Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-202 d.d. 19 mei 2014
(prof. mr. E.H. Hondius, voorzitter, drs. A. Adriaansen en mr. J.W.H. Offerhaus, leden en mevrouw mr. M. Nijland, secretaris.)

Samenvatting

Consument is online benaderd om te solliciteren naar de functie van vertegenwoordiger bij een Engels bedrijf dat voorgaf te handelen in tweedehands drukpersen. Na enige e-mailcorrespondentie heeft Consument de functie aanvaard. Na een overboeking van een geldbedrag van een rekening van een derde, die – naar achteraf is gebleken – geen toestemming voor de overboeking had verleend, ontving Consument de eerste opdracht van zijn aspirant werkgever. Deze opdracht viel niet binnen de vacatureomschrijving en betrof het contant geld opnemen en overboeken van gelden naar een rekening van een onbekende derde in [X]. Consument kreeg toen argwaan en heeft zich tot de politie gewend. Omdat zijn werkgever bij de politie niet bekend stond als het gaat om het witwassen van gelden heeft Consument uitvoering aan de opdracht gegeven. Op deze manier heeft Consument meerdere bedragen contant opgenomen en geboekt naar de rekening van een voor hem onbekende derde in [X]. Op de computers van de benadeelde personen is zogenoemde malware aangetroffen waardoor een onbekende hun computer op afstand heeft kunnen bedienen. De bank heeft de benadeelden schadeloosgesteld en vordert dit bedrag van Consument. De Commissie oordeelt dat Consument zich had moeten realiseren dat het contant opnemen van gelden en vervolgens doorboeken hiervan een bijzonder opmerkelijke opdracht betrof en dat hij zich hierbij had moeten realiseren dat het niet aannemelijk zou zijn dat een buitenlands bedrijf haar betalingsverkeer via individuele particulieren zou laten verlopen, te meer nu Consument ten tijde van het voorval bekend was met het verschijnsel 'money mule'. De Commissie stelt vast dat sprake is van ongerechtvaardigde verrijking. De vorderingen van Consument worden afgewezen.

Consument,

en

ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting als ontvangen van 16 juli 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de ter zitting door Aangeslotene overgelegde akten van cessie; en
- het e-mailbericht van Aangeslotene van 8 april 2014.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat beide partijen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 1 april 2014 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

2.1. Consument houdt een betaalrekening aan bij Aangeslotene.
2.2. In 2011 heeft Consument zijn baan in de grafische industrie verloren. Daarom heeft hij zijn curriculum vitae bij een online vacaturebank gedeponeerd.
2.3. Per e-mailbericht van 15 maart 2012 is Consument benaderd online te solliciteren naar de functie van vertegenwoordiger bij een Engels bedrijf dat voorgaf te handelen in gebruikte drukpersen.
2.4. Per e-mailbericht van 27 maart 2012 heeft Consument zijn interesse getoond voor deze functie.
2.5. Hierna heeft er e-mailcorrespondentie tussen Consument en zijn vermeende aspirant werkgever plaatsgevonden en uiteindelijk heeft Consument op 4 juni 2012 de functie aanvaard tegen een basissalaris van € 4.000,- per maand.
2.6. Per e-mailbericht van 6 juni 2012 heeft de vermeende werkgever van Consument aangekondigd dat een geldbedrag op zijn rekening gestort zou worden en dat hij dit bedrag via de Western Union Bank of Money Gram in delen zou moeten doorstorten naar een rekening van een onbekende derde in [X]. Deze opdracht sloot niet aan bij de vacatureomschrijving. Daarom kreeg Consument argwaan en heeft hij zich tot de politie gewend. De politie heeft hem medegedeeld dat zijn vermeend werkgever niet bij haar bekend was in het kader van witwassen van gelden.
2.7. Diezelfde dag is vanaf de rekening van een andere rekeninghouder van Aangeslotene een bedrag van € 6.000,- overgeboekt naar de rekening van Consument. Deze rekeninghouder had hiervoor geen toestemming verleend. Uit onderzoek van de fraudeafdeling van Aangeslotene is gebleken dat de fraude heeft kunnen plaatsvinden omdat op de computer van deze rekeninghouder zogenoemde malware was geplaatst waardoor een onbekende derde zijn computer op afstand heeft kunnen bedienen. overnemen.
2.8. Op 20 juni 2012 heeft Consument € 6.000,- van zijn rekening opgenomen. Hij heeft vervolgens een bedrag van € 3.930,- via Western Union Bank en een bedrag van € 2.000,- via Money Gram overgeboekt naar de onbekende derde in [X].
2.9. Op 22 juni 2012 is opnieuw vanaf de rekening van een andere rekeninghouder van Aangeslotene een bedrag van € 6.000,- overgeboekt naar de rekening van Consument. Deze rekeninghouder had hier evenmin toestemming voor verleend en ook op zijn computer is zogenoemde malware aangetroffen.
2.10. Consument heeft diezelfde dag een bedrag van € 6.000,- van zijn rekening opgenomen. Vervolgens heeft hij de volgende bedragen overgeboekt naar de onbekende derde in [X]:

