Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0569

(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)

Klacht ontvangen op	31 augustus 2021
Ingediend door	De consument
Tegen	ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	5 juli 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Deels niet-behandelbaar en deels vordering afgewezen

Samenvatting

Beleggingsfraude. Zorgplicht bank. De consument heeft van haar bij de bank aangehouden betaalrekening vanaf juni 2020 tot en met oktober 2020 geld overgemaakt naar buitenlandse partijen om te beleggen. Over de in die periode opgegeven transacties hebben de consument en de bank met elkaar contact opgenomen. De consument heeft op een bepaald moment ontdekt dat ze is opgelicht. De consument is van mening dat de bank de jegens haar in acht te nemen zorgplicht niet is nagekomen door haar niet voor de oplichting te waarschuwen en vordert schadeloosstelling door de bank. Volgens de vaste lijn in haar uitspraken is de commissie van oordeel dat de bank uitsluitend is opgetreden als betaaldienstverlener en niet verplicht was de betaalopdrachten nader te onderzoeken of de begunstigde achter het rekeningnummer te controleren. De vordering van de consument wordt daarom afgewezen.

1. Procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de uit twee delen bestaande repliek van de consument en 5) de dupliek van de bank.

1.2 De commissie heeft partijen in eerste instantie uitgenodigd voor een mondelinge behandeling. Nadat de consument liet weten daartoe niet in staat te zijn heeft de commissie besloten de zaak op grond van de stukken te zullen beslissen.

1.3 De consument en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft in de periode juni 2020 tot en met oktober 2020 vanuit haar bij de bank aangehouden betaalrekening betalingsopdrachten gegeven met als doel te beleggen.

2.2 De bank heeft de betalingsopdrachten van de consument van 24 juni 2020 (3 x € 300,-) geblokkeerd en haar de volgende dag daarover gebeld. Met die transacties wilde consument in crypto's beleggen. Na dit telefoongesprek heeft de bank de rekening van de consument gedeblokkeerd.

2.3 De door de consument op 14 oktober 2020 gegeven betalingsopdracht van € 4.000,- naar een bedrijf in Hongarije is niet uitgevoerd vanwege de blokkade van de rekening van de begunstigde. De door de consument later die dag gegeven betalingsopdrachten (2x € 4.000,-) naar een bedrijf in Tsjechië zijn als gevolg van een waarschuwing niet uitgevoerd. Met deze transacties wilde de consument beleggen.

2.4 Op 11 december 2020 heeft de consument bij de bank een fraudemelding gedaan. De door de consument op 9 april 2021 gevraagde schadevergoeding heeft de bank afgewezen. In de vervolgens tussen partijen in het kader van de interne klacht-procedure gevoerde correspondentie heeft de bank (mail van 23 juli 2021) geschreven: "(…) *First, we can inform you that all payment transactions to* [naam partij, toevoeging commissie]*were temporarily extra checked or blocked from May 18th 2020 until August 8th 2020 as a result of some signals by other clients. After some investigation, we concluded that the block could be lifted because there was no indication of fraud. Therefore, the blocking your payment transactions was only done out of precaution and not because of any suspicion of fraud. Because there was no indication of fraud, ABN AMRO did not 'blacklist' the crypto broker. Consequently, ABN AMRO did not need to warn you for making any payment transactions to the crypto broker and as a result we did not act in breach of our duty of care towards you.*

Second, we can inform you that in a telephone conversation with ABN AMRO on June 25th 2020 an ABN AMRO fraud analyst has warned you about the consequences of investing in cryptocurrencies in general. Nevertheless, you continued investing in crypto currencies. The employee of ABN AMRO warned you several times during this call for the type of payments and advised you to investigate which brokers are best to use for your investments. Therefore, general warning on investing in crypto currencies would not have prevented additional damage. ABN AMRO never advised you to buy Crypto.

(…)

Recordings of phone conversations

We attached the phone conversation held on Jun 25th in response to your right of access based on article 15 GDPR. For further client information we refer to https://www.abnamro.nl/en/personal/overabnamro/privacy/client-rights.html. (…)"

De klacht en vordering

2.5 De consument klaagt erover dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden en daarom verplicht is de door de consument geleden schade te vergoeden van € 64.360,- te vermeerderen met de wettelijke rente daarover per 24 juni 2020. Dit schadebedrag omvat ook transacties die de consument met een creditcard heeft uitgevoerd. De consument, die zzp-er is, zag vanwege de covid crisis haar inkomsten teruglopen en besloot vervolgens om te gaan beleggen. De consument is hierbij slachtoffer geworden van frauduleuze online handelspraktijken. Haar (buitenlandse)contactpersonen deden zich (onder meer) voor als legale effectenmakelaars en hebben de consument bewogen om geld over te maken. Met de door de consument overgemaakte bedragen zou worden belegd. Achteraf bleek dit alles niet te kloppen. De consument heeft toen haar contactpersonen gevraagd haar geld terug te storten, zoals onder meer volgt uit de overgelegde mailcorrespondentie van 21 september 2020 e.v., maar dat hebben zij niet gedaan. De consument heeft het optreden van de contactpersonen omschreven als zeer geraffineerd en manipulatief. Om aan te tonen dat de consument slachtoffer is geworden van enorme zwendelpraktijken heeft zij daarover diverse stukken ingestuurd.

2.6 De consument heeft haar stelling wat de zorgplichtschending betreft, kort gezegd, op de volgende argumenten gebaseerd. Allereerst wist de bank van de fraude af. De bank heeft na de blokkering van drie transacties (€ 300,- elk) de consument gebeld (25 juni 2020). De consument heeft de inhoud van dit telefoongesprek uitgeschreven. Hierin staat dat de consument de bank desgevraagd bevestigde cryptocurrency te willen kopen. Ook staat daarin dat de bank zei dat de consument haar geld niet naar de begunstigde over moest maken. Verder staat erin dat de bank toen afraadde de transactie via een SEPA-overboeking te doen omdat het daarmee lijkt dat ze naar een persoon of een persoonlijke rekening geld overmaakt. Ook staat erin dat de consument via kennissen, die al lang bezig zijn, op het bedrijf is geattendeerd, in bezit is van diverse links en ermee aan de slag wil. Voorts staat in het verslag dat de bank zei dat dit erg fraudegevoelig is, zeker wanneer het een Engels rekeningnummer betreft. Voorts dat als de consument echt in crypto's wil beleggen ze dat via een gerenommeerde website zou moeten doen. Op de vraag van de consument of de bank haar rekening wilt deblokkeren zodat ze andere overboekingen kan doen, antwoordt de bank dat te zullen doen en in elk geval af te raden een SEPA-overboeking te doen. De bank heeft hierop de rekening gedeblokkeerd.

De consument heeft naar aanleiding van dit verslag opgemerkt dat de desbetreffende medewerker van de bank haar geen verdere uitleg heeft gegeven, niet heeft gewaarschuwd, niet heeft geadviseerd, niets heeft verklaard en de transacties niet sterk heeft afgeraden, terwijl de bank dat wel had moeten doen. De bank beschikt namelijk over kennis en ervaring waarover de consument niet beschikt, aldus de consument. De consument is van mening dat de bank met deze handelwijze haar heeft aangemoedigd op de reeds ingeslagen weg voort te gaan. De consument heeft bij repliek gesteld dat de marktpartij een bekende oplichter is. De consument kan zich niet meer herinneren dat de bank een tweede keer belde (19 augustus 2020). De consument wenst dat de bank de transcriptie van dat gevoerde telefoongesprek ter beschikking stelt.

2.7 Het tweede door de consument aangevoerde argument houdt in dat de bank in strijd met haar verplichtingen voortvloeiend uit de Wwft heeft gehandeld. De bank heeft erkend dat zij haar interne processen niet op orde heeft. Dit volgt, aldus de consument, uit de excuusmail van de CEO van de bank over de betaalde schikking aan het Openbaar Ministerie omdat de bank in de periode 2014 t/m 2020 tekort is geschoten in het uitvoeren van haar rol als poortwachter om witwassen te bestrijden.

2.8 Wat de overige argumenten van de consument betreft heeft zij aangevoerd dat de bank over een zogenoemde ‘zwarte lijst’ beschikt met daarop de namen van illegale partijen. Ook wijst de consument erop dat de Engelse toezichthouder op 27 juni 2021 een wereldbekende crypto-exchanger heeft verboden; een partij die door de bank als een gerenommeerde cryptocurrency broker is geduid. Voorts spande de bank zich, ondanks daartoe wettelijk verplicht te zijn, niet of onvoldoende in om de over-geboekte gelden terug te halen. De bank had, volgens de consument, kunnen en moeten vaststellen dat er sprake was van een ongebruikelijk transactiepatroon en daarover met de consument contact op moeten nemen. Van de bank mag verwacht worden dat zij zich inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen. De consument is van mening dat de bank niet hieraan heeft voldaan. Als de bank haar had gewaarschuwd dan zou de consument daarnaar geluisterd hebben en was zij haar geld niet kwijtgeraakt.

2.9 De gehele affaire heeft de consument zowel in emotioneel als in financieel opzicht zeer geraakt. De handelwijze van de bank gedurende de interne klachtprocedure is hier mede debet aan. De bank reageerde regelmatig veel te laat. De consument heeft voor de door haar ervaren problemen hulp gezocht en probeert thans er financieel weer bovenop te komen.

Het verweer

2.10 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Credit card transacties

3.1 Voor zover de klacht van de consument is gericht op de transacties die de consument met haar credit card verrichtte, is dat onderdeel niet-behandelbaar. Met de bank is de commissie van oordeel dat de consument dat klachtonderdeel moet richten tot ICS, een zelfstandige vennootschap.

Zorgplichtschending?

3.2 Alhoewel het spijtig is dat de consument slachtoffer is geworden van gewiekste internetcriminelen wordt de klacht over de zorgplichtschending door de bank ongegrond geacht en de daarop gebaseerde vordering afgewezen. Dit oordeel, dat in lijn is met eerdere uitspraken[1] van de commissie, wordt hieronder toegelicht.

3.3 De commissie stelt vast dat de thans door de consument geclaimde transacties met haar instemming zijn verricht. De consument was daartoe ook bevoegd en heeft die transacties welbewust geïnitieerd en geautoriseerd. Dergelijke overboekingen vallen in beginsel binnen de verantwoordelijkheid van de (in dit geval) consument.[2] De rol van de bank hierbij was die van betaaldienstverlener. In de wet is bepaald dat de bank de door de consument opgegeven transacties moet uitvoeren als, zoals in dit geval, aan de daaraan gestelde voorwaarden is voldaan.[3] Het uitgangspunt hierbij is dat de bank geen verwijt treft als de bank die transacties zonder nadere monitoring uitvoert.

3.4 Van de bank mag wel worden verwacht dat zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen.[4] Een dergelijke verplichting kan echter pas worden aangenomen als voor de bank gegronde redenen aanwezig zijn om te twijfelen aan de betaalopdracht. Die verplichting wordt niet lichtvaardig aangenomen. Een algemene monitoringsverplichting zou immers het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.[5] Wel kan van de bank worden verwacht dat zij tot onderzoek overgaat als zij op de hoogte is van ongebruikelijk betalingsverkeer en het daaraan verbonden gevaar. Bepalend hiervoor is datgene waar de bank zich daadwerkelijk van bewust was oftewel 'daadwerkelijk gevaarsbewustzijn'.[6]

---

[1] Zie bijv. geschillencommissie Kifid, nrs.: 2019-531, 2020-116, 2021-0684, 2021-0957, 2022-0148, 2022-0312, te raadplegen op www.kifid.nl.
[2] Zie Gerechtshof Den Bosch, 2 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3435, onder 3.14.
[3] Zie artikel 7: 533 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW).
[4] Zie Geschillencommissie Kifid, nr. 2016-602 onder 4.8.
[5] Zie ook Geschillencommissie Kifid nr. 2019-759, onder 4.3.
[6] Zie Hoge Raad, 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399, Hof Amsterdam ECLI:GHAMS:2019:1611 en Geschillencommissie Kifid nr. 2019-531.

3.5 Toegespitst op deze zaak is niet gebleken dat de bank ten tijde van de verrichte betalingsopdrachten op de hoogte was of had moeten zijn dat de betalingsopdrachten werden uitgevoerd naar een mogelijk onbetrouwbare partij. Dit is niet af te leiden uit het feit dat de bank uit voorzorg transacties van de consument heeft geblokkeerd en/of het door de bank verrichte onderzoek waaruit, zoals door de bank is toegelicht, niet is gebleken dat de begunstigde een onbetrouwbare partij betrof. De enkele algemene en niet onderbouwde stelling van de consument dat de begunstigde een bekende oplichter zou zijn, maakt dit niet anders. Bovendien heeft de bank over die transacties contact met de consument opgenomen. Ook daarop (zie hiervoor onder 2.7) is geen zorg-plichtschending van de bank te baseren. Anders dan de consument stelde, volgt uit dat contact niet dat de bank haar aanmoedigde in crypto's te beleggen. Integendeel, de bank heeft de consument gewezen op de fraudegevoeligheid van dergelijke beleggingen. Tot meer of iets anders was de bank ook niet gehouden omdat er geen sprake was van een beleggingsadviesrelatie.[7] Dit betekent dat alle overige aangevoerde argumenten van de consument (zie hiervoor onder 2.7) geen doel treffen.

3.6 Over het tweede telefoongesprek (19 augustus 2020) heeft de bank aangevoerd dat met de consument werd gebeld omdat de transacties als ongebruikelijk waren gekwalificeerd. De consument zou toen, aldus de bank, verteld hebben dat ze die transacties wèl wilde uitvoeren. De consument heeft opgemerkt zich dat telefoon-gesprek niet te herinneren en gevraagd om de transcriptie daarvan. De bank is hierop niet ingegaan. Omdat niet is vast te stellen of dit gesprek plaatsvond en wat er toen is besproken, gaat de commissie hieraan voorbij.

3.7 Wat het derde telefoongesprek betreft (14 oktober 2020) staat tussen partijen vast dat het de consument was die met de bank contact opnam omdat de opgegeven transacties door de bank niet werden uitgevoerd. De hiervoor door de bank gegeven toelichting (zie hiervoor onder 2.3) heeft de consument niet weersproken. Dit leidt ertoe dat ook dit telefoongesprek geen steun biedt voor de gestelde zorgplicht-schending door de bank.

3.8 De stellingen van de consument dat de zorgplichtschending vast staat omdat de bank haar verplichtingen voortvloeiend uit de Wwft niet is nagekomen, treffen evenmin doel. Dergelijke verplichtingen zijn in het leven geroepen ter bescherming van het algemene maatschappelijke belang om witwassen en financiering te voorkomen. Die verplichtingen gelden niet om derden (zoals de consument) te beschermen tegen vermogensschade die kan ontstaan door frauduleus betalingsverkeer. De transactie-monitoring ziet op witwassen (door de klant zelf) en niet op fraudedetectie (gericht op betalingen in opdracht van de klant). Van een (contractuele) verplichting jegens de consument om onderzoek te doen naar de begunstigde(n) is geen sprake.

[7] Zie Hoge Raad 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BU4600.

En zelfs als zou komen vast te staan dat de bank (zoals de consument heeft aangevoerd) haar verplichtingen uit de Wwft heeft geschonden en zij daardoor niet op de hoogte is geraakt van ongebruikelijke transacties en het daaraan verbonden gevaar, dan kan daaruit niet de conclusie worden getrokken dat het niet waarschuwen van de consument een wanprestatie opleverde.[8]

3.9 De overige argumenten van de consument leiden niet tot een ander oordeel. Enerzijds omdat uit hetgeen hiervoor reeds is overwogen volgt dat op de bank geen signalerings- of monitoringsplicht rust en de transacties met instemming van de consument zijn verricht. Van onbevoegde transacties was geen sprake. Anderzijds omdat niet is gebleken dat de bank van de fraude afwist in de zin van 'daadwerkelijk gevaars-bewustzijn'[9]. De commissie gaat voorbij aan hetgeen door de consument over de Engelse toezichthouder heeft gesteld omdat die waarschuwing is gegeven in een periode nadat de consument opdracht tot de transacties had gegeven. Het verwijt dat de bank zich onvoldoende heeft ingespannen om de gelden terug te boeken, kan de consument evenmin helpen. Het is een feit dat de consument geruime tijd nadat de transacties waren uitgevoerd de bank informeerde over de oplichting. De overboekingen waren al lang definitief en daarmee buiten de macht van de bank.

3.10 Gelet op dit alles is de klacht van de consument deels niet-behandelbaar en deels ongegrond. Hoe betreurenswaardig het ook is dat de consument slachtoffer is geworden van internetcriminelen, kan in dit geval de bank daarvoor niet verantwoordelijk te worden gehouden.

4. De beslissing

De commissie verklaart de klacht van de consument voor wat betreft de credit card transacties niet behandelbaar en wijst de klacht af wat de betalingsopdrachten aan de bank betreft.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Kifid als wordt voldaan aan de vereisten van regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

[8] Zie ook Rechtbank Amsterdam 9 mei 2018, ECLI:NL: RBAMS:2018:2984, r.o. 4.4 en Geschillencommissie Kifid, nrs. 2021-0335 en 2022-0148.
[9] Zie voetnoot 6.

Binnen 2 weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 1 maand na de verzenddatum van de uitspraak een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie vanaf 1 april 2017, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl