

[melder]
[adres]
Per e-mail: [e-mailadres melder]

Datum
3 augustus 2017

Tuchtcommissie Banken
Postbus 15775
1001 NG Amsterdam

Betreft
Beslissing op herzieningsverzoek inzake [beëdigde]

T +31 (0)23 – 751 52 10
secretariaat@secretariaat-
tcb.nl

Geachte [melder],

U hebt mij verzocht om de beslissing van de Algemeen Directeur van de Stichting Tucht recht Banken (hierna: de directeur) van 22 mei 2017 te herzien. De beslissing betreft het niet voorleggen van een klacht aan de Tuchtcommissie Banken naar aanleiding van een door u ingediende melding. Deze door u ingediende melding heeft betrekking op [beëdigde], werkzaam bij [bank].

1. Inleiding

Gelijktijdig met de melding tegen [beëdigde] hebt u een melding ingediend tegen een andere medewerker van de bank, [bankmedewerker 1], waarbij de inhoud van die melding betrekking heeft op dezelfde kwestie als in de onderhavige zaak. Ook met betrekking tot deze andere melding is de directeur tot het oordeel gekomen dat deze niet aan de Tuchtcommissie zal worden voorgelegd. U hebt mij ook van deze beslissing om herziening verzocht. U ontvangt op ieder herzieningsverzoek een afzonderlijke beslissing.

Ik heb kennisgenomen van de stukken die betrekking hebben op deze melding. De directeur heeft naar aanleiding van het uitgevoerde onderzoek geoordeeld dat niet kan worden vastgesteld dat sprake is van een (voldoende ernstige) schending van de gedragsregels voor bankmedewerkers.

2. Uw melding

Uw melding houdt het – kort samengevat – volgende in.

- De redenen van de bank voor de opzegging van de financiering zijn onjuist. U betwist dat u zelf heeft besloten tot beëindiging van de bedrijfsactiviteiten;
- De opzegtermijn van 3 maanden die door de bank is gehanteerd, was te kort om een nieuwe financier te vinden. Door [beëdigde] en [bankmedewerker 1] zou ten onrechte aan deze termijn zijn vastgehouden;
- Ondanks door [beëdigde] en [bankmedewerker 1] gedane toezeggingen, kon u geen gebruik maken van een kredietfaciliteit, maar werd de rekening-courant geblokkeerd;

- U hebt ter zake de financiering van het bedrijf als zekerheid een persoonlijke borgtocht van € 100.000 verstrekt. Door [beëdigde] en [bankmedewerker 1] zou ten onrechte zijn gesteld dat u persoonlijk voor 100% aansprakelijk bent voor de restschuld van de lening; en

- Uw particuliere financiering is opgezegd. Deze opzegging is niet proportioneel.

U concludeert dat [beëdigde] en [bankmedewerker 1] niet integer hebben gehandeld en uw belang niet centraal hebben gesteld.

Bij brieven van 13 februari 2017 en 7 april 2017 is de advocaat van [beëdigde] en [bankmedewerker 1], mr J.F. Garvelink, uitgebreid ingegaan op de door u geformuleerde klachten.

3. Relevante feiten

Uit de inhoud van de brieven van 13 februari 2017 en 7 april 2017 blijkt het volgende.

3.1 U bent bestuurder van [bedrijf 1] B.V., [bedrijf 2] B.V. en [bedrijf 3] B.V. (verder: [bedrijf]). Deze vennootschappen zijn failliet verklaard. [Bank] verstrekte aan [bedrijf] een financiering. Deze financiering is door [bank] opgezegd. Met betrekking tot de opzegging van de financiering is het volgende relevant.

3.2 Omdat [bedrijf] er financieel slecht voorstond is in januari 2014 het financieringsdossier overgedragen aan afdeling Bijzonder Beheer van [bank]. [Beëdigde], werkzaam op deze afdeling, is in de loop van 2015 uw contactpersoon geworden. Hij heeft veelvuldig contact met u gehad over de eventuele mogelijkheden van [bedrijf]. Hij heeft daarbij namens de bank als voorwaarde gesteld dat duidelijk zou worden gemaakt hoe het toekomstperspectief van [bedrijf] eruit zou moeten zien. [Beëdigde] heeft voorts, als één van de mogelijke opties, aan u gevraagd hoe u staat tegenover het beëindigen van de bedrijfsactiviteiten.

3.3 In een e-mail van u van 2 oktober 2015 aan [beëdigde] schrijft u over deze optie als volgt:

'Verder wilde ik nog wel even terugkomen op de opmerking dat het misschien beter was om mij te adviseren te stoppen. Dat is een opmerking die ik op basis van de cijfers begrijp. Op deze manier ondernemen is ook erg moeilijk (...). We doen er alles aan om het tij te keren, maar in een productgroep met een grillige prijsvorming gedurende de laatste jaren is dat erg moeilijk. Maar van de andere kan niet onmogelijk en de mogelijkheden houd ik graag voor ogen.'

3.4 Op 21 oktober 2015 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen u, uw accountant, en [beëdigde]. Tijdens dit gesprek heeft uw accountant aangegeven dat er voor het bedrijf geen toekomst meer was en dat hij adviseerde om de bedrijfsactiviteiten te beëindigen. Volgens [beëdigde] hebt u deze keuze voor deze optie bevestigd.

3.5 De kredietcommissie van [bank] heeft hierop besloten het zakelijke krediet op te zeggen, waarna dit per brief van 27 oktober 2015 door [beëdigde] aan u is bevestigd. [Beëdigde] was niet werkzaam bij de kredietcommissie en heeft als zodanig niet mee beslist over de beëindiging van het zakelijk krediet. Als medewerker bij Bijzonder Beheer was het wel de taak van [beëdigde] om de

beslissing ten uitvoer te leggen. In deze brief staat over de reden van de opzegging het volgende vermeld:

‘Uw onderneming bevindt zich al geruime tijd in financiële problemen. Doordat gedurende een aantal jaren forse verliezen zijn geleden is er inmiddels sprake van een aanzienlijk negatief eigen vermogen. De financiële verplichtingen aan onze bank kunnen niet meer worden nagekomen. Maatregelen om het tij te keren hebben niet tot het gewenste resultaat geleid. De prognoses over 2015 en 2016 geven forse verliezen aan. U heeft besloten over te gaan tot beëindiging van uw bedrijfsactiviteiten. Omdat daarmee de grondslag voor de door onze bank verstrekte bedrijfsfinanciering komt te vervallen vormt dit voor onze bank reden om tot opzegging van de financiering over te gaan.

(...)

Tenslotte vragen wij uw aandacht voor het volgende. Naast de hierboven vermelde financiering is door onze bank aan u in privé een privéfinanciering verstrekt. Deze financiering wordt op dit moment nog niet opgezegd. Met nadruk wijzen wij u er echter op dat alsnog tot opzegging hiervan kan worden overgegaan (...).’

3.6 Omdat voor [bank] een groot verliesrisico aanwezig was, is conform het beleid van de bank het dossier overgedaan aan [bankmedewerker 1] van de afdeling Bijzonder Beheer van [bank]. [Beëdigde] bleef als lokale accountmanager nog wel bij het dossier betrokken.

3.7 Op 9 november 2015 heeft tussen u, uw accountant en [beëdigde] en [bankmedewerker 1] een gesprek plaatsgevonden over de afwikkeling van het opgezegde krediet. De in dit gesprek gemaakte afspraken zijn op 11 november 2015 per e-mail van [beëdigde] en [bankmedewerker 1] aan u bevestigd. In deze e-mail is voor zover hier relevant het volgende opgenomen:

‘Als gevolg van de opzegging is op grond van de toepasselijke algemene voorwaarden het kredietgebruik gedurende de opzegging- en opheffingstermijn van de financiering niet toegestaan. De bank heeft aangegeven in afwijking daarvan bereid te zijn beperkt kredietgebruik toe te staan. De voorwaarden die de bank daartoe stelt zijn, onder de voorwaarde dat per omgaande een de bank conveniërende geactualiseerde liquiditeitsprognose wordt overgelegd: (...)