22 juni 2012	€ 1.000,- via Money Gram
25 juni 2012	€ 2.000,- via Money Gram

27 juni 2012 € 1.928,50 via Money Gram
27 juni 2012 € 885,- via Western Union Bank

2.11. In totaal heeft Consument een bedrag van € 12.003,50 via Western Union Bank en Money Gram overgeboekt naar de onbekende derde in [X].

2.12. Op 20 juli 2012 heeft Consument ontdekt dat zijn betaalrekening was geblokkeerd. Het is hem toen gebleken dat het bedrijf waarvoor hij dacht te werken een malafide organisatie is.

2.13. Op 30 juli 2012 heeft Consument aangifte bij de politie wegens oplichting gedaan.

2.14. Aangeslotene heeft de personalia van Consument opgenomen in het Incidentenregister en de bankrelatie beëindigd. Tevens heeft zij de benadeelde rekeninghouders schadeloos gesteld. Laatstgenoemden hebben hun vordering op Consument via een akte van cessie aan haar overgedragen.

2.15. Aangeslotene heeft de bepalingen van het Protocol 'Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële instellingen' van 3 maart 2011 (hierna: Protocol) onderschreven en is daaronder gerechtigd om onder bepaalde voorwaarden gegevens van haar cliënten vast te leggen in het daarbij behorende Incidentenregister. Het Protocol bevat onder meer de volgende bepalingen:

Artikel 2 Begripsbepaling

[…]

Incident een gebeurtenis die als gevolg heeft, zou kunnen hebben of heeft gehad dat de belangen, integriteit of veiligheid van de cliënten of medewerkers van een Financiële Instelling, de Financiële Instelling zelf of de financiële sector als geheel in het geding zijn of kunnen zijn, zoals het falsificeren van nota's, identiteitsfraude, skimming, verduistering in dienstbetrekking, phishing en opzettelijke misleiding.

Incidentenregister de gegevensverzameling(en) van de Deelnemer, waarin gegevens zijn vastgelegd voor het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) Incident;

[…]

3.1 Incidentenregister en Extern Verwijzingsregister

3.1.1 Iedere Deelnemer heeft een Incidentenregister, waarin door de betreffende Deelnemer gegevens van (rechts)personen worden vastgelegd ten behoeve van het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) Incident. Dit Incidentenregister is door de betreffende Deelnemer gemeld bij het CBP. Onder verantwoordelijkheid van de Deelnemer treedt Veiligheidszaken op als (sub)beheerder van het Incidentenregister.

3.1.2 Aan het Incidentenregister is het Extern Verwijzingsregister gekoppeld. Dit Extern Verwijzingsregister is raadpleegbaar door de Deelnemers, alsmede de Organisatie van de Deelnemers via een Verwijzingsapplicatie en bevat uitsluitend Verwijzingsgegevens die onder strikte voorwaarden conform artikel 5.2 Protocol door de Deelnemers mogen worden opgenomen.

[…]

4.1 Doel Incidentenregister

4.1.1 Met het oog op het kunnen deelnemen aan het Waarschuwingssysteem is iedere Deelnemer gehouden de volgende doelstelling voor het vastleggen van gegevens in het Incidentenregister te hanteren:

"Het geheel aan verwerkingen ten aanzien van het Incidentenregister heeft tot doel het ondersteunen van activiteiten gericht op het waarborgen van de veiligheid en de integriteit van de financiële sector, daaronder mede begrepen (het geheel van) activiteiten die gericht zijn:

- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van gedragingen die kunnen leiden tot benadeling van de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, van de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, van de financiële instelling zelf, alsmede van haar cliënten en medewerkers;
- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van oneigenlijk gebruik van producten, diensten en voorzieningen en/of (pogingen) tot strafbare of laakbare gedragingen en/of overtreding van (wettelijke) voorschriften, gericht tegen de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, de financiële instelling zelf, alsmede haar cliënten en medewerkers;
- op het gebruik van en de deelname aan waarschuwingssystemen.

[…]

3. Geschil

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot:
- het verwijderen van zijn personalia uit het IVR;
- het intrekken van haar vordering; en
- het vergoeden van de door hem gemaakte kosten van € 673,84.

3.2. Aan deze vordering legt Consument nakoming van de rekening-courant overeenkomst ten grondslag. Consument heeft niet bewust meegewerkt aan fraude. Toen hij ontdekte dat hij was opgelicht heeft hij zich onmiddellijk tot de politie gewend en hier aangifte van gedaan. Hij is dan ook zelf slachtoffer in deze. Er bestond geen wettelijke grondslag voor de verrekening.

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

4. Beoordeling

4.1. *Opname IVR*
De Commissie dient te beoordelen of voldaan is aan de criteria voor opname van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister, zoals omschreven in het Protocol.

4.2. Het Protocol geeft – onder meer – criteria voor de verwerking van persoonsgegevens in het Incidentenregister. Aangeslotene heeft zich verplicht bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van het door Aangeslotene aangehouden Incidentenregister te handelen conform het Protocol.

4.3. Volgens het Protocol wordt onder Incidentenregister verstaan de gegevensverzameling(en) van de deelnemer (in casu Aangeslotene), waarin – voor het doel van ondersteuning van, kort gezegd, activiteiten gericht op het waarborgen van de veiligheid en de integriteit van de financiële sector – gegevens zijn vastgelegd naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) incident. Onder incident wordt verstaan een gebeurtenis die als gevolg heeft, zou kunnen hebben of heeft gehad dat de belangen, integriteit of veiligheid van de cliënten of medewerkers van

een financiële instelling, de financiële instelling zelf of de sector als geheel in het geding zijn of kunnen zijn, zoals het falsificeren van nota's, identiteitsfraude, skimming, verduistering in dienstbetrekking, phishing en opzettelijke misleiding.
Ten aanzien van de opname van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister heeft Aangeslotene gesteld dat zij gelet op frauduleuze bijschrijvingen op de rekeningen van Consument en de omstandigheden waaronder die bijschrijvingen hebben plaatsgevonden gegronde redenen heeft om Consument op te nemen in het register. Wegens het belang van Aangeslotene bij het handhaven van de integriteit
van het financiële stelsel en het voorkomen en bestrijden van fraude acht zij opname in het register noodzakelijk.

4.4. Hoewel Consument iedere betrokkenheid ontkent en stelt dat geen sprake is van een 'klassieke moneymule zaak', staat tussen partijen niet ter discussie dat de overschrijvingen van in totaal € 12.000,- van de rekeningen van de benadeelden naar de bankrekening van Consument hebben plaatsgevonden zonder toestemming van de benadeelden.

4.5. De Commissie is van oordeel dat op basis van de hiervoor genoemde omstandigheden er een *redelijk vermoeden* is dat sprake is van een oneigenlijk gebruik van de betaalrekening. Het is naar het oordeel van de Commissie voldoende aannemelijk dat voormelde gebeurtenissen het "*gevolg [...] zou kunnen hebben [...] dat de belangen, integriteit of veiligheid van [...] de Financiële Instelling zelf […] in het geding [kan] zijn, […]*", zodat aan de definitie van een '*incident*' als bedoeld in artikel 2 van het Protocol 2011 is voldaan, hetgeen opname van de persoonsgegevens van Consument in het (interne) Incidentenregister blijkens artikel 3.1.1 jo. 4.1.1 van het Protocol rechtvaardigt. Vergelijk Geschillencommissie Kifid 2014/090.

4.6. *Vordering Aangeslotene*
Aangeslotene heeft betoogd dat zij een vordering uit hoofde van ongerechtvaardigde verrijking ex artikel 6:212 van het Burgerlijke Wetboek (hierna: BW) op Consument heeft; zij stelt verarmd te zijn omdat zij aan de benadeelden het bedrag van in totaal € 12.000,- heeft vergoed. Consument vordert dat Aangeslotene deze vordering intrekt.

