

Opzegging van bancaire relaties

Van ING/De Keijzer Beheer naar ING/Yin Yang

*Mr. A.J. Haasjes en mr. M. Heezen**

1 Inleiding

In 2014 heeft de Hoge Raad het arrest ING/De Keijzer Beheer gewezen.¹ Daarmee werd – na een uitgebreid debat in de literatuur – duidelijkheid gegeven over het toetsingskader bij kredietopzegging.² Kort samengevat komt dit kader erop neer dat indien een bank gebruik maakt van een overeengekomen bevoegdheid tot opzegging, de rechtsgeldigheid daarvan beoordeeld moet worden aan de hand van de overeenkomst en de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid (de maatstaf van art. 6:248 lid 2 BW).

Sindsdien is er een stroom van rechtspraak (en literatuur³) op gang gekomen, waarbij het vooral gaat om het aangaan en de opzegging van bankrelaties vanwege integriteitsredenen, met name door strengere toepassing en handhaving van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft). Twee arresten van de Hoge Raad in de kwestie ING/Yin Yang in 2021 hebben nader richting gegeven aan de uit te voeren toetsing van de opzegging. In het ene arrest is de onaanvaardbaarheidstoets van art. 6:248 lid 2 BW bevestigd bij opzegging van een bankrekening of bankrelatie in de context van witwas- en integriteitsrisico's.⁴ In het andere arrest is overwogen dat op banken op grond van hun maatschappelijke positie ook ten aanzien van niet-consumenten de verplichting kan rusten een betaalrekening aan te bieden.⁵ Hoewel een groot deel van de lagere jurisprudentie ziet op opzeggingen vanwege integriteitsredenen, zijn er ook de nodige opzeggingen vanwege beleidsmatige of commerciële redenen, bijvoorbeeld omdat

een bepaald product niet langer wordt aangeboden of omdat een bank zich niet langer richt op zakelijke klanten.⁶ Daarnaast neemt de druk op banken toe om vanwege ESG-redenen⁷ diensten in te perken of afscheid te nemen van klanten.⁸ Genoeg reden derhalve voor een nadere blik op deze jurisprudentie van de Hoge Raad en hoe die na ING/Yin Yang in de praktijk wordt toegepast. Daarbij ligt de focus op opzeggingen van relaties met zakelijke klanten, ook gelet op het specifieke toezichtrechtelijke kader voor basisrekeningen voor consumenten.⁹

2 Het toetsingskader

2.1 ING/De Keijzer Beheer: onaanvaardbaarheidstoets

Zoals in de inleiding al aan de orde kwam, is in het arrest ING/De Keijzer Beheer bevestigd dat de opzegging op basis van een contractueel opzeggingsrecht getoetst dient te worden aan de onaanvaardbaarheidstoets van art. 6:248 lid 2 BW. Dit laatste brengt mee dat de beëindiging door de bank niet rechtsgeldig is indien gebruikmaking van die bevoegdheid, gelet op de omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. In dat kader dient de rechter de belangen van partijen af te wegen en gewicht toe te kennen aan de in art. 2 Algemene Bankvoorwaarden (ABV) neergelegde zorgplicht van de bank (naar beste vermogen rekening houden met de belangen van de klant). Er is dus geen plaats voor toetsing aan de hand van de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 lid 1 BW).¹⁰

* Mr. A.J. Haasjes is advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam. Mr. M. Heezen is advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam.

De auteurs treden regelmatig op voor banken en zijn als zodanig betrokken geweest bij een aantal van de hierna besproken uitspraken in lagere rechtspraak. Dit artikel is afgesloten op 11 mei 2023.

1 HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2929, NJ 2015/70 m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai.

2 Wij verwijzen korthedshalve naar de conclusie van C.L. de Vries Lentsch-Kostense, plaatsvervangend P-G bij de Hoge Raad (ECLI:NL:PHR:2014:674), waarin een uitgebreid overzicht is opgenomen over de literatuur tot het arrest ING/De Keijzer Beheer, waarbij ook het zogeheten Rabobank/Aarding-criterium (Hof Arnhem 18 februari 2003, ECLI:NL:GHARN:2003:AF5233, JOR 2003/267) is behandeld (toetsing aan de eisen van 'proportionaliteit en subsidiariteit') en verworpen als relevant toetsingscriterium.

3 Wij verwijzen naar de literatuurlijst aan het slot van dit artikel.

4 HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347 (ING/Yin Yang I).

5 HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652, JOR 2022/35 m.nt. M. van Wingerden (ING/Yin Yang II).

6 Zie bijv. Rb. Amsterdam (k.g.) 2 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:954 en Rb. Amsterdam 24 augustus 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5062, JOR 2022/259 m.nt. M. van der Beek.

7 Deze afkorting staat voor Environmental, Social & Governance. Het houdt – kort samengevat – in dat factoren als energieverbruik, klimaat, beschikbaarheid van grondstoffen, gezondheid, veiligheid en goed ondernemingsbestuur worden meegewogen in het beleid en de activiteiten van een onderneming.

8 P. Heemskerk & R.H.J. Cox, Bancaire klimaataansprakelijkheid onder invloed van duurzaamheidswetgeving, MvV 2023, afl. 3, p. 93-106.

9 Zie art. 4:71f en 4:71g Wft.

10 Zie aldus ook de conclusie voor het arrest van plaatsvervangend P-G De Vries Lentsch-Kostense, ECLI:NL:PHR:2014:674, die de vraag bespreekt of toetsing moet plaatsvinden aan de hand van de aanvullende of beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid (zie onder 11-18 van de conclusie) en oordeelt dat het gaat om de beperkende werking. Zie ook de conclusie van A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2020:934, voor HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347 (ING/Yin Yang I), onder 2.20 (en zie ook onder 2.24).

Het arrest ING/De Keijzer Beheer past in de bestendige jurisprudentie van de Hoge Raad over de toepassing van de onaanvaardbaarheidsstoets en die jurisprudentie (en literatuur) is dus ook van belang bij de beoordeling van een opzegging door een bank.¹¹ De maatstaf vereist terughoudendheid en mag niet omslaan in een redelijkheidstoets, ook nu de rechter de contractsvrijheid dient te respecteren. In een recente conclusie merkt A-G Hartlief op dat art. 6:248 lid 2 BW door de wetgever is bedoeld als buitengrens, die alleen is gericht op het voorkomen van ‘evident onrecht’.¹²

De casus van het arrest ING/De Keijzer Beheer was atypisch, in die zin dat de opzegging van de kredieten zelf niet zozeer onaanvaardbaar werd geacht (een krediet in rekening-courant en twee rentevaste leningen), als wel het feit dat De Keijzer Beheer een aflosvergoeding (ook wel aangeduid als ‘boeterente’) was verschuldigd door de beëindiging van de rentevaste leningen. Het ging hierbij om een contractueel beding ter berekening van door de bank geleden schade door tussentijdse beëindiging van een contract voor bepaalde tijd.¹³ Die schade bestaat – kort samengevat – uit gemaakte fundingkosten en gederfde winst, doordat het krediet bijvoorbeeld niet voor dezelfde looptijd en tegen dezelfde rente kan worden uitgezet.¹⁴ Deze zaakspecifieke eigenaardigheid doet echter niet af aan het uitgangspunt dat een krediet of een ander bancaire product in beginsel opzegbaar is op grond van een contractueel overeengekomen bevoegdheid daartoe en dat aan de opzegging slechts bij uitzondering kan worden getornd. Illustratief is in dit verband dat het hof in het door ING in cassatie bestreden arrest het krediet in rekening-courant zonder meer opzegbaar achtte.

Een ander belangrijk aspect van het ING/De Keijzer Beheer-arrest is dat per onderdeel van de kredietovereenkomst

een toetsing van de onaanvaardbaarheid kan plaatsvinden. Dit geeft ruimte voor een genuanceerde benadering, in die zin dat de kredietnemer wel gehouden kan worden het opgenomen krediet af te lossen, maar niet kan worden verplicht tot de contractueel bedongen aflosvergoeding.

Het arrest geeft verder geen invulling aan omstandigheden die een rol kunnen spelen bij de onaanvaardbaarheidsstoets of hoe die toets in concreto moet plaatsvinden. De conclusie voor het arrest van plaatsvervangend P-G De Vries Lentsch-Kostense geeft iets meer kleuring aan de toets. In respons op de cassatieklachten van ING, dat het hof een onjuiste toepassing had gegeven aan de maatstaf van art. 6:248 lid 2 BW, merkt De Vries Lentsch-Kostense op dat deze maatstaf noopt tot ‘terughoudendheid’, maar dat het hof dit niet heeft miskend en dat de weging van belangen zoals toegepast door het hof een invulling is van deze norm. De Vries Lentsch-Kostense merkt op dat dit geen ‘open’ belangenafweging is, waarmee kennelijk wordt bedoeld dat geen sprake is van een toets waarbij de redelijkheid van de opzegging wordt getoetst in plaats van de onaanvaardbaarheid. Die onaanvaardbaarheid noemt De Vries Lentsch-Kostense de uitzondering op de hoofdregel dat beëindiging van de kredietfaciliteit mogelijk is. Ook de verwijzing naar de in art. 2 ABV neergelegde zorgplicht wordt door De Vries Lentsch-Kostense geplaatst in de sleutel van de onaanvaardbaarheidsstoets, waarmee deze zorgplicht volgens haar niet een andere maatstaf introduceert aan de hand waarvan de opzegging moet worden beoordeeld. De verwijzing naar de zorgplicht uit art. 2 ABV onderstreept slechts het gegeven dat de bank bij haar dienstverlening niet alleen haar eigen belang behoort te dienen, maar steeds naar beste vermogen rekening moet houden met de belangen van haar cliënten. Wij voegen daaraan toe dat dit niet betekent dat de bank niet haar eigen belang zou mogen nastreven en dit zou moeten opofferen aan het belang van de klant.¹⁵

De Vries Lentsch-Kostense merkt tot slot op dat de opzegging van de kredietrelatie voor de wederpartij van de bank verstrekkende gevolgen kan hebben en dat daarom tegen een willekeurig gebruik van de opzeggingsbevoegdheid moet worden gewaakt. Dit laatste kunnen wij onderschrijven, maar wij tekenen daarbij aan dat banken in onze ervaring niet willekeurig gebruik maken van de opzeggingsbevoegdheid bij kredieten, maar juist zelf de nodige terughoudendheid aan de dag leggen. Dit blijkt ook wel uit het feit dat de jurisprudentie van de afge-

11 Zie bijv. HR 19 maart 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0895, NJ 1994/92 m.nt. E.A.A. Luijten (Nederrijn/De Leij), HR 9 januari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2540, NJ 1998/363 m.nt. A.R. Bloembergen (Apeldoorn/Kinderdagverblijf Snoopy), HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4942, NJ 2000/471 m.nt. A.R. Bloembergen (FNV/Frans Maas), HR 14 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD4504, NJ 2002/59 (Bouwkamp/Van Dijke), HR 8 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD7381, NJ 2002/284 (Poelstra/Bettman), HR 8 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:874, NJ 2019/183 m.nt. E.W.J. de Groot, r.o. 4.5, HR 5 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1845, NJ 2018/401 (Stichting Katholieke Scholengroep), HR 29 januari 2021, ECLI:NL:HR:2021:153, NJ 2021/44 (Bakker Bart), W.C.L. van der Grinten, Marginale toetsing, in: Op de grenzen van komend recht. Opstellen aangeboden aan prof. mr. J.H. Beekhuis, Deventer/Zwolle: Kluwer/Tjeenk Willink 1969, p. 118, R.M.Ch.M. Koot e.a., in: GS Verbintenissenrecht, art. 6:248 BW, aant. 21 en concl. A-G Keus 11 juli 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BD1847, onder 3.7.

12 Zie ECLI:NL:PHR:2023:175, onder 3.6-3.10.

13 Er dus geen sprake van een boete, zoals T.F.E. Tjong Tjin Tai ten onrechte aanneemt in zijn NJ-noot (NJ 2015/70).

14 Het gaat dus om een vergoeding voor het positief contractsbelang. Zie HR 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:773, JOR 2017/164 m.nt. C.W.M. Lieverse, r.o. 3.7.2 (in de context van de vergoeding bij ontbinding bij wanprestatie) en Hof Amsterdam 31 oktober 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4421, r.o. 3.4 (specifiek over een aflosvergoeding bij een zakelijke lening).

15 Zie HR 11 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO9577, JOR 2011/114 m.nt. W.J.M. van Andel, waarbij een bank mede haar eigen belang mocht nastreven bij een bepaalde transactie zonder een ‘extra’ zorgplicht te hebben ten opzichte van andere crediteuren. Zie voor een recenter voorbeeld Hof Amsterdam 21 december 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:4046, r.o. 4.4. Heemskerk & Cox 2023, p. 100-101 betogen naar onze mening dan ook ten onrechte dat de zorgplicht meebrengt dat een bank haar bedrijfsbelang moet laten wijken of ondergeschikt moet maken aan het financiële belang van een klant.

lopen jaren in de regel niet ziet op kredietopzeggingen.¹⁶ Dit komt dus niet op grote schaal voor, zeker afgezet tegen het grote aantal kredietuitzettingen van banken. Daarnaast kan men zich afvragen of het moeten betalen van een contractueel overeengekomen aflosvergoeding, zoals aan de orde in ING/De Keijzer Beheer, een *verstrekking* en daarmee onaanvaardbaar gevolg is van een kredietopzegging (waarmee wij niet willen bagatelliseren dat een dergelijke betalingsverplichting een last kan leggen op een onderneming). Wij delen niet de opvatting dat de opzegging tot het 'onredelijke gevolg' leidde dat de bank onmiddellijk haar toekomstige voordelen (rente) kon innen door de verschuldigde boeterente.¹⁷ Dit miskent naar onze mening dat een onredelijk gevolg iets anders is dan een onaanvaardbaar gevolg, temeer nu deze opvatting de indruk wekt dat de bank uitsluitend had opgezegd om de aflosvergoeding te kunnen incasseren. Dit laatste zou ons een geval van misbruik van recht lijken of een onaanvaardbare toepassing van het opzeggingsrecht, maar de door het hof vastgestelde feiten duiden er niet op dat de opzegging was ingegeven door de wens toekomstige voordelen te innen. Er was immers sprake van schending van een aantal met ING gemaakte financieeringsafspraken, zoals te hoge onttrekkingen, een afname van het eigen vermogen en het niet tijdig aanleveren van kwartaalcijfers.

Dat een bank onder die omstandigheden, gelet op deze tekortkomingen die wijzen op een toegenomen kredietrisico, afscheid neemt van de klant valt te begrijpen, ook al is de zekerhedenpositie goed. Banken financieren niet primair op de waarde van de zekerheden, maar op de mate waarin een onderneming in staat is te voldoen aan rente- en aflossingsverplichtingen. Daarbij loopt de bank een aansprakelijkheidsrisico indien zij blijft financieren terwijl de onderneming niet langer kredietwaardig is, maar wel alle vermogensbestanddelen als zekerheid aanvaardt.¹⁸ Verder moet worden bedacht dat goed mogelijk is dat, indien de onderneming zich herfinanciert, bij een andere bank de rente onder het nieuwe krediet aanzienlijk lager kan zijn dan die onder het opgezegde krediet. Indien geen aflosvergoeding betaald zou hoeven te worden, heeft de

opzeggende bank wel te maken met zogeheten breakfunding kosten¹⁹ en gedeelde winst, terwijl de opgezegde klant meteen kan profiteren van een rentevoordeel onder het nieuwe krediet. Naar onze mening past daarom terughoudendheid bij de beoordeling of een aflosvergoeding onaanvaardbaar is. Verder maatwerk is in dat verband denkbaar door wel een deel van een dergelijke aflosvergoeding voor rekening van de kredietnemer te laten komen, bijvoorbeeld omdat een kredietnemer zelf heeft bijgedragen aan de opzegging, of omdat deze voordeel heeft doordat bij herfinanciering een lagere rente geldt.

2.2 ING/Yin Yang I: bevestiging maatstaf bij opzegging betailrekening/bankrelatie

De opzegging door ING van de relatie met Yin Yang, een voormalige²⁰ seksclub²¹ in Roermond, heeft aanleiding gegeven tot een reeks van procedures (en een reeks van kritische beschouwingen over de uitspraken in deze procedures), culminerend in twee arresten van de Hoge Raad.²² De aanleiding was als volgt. Eind 2016 heeft de politie een inval gedaan bij Yin Yang, met veel negatieve media-aandacht tot gevolg. Enkele maanden na de inval heeft ING een overeenkomst voor het afstorten van contant geld met Yin Yang opgezegd en vervolgens ook de bankrelatie. Yin Yang is in kort geding tevergeefs opgekomen tegen de opzegging. Nadat het Openbaar Ministerie in juli 2018 de strafzaak tegen Yin Yang had geseponeerd, zijn nieuwe procedures gestart tegen de opzeggingen. Daarnaast heeft Yin Yang een procedure gestart waarin werd gevorderd dat ING gehouden was een nieuwe bankrelatie en overeenkomst voor het afstorten van contant geld met Yin Yang aan te gaan.

Door het gerechtshof Amsterdam is ten aanzien van de opzeggingen geoordeeld dat voldoende aannemelijk is dat de bo-

16 Een kredietopzegging die in de media enige aandacht heeft gehad, betreft de opzegging van het krediet van reisorganisatie OAD in september 2013 (zie Rb. Midden-Nederland 2 februari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:259, JOR 2022/125 m.nt. B.W. Wijnstekers). Deze opzegging dateert dus alweer van enige tijd geleden en de feiten in de zaak duiden er bepaald niet op dat Rabobank willekeurig tot opzegging is overgegaan, waarbij de rechtbank de kredietopzegging ook niet onaanvaardbaar achtte. Daarbij nam de rechtbank de vereiste terughoudendheid in acht door te overwegen dat 'een bank het wel erg bont [moet] maken voordat kan worden geconcludeerd dat een opzegging niet rechtsgeldig is'. Naar wij begrijpen loopt een hoger beroep tegen dit vonnis, zie bijv. www.volkskrant.nl/economie/rechtszaak-tussen-oud-eigenaren-oad-en-rabobank-duurt-voort-b90466d4/.

17 Zie T.F.E. Tjong Tjin Tai in zijn NJ-noot (NJ 2015/70).

18 Zie HR 28 juni 1957, ECLI:NL:HR:1957:AG2021, NJ 1957/514 m.nt. L.E.H. Rutten (Erba I). Zie voor het vervolg HR 20 maart 1959, ECLI:NL:HR:1959:26, NJ 1959/581 (Erba II). Zie voor een bespreking van de Erba-arresten J.W. van Rijswijk, *Opzegging van kredietovereenkomsten*, in: R.P.J.L. Tjittes & M.A. Blom (red.), *Bank & aansprakelijkheid (Recht en Praktijk nr. 95)* Deventer: Kluwer 1996, p. 153 en 154.

19 De kosten die de bank zelf maakt door het beëindigen van de funding voor het opgezegde krediet.

20 In maart 2023 is het bedrijfspan in vlammen opgegaan, zie bijv. www.telegraaf.nl/nieuws/429402819/grote-brand-bij-voormalige-seksclub-yin-yang-in-roermond.

21 In de gevoerde procedures werd Yin Yang enigszins eufemistisch aangeduid als 'een ontmoetingscentrum volgens het concept van de *Freikörperkultur*'.

22 Kort geding 1: Rb. Amsterdam (vzr.) 24 mei 2017, C/13/627617/KG ZA 17/453 (n.g.) en Hof Amsterdam 13 juli 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2971; kort geding 2: Rb. Amsterdam 6 december 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:9076 en Hof Amsterdam 19 januari 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:281, JOR 2018/216 m.nt. B.W. Wijnstekers; kort geding 3: Rb. Amsterdam 23 november 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:8368 (hersteluitspraak van Rb. Amsterdam 2 november 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:7931); kort geding 4: Rb. Amsterdam (vzr.) 17 januari 2019, C/13/658896/KG ZA 18-1351 (n.g.), Hof Amsterdam 30 april 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1526 (voegingsincident), Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2822, JOR 2020/63 m.nt. B.W. Wijnstekers (arrest ziet op vonnis Rb. Amsterdam van (2 en) 23 november 2018 alsmede dat van 17 januari 2019), concl. A-G T. Hartlief 9 oktober 2020, ECLI:NL:PHR:2020:934 en HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347 (ING/Yin Yang I); kort geding 5: Rb. Amsterdam (vzr.) 15 oktober 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:7646, Hof Amsterdam 21 januari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:121, JOR 2020/90 m.nt. B.W. Wijnstekers, concl. A-G T. Hartlief 12 maart 2021, ECLI:NL:PHR:2021:239 en HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652, JOR 2022/35 m.nt. M. van Wingerden (ING/Yin Yang II).

demrechter zal oordelen dat die niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn.²³ In het eerste arrest kwam Yin Yang in cassatie op tegen dit oordeel van het hof dat ING de relatie mocht opzeggen, maar die klachten werden zonder nadere motivering verworpen door de Hoge Raad, met toepassing van art. 81 Wet op de rechterlijke organisatie (Wet RO).²⁴ Het arrest bevat in zoverre dus niets nieuws, maar bevestigt de lijn van ING/De Keijzer Beheer, te weten een toetsing aan de hand van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. De klachten van Yin Yang die beoogden een andere maatstaf ingang te doen vinden, te weten dat de bijzondere zorgplicht van ING als bank met zich brengt dat ING slechts met uiterste terughoudendheid en met een zwaarwegende (dringende) reden tot opzegging mag overgaan, werden verworpen.²⁵ De omstandigheid dat het voor Yin Yang nauwelijks mogelijk was elders een bankrekening te openen, maakte de opzegging volgens het hof niet onaanvaardbaar, afgezet tegen het concrete witwasrisico voor ING en de omstandigheid dat Yin Yang onvoldoende had gedaan om dit risico te mitigeren. Verder kan uit de verwerping van de cassatieklachten en de conclusie van A-G Hartlief worden opgemaakt dat de opzegging *ex tunc* getoetst moet worden,²⁶ dus naar het moment van de opzegging. Met latere omstandigheden (zoals in het geval van Yin Yang: het sepot) hoeft geen rekening te worden gehouden bij de toetsing van de opzegging.

2.3 ING/Yin Yang II

Waar Yin Yang geen succes had met haar verzet tegen de opzegging, was dit anders ten aanzien van de vordering dat ING gehouden was een nieuwe bankrelatie met Yin Yang aan te gaan. In het kader van die vordering werd *ex nunc* getoetst, dus naar het moment dat het hof een oordeel diende te geven over de door Yin Yang gevraagde voorzieningen.²⁷ In dit kader werd door het hof zwaarwegend geacht dat het voor Yin Yang vrijwel onmogelijk was deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer, laat staan een bedrijf te exploiteren, zonder te beschikken over een betaalrekening bij een bank. Daarbij kende het hof een minder zware weging toe aan de eerder geconstateerde witwasrisico's, onder meer tegen de achtergrond van het sepot van de strafzaak. Deze risico's stonden er wel aan in de weg dat ING werd veroordeeld tot het aangaan van een overeenkomst voor verpakt storten van contanten, gelet op de hogere witwasrisico's van contant geld en omdat het mogelijk was aan het maatschappelijk verkeer deel te nemen zonder een dergelijk product. In cassatie kwam ING tevergeefs op tegen de door het hof aangenomen contracteerplicht. De relevante

overwegingen van de Hoge Raad zijn hieronder geciteerd (r.o. 3.2 en 3.3):²⁸

‘Het hof heeft terecht tot uitgangspunt genomen dat op banken op grond van hun maatschappelijke positie ook ten aanzien van niet-consumenten, de verplichting kan rusten een betaalrekening aan te bieden (vgl. voor consumenten art. 4:71f Wft). Het heeft daarbij eveneens terecht zwaar laten wegen dat het zonder betaalrekening vrijwel onmogelijk is om deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer en om een bedrijf te exploiteren. (...)

Anders dan onderdeel 1.4 aanvoert, heeft het hof niet miskend dat banken een gerechtvaardigd belang kunnen hebben om cliënten te weigeren vanwege toezichtrechtelijke eisen of integriteitsrisico's, en dat dit belang eraan in de weg kan staan een bank te verplichten een betaalrekening aan te bieden. Het hof heeft het belang van ING in dit opzicht onderzocht en afgewogen tegen het belang van Yin Yang c.s. Het is tot de conclusie gekomen dat tussen deze belangen onevenredigheid bestaat, en dat het belang van ING in de omstandigheden van dit geval niet in de weg staat aan een verplichting tot het aanbieden van een betaalrekening (zie rov. 3.12-3.14), maar wel aan een verplichting tot het faciliteren van het storten van contant geld (rov. 3.8). (...)

In deze benadering kan dus een contracteerplicht ontstaan indien in het concrete geval sprake is van een *onevenredigheid* tussen het belang van de bank enerzijds en het belang van de onderneming anderzijds. Die onevenredigheid ziet op de situatie dat een onderneming een bankrekening nodig heeft voor deelname aan het maatschappelijk verkeer en exploitatie van haar bedrijf. Indien dit belang niet aan de orde is, dan is een contracteerplicht niet aan de orde. Verder moet worden geconstateerd dat het hebben van een bankrekening zwaarwegend is, maar niet een doorslaggevend belang is. De Hoge Raad overweegt immers dat een bank een gerechtvaardigd belang kan hebben om cliënten te weigeren vanwege toezichtrechtelijke eisen of integriteitsrisico's. Deze eisen kunnen dus eraan in de weg staan dat een bank een betaalrekening moet aanbieden, dus ook indien de onderneming de bankrekening nodig heeft voor haar exploitatie. Bij deze toezichtrechtelijke eisen kan onder meer worden gedacht aan art. 5 lid 1 Wwft: een bank mag wettelijk geen zakelijke relatie aangaan met een partij als geen toereikend klantonderzoek kan worden gedaan. Onder die omstandigheden voorziet de wet ook in een uitzondering op het recht op een basisbetaalrekening voor consumenten.²⁹ Verder bestaat voor banken een plicht tot opzeggen op grond van art. 5 lid 3 Wwft, dat wil zeggen in het geval dat de bank het wettelijk voorgeschreven klantonderzoek niet kan afronden. Deze wettelijke plichten kunnen niet opzij worden

23 Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2822, JOR 2020/63 m.nt. B.W. Wijnstekers; Rb. Amsterdam 15 oktober 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:7646, r.o. 2.15 en 4.2.

24 HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347 (ING/Yin Yang I).

25 Zie hierover uitgebreider de conclusie van A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2020:934, voor HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347, onder 2.24-2.36.

26 Zie de conclusie van A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2020:934, voor HR 5 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:347, onder 2.4-2.20.

27 Hof Amsterdam 21 januari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:121, JOR 2020/90 m.nt. B.W. Wijnstekers, r.o. 3.7.

28 HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652, JOR 2022/35 m.nt. M. van Wingerden (ING/Yin Yang II).

29 Zie art. 4:71g lid 1 Wft.

gezet door een zorgplicht of de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid.³⁰

Deze onevenredigheidstoets vertoont dus grote gelijkenis met de maatstaf voor toepassing van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. Deze toets heeft ons inziens een andere invulling dan de bijzondere zorgplicht tegenover derden in het geval van aansprakelijkheid voor het faciliteren van illegale beleggingsactiviteiten.³¹ Bij de vraag of deze zorgplicht is geschonden, komt het ook niet aan op een weging van belangen zoals in ING/Yin Yang, maar moet – kort gezegd – worden getoetst of sprake is van subjectieve wetenschap van (ongebruikelijke) beleggingsactiviteiten en van het daaraan voor derden verbonden gevaar. Indien die wetenschap bestaat, is de bank gehouden tot onderzoek, bij gebreke waarvan de bank aansprakelijk kan zijn. Een ander voorbeeld van derdenaansprakelijkheid is prospectusaansprakelijkheid, maar het is ook duidelijk dat dit een geheel andere maatstaf inhoudt.³² Hieruit volgt dat het beoordelingskader in deze zorgplichtarresten niet een-op-een toepasbaar is op andere gevalstypen, zoals het moeten aanbieden van een bankrekening. De derdenzorgplicht is een invulling van de norm van art. 6:162 BW, terwijl de nadruk die de Hoge Raad legt op ‘onevenredigheid’ meer aansluit bij de onaanvaardbaarheidstoets van art. 6:248 lid 2 BW. In dit verband valt ook op dat de Hoge Raad bij de verwerping van de cassatieklachten van ING verder niet uiteenzet of nu sprake is van een zorgplicht of niet. De Hoge Raad grondt de contracteerplicht op de maatschappelijke positie van de bank en verwijst naar art. 4:71f Wft. Dit is niet hetzelfde als het aannemen van een bijzondere zorgplicht op grond van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, zoals aan de orde was in eerdere jurisprudentie over aansprakelijkheid jegens derden. De Hoge Raad verwijst ook niet naar de eerdere rechtspraak waarin die zorgplicht is genoemd, of naar de conclusie van Hartlief voor het arrest, die expliciet de bijzondere zorgplicht noemt als grondslag voor de contracteerplicht. Het lijkt ons ook niet juist aan te nemen dat een bank die een betaalrekening weigert aan een klant, reeds daarmee onbetamelijk handelt en schadeplichtig zou kunnen worden. Naar onze mening is dan ook geen sprake van een contracteerplicht op grond van een bijzondere zorgplicht,³³

maar is die gegrond op de specifieke maatschappelijke functie van banken bij het verzorgen van betalingsverkeer als dienst van algemeen belang voor het maatschappelijk verkeer, hetgeen in lijn is met de doelstelling en ratio van de Europese betaalrekeningenrichtlijn³⁴ en art. 4:71f Wft. Weliswaar zijn ondernemingen daarvan uitgezonderd, maar de Hoge Raad heeft kennelijk gemeend dat rechtens geen voldoende relevant verschil bestaat tussen ondernemingen en consumenten waar het gaat om het fundamentele belang van een bankrekening, en dat de publiekrechtelijke plicht van art. 4:71f Wft naar analogie op ondernemingen kan worden toegepast. Wij zien evenwel geen grond aan te nemen dat een dergelijke contracteerplicht kan worden aangenomen voor andere bancaire diensten en producten dan betaalrekeningen, zoals krediet- of beleggingsdiensten, nu daartoe geen publiekrechtelijke plicht bestaat.

Het ligt ook niet voor de hand een verschillende toets te hantieren bij opzegging en bij de contracteerplicht en tot uitgangspunt te nemen dat de bank eenvoudiger een betaalrekening kan opzeggen dan weigeren.³⁵ Dit zou immers meebrengen dat een bank een klant gedwongen moet accepteren, maar daarna toch kan opzeggen omdat voor dit laatste een andere juridische grondslag (beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid) zou gelden dan voor de contracteerplicht, of dat een bank wel mag opzeggen, maar bij gelijkblijvende omstandigheden de klant toch niet zou mogen weigeren indien opnieuw een bankrekening wordt gevraagd.³⁶ Ook nu een contracteerplicht een nogal vergaande inperking is van het beginsel van contractsvrijheid, waarvoor het beter lijkt een wettelijk kader te scheppen dan dit te baseren op een maatschappelijke functie, ligt het in de rede bij de toepassing daarvan dezelfde terughoudendheid aan de dag te leggen als bij de onaanvaardbaarheidstoets. Zowel bij opzegging als bij weigering is het aan de (potentiële) klant te onderbouwen dat een bankrekening onmisbaar is voor diens activiteiten, en is de contractsvrijheid van de bank de hoofdregel: slechts onder bijzondere en klemmende omstandigheden bestaat grond voor een uitzondering. Dat ING wel de relatie met Yin Yang mocht opzeggen, maar daarna Yin Yang toch als klant weer moest accepteren, is naar onze mening dan ook niet het gevolg van een wezenlijk andere maatstaf, maar van een verschil in feiten en omstandigheden en de weging daarvan door het hof, in het bijzonder het wettarisico voor ING.

30 Zie hierover nader de noot van A.J. Haasjes onder Rb. Gelderland 1 februari 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:494, JOR 2022/104.

31 Zie HR 9 januari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2536, NJ 1999/285 m.nt. W.M. Kleijn, HR 23 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3713, NJ 2006/289 m.nt. M.R. Mok en HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399, JOR 2016/34 m.nt. F.M.A. 't Hart.

32 Zie HR 27 november 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH2162, NJ 2014/201 m.nt. C.E. du Perron (World Online). Zie ook HR 10 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:28, NJ 2020/121 m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai, r.o. 3.5, waarbij de Hoge Raad overwoog dat het verwijt dat een bank een belegger niet erop heeft gewezen dat zij geen eigen oordeel had over het prospectus van een beleggingsfonds en daarmee bij hem de indruk had gewekt dat zij achter dit fonds stond, een ander verwijt is dan aan de orde was in de hiervoor genoemde uitspraken bij beleggingsfraude en overtreding van toezichtwetgeving.

33 Zie in dit kader ook de kritische beschouwing van M. van der Beek & H.J.Th. Kolstee, Bancaire zorgplicht versus contractsvrijheid, MvV 2022, afl. 6, p. 216-217.

34 Richtlijn 2014/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de vergelijkbaarheid van de in verband met betaalrekeningen aangerekende vergoedingen, het overstappen naar een andere betaalrekening en de toegang tot betaalrekeningen met basisfunctie, PbEU 2014, L 257/214.

35 Zie in die zin Busch, in: AA 2022/139, afl. 2, p. 139-148.

36 In haar annotatie in OR 2022/21, afl. 3, p. 128-131 van het arrest wijst Lieveerse hier ook terecht op.

3 Gezichtspunten voor de toets in de praktijk

3.1 Inleiding

Hoewel de hiervoor besproken arresten op zichzelf een duidelijke en tot terughoudendheid nopen maatstaf bevatten voor enerzijds de opzegging van een bankrelatie en anderzijds het verplicht aanbieden van een betaalrekening, is er veel gepubliceerde³⁷ lagere rechtspraak over opzeggingen.³⁸ Het merendeel van de opzeggingen ziet op opzeggingen van bankrekeningen (167 zaken), en voor het overige op kredieten (23), woninghypotheken (17) en andersoortige producten (7). De meeste van deze opzeggingen kennen integriteitsrisico's en -redenen als achtergrond (157 zaken) en in de overige zaken spelen commerciële/beleidsmatige redenen. In de meeste gevallen houdt de opzegging stand (153 zaken).³⁹ Deze rechtspraak laat dus een rijkgeschakeerd beeld zien van de uitkomsten in een concreet geval. Zo zijn er de nodige gevallen waarbij een opzegging in eerste aanleg onaanvaardbaar wordt geacht en in appel niet, en omgekeerd.⁴⁰ In deze rechtspraak is dus geen duidelijke lijn te ontdekken. Voor een deel zal dit te verklaren zijn door de 'omstandigheden van het geval' of de wijze van procederen van partijen, maar onze indruk is dat dit ook te maken heeft met hoe invulling wordt gegeven aan de notie van 'onaanvaardbaarheid' en of het wel of niet beschikken over een bankrekening wordt beschouwd als een zwaarwegend of doorslaggevend belang. Dat recht wordt gedaan aan de concrete omstandigheden van het geval en maatwerk wordt geleverd, is enerzijds te prijzen, maar anderzijds lijkt ook sprake te zijn van onvoorspelbaarheid doordat bij de toetsing onvoldoende terughoudendheid in acht wordt genomen of een verkeerd toets-

singskader wordt gehanteerd.⁴¹ Dit is onwenselijk, ook vanuit het oogpunt van rechtseenheid en rechtsgelijkheid. Het voert binnen de context van dit artikel te ver alle rechtspraak en literatuur te bespreken. Wij beperken ons tot enkele gezichtspunten die volgens ons relevant zijn bij de toets.

3.2 De aard van het product

Met ING/Yin Yang is een gegeven dat de lat hoog ligt voor de opzegging van een betaalrekening waarvan een onderneming afhankelijk is.⁴² Dit betekent ook dat de aard van het product relevant is voor de toets. Diezelfde toets van kunnen deelnemen aan het maatschappelijke verkeer is immers niet aan de orde bij andere producten, zoals een krediet,⁴³ een beleggingsrekening⁴⁴ of, zoals aan de orde in ING/Yin Yang, een faciliteit voor het afstorten van contant geld. Dit geeft ruimte voor een genuanceerde benadering, in lijn met ING/De Keijzer Beheer, om per afgenomen product te toetsen of de opzegging daarvan onaanvaardbaar is. Dit kan bijvoorbeeld ook betekenen dat de opzegging van een betaalrekening niet onaanvaardbaar is (bijvoorbeeld omdat de klant elders ook een bankrekening aanhoudt), maar de opzegging van een krediet in rekening-courant wel (bijvoorbeeld omdat de onderneming *going concern* is en daarvan afhankelijk is voor haar dagelijkse bedrijfsvoering en door de bank onvoldoende tijd is gegund voor herfinanciering). Uiteraard hangt het steeds af van de omstandigheden van het geval: ook bij een afhankelijkheid van een krediet in rekening-courant is een opzegging niet als uitgangspunt onaanvaardbaar. Indien de klant verplichtingen niet nakomt en de bank daarnaast ook het risico loopt van een kredietverlies, zien wij voorshands geen reden het klantbelang zwaarder te wegen. Uitgangspunt is juist de opzeggingsbevoegdheid; het kunnen uitoefenen van die bevoegdheid is een zwaarwegend belang, gelet op het beginsel van contractsvrij-

37 Bedacht moet worden dat niet alle opzeggingsjurisprudentie op rechtspraak.nl of anderszins wordt gepubliceerd. Daarbij wordt van het totaal aantal opzeggingen door een bank slechts in een klein aantal zaken daarover geprocedeerd. Zo heeft Deutsche Bank in 2013 afscheid genomen van duizenden MKB-kanten, maar dit heeft slechts tot een handvol procedures geleid. Zie bijv. Hof Amsterdam 21 december 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:4046. Zie r.o. 3.2. (vi): 'Bij brief van 16 april 2013 heeft Deutsche Bank [appellanten] meegedeeld dat zij wegens een aangescherpte strategische focus niet langer de geschikte bank is om [appellanten] de producten en diensten aan te bieden die zij op dat moment afnamen en hen gewezen op de mogelijkheden van Nederlandse banken die wel een breed lokaal aanbod hebben voor de bancaire producten en diensten die [appellanten] op dat moment afnamen.' Het hof oordeelde in deze zaak – kort samengevat – dat dit geen tekortkoming of onrechtmatige daad opleverde.