- De bank ontvangt wekelijks een haar conveniërende geactualiseerde liquiditeitsprognose op weekbasis (...)

U en uw adviseur gaven aan over een liquiditeitsbegroting per maand te beschikken, maar vooralsnog niet over te willen gaan tot het uitwerken van een begroting op weekbasis. (...).’

3.8 Op 19 november 2015 heeft een vervolgesprek plaatsgevonden.

3.9 In december 2015 zijn [bedrijf 1] B.V. en [bedrijf 2] B.V. failliet verklaard. [Bedrijf 3] B.V. is in maart 2016 failliet verklaard.

3.10 Bij brief van 25 juli 2016 van [beëdigde], gericht aan u en uw partners, is de privéfinanciering opgezegd. In deze brief staat – voor zover hier relevant – het volgende vermeld:

‘De heer [persoon 1] heeft zich middels een akte van borgtocht d.d. 6 januari 2010 borg gesteld voor de schulden van [bedrijf 3] B.V., [bedrijf 2] B.V. en [bedrijf 1] B.V. voor een bedrag van € 100.000. Het betreft hier een zogenaamde zakelijke borgtocht. De borgtocht is gekoppeld aan lening 1087.932.165 en was op het moment van het faillissement groot € 31.250. Van de borgtochtverplichting heeft [persoon 1] € 10.146 voldaan. Na het faillissement van voornoemde besloten vennootschappen heeft de bank [persoon 1] meermalen verzocht de verplichtingen uit de borgtochtovereenkomst te voldoen.

Vervolgens heeft de bank [persoon 1] gesommeerd om zijn borgtochtverplichting jegens de bank uiterlijk 18 juli 2016 na te komen. Hij heeft niet aan deze verplichting voldaan.

Op grond van bovenstaande zeggen wij dan ook de verstrekte financiering op met een opzegtermijn van 3 maanden en sommeren u uiterlijk op 29 oktober 2016 aan onze bank te voldoen al hetgeen wij op dat moment van u te vorderen zullen hebben.'

3.11 Bij brief van 3 augustus 2016 heeft uw advocaat, mr. A.H.P. van Hulten, aan de bank bericht dat u geen gehoor zult geven aan het verzoek om tot (volledige) betaling van de vordering uit borgstelling over zult gaan.

4. Doel en aard van het tuchtrecht: uitvoering van door de bank vastgesteld beleid

4.1 Het tuchtrecht voor bankmedewerkers is ingesteld om een bijdrage te leveren aan het herstel van vertrouwen in de bancaire sector. Bankmedewerkers zijn door de door hen af te leggen bankierseed gebonden aan de gedragsregels, zoals die zijn vastgelegd in de Gedragscode Bancaire Sector. Door middel van het tuchtrecht worden deze gedragsregels gehandhaafd. Het tuchtrecht ziet uitsluitend op (de gedragingen van) individuele bankmedewerkers.

4.2 Beslissingen van de bank en uitgevoerd door haar bankbedewerkers dienen in beginsel te worden aangemerkt als gedragingen van de bank, vooral indien de beslissingen zijn genomen en uitgevoerd krachtens een door de bank (in protocollen en andere beleidsstukken) vastgelegd beleid. In civielrechtelijke geschillen, waarvan in onderhavige zaak overduidelijk sprake is, zal dan in beginsel ook geen sprake zijn van verwijtbaar tuchtrechtelijk handelen door bankmedewerkers die conform het beleid van de bank de beslissingen hebben uitgevoerd. Niettemin sluit dit niet uit dat ook bij een uitvoering van het door de bank vastgelegd beleid tuchtrechtelijk verwijtbaar kan worden gehandeld door de individuele bankmedewerker. Daarvan zal echter niet snel sprake zijn en door de melder zal dan ook met concrete feiten en omstandigheden aannemelijk moeten worden gemaakt dat, ondanks dat is gehandeld conform het beleid van de bank, toch sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Beslissingen van de bank hoeven niet telkens conform de wens van de klant te zijn en de enkele stelling dat bijvoorbeeld het klantbelang niet centraal is gesteld is onvoldoende om te concluderen dat tuchtrechtelijk verwijtbaar zou zijn gehandeld.

5. Aard bijzonder beheer

5.1 Voordat ik toekom aan de beoordeling van uw melding merk ik over de aard van de werkzaamheden van de afdeling bijzonder beheer van een bank het volgende op. De afdeling bijzonder beheer is een afdeling van de bank met specialistische ondersteuning voor ondernemingen. Als een onderneming niet meer aan haar verplichtingen kan voldoen en sprake is van een kredietrisico voor de bank, wordt zij als klant van de bank overgedragen aan de afdeling bijzonder beheer. Het doel van de afdeling bijzonder beheer is tweeledig: enerzijds de begeleiding van de onderneming bij de voortzetting en herstel van de onderneming en anderzijds het bewaken van het kredietrisico voor de bank.

5.2 Uit de tweeledige doelstelling van de afdeling bijzonder beheer volgt logischerwijs dat verschil van mening tussen de bank en de onderneming kan ontstaan over de te zetten stappen. De bankmedewerkers van de afdeling bijzonder beheer dienen immers enerzijds het belang van de onderneming te behartigen, anderzijds dienen zij het risico dat de bank loopt te bewaken. Dat mede daardoor tussen de klant en de bank niet alleen verschil van mening, maar ook conflicten

kunnen ontstaan is begrijpelijk. Het is mogelijk dat namens de bank beslissingen worden genomen die voor de klant van de bank nadelig uitvallen. Dit maakt echter nog niet, zoals hiervoor in paragraaf 4 overwogen, dat reeds hierom moet worden geoordeeld dat het belang van de klant niet centraal is gesteld en dat aan de betrokken bankmedewerkers daarom een tuchtrechtelijk verwijt te maken valt.

6. De beoordeling

Zoals hiervoor is overwogen ziet het tuchtrecht op (de gedragingen van) individuele bankmedewerkers. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen kan slechts sprake zijn als een individuele bankmedewerker in strijd met de door hem/haar afgelegde bankierseed en daarbij behorende gedragscode heeft gehandeld. Al uw klachten zien op gedragingen van [beëdigde] en [bankmedewerker 1] die zijn verricht in het kader van het door de bank opgesteld beleid. Gesteld noch gebleken is dat door [beëdigde] en [bankmedewerker 1] in strijd met deze interne regels van de bank zou zijn gehandeld. Bovendien, is zoals ik hiervoor al heb overwogen, overduidelijk sprake van een tussen u en de bank gerezen civielrechtelijk geschil waarvoor het tuchtrecht niet de geëigende weg is om dit geschil te beslechten. De bank dient u aan te spreken in dit civielrechtelijk geschil. U zult daarvoor andere wegen dienen te bewandelen.

7. Conclusie

Gelet op het voorgaande ben ik van oordeel dat aan [beëdigde] en [bankmedewerker 1] geen tuchtrechtelijk verwijt te maken valt. Uw verzoek om herziening wijs ik daarom af. Naar aanleiding van uw melding zal geen klacht worden voorgelegd aan de Tuchtcommissie Banken.

Hoogachtend,

Mr. M. Jurgens

Voorzitter Tuchtcommissie Banken

Namens deze:

Mr. M. Bijleveld

Secretaris Tuchtcommissie Banken

