

Uitspraak Commissie van Beroep Kifid nr. 2024-0077

prof. dr. mr. R.H. de Bock, voorzitter, drs. F.J. van der Ent MHA,
W.J. Steenhoven, mr. R.J.F. Thiessen, mr. E.E. van Tuyl van Serooskerken-
Röell, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris

Datum uitspraak	23 oktober 2024
Beroep ingediend door	Mevrouw [naam 1], verder te noemen de klager, in haar hoedanigheid als gevolmachtigde van [naam B.V.], verder te noemen de B.V.
Tegen	ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Beroep gegrond

Samenvatting

Bankhelpdeskfraude. Spoofing. De klager en haar echtgenoot zijn slachtoffer geworden van bankhelpdeskfraude met een rekening van hun stamrecht B.V. De klager vordert dat de bank de schade vergoedt. De Geschillencommissie heeft deze vordering afgewezen en alle aangevoerde grondslagen (Coulanceregeling, wetgeving over niet-toegestane transacties en schending van de zorgplicht) ondeugdelijk bevonden. De Commissie van Beroep wijst de vordering alsnog toe op grond van de Coulanceregeling. Zij verwerpt het verweer van de bank dat het om een zakelijke rekening ging ten name van een B.V. Ook overigens acht de Commissie van Beroep de aanspraak op basis van de Coulanceregeling gegrond.

1. De procedure in beroep

- 1.1 Bij een op 7 januari 2024 ontvangen pro forma beroepschrift heeft de klager bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (hierna: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Kifid (hierna: de Geschillencommissie) van 27 november 2023 (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2023-0890).
- 1.2 Bij een op 19 januari 2024 ontvangen brief heeft de klager de gronden van beroep geformuleerd.
- 1.3 De bank heeft een op 18 maart 2024 gedateerd verweerschrift (met bijlagen) ingediend.
- 1.4 De mondelinge behandeling van dit beroep heeft plaatsgehad op 25 maart 2024. De klager is daar verschenen, vergezeld door mr. J. Meerman, advocaat kantoorhoudende te 's-Hertogenbosch. Namens de bank was [naam 2] (juridisch medewerker van de bank) aanwezig. Partijen hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 27 november 2023.

3. De feiten

- 3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 tot met 2.3. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover nodig aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.
- 3.2 De echtgenoot van de klager (hierna: de echtgenoot) is enig aandeelhouder en bestuurder van de B.V. De klager heeft een volledige volmacht voor de B.V. De B.V. houdt een rekening aan bij de bank (hierna: de rekening).
- 3.3 De echtgenoot werd op 16 november 2021 gebeld vanaf een anoniem telefoonnummer. De persoon die hem belde, zei dat hij werkzaam was voor de bank en hij vertelde dat mogelijk twee verdachte transacties gedaan zouden worden naar een Duitse rekening, van in totaal € 3.300,-. Vervolgens kreeg de echtgenoot iemand anders te spreken, die ook bij de bank zou werken. De echtgenoot heeft in zijn opdracht AnyDesk gedownload en die persoon toegang gegeven tot zijn computer. De persoon aan de telefoon zei dat het geld van de rekening moest worden veiliggesteld op een andere rekening. Vervolgens zijn vier bedragen van in totaal € 63.600,- overgemaakt vanaf de rekening van de B.V. naar twee Duitse rekeningnummers.
- 3.4 Terwijl het telefoongesprek nog bezig was, kwam de klager thuis en ving zij het gesprek van haar echtgenoot op. De klager vertrouwde het niet en heeft ingegrepen. Hierna zijn geen verdere bedragen overgemaakt vanaf de rekening van de B.V. en heeft de klager de bank gebeld. De fraudedesk van de bank heeft vervolgens spoedmails gestuurd naar de Duitse bank waarnaar het geld overgemaakt was, om te voorkomen dat het geld werd opgenomen of overgeschreven. Later bleek dat het geld al volledig was overgemaakt naar rekeningen in verschillende landen. De echtgenoot heeft bij de politie aangifte gedaan van deze gebeurtenissen.

