Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0630

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter, mr. F.H.E. Boerma, mr. P.G. Salvadori, leden en mr. R.G. de Kruif, secretaris)

Datum uitspraak	19 juli 2024
Klacht van	De heer [naam 1], in zijn hoedanigheid van executeur-afwikkelingsbewindvoerder van de nalatenschap van mevrouw [naam 2], verder te noemen de consument
Tegen	ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en voorwaarden van de bank

Samenvatting

Betalingstransacties. De commissie is van oordeel dat de bank niet in haar zorgplicht is tekortgeschoten. Het is niet gebleken of aannemelijk geworden dat de bank ten tijde van de verrichte betalingsopdrachten, of het verhogen van de daglimiet, ervan op de hoogte was dat de moeder (erflater) dat heeft gedaan onder dwang of mogelijk zelfs onder bedreiging door één van haar zoons. De commissie oordeelt in lijn met haar eerdere uitspraken dat de bank is opgetreden als betaaldienstverlener en niet gehouden was om de betalingstransacties van de moeder nader te onderzoeken. De vordering van de consument, in dit geval de gevraagde verklaring voor recht, moet daarom worden afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het 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 repliek van de consument en 5) de dupliek van de bank.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door mr. M.A.C. Mossou, advocaat te Amsterdam.

1.3 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 19 juni 2024. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met mr. K. Spee en mr. M Mossou, beiden advocaat te Amsterdam. Namens de bank was aanwezig: de heer [naam 3], juridisch medewerker.

1.4 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 klacht van de consument heeft betrekking op de betaalrekening van zijn op [datum] 2022 overleden moeder, wijlen mevrouw [naam 2] (hierna aangeduid als: de moeder). De consument is op 7 november 2022 aangesteld als executeur-afwikkelingsbewindvoerder.

2.2 Op de overeenkomst waren 'de Voorwaarden en overige regelingen Voor particuliere rekening-houders' van de bank van toepassing.

2.3 De moeder heeft in 2019 haar woning verkocht waardoor door een notaris op 22 augustus 2019 een bedrag van € 573.045,33 op haar betaalrekening is bijgeschreven.

2.4 In de periode van 12 september 2019 tot en met 30 maart 2021 heeft de moeder van haar betaalrekening bij de bank door middel van 5 transacties in totaal € 525.000,- overgeboekt naar de betaalrekening van haar zoon de heer [naam 4] (hierna: [naam 4]).

2.5 Op zowel 12 september 2019 als 16 september 2019 is een bedrag van € 50.000,- (het maximale bedrag per dag) zonder omschrijving van de bankrekening van de moeder overgemaakt naar de bankrekening van [naam 4].

2.6 Op 30 september 2019 is € 50.000,- online overgeboekt van de bankrekening van de moeder naar die van [naam 4]. Dezelfde dag hebben de moeder en [naam 4] zich gemeld op het kantoor van de bank te Amersfoort waar zij met een medewerker hebben gesproken en de limiet voor overboekingen is verhoogd.

Na het gesprek is op 30 september 2019, zonder nadere omschrijving, een bedrag van € 350.000,- overgeboekt van de betaalrekening van de moeder naar de bankrekening van [naam 4].

2.7 De consument heeft bij de bank geklaagd over de betreffende transacties. De moeder zou genoemde bedragen onder dwang van [naam 4] hebben overgeboekt. De consument heeft gesteld dat de moeder het slachtoffer is geworden van financieel misbruik door [naam 4].

2.8 De consument heeft een vonnis van 10 mei 2023 van de Rechtbank Midden-Nederland overgelegd waaruit blijkt dat [naam 4] is veroordeeld om op grond van onverschuldigde betaling een bedrag van € 525.000,- aan de consument terug te betalen.

De klacht en vordering

2.9 De consument stelt dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden door niet in te grijpen toen de moeder de verschillende bedragen, van in totaal 525.000,-, heeft overgemaakt naar de rekening van [naam 4]. Dit waren voor de moeder ongebruikelijke transacties met hoge bedragen en de bank had daarom moeten ingrijpen, zeker voor wat betreft de transactie van € 350.000,-. De bank had daarbij (ook) onderzoek moeten doen naar de rechtsgrond van deze (ongebruikelijke) transacties. De bank heeft dit nagelaten en daarom houdt de consument de bank aansprakelijk voor de door hem geleden schade. De consument vordert een verklaring voor recht dat de bank hierbij haar zorgplicht heeft geschonden.

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

Waar gaat het om?