4.7. De Commissie overweegt als volgt. Het vermogen van Consument is zowel op 6 juni 2012 als op 20 juni 2012 vergroot met een bedrag van € 6.000,- doordat dit bedrag op zijn bankrekening is bijgeschreven. Dit betekent dat Consument op 6 juni en 20 juni 2012 in totaal is verrijkt met een bedrag van € 12.000,-. Consument erkent dat het bedrag tot zijn beschikking is gekomen, maar stelt dat hij daarvan geen profijt heeft gehad omdat hij het bedrag contant heeft opgenomen en overeenkomstig de verstrekte werkinstructie, heeft gestort naar een rekening van de onbekende derde in [X]. De Commissie stelt vast dat Consument de dienstbetrekking heeft aanvaard zonder dat sprake is geweest van enig persoonlijk contact met zijn aspirant werkgever, waarbij de e-mailcorrespondentie van laatstgenoemde bovendien weinig blijk gaf van een professionele organisatie. Toen de eerste opdracht niet binnen de vacatureomschrijving viel en Consument geld van een voor hem onbekende privérekening ontving, had dit alles, in combinatie met het royale salaris, argwaan

moeten wekken, hetgeen ook is gebeurd. De politie heeft Consument medegedeeld dat zijn aspirant werkgever niet bekend bij haar stond als het gaat om het witwassen van gelden en hem op zijn eigen verantwoordelijkheid gewezen. Consument had hier naar het oordeel van de Commissie niet zonder meer uit mogen concluderen dat sprake van een bonafide organisatie was. Hij had zich dan ook moeten realiseren dat het contant opnemen van gelden en vervolgens doorboeken hiervan een bijzonder opmerkelijke opdracht betrof en zich hierbij tevens had moeten beseffen dat het niet aannemelijk zou zijn dat een buitenlands bedrijf haar betalingsverkeer via individuele particulieren zou laten verlopen, te meer nu Consument, als ter zitting toegelicht, ten tijde van het voorval bekend was met het begrip 'money mule'. De Commissie begrijpt dat Consument van dit alles minder notie heeft genomen omdat hij gedreven was een betaalde baan te accepteren. Echter, dit is geen omstandigheid die voor rekening en risico van Aangeslotene dient te komen.

4.8 Voorts is niet betwist dat sprake is van een verarming aan de zijde van Aangeslotene. Aangeslotene heeft als gevolg van de frauduleuze overmaking een bedrag van in totaal € 12.000,- aan de gedupeerde rekeninghouders vergoed, die hun respectievelijke vordering op Consument door middel van een akte van cessie aan Aangeslotene hebben overgedragen. Hierdoor is Aangeslotene verarmd. Er bestaat voldoende causaal verband tussen de verrijking van Consument en de verarming van Aangeslotene. Zie Geschillencommissie Kifid 2012/87 en 2012/219.

4.9. Voorts is de in r.o. 4.2 genoemde verrijking ongerechtvaardigd. De overboekingen van twee maal € 6.000,- zijn het gevolg van fraude. De gedupeerde rekeninghouders hebben immers geen toestemming gegeven voor het overboeken van deze bedragen. Aangeslotene heeft hierbij voldoende aannemelijk gemaakt dat de gedupeerde rekeninghouders geen onderdeel van het fraudenetwerk uitmaakten, maar daadwerkelijk zijn gedupeerd als gevolg van de geplaatste malware op hun computers.

4.10. Gezien het voorgaande is voor de verrijking dus geen redelijke grond aanwezig. De Commissie concludeert dat in dit geval sprake is van een vordering van Aangeslotene op Consument uit hoofde van ongerechtvaardigde verrijking ex artikel 6:212 BW. Vergelijk Hof Amsterdam, 17 mei 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BQ6852 en Geschillencommissie Kifid 2012/87, 2012/219, 2014/066 en 2014/090. Aangeslotene was op grond van de wettelijke regeling van verrekening zoals neergelegd in artikel 6:127 BW e.v. tot verrekening bevoegd.

4.11. Uit het voorgaande vloeit voort dat de vorderingen van Consument niet toewijsbaar zijn.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vorderingen bij bindend advies af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan