

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0699
(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)**

Klacht ontvangen op	: 26 januari 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen ING
Datum uitspraak	: 30 juli 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

Samenvatting

De telefoon van de consument is met haar bankpas en rijbewijs uit haar woning gestolen. Via de ING App op de telefoon van de consument is vervolgens € 3.200,00 overgeboekt naar een rekening van een derde. De consument vordert dat geld van ING terug. De commissie wijst die vordering af. In de gegeven omstandigheden van het geval heeft de consument met grove nalatigheid gehandeld, waardoor de verliezen voor haar rekening en risico dienen te blijven.

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 om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van ING; 3) de reactie van de consument (de repliek).
- 1.2 De commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement.

2. Het geschil

De feiten

- 2.1 De consument heeft een spaar- en betaalrekening bij ING. Op deze overeenkomst is een aantal algemene voorwaarden van toepassing: de Voorwaarden Betaalrekening, de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards en de Algemene Bankvoorwaarden (ABV).
- 2.2 Op grond van artikel 21 van de ABV zijn ook de Uniforme Veiligheidsregels van toepassing. In die Uniforme Veiligheidsregels staat dat een klant zijn of haar beveiligingscodes geheim moet houden en dient te zorgen voor een goede beveiliging van de apparatuur die wordt gebruikt voor bankzaken.

Voorts staat in die regels dat niet alleen de pincode van de bankpas een beveiligingscode is, maar ook de codes die worden gebruikt voor de ING App en dat de apparatuur die wordt gebruikt voor bankzaken dient te zijn beveiligd met een toegangscode en dat dient te worden uitgelogd wanneer bankzaken voltooid zijn.

- 2.3 Op 15 september 2020 zijn de GSM, bankpas en rijbewijs van de consument uit haar woning gestolen.
- 2.4 Uit de bankadministratie blijkt dat er via de mobiele telefoon van de consument is ingelogd in de ING App, waarna een bedrag van € 3.200,00 van de spaarrekening van de consument is overgeboekt naar haar betaalrekening. Vervolgens is dit bedrag op 15 september 2020 om 18:47 uur overgeboekt naar een rekening bij ABN AMRO Bank.
- 2.5 Op 16 september 2020 om 00:53 uur heeft de consument melding van de diefstal gedaan. Daarna zijn de betaalpas en de ING App geblokkeerd.
- 2.6 Na de melding heeft ING contact met ABN AMRO Bank opgenomen ten einde het overgeboekte bedrag van € 3.200,00 veilig te stellen. ABN heeft in dat verband een bedrag van € 2.000,00 veilig weten te stellen. Dat bedrag is op 18 november 2020 op de betaalrekening van de consument bijgeschreven.
- 2.7 De consument heeft op 18 september 2020 aangifte van diefstal gedaan. In die aangifte is opgenomen dat de consument geen opdracht heeft gegeven voor de overboeking en dat niemand bekend is met de inlogcodes van de mobiele telefoon of de ING App.
- 2.8 Op 29 september 2020 heeft de consument van ING vernomen dat het resterende deel van het overgeboekte bedrag niet door ING vergoed wordt.

De klacht en vordering

- 2.9 De consument heeft gesteld dat zij niet in strijd met haar wettelijke verplichtingen of de tussen partijen geldende voorwaarden heeft gehandeld. Zij is zorgvuldig met haar betaalpas en pincode omgegaan en heeft haar geheimhoudingsplicht niet geschonden.

Het is aan ING om te bewijzen dat van grove nalatigheid sprake is geweest. ING heeft dat op geen enkele wijze aannemelijk gemaakt, laat staan bewezen. Ook van andere omstandigheden is zouden kunnen wijzen op grove nalatigheid ten aanzien van haar geheimhoudingsplicht inzake de pincode is niet gebleken. Het enkele feit dat een onrechtmatige gebruiker van het betaalinstrument blijkbaar de pincode heeft weten te achterhalen kan volgens de consument niet leiden tot de conclusie dat zij haar geheimhoudingsplicht heeft geschonden en dat er van grove nalatigheid sprake zou zijn.

Zij heeft aangegeven dat zij altijd de voorwaarden van de overeenkomst naleeft, door zorgvuldig met haar betaalpas en pincode om te gaan. Zij bewaart geen notitie van haar pincode, zij zorgt er altijd voor dat niemand tijdens het pinnen haar pincode kan aflezen. Dat zelfde geldt voor haar mobiele telefoon, waarvan zij evenmin een notitie van de ontgrendelcode bewaart. Ook ten aanzien van haar mobiele telefoon geldt dat zij ervoor zorgt dat niemand meekijkt wanneer zij haar telefoon ontgrendelt. De conclusie die ING uit de feiten trekt: dat de dader de beveiligingscodes via haar moet hebben verkregen aangezien de consument geen nadere verklaring kan geven, acht de consument onzinnig, onlogisch en beledigend.

De consument heeft er in dat verband op gewezen dat zij in deze kwestie slachtoffer en geen dader is. Zij is slachtoffer geworden van insluiping in haar huis, waarbij haar telefoon is ontvreemd, met daarbij de in het telefoonhoesje aanwezige pinpas en rijbewijs. Vanzelfsprekend heeft zij geen idee hoe de overboeking vervolgens heeft kunnen plaatsvinden. Zij weet niet hoe de dader te werk is gegaan. Zij heeft zelfs tot op heden geen idee wie de dader is.

Omwille van het voorgaande vordert de consument dat aan haar het resterende bedrag van € 1.200,00 wordt vergoed, vermeerderd met de wettelijke rente daarover. Die wettelijke rente moet vanaf 15 september 2020 tot 18 november 2020 worden vergoed over de volledige schade van € 3.200,00 en vanaf 18 november 2020 over € 1.200,00 tot de datum van deze uitspraak.

Het verweer

2.10 ING heeft het verweer gevoerd dat in de gegeven omstandigheden van grove nalatigheid sprake is. Via de ING App op de telefoon van de consument is € 3.200,00 overgeboekt naar een rekening van een derde. Dat betekent dat degene die de telefoon van de consument heeft ontvreemd deze heeft kunnen ontgrendelen en daarna heeft kunnen inloggen in de ING App. De persoon was niet alleen op de hoogte van de toegangscode van de mobiele telefoon, maar ook van de pincode die toegang gaf tot de ING App.

In essentie heeft ING daarbij een beroep gedaan op de verzwaarde stelplicht van de consument, die ertoe leidt dat de consument een zo concreet mogelijke verklaring zal moeten geven voor het feit dat iemand anders dan de consument de ontgrendelingscode van de mobiele telefoon en de mobiele pincode van de ING App kende.

Omdat de consument in het geheel geen verklaring heeft gegeven hoe de onbevoegde derde gebruik heeft kunnen maken van gegevens die alleen bij de consument bekend zijn en alleen via de consument te achterhalen zijn, kan ING niet anders dan concluderen dat deze persoon de gegevens via de consument verkregen heeft.

Dit leidt tot de conclusie dat van grove nalatigheid sprake is en dat de schade voor rekening van de consument dient te blijven.

3. De beoordeling

- 3.1 Alvorens in te gaan op de inhoudelijke behandeling van de klacht, hecht de commissie er waarde aan op te merken dat ‘grof nalatig’ een wettelijke term is, die is opgenomen in de toepasselijke wet- en regelgeving (zie bijlage) en door ING is opgenomen in haar voorwaarden. Dit betekent dat de commissie bij haar beoordeling een juridisch oordeel – en dus geen waardeoordeel – geeft over de handelwijze van de consument.
- 3.2 Aan de commissie ligt, kort gezegd, de vraag voor of ING de door de consument geleden schade van € 1.200,00 dient te vergoeden. Het toetsingskader voor het onderhavige geval wordt geregeld in artikel 7:524 Burgerlijk Wetboek (BW) (zie bijlage). Daarin is, en in navolging daarvan in de toepasselijke voorwaarden (zie bijlage), bepaald dat de betaaldienstgebruiker (de consument) alle redelijke maatregelen dient te nemen om de veiligheid van de gepersonaliseerde veiligheidskenmerken van zijn betaalinstrumenten te waarborgen. Op grond van artikel 15.1 van de Voorwaarden Betaalrekening is de ING App een betaalinstrument. Artikel 7:529 BW bepaalt dat alle verliezen voor rekening en risico van de betaaldienstgebruiker (de consument) komen, indien niet aan de voorwaarden van artikel 7:524 BW is voldaan. In dit artikel is bepaald dat de consument alle redelijke maatregelen moet treffen om de veiligheid van de persoonlijke beveiligingsgegevens te waarborgen.
- 3.3 ING heeft gesteld dat de consument ‘grof nalatig’, zoals bedoeld in de wet en de voorwaarden, heeft gehandeld en dat zij daarom niet gehouden is de door de consument geleden verliezen te vergoeden.
- 3.4 Alhoewel het aan ING is om te bewijzen dat sprake is van grove nalatigheid door de consument, rust op de consument een ‘verzwaarde stelplicht’.¹

