Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-909
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 8 september 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 9 november 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Consument heeft gelden overgeboekt naar een buitenlandse partij ter belegging in binaire opties en/of bitcoins en is zijn inleg kwijtgeraakt. Hij heeft terugbetaling van zijn verliezen van de Bank gevorderd. Volgens de vaste lijn in haar uitspraken is de Commissie van oordeel dat de Bank uitsluitend is opgetreden als betaaldienstverlener en daarom niet verplicht was om de betaal-opdrachten van Consument nader te onderzoeken. De vordering wordt daarom afgewezen.

1. De 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 hierbij om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) de aanvullende stukken van Consument; 3) het verweerschrift van de Bank en 4) de repliek van Consument.

1.2 De Commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Consument houdt een betaalrekening en een flexibel kredietrekening aan bij de Bank.

2.2 Tussen oktober 2018 en maart 2019 heeft Consument, via zijn betaalrekening en flexibel kredietrekening, acht betalingen verricht aan diverse brokers. De moedermaatschappij van deze brokers is [naam moedermaatschappij]. [naam moeder maatschappij] en de brokers worden hierna gezamenlijk vermeld als de buitenlandse partij. Het totaalbedrag van de overboekingen bedraagt € 11.252,-.

2.3 Consument heeft zich op 28 juli 2019 tot de Bank gericht en aangegeven dat hij slachtoffer is geworden van fraude. Hij heeft de Bank verzocht de transacties te annuleren en de overgemaakte bedragen terug te boeken naar zijn rekening. De Bank heeft niet aan dit verzoek voldaan. Consument kan zich hiermee niet verenigen en heeft zijn klacht aan Kifid voorgelegd.

De klacht en vordering

2.4 Consument stelt dat de Bank haar zorgplicht geschonden heeft, door Consument niet te beschermen tegen fraude door de buitenlandse partij. Hij vordert dat de Bank hem compenseert voor zijn schade van € 11.252,-.

2.5 Consument heeft de betalingen verricht omdat de buitenlandse partij daarmee zou handelen op financiële markten: zij presenteerde zich als een online broker. De buitenlandse partij heeft echter niet de diensten geleverd die aan Consument beloofd waren. Dat de buitenlandse partij een frauduleuze tegenpartij was, wist de Bank of had de Bank kunnen weten. Consument heeft aangegeven dat op internet verschillende waarschuwingen over de handelwijze van de buitenlandse partij waren gegeven. Om die reden had de Bank de betalingen van Consument moeten tegenhouden en hem moeten beschermen.

2.6 In dat verband heeft Consument tevens aangevoerd dat de Bank tekort is geschoten in de uitvoering van haar transactiemonitoringsplicht. De Bank had moeten constateren dat de door Consument aan de buitenlandse partij verrichte transactie voor Consument ongebruikelijk was.

2.7 Verder heeft Consument gewezen op de Visa Core Operating Rules, de Mastercard rules en de SWIFT-regels. Tot slot heeft Consument aangevoerd dat de Bank de 'Quincecare-plicht' (gevestigd in de zaak Barclays Bank plc v Quincecare Ltd (1992) 4 All ER 363) heeft geschonden. De Bank heeft de financiële belangen van Consument onvoldoende beschermd.

Het verweer

2.8 De Bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consument. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Algemeen

3.1 De Commissie heeft te beoordelen of een grond bestaat de Bank aansprakelijk te houden voor de ontstane verliezen.

De Commissie heeft geen reden om af te wijken van en volgt daarom in dat verband hetgeen is overwogen in de uitspraak van Geschillencommissie Kifid, nr. 2019-531 en hetgeen nadien in andere uitspraken is herhaald. Zie onder meer Geschillencommissie Kifid, nrs. 2019-882, 2019-883, 2020-086 en 2020-150.

3.2 Op de relatie tussen partijen gelden de Algemene Bankvoorwaarden (ABV), waar in artikel 33 Nederlands recht van toepassing is verklaard. Verder geldt dat de Bank in relatie tot de door Consument gedane overboekingen is opgetreden als betaaldienstverlener. De betalingen zijn door Consument bevoegd en welbewust geïnitieerd en geautoriseerd door middel van internetbankieren. Dit zijn zogeheten transacties met toestemming. Op grond van artikel 7:533 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW) is de Bank vanuit haar rol als betaaldienstverlener in beginsel verplicht gevolg te geven aan een ten laste van haar rekeninghouder gegeven betaalopdracht. Bij ontvangst van de opdracht is die trouwens onherroepelijk (artikel 7:522 jo 7:534 BW).

Zorgplicht van de Bank

3.3 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). 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 nader 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).

3.4 In dit verband is, anders dan Consument heeft gesteld, niet komen vast te staan dat de Bank kennis had of had moeten hebben van de twijfelachtige reputatie van de buitenlandse partij of van de intentie waarmee Consument de bedragen heeft overgeboekt.

Andere argumenten van Consument

3.5 Consument heeft een aantal andere argumenten aangevoerd, maar geen van die argumenten slaagt.

3.6 Ten eerste kan de verwijzing van Consument naar de Visa Core Operating Rules, de Mastercard rules en de SWIFT-regels hem niet baten, aangezien deze regels niet van toepassing zijn op de rechtsverhouding tussen Consument en de Bank.

3.7 Ten tweede heeft Consument gewezen op de 'Quincecare-plicht'. De Commissie merkt op dat de Quincecare-plicht afkomstig is van een uitspraak van de High Court of Justice van Engeland en Wales. De Commissie overweegt in dat verband dat op de relatie tussen partijen de Algemene Bankvoorwaarden (ABV) gelden, waar in artikel 33 Nederlands recht van toepassing is verklaard. Om die reden heeft de uitspraak van een Engelse rechter geen werking in de verhouding tussen Consument en de Bank.

Conclusie

3.8 Hoewel het spijtig is dat Consument slachtoffer is geworden van internetcriminelen en daardoor geld is verloren, wordt zijn vordering afgewezen: op grond van de voorgaande overwegingen oordeelt de Commissie dat niet is komen vast te staan dat de Bank enige op haar rustende (zorg)verplichting heeft geschonden.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies, omdat deze beslissing is genomen in een verkorte procedure. Meer informatie hierover staat in artikel 32 van het Reglement, te vinden op de website van Kifid (www.kifid.nl/reglementen-en-statuten). 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.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.