Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0005
(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. A.C. Bek, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 23 juni 2020
Ingediend door	: de heer [naam Consument 1] en mevrouw [naam Consument 2], verder te noemen Consumenten
Tegen	: Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 5 januari 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de Algemene Voorwaarden betalen en online diensten per april 2019

Samenvatting

Consumenten zijn slachtoffer geworden van zogenoemde WhatsApp-fraude en hebben de Bank verzocht de gehele door hen geleden schade te vergoeden. De Commissie oordeelt in lijn met haar eerdere uitspraken dat Consumenten zelf de overboeking hebben verricht en dat de gevolgen daarvan voor hun eigen rekening blijven. 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 hierbij om: 1) de klacht van Consumenten; 2) de aanvullende stukken van Consumenten; 3) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consumenten en 5) de dupliek 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 Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Gebeurtenissen die tot de klacht hebben geleid

2.1 Consumenten houden een betaalrekening aan bij de Bank, ten behoeve waarvan zij gebruik maken van een bankpas, pincode en internetbankieren. Op de overeenkomst zijn 'de Algemene voorwaarden betalen en online diensten per april 2019' (hierna: de Algemene Voorwaarden) van toepassing. De relevante artikelen zijn als bijlage bij deze uitspraak opgenomen. Voor zover relevant zal de Commissie hiernaar verwijzen.

2.2 Op 18 februari 2020 hebben Consumenten een bericht via WhatsApp ontvangen van iemand die zich voordeed als hun zoon (hierna: de oplichter). De oplichter heeft Consumenten verzocht een drietal rekeningen voor hem te betalen. Consumenten hebben dezelfde dag twee van de drie rekeningen van totaal € 1.469,98 voldaan op de door de oplichter doorgegeven rekening.

2.3 Na een paar dagen hebben Consumenten geconstateerd dat zij het geld niet naar hun zoon, maar naar de oplichter hebben overgeboekt. Consumenten hebben op 24 februari 2020 telefonisch contact opgenomen met de Bank om de oplichting te melden en hebben op 28 februari 2020 aangifte gedaan bij de politie.

2.4 De Bank heeft getracht de gelden terug te halen, maar is hierin niet geslaagd. De Bank heeft Consumenten hierover op 26 februari 2020 geïnformeerd. Uit coulance heeft de Bank heeft in maart 2020 een bedrag van € 100,00 aan Consumenten vergoed.

De klacht en vordering

2.5 Consumenten erkennen dat zij de overboekingen zelf hebben verricht en zij hebben in de interne klachtenprocedure benadrukt dat zij begrijpen dat zij nergens recht op hebben. Consumenten hebben na verloop van tijd echter kennis genomen van verhalen, waarin grote bedragen wel werden vergoed (zoals van een Jeu de Boules vereniging). Consumenten hebben gesteld dat het daarom bleef knagen, reden waarvoor zij hebben gevorderd dat de Bank ook hun overige schade van € 1.369,98 vergoedt.

Het verweer van de Bank

2.6 De Bank heeft zich gemotiveerd verweerd tegen de stellingen van Consumenten. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. **De beoordeling**

Rechtsvraag

3.1 De Commissie stelt voorop dat het te betreuren is dat Consumenten slachtoffer zijn geworden van oplichtingspraktijken via Whatsapp (ook wel vriend-in-nood-fraude genoemd). Aan de Commissie ligt de vraag voor of de Bank de volledige schade, die Consumenten ten gevolge van de fraude hebben geleden, dient te vergoeden. De Commissie oordeelt in lijn met eerdere uitspraken, zoals Geschillencommissie Kifid nr. 2020-308, dat dit niet het geval is en zij licht dat oordeel als volgt toe.

Beoordeling

3.2 Uit het op 18 februari 2020 geldende artikel 7:529 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW) volgt dat de verliezen die voortvloeien uit niet-toegestane betalingstransacties voor rekening van de Bank komen, tenzij sprake is fraude, opzettelijk handelen of grove nalatigheid aan de zijde van Consumenten. Er is echter pas sprake van niet-toegestane betalingstransacties als deze zijn uitgevoerd zonder instemming van Consumenten (artikel 7:522 lid 2 BW). Omdat Consumenten de betalingen zelf hebben uitgevoerd, is er voor de Bank geen verplichting om de schade van Consumenten te vergoeden. De Commissie sluit hiermee aan bij onder meer de uitspraken Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-796 en 2020-139. Hoewel er steeds meer maatschappelijke discussie gaande is of en op welke wijze slachtoffers van phishing, spoofing of identiteitsfraude, zoals hier het geval is, vergoed kunnen worden, is er in elk geval op dit moment geen regel die maakt dat de Bank die schade moet dragen in plaats van Consumenten zelf.

