

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-116 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)

Klacht ontvangen op : 13 november 2019
Ingediend door : Consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 7 februari 2020
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft gelden overgeboekt naar een buitenlandse partij ter belegging in binaire opties en/of bitcoins en is zijn inleg kwijtgeraakt. Hij heeft zijn verliezen van de Bank gevorderd. De Commissie is van oordeel dat deze vordering vanwege de vaste lijn in haar uitspraken dient te worden afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de daarna door Consument ingediende aanvullende akten;
- het verweerschrift van de Bank;
- de reactie van Consument op het verweerschrift van de Bank.

De Commissie stelt vast dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument houdt een betaalrekening aan bij de Bank. Op de overeenkomst zijn de 'Voorwaarden en overige regelingen voor particulieren rekeninghouders' (hierna: 'de Voorwaarden') van toepassing.

2.2 In artikel 11 van de Voorwaarden is - voor zover relevant - bepaald:

“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.
(...)”*

2.3 Op 6 januari 2018 en 29 maart 2018 heeft Consument een bedrag van in totaal € 30.257,30 (inclusief kosten van € 257,30) overgemaakt naar een “digitaal handelsplatform” van [naam handelsplatform] ter belegging in financiële instrumenten. Via dit “digitale handelsplatform” kan onder meer in binaire opties worden gehandeld.

2.4 Op 29 maart 2018 heeft FCA (de Britse toezichthouder op het gebied van financiële markten) een waarschuwingsbericht uitgebracht over [naam handelsplatform].

2.5 Consument is zijn inleg kwijtgeraakt. Op 5 augustus 2019 heeft Consument de Bank verzocht de uitgevoerde betalingen te annuleren en de overgemaakte bedragen terug te storten op zijn rekening. De Bank heeft dat verzoek geweigerd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van € 30.257,30 aan schadevergoeding.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank heeft het verzoek van Consument tot creditering van zijn rekening met € 30.257,30 ten onrechte afgewezen. De Bank dient de door Consument geleden schade te vergoeden op grond van schending van de op de Bank rustende zorgplicht. Consument heeft daartoe het volgende aangevoerd:

- Consument is slachtoffer geworden van handel in binaire opties. Hij is door [naam handelsplatform] misleid en onder valse voorwendselen ertoe bewogen geld over te boeken. Consument verkeerde in de veronderstelling gelden over te maken naar een investeringsmaatschappij.
- FCA waarschuwt voor [naam handelsplatform]. De Bank had Consument moeten beschermen tegen deze criminele praktijken. De Bank had moeten weten dat het om een malafide partij ging en Consument tijdig moeten waarschuwen.

Verweer van de Bank

- 3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Aan de Commissie liggen de vragen voor of de Bank de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden en dientengevolge de door Consument gevorderde schade dient te vergoeden. De Commissie oordeelt dat deze vragen ontkennend dienen te worden beantwoord en overweegt hiertoe als volgt.
- 4.2 Tussen partijen staat vast dat Consument een bedrag van € 30.000,-- van zijn betaalrekening door de Bank heeft doen overboeken naar [naam handelsplatform]. Consument houdt de Bank verantwoordelijk voor de door hem geleden schade, omdat de Bank hem niet heeft gewaarschuwd voor de praktijken van [naam handelsplatform].
- 4.3 De Bank heeft zich verweerd door te stellen dat Consument de betalingen zelf correct heeft verricht en geaccordeerd. Op grond van de Voorwaarden is een door Consument verzonden opdracht na autorisatie onherroepelijk. Verder heeft de Bank zich verweerd door aan te voeren dat nergens uit blijkt dat Consument is opgelicht en de door hem ter belegging overgemaakte bedragen heeft verloren.
- 4.4 De Commissie stelt, in lijn met de uitspraak GC Kifid 2019-531, voorop dat de maatschappelijke functie van de Bank een bijzondere zorgplicht meebrengt tegenover cliënten die in een contractuele relatie tot de Bank staan. Die maatschappelijke functie hangt ermee samen dat banken een centrale rol spelen in het betalings- en effectenverkeer en de dienstverlening ter zake, 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. De reikwijdte van de zorgplicht hangt af van alle omstandigheden van het geval, waaronder ook de van toepassing zijnde publiekrechtelijke regels in de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft) en de daarop gegronde nadere regelgeving (Hoge Raad ECLI:NL:HR:2015:3399 ‘Van den Berg’ en herhaald in onder meer Rechtbank Amsterdam ECLI:NL:RBAMS:2018:2984). De bijzondere zorgplicht omvat een scala aan meer specifieke verplichtingen om in bepaalde gevallen dan wel onder bepaalde omstandigheden een bepaald soort gedrag te vertonen, bijvoorbeeld iets te onderzoeken, iemand informeren of waarschuwen, of zelfs weigeren om een opdracht uit te voeren (Hoge Raad ECLI:NL:HR:2005:AU3713 “Safe Haven” en Hof Amsterdam ECLI:GHAMS:2019:1611).
- 4.5 De Commissie volgt de Bank in haar verweer dat zij slechts heeft opgetreden als betaaldienstverlener en de door Consument geaccordeerde betalingen correct heeft

uitgevoerd. Dat [naam handelsplatform] een andere hoedanigheid heeft dan zij zich aanvankelijk gepresenteerd had, is een kwestie tussen Consument en [naam handelsplatform].

- 4.6 Consument heeft aangevoerd dat de FCA op haar website waarschuwt voor [naam handelsplatform]. De Bank had Consument dan ook attent moeten maken op de mogelijke frauduleuze praktijken. Los van het feit dat de FCA de waarschuwing heeft uitgebracht op de dag dat Consument de tweede transactie verrichtte, is de Commissie van oordeel dat de Bank als betaaldienstverlener op basis van een dergelijke waarschuwing niet de plicht had Consument te waarschuwen voor het overboeken van gelden naar [naam handelsplatform]. Evenmin had de Bank die overboekingen nader moeten onderzoeken of zelfs niet mogen uitvoeren. Dat een andere Britse financiële instelling een dergelijke verplichting op zich heeft genomen, maakt het bovenstaande niet anders. De Commissie is verder van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de AFM ook voor [naam handelsplatform] heeft gewaarschuwd, en evenmin dat de Bank bekend was dan wel had moeten zijn met de slechte reputatie van [naam handelsplatform]. Dat had de Bank ook niet hoeven te zijn, omdat zij niet verplicht is de persoon of maatschappij achter het rekeningnummer te controleren (Rechtbank Amsterdam ECLI:NL:RBAMS:2015:9493, Rechtbank Amsterdam ECLI:RBAMS:2018:4656). Op de Bank rust ook geen verplichting om het kantoor van de maatschappij achter het rekeningnummer te bezoeken. Overboekingen die worden verricht door de persoon die bevoegd is over het betaalinstrument te beschikken, vallen in beginsel binnen diens eigen verantwoordelijkheid. Zie Gerechtshof Den Bosch 2 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3435, overweging 3.14. Tevens hoeft de Bank als betaaldienstverlener niet op de hoogte te zijn van waarschuwingen van de AFM over beleggingsinstellingen. Dit zou anders kunnen zijn als de Bank de rol van beleggingsdienstverlener vervulde, waarvan hier geen sprake is.
- 4.7 De Commissie ziet in deze klacht geen aanleiding om volgens andere uitgangspunten te oordelen dan in de eerder gedane uitspraken in vergelijkbare klachten. Zie onder meer de uitspraken van de Geschillencommissie met de nummers 2019-531; 2019-771 en 2019-759. De argumenten van Consument zijn niet van zodanige aard dat deze tot een andere conclusie nopen. De Commissie concludeert dan ook dat de vordering van Consument niet gegrond is.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze beslissing is genomen in een verkorte procedure als bedoeld in artikel 32 van het Reglement. De uitspraak heeft daarom de vorm van een niet-bindend advies. 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.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.