38 Voor zover wij hebben kunnen nagaan, zijn in de periode vanaf 2011 t/m maart 2023 in totaal 214 uitspraken gepubliceerd waarin het ging om de opzegging van een bancaire relatie, waaronder 68 uitspraken van het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (Kifid).

39 Het VPRO-onderzoeksprogramma Argos van 28 april 2023 (via www.vpro.nl/argos/media/luister/argos-radio/onderwerpen/2023/de-banken-en-hun-risicoklanten-een-zaak-voor-de-rechter.html) heeft 'ruim honderd uitspraken in meer dan vijftig unieke gevallen' geanalyseerd waarin een bancaire opzegging van een zakelijke klant centraal stond. Uit de analyse volgt dat in een derde van de gevallen de bank de relatie niet mocht opzeggen. Deze analyse is dus niet compleet, nu er meer gepubliceerde rechtspraak is, en ook niet alle zaken worden gepubliceerd.

40 Illustratief is dat in de zaak Yin Yang in eerste aanleg geen contracteerplicht werd aangenomen voor ING en in appel wel, en dat ten aanzien van de opzegging in eerste aanleg werd geoordeeld dat ING niet mocht opzeggen, hetgeen in appel werd vernietigd.

41 Zie bijv. Rb. Amsterdam 19 januari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:228, waarin werd geoordeeld dat het feit dat nog geen strafrechtelijke veroordeling is gevolgd, onverlet laat dat een serieuze verdenking een grond kan zijn om een bankrelatie te beëindigen, terwijl in Rb. Amsterdam 14 september 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5340, JOR 2023/42 m.nt. A. Werts werd geoordeeld dat een verdenking een te smalle basis zou zijn om een onaanvaardbaar risico op witwassen of terrorismefinanciering aan te nemen en op die grond de bankrelatie te beëindigen. Wij delen de kritiek van A. Werts in haar noot dat deze laatste benadering onjuist is. Wij merken daarbij op dat in de zaak Yin Yang de opzegging was gegrond op een verdenking van strafbare feiten, en dit hield tot in hoogste instantie stand.

42 Zie Rb. Amsterdam 4 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:1504 voor een geval waarbij dezelfde toets werd aangelegd voor afhankelijkheid van een door een betaaldienstverlener verleende betaaldienst aan een casino.

43 Zie Hof Amsterdam 21 februari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:443 over de beëindiging van een krediet wegens een gewijzigd productaanbod.

44 Zie bijv. Hof Amsterdam 7 juli 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1992, JOR 2021/13 m.nt. B.W. Wijnstekers, waarin – terecht – werd geoordeeld dat de jurisprudentie over de beëindiging/continuering van een betaalrekening toepassing mist bij een beleggingsrekening. Daarbij werd ook terecht een beroep op de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid verworpen. Dat de betreffende beleggingsonderneming geen gewichtige of zwaarwegende reden had voor de opzegging van de overeenkomst met de belegger, stond niet in de weg aan de opzegging en maakte deze niet onaanvaardbaar.

heid. Daarbij past terughoudendheid in de toets, nu een bank haar eigen strategie en risicoacceptatie en -beleid moet kunnen bepalen en de rechter niet, door een redelijkheidstoets toe te passen, op de stoel van de bank dient plaats te nemen.

3.3 *Het hebben van andere bankrekeningen*

Er bestaat geen aanleiding de toets van ING/Yin Yang te hanteren indien de betreffende partij via rekeningen bij andere instellingen (in Nederland of daarbuiten⁴⁵) de beschikking heeft over betaalrekeningen en aldus kan deelnemen aan het maatschappelijk verkeer en het (internationale) betalingsverkeer.⁴⁶ Waar voor de klant uitsluitend commerciële belangen in het geding zijn (bijvoorbeeld omdat het goedkoper zou zijn gebruik te maken van een betaalrekening in Nederland dan in een ander land), bestaat in beginsel geen reden de opzegging onaanvaardbaar te achten. In de regel zal bijvoorbeeld een verschil in kosten bij betaaldienstverlening in Nederland en een ander land niet zodanig zijn dat dit de exploitatie van een onderneming in gevaar zal brengen, terwijl ook aangenomen kan worden dat een onderneming hogere kosten kan doorbelasten aan haar afnemers. Daarbij is het risico van kostenstijgingen een algemeen ondernemersrisico (bijvoorbeeld als gevolg van inflatie, gestegen energieprijzen, financieringslasten), dat op zichzelf niet een inbreuk in de contractsvrijheid van een bank rechtvaardigt. In deze benadering zou bijvoorbeeld ook de opzegging van een krediet onaanvaardbaar kunnen worden geacht, omdat de klant bij een herfinanciering met hogere rentelasten kan worden geconfronteerd. Dit lijkt ons niet juist.⁴⁷

3.4 *Integriteitsredenen en criminele activiteiten*

Waar een wettelijk/publiekrechtelijk verbod bestaat een bepaald product aan te bieden, wordt niet toegekomen aan een weging van belangen. Indien een bank opzegt of weigert een relatie aan te gaan omdat het klantonderzoek niet kan worden afgerond in de zin van art. 3 Wwft, is geen plaats voor een onaanvaardbaarheids- of onevenredigheidstoets, gelet op de wettelijke plicht (1) geen relatie aan te gaan (art. 5 lid 1 Wwft) of

(2) een relatie te beëindigen (art. 5 lid 3 Wwft).⁴⁸ Dit sluit aan bij andere toezichtrechtelijke weigerplichten, zoals bijvoorbeeld de regel dat een kredietaanbieder geen krediet mag verstrekken indien dit niet verantwoord is (art. 4:34 Wft).⁴⁹ Dit verbod op overkreditering kan niet worden doorbroken op grond van een belangenafweging.

Het fundamentele belang deel te nemen aan het maatschappelijk verkeer en een bedrijf te exploiteren strekt zich ook niet uit tot criminele activiteiten. In zaken waarin dit in hoge mate aannemelijk is⁵⁰ of is komen vast te staan via een strafrechtelijke veroordeling⁵¹ mag de dienstverlening naar onze mening zonder meer worden beëindigd. Door criminele activiteiten welbewust te blijven faciliteren zou een bank immers zelf een strafbaar feit kunnen plegen (zoals schuld- of gewoontewitwassen) en daarnaast loopt de bank een aansprakelijkheidsrisico tegenover derden die benadeeld worden door de criminele activiteiten.⁵² Uiteraard dient een bank hier zorgvuldig te handelen door de opzegging te onderbouwen en een passende opzegtermijn in acht te nemen (die in voorkomend geval zeer kort kan zijn bij ernstige strafbare feiten).

3.5 *Geen aanvullende eisen aan opzeggingsrecht via bancaire zorgplicht*

Zoals hiervoor toegelicht, is geen plaats voor toepassing van de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid indien de bank een contractueel opzeggingsrecht uitoefent. Dit brengt mee dat ook geen aanvullende eisen kunnen worden gesteld aan het opzeggingsrecht op basis van de zorgplicht. De zorgplicht introduceert immers niet een andere maatstaf aan de hand waarvan de opzegging moet worden beoordeeld, zoals al volgt uit ING/De Keijzer Beheer.

Door de rechtbank Amsterdam is in een drietal vonnissen geoordeeld dat de bank onzorgvuldig handelde door geen individuele belangenafweging te maken, met als motivering dat de zorgplicht deze eis zou meebrengen.⁵³ Wij menen dat dit on-

⁴⁵ Rb. Amsterdam 24 augustus 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5062, JOR 2022/259 m.nt. M. van der Beek en Rb. Amsterdam 7 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:1059, in welk laatste vonnis – ons inziens terecht – werd overwogen (r.o. 4.13) dat de betreffende partijen via buitenlandse bankrekeningen en creditcards toegang hadden tot het betalingsverkeer.

⁴⁶ Er zijn uitspraken waarbij een klant elders een bankrekening aanhield, maar waarbij niettemin de opzegging onaanvaardbaar werd geacht omdat die andere bank zou hebben aangekondigd de rekening te beëindigen (Hof Amsterdam 17 januari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:85 en Rb. Gelderland 1 februari 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:494, JOR 2022/104 m.nt. A.J. Haasjes). Deze benadering lijkt ons onjuist, nu de geldigheid van een opzegging naar onze mening – gelet op het ex-tunc karakter van de toetsing en het feit dat de opzeggende bank geen invloed heeft op de wijze van opzegging van een andere bank – niet afhankelijk kan worden gemaakt van het risico van een latere opzegging. Zie hierover nader de noot van Haasjes.

⁴⁷ Om die reden achten wij de kortgedingvonnissen van de rechtbank Amsterdam van 26 augustus 2021 (ECLI:NL:RBAMS:2021:4466) en 24 augustus 2022 (ECLI:NL:RBAMS:2022:5062, JOR 2022/259 m.nt. M. van der Beek) onjuist, nu een opzegging onaanvaardbaar werd geacht zonder dat werd vastgesteld dat de klant afhankelijk was van een bankrekening.

⁴⁸ Zie hierover nader de noot van Haasjes (JOR 2022/104).

