

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0011

(mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, voorzitter, mr. dr. ing. A.J. Verdaas,
mr. dr. N. Strohmaier, leden en mr. K. van Oort, secretaris)

Datum uitspraak	5 januari 2024
Klacht van	De consument
Tegen	ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Fraude. De consument is opgelicht door iemand die zich voordeed als een vriend en hem zo geld afhandig heeft gemaakt. De consument is van mening dat de bank meer had moeten doen om hem hiertegen te beschermen. De bank heeft dit betwist. De commissie is van oordeel dat de bank vanaf juli 2021 meer had moeten doen om de consument te waarschuwen. De bank heeft haar zorgplicht dan ook in zoverre geschonden. De vordering tot schadevergoeding wordt echter afgewezen, omdat niet is gebleken dat nadere waarschuwingen van de bank tot een ander resultaat zouden hebben geleid.

1. Procedure

- 1.1 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) het verweerschrift van de bank; 3) de repliek van de consument; 4) de dupliek van de bank en 6) de aanvullende reactie van de consument.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 20 november 2023. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met de heer [naam 1]. Namens de bank waren aanwezig: de heer [naam 2] en mevrouw [naam 3].
- 1.3 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 in de periode tussen 31 oktober 2019 en 12 juli 2022 verschillende bedragen variërend van \$ 970,- tot \$ 51.220,- overgeboekt naar iemand die zich voordeed als een vriend. De consument heeft daarbij in totaal een bedrag van \$ 460.864,44 overgemaakt.

- 2.2 Op 1 juli 2021 is telefonisch contact geweest tussen partijen. In de administratie van de bank is over dit gesprek het volgende opgenomen:

“(...) klant gebeld en geprobeerd te overtuigen dat hij waarschijnlijk slachtoffer is van (dating)fraude. Klant wil het nog niet helemaal toegeven maar is waarschijnlijk slachtoffer van datingfraude, hij zegt geld overgemaakt te hebben om iemand te helpen. Aankoop paspoort ed. voor commandant in het Amerikaanse leger die nu in Israël zit. I.v.m. zorgplicht.”

- 2.3 Op 14 juli 2021 is wederom contact geweest tussen partijen. Daarover wordt in de bankadministratie als volgt vermeld:

“(...) Klant gebeld inzake: Dossiers (...) klant slachtoffer van datingfraude en geld komt niet terug.”

De klacht en vordering

- 2.4 De consument vordert betaling van een bedrag van € 423.995,-, te vermeerderen met de wettelijke rente en kosten.
- 2.5 De consument legt hieraan het volgende ten grondslag. De persoon die zich voordeed als een vriend is een oplichter gebleken. De bank had meer moeten doen om hem te beschermen tegen oplichting. Op 1 juli 2021 heeft de consument contact opgenomen met de bank, omdat één van de betalingen niet goed was uitgevoerd. De bank heeft toen aangegeven dat er wellicht sprake was van oplichting, maar de consument vond dit onduidelijk en hij was ervan overtuigd dat van oplichting geen sprake was. Hij is vervolgens (grote) bedragen blijven overboeken en de bank heeft verder geen contact meer opgenomen om hem te waarschuwen. Pas in april 2022 heeft de bank weer contact opgenomen, maar dit was vanwege een Wwft-onderzoek, niet om hem te waarschuwen. Pas na tussenkomst van [organisatie] en [vereniging] is hij gestopt met het doen van betalingen. Hij heeft bijna al zijn geld overgemaakt aan de oplichter en verkeert daardoor nu in financiële moeilijkheden. De bank had eerder – en beter – moeten ingrijpen. Doordat zij dit niet heeft gedaan, dient zij de schade van de consument te vergoeden.

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

- 3.1 De vragen die voorliggen is of de bank is tekortgeschoten in de op haar rustende zorgplicht en of zij is gehouden de door de consument geleden schade te vergoeden. De commissie is van oordeel dat de bank voor de periode ná 1 juli 2021 haar zorgplicht heeft geschonden, maar dat zij niet is gehouden de schade te vergoeden. Dit zal hieronder worden toegelicht.

Juridisch kader

- 3.2 Tussen partijen is niet in geschil dat de betalingen met instemming van de consument zijn verricht. Hij heeft deze transacties bevoegd en welbewust geïnitieerd en geautoriseerd. De bank heeft jegens de consument dan ook slechts opgetreden als betaaldienstverlener, ter uitvoering van een betalingstransactie waarvoor de rekeninghouder opdracht heeft gegeven. Als betaaldienstverlener is de bank op grond van artikel 7:533 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW) gehouden gehoor te geven aan opgegeven betaalopdrachten als aan de daaraan gestelde voorwaarden is voldaan. Overboekingen verricht door de persoon die bevoegd is over het betaalinstrument te beschikken vallen in beginsel binnen diens eigen verantwoordelijkheid.¹ Uitgangspunt daarbij is dat de bank geen verwijt treft als zij betalingstransacties zonder nadere monitoring uitvoert.
- 3.3 Van de bank mag wel worden verwacht dat zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen.² Een dergelijke verplichting kan echter pas worden aangenomen als voor de bank gegronde redenen aanwezig zijn om te twifelen aan de betaalopdracht. Die verplichting wordt niet lichtvaardig aangenomen. Een algemene monitoringsverplichting zou immers het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.³ Wel kan van de bank worden verwacht dat zij tot onderzoek overgaat als zij op de hoogte is van ongebruikelijk betalingsverkeer en het daaraan verbonden gevaar. Bepalend hiervoor is datgene waarvan de bank zich daadwerkelijk bewust was.⁴

Periode tot juli 2021

- 3.4 Met betrekking tot de periode tot aan 1 juli 2021 is niet gebleken dat de bank toen bekend was of had moeten zijn met het feit dat de consument werd opgelicht. De bank is niet verplicht de persoon of maatschappij achter het rekeningnummer te controleren en uit niets blijkt dat de bank op het moment van het uitvoeren van de transacties wist of had moeten weten dat sprake was van een onbetrouwbare partij.⁵ Niet gebleken is dat de bank kennis had van omstandigheden die een risico voor de consument meebrachten of ervan op de hoogte was dat de consument geld overmaakte naar een (achteraf gebleken) onbetrouwbare partij. De enkele stelling van de consument dat het ging om voor hem ongebruikelijke transacties is onvoldoende om te concluderen dat de bank wist dat de consument werd opgelicht.

¹ Zie Gerechtshof Den Bosch 2 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3435, onder 3.14.

² Zie Geschillencommissie Kifid nr. 2016-602 onder 4.8.

³ Zie ook Geschillencommissie Kifid nr. 2019-759 onder 4.3.

⁴ Zie Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399.

⁵ Zie Rechtbank Amsterdam 18 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9493, en Rechtbank Amsterdam 13 juli 2018, ECLI:RBAMS:2018:4656.

- 3.5 Het voorgaande leidt ertoe dat de bank met betrekking tot de periode tot 1 juli 2021 geen verwijt te maken valt en dat de bank ook niet gehouden is de schade van de consument op dit punt te vergoeden.

Periode na 1 juli 2021

- 3.6 Voor zover de bank nog betwist dat zij er na 1 juli 2021 van op de hoogte was dat de consument werd opgelicht, geldt dat uit de onder 2.2 en 2.3 genoemde notities duidelijk blijkt dat de bank dit wist en dat hierover bij haar ook geen enkele twijfel bestond. De commissie gaat er in het navolgende dan ook vanuit dat de bank ervan op de hoogte was dat de consument werd opgelicht.
- 3.7 De bank stelt dat zij de consument voldoende heeft gewaarschuwd, maar dat de consument ervan overtuigd was dat er geen sprake was van oplichting. De bank kon dan ook niet meer doen en was gehouden de transacties uit te voeren, aldus de bank. De consument betwist dat de bank hem voldoende en voldoende duidelijk heeft gewaarschuwd.
- 3.8 De commissie stelt vast dat partijen van mening verschillen over of en wanneer er vanaf 1 juli 2021 contact is geweest en wat er tijdens die gesprekken is besproken. De bank heeft telefoonnotities overgelegd van de gesprekken op 1 en 14 juli 2021, maar deze zijn dusdanig kort dat de commissie niet kan vaststellen wat er op die momenten precies met de consument is besproken. Van de overige gesprekken die de bank stelt te hebben gevoerd zijn in het geheel geen telefoonnotities of transcripten overgelegd, zodat het onduidelijk is of die gesprekken hebben plaatsgevonden en wat daarin is besproken.
- 3.9 De commissie kan dan ook op basis van het dossier slechts vaststellen dat er in juli 2021 tweemaal een gesprek heeft plaatsgevonden, waarin de mogelijkheid dat de consument werd opgelicht is besproken. Hoe de consument op dat moment is gewaarschuwd en of dat voldoende duidelijk is geweest, kan de commissie niet vaststellen. Beide partijen hebben immers een andere lezing van die gesprekken en transcripten van die gesprekken zijn niet overgelegd. Na 1 juli 2021 heeft de consument vervolgens in tien overboekingen bedragen variërend van \$ 3.000,- tot \$ 50.000,- overgeboekt, met een totaalbedrag van \$ 200.079,44. Op basis van het dossier kan niet worden vastgesteld dat de consument op die momenten (nogmaals) is gewaarschuwd voor oplichting.
- 3.10 Op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering rust de bewijslast van de stelling dat de consument voldoende duidelijk is gewaarschuwd voor verdere oplichting op de bank. Dit brengt met zich mee dat het in het nadeel van de bank moet worden uitgelegd dat op basis van het dossier niet kan worden vastgesteld wat er precies tussen partijen is besproken en of de consument voldoende duidelijk is gewaarschuwd.
- 3.11 Gezien voornoemde omstandigheden is de commissie van oordeel dat van de bank meer mocht worden verwacht ter voorkoming van verdere oplichting bij de consument.

Het had bijvoorbeeld op de weg van de bank gelegen om de consument ook per brief te informeren, de consument uit te nodigen voor een gesprek of een melding te doen bij de politie. Zeker nu uit de telefoonnotitie van 14 juli 2021 blijkt dat de bank er geen enkele twijfel over had dat de consument werd opgelicht. Van de bank mag in dat geval – zeker gezien de grote bedragen die daarna nog zijn overgemaakt – worden verwacht dat zij meer doet om de consument tegen zichzelf in bescherming te nemen en dat zij niet slechts toekijkt hoe de consument verder wordt opgelicht.

- 3.12 Gezien het voorgaande is de commissie van oordeel dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden, door de consument onvoldoende te waarschuwen voor (verdere) oplichting.

Schade

- 3.13 Dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden leidt er echter niet zonder meer toe dat de bank ook gehouden is de geleden schade te vergoeden. Daarvoor is vereist dat sprake is van een causaal verband tussen de tekortkoming van de bank en de schade. Dit betekent dat vast moet komen te staan dat verdere waarschuwingen van de bank ertoe hadden geleid dat de consument geen of minder schade zou hebben geleden. Naar het oordeel van de commissie ontbreekt dit causaal verband.

- 3.14 Daarbij overweegt de commissie dat de consument zelf ter zitting heeft verklaard dat nadere waarschuwingen van de bank hem niet op andere gedachten hadden gebracht. De consument heeft daarbij ook toegelicht dat het na meerdere gesprekken met zijn maatschappelijke begeleiders nog een tijd heeft geduurd voordat hij ervan overtuigd was dat hij was opgelicht. De consument erkent daarmee feitelijk dat – ook al had de bank hem indringender gewaarschuwd – zijn schade daarmee niet zou zijn voorkomen. Dat leidt ertoe dat de vordering tot vergoeding van de schade wordt afgewezen.

Conclusie

- 3.15 De conclusie is dat de bank is tekortgeschoten in de nakoming van de op haar rustende zorgplicht, en dat de klacht van de consument in zoverre gegrond is, maar dat de vordering tot schadevergoeding wordt afgewezen.

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 oktober 2023, 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 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl