Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0474

(mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, voorzitter en mr. I.V.Th. Pril, secretaris)

Datum uitspraak	6 juni 2024
Klacht van	De heer[naam 1] (hierna: consument I) en mevrouw [naam 2] (hierna: consument II), verder gezamenlijk te noemen de consumenten
Tegen	Knab N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Boilerroomfraude. Zorgplicht van de bank. Toegestane betalingstransacties. De consumenten zijn het slachtoffer geworden van beleggingsfraude en vorderen een schadevergoeding van de bank. Zij zijn door een cryptobeleggingsmakelaar bewogen om meerdere bedragen naar hem over te maken, waarna de gelden zijn verdwenen. De betalingstransacties zijn geïnitieerd en goedgekeurd door consument II. De commissie oordeelt in lijn met haar eerdere uitspraken dat de bank uitsluitend is opgetreden als betaaldienstverlener en niet verplicht was om de betaalopdrachten nader te onderzoeken of de begunstigde achter het rekeningnummer te controleren. Het is de commissie niet gebleken dat de bank, ten tijde van het verrichten van de toegestane betalingstransacties, wetenschap had van ongebruikelijk betalingsverkeer. Van een zorgplichtschending is geen sprake. De vordering wordt 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 consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de bank.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 De consumenten 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 Op enig moment is consument II benaderd door een cryptobeleggingsmakelaar die de consumenten ertoe bewogen heeft om een gezamenlijke betaalrekening te openen bij de bank en – op naam van consument I – een rekening te openen bij een Maltese financiële instelling. Vervolgens is consument II overgehaald om een bedrag van in totaal € 24.880,- over te maken van af de gezamenlijke betaalrekening bij de bank naar de rekening van consument I bij de Maltese financiële instelling. Consument II heeft de transacties uitgevoerd met de 'authenticator' op haar geregistreerde telefoontoestel. Ook is zij overgehaald om het programma 'Anydesk' te installeren op haar computer en heeft zij de fraudeurs via Anydesk toegang verleend tot haar computer.

2.2 Het gaat om de volgende transacties:

Datum	**Aan**	**Bedrag**
11 juli 2023	Openpayd	€ 3.250,-
28 juli 2023	Openpayd	€ 10.500,-
21 augustus 2023	Openpayd	€ 5.955,-
19 september 2023	Openpayd	€ 5.175,-
TOTAAL		€ 24.880,-

2.3 Op 29 juli 2023 heeft de bank per e-mail de consumenten gewaarschuwd voor mogelijke beleggingsfraude naar aanleiding van de transactie op 28 juli 2023. De bank heeft in deze e-mail de consumenten dringend geadviseerd om te controleren of de partij waarnaar zij geld hadden overgeboekt, betrouwbaar is. Op deze e-mail hebben de consumenten niet gereageerd.

2.4 Op 10 oktober 2023 heeft consument II aangifte van oplichting gedaan bij de politie.

2.5 Op 18 oktober 2023 hebben de consumenten per e-mail de bank laten weten dat zij slachtoffer zijn geworden van fraude nadat zij door een cryptobeleggingsmakelaar ertoe zijn bewogen om geld te investeren in cryptocurrency. De bedragen die zij hadden overgemaakt naar de rekening van consument I bij de Maltese financiële instelling en daarna via een cryptoplatform naar andere cryptorekeningen, zijn verdwenen. In reactie hierop is de bank een fraudeonderzoek gestart. Het proces-verbaal van aangifte hebben zij gedeeld met de bank.

2.6 Op 9 november 2023 heeft de bank per e-mail de consumenten geïnformeerd over het resultaat van haar fraudeonderzoek. De transacties van de consumenten zijn door de financiële instelling in Malta ontvangen, maar de bedragen zijn niet veiliggesteld. In diezelfde e-mail heeft de bank ook aangegeven dat zij geen schadevergoeding kan aanbieden.

De klacht en vordering van de consumenten

2.7 De consumenten vorderen een schadevergoeding van € 24.880,- van de bank. Zij voeren daartoe het volgende aan.

2.8 De bank heeft haar zorgplicht tegenover de consumenten geschonden. De consumenten verwijten de bank dat zij overboekingen naar het cryptoplatform is blijven toestaan nadat bekend werd dat veel mensen gedupeerd waren door boilerroomfraude via crypto-platformen. Al in het voorjaar van 2023 wist of had de bank kunnen weten dat bij dit soort type transacties geld bij criminelen in het buitenland terecht zou komen. Deze informatie was via meerdere kanalen naar buiten gebracht, waaronder bij het televisieprogramma 'Tros Radar'. Door de overboekingen naar het cryptoplatform toe te blijven staan, werkt de bank in feite mee aan het in stand houden van deze vorm van fraude, menen zij.

2.9 De bank had de fraude tegen kunnen houden door hun betaalopdrachten aan het cryptoplatform te weigeren, aldus de consumenten. Dat heeft ze niet gedaan terwijl andere banken dat wel doen. De fraudeurs waren hiermee bekend en hebben de consumenten daarom expliciet verzocht om bij de bank een rekening te openen. Dat hebben zij ook gedaan. Het enige dat de bank vervolgens heeft gedaan om hen te beschermen, is een e-mail gestuurd over beleggingsfraude. Hierover waren ze van tevoren ingeseind door de fraudeurs. Er werd de consumenten door de fraudeurs voorgehouden dat dat louter een formaliteit was omdat zij het geld alleen maar overmaakten van af de betaalrekening bij de bank naar hun wallet bij het cryptoplatform, De bank stuurt deze e-mail alleen als er een bedrag boven de € 10.000,- wordt overgemaakt naar een crypto-exchange. Als zij dat bedrag in 2 maal € 5.000,- hadden overgemaakt dan was er helemaal geen e-mail naar hen gestuurd. De bank mag er niet mee wegkomen om alle verantwoordelijkheid naar hen toe te schuiven, menen de consumenten. De bank had hen voortvarender moeten beschermen.

Het verweer van de bank

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

3. De beoordeling

Waar gaat de klacht over?

3.1 Aan de commissie ligt de vraag voor of de bank gehouden is om de schade van de consumenten te vergoeden. In lijn met vergelijkbare uitspraken[1] is de commissie van oordeel dat de bank niet verplicht kan worden deze schade te vergoeden. Dit oordeel wordt hieronder toegelicht.

Op wie rust de stelplicht en bewijslast?

3.2 Op grond van de hoofdregel van artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) rust de stelplicht en de bewijslast van de zorgplichtschending door de bank in principe op de consumenten. Wel geldt dat geen al te hoge eisen mogen worden gesteld aan de stelplicht en de bewijslast ter zake van het causaal verband tussen de fout van de bank – indien die fout vast staat – en de schade die de consumenten stellen te hebben geleden.[2]

De rol van de bank als betaaldienstverlener

3.3 De commissie stelt voorop dat de maatschappelijke functie van een bank voor haar onder omstandigheden een bijzondere zorgplicht meebrengt tegenover de consumenten, die in een contractuele relatie tot de bank staan.[3] Die maatschappelijke functie hangt ermee samen dat banken een centrale rol spelen in het betalings- en effectenverkeer en de dienstverlening ter zake, en op die gebieden bij uitstek deskundig zijn en ter zake beschikken over informatie die anderen missen. Die functie rechtvaardigt dat de zorgplicht van de bank mede strekt ter bescherming tegen lichtvaardigheid en gebrek aan kunde en inzicht.

3.4 De reikwijdte van de zorgplicht van de bank hangt af van alle omstandigheden van het geval, waaronder ook de van toepassing zijnde publiekrechtelijke regels in de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wwft)[4] en de daarop gegronde nadere regelgeving.

---

[1] Vgl. Kifid GC nrs. 2023-0982, 2022-0235, 2022-0178 en 2021-0839, deze en andere uitspraken zijn te vinden op www.kifid.nl
[2] Vgl. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 7 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:4568, te vinden op www.rechtspraak.nl en Kifid CvB nr. 2022-0037.
[3] Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399 en Rechtbank Amsterdam 9 mei 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2984.
[4] Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft).