Dat betekent dat de consument tenminste enig inzicht dient te geven in de wijze waarop beveiligingscodes van de gebruikte betaalinstrumenten in onbevoegde handen zouden kunnen zijn geraakt, zodat de bank zich daarover een beeld kan vormen. Een andere regel zou de bank voor onaanvaardbare risico’s van misbruik plaatsen².

¹ Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-308, 2019-733 en 2020-853.

² Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2014-144 en 2019-733.

Dat betekent dat van de consument kan worden verwacht dat hij zo goed mogelijk een verklaring zal moeten bieden voor de omstandigheid dat zijn gegevens kennelijk bij derden bekend zijn geraakt.

- 3.5 De consument heeft in de interne klachtprocedure, de begeleidende klachtbrief en in reплик aangegeven dat zij niet weet hoe deze beveiligingscodes bij derden bekend zijn geraakt. Zij heeft gesteld dat een verplichting op haar om daarvoor een verklaring te bieden een onaanvaardbare last voor haar oplevert. Zij weet immers niet wie de dader is en zij heeft ook geen idee van diens werkwijze. Door geen enkele verklaring te bieden voor de wijze waarop de beveiligingscodes in handen van een onbevoegde derde hebben kunnen komen, kan het naar het oordeel van de commissie niet anders zijn dan dat het mobiele toestel van de consument en de ING App onvoldoende beveiligd waren, of dat de dader deze beveiligingscodes via de consument te weten is gekomen. Een en ander leidt tot de conclusie dat de consument grof nalatig is geweest ten aanzien van haar beveiligingscodes.
- 3.6 Op grond van de voorgaande overwegingen oordeelt de commissie – in lijn met recente uitspraken van de Geschillencommissie Kifid – dat de consument in wettelijke zin grof nalatig heeft gehandeld en dat ING de dientengevolge geleden schade niet aan haar hoeft te vergoeden. De commissie wijst de vordering van de consument daarom af.³

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering 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 schriftelijk 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten

³ Zie onder meer Geschillencommissie Kifid, nr. 2021-0186 en 2020-853.

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

De volgende artikelen uit het Burgerlijk Wetboek (BW) zijn van belang voor de beoordeling van deze klacht:

7:524 BW

1. De betaaldienstgebruiker die gemachtigd is om een betaalinstrument te gebruiken,
 - a) gebruikt het betaalinstrument overeenkomstig de voorwaarden die op de uitgifte en het gebruik van het betaalinstrument van toepassing zijn, en
 - b) stelt de betaaldienstverlener, of de door laatstgenoemde gespecificeerde entiteit, onverwijld in kennis van het verlies, de diefstal of onrechtmatig gebruik van het betaalinstrument of van het niet-toegestane gebruik ervan.
2. Voor de toepassing van het eerste lid, onder a, neemt de betaaldienstgebruiker, zodra hij een betaalinstrument ontvangt, in het bijzonder alle redelijke maatregelen om de veiligheid van de persoonlijke beveiligingsgegevens ervan te waarborgen.
3. De voorwaarden bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, zijn objectief, niet-discriminerend en evenredig.

7:525 BW

- 1) De betaaldienstverlener die een betaalinstrument uitgeeft, a) zorgt ervoor dat de persoonlijke beveiligingsgegevens van een betaalinstrument niet toegankelijk zijn voor andere partijen dan de betaaldienstgebruiker die gerechtigd is het betaalinstrument te gebruiken, onverminderd artikel 524; b) (...)
- 2) De betaaldienstverlener draagt het risico van het zenden aan de betaler van een betaalinstrument en van de gepersonaliseerde veiligheidskenmerken daarvan.

7:529 BW

1. De betaler draagt alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan doordat hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen.
2. In gevallen waarin de betaler, zonder frauduleus of opzettelijk te hebben gehandeld, zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen, kan de rechter de in het eerste lid van dit artikel bedoelde aansprakelijkheid beperken, met name rekening houdend met de aard van de persoonlijke beveiligingsgegevens van het betaalinstrument en met de omstandigheden waarin het is verloren, gestolen of onrechtmatig gebruikt.
3. Indien de betaaldienstverlener van de betaler geen sterke cliëntauthenticatie verlangt, draagt de betaler geen financiële verliezen, tenzij de betaler frauduleus heeft gehandeld. Indien de sterke cliëntauthenticatie door de begunstigde of de betaaldienstverlener van de begunstigde niet wordt aanvaard, wordt de door de betaaldienstverlener van de betaler geleden financiële schade door hen vergoed.

4. Na de kennisgeving overeenkomstig artikel 524, eerste lid, onder b, heeft het gebruik van het betaalinstrument geen financiële gevolgen voor de betaler, tenzij deze frauduleus heeft gehandeld.
5. Indien de betaaldienstverlener nalaat om overeenkomstig artikel 525, eerste lid, onder c, passende middelen beschikbaar te stellen waarmee te allen tijde een kennisgeving als bedoeld in artikel 524, eerste lid, onder b, kan worden gedaan, is de betaler niet aansprakelijk voor de financiële gevolgen die uit het gebruik van dat betaalinstrument voortvloeien, tenzij hij frauduleus heeft gehandeld.”

Voorwaarden Betaalrekening

Betaalinstrumenten

15 De betaalinstrumenten

15.1 Als rekeninghouder kunt u met uw Betaalrekening gebruik maken van de betaaldiensten van ING, zoals geld overmaken, storten, ontvangen, opnemen en Incasso. Daarbij maakt u gebruik van betaalinstrumenten zoals de Betaalpas, Overschrijvingskaarten, Mijn ING, de Mobiel Bankieren App en de Saldolijn.

15.2 Bij het gebruik van een betaalinstrument kunnen limieten gelden. Meer informatie over de limieten vindt u op ing.nl.

15.3 Voor betaalinstrumenten kunnen extra voorwaarden gelden. Meer informatie vindt u verderop in deze Voorwaarden Betaalrekening en in de productvoorwaarden die horen bij de afzonderlijke betaalinstrumenten.

16 Een betaalinstrument gebruiken

16.1 Bij een betaalinstrument horen vaak gepersonaliseerde veiligheidskenmerken. Bijvoorbeeld een inlognaam, een wachtwoord, een pincode. Deze mogen alleen door u persoonlijk worden gebruikt. Houd deze geheim en neem alle denkbare maatregelen om fraude en misbruik te voorkomen.

16.2 ING geeft u via ing.nl en de productvoorwaarden instructies over hoe u veilig om moet gaan met gepersonaliseerde veiligheidskenmerken en betaalinstrumenten. Deze instructies moet u opvolgen.

16.3 ING geeft u actuele informatie over maatregelen die u moet nemen om fraude en ander misbruik te voorkomen. Hiervan moet u maandelijks kennisnemen en u moet ernaar handelen.

Uniforme veiligheidsregels

Waarover gaan deze regels?

Elektronisch bankieren en elektronisch betalen moeten veilig zijn. Denk aan het regelen van uw dagelijkse bankzaken via internetbankieren en/of mobiele bank apps, het betalen bij betaalautomaten in winkels en het opnemen van geld bij de geldautomaat. ING heeft hierin een belangrijke taak, maar u ook. Wat u moet doen, vindt u in deze veiligheidsregels.

Waarom is het belangrijk dat u zich houdt aan deze regels?

U vermindert de kans dat u het slachtoffer wordt van fraudeurs sterk als u de regels opvolgt. Het is voor consumenten wettelijk geregeld dat een bedrag, dat zonder uw toestemming van uw betaalrekening is afgeschreven, door ING wordt vergoed. ING is echter niet altijd verplicht dat bedrag aan u te vergoeden. Wanneer u zich aan de onderstaande vijf veiligheidsregels houdt, loopt u niet het risico dat de gehele schade voor uw eigen rekening komt.

Wat moet u doen?

1. Houd uw beveiligingscodes geheim*.
2. Zorg ervoor dat uw bankpas nooit door een ander gebruikt wordt.
3. Zorg voor een goede beveiliging van de apparatuur die u gebruikt voor uw bankzaken.
4. Controleer uw bankrekening.
5. Meld incidenten direct aan ING en volg aanwijzingen van ING op.

Elk van deze veiligheidsregels wordt hieronder toegelicht.

Toelichting veiligheidsregels

1. Houd uw beveiligingscodes geheim*. * Door gewijzigde wetgeving kunnen andere financiële dienstverleners u een nieuw soort diensten aanbieden. Daarmee kunt u bijvoorbeeld meer overzicht over uw financiën krijgen (rekeninginformatiediensten) of uw online aankopen afrekenen (betaalinitiatiediensten). Om die diensten te kunnen verlenen, moeten deze derde dienstverleners zijn ingeschreven in de openbare registers [dnb.nl/toezichtprofessioneel/openbaar-register] van De Nederlandsche Bank (DNB). Als u gebruik maakt van een rekeninginformatie- en/of betaalinitiatiedienst van een dergelijke derde dienstverlener, geeft u die partij toegang tot uw betaalrekening om een betaling op te starten (bij een betaalinitiatiedienst) of rekeninginformatie op te halen (bij een rekeninginformatiedienst). Overigens kan ook ING zelf u betaalinitiatie- en/of rekeninginformatiediensten aanbieden met betrekking tot betaalrekeningen die u mogelijk bij andere banken aanhoudt.

Denk hierbij aan het volgende:

- Beveiligingscodes zijn niet alleen de pincode die u in combinatie met de bankpas gebruikt. Het zijn ook alle andere codes die u moet gebruiken om elektronische betalingen te doen en/of gebruik te maken van internetbankieren en mobiele bank apps:
 - Wachtwoord
 - SMS-codes
 - Activeringscode
 - Bevestigingscode
 - Pincode (betaalpas, creditcard, mobiele pas, ING Scanner)

- Mobiele pincode
- ING Scanner: kleurencode en code

Daarnaast maken we gebruik van andere middelen zoals vingerafdruk en gezichtsherkenning. Ook hier dient u zorgvuldig mee om te gaan.

- Schrijf of sla de codes niet op. Of, als het echt niet anders kan, alleen in een voor anderen onherkenbare vorm die alleen door uzelf is te ontcijferen. Bewaar in dat geval de versleutelde informatie niet bij uw bankpas of bij apparatuur waarmee u uw bankzaken regelt;
- Als u zelf een beveiligingscode kunt kiezen, zorg dan dat die niet gemakkelijk te raden is. Kies bijvoorbeeld geen geboortjaar, naam van een familielid of postcode;
- Zorg ervoor dat niemand kan meekijken als u uw beveiligingscodes intikt. Het gaat hier niet alleen om uw pincode, maar ook om alle andere codes die u moet gebruiken om elektronische betalingen te doen en/of gebruik te maken van internetbankieren en mobiele bank apps;
- Geef nooit een beveiligingscode door per telefoon, e-mail of op een andere wijze dan ING u heeft voorgeschreven. Dat geldt ook als u telefonisch, per e-mail of persoonlijk door iemand wordt benaderd die aangeeft medewerker van ING of andere dienstverlener (zoals computer beveiligingsbedrijf) te zijn. ING of andere dienstverleners zullen u op deze wijze nooit om beveiligingscodes vragen. Op ing.nl/veiligbankieren vindt u meer informatie over veilig gebruik van beveiligingscodes.

[...]

3. Zorg voor een goede beveiliging van de apparatuur die u gebruikt voor uw bankzaken. Denk hierbij aan het volgende:

- Zorg dat de geïnstalleerde software op de apparatuur, zoals computer, tablet en/of smartphone, die u voor het regelen van uw bankzaken gebruikt, is voorzien van actuele (beveiligings)updates. Geïnstalleerde software is bijvoorbeeld het besturingssysteem en beveiligingsprogramma's, zoals virusscanner en firewall;
- Installeer geen illegale software;
- Beveilig de toegang tot de apparatuur die u gebruikt voor het regelen van uw bankzaken met een toegangscode.
- Zorg er daarnaast voor dat door ING verstrekte toepassingen op de apparatuur die u gebruikt voor het regelen van uw bankzaken niet door onbevoegden kunnen worden gebruikt;
- Log altijd uit als u klaar bent met het regelen van uw bankzaken.