Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0034
(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. A.C. Bek, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 9 november 2020
Ingediend door	: De consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 15 januari 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

De consument is slachtoffer geworden van zogenoemde 'voorschotfraude', waardoor zij financiële schade heeft geleden. De consument heeft gesteld dat de bank de door haar geleden schade moet vergoeden. De commissie oordeelt dat dit niet het geval is, omdat het handelen van de consument in strijd is met de toepasselijke voorwaarden en omdat zij zelf de overboekingen heeft gedaan. Het handelen van de consument is te kwalificeren als 'grof nalatig', zoals bedoeld in de wet. De consument moet daarom de door haar geleden schade zelf dragen. Verder zijn er geen specifieke omstandigheden door partijen aangedragen die aanleiding geven de aansprakelijkheid van de consument te beperken. De klacht is daarom ongegrond en de vordering wordt 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 om: 1) de klacht van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de bank en 4) de repliek van de consument.

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

2. Het geschil

Gebeurtenissen die tot de klacht hebben geleid

2.1 De consument houdt een betaalrekening aan bij de bank. Ten behoeve van het gebruik van deze betaalrekening, beschikt de consument over een betaalpas en een bijbehorende pincode en maakt zij gebruik van internetbankieren.

2.2 Via een website heeft de consument op enig moment een kredietvoorstel ontvangen. Om over het beoogde kredietbedrag van € 20.000,00 te kunnen beschikken, zou zij een bedrag van € 318,00 aan notariskosten, € 1.318,33 aan verzekeringskosten en 4,5% van de leensom aan additionele kosten moeten overboeken. De consument heeft de eerste twee betalingen verricht in de periode tussen 1 en 3 juni 2020. De additionele kosten van 4,5% van de leensom heeft zij niet voldaan. Nadien is gebleken dat de consument slachtoffer is geworden van oplichting. Zij heeft hiervan aangifte gedaan bij de politie.

2.3 De consument heeft de bank verzocht om de door haar geleden schade te vergoeden, maar de bank heeft dit verzoek geweigerd. De consument kan zich niet vinden in deze beslissing en heeft een klacht ingediend. Uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid, waarna de consument haar klacht aan het Kifid heeft voorgelegd.

De klacht en vordering

2.4 De consument heeft gesteld dat zij slachtoffer is geworden van oplichting. Ondanks dat zij op een gegeven moment argwaan kreeg, heeft zij de betalingen uitgevoerd omdat de oplichters druk uitoefenden en haar door middel van pesten, bangmakerij en manipulatie hebben gedwongen de betalingen te verrichten. De consument heeft gesteld dat zij geen toestemming heeft gegeven voor de overboekingen en dat zij daardoor in feite geen partij is bij het contract met de oplichters. De bank is bovendien aansprakelijk voor elke inbreuk op een contract en elke verkeerde voorstelling van zaken door de begunstigde. De bank had onderzoek moeten doen naar de begunstigde tegenrekening. Nu de bank dit heeft nagelaten, vordert de consument dat de bank, al dan niet uit coulance, haar schade van totaal € 1.636,33 vergoedt.

Het verweer van de bank

2.5 De bank heeft zich gemotiveerd verweer tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Rechtsvraag

3.1 Voordat de commissie ingaat op de inhoudelijke behandeling van de klacht, vindt de commissie het belangrijk om vooraf op te merken dat ‘grof nalatig’ een wettelijke term is, die is opgenomen in de relevante wetsartikelen (zie bijlage bij deze uitspraak). De commissie dient een juridisch oordeel te geven over de klacht van de consument en benadrukt dat zij dus geen moreel waardeoordeel geeft over de handelwijze van de consument.

3.2 De vraag die aan de commissie voorligt is, kort gezegd, of de bank de door de consument geleden schade van € 1.636,33 moet vergoeden. De commissie oordeelt in lijn met haar eerdere uitspraken dat dit niet het geval is en neemt het volgende in overweging.

Beoordeling

3.3 Op grond van artikel 7:529 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW) volgt dat verliezen, die voortvloeien uit niet-toegestane betalingstransacties, in beginsel voor rekening van de bank komen. Een uitzondering hierop is als sprake is van fraude, opzettelijk handelen of grove nalatigheid aan de zijde van de consument. Er is echter pas sprake van niet-toegestane betalingstransacties als deze zijn uitgevoerd zonder instemming van de consument, zo blijkt uit artikel 7:522 lid 2 BW.

