Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-277
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. P.V. Remmerswaal, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 13 januari 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 30 maart 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft gelden overgeboekt vanaf zijn betaalrekening en met zijn creditcard naar een online broker, ter belegging in binaire opties. Consument is daarbij zijn inleg kwijtgeraakt en vordert dat de Bank de schade vergoedt. De Commissie is van oordeel dat op de Bank als betaaldienstverlener niet in het algemeen de verplichting rust om overboekingen die door consumenten zelf zijn uitgevoerd te controleren. Derhalve bestond voor de Bank geen aanleiding om Consument te waarschuwen of overboekingen tegen te houden.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken, inclusief bijlagen:

- de door Consument ingediende klacht;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument.

De Commissie stelt vast dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daarom niet-bindend.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument houdt bij de Bank een betaalrekening aan met een daaraan gekoppelde bankpas, alsmede een creditcard.

2.2 Op de betaalrekeningovereenkomst tussen Consument en de Bank zijn (onder andere) de Voorwaarden Betaalrekening en de Voorwaarden Mijn ING van toepassing.

Hierin is, voor zover relevant, bepaald:

*"**Voorwaarden Betaalrekening***
(…)
11 Een opdracht intrekken
11.1 Een eenmalige betaalopdracht die u per post verstuurt, is na het versturen onherroepelijk. Een opdracht die u via Mijn ING of via de Mobiel Bankieren App verzendt, is na autorisatie (met bijvoorbeeld de TAN-code of de mobiele PIN) onherroepelijk.

Voorwaarden Mijn ING
(…)
2.2 Met een TAN-code maakt u geld over, vraagt u een product aan of wijzigt u uw persoonlijke gegevens in Mijn ING. U kunt in Mijn ING ook met de Mobiel Bankieren App geld overmaken. Als u een TAN code invoert of goedkeuring geeft met de Mobiel Bankieren App, geeft u ING opdracht om uw verzoek uit te voeren. U kunt uw verzoek daarna niet intrekken. In Mijn ING kunt u geld overmaken, een product aanvragen of uw gegevens wijzigen. U bevestigt uw aanvragen, betaalopdrachten en wijzigingen met een TANcode, via de Mobiel Bankieren App of via de ING Scanner. Als u een betaalopdracht heeft bevestigd en verzonden, kunt u deze opdracht daarna niet meer intrekken."

2.3 Op de creditcardovereenkomst tussen Consument en de Bank zijn eveneens de Voorwaarden Betaalrekening, alsmede de Voorwaarden Creditcard en Platinumcard van toepassing. Hierin is, voor zover relevant, het volgende bepaald:

*"**Voorwaarden Creditcard en Platinumcard***
(…)
Bestedingen
(…)
- *U kunt gebruikmaken van de GeldTerugService als een verkoper niet of niet volgens afspraak levert en na overleg ook niet levert of terugbetaalt. Kijk voor meer uitleg over GeldTerugService op ING.nl/creditcards."*

2.4 Op de website van de Bank is over de GeldTerugService het volgende opgenomen:

*"**Wanneer geldt de GeldTerugService?***
Probeer altijd eerst tot een oplossing met de verkoper te komen. Kom je er samen niet uit, of is de verkoper onbereikbaar? Dan kun je gebruik maken van de GeldTerugService.

De GeldTerugService is te gebruiken als:

- *je een onterecht bedrag is afgeschreven van je Creditcard of Platinumcard.*
- *je 30 dagen na de betaling je aankoop nog niet hebt ontvangen.*
- *het bestelde product verkeerd geleverd of nep is.*
- *de verkoper een bedrag zou terugstorten, maar dit na 15 dagen nog niet is gebeurd.*
- *je geen of te weinig geld hebt gekregen bij een opname bij een geldautomaat.*

De GeldTerugService geldt niet als…

- *je ontevreden bent over een geleverde dienst.*
- *het een storting op een beleggingsaccount (ook cryptovaluta) betreft.*
- *je een donatie hebt gedaan via een crowdfundingplatform.*
- *je niet direct aan de verkoper hebt betaald, maar bijvoorbeeld via Western Union of PayPal."*

2.5 Via een advertentie op sociale media is Consument in contact gekomen met [online handelsplatform] (hierna: [online handelsplatform]). [online handelsplatform] presenteert zich als een online handelsplatform voor de handel in binaire opties. In de periode van 31 januari 2019 tot en met 6 februari 2019 heeft Consument vier betalingen gedaan ten gunste van [online handelsplatform], met als doel te beleggen in binaire opties. In totaal is een bedrag van € 10.053,20 overgeboekt. Twee betalingen zijn gedaan vanaf zijn betaal-rekening via internetbankieren. De andere twee betalingen zijn gedaan via zijn creditcard. Op het moment dat Consument [online handelsplatform] vroeg zijn inleg terug te storten liet [online handelsplatform] niets meer van zich horen.

