Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0856

(mr. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. A. Kanhai, secretaris)

Klacht ontvangen op	17 maart 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	11 oktober 2022
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

De consument is slachtoffer geworden van boilerroomfraude. Hij vindt dat de bank in haar zorgplicht is tekortgeschoten en vordert daarom een schadevergoeding van de bank. 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 betaalopdrachten van de consument nader te onderzoeken. De vordering 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) het verweerschrift van de bank; 3) de aanvullende reactie van de consument en 4) de aanvullende reactie van de consument.

1.2 De commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar reglement. Dit betekent dat de uitspraak niet bindend is en dat partijen elkaar dus niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument houdt bij de bank een betaalrekening aan. Op de overeenkomst tussen partijen zijn de 'Voorwaarden en overige regelingen voor particuliere rekeninghouders' (hierna: de voorwaarden) van toepassing.

2.2 De consument heeft in de periode tussen 18 januari 2021 tot en met 5 april 2021 in 5 transacties voor een bedrag van € 22.000,- aan betalingen verricht aan Bitvavo. Met het overgemaakte bedrag heeft de consument Bitcoins aangekocht.

2.3 De consument is in februari 2021 in contact gekomen met [online broker]. De consument heeft zijn inloggegevens van Bitvavo gedeeld met een 'medewerker' van [online broker]. De Bitcoins die de consument aanhield in zijn cryptowallet bij Bitvavo zijn op enig moment overgeboekt naar het Bitcoinplatform van [online broker]. De consument heeft op 13 oktober 2021 de alarmlijn van de bank gebeld en melding gedaan van het feit dat hij is opgelicht.

2.4 Op 7 oktober 2021 heeft de consument de bank aansprakelijk gesteld voor de door hem geleden schade van € 22.000,-. De bank heeft de aansprakelijkheid bij brief van 8 november 2021 afgewezen. De consument heeft op 29 november 2021 bezwaar aangetekend tegen de afwijzing van de bank. De bank heeft het bezwaar op 13 januari 2022 ongegrond verklaard. Hierna heeft de consument een klacht ingediend bij Kifid.

De klacht en vordering

2.5 De consument vordert vergoeding van € 22.000,-. Ter onderbouwing van zijn vordering heeft de consument het volgende aangevoerd.

2.6 De bank heeft de overboekingen uitgevoerd zonder dat zij daartoe bevoegd was. Zij dient de overboekingen daarom ongedaan te maken en het geld terug te vorderen van (de bank van) de begunstigde rekeninghouder.

2.7 De bank is tekort geschoten in de op haar rustende zorgplicht door niet te onderzoeken of de door de consument afgenomen dienst voor hem geschikt was. Daarbij stelt de consument zich tevens op het standpunt dat de bank signalen had moeten/kunnen opvangen waaruit kon worden opgemaakt dat er iets niet in de haak was. De bank had de betalingen moeten opschorten totdat zij er, na het inwinnen van informatie, zeker van was dat dat de betalingen correct door de consument waren ingevoerd en het zijn bedoeling was om deze bedragen over te maken.

2.8 De bank heeft zich niet gehouden aan de verplichtingen die in het kader van de Wwft op haar rusten. Zo heeft zij nagelaten een cliëntonderzoek uit te voeren naar de begunstigde.

2.9 De bank zou een fonds moeten oprichten voor slachtoffers van beleggingsfraude. Dit fonds is vergelijkbaar met het depositogarantiestelsel. Wanneer aan bepaalde vereisten is voldaan dan zou de bank de slachtoffers van fraude tegemoet moeten komen voor een bedrag van € 20.000,- .

2.10 De bank heeft zich niet gehouden aan de internationale SWIFT-regels. De bank had de bedrijfsruimte/winkel moeten inspecteren voordat zij de handelaar toestond om betalingen te accepteren. Dat heeft zij niet gedaan.

Het verweer

2.11 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

3.1 De commissie moet de vraag beantwoorden of de bank de schade moet vergoeden die de consument heeft geleden als gevolg van de fraude door [online broker]. In lijn met eerdere uitspraken[1] oordeelt de commissie dat dit niet het geval is. Zij zal hieronder haar oordeel toelichten.

De transacties zijn met instemming van de consument verricht

3.2 De consument heeft gesteld dat de bank de overboekingen heeft verricht zonder dat zij daartoe bevoegd was. De commissie deelt dit standpunt niet. Uit het dossier blijkt dat de consument de betalingstransacties zelf heeft geïnitieerd en geautoriseerd. Dit conform de met de bank overeengekomen voorwaarden. Op grond van artikel 7:533 lid 4 BW is de bank verplicht om een overboeking uit te voeren als aan de daaraan gestelde voorwaarden is voldaan. De rol die de bank daarbij heeft, moet gekwalificeerd worden als betaaldienstverlener. In dit geval heeft de bank aan haar verplichting om de door de consument gegeven opdracht uit te voeren, voldaan. Er is sprake van een toegestane betalingstransactie die onherroepelijk is geworden en dus niet kan worden teruggedraaid zonder toestemming van de begunstigde.

De zorgplicht van de bank

3.3 Hiervoor is door de commissie vastgesteld dat de bank als betaaldienstverlener heeft opgetreden.

3.4 De consument verwijt de bank dat zij niet heeft onderzocht of de door hem afgenomen dienst passend was. De commissie overweegt dat geen sprake was van een adviesrelatie. Een dergelijke onderzoeksverplichting rustte dan ook niet op de bank.

3.5 Ten aanzien van de klacht van de consument dat de bank had kunnen en/of moeten zien dat sprake was van ongebruikelijke transacties overweegt de commissie als volgt.

3.6 De zorgplicht van een betaaldienstverlener reikt niet zover dat zij elke transactie moet monitoren.[2] Wel kan van de bank worden verwacht dat zij tot onderzoek zou overgaan indien zij op de hoogte was van ongebruikelijk betalingsverkeer.

[1] Zie onder meer GC Kifid nr. 2019- 531, 2019-1022, 2020-086, 2020-150, 2020-407, 2021-0502 en 2021-0839.
[2] Van een algemene monitoringsplicht is geen sprake. Zie onder meer GC Kifid 2019-759, onder 4.3.

3.7 Naar het oordeel van de commissie kan een dergelijke verplichting pas worden aangenomen als voor de bank gegronde redenen aanwezig waren om vraagtekens te stellen bij de door de consument gegeven betaalopdracht. Bepalend is dus datgene waar de bank zich daadwerkelijk van bewust was.[3]

3.8 In deze zaak heeft de consument overboekingen verricht aan Bitvavo. Bitvavo is een groot online handelsplatform en een betrouwbare partij. De bank had dan ook geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat er iets niet in de haak zou zijn met de overboekingen die de consument aan Bitvavo heeft verricht. Zij behoefde hier dan ook niet alert te zijn op ongebruikelijk betalingsverkeer en mocht de transactie uitvoeren conform de door de consument gegeven opdracht.

3.9 Op grond van het vorenstaande concludeert de commissie dat van een zorgplicht-schending door de bank geen sprake is.

De overige argumenten/klachten van de consument

3.10 Het argument van de consument dat de bank geen cliëntonderzoek heeft verricht naar [online broker] gaat niet op. [Online broker] is geen klant van de bank zodat zij hier geen cliëntonderzoek behoefde te verrichten. Van een schending van een wettelijke plicht is dan ook geen sprake.

3.11 De stelling van de consument dat de bank de door hem geleden schade zou moeten vergoeden op grond van een nog op te richten fonds voor slachtoffers van beleggings-fraude wordt afgewezen. Een dergelijk fonds bestaat (nog) niet zodat er geen verplichting voor de bank is om de schade op deze grond aan de consument te vergoeden.

3.12 Ook het beroep van de consument op de regels van het internationale SWIFT-netwerk faalt, omdat deze regels niet van toepassing zijn op de relatie tussen de consument en de bank.[4]

Conclusie

3.13 Hoewel de commissie het betreurt dat de consument het slachtoffer is geworden van fraude, is de bank niet gehouden de door de consument geleden schade te vergoeden. De commissie wijst de vordering dan ook af.

[3] Zie Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399.
[4] zie GC Kifid 2020-785 en 2022-0003.

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 van de geschillencommissie vanaf 1 april 2017, te vinden op de website van Kifid (www.kifid.nl/reglementen-en-statuten). Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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