Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-1052

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. I.V.Th. Pril, secretaris)

Datum uitspraak	2 december 2024
Klacht van	De consument
Tegen	De Volksbank, h.o.d.n. RegioBank N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit de wet- en regelgeving

Samenvatting

Boilerroomfraude. De consument is opgelicht door derden, die haar ertoe bewogen om zogenaamde investeringen te doen in cryptovaluta. In deze zaak zijn meerdere betaal-opdrachten gedetecteerd en tegengehouden door de bank. Vervolgens heeft de bank telefonisch contact opgenomen met de consument. Naar het oordeel van de commissie mocht de bank vertrouwen op de mededeling van de consument dat alles in orde was. Verder is van belang dat de bank hierbij uitsluitend is opgetreden als betaaldienstverlener en niet gehouden was om de betaalopdrachten van de consument nader te onderzoeken. De vordering is 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 en 3) het verweerschrift 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 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 consument heeft op 13 mei 2020 een overeenkomst gesloten met de bank voor internetbankieren en op 1 juni 2022 een Plus betaalrekening bij de bank geopend.

2.2 Vanaf mei 2023 heeft de consument aan de bank meerdere betaalopdrachten gegeven om te kunnen investeren in cryptovaluta.

2.3 Op 28 en 29 november 2023 heeft de afdeling Continuous Fraude Detection (hierna: CFD) van de bank gebeld met de consument omdat er ongebruikelijke overboekingen waren gedetecteerd door haar waarschuwingssysteem. In dit contact heeft de bank toegelicht dat zij mogelijk slachtoffer zou worden van oplichting als de betaalopdrachten zouden worden vrijgegeven. Ondanks de waarschuwing, heeft de consument de bank in beide telefoon-gesprekken gevraagd de betaalopdrachten uit te voeren. De bank heeft aan dit verzoek voldaan.

2.4 Op 11 december 2023 heeft de consument gebeld met de CFD omdat zij geld wilde overboeken naar iemand die zij kende. Ze heeft daarbij benadrukt dat deze betaalopdracht niet mocht worden tegengehouden. In dit telefoongesprek is de consument nogmaals gewaarschuwd voor mogelijke oplichting.

2.5 In februari 2024 heeft de CFD gebeld met de consument naar aanleiding van haar overboekingen naar een cryptoplatform. Zij is daarbij opnieuw gewaarschuwd voor mogelijke oplichting.

2.6 Nadat bleek dat de consument het naar het cryptoplatform overgeboekte saldo niet kon opnemen, werd het haar steeds duidelijker dat zij was opgelicht. Op 11 maart 2024 heeft zij de bank hierover geïnformeerd.

2.7 Op 25 maart 2024 heeft zij aangifte gedaan bij de politie en het proces-verbaal met de bank gedeeld. Hierin staat het volgende:

> *"Op 15 mei 2023 ben ik begonnen met beleggen bij [naam platform 1]. Ik wilde investeren in een nieuwe Chinese bitcoin currency, Eyuan genaam. Op genoemde datum heb ik een eerste inleg gedaan van 250,00 euro. Ik kreeg toen ook contact met een zogenaamde platform manager. Mij werd door deze manager, [voornaam manager 1] (...) uitgelegd hoe e.e.a. in zijn werk ging en in welke richting men ging investeren. Het teklefoonnummer waar deze [voornaam manager 1] mee appte was (...). In de loop van het jaar, ik dacht in oktober 2023, kreeg ik overigens een andere platform manager, [voornaam manager 2] (...). Het klonk allemaal zeer betrouwbaar en ook controle op Trustpilot wees in die periode niet o enige frauduleuze acties. Ik heb van 13 mei 2023 tot 30 november 2023 een bedrag van 13.250,00 euro gestort op het Walletadres (...). Zoals reeds vermeld had ik regelmatig contact met de platform manager, die mij adviseerde. Begin december 2023 heb ik contact opgenomen eerder genoemde [voornaam manager 2] (...), mijn tweede platform manager. Ik had van mei 2023 tot aan die datum best wel een leuk bedrag opgebouwd in mijn Wallet en ik wilde graag mijn eerst ingelegde bedrag terugstorten op mijn eigen rekening. En vanaf dat moment ging he mis. Ik kreeg een e-mail van [naam platform 2]. Zij deelden mij mede dat ik, omdat ik een bedrag van meer als 10.000,- wilde overmaken, synchronisatiekosten moest betalen. Het ging hier om een bedrag van 4.500,00 euro. Dit bedrag heb ik op 5 december 2023 overgemaakt via mijn eigen regiobank via [naam bank] overgemaakt naar [naam platform 2]. Ook dat ging via een Walletadres, te weten (...)*

Het weekeinde daarop was de bitcoin dalende, waardoor ik via [naam platform 3] een verzoekt kreeg om wederom een bedrag over te maken van 2.379,00. Via [naam platform 4] heb ik dit geld overgemaakt naar hetzelfde Walletadres als waar ik de 4.500,00 reeds op gestort had. In de dagen erna kreeg ik meerdere verzoeken om, geld over te maken omdat het geld niet goed getransporteerd was, de keer daarna moest ik weer geld overmaken omdat mijn accountnaam niet klopte en zo was er altijd wel wat. Deze transacties staan allemaal op de lijst welke ik aan u overgedragen heb. Daarna deelde mijn platform manager mij mede dat ik mijn eigen verzekering in kennis moest stellen van het feit dat er geld overgemaakt zou worden naar mij. Ik zou mij hiervoor kunnen verzekeren. Contact met mijn eigen verzekering wees uit dat zo'n verzekering niet bestond. Mijn platform manager deelde mij toen mede dat zij dit voor mij konden regelen. Ik zou hiervoor een bedrag van 1.172,83 moeten betalen. Dit heb ik via het laatstgenoemde Wallet adres overgemaakt op 27 februari 2024. Hierna bleek dat door de zwenking van de Bitcoin dit bedrag niet meer klopte en moest ik bijbetalen. En zo ging het maar door. Ik kreeg langzaam aan het idee dat er iets niet klopte, doch door het frequente contact dat ik had met mijn platform manager bleef ik er in geloven, mede omdat deze man naar mijn mening alle moeite deed om ervoor te zorgen dat ik mijn geld kreeg. Deze man zei ook vaker tegen mij dat het bij andere mensen wel allemaal lukte, alleen bij mij niet. Ook dacht ik op dat moment alleen maar eraan hoe ik mijn geld terug zou krijgen. Op 29 februari 2024 heb ik contact opgenomen met mijn accountant, (..). Ik heb hem verteld wat er aan de hand was en hij deelde mij mede dat ik vermoedelijk was opgelicht en dat ik zo snel mogelijk alles zou moeten stopzetten. Ik heb diezelfde dag een mail gestuurd naar naam platform 2] waarin ik schreef dat zij to 17;00 uur de tijd kregen om het gehele bedrag over te maken op mijn Regiobankrekening (...). Tot op heden heb ik hier geen bericht op ontvangen. Ik heb toen wel nog contact gehad met mijn platform manager. Hij deelde mij mede dat ik rustig moest blijven omdat het, als ik grof geschut zou gebruiken het allemaal langer zou gaan duren. Daarna heeft hijzelf nog de nodige malen een app gestuurd met de vraag of e.e.a. al geregeld was. Het telefoonnummer waar deze apps vandaan kwamen is (...) Op een gegeven stopte dit app-verkeer. Ikzelf heb ook niks meer naar hem gestuurd. Op 1 maart 2024 kreeg ik via e-mail een bericht van [naam platform 2] Ook hier heb ik niet meer gereageerd. Op 18 maart 2024 kreeg ik wederom een e-mail van naam platform 2] dat mijn transacties "on hold" waren zoals zij het verwoordden en dat men in afwachting was van een reactie van mij. Mocht ik niet reageren dan zou men een onderzoek naar mij opstarten. (...) Ik heb verder nergens meer op gereageerd en ik heb contact opgenomen met de Regiobank. Daar deelde men mij mede dat men pas een onderzoek kan doen als ik aangifte zou doen bij de politie, hetgeen ik dus ook nu doe."

2.8 De consument heeft de bank verzocht haar schade te vergoeden, maar dit verzoek is afgewezen.

De klacht en vordering van de consument

2.9 De consument vordert dat de bank haar totale schade van € 51.951,- vergoedt. Deze schade bestaat volgens de consument voor € 41.951,26 uit de vanaf haar betaalrekening bij de bank naar het cryptoplatform overgemaakte bedragen.

