**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-853**
**(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)**

| | |
|---|---|
| Klacht ontvangen op | : 25 juni 2020 |
| Ingediend door | : Consument |
| Tegen | : Bunq B.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank |
| Datum uitspraak | : 21 oktober 2020 |
| Aard uitspraak | : Bindend advies |

## Samenvatting

Op de betaalrekening van Consument hebben betalingstransacties plaatsgevonden. Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat het gaat om niet-toegestane betalingstransacties en vordert dat de Bank haar schade vergoedt. De Commissie overweegt dat, hoewel het aan de Bank is om te bewijzen dat sprake is van grove nalatigheid, Consument een verzwaarde stelplicht heeft en tenminste enig inzicht dient te geven in de wijze waarop haar inlogcodes in onbevoegde handen zouden kunnen zijn geraakt. Nu Consument daarin geen enkel inzicht heeft gegeven, concludeert de Commissie dat Consument 'grof nalatig' in de zin van de wet heeft gehandeld. Dat betekent dat Consument zelf aansprakelijk is voor de schade. De Commissie oordeelt dat haar niet is gebleken van omstandigheden die aanleiding geven om die aansprakelijkheid te beperken. De vordering van Consument wordt afgewezen.

## 1. Procesverloop

1.1 De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met bijlagen:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consument van 27 juni en 17 juli 2020;
- het verweerschrift van de Bank;
- de door Consument ingediende reactie op het verweer (de repliek);
- de laatste reactie van de Bank (de dupliek).

1.2 De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend.

1.3 De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument houdt een betaalrekening (hierna: de Betaalrekening) aan bij de Bank. Aan de Betaalrekening is een betaalpas (hierna: de Betaalpas) met een daarbij behorende pincode gekoppeld.

2.2 Op de overeenkomst tussen Consument en de Bank zijn de Algemene Voorwaarden bunq Personal (hierna: de Voorwaarden) van toepassing.

2.3 In artikel 33 van de Voorwaarden staat voor zover relevant:

*"(…) Controleer alsjeblieft regelmatig je bunq app voor belangrijke berichten van ons met betrekking tot informatie die we nodig hebben van jou, je rekening en veiligheid. Controleer alsjeblieft regelmatig (tenminste eens per twee weken) het transactieoverzicht van je rekening(en). Neem direct contact met ons op als je een onregelmatigheid of fout ziet. (…)"*

2.4 In artikel 35 van de Voorwaarden staat voor zover relevant:

*"(…) Om je geld en je account veilig te houden, zullen we moeten samenwerken. Hieronder vind je hoe.*

*Neem alsjeblieft adequate maatregelen en span je naar beste kunnen in om ongewenste toegang tot en gebruik van je account te voorkomen. Doe alsjeblieft hetzelfde voor de informatie die je via onze diensten verzamelt.*

*Om je op weg te helpen hebben wij veiligheidsvoorschriften opgesteld. Onderstaand de belangrijkste voorschriften:*

- *houd je inlogcodes en andere beveiligingsfeatures strikt geheim, deel ze niet met anderen en gebruik ze nooit ergens anders dan in de officiële bunq apps;*
- *zorg ervoor dat niemand anders dan jij je passen gebruikt;*
- *zorg ervoor dat je telefoon en je andere apparaten beveiligd zijn (stel in ieder geval een vorm van toegangsbeveiliging in, bijvoorbeeld een inlogcode);*
- *gebruik altijd de laatste versie van onze apps en zorg dat het besturingssysteem van al je apparaten up-to-date en in orde is (geen illegale software);*
- *wanneer je de bunq app in het openbaar gebruikt, kijk dan over je schouders om zeker te zijn dat er geen ongeautoriseerde mensen meekijken;*

– *controleer je account in ieder geval eens per twee weken;*

– *meld onregelmatigheden altijd direct en volg onze instructies. (…)"*

2.5 Op 30 maart 2020 om 16:40 uur heeft de Bank aan Consument een e-mail gestuurd. Hierin staat voor zover relevant:

*"(…) Your bunq account was just logged in to from a new **Android** device: **OnePlus ONEPLUS A5000**.*

*You're getting this e-mail to make sure it was you. (…)"*

2.6 30 maart 2020 tussen 16:49 uur en 21:29 uur zijn er vijf betalingstransacties voor in totaal € 2.370,- verricht vanaf de Betaalrekening (hierna: de Betwiste betalingstransacties).

2.7 Op 30 maart 2020 om 21:11 uur heeft de Bank aan Consument een e-mail gestuurd. Hierin staat voor zover relevant:

*"(…) Your bunq account was just logged in to from a new **Android** device: **samsung SM-G955F**.*

*You're getting this e-mail to make sure it was you. (…)"*

2.8 Op 30 maart 2020 tussen 21:16 uur en 21:32 uur zijn er vier betalingstransacties voor in totaal € 1.411,- verricht naar de Betaalrekening.

2.9 Op 30 maart 2020 omstreeks 22:30 uur heeft Consument de Betaalrekening laten blokkeren.

2.10 Op 2 april 2020 heeft Consument bij de politie aangifte gedaan van cybercrime en diefstal.

## 3. Vordering, klacht en verweer

*Vordering van Consument*

3.1 Consument vordert van de Bank een schadevergoeding van € 959,-, te vermeerderen met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 30 maart 2020 tot de dag der algehele voldoening.

*Grondslagen en argumenten daarvoor*

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

Het bedrag van € 959,- vormt het verschil tussen het bedrag van € 1.411,-, dat op 30 maart 2020 op de Betaalrekening werd bijgeschreven, en het bedrag van € 2.370,-, dat op 30 maart 2020 van de Betaalrekening werd afgeschreven. De Bank is aansprakelijk voor dit bedrag, omdat Consument geen toestemming heeft gegeven voor de Betwiste betalingstransacties. Consument is slachtoffer geworden van fraude. Volgens Consument is de Betaalrekening gehackt en hebben fraudeurs zich toegang tot de Betaalrekening weten te verschaffen. Consument heeft helemaal niets met de fraude te maken en heeft geen opdracht verstrekt voor de Betwiste betalingstransacties. Consument heeft geen idee wie de fraudeurs zijn.

*Verweer van de Bank*

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

## 4. Beoordeling

4.1 Consument heeft betwist dat zij instemming heeft verleend voor de Betwiste betalingstransactie. De Commissie moet dan ook beoordelen of de Bank dan wel Consument aansprakelijk is voor de Betwiste betalingstransacties. De Commissie is van oordeel dat Consument zelf én volledig aansprakelijk is. Dat zal hierna worden toegelicht.

*Wat is het juridisch kader voor de betwiste betalingstransacties?*

4.2 Bij gebreke van instemming van de betaler (in dit geval Consument) wordt een betalingstransactie volgens artikel 7:522 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) als 'niet toegestaan' aangemerkt. Op grond van artikel 7:528 lid 1 BW moet de betaaldienstverlener (in dit geval de Bank) in geval van een niet-toegestane betalingstransactie de betaler onmiddellijk het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie terugbetalen. Volgens artikel 7:529 lid 1 BW draagt de betaler echter alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan doordat hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid één of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 7:524 BW niet is nagekomen. Volgens het eerste lid onder a van dat artikel moet de betaaldienstgebruiker (in dit geval Consument) betaalinstrumenten gebruiken overeenkomstig de voorwaarden die op het gebruik daarvan van toepassing zijn. Eén van die voorwaarden is dat Consument inlogcodes en andere beveiligingsfeatures strikt geheim moet houden en niet moet delen met anderen. Een andere voorwaarde is dat Consument ervoor moet zorgen dat haar telefoon en andere apparaten beveiligd zijn (door instelling van een vorm van toegangsbeveiliging). Dat staat in artikel 35 van de Voorwaarden, hiervoor opgenomen onder 2.4.

4.3 In afwijking van de algemene regel van artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bepaalt artikel 7:527 lid 1 BW verder dat, indien een betaaldienstgebruiker (Consument) ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd, zijn betaaldienstverlener (de Bank) gehouden is het bewijs te leveren dat de betalingstransactie is geauthenticeerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen van de door de betaaldienstverlener aangeboden diensten is beïnvloed. Ingevolge artikel 7:527 lid 2 BW vormt het feit dat het gebruik van een betaalinstrument door de betaaldienstverlener (de Bank) is geregistreerd echter niet noodzakelijkerwijze *afdoende* bewijs dat met de betalingstransactie door de betaler (Consument) is ingestemd of dat de betaler frauduleus of opzettelijk of met grove nalatigheid heeft gehandeld. De Bank dient dan 'ondersteunend bewijs' te verstrekken om fraude of grove nalatigheid van de zijde van Consument te bewijzen.