3.3 In dat kader is van belang dat Consumenten ertoe bewogen zijn om bedragen over te maken en dat zij hiermee feitelijk hebben ingestemd. De oplichter heeft hen weliswaar verzocht de betalingen te verrichten, maar hij of zij is bij de uitvoering van die betalingen op geen enkele manier betrokken geweest. Er zijn bijvoorbeeld geen codes afhandig gemaakt van Consumenten, noch is hen de bankpas afhandig gemaakt. Er is dus geen sprake geweest van niet-toegestane transacties zoals genoemd in 3.2 van deze uitspraak. De Bank is ook om die reden niet gehouden de overige door Consumenten gevorderde schade te vergoeden.

Coulance

3.4 Consumenten hebben erkend dat zij de overboekingen zelf hebben verricht en zij hebben aangegeven te beseffen dat zij nergens recht op hebben. Vanwege andere via de media bekende gevallen, zijn Consumenten echter bekend geraakt met het feit dat de Bank soms wel overgaat tot vergoeding van dergelijke schade, die vaak hoger is dan de door Consumenten ingediende vordering. De Bank heeft zich hiertegen verweerd door te stellen dat alle gevallen afzonderlijk worden beoordeeld. Het is mogelijk dat in een ander geval vanwege specifieke omstandigheden wel wordt overgegaan tot vergoeding van de schade. In dit geval is van dergelijke omstandigheden geen sprake.

3.5 De Commissie stelt voorop dat coulance niet rechtens afdwingbaar is. Het is een bevoegdheid die de Bank toekomt en geen verplichting. Dat de Bank in een ander geval een andere beoordeling heeft gemaakt en wel een hoger schadebedrag heeft vergoed, houdt niet in dat de Bank gehouden is de door Consumenten gevorderde schade ook zonder meer te vergoeden. De Commissie oordeelt daarom dat het beroep van Consumenten op (verdere) coulance niet slaagt en dat de Bank ook op deze grond niet gehouden is de overige schade van Consumenten te vergoeden.

Dienstverlening van de Bank

3.6 Consumenten hebben tot slot gesteld dat zij ontevreden zijn over de dienstverlening van de Bank, onder meer omdat reacties in de interne klachtenprocedure uitbleven en de Bank te laat heeft gereageerd op de fraudemelding van Consumenten, waardoor het geld niet kon worden teruggehaald. Bovendien waarschuwt de Bank onvoldoende voor een dergelijke oplichtingsvorm. De Bank heeft ten aanzien hiervan opgemerkt dat op 24 februari 2020 melding is gedaan van de fraude, waarna zij direct aan de slag is gegaan. De Bank heeft verder uiteengezet op welke manieren zij voor deze oplichtingsvorm waarschuwt.

3.7 De Commissie stelt vast dat de oplichting op dinsdag 18 februari 2020 plaatsvond. Consumenten hebben op zondag 23 februari 2020 vastgesteld dat zij waren opgelicht en hebben hiervan op maandag 24 februari 2020 melding gemaakt. Niet is gebleken hoe de Bank eerder dan op 24 februari 2020 op de hoogte had kunnen zijn van de fraude. Dat zij Consumenten pas op 26 februari 2020 heeft geïnformeerd dat het terughalen van het geld niet is gelukt, houdt niet in dat de Bank gedurende de tussengelegen periode niet heeft getracht het geld terug te halen.

3.8 Ten aanzien van de waarschuwingen en de informatieverstrekking van de Bank voor deze vorm van oplichting c.q. fraude, oordeelt de Commissie dat de Bank voldoende maatregelen heeft getroffen om haar klanten te informeren. Dat Consumenten niet van deze informatie op de hoogte waren, is vervelend maar dit houdt niet in dat de Bank haar informatieplicht of zorgplicht heeft geschonden.

Conclusie

3.9 Met verwijzing naar de voorgaande overwegingen, oordeelt de Commissie dat de klacht van Consumenten ongegrond is en dat de vordering tot vergoeding van de overige door hen geleden schade wordt afgewezen.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een 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. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

KiFiD
HET FINANCIËLE KLACHTENINSTITUUT

Bijlage - Relevante bepalingen uit de Algemene Voorwaarden betalen en online diensten van de Rabobank 2019

Artikel 13, hoofdstuk 3

13 Gebondenheid aan (rechts)handelingen

1. *U bent gebonden aan alle (rechts)handelingen die met een betaalpas, creditcard of Rabo Mobielbetalen van u, een toestel van u, een beveiligingscode van u, een vingerafdruk van u of uw gezicht zijn verricht. Rechtshandelingen zijn bijvoorbeeld het sluiten van een overeenkomst of het geven van een betaalopdracht. U bent ook gebonden aan alle (rechts)handelingen die door een ander met een betaalpas, creditcard of Rabo Mobielbetalen, toestel, beveiligingscode, vingerafdruk of gezicht van u zijn verricht. Bijvoorbeeld als u die ander een volmacht heeft gegeven.*
2. *Als een elektronische handtekening gezet wordt heeft deze elektronische handtekening dezelfde rechtsgevolgen als een schriftelijke handtekening. U kunt een elektronische handtekening onder andere zetten met de signeercode, S-code, 5-cijferige code, uw vingerafdruk of uw gezicht.*
3. *U bent niet gebonden aan (rechts)handelingen die met een betaalpas, creditcard of Rabo Mobielbetalen van u, een toestel van u of een beveiligingscode van u, een vingerafdruk van u of uw gezicht zijn verricht vanaf het moment dat u een incident met dat middel heeft gemeld via het in artikel 2 van hoofdstuk 1 vermelde meldpunt. Dit heeft geen gevolgen voor de geldigheid van al verrichte (rechts)handelingen voor de melding van het incident.*
4. *Wij kunnen nieuwe manieren met u afspreken om (rechts)handelingen te verrichten. Ook aan rechtshandelingen die u op deze manier verricht, bent u gebonden. Dit geldt ook als een ander deze nieuwe manier namens u gebruikt. Als u met deze nieuwe manier een elektronische handtekening kunt zetten, dan heeft deze elektronische handtekening dezelfde rechtsgevolgen als een schriftelijke handtekening. Ook lid 3 van dit artikel geldt: als u een incident met deze nieuwe manier heeft gemeld via artikel 2 van hoofdstuk 1, bent u niet gebonden aan (rechts)handelingen die na de melding zijn verricht. Dit heeft geen gevolgen voor de geldigheid van al verrichte (rechts)handelingen voor de melding van het incident.*

Artikel 4, hoofdstuk 9:

4 Intrekken van een betaalopdracht voor een overboeking

1. *Een betaalopdracht voor een eenmalige overboeking kunt u niet meer intrekken vanaf het moment waarop wij deze betaalopdracht hebben ontvangen. Vanaf dat moment is de betaalopdracht onherroepelijk. Het moment van ontvangst is hierna per kanaal beschreven. Geeft u de betaalopdracht via een betaalinitiatiedienstverlener? Dan geldt als het moment van ontvangst het laatste van de volgende twee momenten:*
    - *het moment waarop wij de betaalopdracht ontvangen van de betaalinitiatiedienstverlener of*
    - *het moment waarop u toestemming geeft voor de betaalopdracht in onze online omgeving.*

Artikel 17, hoofdstuk 9:

17 Betaalopdrachten voor overboekingen via online diensten

1. *Om een betaalopdracht via een online dienst te kunnen geven, moet u die online dienst kunnen gebruiken.*
2. *In Rabo Online Bankieren en de Rabo Wallet gebruikt u de signeercode of Scode om een betaalopdracht te geven als wij daarom vragen.*

Anders gebruikt u de 5-cijferige code, uw vingerafdruk (in de toekomst ook bij de Rabo Wallet), uw gezicht of de bevestigingstoets. Gebruikt u de 5-cijferige code, uw vingerafdruk, uw gezicht of de bevestigingstoets? Dan kunnen wij vragen om een extra verificatie. Het moment van ontvangst van de extra verificatie geldt dan als moment van ontvangst van de betaalopdracht. Wij spreken met u af hoe wij deze extra verificatie vragen.

3. *In de Rabo Wallet kunt u betalen met een bevestigingstoets aan sommige begunstigden. Welke dit zijn, wordt uitgelegd op het tarieven- en limietenoverzicht.*
4. *U kunt overboeken zonder signeercode/S-code als u een geregistreerd toestel gebruikt en binnen de daarvoor geldende limiet voor die bijzondere rekeningen blijft. Welke bijzondere rekeningen er zijn, hoe u daarnaartoe kunt overboeken en welke limieten dan gelden, staat op het tarieven- en limietenoverzicht.*
5. *Wij kunnen wijzigen op welke manier wij uw instemming met een betaalopdracht vragen.*
6. *Wij hebben de betaalopdracht ontvangen zodra wij dat via de online dienst aan u laten weten.*