Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-792
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. E.H.C. Vos, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 15 januari 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 28 september 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

Samenvatting

Consument heeft geld overgemaakt naar een buitenlands rekeningnummer, in verband met de huur van een vakantiewoning. De reservering voor de woning is echter geannuleerd en de reeds betaalde huur wordt niet teruggestort. Consument heeft gevorderd dat de Bank het bedrag van de overboeking aan haar vergoedt, omdat zij in het weekend dat zij de overboeking uitgevoerd had, telefonisch gemeld heeft dat er waarschijnlijk sprake was van fraude. Op dat moment was de overboeking echter al onherroepelijk, wat betekent dat de Bank de betaling niet kon terugdraaien. De vordering van Consument wordt 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 Consument; 2) de aanvullende stukken van Consument van 30 januari 2020; 3) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consument en de aanvulling daarop en 5) de dupliek van de Bank en de aanvulling daarop.

1.2 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.

1.3 Consument en de Bank hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op zaterdag 2 november 2019 heeft Consument met haar partner (hierna wordt Consument ook samen met haar partner aangeduid als Consument) een reservering aangevraagd voor een vakantiewoning.

Consument vroeg deze reservering aan via een online platform voor de verhuur van vakantiewoningen (hierna: het online platform). In het berichtensysteem van het online platform ontving Consument een bericht waarin zij verzocht werd de huursom voor de vakantiewoning over te maken via bankoverschrijving, omdat het niet mogelijk was om met creditcard te betalen. Consument heeft daarop in de mobiele app van de Bank een overboeking van € 1.401,85 vanaf haar betaalrekening naar een Duits rekeningnummer ingevoerd (hierna: de overboeking).

2.2 Aanvankelijk vernam Consument dat de boeking binnen één tot twee werkdagen bevestigd zou worden, maar op zondag 3 november 2019 kreeg Consument bericht dat de aanvraag verlopen was. Consument heeft toen direct telefonisch contact opgenomen met het online platform. Een medewerker van het online platform vertelde toen dat er mogelijk sprake was van een frauduleuze handeling. Dezelfde dag heeft Consument de alarmlijn van de Bank gebeld en verteld dat zij de overboeking naar het buitenland verricht heeft en dat dit waarschijnlijk een frauduleuze betaling is. In dit gesprek heeft Consument verteld dat het om een betaling via de mobiele app gaat. De medewerker van de Bank heeft hierop gereageerd dat dergelijke betalingen niet teruggedraaid kunnen worden. Consument heeft vervolgens gezegd dat de betaling ingepland stond en dat zij de betaling kon intrekken en dat gedaan heeft, maar dat de overboeking daarna nog in haar statusoverzicht stond. De medewerker van de Bank heeft daarop gereageerd dat, als het om een ingeplande opdracht gaat, zij die wel kan intrekken. Hij heeft haar aangeraden de volgende dag nogmaals na te gaan of de overboeking ingetrokken was. De volgende dag bleek dat de overboeking niet ingetrokken was.

2.3 Consument heeft het online platform aangeschreven, maar haar geld niet terug ontvangen.

2.4 Op het gebruik van de betaalrekening van Consument zijn onder meer de Voorwaarden betaalrekening en de Voorwaarden Mijn ING van toepassing verklaard. Relevante bepalingen uit deze algemene voorwaarden zijn opgenomen in de bijlage.

De klacht en vordering

2.5 Consument stelt zich op het standpunt dat de Bank haar beter had moeten beschermen en adequater had moeten handelen toen zij op zondag 3 november 2019 de alarmlijn van de Bank belde. De medewerker met wie zij toen sprak, had adequater moeten handelen. Hij ging ervan uit dat de overboeking ingetrokken is, maar hij had de betaalrekening moeten controleren en verdere stappen moeten ondernemen. Zij vordert dat de Bank het bedrag van € 1.401,85 dat ten onrechte naar de fraudeur overgemaakt is, terugstort op haar betaalrekening.

2.6 Volgens Consument was de overboeking op zondag 3 november 2019, een dag nadat zij de overboeking ingevoerd had, in internetbankieren aangeduid als 'gereserveerd', met de mogelijkheid de overboeking te verwijderen. Net zoals bij een gewone geplande opdracht. Consument heeft de overboeking toen verwijderd, maar desondanks is de overboeking uitgevoerd en is het bedrag van € 1.401,85 afgeschreven van haar betaalrekening. Dit is vreemd omdat Consument op de website van de Bank gelezen heeft dat overboekingen naar het buitenland nog niet vielen onder 'instant payments' en dat die overboekingen, wanneer deze na vrijdag 15:00 uur verricht werden, pas de volgende werkdag verwerkt werden.