4.4 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie moet beoordelen of Consument 'grof nalatig' is geweest met betrekking tot het geheim houden van één of meer van haar inlogcodes. Voor de volledigheid merkt de Commissie op dat 'grof nalatig' een wettelijke term is. Dat betekent dat de Commissie bij haar oordeel een *juridisch* oordeel geeft en dus geen *moreel* waardeoordeel over de handelwijze van Consument.

4.5 Alhoewel het aan de Bank is om te bewijzen dat sprake is van grove nalatigheid aan de zijde van Consument, rust op Consument een 'verzwaarde stelplicht'. Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-308 en 2019-733. Dat betekent dat Consument tenminste enig inzicht dient te geven in de wijze waarop de inlogcode in onbevoegde handen zou kunnen zijn geraakt, zodat de Bank zich daarover een beeld kan vormen. Een andere regel zou de Bank voor onaanvaardbare risico's van misbruik plaatsen. Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2014-144 en 2019-733. Dat betekent dat Consument zo concreet mogelijk zal moeten stellen en onderbouwen wanneer en op welke wijze zij gebruik heeft gemaakt van het betaal-instrument en de daarbij behorende inlogcode en daarbij ook zo goed mogelijk een verklaring zal moeten bieden voor de omstandigheid dat de inlogcode kennelijk bij derden bekend is geraakt. Daarbij kan Consument niet volstaan met te stellen dat zij dat niet weet, maar zal zij in dat geval ook moeten onderbouwen waarom zij die informatie niet kan geven. Zie ook Geschillencommissie Kifid nr. 2015-322.

4.6 Consument heeft geen verklaring gegeven hoe de inlogcode mogelijk in handen van derden is gekomen. Wel staat vast dat de Betwiste betalingstransacties hebben plaatsgevonden en dat daarbij telkens direct de juiste inlogcode is ingegeven. De Commissie acht het, daarbij aansluitend bij de vaste lijn in haar uitspraken, buitengewoon onwaarschijnlijk dat derden de inlogcode juist hebben kunnen raden. Zie Geschillencommissie Kifid nr. 2014-144.

4.7 Gelet op het feit dat de Betwiste betalingstransacties zijn geauthenticeerd, door de Bank onweersproken is gesteld dat er geen sprake is geweest van een storing of technische problemen en dit ook niet uit de overgelegde stukken kan worden afgeleid, Consument geen verifieerbare verklaring heeft gegeven over hoe derden aan haar inlogcode hebben kunnen komen, kan de Commissie – ervan uitgaande dat de Betwiste betalingstransacties door een derde zijn verricht – niet anders concluderen dan dat Consument onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht waardoor een derde in de gelegenheid is geweest om zich de inlogcode van Consument eigen te maken. Dat leidt tot het oordeel dat moet worden aangenomen dat Consument één of meer verplichtingen voor het veilig gebruik van de Betaalrekening (zoals onder andere opgenomen in artikel 35 van de Voorwaarden) niet is nagekomen en derhalve, in de betekenis die blijkens eerder gedane uitspraken de wet daaraan geeft, 'grof nalatig' is geweest. Zie ook Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-308 en 2019-733.

4.8 Overigens biedt artikel 7:529 lid 2 BW de ruimte om, als Consument wel grof nalatig is geweest maar niet opzettelijk of frauduleus heeft gehandeld, de aansprakelijkheid van Consument te beperken. De specifieke omstandigheden van het geval dienen daartoe wel aanleiding te geven. De Commissie oordeelt evenwel dat haar niet is gebleken van specifieke omstandigheden die aanleiding geven om de aansprakelijkheid van Consument te beperken.

*Conclusie*

4.9 De conclusie is dat Consument zelf én volledig aansprakelijk is voor de Betwiste betalings-transacties. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

## 5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

*In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.*

*U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.*