3.4 In dit kader is van belang dat de consument zelf de transacties heeft verricht. Dat zij heeft gesteld dat de reden hiervoor is dat sprake was van bangmakerij en manipulatie door de oplichters, maakt dit niet anders. Zij heeft nog steeds de overboekingen zelf gedaan. Daarbij komt dat de bank niet betrokken is geweest bij de oplichting en dat zij alleen als betaaldienstverlener heeft gefungeerd. Dit betekent dat de bank de door de consument gegeven betaalopdrachten heeft uitgevoerd, zoals van de bank mag worden verwacht. De bank had naar het oordeel van de commissie geen aanleiding om de transacties tegen te houden. Deze verplichting heeft de bank ook niet. Zeker omdat de consument argwaan kreeg, had van haar kunnen worden verwacht dat zij geen overboekingen zou doen ten gunste van de oplichters. Haar handelingen kwalificeren daarom als 'grof nalatig' zoals bedoeld in de wet. Er is daarom geen sprake is van niet-toegestane transacties, zoals bedoeld in artikel 7:522 lid 2 BW. Dit betekent dat artikel 7:529 lid 1 BW niet van toepassing is en dat de bank de schade van consument dus niet hoeft te vergoeden. De commissie merkt hierbij op dat coulance niet rechtens afdwingbaar is. De bank is dus niet verplicht uit coulance de schade van de consument te vergoeden.

3.5 Naar het oordeel van de commissie zijn er geen specifieke omstandigheden door partijen aangedragen die aanleiding geven de aansprakelijkheid van de consument te beperken, zoals bedoeld in artikel 7:529 lid 1 BW. Dit leidt tot de conclusie dat voor de bank geen verplichting bestaat de door de consument geleden en gevorderde schade te vergoeden. Dat de consument niet alleen financieel maar ook emotioneel onder de oplichting lijdt, maakt niet dat de bank daarvoor aansprakelijk is.

Conclusie

3.6 Op grond van de voorgaande overwegingen en in lijn met eerdere uitspraken, zoals de Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-796, 2020-139, 2020-308 en 2020-871, oordeelt de commissie dat de klacht ongegrond is en dat de vordering van de consument wordt afgewezen.

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 schriftelijk 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u 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, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Artikel 7:522 BW

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.

3. De instemming kan te allen tijde, doch uiterlijk op het tijdstip van het onherroepelijk worden, krachtens artikel 534 van de betaalopdracht door de betaler worden ingetrokken. Hetzelfde geldt voor een instemming met de uitvoering van een betaalopdracht betreffende een reeks betalingstransacties, die kan worden ingetrokken met als gevolg dat iedere toekomstige betalingstransactie als niet-toegestaan wordt aangemerkt.

Artikel 7:527 BW

1. Indien een betaaldienstgebruiker ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd of aanvoert dat de betalingstransactie niet correct is uitgevoerd, is zijn betaaldienstverlener gehouden het bewijs te leveren dat de betalingstransactie is geauthenticeerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen van de door de betaaldienstverlener aangeboden diensten is beïnvloed. Indien de betalingstransactie geïnitieerd wordt via een betaalinitiatiedienstverlener, levert deze het bewijs dat, binnen zijn verantwoordelijkheid, de betalingstransactie is geauthenticeerd, juist is geregistreerd en niet door een technische storing of enig ander falen in verband met de betaaldienst waarmee hij is belast, is beïnvloed.

2. Indien een betaaldienstgebruiker ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd, vormt het feit dat het gebruik van een betaalinstrument door de betaaldienstverlener, daaronder in voorkomende geval de betaalinitiatiedienstverlener begrepen, is geregistreerd niet noodzakelijkerwijze afdoende bewijs dat met de betalingstransactie door de betaler is ingestemd of dat de betaler frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer van zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen. De betaaldienstverlener, daaronder in voorkomend geval de betaalinitiatiedienstverlener begrepen, verstrekt ondersteunend bewijs om fraude of grove nalatigheid van de zijde van de betaler te bewijzen.

Artikel 7:529 BW

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.

2. In gevallen waarin de betaler, zonder frauduleus of opzettelijk te hebben gehandeld, zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen, kan de rechter de in het eerste lid van dit artikel bedoelde aansprakelijkheid beperken, met name rekening houdend met de aard van de persoonlijke beveiligingsgegevens van het betaalinstrument en met de omstandigheden waarin het is verloren, gestolen of onrechtmatig gebruikt.

3. Indien de betaaldienstverlener van de betaler geen sterke cliëntauthenticatie verlangt, draagt de betaler geen financiële verliezen, tenzij de betaler frauduleus heeft gehandeld. Indien de sterke cliëntauthenticatie door de begunstigde of de betaaldienstverlener van de begunstigde niet wordt aanvaard, wordt de door de betaaldienstverlener van de betaler geleden financiële schade door hen vergoed.

4. Na de kennisgeving overeenkomstig artikel 524, eerste lid, onder b, heeft het gebruik van het betaalinstrument geen financiële gevolgen voor de betaler, tenzij deze frauduleus heeft gehandeld.

5. Indien de betaaldienstverlener nalaat om overeenkomstig artikel 525, eerste lid, onder c, passende middelen beschikbaar te stellen waarmee te allen tijde een kennisgeving als bedoeld in artikel 524, eerste lid, onder b, kan worden gedaan, is de betaler niet aansprakelijk voor de financiële gevolgen die uit het gebruik van dat betaalinstrument voortvloeien, tenzij hij frauduleus heeft gehandeld.