De bijzondere zorgplicht omvat een scala aan specifieke verplichtingen om in bepaalde gevallen iets te onderzoeken, iemand te waarschuwen of te weigeren om een betaalopdracht uit te voeren.[5] Van de bank mag worden verwacht dat zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen.[6]

3.5 De commissie stelt vast dat de eerdergenoemde zorgplicht van de bank echter niet zo ver strekt als de consumenten nu eigenlijk verlangen. De bank is bij de betreffende transacties opgetreden als betaaldienstverlener. De bank heeft in haar rol van betaaldienstverlener in beginsel slechts de plicht het betalingsverkeer te optimaliseren. Hierbij bestaat geen algemene monitoringsplicht voor banken. Dit betekent ook dat de bank niet verplicht is om de persoon of maatschappij achter het rekeningnummer te controleren.[7] Het is de verantwoordelijkheid van de consumenten – en niet van de bank – om te onderzoeken (bijvoorbeeld via internet) of, en met wie, zij zaken willen doen en waarin.[8] Een algemene monitoringsplicht zou het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.[9]

3.6 Wat wel van de bank verwacht mag worden, is dat zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen.[10] Van de bank – in haar rol van betaaldienstverlener – mag worden verwacht dat zij tot onderzoek en het nemen van passende maatregelen overgaat indien zij op de hoogte is van ongebruikelijk betalings-verkeer, alsmede van het daaraan verbonden gevaar. Bepalend daarbij is datgene waar een betaaldienstverlener zich daadwerkelijk van bewust is.[11]

De bank heeft de betalingen uitgevoerd met instemming van consument II

3.7 De commissie is van oordeel dat uit de bankadministratie en het proces-verbaal blijkt dat consument II tussen 11 juli 2023 en 19 september 2023 voor een viertal transacties van af hun gezamenlijke betaalrekening bij de bank naar de rekening van consument I bij de Maltese financiële instelling haar instemming heeft verleend, volgens de procedure die geldt tussen de consumenten en de bank. Op grond van artikel 7:522 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW) zijn die transacties te beschouwen als 'toegestaan'. De bank is bij deze transacties zoals gezegd opgetreden als betaaldienstverlener.

---

[5] Hoge Raad 23 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3713 (Safe Haven) en Gerechtshof Amsterdam 14 mei 2019, ECLI:GHAMS:2019:1611.
[6] Kifid GC nr. 2016-602.
[7] Rechtbank Amsterdam 18 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9493, en Rechtbank Amsterdam 13 juli 2018, ECLI:RBAMS:2018:4656.
[8] Kifid GC nr. 2023-0487.
[9] Kifid GC nr. 2019-759 onder 4.3.
[10] Kifid GC nr. 2016-602 onder 4.8.
[11] Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399.

3.8 Op grond van artikel 7:533 lid 4 BW geldt dat de betaaldienstverlener gehouden is om gehoor te geven aan een door de betaler verstrekte betaalopdracht, mits aan de daaraan gestelde voorwaarden is voldaan. Vanaf het moment dat de bank de betaalopdracht heeft ontvangen, is deze ook niet meer te herroepen (artikel 7:524 lid 2 BW).

3.9 Overboekingen die verricht zijn door de persoon die bevoegd is om over het betaalinstrument te beschikken, vallen dus in principe onder de eigen verantwoordelijkheid van de betaler. Zodoende zijn de consumenten in principe verantwoordelijk voor de betalingen die consument II tussen 11 juli 2023 en 19 september 2023 heeft uitgevoerd.

Was de bank zich daadwerkelijk bewust van het gevaar?

3.10 De commissie is van oordeel dat niet is gebleken dat de bank ten tijde van de uitvoering van de betalingsopdrachten wetenschap had van een zodanig ongebruikelijk betalingsverkeer of van omstandigheden die een zodanig risico voor de consumenten meebrachten, dat zij meer zorg jegens de consumenten in acht had moeten nemen dan zij heeft gedaan. Het staat niet ter discussie dat de Maltese financiële instelling en het cryptoplatform legitieme partijen zijn. Het is ook niet gebleken dat de bank ten tijde van het uitvoeren van de betaalopdrachten wist dat het geld van de consumenten uiteindelijk terecht zou komen bij oplichters. De commissie volgt hierbij het standpunt van de bank dat zij enkel heeft meegewerkt aan overboekingen van de consumenten naar hun eigen buitenlandse betaalrekening bij de Maltese financiële instelling. In het licht daarvan heeft de bank met het versturen van de waarschuwingsmail van 29 juli 2023 voldaan aan haar algemene inspanningsverplichting om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen. Tot meer was de bank gegeven de omstandigheden op dat moment niet gehouden. De omstandigheid dat in de media is gewaarschuwd tegen boilerroomfraude maakt dat niet anders.

3.11 Vaststaat dat consument II, nadat de bank hen op 29 juli 2023 een e-mail had gestuurd over beleggingsfraude en hen had verzocht te controleren of de partij aan wie zij gelden overmaakten betrouwbaar is, aan de bank nog twee betaalopdrachten heeft gegeven om bedragen over te maken naar de betaalrekening van consument I bij de Maltese financiële instelling. In de e-mail heeft de bank gewaarschuwd voor beleggersfraude en een link gedeeld naar de website van de Autoriteit Financiële Markten, waarin de verschillende vormen van fraude nader werden toegelicht. De commissie stelt vast dat de consumenten de ontvangst van deze e-mail van de bank niet hebben weersproken.

3.12 De commissie is van oordeel dat er ook geen aanleiding was voor de bank om nader onderzoek te doen of de consumenten nogmaals te waarschuwen. De commissie ziet ook geen aanleiding om aan te nemen dat de bank de betaalopdrachten naar de betaalrekening bij een Maltese financiële instelling had moeten weigeren op basis van artikel 7:523 lid 2 en 3 BW.

Dat de bank op 29 juli 2023 de consumenten informeerde over de beleggersfraude is onvoldoende aanleiding om aan te nemen dat de bank vervolgens tekort is geschoten bij de twee latere transacties in augustus en september 2023. Dat zou wellicht anders zijn geweest als de consumenten hadden gereageerd op de e-mail, maar dat is niet gebeurd.

3.13 Het voorgaande samenvattend hebben de consumenten naar het oordeel van de commissie niet, althans onvoldoende, aangetoond dat de bank tekortgeschoten is in de uitvoering van haar dienstverlening en gehouden zou zijn de schade van de consumenten te vergoeden.

Slotsom

3.14 Alles samengenomen was de bank niet verplicht om de betalingstransacties van consument II naar de betaalrekening van consument I bij een Maltese financiële instelling te weigeren. Van een zorgplichtschending is geen sprake. Hoewel de commissie begrip heeft voor de nare gevolgen van het feit dat de consumenten slachtoffer zijn geworden van beleggingsfraude, wijst de commissie de vordering tot schadevergoeding af.

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

Nederlands Recht

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Bewijs

Artikel 150

De partij die zich beroept op rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten of rechten, draagt de bewijslast van die feiten of rechten, tenzij uit enige bijzondere regel of uit de eisen van redelijkheid en billijkheid een andere verdeling van de bewijslast voortvloeit.

Burgerlijk Wetboek Boek 7

Toestaan van betalingstransacties

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 523

2. Indien dit in de raamovereenkomst is overeengekomen, kan de betaaldienstverlener het gebruik van een betaalinstrument blokkeren op grond van objectief gerechtvaardigde redenen die verband houden met:

a. de veiligheid van het betaalinstrument;

b. het vermoeden van niet-toegestaan of frauduleus gebruik van het betaalinstrument; of

c. het aanzienlijk toegenomen risico dat de betaler niet in staat is zijn betalingsverplichtingen na te komen die voortvloeien uit een gebruik van het betaalinstrument waarmee over een kredietruimte kan worden beschikt.

3. De betaaldienstverlener informeert in de situaties, genoemd in het tweede lid, de betaler voor of, indien dit niet mogelijk is, onverwijld daarna, over de blokkering en de redenen daarvoor op de wijze, overeengekomen in de raamovereenkomst, tenzij het doen van deze mededeling strijdig is met objectief gerechtvaardigde veiligheidsoverwegingen of verboden is krachtens Unierecht of krachtens andere toepasselijke wetgeving.

Artikel 524

1. 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.

3. De voorwaarden bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, zijn objectief, niet-discriminerend en evenredig.

Uitvoering van de betalingstransactie

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.