Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0317
(mr. J. van der Groen, voorzitter en mr. A. Kanhai, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 2 juni 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 19 april 2022
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Onbevoegde transacties. Credit card. De consument heeft gesteld dat hij één transactie ter waarde van € 9,- heeft afgerekend. Er zijn twee transacties verricht van € 3.495,-. De consument heeft deze bedragen van de bank gevorderd. De commissie volgt de bank dat de registratie van de betalingen laat zien dat deze juist hebben plaatsgevonden. Zij wijst de vordering van de consument af.

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 de bank; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van de bank.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. C. Koning.

1.3 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.4 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 Consument houdt een creditcard bij de bank aan.

2.2 Op 23 mei 2019 hebben er tijdens de vakantie van de consument in Spanje twee credit card betalingen plaatsgevonden.

De bank heeft daarvan de volgende registratie ingebracht:

1. 23 mei 2019 12:07:42 uur chip gelezen, pin ingevoerd en bedrag ad € 1.862,00 geautoriseerd
2. 23 mei 2019 12:19:46 uur chip gelezen, pin ingevoerd en bedrag ad € 1.630,00 geautoriseerd
   Naam bedrijf: [redacted]

2.3 Nadat de consument deze afschrijvingen constateerde heeft hij contact met de bank opgenomen en is de credit card geblokkeerd.

2.4 De consument heeft op 12 juni 2019 aangifte van oplichting gedaan bij de politie in Nederland. In het proces-verbaal staat, voor zover hier relevant, het volgende opgenomen:

Op dinsdag 21 mei 2019 was ik in Spanje op vakantie. Ik was daar samen met mijn echtgenote en mijn zoon.
Op die datum was ik in een winkel genaamd: [redacted] Las Palmas, Spanje.

Ik werd daar aangesproken door een man, die zich gedroeg als verkoper van die winkel. Hij vroeg aan mij of ik belangstelling had voor een tablet. Ik zei dat ik belangstelling had. Hij kon mij een tablet verkopen voor Eur. 55,-. Ik voerde het gesprek met de man half in Engels en half in Spaans. Wij konden elkaar begrijpen. Het merk van de tablet is Samsung, type tablet E.

Nadat ik de tablet contant had afgerekend, vertelde de man mij dat ik hem niet mee zou krijgen. Ik kon de tablet de volgende dag, na afspraak, op komen halen. De tablet moest namelijk nog geconfigureerd worden, zei de man. Ik gaf de man mijn telefoonnummer, te weten: [redacted] en mijn emailadres: [redacted].com. De man gaf ook zijn telefoonnummer, te weten: [redacted]. Hij zei dat hij Raoul heette. Ik heb geen achternaam gekregen.

Twee dagen later, op donderdag 23 mei 2019, werd ik gebeld door Raoul met genoemd telefoonnummer. Hij vertelde mij dat ik de tablet op kon halen, dat alles klaar lag. Diezelfde dag ben ik naar genoemde winkel gegaan. Hij liet mij zien dat de tablet werkte. Hij gaf aan dat ik nu een abonnement af moest sluiten. Een soort Netflix abonnement van Google. Dat kostte Eur. 9,- per maand. Ik moest de Eur. 9,- afrekenen met een creditcard. De man hield mij een pinautomaat voor en ik heb de creditcard erin gedaan. Ik zag dat er Eur. 9,- op de display stond. Ik heb mijn pincode ingetoetst en op akkoord gedrukt (groene toets). Dit was omstreeks 13.00 uur. Ik zag dat het een draadloze pinautomaat was. De man vertelde dat de informatie over het abonnement later toegestuurd zou worden door Google. Ik was ervan overtuigd dat ik één keer Eur. 9,- betaald had. Ik heb één keer mijn pincode gebruikt.

Op diezelfde dag, donderdag 23 mei 2019, omstreeks 16.30 uur keek ik via internetbankieren op mijn rekening en zag ik dat er twee keer een bedrag was afgeschreven.
Ik zag dat er van mijn creditcard met genoemd nummer Eur. 1.865,-- en Eur. 1.630,-- was afgeschreven met de omschrijving: [redacted]
k heb toen gelijk de ING gebeld en mijn creditcard rekening geblokkeerd.

Door deze afschrijvingen ben ik benadeeld voor Eur. 3.495,.-.

De klacht en vordering

2.5 De consument stelt niet akkoord te zijn gegaan met de betalingen van € 1.865,- en € 1.630,- en vordert terugbetaling van die bedragen. Ter onderbouwing voert hij het volgende aan:

2.5.1. Ten eerste is niet komen vast staan dat de betalingen juist zijn geregistreerd en geboekt. De kern van dat verwijt is dat de betalingen hebben plaatsgevonden via een *offline* betalingssysteem. Hij stelt dat met de door hem geaccordeerde betaling van € 9,- in dat betalingssysteem is geknoeid. Het is immers een feit van algemene bekendheid dat het risico op fraude met een *offline* betalingssysteem groter is dan bij *online* betalingssysteem, een reden waarom dergelijke *offline* systemen in Nederland nauwelijks nog worden gebruikt. De bank heeft bovendien uiterst summiere informatie gestuurd over de verwerking van de betalingen. Vanwege het risico op fraudegevoeligheid is van belang dat de consument meer informatie ontvangt over de wijze waarop de afschrijving heeft plaatsgevonden. In dat verband heeft de consument de logrol opgevraagd en vragen gesteld over het type betaalterminal dat gebruikt is.

2.5.2. Ten tweede en in verband daarmee heeft de consument gesteld dat de beveiligingssystemen hadden moeten ingrijpen in verband met deze betalingen, die mogelijk frauduleus waren. Dat die signalen er waren blijkt volgens de consument onder meer uit de volgende omstandigheden: (i) De hoogte van de betrokken bedragen (€ 1.865,- en € 1.630,-); (ii) De tijdstippen waarop de betaling zijn geboekt en dan met name het korte verloop van tijd tussen beide betalingen (12:07:42 uur respectievelijk 12:19:46 uur), waarbij kennelijk geen controle op de resterende bestedingsruimte heeft plaatsgevonden; (iii) Het bedrijf waaraan deze betalingen kennelijk zijn verricht, namelijk [naam bedrijf], zijnde een parafarmacie, waarbij de hoogte van deze bedragen bij een dergelijke winkel hoogst ongebruikelijk zijn; (iv) Het feit dat deze parafarmacie in Corralejo te Fuerteventura is gevestigd, terwijl de consument zijn vakantie doorbracht op een ander eiland, namelijk Gran Canaria; (v) Het type betaal-terminal waarvan waarschijnlijk sprake is geweest, waarop dergelijk hoge bedragen niet zouden mogen worden geaccordeerd.

2.5.3. Ten derde geldt dat de consument op het moment waarop hij de betaal-transacties ontdekte – zijnde dezelfde dag als waarop deze transacties waren geregistreerd (23 mei 2019) – direct contact opnam met de bank. Daarop gaf de bank te kennen dat de betaaltransacties op dat moment nog de status van ‘gereserveerd’ hadden, van een definitieve boeking was (nog) geen sprake. Daarbij is door de bank nagelaten om de betaaltransacties te blokkeren ten behoeve van nader onderzoek.

De bank heeft hierbij de op haar rustende zorgplicht geschonden, nu zij heeft nagelaten zich in te spannen om de onterecht geregisterde transacties tegen te houden.

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 In de namens de consument opgestelde klacht leest de commissie een drietal juridische verwijten aan de bank. Niet zou zijn na te gaan of de betalingen juist zijn geregistreerd en geauthentiseerd, de beveiligingssystemen van de bank hadden de betalingen moeten tegenhouden, en na de melding van de onbevoegde transacties hadden deze moeten worden geblokkeerd.

De registratie van de betalingen

3.2 De commissie merkt op de technische transactiedetails met de commissie gedeeld zijn. De conclusies daarvan zijn geciteerd in overweging 2.2. De technische *back-end* van de beide betalingen is geregistreerd in een systeem waaruit de commissie is gebleken dat de credit card is aangeboden aan een terminal, waarna de pincode juist is ingetoetst en de bedragen zijn afgeschreven. De bank heeft aangegeven, en de consument heeft overigens ook niet ontkend, dat de EMV-chip waarmee de kaart met de terminal heeft gecommuniceerd middels een algoritme werkt dat ervoor zorgt dat de pincode en de pas voor betalingen nodig zijn. Die pas is volgens de bankadministratie twee maal aan de terminal aangeboden, waarbij de juiste pincode is ingetoetst.

3.3 De consument heeft de gang van zaken die volgt uit de bankadministratie weersproken en aangegeven dat er maar één moment is geweest waarop een betaling is verricht, namelijk voor een bedrag van € 9,-. Volgens de bank geldt in dat verband toepassing van artikel 18 van de Algemene Bankvoorwaarden, dat inhoudt dat de registratie van de correcte verwerking van de betalingen in de systemen van de bank dwingende bewijskracht heeft jegens de consument Daarom zou er moeten worden uitgegaan van de in 3.2 weergegeven gang van zaken.

3.4 De consument heeft gesteld dat artikel 18 van de ABV buiten werking zou moeten blijven omdat het een oneerlijk beding betreft, dat in de verhouding tussen partijen buiten toepassing zou moeten worden gelaten als onredelijk bezwarend beding op grond van artikel 6:233 van het Burgerlijk Wetboek (BW).

3.5 Het antwoord op de vraag of artikel 18 ABV een onredelijk bezwarend beding is, kan hier in het midden blijven. Naar het oordeel van de commissie heeft de bank met de uitdraai uit haar systemen voldaan aan de verplichting uit artikel 7:527 lid 1 BW. Daar wordt immers (slechts) gevraagd om het bewijs dat de betaling is geauthentiseerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen is beïnvloed. Het aan de commissie overgelegde bewijs uit de systemen van de bank voldoet naar het oordeel van de commissie aan deze vereisten. Uit die overgelegde afbeeldingen volgt immers dat er is gepind, dat daarbij de juiste code is ingetoetst en dat de betaling is verwerkt, zodat eruit kan worden afgeleid dat er geen sprake is geweest van technisch falen. De commissie is van oordeel dat een dergelijke registratie van de betaling afdoende bewijs vormt als vereist door artikel 7:527 lid 1 BW, het aanvullend bewijsvermoeden van artikel 18 ABV is voor dat oordeel niet nodig. De betwisting van dit bewijs door de consument, komt erop neer dat niet valt uit te sluiten dat er van een onbetrouwbare pinterminal sprake was, waarmee was gerommeld. Naar het oordeel van de commissie is die betwisting met onvoldoende bewijs onderbouwd. Dat dergelijke pinterminals in algemene zin onbetrouwbaar zouden zijn, acht de commissie onaannemelijk. De betalingen van de consument hebben in 2019 plaatsgevonden. Signalen over problemen, laat staan grootschalige, met de betalingssystemen die worden gebruikt, zijn de commissie niet bekend. Voor zover de betaalterminal waarvan de consument gebruikmaakte in het bijzonder reden tot twijfel had moeten oproepen, geldt dat van de consument in dat verband ook eigen onderzoek mag worden verwacht.

3.6 De commissie concludeert dat voldoende bewijs is geleverd dat de betaling is geauthentiseerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen is beïnvloed als bedoeld in 72 PSD2 en artikel 7:527 lid 1 BW.

3.7 Uit artikel 7:527 lid 2 BW en HR 21 mei 2021, ECLI:NL:HR:2021:749, r.o. 3.2.2 volgt dat deze conclusie er niet aan in de weg hoeft te staan dat sprake kan zijn van een niet-toegestane betalingstransactie die in beginsel vergoed dient te worden. De consument moet dan wel een begin van bewijs leveren hoe zijn pas en pincode in onbevoegde handen zijn geraakt.[1] In dit geval heeft de consument echter niet gesteld dat hem betaalinstrumenten afhandig zijn gemaakt, maar zich op het standpunt gesteld dat hij slechts één betaling, van een veel kleinere omvang, heeft verricht en zijn pas verder niet heeft afgestaan. De commissie concludeert daarom dat de consument onvoldoende inzicht heeft gegeven in de wijze waarop het onbevoegde gebruik van de credit card heeft kunnen plaatsvinden.

[1] GC Kifid, nrs. 2021-0699 en 2022-0021.

De monitoring en beveiliging

3.8 Ten aanzien van het tweede verwijt, oordeelt de commissie als volgt. De zorgplicht van de bank als betaaldienstverlener verplicht haar ertoe rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van de consument als rekeninghouder.[2] Dat betekent in de eerste plaats dat de bank ertoe is verplicht de opgegeven betaalopdrachten uit te voeren en dit proces voor de consument zoveel mogelijk te optimaliseren. Volgens vaste rechtspraak van de commissie roept die zorgplicht geen algemene transactie-monitoringsplicht in het leven.[3]

3.9 Dit betekent dat op de bank geen verplichting rust de transacties van haar klanten te monitoren op misbruik. Slechts in bepaalde bijzondere gevallen kan dit anders liggen. Dat betreft nadrukkelijk een uitzondering op de regel,[4] waarvan in dit geval naar het oordeel van de commissie geen sprake is. In de gegeven omstandigheden heeft de consument gesteld dat sprake was een bepaald type onveilige terminal, die mogelijk bewerkt zou kunnen worden. De bank heeft dat gemotiveerd weersproken en uitgelegd dat en waarom de in de betaalkaart verwerkte chip zich niet voor die manier van fraude leent. Daarnaast begrijpt de commissie de stellingen van de consument aldus dat de gebruikte betaalterminal niet zou toestaan bedragen tot aan deze hoogte te voldoen. Die stelling is naar het oordeel van de commissie onvoldoende onderbouwd. Om die reden acht de commissie het niet onrechtmatig dat de bank niet eerder dan na de melding van de consument de credit card van de consument heeft geblokkeerd.

3.10 De commissie concludeert zodoende dat geen monitoringsverplichting geschonden is.

Blokkeren van de rekening

3.11 Tot slot wordt geoordeeld over de vordering dat de bedragen na de melding van de fraude nog hadden kunnen worden teruggehaald. De bank heeft verwezen naar artikel 10.3 van de op de overeenkomst van toepassing verklaarde voorwaarden ter onderbouwing van haar verweer dat de bedragen niet meer konden worden teruggehaald. Die passage luidt als volgt:

> *10.3 U geeft uw instemming om de betaalopdracht uit te voeren door uw pincode in te voeren en vervolgens op de OKtoets van de betaalautomaat te drukken. U kunt die betaalopdracht daarna niet meer intrekken.*

[2] Zie Rechtbank Amsterdam 18 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9493 en artikel 4:24a Wft.
[3] Zie onder meer GC Kifid, nr. 2021-0306 en 2021-761B.
[4] Zie CvB Kifid 2020-027, GC Kifid 2019-619, GC Kifid 2021-0108 en GC Kifid 2021-0804.

3.12 De consument heeft daartegen ingebracht dat de bank slechts naar drie artikelen van haar voorwaarden heeft verwezen, zonder het beroep daarop te specificeren. De commissie merkt op dat het verweer naar haar oordeel voldoende geconcretiseerd is. Dit betekent dat de vordering wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het reglement van de commissie van beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.