Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-1099
(mr. J. van der Groen, voorzitter en mr. E.H.C. Vos, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 21 augustus 2020
Ingediend door	: mevrouw [naam Consument 1] en de heer [naam Consument 2], verder te noemen Consumenten
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 30 december 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wetgeving

Samenvatting

WhatsApp-fraude. Consumenten hebben via WhatsApp het verzoek gekregen om twee betalingen uit te voeren. Zij kregen dit verzoek van een persoon die zich voordeed als hun dochter, maar nadien bleek dat Consumenten waren opgelicht door een onbekende derde. Omdat Consumenten de betalingen zelf uitgevoerd hebben, is de Bank niet schadeplichtig op grond van artikel 7:527 van het Burgerlijk Wetboek. Consumenten hebben gesteld dat de Bank haar zorgplicht geschonden heeft door onvoldoende te waarschuwen voor deze vorm van fraude, maar dat is voor de Commissie niet komen vast te staan. De vorderingen van Consumenten worden 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) het klachtformulier van Consumenten; 2) de aanvullende stukken van Consumenten; 3) het verweerschrift van de Bank en 4) de repliek van Consumenten.

1.2 De Commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 22 maart 2020 zijn Consumenten via WhatsApp benaderd door iemand die de naam van hun dochter gebruikte. Zij kregen het verzoek om twee rekeningen van € 901,11 en € 912,24 te betalen voor hun dochter, omdat zij iedere keer een foutmelding zou krijgen bij het internetbankieren. In de berichten stonden een aantal zinnen die hun dochter ook altijd gebruikt.

Consumenten hebben deze rekeningen voor ‘de dochter’ voorgeschoten vanaf hun betaalrekening bij de Bank, maar zijn er later achter gekomen dat hun dochter hen niet gevraagd heeft de rekeningen te betalen. Zij zijn dus opgelicht. Consumenten hebben de Bank gebeld en gevraagd of het geld nog kon worden teruggehaald, maar dat was volgens de Bank niet meer mogelijk.

2.2 Consumenten hebben bij de politie aangifte gedaan van de oplichting via WhatsApp. Daarnaast hebben zij de Bank gevraagd de bedragen van € 901,11 en € 912,24 aan hen te vergoeden, maar de Bank heeft dit verzoek afgewezen.

De klacht en vordering

2.3 Consumenten hebben een klacht ingediend omdat zij vinden dat de Bank haar zorgplicht geschonden heeft door hen niet adequaat te waarschuwen voor deze vorm van fraude. De Bank had volgens Consumenten een actiever voorlichtingsbeleid moeten voeren, aangezien deze vorm van fraude steeds vaker voorkomt. Oudere mensen worden door de Bank min of meer verplicht om alles digitaal af te handelen. Dan moet de Bank er ook alles aan doen om misbruik door derden te voorkomen.

2.4 Consumenten hebben erop gewezen dat de Hoge Raad en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gezichtspunten of criteria hebben geformuleerd die van belang zijn voor de vraag of een gevaarzetter in geval van gevaar de schade had kunnen en moeten voorkomen: 1. de grootte van de kans dat een potentieel slachtoffer niet de vereiste oplettendheid zal betrachten; 2. de kans dat daaruit ongevallen ontstaan; 3. de ernst van de mogelijke gevolgen daarvan; en 4. de bezwaarlijkheid van het nemen van voorzorgs-maatregelen. Gelet op deze criteria had de Bank maatregelen moeten treffen die redelijkerwijs van haar gevergd kunnen worden. Nu de Bank dat niet gedaan heeft, is zij aansprakelijk, aldus Consumenten. Volgens Consumenten is duidelijk dat de door de Bank genomen maatregelen niet voldoende zijn, omdat WhatsApp-fraude steeds vaker voorkomt (ook wel vriend-in-noodfraude genoemd).

2.5 Volgens Consumenten komt WhatsApp-fraude waarschijnlijk het meest voor bij de wat oudere mensen, zoals zij zelf. De Bank zou hen moeten informeren middels een brief, omdat 55-plussers brieven van de Bank aandachtig lezen. Dit soort oplichting kwam vroeger niet voor en daar zijn kwetsbare en oudere mensen ook niet op voorbereid. Een dergelijke brief zou jaarlijks kunnen worden gestuurd, bij brieven over de voorwaarden en rentestanden.

2.6 De Bank heeft erop gewezen dat op haar website informatie te vinden is over fraude, maar deze informatie is niet op de beginpagina van de Bank te vinden. Men vindt de informatie over WhatsApp-fraude en andere fraudevormen dus alleen als men ernaar zoekt. Als men hiervan niet op de hoogte is, zal hier ook niet op worden gezocht.

De Belastingdienst plaatst wel waarschuwingen over oplichting op de beginpagina van zijn website. Andere mogelijkheden zijn het vertonen van een pop-up bij internetbankieren, of eerder en vaker waarschuwen op Facebook (de Bank heeft dit pas op 21 april 2020 gedaan). Eventueel zou er ook nog voor gekozen kunnen worden om net als vroeger bij oudere mensen de betaling 24 uur vast te houden, zodat deze binnen die 24 uur nog geannuleerd kan worden.

2.7 De fraudeur die zich voordeed als de dochter van Consumenten, zei dat er sprake was van een storing in internetbankieren. Dit had kunnen kloppen, want dergelijke storingen komen daadwerkelijk wel eens voor. Consumenten waren dus niet bewust nalatig.

2.8 Consumenten vinden dat de Bank voor hen een uitzondering zou moeten maken vanwege de bijzondere omstandigheden. De oplichting vond namelijk plaats tijdens de lockdown van maart 2020, zodat Consumenten extra kwetsbaar waren. Normaal gesproken zien zij hun dochter viermaal per week, maar door de Coronamaatregelen was dit niet mogelijk. Vanwege het Coronavirus hebben banken bovendien klanten uitstel van betaling gegeven. Consumenten hebben een AOW-uitkering en een klein pensioen, dus voor hen is dit een enorm bedrag. Daarnaast zijn Consumenten al jaren een trouwe klant. Zowel met hun betaal- en spaarrekeningen, als met hun reis- en annuleringsverzekering. Van hun verzekeringen hebben zij nooit gebruik gemaakt en zij hebben er dus ook geen misbruik van gemaakt.

2.9 In hun repliekbrief hebben Consumenten onder de aandacht gebracht dat zij erachter kwamen dat brieven van de Bank gericht aan een van hen, nog op hun oude adres bezorgd werden. Volgens Consumenten blijkt hieruit dat de Bank niet zorgvuldig omgaat met hun gegevens.

2.10 Consumenten vorderen primair dat hun schade van € 1.813,35 volledig vergoed wordt. Subsidiair vorderen zij dat hun schade gedeeltelijk wordt vergoed.

Het verweer

2.11 De Bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consumenten. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De Commissie stelt voorop dat het te betreuren is dat Consumenten slachtoffer geworden zijn van oplichtingspraktijken via WhatsApp. De vraag die voorligt is of de Bank gehouden is het bedrag waarvoor Consumenten opgelicht zijn, aan hen te vergoeden.

De Commissie is tot de conclusie gekomen dat de Bank dit bedrag niet hoeft te vergoeden en zij licht dat oordeel als volgt toe.

Wettelijke bepalingen over misbruik van betaalrekeningen

3.2 De Commissie heeft beoordeeld of het bedrag van € 1.813,35 op basis van een wettelijke grond door de Bank vergoed moet worden. In dat kader is van belang dat Consumenten ertoe bewogen zijn om zelf twee bedragen over te maken. De persoon die zich voordeed als de dochter van Consumenten heeft weliswaar Consumenten verzocht de betaling te verrichten, maar die persoon is bij de uitvoering van die betaling op geen enkele manier betrokken geweest. Er zijn bijvoorbeeld geen codes afhandig gemaakt van Consumenten.

3.3 Uit artikel 7:527 lid 1 en lid 2 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 (zie voor dit artikel en de andere genoemde wetsartikelen de bijlage). 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 uitgevoerd hebben, is de regelgeving van artikel 7:527 BW niet van toepassing en is er op die grond dus geen verplichting voor de Bank om de schade van Consumenten te vergoeden.[1]

De zorgplicht van de Bank

3.4 Consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat de Bank hen had moeten waarschuwen voor WhatsApp-fraude. Maatregelen die de Bank genomen heeft, zijn volgens Consumenten niet afdoende en hebben niet het gewenste effect, zeker niet voor ouderen.

3.5 Voorop staat 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.

[1] Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-796 en 2020-139.

3.6 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 (Wft) en de daarop gegronde nadere regelgeving.[2] 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.[3]

3.7 In het onderhavige geval staat de over de uitvoering van betalingen centraal. Met betrekking tot betaaldienstverlening is de zorgplicht in beginsel beperkt tot het correct uitvoeren van bevoegd opgegeven betalingsopdrachten, zoals de door Consumenten opgegeven opdrachten om € 901,11 en € 912,24 over te maken.[4]

3.8 De Bank heeft benadrukt dat zij en Consumenten allebei een verantwoordelijkheid hebben om fraude te voorkomen. De Bank zelf is continu, zowel intern als met externe partijen, in gesprek is om misbruik zo veel mogelijk te voorkomen. De opmerkingen van Consumenten over de maatregelen die genomen kunnen worden, heeft zij ter harte genomen en worden intern besproken. Afgezien van de informatie op de website van de Bank over fraude, worden klanten die gebruikmaken van Internetbankeren of Mobiel Bankieren volgens de Bank gewaarschuwd door middel van pop-ups. Ook in de media verschijnt regelmatig informatie over verschillende fraudevormen, ook voordat Consumenten in maart 2020 opgelicht werden. De Bank heeft hiervoor gewezen op de stukken die Consumenten overgelegd hebben en uit eerdere uitspraken van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening.[5] Volgens Consumenten heeft de Bank haar stellingen niet onderbouwd. Daarnaast vinden Consumenten dat de Bank haar verantwoordelijkheid niet mag afschuiven op de media en andere instanties.

3.9 De Bank heeft zich verder op het standpunt gesteld dat, ook als zij niet gewaarschuwd zou hebben voor deze vorm van oplichting, zij niet schadeplichtig zou zijn. De Bank heeft namelijk louter uitvoering gegeven aan de rechtsgeldige betaalopdrachten van Consumenten en part noch deel gehad aan de oplichtingszaak. Verder heeft zij naar voren gebracht dat criminelen altijd nieuwe en andere mogelijkheden bedenken om mensen op te lichten. Het is de vraag of het specifiek waarschuwen voor deze vorm van WhatsApp-fraude de schade van Consumenten anders had gemaakt.

---

[2] Hoge Raad ECLI:NL:HR:2015:3399 'Van den Berg' en herhaald in onder meer Rechtbank Amsterdam ECLI:NL:RBAMS:2018:2984.
[3] Hoge Raad ECLI:NL:HR:2005:AU3713 "Safe Haven" en Hof Amsterdam ECLI:GHAMS:2019:1611. Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-531 en 2019-771.
[4] Geschillencommissie Kifid nr. 2019-531.
[5] Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-362, 2019-796 en 2020-308.

3.10 De Commissie onderschrijft dat de Bank en Consumenten een gedeelde verantwoordelijkheid hebben op het gebied van veilig bankieren. In dat kader is relevant dat er bij Consumenten sprake is van een zeker bewustzijn van frauduleuze betalingen, gelet op hun uitlatingen dat hun dochter in het verleden hen mededeelde wat zij met phishingmails en SMS'jes moesten doen. Dat in dit geval Consumenten opgelicht zijn door een partij die zich voordeed als hun dochter, neemt niet weg dat zij weten dat er oplichters bestaan die mensen onder valse voorwendselen benaderen.

3.11 Voor zover er sprake is van een gevaar waarvoor de Bank moet waarschuwen, heeft zij dat in elk geval op haar website gedaan. Weliswaar niet op de beginpagina, maar ook voor informatie op de beginpagina geldt dat die alleen gezien wordt door klanten die de beginpagina bezoeken. Bovendien heeft het feit dat in media aandacht besteed wordt aan oplichtingspraktijken zoals Whatsapp-fraude, invloed op de grootte van de kans dat een potentieel slachtoffer niet de vereiste oplettendheid zal betrachten en de kans dat daaruit schade ontstaat. Deze aandacht is dus wel degelijk van belang. Dat de Bank de door Consument aangedragen maatregelen (nog) niet uitgevoerd had ten tijde van de oplichting in maart 2020, maakt niet dat zij aansprakelijk is. Het is, kortom, niet komen vast te staan dat de Bank haar zorgplicht geschonden heeft. De Bank is niet gehouden het bedrag van € 1.813,35 aan Consumenten te vergoeden. De door Consumenten aangedragen omstandigheden, zoals vermeld in overwegingen 2.8 en 2.9, zijn niet van zodanige aard dat deze tot een andere conclusie leiden.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vorderingen 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 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.

Bijlage - Relevante bepalingen uit wetgeving

Burgerlijk Wetboek

*"**Artikel 7:522***
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.
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***
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."