2.6 Consument heeft op 29 mei 2019 aangifte gedaan van oplichting bij de politie.

2.7 Bij brief van 18 juni 2019 heeft Consument de Bank verzocht de betalingen te annuleren en de overgemaakte betalingen terug te storten op zijn rekening.

2.8 De Bank heeft het verzoek van Consument afgewezen op 28 augustus 2019, met als toelichting dat zij niet verplicht is de bedragen terug te betalen nu Consument zelf handelingen heeft verricht om gelden over te boeken naar [online handelsplatform] en daarnaast een derde toegang tot zijn computer heeft gegeven.

2.9 Op 13 januari 2020 heeft Consument een klacht ingediend bij Kifid.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat de Bank wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 10.053,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument heeft gesteld dat de Bank de op haar rustende zorgplicht jegens hem heeft geschonden en voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- Consument is slachtoffer geworden van fraude bij de handel in binaire opties. De Bank is tekortgeschoten in haar dienstverlening, omdat zij op grond van het know your customer-principe en de internationale SWIFT-regels verplicht is partijen zoals [online handelsplatform] te onderzoeken en dit heeft nagelaten;
- door buitenlandse financieel toezichthouders is gewaarschuwd voor de activiteiten van [online handelsplatform], zodat de Bank van deze activiteiten op de hoogte had moeten zijn. De Bank heeft echter nagelaten Consument te waarschuwen voor de activiteiten van [online handelsplatform] en heeft nagelaten betalingen naar deze partij te blokkeren;
- de Bank heeft niet adequaat gehandeld nadat zij bekend werd met de fraude en had het beroep van Consument op de GeldTerugService moeten honoreren.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

Algemeen

4.1 De Commissie merkt op dat de klacht van Consument in de kern de vraag betreft of de Bank de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden en dientengevolge de door Consument geleden schade dient te vergoeden. De Commissie oordeelt dat deze vraag ontkennend dient te worden beantwoord en overweegt hiertoe als volgt.

Zorgplicht van de Bank

4.2 Vaststaat dat Consument in de periode van 31 januari 2019 tot en met 6 februari 2019 meerdere betalingen heeft gedaan ten gunste van [online handelsplatform]. Twee betalingen zijn gedaan vanaf de betaalrekening van Consument via Mijn ING en twee betalingen zijn gedaan met de creditcard van Consument. Consument houdt de Bank verantwoordelijk voor de schade die hij heeft geleden, omdat de Bank heeft nagelaten te waarschuwen voor de activiteiten van [online handelsplatform] en de betalingen had moeten blokkeren.

4.3 De Bank heeft zich gemotiveerd verweerd door te stellen dat de betalingen door Consument zelf zijn verricht. De betalingen zijn op grond van artikel 11.1 van de Voorwaarden Betaalrekening onherroepelijk geworden nadat deze door Consument zijn geautoriseerd. Op grond van artikel 2.2 van de Voorwaarden Mijn ING kan een door middel van Mijn ING of de Mobiel Bankieren App opgegeven opdracht niet meer worden ingetrokken nadat deze door de rekeninghouder is goedgekeurd. Consument is derhalve gebonden aan de betalingen. De Bank kan niet zelf overgaan tot het corrigeren van een overboeking door geld af te boeken van de rekening van de begunstigde. De Bank is daarnaast niet gehouden om Consument te waarschuwen voor risico's of rekeningnummers van begunstigden te controleren.

4.4 In dit geschil is van belang dat de Bank in relatie tot de door Consument gedane overboekingen optreedt als betaaldienstverlener. Het gaat immers om overboekingen ten laste van de betaalrekening en de creditcard die door Consument worden aangehouden bij de Bank. De betalingen zijn door Consument bevoegd en welbewust geïnitieerd en geautoriseerd. Als betaaldienstverlener is de Bank op grond van artikel 7:533 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW) gehouden gehoor te geven aan de gegeven betaalopdrachten. De Bank heeft hieraan voldaan.

4.5 Op de rol van betaaldienstverlener zijn geen specifieke publiekrechtelijke zorgplichten van toepassing. De generieke zorgplichtbepaling van artikel 4:24a Wet op het financieel toezicht (Wft) geldt dan als vangnetbepaling. Deze zorgplicht strekt echter niet verder dan de reeds bestaande civielrechtelijke zorgplicht. De zorgplicht van een betaaldienstverlener houdt in dat zij rekening dient te houden met de gerechtvaardigde belangen van haar rekeninghouder (Rechtbank Amsterdam 18 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9493).

4.6 Nu de Bank bij de overboekingen in kwestie enkel heeft opgetreden als betaaldienstverlener, is haar rol beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer. De Bank kan derhalve geen verwijt worden gemaakt voor het uitvoeren van betalingstransacties zonder onderzoek te doen. Wel kan van de Bank worden verwacht dat zij tot onderzoek zou overgaan indien zij op de hoogte was van ongebruikelijk betalingsverkeer, hetgeen kan wijzen op beleggings-activiteiten, alsmede het daaraan verbonden gevaar. Bepalend is datgene waar de Bank zich daadwerkelijk van bewust was (Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2015:3399 en Geschillencommissie Kifid nr. 2019-531).

4.7 De vraag of de Bank onderzoek had moeten doen, omdat Consument de intentie had te handelen in binaire opties, moet ontkennend worden beantwoord. De Bank was ten tijde van het uitvoeren van de betalingstransacties niet op de hoogte van de intentie van Consument om te handelen in binaire opties. De Bank kon enkel zien dat Consument bedragen overboekte naar buitenlandse bankrekeningen.

Dat vormt op zichzelf geen aanleiding voor de Bank om de bij de betalingstransacties betrokken partijen te onderzoeken.

4.8 De vraag die thans nog voorligt is of de Bank gehouden was Consument te waarschuwen op basis van waarschuwingen door buitenlandse financieel toezichthouders. Ook deze vraag moet ontkennend worden beantwoord. De rol van de Bank als betaaldienstverlener is beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer. Op een betaaldienstverlener rust niet in het algemeen de plicht om betaaldienstgebruikers zoals Consument te waarschuwen op basis van een waarschuwing van een financieel toezichthouder noch om overboekingen nader te onderzoeken of zelfs niet uit te voeren. De Bank was niet op de hoogte dat gelden werden overgemaakt naar rekeningnummers van een frauderende beleggingsinstelling, althans dat is gesteld noch gebleken. De Bank had daarvan ook niet op de hoogte hoeven te zijn, omdat zij niet verplicht is de persoon of maatschappij achter het rekeningnummer te controleren (rechtbank Amsterdam ECLI:NL:RBAMS:2015:9493, rechtbank Amsterdam ECLI:RBAMS:2018:4656). Tevens hoeft de Bank als betaaldienstverlener niet op de hoogte te zijn van waarschuwingen van financieel toezichthouders over beleggingsinstellingen. Dit zou anders kunnen zijn als de Bank de rol van beleggingsdienstverlener vervulde, waarvan hier geen sprake is.

GeldTerugService

4.9 Tot slot heeft Consument gesteld dat de Bank zijn beroep op de GeldTerugService had moeten honoreren. De Bank heeft zich gemotiveerd verweerd door te stellen dat op haar website expliciet staat dat het niet mogelijk is om een betaling terug te vragen wanneer men ontevreden is over een geleverde dienst of wanneer het een storting op een beleggings-account betreft. Consument kan daarom geen beroep doen op de GeldTerugService.

4.10 De Commissie stelt de Bank in het gelijk en overweegt daartoe dat op de website van de Bank duidelijk is aangegeven dat de GeldTerugService niet geldt indien Consument ontevreden is over een geleverde dienst of wanneer het gaat om een storting op een beleggingsaccount. Niet is komen vast te staan dat geen sprake is van een geleverde dienst of een storting op een beleggingsaccount.

Conclusie

4.11 Op grond van het voorgaande oordeelt de Commissie dat de klacht van Consument ongegrond is. De vordering van Consument wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze beslissing is genomen in een verkorte procedure als bedoeld in artikel 32 van het Reglement. De uitspraak heeft daarom de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.