⁴⁹ Zie voor verdere voorbeelden van publiekrechtelijke weigerplichten Busch, in: AA 2022/139, afl. p. 139-148.

⁵⁰ Vgl. Rb. Amsterdam 10 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:1744 (waar het ging om onverklaarbare geldstromen tegen de achtergrond van een eerdere veroordeling voor handel in cocaïne).

⁵¹ Zie art. 161 Rv voor de dwingende bewijskracht van een strafrechtelijk vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan.

⁵² Voor alle duidelijkheid: wij betogen niet in algemene zin dat het enkele feit dat iemand strafrechtelijk is veroordeeld, in de weg staat aan het hebben van een bankrekening. Wel wijzen wij erop dat op grond van art. 4:71g Wft een onherroepelijke veroordeling voor valsheid in geschrifte (art. 225 en 227a Sr), bedrog (art. 326 Sr), bedrieglijke bankbreuk (art. 341 Sr) en schuld- en gewoontewitwassen (art. 420bis en 420ter Sr) een weigeringsgrond is voor een basisbetaalrekening als bedoeld in art. 4:71f Wft.

⁵³ Zie Rb. Amsterdam 5 januari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:42, JOR 2022/97 m.nt. B.W. Wijnstekers, Rb. Amsterdam 2 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:945, JOR 2022/180 m.nt. B.W. Wijnstekers (CIS Management/ING) en Rb. Amsterdam 29 maart 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:2009 (X/Aegon Bank N.V. (Knab)). Zie in deze zin ook de noot van Van der Beek onder Rb. Amsterdam 24 augustus 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5062, JOR 2022/259.

juist is, omdat dit neerkomt op het stellen van een aanvullend vormvereiste, te weten een voorafgaande individuele belangenafweging, bij gebreke waarvan de opzegging onzorgvuldig zou zijn. De toets is evenwel of de opzegging onaanvaardbaar is. De enkele omstandigheid dat geen voorafgaande, op de individuele klant toegespitste belangenafweging heeft plaatsgevonden, leidt naar onze mening niet tot onaanvaardbaarheid van de opzegging, indien niet komt vast te staan dat de klant zelf een klemmend belang heeft bij behoud van het bancaire product dat wordt opgezegd.⁵⁴

Door een voorafgaande belangenafweging als eis te hanteren wordt afbreuk gedaan aan het uitgangspunt dat een bank mag opzeggen, tenzij blijkt van specifieke omstandigheden die een uitzondering rechtvaardigen, en wordt afbreuk gedaan aan de terughoudendheid die bij de toetsing aan de dag moet worden gelegd. Via een toetsing aan de zorgplicht wordt immers rechtstreeks getoetst of een bepaald gevoerd exitbeleid redelijk is, terwijl getoetst dient te worden of de opzegging in het concrete geval onaanvaardbaar is. Voor de goede orde: in een situatie waarbij de bank ten tijde van de opzegging weet van bepaalde, klantspecifieke belangen die onevenredig geraakt worden door de opzegging, zal de bank dit naar onze mening moeten afwegen bij de vraag of zij niettemin tot opzegging overgaat. Het voert ons inziens te ver de bank te belasten met een onderzoek naar die omstandigheden op grond waarvan een uitzondering zou moeten plaatsvinden.

Verder menen wij dat de zorgplicht van de bank niet zo ver gaat dat steeds een voorafgaande individuele belangenafweging moet plaatsvinden bij de uitoefening van contractuele bevoegdheden. Zo is in de context van een eenzijdige rentewijziging geoordeeld dat de zorgplicht niet derogeert aan de contractuele bevoegdheid van de bank en niet vereist dat in ver gaande mate rekening wordt gehouden met individuele omstandigheden aan de zijde van de klant.⁵⁵ Wij menen dat dit bij een opzegging niet wezenlijk anders is. Deze afweging kan in-

dividueel zijn (en dit zal ook veelal het geval zijn, omdat op basis van een naar de klant uitgevoerd onderzoek deze als onacceptabel risico wordt gezien), maar kan ook generiek op portefeuilleniveau worden gemaakt. Zo kan een bank om commerciële redenen besluiten met een bepaald product te stoppen voor een bepaalde klantengroep, bijvoorbeeld omdat dit verlieslatend is. Voor een bank is het dan van groot belang met het product te kunnen stoppen, nu de verliezen in het uiterste geval de solvabiliteit van de bank kunnen bedreigen. Het lijkt ons niet juist en ook praktisch niet werkbaar (gelet op het aantal klanten dat een product kan afnemen) in een dergelijk geval als eis te stellen dat in ieder individueel klantdossier een belangenafweging moet plaatsvinden. Uiteraard kan wel van de bank zorgvuldigheid worden gevergd door de klant uitleg te geven over de reden van de beëindiging van het betreffende product, een redelijke opzegtermijn te bieden en gelegenheid te geven vragen te stellen of klachten te uiten alvorens de opzegging een feit is. Op die wijze wordt naar beste vermogen rekening gehouden met de belangen van de klant.

Een praktisch probleem is dat een bank veelal niet op voorhand zal kunnen inschatten of een klant op onaanvaardbare wijze wordt geraakt door de opzegging. Bij een beperkte klantrelatie (bijvoorbeeld uitsluitend een betaalrekening) is voor de bank zonder nader onderzoek niet kenbaar of de klant elders bankiert. Waar die klant nog elders een of meer bankrekeningen heeft, zal die geen reden hebben voor of belang hebben bij een verzet tegen de opzegging en voegt een voorafgaande belangenafweging niets wezenlijks toe, behalve dan een aanvullend en kostenverhogend administratief proces, waarbij die kosten uiteindelijk over alle klanten worden omgeslagen. Voor klanten die wel in een wezenlijk belang worden geraakt door een opzegging, geldt rechtens al het uitgangspunt dat op hen de stelplicht, en bij betwisting de bewijslast rust van de onaanvaardbaarheid,⁵⁶ en bij een zorgplichtschending het causaal verband tussen die zorgplichtschending en het door de klant geleden nadeel.⁵⁷ Een opzeggingssystematiek waarbij de klant aan de bel moet trekken indien een opzegging voor hem ver gaande gevolgen heeft, past hierin en is praktisch goed hanteerbaar, ook gezien het gegeven dat een opzegging slechts in een klein aantal gevallen leidt tot een procedure.

Ook indien zou worden aangenomen dat een voorafgaande individuele belangenafweging moet worden uitgevoerd en vast komt te staan dat de bank dit heeft nagelaten, zal moeten worden beoordeeld of, indien de bank wel een belangenafweging zou hebben gemaakt, de uitkomst daarvan had moeten zijn dat het belang van de klant zwaarder weegt dan dat van de bank. In de context van een betaalrekening is op basis van

⁵⁴ In Rb. Amsterdam 2 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:945, JOR 2022/180 m.nt. B.W. Wijnstekers (CIS Management/ING) is dit wel vastgesteld, nu volgens de rechtbank CIS Management haar onderneming niet kon voortzetten zonder de bankrekening die werd opgezegd. In Rb. Amsterdam 29 maart 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:2009 (X/Aegon Bank N.V. (Knab)) blijkt echter niet (duidelijk) waarom de bankrekening onontbeerlijk zou zijn voor de betreffende klant. Daarbij is verder opvallend dat de rechtbank vaststelt dat sprake is van een zorgplichtschending (geen voorafgaande belangenafweging), maar ook oordeelt dat de klant daardoor geen schade heeft geleden. Waar de klant door die zorgplichtschending niet in een belang is geraakt, kan die schending ook niet dragend zijn voor de onaanvaardbaarheid van de opzegging en een bevel de bankrelatie voort te zetten voor onbepaalde tijd, hetgeen naar onze mening ook blijkt geeft van onvoldoende terughoudendheid. Naar onze mening had de rechtbank kunnen en moeten volstaan met de constatering dat – voor zover de betreffende klant afhankelijk was van de betaalrekening voor diens bedrijfsvoering en dit belang zwaarder zou wegen dan het belang van de bank – de opzegging geen stand kan houden (waar door de relatie moet worden voortgezet totdat sprake is van een nieuwe en rechtsgeldige opzegging), in plaats van een bevel te geven tot voortzetting van de relatie.

⁵⁵ Zie Hof 's-Hertogenbosch 11 februari 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:411, JOR 2020/117 m.nt. R.I.V.F. Bertrams.

⁵⁶ Vgl. HR 16 januari 1987, ECLI:NL:HR:1987:AG5509, NJ 1987/553 m.nt. W.C.L. van der Grinten (Hooijen/De Tilburgsche Hypotheekbank). Zie ook Hof Amsterdam 29 oktober 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3898 (Hap Foods/ING), r.o. 3.5.

⁵⁷ HR 24 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BO1799, JOR 2011/54 m.nt. A.C.W. Pijls, HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1083, NJ 2007/203 m.nt. M.R. Mok.

ING/Yin Yang duidelijk dat de toets daarbij is of de betaalrekening onontbeerlijk is voor de deelname aan het maatschappelijk verkeer en de exploitatie van de onderneming. Ook dit illustreert dat uit de bancaire zorgplicht geen aanvullende inhoudelijke eis volgt voor de beoordeling van een opzegging.

Tegen de achtergrond van het vorenstaande is ook de benadering onjuist dat de onschuldpresumptie zou doorwerken in de bancaire zorgplicht en dat een bank niet zou mogen opzeggen op basis van een enkele verdenking, zoals de rechtbank Amsterdam heeft geoordeeld.⁵⁸ Door Werts is in haar annotatie van dit vonnis al uiteengezet dat de onschuldpresumptie zoals neergelegd in art. 6 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) niet doorwerkt in de bancaire zorgplicht en daardoor niet van toepassing is op een bank. Evenmin kan worden aangenomen dat een opzegging gebaseerd op een enkele verdenking een schending van de bancaire zorgplicht oplevert of onaanvaardbaar is. Steeds geldt de toets uit ING/De Keijzer Beheer en ING/Yin Yang, en die toets maakt duidelijk dat ook bij een enkele verdenking een bank kan opzeggen en dat het belang van de bank zwaarder kan wegen dan dat van de klant, bijvoorbeeld omdat de verdenking een voor de bank onacceptabel risico op witwassen blootlegt.⁵⁹

3.6 Categoriele opzegging is mogelijk

In de literatuur is wel verdedigd dat een bank niet op categoriale basis zou mogen opzeggen.⁶⁰ Onder een categoriele opzegging wordt verstaan dat een bank, in het kader van de beoordeling van het klantrisico onder de Wwft, klantgroepen in generieke zin als een onaanvaardbaar risico aanmerkt, bijvoorbeeld op basis van het actief zijn in een bepaalde sector (zoals trustkantoren, coffeshops of autohandelaren). Deze categoriele benadering is een uitvloeisel van de Leidraad Wwft en Sw van DNB. Banken dienen een risicobeleid te hebben, waarbij cliënten in risicocategorieën moeten worden ingedeeld. Als voorbeelden van risicocategorisering noemt DNB onder meer zakelijke vastgoedactiviteiten en grote contante stortingen. Dit leidt er dus toe dat partijen in de vastgoedsector of sectoren

waarin veel contant geld omgaat (zoals autohandel) vervolgens als hoog risico worden aangemerkt. Gelet op de toezichtrechtelijke eisen en de strenge sanctionering door het Openbaar Ministerie (OM), waarbij extreem hoge schikkingsbedragen zijn betaald,⁶¹ verbaast het niet dat banken als beleid hebben dat bepaalde hoogrisicoklanten niet passen bij het risicoprofiel van de desbetreffende bank, en dat van dergelijke klanten afscheid wordt genomen. Sanders acht dit niet mogelijk, nu hij stelt:⁶²

‘Een wijziging van bankbeleid of (toegenomen) kosten voor cliëntcontrole zijn in beginsel geen doorslaggevende redenen om een bankrelatie op te zeggen. Kort gezegd gaan deze argumenten niet op, omdat zij niet zien op de specifieke situatie van de onderneming, maar slechts op een algemene beleidswijziging van de bank om risico’s te beperken. In zulke gevallen weegt het belang van de onderneming om deel te kunnen nemen aan het bancaire systeem in beginsel zwaarder.’

Sanders miskent naar onze mening dat een bank bij de uitoefening van het contractuele opzeggingsrecht niet een ‘doorslaggevende reden’ hoeft te hebben, waarbij het tegelijkertijd zonneklaar is dat het voor een bank van groot belang is haar beleid te kunnen wijzigen en afscheid te nemen van klanten die niet passen in haar strategie of risicoacceptatie. In dergelijke gevallen weegt het belang van de klant ook niet per definitie zwaarder, bijvoorbeeld omdat de klant kan overstappen naar een andere dienstverlener, al elders bankiert, niet meewerkt aan een klantonderzoek of een onacceptabel risico vormt gelet op de bedrijfsvoering van de klant.

Van der Beek baseert een verbod op categoriele opzegging op ‘Beleidsagenda aanpak witwassen: streng waar nodig, met ruimte waar mogelijk en meten om te weten’ van het Ministerie van Financiën en het Ministerie van Justitie en Veiligheid.^{63, 64} Daarin staat echter niet dat categoriele uitsluiting niet is toegestaan. Er staat het volgende over de uitsluiting van sectoren:

‘De Wwft geeft geen grondslag voor het uitsluiten van sectoren. *Banken hebben contractvrijheid, wat betekent dat zij zelf over hun klantenbestand mogen beschikken en dat zij*

58 Zie Rb. Amsterdam 14 september 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:340, JOR 2023/42 m.nt. A. Werts; Hof Amsterdam 17 januari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:85 hanteert in dit verband ook een verkeerd toetsingskader door te overwegen dat het de vraag is of het – mede gelet op in verdragen neergelegde fundamentele rechtsbeginselen – reeds bij een verdenking van betrokkenheid bij illegale activiteiten van een onderneming, zoals die zich hier voordoet, de bank vrijstaat om door het ontzeggen van toegang tot het giraal betaalverkeer het verder functioneren van die onderneming te beletten. Die principiële vraag is al behandeld in ING/Yin Yang I en ING/Yin Yang II en bevestigend beantwoord.

59 Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 5 april 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:2602, waarin het hof toetst of de bank een redelijke beantwoordingstermijn heeft gehanteerd en relevante vragen heeft gesteld in het kader van het klantonderzoek op grond van de Wwft, en vervolgens afweegt of het belang van de bank om zich aan haar wettelijke verplichtingen te houden zwaarder weegt dan het belang van de klant bij het behoud van de bankrelatie.

60 Zie Busch, in: AA 2022/139, afl. 2, p. 147-148 en de noot van C.W.M. Lieveise (OR 2022/21, afl. 3, p. 130) bij ING/Yin Yang II.

61 ING moest het OM € 775 miljoen betalen, ABN AMRO betaalde een schikkingsbedrag van € 480 miljoen. Zie OM, ING betaalt 775 miljoen vanwege ernstige nalatigheden bij voorkomen witwassen, 4 september 2018 (online geraadpleegd) en OM, ABN AMRO betaalt 480 miljoen euro vanwege ernstige tekortkomingen bij het bestrijden van witwassen, 19 april 2018 (online geraadpleegd). Tegen Rabobank loopt een strafrechtelijk onderzoek. Zie Rabobank, Openbaar Ministerie onderzoekt Wwft-naleving door Rabobank, 8 december 2022 (online geraadpleegd) en OM, Openbaar Ministerie start strafrechtelijk onderzoek Rabobank, 7 december 2022 (online geraadpleegd).

62 Zie R.J.M. Sanders, Opzegging van bankrelaties en het recht op een zakelijke bankrekening, FRP 2022/241.

63 Zie haar noot bij Rb. Amsterdam 24 augustus 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5062, JOR 2022/259.

64 Kamerstukken II 2022/23, 31477, nr. 80 (bijlage 1).

geen verplichting hebben om een zakelijke bankrekening aan te bieden aan iedereen. Voor particuliere klanten geldt dat zij recht hebben op een basisbetaalrekening. Het kabinet vindt het van belang dat ook zakelijke klanten hebben toegang tot [sic] het betalingsverkeer. *Dit betekent dat niet elke bank elke klant hoeft te accepteren,* maar dat een klant in ieder geval wel bij een bank terecht kan. Het kabinet vindt het belangrijk dat er een juiste afweging wordt gemaakt tussen contractvrijheid en het borgen van toegang tot het betalingsverkeer. Dit is een afweging die samen met de sector, toezichthouders en klanten moet worden gemaakt.’ (curs. AH & MH)

Het citaat bevestigt dus dat banken in de eerste plaats zelf bepalen wie hun klanten zijn en dat dit anders kan zijn als een zakelijke partij nergens anders terecht kan. Daarnaast kan een dergelijk beleidsdocument ook geen grondslag zijn voor een generiek opzegverbod. Daarvoor is een wettelijke grondslag nodig (bijvoorbeeld omdat sprake is van een verboden vorm van discriminatie).

Naar onze mening is een opzegging op categoriale basis dan ook niet verboden. Het contractuele opzeggingsrecht in de ABV kent geen beperking in dit verband. Er is ook geen wettelijke regel waarin een verbod op een categoriale opzegging is neergelegd. Met het gegeven dat de contracteerplicht als een uitzondering moet worden gezien, verhoudt zich ook niet dat categoriale opzeggingen ontoelaatbaar zouden zijn. Daarom kan een bank categorisch uitsluiten – op basis van haar risicobeleid op grond van de Wwft, vanuit ESG-doelstellingen, vanuit een aangepaste strategie of om commerciële redenen – dat zij (nog langer) klanten bedient die actief zijn in sectoren als zakelijk vastgoed, de wapenhandel, tabakshandel, olie en gas enzovoort. Er zijn ook banken die zich alleen richten op particulieren (en dus zakelijke klanten uitsluiten) en banken die uitsluitend zakelijke klanten bedienen (en dus geen consumenten als klant accepteren), banken die uitsluitend beleggingsdiensten aanbieden en geen betaaldiensten en banken die zich uitsluitend richten op facilitering van betaaldiensten, enzovoort. Ook dit is niet verboden. Het spreekt ook vanzelf dat banken categorisch klanten uitsluiten die terrorisme ondersteunen, drugshandel faciliteren enzovoort.⁶⁵ Het feit dat een bank een bepaald risicoprofiel heeft of een bepaalde strategie, lijkt ons juist een relevante omstandigheid die moet worden meegewogen bij de vraag of op de betreffende bank een contracteerplicht kan worden gelegd. Zo is bijvoorbeeld belastend voor een bank een zakelijke klant te moeten accepteren, als haar productenpalet, personeel en contractuele documentatie uitsluitend zijn toegerust op het bedienen van consumenten. Het lijkt dan praktischer dat een dergelijke klant mag worden doorverwezen naar een bank die zich wel richt op zakelijke klanten, dan dat de bank haar bedrijfsvoering moet aanpassen. Dit laat onverlet dat, indien een bank op basis van een catego-

riale beoordeling afscheid neemt van groepen klanten, vervolgens in voorkomend geval op individuele basis de opzegging door de rechter kan worden getoetst. Dat is ook de praktijk die blijkt uit de vele rechtspraak die is verschenen. Een categoriale opzegging is pas problematisch indien alle banken een bepaalde klantengroep weigeren, terwijl dit maatschappelijk gezien als onwenselijk wordt beschouwd, omdat die klantengroepen dan worden uitgesloten van het maatschappelijk verkeer. Wij hebben niet de indruk dat dit veelvuldig voorkomt.⁶⁶ Daarbij bevat ING/Yin Yang II de waarborg dat ook ondernemingen in bepaalde omstandigheden recht hebben op een bankrekening.

4 Afronding

Hiervoor hebben wij een overzicht gegeven van het toetsingskader bij opzegging en weigering van bancaire relaties. Uitgangspunt is dat een bank een relatie mag beëindigen en niet gehouden kan worden een relatie aan te gaan. Terughoudendheid en onevenredigheid zijn de kernbegrippen die de bovenaan zouden moeten voeren bij de toetsing, waarbij maatwerk mogelijk is indien op basis van de individuele omstandigheden van het geval blijkt dat een opzegging tot onaanvaardbare gevolgen leidt. Of dit zo is, zal de klant moeten aantonen. In deze bijdrage hebben wij enkele aspecten besproken over hoe de toetsing zou moeten plaatsvinden. Door een eenduidige toepassing van het door de Hoge Raad neergelegde kader zouden uitkomsten van procedures beter voorspelbaar moeten worden, hetgeen ten goede komt aan de rechtseenheid, rechtszekerheid en rechtsgelijkheid. Dit heeft als bijkomend voordeel dat ook minder vaak de gang naar de rechter hoeft te worden gemaakt, omdat voor banken en hun klanten beter zou moeten zijn in te schatten of een opzegging standhoudt of niet. Zolang dit echter niet gebeurt, heeft een procedure over een opzegging iets van een loterij, hetgeen onbevredigend en

⁶⁵ Uit art. 4:71g Wft blijkt dat ook een consument een basisbetaalrekening mag worden geweigerd, bijv. bij de onherroepelijke veroordeling voor het plegen van bepaalde misdrijven.

⁶⁶ Op 10 mei 2023 heeft de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) te kennen gegeven dat banken de mogelijkheden en voorwaarden voor een basisbetaalrekening voor zakelijke klanten gaan onderzoeken, zie www.nvb.nl/nieuws/banken-verkennen-basisbetaalrekening-voor-zakelijke-klanten/. Het doel van de zakelijke bankrekening is volgens de NVB het creëren van ‘de mogelijkheid voor bonafide bedrijven om toch deel te nemen aan het economisch verkeer’. De NVB is voornemens begin juli 2023 een eerste voorstel te hebben uitgewerkt voor een zakelijke basisbetaalrekening, zoals deze ook al voor consumenten op grond van art. 4:71f en 4:71g Wft bestaat. De NVB werkt hierbij samen met Betaalvereniging Nederland.

onwenselijk is. Hierin ligt een uitdaging voor alle procesdeelnemers, inclusief de rechterlijke macht.⁶⁷

Literatuuroverzicht

- R.I.V.F. Bertrams, Opzegging van kredietovereenkomsten na Hoge Raad ING/De Keijzer, FIP 2015/224.
- M.E. Schuilwerpe, De maatstaf voor rechtsgeldige beëindiging van een kredietfaciliteit, V&O 2015, afl. 1, p. 6-10.
- R.M. Wibier, Opzegging van duurovereenkomsten, in het bijzonder kredietovereenkomsten, AA 2015, p. 480-484.
- I.M.G. Bakker, Opzeggen duurovereenkomsten voor onbepaalde tijd: de regels op een rij, Bb 2016/54, afl. 17, p. 187-189.
- S.C.M. van Thiel, De opzegging van kredietovereenkomsten getoetst, FIP 2016/336.
- M.J. Bökkerink, Opzegging klantrelatie bij integriteitsrisico's, TvCo 2017, p. 371-372.
- M.J. Bökkerink, To exit or not to exit. Wanneer kan een bank afscheid nemen van een klant?, Sanctierecht & Onderneming 2017, afl. 5/6, p. 222-227.
- A.H. van der Staak, Invulling van de werking van de contractuele redelijkheid en billijkheid bij kredietopzegging, MvV 2017, afl. 11, p. 341-348.
- W.M. Schonewille, Opzegging door banken van overeenkomsten met vermogensbeheerders en trustkantoren, TOP 2018, afl. 4, p. 24-28.
- S. van Norden, M. Ruigrok & R.T. van Ginneken, De impact op de relatie tussen een bank en haar cliënt van DNB's 'Good Practices' ten aanzien van fiscale integriteitsrisico's, MvV 2019, afl. 12, p. 432-438.
- G.H.P.M. Vermeulen, Banken als poortwachters van het financiële stelsel: werkt dat een beetje?, TvCo 2019, p. 23-31.
- A.G.F. Ancery, Bancaire zorgplicht jegens derden, FRP 2020, afl. 1, p. 48-53.
- M. van der Beek & R.F. van den Heuvel, Tussen poortwachtersfunctie en toegang tot een nutsvoorziening: over de zakelijke betaalrekening in het Koninkrijk, FRP 2020, afl. 6, p. 54-64.
- J. van Bekkum, Neveneffecten van de Wwft, FR 2020, afl. 3, p. 93-98.
- R.I.V.F. Bertrams & T. Hekman, Betaalrekeningen en Wwft-issues: van opzegging tot contracteerplicht, FIP 2020, afl. 7, p. 39-49.
- I.S.J. Houben, Contractvrijheid voor de bank? Opzegging van een betaalrekening, MvV 2020, afl. 7/8, p. 287-293.
- K. Frielink, De-risking en banken in het Caribische deel van het Koninkrijk, Sanctierecht & Onderneming 2021, afl. 1/2, p. 5-12.
- F.M.A. 't Hart, Categorisch uitsluiten, FR 2021, afl. 12, p. 403-405.
- F. Selmani, De bancaire spagaat. Hoe te voorkomen dat 'unbankables' buiten de bancaire boot vallen?, FRP 2021, afl. 4, p. 34-40.
- J. Sybesma, Recht op een bankrekening?, CJB (10) 2021, afl. 1, p. 3-9.
- A.B. Vissers & L.E.F. Pietersen, One strike you're out!, Sanctierecht & Onderneming 2021, afl. 6, p. 235-244.
- M. van der Beek & H.J.Th. Kolstee, Bancaire zorgplicht versus contractsvrijheid. Een korte verkenning van het spanningsveld naar aanleiding van Yin Yang B.V. c.s./ING Bank N.V. (HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652), MvV 2022, afl. 6, p. 212-220.
- D. Busch, Anti-witwasregels, *Freikörperkultur* en de grenzen van de bancaire contractsvrijheid. Hoge Raad 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652 (*ING Bank N.V./Yin Yang c.s.*), AA 2022/139, afl. 2, p. 139-148.
- F.M.A. 't Hart, Contracteerplicht en afscheidsplicht, FR 2022, afl. 7/8, p. 171-182.
- R.J.M. Sanders, Opzegging van bankrelaties en het recht op een zakelijke bankrekening, FRP 2022, afl. 1, p. 46-51.
- B.W. Wijnstekers, HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1652 – (*ING/Yin Yang II*) – toegang tot een zakelijke bankrekening: (on)begrensde mogelijkheden?, Bb 2022/9, afl. 3, p. 28-31.
- D.R. Doorenbos, Strafrechtelijke handhaving van de Wwft bij grootbanken. Een bedenkelijke ontwikkeling, FR 2023, afl. 4, p. 110-117.
- P. Heemskerk & R.H.J. Cox, Bancaire klimaataansprakelijkheid onder invloed van duurzaamheidswetgeving, MvV 2023, afl. 3, p. 93-106.
- S.M.C. Nuijten, Van poortwachters en witwassers. Ontwikkelingen in het toezicht op de Wwft, FR 2023, afl. 4, p. 141-148.
- I.P. Palm-Steyerberg, De Wwft en de betrouwbaarheid en geschiktheid van beleidsbepalers in de financiële sector, FR 2023, afl. 4, p. 128-140.
- R. Stijnen, Zorgplichten bij financiële dienstverlening, bij bestrijding van witwassen, bij marktregulering en bij het waarborgen van de volksgezondheid, in: M.H. Ippel e.a., *Zorgplichten in het bestuursrecht (VAR-reeks 170)*, Den Haag: Boom juridisch 2023, p. 203-267.

⁶⁷ Over het fenomeen dat door mensen verschillend wordt geoordeeld over eenzelfde casuspositie is een lezenswaardig boek verschenen, zie D. Kahneman, O. Sibony & C.R. Sunstein, *Noise: A Flaw in Human Judgment*, New York: Little, Brown Spark 2021. Zo bracht een studie bij 208 strafrechters aan het licht dat de strafmaat bij een zestiental fictieve zaken sterk verschilde: zo werd in slechts drie zaken unaniem geoordeeld dat gevangenisstraf moest worden opgelegd en verschilde ook de strafmaat aanzienlijk: in een casus was de gemiddelde gevangenisstraf één jaar, maar in één geval werd een straf van vijftien jaar passend geacht. Met name schokkend is dat dergelijke verschillen kennelijk veroorzaakt kunnen worden door irrelevante factoren, zoals iemands stemming of de weersomstandigheden. Zie D. Kahneman, A.M. Rosenfield, L. Gandhi & T. Blaser, *Noise: How to Overcome the High, Hidden Cost of Inconsistent Decision Making*, Harvard Business Review oktober 2016 (<https://hbr.org/2016/10/noise>) voor een samenvatting van de bevindingen.