4. De klacht en de uitspraak van de Geschillencommissie

- 4.1 De klager vorderde dat de bank de schade van € 63.600,- vergoedt, te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf 16 november 2021.
- 4.2 De Geschillencommissie heeft deze vordering afgewezen. Zij heeft daartoe onder meer het volgende overwogen onder het kopje "De coulanceregeling bankhelpdeskfraude". Voor de commissie staat vast dat de B.V. een stamrecht B.V. is zoals door de klager omschreven, maar dat neemt niet weg dat de rekeninghouder een B.V. is en dat de rekening een zakelijke rekening is. De beslissing van de bank om geen schade te vergoeden op grond van de coulanceregeling is daarom in overeenstemming met de coulanceregeling. Als de commissie zou oordelen dat de bank ook in het onderhavige geval op basis van de coulanceregeling moet overgaan tot vergoeding van de schade, zou de commissie de coulanceregeling daarmee oprekken. Aangezien het gaat om coulance is dat niet aan de commissie.
- 4.3 De Geschillencommissie heeft de vordering van de klager evenmin toewijsbaar geacht op de twee andere grondslagen van de vordering (door de Geschillencommissie behandeld onder de kopjes "Wetgeving voor niet-toegestane transacties" en "De zorgplicht van de bank").

5. De beoordeling van het beroep

- 5.1 Tegen deze beslissing en de gronden waarop deze berust, komt de klager op in beroep. De Commissie van Beroep acht de klachten tegen het oordeel van de Geschillencommissie onder het kopje “*De coulanceregeling bankhelpdeskfraude*” gegrond. De Commissie van Beroep zal dat hierna toelichten. De twee andere grondslagen (zie hiervoor onder 4.3), het oordeel van de Geschillencommissie daarover en de daartegen aangevoerde klachten laat de Commissie van Beroep verder onbesproken omdat, zoals hierna zal blijken, de klager bij bespreking daarvan onvoldoende belang heeft.
- 5.2 De klager heeft tegenover de bank aanspraak gemaakt op vergoeding van de schade die is geleden als gevolg van de hiervoor onder 3.3 en 3.4 beschreven bankhelpdeskfraude. Zij heeft deze aanspraak onder meer gebaseerd op de “Toetsingscriteria voor coulance bij schade door bankhelpdesk fraude (spoofing)” (hierna: de Coulanceregeling).
- 5.3 In de inleiding van de Coulanceregeling is vermeld:

“Voorliggend toetsingskader zal vanaf 2021 als een richtlijn worden gebruikt om de coulancevergoeding voor spoofing slachtoffers te bepalen. Het staat banken vrij om een ruimhartiger beleid te hanteren in de zin dat zij altijd meer coulant kunnen zijn dan het kader voorschrijft.”

Onder 2 (“Toetsingskader”) van de Coulanceregeling is vermeld:

“Conform brief minister van Financiën d.d. 18 december 2020 hanteren de banken coulance voor slachtoffers van spoofing wanneer:

- Het slachtoffer aangifte heeft gedaan van spoofing.*
- Er sprake is geweest van spoofing van naam en/of het telefoonnummer van de eigen bank.*
- Er enige vorm van bewijs wordt aangedragen door het slachtoffer dat er spoofing heeft plaatsgevonden.*
- Het slachtoffer een niet-zakelijke klant is (en de fraude heeft plaatsgevonden op een particulier rekeningnummer).”*

- 5.4 Voor haar oordeel dat aan de klager geen beroep toekomt op de Coulanceregeling heeft de Geschillencommissie beslissend geacht dat de rekeninghouder een B.V. is en dat de rekening een zakelijke rekening is.
- 5.5 Kennisneming van de stukken leert dat de bankrekening waar het hier om gaat een zakelijke rekening is die ten name staat van de B.V. De onderhavige zaak wordt echter hierdoor gekenmerkt dat:

- als activiteiten van de B.V. in het Handelsregister zijn vermeld: Advisering op het gebied van management en bedrijfsvoering (geen public relations en organisatie-adviesbureaus); het verrichten van advieswerkzaamheden; het aangaan van stamrechtverplichtingen en het doen van stamrechtuitkeringen;
- de omschrijving van deze activiteiten niet meer actueel is: de B.V. fungeert nog slechts als een stamrecht B.V. in die zin dat zij nog slechts pensioenuitkeringen (met afdracht van

belasting) doet van het saldo van de bankrekening aan de echtgenoot en van dat saldo van tijd tot tijd de rekening van het administratiekantoor betaalt; de B.V. oefent geen bedrijfsactiviteiten meer uit.

- 5.6 De bank heeft hiertegenover aangevoerd dat de B.V. en de zakelijke rekening zonder meer zijn bedoeld voor zakelijke activiteiten. Oorspronkelijk is dat inderdaad het geval geweest en ook formeel is sprake van een zakelijke rekening. De Commissie van Beroep volgt de bank echter niet in haar betoog dat aan het voorgaande niets afdoet “dat [de echtgenoot en de klager] de rekening blijkbaar enkel nog gebruiken voor privé transacties”. De bank heeft ook niet, althans niet naar behoren toegelicht waarom de vorm (B.V., teboekstelling als zakelijke rekening) hier steeds bepalend zou moeten zijn en niet het actuele, bestendige gebruik van de bankrekening (kort gezegd: particulier gebruik van de bankrekening voor pensioen), waarvan in dit geval sprake is. Met andere woorden, naar het oordeel van de Commissie van Beroep behoort ook gekeken te worden naar de aard van het *gebruik* van de rekening. Als dit aspect ook wordt betrokken bij de kwalificatie van de rekening, resulteert dat in het oordeel dat de bankrekening feitelijk meer kenmerken heeft van een particuliere dan van een zakelijke rekening.
- 5.7 Voor het oordeel dat het niet enkel gaat om de formele kwalificatie van de bankrekening (zakelijk of particulier) maar ook om het feitelijke gebruik van de rekening, vindt de Commissie van Beroep steun in (i) de verwijzing in de Coulanceregeling naar de brief van de minister van Financiën van 18 december 2020 en (ii) de inhoud van deze brief, in het bijzonder de volgende passage:

“Afwegingskader coulancebeleid bij spoofing

ABN AMRO, Rabobank, ING en De Volksbank gaan het volgende coulancekader, met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2020, toepassen voor *spoofing* voor zover dit niet al toegepast wordt door de individuele bank. Dit betreft een uniform afwegingskader waarbij vanuit coulance compensatie wordt verleend aan consumenten als:

- Er aantoonbaar en overtuigend sprake is van misbruik van de naam of telefoonnummer van de eigen bank. Bij *spoofing* wordt misbruik gemaakt van het vertrouwen dat klanten in hun bank hebben doordat de criminelen de naam of het nummer van de bank misbruiken.
- Er door het slachtoffer aangifte bij de politie gedaan is, waarbij het slachtoffer haar bank een kopie van het proces-verbaal van de aangifte verstrekt.”

In deze brief wordt gesproken van het verlenen van compensatie aan *consumenten*. Dat betekent dat beoogd is om compensatie te verlenen voor rekeninghouders die als consument moeten worden aangemerkt. De kennelijke bedoeling van de mededelingen van de minister van Financiën en de daarop voortbouwende Coulanceregeling is daarmee dus om houders van bankrekeningen die als consument kunnen worden aangemerkt, coulance te bieden bij spoofing. Tegen deze achtergrond bestaat des te meer aanleiding om hier geen beslissende betekenis toe te kennen aan de hoedanigheid van de rekeninghouder (B.V. of natuurlijk persoon) en het geadministreerd zijn van de bankrekening als zakelijke rekening. Zoals overwogen, heeft de bankrekening feitelijk meer particuliere dan zakelijke kenmerken.

- 5.8 Ten overvloede overweegt de Commissie van Beroep dat het voorgaande strookt met de inhoud van artikel 5 leden 1 en 3 van het (ten tijde van de indiening van de klacht geldende) Reglement voor de behandeling van klachten door de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, waarvan de tekst als volgt luidt:

“5. Wie kan een klacht indienen als consument?

1. Iedereen die als privépersoon een financiële dienst afneemt, kan een klacht indienen. Hiermee bedoelen wij: de natuurlijke persoon die de financiële dienst afneemt voor privéactiviteiten, dus niet voor handels-, bedrijfs-, ambachts-, of beroepsactiviteiten. Als een financiële dienst ook voor zakelijke doeleinden van de natuurlijke persoon is afgenomen, dan mogen die doeleinden niet overheersen.

3. Ook een rechtspersoon waarvan de doelstelling zodanig gericht is op het privébelang van een natuurlijke persoon, dat de rechtspersoon als een verlengstuk van die natuurlijke persoon kan worden beschouwd, kan een klacht indienen. Bijvoorbeeld een Vereniging van Eigenaren (VvE) of een persoonlijke vennootschap, zoals een pensioen BV of een stamrecht BV.”

Ook hier is de ratio dat het belang waar het om moet gaan, in wezen een privé belang is. Aan zodanig privé belang dient een eventueel zakelijk belang ondergeschikt te zijn en een privé belang kan zich ook voordoen als de doelstelling van een rechtspersoon daarop is gericht. Zoals in de voorgaande overwegingen tot uitdrukking komt, is in de onderhavige zaak aan deze voorwaarden voldaan. De bank heeft dan ook terecht niet aangevoerd dat de tegen haar gerichte klacht niet behandelbaar is.

- 5.9 De klacht tegen het oordeel van de Geschillencommissie dat de beslissing van de bank in overeenstemming is met de Coulancregeling omdat het gaat om een B.V. en een zakelijke rekening, is daarom gegrond.
- 5.10 Dit brengt mee dat de Commissie van Beroep zich alsnog moet buigen over het verweer van de bank in eerste aanleg dat de klager ook op andere gronden niet in aanmerking komt voor vergoeding uit hoofde van de Coulancregeling.
- 5.11 De bank noemt het opmerkelijk en verdacht dat de beller aangaf dat er verontrustende handelingen op de bankrekening waren waargenomen, maar desondanks toch aangaf dat de gelden naar verschillende rekeningen in Duitsland dienden te worden overgeboekt. Daarnaast is het volgens de bank opmerkelijk en verdacht dat de beller aangaf van de bank te zijn, dan vervolgens een vaag verhaal houdt en de echtgenoot vroeg om vier overboekingen naar verschillende rekeningen in Duitsland te doen. Waarom zou de bank vragen om gelden van een Nederlandse rekening naar een Duitse rekening die niet op naam van de bank staat over te boeken? Door ondanks deze verdachte omstandigheden, waarvan de echtgenoot zelf ook op enig moment heeft aangegeven het een vaag verhaal te vinden, toch een derde toegang te geven tot zijn device en internetbankieren en de opdrachten goed te keuren via de Mobiel Bankieren App, heeft de echtgenoot onverantwoordelijk en onoplettend gehandeld, aldus alles de bank.

5.12 De bank heeft hiermee een beroep gedaan op de volgende passage in de Coulancregeling:

“Naast deze harde criteria kijkt de bank ook naar de specifieke feiten en omstandigheden van elke oplichtingszaak. Banken verwachten daarbij ook van klanten verantwoordelijk gedrag en oplettendheid. Het uitgangspunt dat banken hanteren voor (gedeeltelijke) vergoeding uit coulance is ‘redelijkheid en billijkheid.’ Zo zijn er slachtoffers die meerdere specifieke of gerichte boodschappen, waarbij ze door de bank voor fraude of fraudeurs gewaarschuwd werden, hebben genegeerd. Of slachtoffers die zonder zich vragen te stellen (of hierover contact opnemen met hun bank) grote bedragen onder verdachte omstandigheden (zoals meerdere soms ook buitenlandse rekeningen) overboeken. Banken kunnen bij deze omstandigheden dan besluiten om gedeeltelijk, of niet, tot coulance over te gaan.”

5.13 De bank ontleent de door haar genoemde feitelijke omstandigheden waarmee de echtgenoot tijdens het telefoongesprek op 16 november 2021 te maken had, klaarblijkelijk aan de inhoud van de aangifte die de echtgenoot bij de politie heeft gedaan. Uit de aangifte volgt, samengevat, het volgende. De beller heeft gezegd dat er mogelijk twee verdachte transacties zouden worden gedaan naar een Duitse rekening die de bank zou hebben geblokkeerd. De andere beller kwam met een erg vaag verhaal, waarbij de echtgenoot het idee had dat deze persoon procedures van de bank aan het volgen was. De echtgenoot beschrijft in zijn aangifte dat de andere beller een dossier ging aanmaken, waarbij de naam van de ontvanger en een rekeningnummer werden genoemd en “dingen als een veilige tijdelijke rekening die met codes gekoppeld moeten worden”. De andere beller kon, nadat de echtgenoot AnyDesk had geïnstalleerd, een aantal boekingen opgeven, die vervolgens van de bankrekening van de B.V. zijn afgeschreven. Van de bank hoorde de klager naderhand dat de overboekingen waren gedaan naar een bank genaamd Solarisbank in Duitsland.

5.14 Uit de aangifte volgt dus niet dat de beller aangaf dat de gelden naar verschillende rekeningen in Duitsland dienden te worden overgeboekt en dat deze aan de echtgenoot vroeg om overboekingen naar rekeningen in Duitsland te doen. Integendeel, uit de beschrijving dat een medewerker van de bank naderhand wist te vertellen dat de overboekingen waren gedaan naar een bank genaamd Solarisbank in Duitsland, lijkt juist te volgen dat de echtgenoot tijdens het telefoongesprek niet voldoende beseftte dat het ging om (meerdere) overboekingen naar buitenlandse rekeningen. Voor zover de bank heeft bedoeld te betogen dat het de echtgenoot op grond van de in de aangifte genoemde bankrekeningnummers (beginnende met “DE”) duidelijk moet zijn geweest dat het Duitse bankrekeningen betrof, vindt dat betoog onvoldoende steun in de aangifte, waarbij de Commissie van Beroep het alleszins voorstelbaar acht dat tot de echtgenoot in de gegeven omstandigheden niet voldoende is doorgedrongen dat het om (meerdere) buitenlandse rekeningen ging met mogelijk daaraan verbonden risico's.

5.15 De bank noemt ook als argument dat de echtgenoot zelf vond dat de (tweede) beller met een vaag verhaal kwam. Zij suggereert daarmee dat de echtgenoot kennelijk zelf geen geloof hechtte aan het verhaal, maar ook deze suggestie vindt onvoldoende steun in de aangifte. Uit de aangifte volgt genoegzaam dat de echtgenoot er slechts mee heeft bedoeld te zeggen dat hij het idee had dat de beller procedures van de bank aan het volgen was en dat deze procedures zijn begrip te boven gingen.

- 5.16 De Commissie van Beroep kan de handelwijze van de echtgenoot in de gegeven omstandigheden al met al niet aanmerken als zodanig onverantwoordelijk en onoplettend dat de bank naar redelijkheid en billijkheid zoals toegelicht in de Coulancregeling heeft kunnen oordelen dat de B.V. (in wezen: de klager en haar echtgenoot) geen vergoeding van schade toekomt op grond van deze regeling. Voor zover de bank heeft bedoeld ook in het kader van de Coulancregeling erop te wijzen dat de echtgenoot zich met zijn handelen niet heeft gedragen overeenkomstig de verschillende door haar genoemde voorwaarden, veiligheidsregels en waarschuwingen, brengt dat in het onderhavige geval geen verandering in dit oordeel. De Commissie van Beroep memoreert dat ook de bank zelf als samenvatting heeft gegeven dat de echtgenoot op geraffineerde wijze is opgelicht, waaraan nog kan worden toegevoegd dat de echtgenoot tijdens het bewuste telefoongesprek bijna 76 jaar oud was.
- 5.17 Uitgangspunt van de Coulancregeling is dat slachtoffers 100% van de schade uit coulancre vergoed krijgen. De Commissie van Beroep ziet onvoldoende aanleiding van dit uitgangspunt af te wijken. De bank heeft overigens ook niet, subsidiair, bepleit dat de gevorderde schadevergoeding slechts gedeeltelijk voor vergoeding in aanmerking komt.
- 5.18 De slotsom is dat het beroep gegrond is, dat de uitspraak van de Geschillencommissie moet worden vernietigd en dat de hoofdvordering van de klager alsnog zal worden toegewezen. De Commissie van Beroep zal de gevorderde wettelijke rente toewijzen met ingang van 21 december 2021, de datum waarop de bank heeft bericht dat zij niet zal voldoen aan de sommatie tot betaling. De bank zal tevens worden veroordeeld tot betaling van een vergoeding voor de betaalde bijdrage voor het instellen van beroep en voor de kosten van rechtsbijstand in beroep, begroot op de voet van het Liquidatietarief Kifid.

6. De beslissing

De Commissie van Beroep:

- 6.1 vernietigt de uitspraak van de Geschillencommissie;
- 6.2 veroordeelt de bank tot betaling aan de klager van het bedrag van € 63.600,-, te vermeerderen met de wettelijke rente met ingang van 21 december 2021;
- 6.3 veroordeelt de bank tot betaling van € 500,- wegens bijdrage voor het instellen van beroep en € 3.000,- wegens kosten van rechtsbijstand in beroep;
- 6.4 wijst af het meer of anders gevorderde.