortten, maakt niet dat deze contante betalingen daardoor als girale betalingen kunnen worden beschouwd.

4.7 Polikliniek Holding c.s. hebben verder nog aangevoerd dat Rabobank onzorgvuldig heeft gehandeld omdat zij niet heeft aangekondigd dat het gesprek van 20 augustus 2019 in het kader van het cliëntenonderzoek plaatsvond. Uit het verslag van het gesprek d.d. 3 februari 2020 dat is opgesteld door [B] zelf volgt echter dat hem was aangekondigd dat het gesprek plaatsvond "*in het kader van het besluit van de Regering, zoals in de pers meermaals is aangestipt*". Hoewel deze

tekst niet helemaal duidelijk is, blijkt daaruit dat hem de aanleiding voor het gesprek was medegedeeld, en gezien de verwijzing naar de media ligt voorshands ook voor de hand dat dit (de aandacht voor) de vereisten op grond van de Wwft betrof.

4.8 Het is evenmin aannemelijk geworden dat Rabobank onzorgvuldig heeft gehandeld bij de uitvoering van het cliëntenonderzoek. Gedurende het onderzoek zijn bij Rabobank niet alleen vragen gerezen over de aanzienlijke hoeveelheid contante betalingen door patiënten, maar ook over de herkomst van de gelden van MCC. Rabobank heeft op basis van de door Polikliniek Holding c.s. verstrekte jaarrekeningen over 2016 en 2017 geconstateerd dat Medical Service, Oogpolikliniek, Polikliniek Hoofddorp en Polikliniek Holding vanaf hun oprichting verlies leden en dat deze verliezen werden gecompenseerd door MCC. Rabobank heeft verder naar voren gebracht dat een grote (zoal niet de grootste) bron van inkomsten van Polikliniek Holding, die de overige groepsvennootschappen financierde, afkomstig was van MCC. Polikliniek Holding c.s. hebben dit niet betwist maar hebben toegelicht dat MCC gelden stortte naar de Nederlandse vennootschappen om deze ondernemingen door mindere tijden te loodsen. In dit licht was het onderzoek van Rabobank naar het verdienmodel van Polikliniek Holding c.s. en de herkomst van het vermogen van MCC gerechtvaardigd. Dat MCC zelf geen cliënt van Rabobank was, doet daaraan niet af, omdat de middelen van MCC indirect de middelen waren van Polikliniek Holding c.s. (wel cliënten van Rabobank). Dat MCC inmiddels geen aandeelhouder meer is van Polikliniek Holding en XL Medical, leidt niet tot een ander oordeel. Uit het gegeven dat het cliëntenonderzoek tot aanvullende en nieuwe vragen van Rabobank aan Polikliniek Holding c.s. leidde, kan anders dan Polikliniek Holding c.s. hebben betoogd, evenmin worden afgeleid dat het onderzoek van Rabobank onzorgvuldig is geweest. Het is inherent aan het doen van (cliënten)onderzoek dat de door de cliënt verstrekte informatie aanleiding kan geven tot nieuwe vragen, ook over andere onderwerpen dan die aanvankelijk aanleiding waren voor het onderzoek.

4.9 Polikliniek Holding c.s. hebben de vragen naar de herkomst van het vermogen van MCC (en daarmee indirect de middelen van Polikliniek Holding c.s.) niet toereikend beantwoord. [appellant sub 6] heeft Rabobank een omschrijving gegeven van de werkzaamheden van MCC (internationaal zaken doen en advieswerk), en haar geïnformeerd dat MCC al tien jaar bestond en dat wegens tijdsverloop geen bankafschrift meer voorhanden was. Hij heeft Rabobank verder verwezen naar zijn accountant. In de e-mail van de accountant van 13 november 2019 die [appellant sub 6] aan Rabobank heeft gezonden, heeft de accountant echter bericht geen informatie ter beschikking te hebben op grond waarvan zij een verklaring kon geven over de herkomst van het vermogen van MCC. Ook later, in de "attestatie" van 26 maart 2020, heeft de accountant niet meer verklaard dan dat zij de jaarrekeningen over 2016, 2017 en 2018 alleen heeft samengesteld en dat zij geen uitspraken kan doen over de getrouwheid van die jaarrekeningen. Ook het e-mailbericht van de Belgische belastingdienst met betrekking tot de controle van de directe belastingen en de btw over 2017 en 2018, waarnaar Polikliniek Holding c.s. verwijzen, geeft Rabobank niet de gevraagde duidelijkheid over de herkomst van het vermogen van MCC. Deze controle zag immers niet op de herkomst van het vermogen en de belastingdienst vermeldt bovendien dat haar controle alleen kosten betrof, dat de belastingdienst geen vrije toegang heeft gehad tot de onderliggende stukken en dat de uitkomst van het onderzoek daarom niet definitief is. Het is evenmin aannemelijk geworden dat uit de crediteurenlijst van MCC die Polikliniek Holding c.s. voorafgaand aan het kort geding in eerste aanleg hebben overgelegd, de herkomst van het vermogen van MCC afdoende kan worden verklaard. Op deze lijst staan alleen namen van crediteuren; nadere gegevens ontbreken. Rabobank heeft ter zitting onbetwist gesteld dat bij nader onderzoek in openbare bronnen naar deze crediteuren nauwelijks informatie vindbaar is. Polikliniek Holding c.s. hebben betoogd dat zij hebben voldaan aan hun zorgplicht jegens Rabobank omdat zij alle mogelijke medewerking hebben verleend aan het onderzoek, maar dit betoog wordt niet gevolgd. Het enkele feit dat Polikliniek Holding c.s. Rabobank hebben voorzien van een grote hoeveelheid documenten, maakt nog niet dat Rabobank met die documenten haar cliëntenonderzoek kon afronden. Zij kon immers de plausibiliteit van de herkomst van het vermogen van MCC (en daarmee de middelen van haar cliënten) niet vaststellen en met documenten onderbouwen. Door geen duidelijkheid te geven over de herkomst van de gelden van MCC, hebben Polikliniek Holding

c.s. Rabobank onvoldoende in staat gesteld aan haar verplichtingen uit hoofde van de Wwft te voldoen.

- 4.10 Rabobank heeft Polikliniek Holding c.s. geruime tijd gelegenheid gegeven haar vragen te beantwoorden en nadere informatie te geven over de herkomst van het vermogen van MCC. Rabobank heeft hierover voor het eerst vragen gesteld in de brief van 21 augustus 2019 en heeft Polikliniek Holding c.s. uiteindelijk, na de tweede kredietopzegging, een termijn gegeven tot 29 juli 2020. Rabobank heeft de toegang van Polikliniek Holding c.s. tot de bankrekeningen gedurende die periode steeds gecontinueerd. Rabobank heeft Polikliniek Holding c.s. weliswaar specifiek verzocht om een accountantsverklaring waaruit (onder andere) zou volgen dat de herkomst van het vermogen van MCC plausibel was, maar het stond hen vrij op eigen initiatief de herkomst van het vermogen van MCC op andere wijze toe te lichten. In de brief van 8 juli 2020 heeft Rabobank die mogelijkheid ook expliciet aan Polikliniek Holding c.s. geboden. Desalniettemin heeft Polikliniek Holding c.s. de gevraagde verklaring niet gegeven, niet door middel van een accountantsverklaring en ook niet op andere wijze.
- 4.11 De conclusie op grond van het bovenstaande is dat Rabobank geen antwoord heeft gekregen op relevante vragen die zij mocht stellen aan Polikliniek Holding c.s., terwijl de achtergrond van het stellen van die vragen is meegedeeld en Polikliniek Holding c.s. voldoende tijd hebben gekregen de gevraagde informatie te leveren. Het is daarom voorshands voldoende aannemelijk dat Rabobank voldoende reden had de cliëntrelatie met Polikliniek Holding c.s. te beëindigen, op grond van artikel 35 ABV en eveneens op grond van artikel 5 lid 3 Wwft, en dat die beëindiging niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.
- 4.12 Deze conclusie geldt ook ter zake van de opzegging van de relatie met [appellant sub 6] in privé. Rabobank heeft naar voren gebracht dat [appellant sub 6] in privé voor een bedrag van € 45.500 aan biljetten van € 500 heeft gestort bij Rabobank, zonder dat hij daarvoor een afdoende verklaring heeft gegeven. De enkele uitleg die [appellant sub 6] in een e-mailbericht van 29 januari 2021 aan zijn advocaat heeft gegeven, dat dit gestort spaargeld betreft en betalingen van debiteuren voor een ander bedrijf van [appellant sub 6], volstaat niet voor het cliëntenonderzoek dat Rabobank verplicht is te verrichten.
- 4.13 Polikliniek Holding c.s. hebben naar voren gebracht dat zij een zwaarwegend belang hebben over een bankrekening te beschikken om hen in staat te stellen deel te nemen aan het handels- en betalingsverkeer, en dat zij als gevolg van de kredietopzegging geen bankrekening kunnen krijgen bij een andere bank. Zij hebben een afwijzing op de aanvraag voor het openen van een nieuwe bankrekening van Volksbank in Duitsland en Triodos Bank in het geding gebracht, en verder toegelicht dat zij weliswaar bankieren bij Triodos maar dat Triodos telefonisch heeft aangekondigd de bankrelatie te willen beëindigen. Ook als Polikliniek Holding c.s. door de opzegging door Rabobank en de onmogelijkheid elders een bankrekening te kunnen krijgen in grote (financiële) problemen zouden komen, is dat een gevolg van hun eigen handelen in strijd met de op hen rustende informatieverplichting, waardoor hun belang dient te wijken voor het belang van Rabobank bij opzegging van de bankrelatie. Nu de beëindiging van de kredietrelatie reeds geruime tijd geleden is aangekondigd (de tweede kredietopzegging dateert van 29 mei 2020) hebben Polikliniek Holding c.s. een redelijke termijn gekregen een andere bank te zoeken. Ten aanzien van [appellant sub 6] geldt dat hij, zoals Rabobank ter zitting heeft toegelicht, niet verstoken zal blijven van toegang tot een (basis)betaalrekening omdat hij daarop recht heeft; [appellant sub 6] heeft toegang tot een dergelijke rekening mits hij voldoet aan voorwaarden van het Convenant Basisbankrekening. Het hof gaat ervan uit dat Rabobank zich aan dit convenant zal houden, zodat een veroordeling van Rabobank zoals gevorderd door Polikliniek Holding c.s. onder VI achterwege kan blijven.
- 4.14 De conclusie is dat de voorzieningenrechter de gevraagde voorzieningen terecht heeft geweigerd, daarmee faalt ook grief 7 die is gericht tegen de proceskostenveroordeling.

De grieven falen. Het vonnis waarvan beroep zal worden bekrachtigd. Dit kort geding leent zich niet voor verdere bewijslevering. Polikliniek Holding c.s. zullen als in het ongelijk gestelde partij worden verwezen in de kosten van het geding in hoger beroep.

5 Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

veroordeelt Polikliniek Holding c.s. in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van Rabobank begroot op € 760,00 aan verschotten en € 3.342,00 voor salaris en op € 163,- voor nasalaris, te vermeerderen met € 85,- voor nasalaris en de kosten van het betekeningsexploitatiegeval 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.

Dit arrest is gewezen door mrs. J.W.M. Tromp, J.W. Hoekzema en R.M. de Winter en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 27 juli 2021.