

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr 2023-0307

(mr. J. van der Groen, voorzitter, mr. L. van Berkum, drs. P.M. Mallekoote, leden en mr. M.J. de Hon-Sint Jago, secretaris)

Klacht ontvangen op	19 juli 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	19 april 2023
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Fraude. Toegestane betalingstransacties. Zorgplicht van de bank. De consument is slachtoffer geworden van oplichting, waarbij zij telefonisch is benaderd door een Engelssprekend persoon die zich voordeed als medewerker van het Ministerie van Justitie en Veiligheid. Op verzoek van de oplichter heeft de consument haar geld weggezet in Coinbase en Wise, in de veronderstelling dat zij te allen tijde toegang zou houden tot haar geld. De consument heeft echter geen toegang meer verkregen tot haar geld en het geld ook niet terug ontvangen. Zij vordert van de bank een vergoeding van haar schade. De commissie oordeelt in lijn met eerdere uitspraken dat deze schade voor rekening en risico komt van de consument. De vordering wordt afgewezen.

I. Procedure

- I.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; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de bank.
- I.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.
- I.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 sinds 2019 een betaalrekening bij de bank. Op 16 december 2021 is de consument telefonisch benaderd door oplichters. Zij werd om omstreeks 8.50 uur gebeld door een Engelstalige persoon die zich voordeed als medewerker van het Ministerie van Justitie en Veiligheid. Hij vertelde de consument dat haar Burgerservicenummer (hierna: BSN) werd misbruikt en er een onderzoek moest plaatsvinden. Hij bewoog de consument om telefonisch mee te werken aan het onderzoek en om hem via Anydesk toegang te geven tot haar computer. Op verzoek van de oplichters heeft de consument haar geld (in totaal € 29.793,-) in 7 transacties weggezet in Coinbase en Wise accounts, omdat de oplichter aangaf dat haar geld hier veilig zou staan en zij te allen tijde met een ID-nummer bij het geld zou kunnen. De consument heeft echter geen toegang meer kunnen krijgen tot het geld en ook heeft zij haar geld niet terug ontvangen.
- 2.2 De consument heeft de bank op 24 december 2021 per brief verzocht om haar de schade te vergoeden. De bank heeft het verzoek van de consument op 30 december 2021 per brief afgewezen. De verdere uitwisseling van standpunten tijdens de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

De vordering en de klacht

- 2.3 De consument vordert dat de bank haar volledige schade van € 29.793,- vergoed.
- 2.4 De consument geeft aan dat haar spaargeld bedoeld was voor medische kosten voor haar familie en voor haar geplande verblijf in India in februari 2022. De consument komt uit India en als de overheid daar belt, werk je mee. De oplichters gingen zeer professioneel te werk en oefenden druk uit op de consument door haar mee te delen dat zij bij gebrek aan medewerking door de politie zou worden meegevoerd naar het politiebureau. Niemand heeft haar gewaarschuwd voor dit specifieke soort fraude, zowel de bank als de autoriteiten niet. Als ze adequaat via verschillende kanalen door de bank was gewaarschuwd, dan was dit haar niet gebeurd. Ook heeft de bank haar ten onrechte niet gealarmeerd toen zij vier uur lang vastzat in een telefonisch gesprek met de oplichter en in die tijdspanne tot wel 7 maal een transactie deed ten behoeve van frauduleuze rekeningen. Volgens de consument houdt de zorgplicht van de bank in dat zij niet alleen adequaat gewaarschuwd wordt, maar ook dat de bank ongebruikelijke transacties identificeert en tegenhoudt. Daarbij heeft de bank ook haar zorgplicht geschonden omdat zij geen 4 uur wachttijd heeft gehanteerd bij het verhogen van het overboekingslimiet.

- 2.5 De consument stelt daarnaast ook het ministerie van Justitie en Veiligheid aansprakelijk voor de schade. Tot slot geeft zij aan dat zij sinds haar aangifte van de politie (over de fraudeurs) geen verdere informatie heeft gekregen.

Het verweer

- 2.6 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 het om?

- 3.1 De vraag die de commissie is voorgelegd is of de bank haar zorgplicht tegenover de consument heeft geschonden en of de bank de schade van de consument van in totaal € 29.793,- moet vergoeden. Voor de beoordeling van de klacht gaat de commissie uit van de vaste lijn van de geschillencommissie bij vergelijkbare klachten. De commissie oordeelt dat de vordering van de consument dient te worden afgewezen. Hieronder wordt dit oordeel toegelicht.
- 3.2 Allereerst betreurt de commissie het dat de consument op zo'n geraffineerde wijze is opgelicht. Daarnaast wil de commissie ook het volgende opmerken, voordat zij overgaat tot het toelichten van haar oordeel. Het behoort niet tot haar taak om een klacht over het ministerie van Justitie en Veiligheid te beoordelen. Ook vragen die de consument heeft aan de politie, kunnen niet door de commissie worden behandeld. De consument dient de betreffende organisaties zelf te benaderen voor meer informatie.

Wat zijn de wettelijke regels over toegestane en niet-toegestane betalingstransacties?

- 3.3 De wet maakt onderscheid tussen toegestane en niet-toegestane betalingstransacties. Als er sprake is van een niet-toegestane betalingstransactie moet de bank onmiddellijk het schadebedrag terugbetalen aan de consument.¹ Ook moet de bank in dat geval alle verliezen die voortvloeien uit niet-toegestane betalingstransacties vergoeden, tenzij sprake is van fraude, opzettelijk handelen of grove nalatigheid aan de zijde van de consument.² Er is echter pas sprake van een niet-toegestane betalingstractie als deze is uitgevoerd zonder instemming van de consument. Dat houdt in: wanneer de betaler geen instemming heeft gegeven volgens de overeengekomen vorm en procedure.³

¹ Zie artikel 7:528 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW).

² Zie artikel 7:529 lid 1 BW.

³ Zie artikel 7:522 lid 2 BW.

Is er sprake van een toegestane of een niet-toegestane betalingstransactie?

- 3.4 De commissie is van oordeel dat er in dit geval sprake is van *toegestane* betalings-transacties. De consument heeft verklaard dat zij de fraudeurs geen toegang heeft gegeven tot haar beveiligde bankomgeving, maar dat zij – in de veronderstelling dat haar geld werd veiliggesteld – de transacties zelf heeft uitgevoerd. Toen de oplichters toegang kregen tot haar computer, verloor zij het geld uit het oog. De bank heeft ook aangevoerd dat de consument de betalingen met haar mobielbankierenapp heeft bevestigd. De consument heeft dit niet betwist. Het is daarom in voldoende mate vast komen te staan dat de consument heeft ingestemd met de betalingen en dat er daarom sprake is van toegestane betalingstransacties.
- 3.5 Omdat er sprake is van door de consument toegestane betalingstransacties, was de bank in dit geval als betaaldienstverlener bij alle zeven transacties verplicht de betaling uit te voeren.⁴

Heeft de bank haar zorgplicht geschonden?

- 3.6 De consument heeft gesteld dat zij onvoldoende voor dit specifieke type fraude is gewaarschuwd. De commissie volgt deze stelling niet. De bank heeft gesteld en de consument heeft erkend dat zij in 2020 en 2021 is gewaarschuwd voor spoofing en voor oplichters die bellen namens de bank, de politie of een andere organisatie. Daarbij is er ook media-aandacht voor online fraude. De consument had, gezien de waarschuwingen, bekend kunnen en moeten zijn met de mogelijkheid dat oplichters namens een organisatie bellen om haar te bewegen geld over te maken. Weliswaar heeft de bank de consument niet specifiek gewaarschuwd voor oplichting via de telefoon ‘namens’ het Ministerie van Justitie, waarbij het BSN wordt genoemd, maar dat kan niet van de bank worden verlangd. De bank is alleen gehouden te waarschuwen voor situaties waarin derden zich ten onrechte voordoen als vertegenwoordiger van de bank.
- 3.7 De consument heeft ook gesteld dat de bank de transacties als ongebruikelijk had moeten identificeren en had moeten blokkeren. Echter, al eerder heeft de commissie geoordeeld dat op de bank geen algemene transactiemonitoringsplicht rust.⁵ De bank is opgetreden als betaaldienstverlener. De rol van de bank als betaaldienstverlener is in beginsel beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer. De op de bank rustende zorgplicht strekt niet zo ver dat zij verplicht is om in het algemeen betalings-transacties te monitoren. Ook is zij niet verplicht onderzoek te doen naar de begunstigde van een betaling.

⁴ Zie artikel 7:533 lid 4 BW.

⁵ Zie Kifid GC nr. 2022-0593, overweging 3.6, te vinden op www.kifid.nl.

Wel kan van de bank worden verwacht dat zij tot onderzoek zou overgaan indien zij op de hoogte was van ongebruikelijk betalingsverkeer, alsmede het daaraan verbonden gevaar. Bepalend is datgene waar de bank zich daadwerkelijk van bewust was.⁶

- 3.8 De commissie oordeelt dat uit de feiten en omstandigheden niet blijkt dat de bank wist dat de zeven transacties ongebruikelijk waren en dat zij bewust was van het daaraan verbonden gevaar.⁷ Voor de bank bestond daarom geen aanleiding om in te grijpen door de betalingen te blokkeren. Dat de bank op dat punt haar zorgplicht zou hebben geschonden is daarom niet komen vast te staan.⁸
- 3.9 De consument heeft tot slot gesteld dat de bank geen 4 uur wachttijd voor de verhoging van het overboekingslimiet in acht heeft genomen. Naar het oordeel van de commissie is het echter voldoende gesteld en bewezen dat de wachttijd in acht is genomen. Het overboekingslimiet van de consument was tot de ophoging € 5.000,-. De consument heeft op 16 december 2021 om 9.13 uur akkoord gegeven voor een ophoging van het overboekingslimiet naar € 30.000,-. Er heeft vervolgens om 9.40 één transactie plaatsgevonden van € 4.999,-. Pas na 4 uur wachttijd, namelijk vanaf 13.18 uur, vonden de zes andere transacties plaats. Op dat moment was het nieuwe overboekingslimiet dus al van kracht.
- 3.10 Nu de bank gehouden was de betalingen uit te voeren en zij haar zorgplicht jegens de consument niet heeft geschonden, concludeert de commissie dat de vordering van de consument moet worden afgewezen.

⁶ Zie Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399, overweging 1.6. Zie ook Geschillencommissie Kifid, GC nrs. 2019-531, 2020-086, 2020-150, 2021-0502, 2021-0957.

⁷ Zie Kifid GC nr. 2022-0148, overweging 3.2, te vinden op www.kifid.nl.

⁸ Zie Kifid GC nr. 2022-0325, overweging 3.8, te vinden op www.kifid.nl.

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 2022, 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 2022, 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

In deze bijlage vindt u de relevante bepalingen uit wet- en regelgeving die in de uitspraak zijn genoemd.

Relevante artikelen uit Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

In het Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek zijn de volgende relevante bepalingen opgenomen:

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.*

(...)

Artikel 528

- 1. Onverminderd artikel 526, betaalt de betaaldienstverlener van de betaler, in geval van een niet-toegestane betalingstransactie, onmiddellijk het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie terug en herstelt hij, in voorkomend geval, de betaalrekening die met dat bedrag was gedebiteerd, in de toestand zoals die geweest zou zijn, indien de niet-toegestane betalingstransactie niet zou hebben plaatsgevonden.*

(...)

Artikel 529

- 1. De betaler draagt alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan doordat hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen.*

(...)

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.*

(...)