

GERECHTSHOF AMSTERDAM
ZITTING 25 OKTOBER 2024
ZAAKNUMMER 200.330.193/01

PLEITNOTITIES MR. S.R.F. AARTS EN MR. T. HUTTEN

inzake:

ING BANK N.V.
gevestigd te Amsterdam

geïntimeerde

advocaten: mr. S.R.F. Aarts en T. Hutten

tegen

STICHTING VOOR WAARHEID

gevestigd te Rotterdam

appellante

advocaat: mr. J.B. Maliepaard

Edelachtbaar college,

1. Het gaat vandaag over de opzegging van de zakelijke rekening van stichting DancaMundo, na naamswijzigingen inmiddels Stichting Voor Waarheid (hierna: de **Stichting**). ML
2. We zijn inmiddels bijna vier jaar verder nadat ING de relatie met de Stichting heeft opgezegd. Kort na de uitspraak van de rechtbank Amsterdam op 19 oktober 2022 heeft ING de bankrekening daadwerkelijk stopgezet en beëindigd. De inmiddels geëvolueerde Stichting heeft nog altijd een website en getuige die website bestaat er ook nog een mogelijkheid om te kunnen doneren. Anders dan de Stichting stelt, is haar bestaansrecht dus niet afhankelijk van het hebben van een bankrekening bij ING.
3. Bovendien is niet gebleken dat de Stichting daadwerkelijk werk heeft gemaakt van een bankrekening bij een andere bank. De Stichting lijkt – ondanks haar verplichtingen daartoe en de hoop die zij zelf publiekelijk heeft uitgesproken¹ – onvoldoende inspanning te hebben verricht om een andere bankrekening te openen. Ik kom daar nog op terug.
4. De Stichting blijft ondertussen in rechte aansturen op herstel van de relatie met ING via het terugdraaien van de opzegging of een nieuwe bancaire relatie. Overigens maakt zij ook daarmee geen haast, aangezien de Stichting bijna 11 maanden heeft genomen om in dit hoger beroep haar grieven te nemen. Dat is opnieuw een duidelijke aanwijzing dat de Stichting prima zonder bankrekening bij ING kan functioneren.
5. Ik zal kort toelichten waarom ING de relatie met de Stichting rechtsgeldig heeft opgezegd.
6. De Stichting wijdt in de dagvaarding veel woorden aan het vermeend beleid, of een vooringenomenheid bij ING, ten aanzien van organisaties met extreme denkbeelden. ING betwist met klem dat de opzegging verband houdt met de denkbeelden van de Stichting. ING heeft geen specifiek beleid ten aanzien van organisaties zoals de Stichting, maar beoordeelt iedere nieuwe en bestaande klant op basis van haar merites. Van enige vooringenomenheid is ook niet gebleken, de Stichting heeft daaromtrent ook helemaal geen feiten aangevoerd.
7. ING heeft de Stichting altijd als iedere andere klant behandeld. Iedere klant van ING is voorwerp van voortdurend cliëntenonderzoek, waartoe ING op grond van de Wft en de Wwft verplicht is ten aanzien van toekomstige en bestaande klanten.

¹ ING verwijst hiervoor naar de berichten van het ANP van 2 juni 2021 (Productie 23 conclusie van antwoord), het AD van 2 juni 2021 (Productie 24 conclusie van antwoord) en de overige ingebrachte nieuwsbronnen van 2 juni 2021 (Productie 27 conclusie van antwoord). Vgl. ook §2.44 van ING's conclusie van antwoord.

8. Dat cliëntenonderzoek is niet vrijblijvend. ING is gehouden cliëntenonderzoek te verrichten.² Het cliëntenonderzoek is tevens een onderdeel van de integrale bedrijfsvoering die ING moet borgen,³ waarvoor weer essentieel is om te weten met wie de bank een zakelijke relatie aangaat en wat voor transacties klanten verrichten.
9. Het cliëntenonderzoek stelt ING in staat om voortdurend toezicht te houden op zakelijke relaties en transacties, om te verzekeren dat deze overeenkomen met de kennis en het risicoprofiel van de klant. Klanten moeten ING helpen voldoen aan de Wft en Wwft en proactief relevante informatie verstrekken.⁴
10. Als ING niet kan voldoen aan haar wettelijke verplichting tot cliëntenonderzoek,⁵ bijvoorbeeld door gebrek aan medewerking door de klant, moet zij de relatie beëindigen. Het niet kunnen afronden van het onderzoek brengt immers onaanvaardbare risico's met zich mee die ING niet hoeft te accepteren. Daarnaast heeft ING in gevallen ook nog eens een maatschappelijke verantwoordelijkheid richting derden bij ongebruikelijke activiteiten op rekeningen.
11. Veronachtzaming van deze wettelijke en buitenwettelijke taken en plichten kunnen verstrekking gevolgen hebben voor een bank en kan leiden tot aansprakelijkheid, boetes, strafrechtelijke vervolging en reputatieschade.
12. In dit geval bestond er naar aanleiding van negatieve mediaberichten (*adverse media*) een verplichting voor ING om onderzoek in te stellen. Bij dat onderzoek bleek het volgende.
 - (a) Terwijl de heer Engel wist dat ING een rekeningaanvraag in behandeling had ten behoeve van actiegroep Viruswaarheid, heeft hij zonder enig overleg of aankondiging een reeds bestaande bankrekening van dansschool DancaMundo gebruikt om donaties te ontvangen voor diezelfde actiegroep;
 - (b) De heer Engel kon als enig bestuurder van DancaMundo over die rekening beschikken zonder toezicht;
 - (c) Donaties die zich op de rekening van DancaMundo bevonden werden vervolgens (ogenschijnlijk) zonder medeweten en instemming van de donateurs gebruikt voor de aankoop van grond in Spanje door de heer Engel in privé;