2.10 Zij voert – kort weergegeven - de volgende redenen aan:

1. De dwang en de manipulatie, die de betaalopdrachten mogelijk maakten, moeten worden erkend en zijn niet bindend op grond van artikel 3:44 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Haar toestemming is niet uit vrije wil gegeven;
2. De bank heeft niet voldaan aan haar zorgplicht uit artikel 4:24a Wet op het Financieel Toezicht en de 'Customer Due Diligence-richtlijn';
3. De fraude is tijdig gemeld bij de bank, gelet op artikel 7:522 BW;
4. Er is sprake van schending van de consumentenbeschermingswetgeving, zoals geschetst in PSD2.

Het verweer van de bank

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

Waar gaat de klacht over?

3.1 De consument is slachtoffer geworden van zogenaamde boilerroomfraude. De derden die de consument bedrogen hebben, zijn de eersten die aansprakelijk zijn, omdat zij door het plegen van die fraude onrechtmatig hebben gehandeld jegens de consument. De vraag die de commissie dan moet beantwoorden is of de bank mede gehouden is de door de consument geleden schade te vergoeden. De commissie stelt voorop dat het te betreuren is dat de consument slachtoffer is geworden van fraude. Toch moet zij concluderen dat de bank voor de schade niet aansprakelijk is. Dit is in lijn met eerdere uitspraken van de commissie. Dit oordeel wordt hieronder toegelicht.[1]

De bank heeft gehandeld als betaaldienstverlener

3.2 De commissie oordeelt als volgt. Vast staat dat de consument de betaalopdrachten heeft gegeven aan de bank en dat deze correct en met haar instemming, zoals bedoeld in art. 7:522 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW), zijn uitgevoerd. De bank was als betaaldienstverlener verplicht deze betaalopdrachten uit te voeren op grond van artikel 7:533 lid 4 BW.

[1] Zie o.a. GC Kifid nrs. 2022-0235, 2022-0178 en 2019-531. Deze en andere uitspraken zijn vindbaar op www.kifid.nl.

Dat er ten tijde van het verlenen van de betaalopdrachten sprake was van een wilsgebrek, is een zaak tussen de consument en de oplichters, waar de bank geen partij bij is. De betaalopdrachten komen in beginsel voor rekening van de consument en het - wel of niet – tijdig melden van de fraude aan de bank maakt dit oordeel niet anders.

De zorgplicht van de bank

3.3 De consument heeft een beroep gedaan op de algemene en de bijzondere zorgplicht van de bank. De commissie overweegt dat de maatschappelijke functie van de bank een zorgplicht met zich brengt tegenover klanten die in een contractuele relatie tot de bank staan. De reikwijdte van deze zorgplicht hangt af van alle omstandigheden van het geval. Van belang zijn de van toepassing zijnde publiekrechtelijke regels in de Wet op het financieel toezicht (Wft) en de daarop gegronde nadere regelgeving, maar ook is van belang welke dienstverlening de bank in een specifiek geval verstrekt.

3.4 Zoals onder 3.2 al is vastgesteld, is de bank opgetreden als betaaldienstverlener. Zoals eerder geoordeeld door de Geschillencommissie van Kifid, is de rol van de bank als betaaldienstverlener in beginsel beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer op de bankrekening van de consument.[2]

3.5 De zorgplicht van een betaaldienstverlener houdt in dat zij rekening dient te houden met de gerechtvaardigde belangen van haar rekeninghouder. Daar staat echter tegenover dat betaalopdrachten die zijn verricht door de persoon die bevoegd is over het betaalinstrument te beschikken, in beginsel binnen diens eigen verantwoordelijkheid vallen. De op de bank rustende zorgplicht strekt niet zo ver dat zij gehouden is om in het algemeen betalingstransacties te monitoren. Een algemene monitoringsverplichting zou het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.[3] Uit het voorgaande volgt dat de bank geen verwijt kan worden gemaakt voor het uitvoeren van betalingstransacties zonder onderzoek te doen.

3.6 In het kader van de bijzondere zorgplicht van de bank als betaaldienstverlener, kan van haar wel worden verwacht dat zij tot onderzoek overgaat als zij op de hoogte is van ongebruikelijk betalingsverkeer, alsmede het daaraan verbonden gevaar. Daarbij is datgene bepalend waar de bank zich daadwerkelijk van bewust was.[4] Het criterium dat hierbij geldt, is of de bank *daadwerkelijk gevaarsbewustzijn* had van ongebruikelijk betalingsverkeer of van omstandigheden die een risico voor de consument meebrengen.

---

[2] Zie GC Kifid nr. 2019-531.
[3] Zie GC Kifid 2019-759, onder 4.3.
[4] Zie ook Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:HR:2015:3399 (*Ponzi-zwendel*), vindbaar op www.rechtspraak.nl

Geen zorgplichtschending door de bank

3.7 In deze zaak is niet gebleken dat er bij de uitvoering van de betaalopdrachten een daadwerkelijk gevaarsbewustzijn was bij de bank. Al om die reden heeft de bank haar zorgplicht niet geschonden door de betaalopdrachten uit te voeren.

3.8 Vast staat verder dat de bank aan haar zorgplicht invulling heeft gegeven door de consument op 28 en 29 november 2023 te waarschuwen voor mogelijke oplichting en dat op 11 december 2023 nogmaals te doen. Uit het dossier blijkt verder dat de consument ook op 1 februari 2024 telefonisch is gewaarschuwd voor mogelijke beleggingsfraude. In de contacten met de bank heeft de consument haar aangegeven dat het om legitieme investeringen ging, de overboekingen juist waren en dat zij de wallet met haar cryptovaluta in eigen beheer had. Dat dit later anders bleek te zijn, is een omstandigheid waarvan de bank geen verwijt treft. Dat de bank daadwerkelijk wist of had moeten weten dat die gelden vervolgens werden overgemaakt naar een mogelijk onbetrouwbare partij is niet gebleken. Tot slot is het de verantwoordelijkheid van de consument en niet van de bank om te onderzoeken of en met wie zij zaken wil doen en waarin.

3.9 De consument heeft verder aangevoerd dat de bank geen adequate waarschuwingen heeft afgegeven om fraude te voorkomen. De bank heeft dit betwist en gesteld dat zij haar klanten via allerlei kanalen, waaronder haar website, specifieke berichten en via een nieuwsbrief, uitgebreid informeert over veilig bankieren zodat dit niet vaststaat. Vast staat bovendien wel dat de consument op 31 augustus 2023 per e-mail een nieuwbrief heeft ontvangen waarin de bank ingaat op en waarschuwt voor beleggingsfraude.

3.10 Hetgeen de consument over de zorgplicht van de bank nog meer heeft aangevoerd, kan niet tot een andere uitkomst leiden.

Verplichtingen die voortvloeien uit overige wet- en regelgeving

3.11 De commissie merkt nog op dat de verplichting van de bank tot het monitoren van transacties in het kader van Richtlijn 2018/239 (als uitvloeisel van Richtlijn 2015/2366, de “PSD2”) ziet op het voorkomen van zogenaamde bancaire fraude. De consument is slachtoffer geworden van niet-bancaire fraude. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

3.12 Ter voorkoming van geld witwassen en financiering van terrorisme moeten banken een ‘customer due diligence check’ uitvoeren. Deze verplichting volgt uit de Wwft[5] en is in het leven geroepen ter bescherming van het algemene, maatschappelijke belang om witwassen en financiering van terrorisme te voorkomen. Anders dan de consument stelt, kan zij geen beroep doen op deze verplichting. Deze is immers in het leven geroepen ter bescherming van het maatschappelijke belang en niet ter bescherming van de consument tegen vermogensschade door frauduleus betalingsverkeer in een individueel geval.

[5] Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme.

Conclusie

3.13 Alles overziend is de commissie van oordeel dat de bank haar zorgplicht niet heeft geschonden en niet gehouden is de schade van de consument te vergoeden.

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 april 2024, 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

Burgerlijk Wetboek, boek 7

Artikel 7:522 lid 1

Een betaaldienstverlener voert een betalingstransactie uit met instemming van de betaler met de uitvoering van de betaalopdracht.

Artikel 7:533 lid 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.

Wet op het Financieel Toezicht

Artikel 4:24a

1. Een financiële dienstverlener neemt op zorgvuldige wijze de gerechtvaardigde belangen van de consument of begunstigde in acht.

2. Een financiële dienstverlener die adviseert, handelt in het belang van de consument of begunstigde.

3. De Autoriteit Financiële Markten geeft met betrekking tot het eerste en tweede lid slechts toepassing aan artikel 1:75 bij evidente misstanden die het vertrouwen in de financiële dienstverlener of in de financiële markten kunnen schaden.

4. Onze Minister zendt binnen drie jaar na de inwerkingtreding van dit artikel aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van dit artikel in de praktijk.