3.1 De commissie stelt voorop dat zij het uiteraard ten zeerste betreurt dat de moeder slachtoffer is geworden van (financieel) misbruik door [naam 4], zoals onder andere blijkt uit de door de consument overgelegde stukken. De moeder heeft bij de politie tegen [naam 4] aangifte van – onder meer – mishandeling gedaan. [naam 4] is voor mishandeling van de moeder strafrechtelijk veroordeeld. Uit de overgelegde uitspraak van 10 mei 2023 van de burgerlijke rechter (zie 2.7) blijkt voorts dat [naam 4] (bij verstek) is veroordeeld tot het aan de consument terugbetalen van het bedrag van € 525.000,- op grond van onverschuldigde betaling.

3.2 Tijdens de hoorzitting bij de commissie heeft de consument voorts toegelicht dat inmiddels een deel van het geld is terugbetaald maar dat het voor het grootste deel nog niet is gelukt en het de vraag is of dat überhaupt zal gebeuren.

De consument heeft voorts toegelicht dat het belang van zijn klacht tegen de bank, is om een verklaring voor recht te verkrijgen dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden op grond waarvan de bank mogelijk ook voor (een deel van het) betreffende bedrag aansprakelijk zou kunnen worden gehouden.

3.3 De klacht van de consument gaat om de vraag of de bank haar zorgplicht heeft geschonden bij de betalingstransacties van in totaal € 525.000,- die naar de betaalrekening van [naam 4] zijn overgemaakt. De commissie oordeelt daarover als volgt.

De bank als betaaldienstverlener

3.4 Het gaat hier om betalingstransacties. Een betalingstransactie is in het Burgerlijk Wetboek (BW)[1] als volgt gedefinieerd: *"door of voor rekening van de betaler of door de betalingsbegunstigde geïnitieerde handeling waarbij geldmiddelen worden gedeponeerd, overgemaakt of opgenomen, ongeacht of er onderliggende verplichtingen tussen de betaler en de betalingsbegunstigde zijn;"*

3.5 Op basis van artikel 7:522 lid 1 BW voert een betaaldienstverlener (de bank) een betalingstransactie slechts uit als de betaler (de klant) instemming heeft gegeven met de uitvoering van de betaalopdracht.[2] Instemming met een betaalopdracht wordt verleend volgens de vorm en de procedure die tussen de betaler en de betaaldienstverlener zijn overeengekomen.[3] Er is dan sprake van een toegestane betalingstransactie. De bank is voorts verplicht om gevolg te geven aan een betaalopdracht van een rekeninghouder[4].

3.6 Er is sprake van een niet-toegestane betalingstransactie als deze is uitgevoerd zonder instemming van de betaler. Dat houdt in: wanneer de betaler geen instemming heeft gegeven volgens de overeengekomen vorm en procedure.[5] De verliezen die voortvloeien uit niet-toegestane betalingstransacties moet de bank op grond van artikel 7:528 lid 1 BW onmiddellijk vergoeden aan de betaler, tenzij sprake is van fraude, opzettelijk handelen of grove nalatigheid aan de zijde van de consument.[6]

Is er sprake van toegestane transacties?

3.7 De bank heeft toegelicht dat de betalingen door middel van de online omgeving en/of de app van de bank zijn verricht en geautoriseerd. De bank heeft verwezen naar artikel 11.1 van de Voorwaarden Betaalrekening en artikel 2.2. van de Voorwaarden Mijn ING.[7] Daaruit volgt dat een opdracht die de klant via Mijn ING of via de Mobiel Bankieren App verzendt, na de autorisatie (met bijvoorbeeld de TAN-code of de mobiele PIN) onherroepelijk is en niet meer kan worden ingetrokken.

---

[1] Artikel 7:514 onder k BW.
[2] Artikel 7:522 BW is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.
[3] Artikel 7:522 lid 2 BW.
[4] Dit volgt uit artikel 7:533 lid 4 BW.
[5] Zie ook GC Kifid nr. 2023-0307.
[6] Artikel 7:529 lid 1 BW.
[7] Tekst van deze artikelen uit de voorwaarden van de bank, is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.

3.8 De consument heeft niet betwist dat de betalingen op de juiste wijze zijn gedaan of geautoriseerd, maar gesteld dat de betalingen door de moeder onder dwang van [naam 4] of, met behulp van de gegevens van de moeder, door [naam 4] zelf zijn verricht. Volgens de consument gaat het daarom om niet-toegestane betalingstransacties. De bank heeft dit bestreden en verwezen naar de aangifte waarin staat dat de moeder onder dwang 'niet anders kon dan geld overmaken'. Voor de commissie staat, met name gelet op de verklaring van de moeder in haar aangifte bij de politie, vast dat de moeder zelf de betalingen heeft verricht. De verhoging van de daglimiet bij het loket van de bank heeft de moeder ook zelf aangevraagd, waarbij het authenticatieproces van de bank is doorlopen. Het is hier van belang dat niet gebleken of aannemelijk geworden is dat de bank ten tijde van de verrichte betalings-opdrachten, of het verhogen van de daglimiet, ervan op de hoogte was dat de moeder dat deed onder dwang of mogelijk zelfs onder bedreiging door [naam 4]. Naar het oordeel van de commissie moet er in het onderhavige geval daarom van uit worden gegaan dat sprake is geweest van toegestane transacties zoals bedoeld in de wet. Wel begrijpt de commissie de frustratie van de consument dat de bank niet meer kan achterhalen (bijvoorbeeld aan de hand van gespreksnotities van de desbetreffende bankmedewerker) hoe het gesprek bij het loket verlopen is, en ook dat de consument denkt dat de medewerker toen had moeten en kunnen ingrijpen. Dit blijft alleen gissen en daarom kan de commissie op dit punt ook niet anders oordelen dan dat dit niet is komen vast te staan.

De zorgplicht van de bank

3.9 De (algemene) zorgplicht van de bank als betaaldienstverlener is in beginsel beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer op de betaalrekening van de consument.[8] Op de rol van de betaaldienstverlener zijn geen specifieke publiekrechtelijke zorgplichten van toepassing.

3.10 De consument heeft gesteld dat de bank de transacties had moeten tegenhouden of (tenminste) had moeten controleren. Van een betaaldienstverlener wordt echter niet verwacht dat zij (in het algemeen) onderzoek uitvoert als zij een betaalopdracht ter uitvoering krijgt aangeboden. De bank heeft geen plicht om transacties te monitoren. Een dergelijke algemene monitoringsverplichting zou het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.[9] Dit kan anders zijn als de betaaldienstverlener zich daadwerkelijk bewust is van frauduleus betalingsverkeer.[10]

3.11 In dit geval is niet gebleken dat de bank zich bewust was van (mogelijk) frauduleus betalingsverkeer. Voor zover de consument heeft aangegeven dat de betalingen hoger waren dan wat voor de moeder gebruikelijk was, maakt dat niet dat de bank wist dat zij mogelijk werd opgelicht of bedreigd door [naam 4][11].

[8] Vergelijk GC Kifid nr. 2021-0806.
[9] Vergelijk GC Kifid nr. 2019-759.
[10] Zie Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399, rechtsoverweging 4.6.
[11] Vergelijk GC Kifid nrs. 2024-0455 en 2024-0239.

Zoals hiervoor ook geschreven, is niet gebleken of aannemelijk geworden dat de bank ten tijde van de verrichte betalingsopdrachten op de hoogte was dat de moeder mogelijk geld overmaakte onder dwang of mogelijk zelfs onder bedreiging door [naam 4].

3.12 Het was voorts niet aan de bank om te onderzoeken of er een rechtsgrond bestond voor de betreffende transacties. De bank hoefde niet te controleren of er sprake was van onderliggende verplichtingen tussen de betaler (de moeder) en de betalingsbegunstigde ([naam 4]). De leeftijd van de moeder is op zichzelf ook geen omstandigheid waar de bank in het kader van haar zorgplicht rekening mee moet houden. Voor zover is gesteld dat het om ongebruikelijke transacties ging omdat de moeder voor haar doen buitensporig grote betalingen verrichtte, ging het hier om geld uit de opbrengst van een verkochte woning door een notaris bijgeschreven op de rekening van de moeder. Hoewel de bank dat verder niet hoefde te onderzoeken, is het op zich ook niet opmerkelijk dat dit geld niet (lang) op de spaarrekening zou blijven staan maar zou worden overgeboekt om bijvoorbeeld te beleggen om het (meer) te kunnen laten renderen, of naar een kind, bijvoorbeeld als lening of schenking. Naar het oordeel van de commissie is het argument van de bank dat het niet ongebruikelijk is dat ouderen hierin worden begeleid door (één van) hun kinderen, niet onredelijk en op zichzelf geen signaal dat er mogelijk iets niet klopte. Voor zover [naam 4] met de moeder was meegekomen naar het kantoor van de bank, gaf dat dus geen aanleiding om te vermoeden dat er mogelijk iets mis was (zie ook 3.8). Dat de bank wel signalen heeft gemist of had moeten opmerken op grond waarvan zij had kunnen vermoeden dat er mogelijk iets niet klopte, heeft de commissie niet kunnen vaststellen.

Wat is de conclusie?

3.13 De conclusie is dat niet kan worden vastgesteld dat de bank in haar zorgplicht is tekortgeschoten. De vordering, in dit geval de gevraagde verklaring voor recht, moet daarom worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, 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.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Hieronder enkele relevante artikelen uit het Burgerlijk Wetboek (BW) waar in de uitspraak naar wordt verwezen.

Uit Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

Artikel 522

1. Een betaaldienstverlener voert een betalingstransactie slechts uit met instemming van de betaler met de uitvoering van de betaalopdracht.
2. De instemming met een betaalopdracht wordt verleend overeenkomstig de tussen de betaler en zijn relevante betaaldienstverlener(s) overeengekomen vorm en procedure. De instemming met de uitvoering van een betalingstransactie kan ook worden verleend via de begunstigde of de betaalinitiatiedienstverlener. Bij gebreke van een dergelijke instemming wordt een betalingstransactie als niet toegestaan aangemerkt.
3. De instemming kan te allen tijde, doch uiterlijk op het tijdstip van het onherroepelijk worden, krachtens artikel 534 van de betaalopdracht door de betaler worden ingetrokken. Hetzelfde geldt voor een instemming met de uitvoering van een betaalopdracht betreffende een reeks betalingstransacties, die kan worden ingetrokken met als gevolg dat iedere toekomstige betalingstransactie als niet-toegestaan wordt aangemerkt.

Artikel 524

De betaaldienstgebruiker die gemachtigd is om een betaalinstrument te gebruiken,

a. gebruikt het betaalinstrument overeenkomstig de voorwaarden die op de uitgifte en het gebruik van het betaalinstrument van toepassing zijn, en
b. stelt de betaaldienstverlener, of de door laatstgenoemde gespecificeerde entiteit, onverwijld in kennis van het verlies, de diefstal of onrechtmatig gebruik van het betaalinstrument of van het niet-toegestane gebruik ervan.

2 Voor de toepassing van het eerste lid, onder a, neemt de betaaldienstgebruiker, zodra hij een betaalinstrument ontvangt, in het bijzonder alle redelijke maatregelen om de veiligheid van de persoonlijke beveiligingsgegevens ervan te waarborgen. (...)

Artikel 528

1. Onverminderd artikel 526, betaalt de betaaldienstverlener van de betaler, in geval van een niet-toegestane betalingstransactie, de betaler onmiddellijk het bedrag van de niet toegestane betalingstransactie terug en in elk geval uiterlijk aan het einde van de eerstvolgende werkdag, nadat hij bekend is geworden met de transactie of daarvan in kennis is gesteld. (...)

Artikel 529

1. De betaler draagt alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan doordat hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen.
2. In gevallen waarin de betaler, zonder frauduleus of opzettelijk te hebben gehandeld, zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen, kan de rechter de in het eerste lid van dit artikel bedoelde aansprakelijkheid beperken, met name rekening houdend met de aard van de persoonlijke beveiligingsgegevens van het betaalinstrument en met de omstandigheden waarin het is verloren, gestolen of onrechtmatig gebruikt. (...)

Artikel 533

4. Indien alle in de raamovereenkomst van de betaler gestelde voorwaarden vervuld zijn, weigert de rekeninghoudende betaaldienstverlener van de betaler niet een toegestane betaalopdracht uit te voeren, ongeacht of de betaalopdracht door een betaler zelf, onder meer door een betaalinitiatiedienstverlener, dan wel door of via een begunstigde is geïnitieerd, tenzij ander toepasselijk Unierecht of toepasselijk nationaal recht dit verbiedt.

Uit de algemene voorwaarden van de bank

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. Mijn ING gebruiken
2.1 Mijn ING is internetbankieren van ING. In Mijn ING kunt u onder andere:
• Uw saldo en af- en bijschrijvingen bekijken;
• Geld overmaken;
• Uw persoonlijke gegevens beheren en ter identificatie en/of authenticatie versturen naar derden.
2.2 In Mijn ING kunt u geld overmaken, een product aanvragen of uw gegevens wijzigen. U bevestigt uw aanvragen, betaalopdrachten en wijzigingen 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.