**Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0229**

(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. K. van Oort, secretaris)

| | |
|---|---|
| Datum uitspraak | 21 maart 2023 |
| Klacht van | De consument |
| Tegen | De Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de bank |
| Aard uitspraak | Bindend advies |
| Uitkomst | Vordering afgewezen |
| Bijlage | Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden |

## Samenvatting

Niet-toegestane betalingstransactie. De creditcard van de consument is gestolen tijdens een reis naar Parijs. Met de creditcard is vervolgens voor een bedrag van € 2.715,58 aan uitgaven gedaan. De consument vordert dit bedrag terug van de bank. Naar het oordeel van de commissie heeft de consument niet aan haar verzwaarde stelplicht voldaan, doordat zij geen verklaring heeft gegeven voor de omstandigheid dat de creditcard en de bijbehorende pincode in handen van derden zijn gekomen. Dit leidt ertoe dat de bank de schade niet hoeft te vergoeden en dat de vordering wordt afgewezen.

## 1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het 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 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 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 De consument heeft op 1 mei 2015 op naam van haar eenmanszaak een zakelijke rekening bij de bank geopend. Daarbij is aan de consument een Rabo BusinessCard Visa verstrekt (hierna: de creditcard). Op deze overeenkomst zijn (onder meer) de algemene voorwaarden betaalpas en creditcard 2021 (hierna: de algemene voorwaarden) van toepassing.

2.2 Op 22 en 23 september 2022 is met de creditcard in Parijs voor een bedrag van € 2.715,58 aan uitgaven gedaan.

2.3 Op 24 september 2022 constateerde de consument dat haar creditcard was gestolen. Zij heeft de creditcard direct laten blokkeren en heeft op 26 september 2022 aangifte gedaan van diefstal.

*De klacht en vordering*

2.4 De consument vordert betaling van een bedrag van € 2.800,-, te vermeerderen met de wettelijke rente over € 50,- vanaf 25 september 2022.

2.5 De consument legt hieraan het volgende ten grondslag. Zij is beroofd van (onder meer) de creditcard en daarmee is vervolgens voor € 2.715,58 aan uitgaven gedaan. De consument stelt dat zij haar pincode niet bij haar creditcard heeft bewaard en dat zij niet weet hoe de criminelen aan haar pincode zijn gekomen. Het zou ook niet aan de consument moeten zijn hier een verklaring voor te geven. De consument is zorgvuldig met haar creditcard en pincode omgegaan en heeft haar geheimhoudings-plicht niet geschonden. 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 of dat er van grove nalatigheid sprake is.

*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

*Behandelbaarheid klacht*

3.1 De bank heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat de klacht niet behandelbaar moet worden verklaard, omdat het gaat om een zakelijke creditcard. De consument is dan ook geen consument in de zin van het reglement, aldus de bank. De consument heeft dit betwist en voert aan dat haar bedrijf al geruime tijd niet meer bestaat en dat zij de creditcard gebruikt in de hoedanigheid van consument.

3.2 Op grond van vraag 5 van het reglement Geschillencommissie Kifid[1] wordt als consument aangemerkt "iedereen die als privépersoon een financiële dienst afneemt".

[1] Te vinden op www.kifid.nl, zie Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022.

Daarmee wordt blijkens het reglement bedoelt "de natuurlijke persoon die de financiële dienst afneemt voor privéactiviteiten, dus niet voor handels-, bedrijfs-, ambachts-, of beroepsactiviteiten".

3.3 Naar het oordeel van de commissie is de consument aan te merken als consument in de zin van het reglement. De bank heeft niet betwist dat het bedrijf van de consument al geruime tijd niet meer bestaat en dat zij de creditcard alleen nog gebruikt voor privéactiviteiten. Dat dit mogelijk in strijd is met de geldende voorwaarden maakt dit niet anders. Het gaat erom hoe de creditcard feitelijk wordt gebruikt en de bank heeft niet betwist dat van zakelijk gebruik van de creditcard geen sprake (meer) is. Gezien het voorgaande is de klacht dan ook behandelbaar.

*Juridisch kader*

3.4 Indien de consument niet heeft ingestemd met een betaling, wordt die transactie volgens artikel 7:522 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW) als niet toegestaan aangemerkt. Op grond van artikel 7:528 lid 1 BW moet de bank in geval van een niet-toegestane betalingstransactie de consument 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 zij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid één of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 7:524 BW niet is nagekomen.

3.5 Volgens het eerste lid onder a van artikel 7:524 BW moet de consument zijn creditcard gebruiken overeenkomstig de voorwaarden die op het gebruik daarvan van toepassing zijn. Eén van die voorwaarden is dat de consument de creditcard op een veilige plaats moet bewaren, waar deze niet ongezien of ongemerkt kan worden weggenomen. Ook moet de consument ervoor zorgen dat zijn pincode geheim blijft en mogen de creditcard en pincode nooit aan iemand anders worden gegeven. Dit is opgenomen in artikel 28 van de algemene voorwaarden. De relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden en de wet zijn opgenomen in de bijlage.

3.6 Uit het voorgaande volgt dat de commissie moet beoordelen of de consument 'grof nalatig' is geweest met betrekking tot het bewaren van haar creditcard op een veilige plaats en het geheim houden van haar pincode. Voor de volledigheid merkt de commissie op dat 'grof nalatig' een wettelijke term is. Dat betekent dat de commissie een juridisch oordeel geeft en dus geen moreel waardeoordeel over de handelwijze van de consument.

3.7 Alhoewel het aan de bank is om te bewijzen dat sprake is van grove nalatigheid aan de zijde van de consument, rust op de consument een verzwaarde stelplicht.[2]

[2] Zie GC Kifid 2019-308 en GC Kifid 2019-733.

Dat betekent dat de consument tenminste enig inzicht dient te geven in de wijze waarop de creditcard en pincode in onbevoegde handen 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.[3] De consument zal zo concreet mogelijk moeten stellen en onderbouwen wanneer en op welke wijze zij gebruik heeft gemaakt van de creditcard en de pincode en daarbij ook zo goed mogelijk een verklaring moeten bieden voor de omstandigheid dat de creditcard en de pincode kennelijk in handen van derden zijn gekomen.[4]

3.8 De consument heeft niet betwist dat er met de creditcard transacties zijn verricht en dat daarbij direct de juiste pincode is gebruikt. De consument heeft in de interne klachtprocedure, de begeleidende klachtbrief en in haar repliek aangegeven dat zij niet weet hoe de pincode bij derden bekend zijn geraakt. Zij heeft gesteld dat zij al lange tijd geen gebruik had gemaakt van de creditcard en dat zij ook anderszins geen verklaring kan geven voor het feit dat de pincode bij een onbekende derde bekend is geraakt. Zij stelt 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 creditcard en de bijbehorende pincode in handen van een onbevoegde derde konden komen, kan het naar het oordeel van de commissie niet anders zijn dan dat de consument zich onvoldoende aan de veiligheidsmaatregelen heeft gehouden, of dat de dader de pincode via de consument te weten is gekomen.

3.9 De stelling van de consument dat kwaadwillende derden allerlei middelen tot hun beschikking hebben om de pincode juist in te voeren, is niet onderbouwd en wordt door de bank gemotiveerd tegengesproken. De Geschillencommissie heeft in meerdere uitspraken geoordeeld dat het buitengewoon onwaarschijnlijk is dat derden de pincode kunnen raden.[5]

3.10 Een en ander leidt tot de conclusie dat de consument grof nalatig is geweest ten aanzien van haar pincode.[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 de bank de dientengevolge geleden schade niet aan haar hoeft te vergoeden. De commissie wijst de vordering van de consument daarom af.

[3] Zie GC Kifid 2014-144 en GC Kifid 2019-733.
[4] Zie GC Kifid 2020-561.
[5] Zie ook Geschillencommissie Kifid met nrs. 2020-561, 2018-312 en 2014-144.
[6] Zie ook Geschillencommissie Kifid met nrs. 2021-0699, 2021-0186 en 2020-853.

## 4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

*Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.*

*Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.*

**Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

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

### De algemene voorwaarden betaalpas en creditcard 2021

*Artikel 28*

28.1 De pashouder moet zorgvuldig omgaan met de pas en de bijbehorende pincode en alle redelijke maatregelen nemen om de veiligheid van de pas en de pincode te waarborgen. De pashouder moet daarbij tenminste de nader door ons te bepalen voorschriften volgen. Redelijke maatregelen zijn in ieder geval:
- de pas altijd opbergen/bewaren op een plaats waar een ander niet bij kan;
- de pincode uit het hoofd leren.
pashouder is verantwoordelijk voor (het gebruik van) de pas en de bijbehorende pincode vanaf het moment dat de pashouder hierover kan beschikken. Wij zullen u en de pashouder zo goed mogelijk informeren over de te nemen veiligheidsmaatregelen. De pashouder moet de door ons voorgeschreven maatregelen nemen om gebruik van de pas door iemand die niet bevoegd is tegen te gaan. De pashouder moet ook regelmatig de door of namens ons verstrekte informatie raadplegen over maatregelen die de pashouder kan nemen om fraude met de pas te voorkomen. De pashouder kan deze informatie onder andere op de website vinden.
28.2 De pashouder is verplicht de pas altijd veilig te bewaren.
De pashouder bewaart de pas alleen veilig als:
- de pashouder de pas in zijn portemonnee of een vergelijkbare opbergplaats bewaart en de pas buiten het zicht van anderen houdt als de pas niet gebruikt wordt, en - de pashouder de pas buiten het zicht van anderen opbergt, en
- de pashouder de pas op een manier opbergt dat anderen er niet ongemerkt bij kunnen, en
- de pashouder er goed op let dat hij de pas niet verliest.
28.3 De pashouder moet de pas altijd veilig gebruiken.
De pashouder gebruikt de pas alleen veilig als:
- de pashouder de pas nooit uit handen geeft, ook niet als een ander de pashouder wil helpen, tenzij de pashouder de pas gebruikt bij een betaalautomaat en er voortdurend zicht op houdt, en
- de pashouder de pas niet uit het oog verliest totdat de pashouder de pas veilig heeft opgeborgen, en
- de pashouder altijd controleert of hij na gebruik zijn eigen pas heeft teruggekregen, en de pashouder de voorschriften op de geld- of betaalautomaat over het controleren van de veiligheid van die geld- of betaalautomaat nauwkeurig opvolgt, en
- de pashouder direct contact met ons of het door ons bekendgemaakte meldpunt opneemt als de pashouder de pas niet terug heeft gekregen na een betaling of opname bij een geldautomaat, en de pashouder de pas niet gebruikt als de pashouder weet of vermoedt dat het gebruik van de pas in een bepaalde situatie onveilig is of kan zijn, en
- de pashouder zich niet laat afleiden bij het gebruik van de pas. De pashouder is verplicht minimaal een keer per dag te controleren of hij de pas nog in zijn bezit heeft.

28.4 De pashouder moet de aan hem toegekende pincode geheimhouden voor iedereen. Daaronder wordt ook begrepen familieleden, huisgenoten, (mede)- rekeninghouders en gemachtigden. De pashouder mag de pincode ook niet op de pas vermelden. De pashouder is verplicht de brief waarmee hij de pincode ontvangt, direct na opening en kennisname van de pincode te vernietigen. De pashouder moet de pincode uit het hoofd leren. Als de pashouder de pincode niet kan onthouden, mag de pashouder een aantekening van de pincode maken. De pashouder moet dit doen op een manier zodat de pincode voor anderen niet herkenbaar is en de pashouder mag deze aantekening niet op of bij de pas bewaren. (…)"

**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. (…)"

*Artikel 7:524*

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. (…)"

*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. (…)"

*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. (…)"