2.7 Toen Consument op 4 november 2019 telefonisch contact opnam met de Bank, weigerde men de betaling ongedaan te maken. Consument heeft vervolgens contact opgenomen met De Nederlandsche Bank (DNB). Van DNB vernam zij dat bij hoge uitzondering betalingen gestopt moeten worden op basis van een *SCT Recall*, namelijk als er sprake is van a) een dubbele overboeking, b) een frauduleuze overboeking of c) een technische fout. Volgens Consument was er sprake van een frauduleuze overboeking en van een technische fout, zodat de overboeking teruggedraaid had moeten worden. De technische fout is in dit geval dat de Bank de overboeking uitgevoerd heeft, ondanks dat Consument de overboeking op 3 november 2019 verwijderd heeft in internetbankieren.

2.8 Verder beklaagt Consument zich over het verloop van de klachtenprocedure. In eerste instantie kreeg Consument een telefonische reactie op haar klacht, terwijl zij om een schriftelijke reactie van de directie verzocht had. In dat telefoongesprek werd volgens Consument toegezegd dat er alsnog een schriftelijke reactie zou volgen, maar in plaats daarvan werd Consument weer gebeld, met het verzoek stukken aan te leveren. Nadat Consument stukken aangeleverd had, verstreken er tien weken zonder dat zij een reactie kreeg. Daarom heeft zij toen haar klacht bij Kifid ingediend.

Het verweer

2.9 De Bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consument. 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 Consument € 1.401,85 voor de huur van een vakantiewoning betaald heeft, zonder dat zij gebruik heeft kunnen maken van die woning. De vraag die voorligt, is of de Bank gehouden is het bedrag van de overboeking aan haar 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 eerste vraag is of de schade van Consument op basis van een wettelijke grond door de Bank vergoed moet worden. In dat kader is van belang dat Consument zelf de overboeking uitgevoerd heeft. Uit artikel 7:528 en artikel 7:529 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 Consument). Zie de bijlage. Er is echter pas sprake van niet-toegestane betalings-transacties als deze zijn uitgevoerd zonder instemming van Consument (artikel 7:522 BW in de bijlage). Omdat Consument de betalingen zelf uitgevoerd heeft, is de regelgeving van artikelen 7:528 en 7:529 BW niet van toepassing en is er op die grond dus geen verplichting voor de Bank om de schade van Consument te vergoeden.

De reactie van de Bank naar aanleiding van de telefonische melding

3.3 Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat de Bank adequater had moeten optreden toen zij een dag na de overboeking telefonisch meldde dat er waarschijnlijk sprake was van fraude. Volgens Consument had de Bank een zogenaamde *SCT recall* moeten toepassen. De Bank heeft betwist dat zij een *SCT recall* had moeten toepassen, omdat, in tegenstelling tot wat Consument gesteld heeft, er geen sprake was van een frauduleuze betaling of een technische fout. De Commissie volgt de Bank in dit verweer en licht dit als volgt toe. Consument heeft geen gebruik kunnen maken van de vakantiewoning, terwijl zij daar wel voor betaald heeft. Aangezien het haar niet gelukt is om het geld terug te krijgen van het online platform, is het mogelijk dat zij opgelicht is, waarbij de Commissie in het midden laat door wie. Als zij onder valse voorwendselen ertoe bewogen is de overboeking uit te voeren, maakt dat *de overboeking* echter niet frauduleus. De overboeking is immers door Consument zelf uitgevoerd, door de betaling in te voeren en te accorderen. Consument heeft gesteld dat de fraudeurs minimaal vijf keer geprobeerd hebben bedragen van haar afhandig te maken, onder meer door een sms'je te sturen waarin staat dat het niet gelukt is haar hypotheek-bedrag af te schrijven, maar dat maakt dit niet anders. Het gaat immers om de aard van de uitgevoerde overboeking, niet over andere pogingen die – gelukkig – niet geslaagd zijn.

3.4 Ook is voor de Commissie niet komen vast te staan dat er sprake was van een technische fout. Volgens Consument kreeg zij in internetbankieren de mogelijkheid de overboeking in te trekken, op een moment dat de overboeking naar het buitenland nog niet verwerkt was. Volgens Consument heeft de Bank een fout gemaakt door desondanks de overboeking uit te voeren. De Bank heeft dit betwist en aangevoerd dat de overboeking onherroepelijk was en dus niet ingetrokken kon worden vanaf het moment dat Consument de overboeking geautoriseerd heeft in de app. De Bank heeft hiervoor verwezen naar artikel 11.1 van de Voorwaarden Betaalrekening en artikel 2.2 van de Voorwaarden Mijn ING, die in de bijlage opgenomen zijn.

De Commissie onderschrijft dat de overboeking direct onherroepelijk was en wijst daarbij ook op artikel 7:534 BW, waarin opgenomen is dat de Bank een betaling niet kan herroepen zodra zij de betaling ontvangen heeft van Consument (zie de bijlage).

3.5 Consument heeft erop gewezen dat voor haar niet duidelijk was dat de betaling onherroepelijk was, vanwege de verwerkingstijd voor betalingen naar het buitenland. Dat doet echter niets af aan het feit dat de betaling onherroepelijk was en dat de Bank zich daaraan te houden heeft. Consument heeft verder gewezen op het telefoongesprek van 3 november 2019. In de procedure bij Kifid heeft de Bank een geluidsopname van dit telefoongesprek overgelegd. Daaruit blijkt dat de medewerker van de Bank gezegd heeft dat een ingeplande opdracht ingetrokken kon worden. Er was echter geen sprake van een ingeplande betaalopdracht, zodat ten onrechte de indruk gewekt is dat de betaling ingetrokken kon worden. De Bank heeft haar excuses aangeboden voor het feit dat de medewerker alleen op de mededeling van Consument is afgegaan en intern geen navraag gedaan heeft. Ondanks dit gebrek in de communicatie, blijft echter staan dat de betaling onherroepelijk was op het moment dat Consument zich bij de Bank meldde. Omdat niet is komen vast te staan dat er sprake was van een technische fout, is ook niet komen vast te staan dat de Bank op die grond een *SCT recall* had kunnen starten.

Klachten over de behandeling van de klacht

3.6 In reactie op de klachten van Consument over de klachtenprocedure, heeft de Bank haar excuses aangeboden en Consument aangeboden een bedrag van € 250,- te betalen als tegemoetkoming voor het ongemak. Consument heeft dit aanbod niet geaccepteerd en het is daardoor komen te vervallen. Het zou de Bank sieren als zij het aanbod gestand zou doen, maar zij kan hiertoe niet worden verplicht.

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 wanneer 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 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 wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

Relevante bepalingen uit het 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 7:528

1 Onverminderd artikel 526, betaalt de betaaldienstverlener van de betaler, in geval van een niet-toegestane betalingstransactie, de betaler onmiddellijk het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie terug en in elk geval uiterlijk aan het einde van de eerstvolgende werkdag, nadat hij bekend is geworden met de transactie of daarvan in kennis is gesteld.

2 Op grond van het eerste lid herstelt de betaaldienstverlener van de betaler de betaalrekening die met dat bedrag is gedebiteerd in de toestand zoals die geweest zou zijn wanneer de niet-toegestane betalingstransactie niet had plaatsgevonden. De valutadatum van de creditering van de betaalrekening van de betaler is uiterlijk de datum waarop het bedrag was gedebiteerd.

3 Het eerste lid is niet van toepassing indien de betaaldienstverlener van de betaler redelijke gronden heeft om fraude te vermoeden en hij deze gronden schriftelijk aan de Autoriteit Financiële Markten meedeelt.

4 Indien de betalingstransactie via een betaalinitiatiedienstverlener wordt geïnitieerd, betaalt de rekeninghoudende betaaldienstverlener onmiddellijk, en in elk geval uiterlijk aan het einde van de eerstvolgende werkdag, het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie terug en herstelt hij, in voorkomend geval, de betaalrekening die met dat bedrag was gedebiteerd, in de toestand zoals die geweest zou zijn wanneer de niet-toegestane betalingstransactie niet had plaatsgevonden.

5 Ingeval de betaalinitiatiedienstverlener aansprakelijk is voor de niet-toegestane betalingstransactie, vergoedt hij de rekeninghoudende betaaldienstverlener op diens verzoek onmiddellijk de geleden verliezen of de aan de betaler terugbetaalde bedragen, waaronder het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie.

Overeenkomstig artikel 527, tweede lid, is de betaalinitiatiedienstverlener gehouden te bewijzen 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.

6 Aanvullende financiële compensatie kan worden vastgesteld overeenkomstig het recht dat van toepassing is op de tussen de betaler en zijn betaaldienstverlener gesloten overeenkomst of de tussen de betaler en de betaalinitiatiedienstverlener gesloten overeenkomst, indien van toepassing.

Artikel 7:529

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.

Artikel 7:534

1 De betaaldienstgebruiker kan een betaalopdracht niet meer herroepen vanaf het tijdstip van ontvangst, bedoeld in artikel 532, eerste lid, tenzij anders is bepaald in dit artikel.

2 Indien de betalingstransactie door een betaalinitiatiedienstverlener dan wel door of via een begunstigde wordt geïnitieerd, kan de betaler de betaalopdracht niet meer herroepen nadat hij aan de betaalinitiatiedienstverlener instemming heeft verleend om de betalingstransactie te initiëren dan wel aan de begunstigde instemming heeft verleend om de betalingstransactie uit te voeren.

3 In het geval van een automatische afschrijving en onverminderd de rechten inzake terugbetaling kan de betaler de betaalopdracht evenwel herroepen, ten laatste aan het einde van de werkdag die voorafgaat aan de dag waarop de betaalrekening volgens afspraak wordt gedebiteerd.

4 In het in artikel 532, tweede lid, bedoelde geval kan de betaaldienstgebruiker een betaalopdracht herroepen tot uiterlijk het einde van de werkdag die aan de overeengekomen dag voorafgaat.

5 Na de in het eerste tot en met vierde lid bedoelde termijnen kan de betaalopdracht alleen worden herroepen indien zulks tussen de betaaldienstgebruiker en de relevante betaaldienstverleners is overeengekomen. In het in het tweede en derde lid bedoelde geval is ook de instemming van de begunstigde vereist.

6 Indien zulks in de raamovereenkomst is overeengekomen, mag de relevante betaaldienstverlener kosten voor de herroeping in rekening brengen.

Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden

Artikel 11 van de Voorwaarden Betaalrekening

11 Een opdracht intrekken

11.1 Een eenmalige betaalopdracht die u per post verstuurt, is na het versturen onherroepelijk. Een opdracht die u via Mijn ING of via de Mobiel Bankieren App verzendt, is na autorisatie (met bijvoorbeeld de TAN-code of de mobiele PIN) onherroepelijk.

11.2 Als u ING opdracht heeft gegeven om een bedrag over te maken op een bepaalde dag in de toekomst, dan kunt u uw opdracht intrekken tot op de werkdag vóór die afgesproken dag. U moet dit wel doen voor het uiterste tijdstip.

11.3 Meer informatie over het intrekken van een betaalopdracht vindt u op ing.nl, in deze Voorwaarden Betaalrekening en in de productvoorwaarden.

Artikel 2 van de Voorwaarden Mijn ING

2. Mijn ING gebruiken

2.1 Mijn ING is internetbankieren van ING. In Mijn ING kunt u onder andere:

• Uw saldo en af- en bijschrijvingen bekijken;

• Geld overmaken;

• Uw persoonlijke gegevens beheren en ter identificatie en/of authenticatie versturen naar derden. 2.2 Met een TAN-code maakt u geld over, vraagt u een product aan of wijzigt u uw persoonlijke gegevens in Mijn ING. U kunt in Mijn ING ook met de Mobiel Bankieren App geld overmaken. Als u een TAN code invoert of goedkeuring geeft met de Mobiel Bankieren App, geeft u ING opdracht om uw verzoek uit te voeren. U kunt uw verzoek daarna niet intrekken. In Mijn ING kunt u geld overmaken, een product aanvragen of uw gegevens wijzigen. U bevestigt uw aanvragen, betaalopdrachten en wijzigingen met een TANcode, via de Mobiel Bankieren App of via de ING Scanner. Als u een betaalopdracht heeft bevestigd en verzonden, kunt u deze opdracht daarna niet meer intrekken.

(…)