² Artikel 3 lid 2, aanhef en onder d Wwft.

³ Rb. Amsterdam (vzr.) 28 januari 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021, JOR 2021/91 m.nt. T. Hekman, r.o. 5.

⁴ Onder meer op grond van artikel 2 lid 2 van de Algemene Bankvoorwaarden. Rechtbank Overijssel 5 februari 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:526, r.o. 4.16-17.

⁵ Ter voorkoming van misverstanden: het cliëntenonderzoek vindt zijn grondslag in de Wft en de Wwft en beperkt zich niet tot het voorkomen van witwassen en terrorismefinanciering, zoals de Stichting lijkt te veronderstellen.

- (d) De heer Engel kon als bestuurder vervolgens geen documentatie overleggen ter onderbouwing dat er sprake zou zijn van een (zakelijke) lening (NB. pas ná de opzegging (en in de procedure) kwam bijvoorbeeld de leningsovereenkomst op tafel – waarvan overigens uit nader onderzoek is gebleken dat ook deze overeenkomst de nodige vragen oproept);
 - (e) Er waren daarom serieuze aanwijzingen voor onrechtmatig gebruik van donaties en onrechtmatig gebruik van de rekening van DancaMundo;
 - (f) De statuten van DancaMundo gaven geen grondslag voor het verstrekken van leningen; **N I E T W A A R**
 - (g) Vragen van ING werden consequent onbeantwoord gelaten; en
 - (h) Mede als gevolg van deze omstandigheden, was het risico op herhaling van de onregelmatigheden reëel.⁶
13. De handelwijze van de Stichting heeft het vertrouwen van ING in de integriteit van deze klant ernstig geschaad. Na een zorgvuldige en uitgebreide afweging van de belangen is ING daarom tot het besluit gekomen om de relatie te beëindigen. Zij heeft de Stichting bovendien een ruime opzegtermijn gegeven.
 14. Partijen zijn het eens over de feiten. De Stichting blijft echter volharden dat ook onder deze omstandigheden de opzegging van de relatie onaanvaardbaar is. Dat is lastig te volgen nu de Stichting welbewust én doelbewust het cliëntenonderzoek van ING heeft doorkruist en heeft gehandeld in strijd met de bancaire voorwaarden. De handelwijze van de Stichting brengt voor ING onaanvaardbare risico's mee op het gebied van de Wft, haar verplichtingen omtrent witwassen en terrorismefinanciering én richting derden.
 15. De Stichting lijkt het kwalijke van haar gedrag nog steeds niet in te zien. De Stichting vindt bovendien dat zij in haar recht stond omdat de (klant-)onderzoeken haar niet snel genoeg gingen. Daarom heeft "Engel zelf een oplossing bedacht". Dit gedrag bagatelliseert de ernst van de overtredingen en miskent de verplichtingen en verantwoordelijkheden die op banken rusten. Het is hoe dan ook onaanvaardbaar als klanten eigen rechter spelen, cliëntenonderzoek doorkruisen en de contractuele afspraken negeren. ING wenst dat niet te accepteren en trekt daar (terecht) een grens. **N I E T W A A R G E E N V R A G E N**
 16. Zou ING dat immers toelaten, of als dergelijk gedrag in rechte aanvaardbaar wordt geacht, dan wordt het banken (praktisch) onmogelijk gemaakt om effectief **L I J S T**

⁶ Productie 1, Procesdossier kort geding mei/juni 2021, conclusie van antwoord ING, §3.9(v).

handhavend op te treden bij doorkruising van cliëntenonderzoek of andere handelingen die in strijd zijn met de bankvoorwaarden en zorgplichten die over en weer gelden tussen de bank en haar klanten.

17. Kortom, oneigenlijk gebruik van een bankrekening (in strijd met de voorwaarden) en doorkruising van cliëntenonderzoek is een gerechtvaardigde grond voor opzegging. Onder de omstandigheden is de opzegging hoe dan ook niet onaanvaardbaar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid.
18. De tweede vraag die voorligt, is of ING gedwongen een *nieuwe* relatie met de Stichting moet aangaan. Dat zou dan op basis van contractdwang zijn, opgelegd door uw hof. ING meent dat daarvoor geen grond is, ook niet op basis van een belangenafweging, en dat toepassing van contractdwang eveneens ongewenst is. Banken zijn vrij om te bepalen met wie zij zakelijke relaties aangaan. Slechts in uitzonderingsgevallen kan een bank verplicht worden om te contracteren.⁷
19. Er zijn ruimschoots redenen om géén contractdwang toe te passen. De relatie tussen ING en de Stichting is zwaar beschadigd door alle gedragingen en uitlatingen van de Stichting aan het adres van ING. Er is ook geen enkele vorm van reflectie of berouw, dus er lijkt geen basis voor herstel van de relatie. Anders dan de Stichting kennelijk meent, is ING vanwege deze omstandigheden allerminst de aangewezen partij om een nieuwe bankrekening aan te bieden. *4 MAATREGELEN? AANTIJG*
20. Bovendien is voor het toepassen van dwang alleen ruimte als de Stichting onder meer voldoende inspanningen heeft verricht om elders een rekening te openen. Dat is niet het geval. *WELKE UITINGEN*
21. De Stichting had – logischerwijs – alles in het werk moeten stellen om de aanvraag en KYC-procedure bij andere banken zorgvuldig te doorlopen en tijdig en volledig te voldoen aan alle informatieverzoeken van de banken in dat kader. Dat lijkt niet te zijn gebeurd. De Stichting had bovendien alle bancaire instellingen moeten benaderen waarbij zij redelijkerwijs een betaalrekening kan openen. Het is voor ING onbegrijpelijk dat de Stichting na het vonnis van de rechtbank slechts een tweetal banken heeft benaderd en bijvoorbeeld de SNS Bank, ASN Bank, ABN AMRO, RegioBank of KNAB niet (opnieuw) heeft aangeschreven.
22. Van de Stichting mag verwacht en geëist worden dat zij zich daadwerkelijk hard had gemaakt een nieuwe bank te vinden. Nu de Stichting niet heeft voldaan aan haar inspanningsplicht een nieuwe bank te vinden, kan op die grondslag hoe dan ook niet

⁷ Conclusie A-G Hartlief bij HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652 (*Yin Yang II*), overweging 4.25.

*STEL MI O DAT IK
GERM VOORZITTER MAEK BEN?*

onaanvaardbaar worden geacht, en evenmin kan die omstandigheid aanleiding geven om ING te veroordelen opnieuw met de Stichting te contracteren.

23. ING vraagt uw hof om uw beslissing op dit punt uitvoerig te motiveren. Niet alleen in deze zaak, maar ook in bredere context, zijn de inspanningen die een klant moet verrichten om elders te bankieren immers van groot belang voor de beoordeling van een contractuele opzegging.
24. Ik rond af. De poortwachtersrol die banken wordt toebedeeld is door de jaren heen steeds verder uitgebreid en dat geldt dus evenzeer voor alle verantwoordelijkheid die op banken rust. Een dergelijke poortwachtersrol kan een bank echter alleen effectief vervullen als zij kan optreden als klanten de voorwaarden schenden, een cliëntenonderzoek niet kan worden afgerond of er sprake is van een onregelmatig transactiepatroon.
25. ING heeft de relatie opgezegd toen bleek dat de Stichting misbruik maakte van de bankrekeningen, gelden van derden aanwendde voor oneigenlijke doelen, daarvoor desgevraagd geen verklaring gaf (of kon geven) en het risico op herhaling reëel was. Vervolgens heeft de Stichting zich, na de opzegging, meermaals laatdunkend en dreigend richting ING uitgelaten, als gevolg waarvan ING maatregelen heeft moeten treffen,⁸ dat is niet te rijmen met wat contractuele partijen van elkaar mogen verwachten. Als uitgangspunt moeten partijen zich immers redelijk en billijk jegens elkaar opstellen.⁹ ING mist dan ook het benodigde vertrouwen voor voortzetting van de relatie. Bovendien is niet gebleken dat de Stichting niet kan bestaan zonder bankrekening bij ING, getuige haar actieve website en de mogelijkheid tot doneren.
26. ING verzoekt om het vonnis van de rechtbank te bekrachtigen.

Deze zaak wordt behandeld door mr. S.R.F. Aarts en mr. T. Hutten, Allen Overy Shearman Sterling LLP, Apollolaan 15 (1077 AB) Amsterdam, telefoon: 020 674 1775, e-mail: simon.aarts@aoshearman.com

⁸ Zoals toegelicht in §2.47 en §2.48 van ING's conclusie van antwoord.
⁹ Art. 6.2 BW.