

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-823 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. L.T.A. van Eck, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 3 juni 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 12 oktober 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de voorwaarden

Samenvatting

Consument heeft diverse stappen doorlopen, waarna een derde een mobiel bankieren app op diens mobiele telefoon heeft kunnen installeren. Deze persoon heeft vervolgens een onbevoegde transactie van € 2.472,90 kunnen uitvoeren. Het handelen van Consument is strijdig met de voorwaarden op een wijze die naar het oordeel van de Commissie als grof nalatig kan worden gekwalificeerd. Consument dient daardoor de gehele schade zelf te dragen. Verder zijn er geen specifieke omstandigheden door partijen aangedragen die aanleiding geven de aansprakelijkheid van Consument te beperken.

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; 3) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consument en 5) 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 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 Consument houdt een betaalrekening aan bij de Bank.
- 2.2 Via Marktplaats bood Consument een videorecorder te koop aan. Een derde gaf aan geïnteresseerd te zijn. Consument en de derde kwamen een verkoopprijs overeen.

Om de verkoopprijs over te maken, verzocht de derde Consument om een foto van de videorecorder en zijn betaalpas, zijn geboortedatum en zijn emailadres. Op 9 oktober 2019 stuurde Consument deze gegevens aan de derde. Consument kreeg via whatsapp instructies van de derde toegestuurd om de betaling te laten plaatsvinden en voerde die uit. Hij gebruikte een door de derde via een emailbericht toegestuurde link om in te loggen op de beveiligde omgeving van de Bank. Zijn gebruikersnaam stond al ingevuld. Zijn wachtwoord vulde hij in. Hij drukte vervolgens op “samsung activeren”, vulde een tan-code in en gaf de getoonde bevestigingsnummer door aan de derde (om 13:59 uur).

2.3 Op 9 oktober 2019 om 17:18 uur werd € 2.492,90 van de betaalrekening van Consument afgeschreven. Consument constateerde dat later op die dag, rond 17:50 uur.

2.4 Consument verzocht de Bank hem schadeloos te stellen, maar dat verzoek is door de Bank afgewezen.

De klacht en vordering

2.5 Consument vordert dat de Bank wordt veroordeeld tot betaling van € 2.472,90.

Het verweer

2.6 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 In deze klachtprocedure speelt de vraag of de Bank Consument € 2.472,90 moet vergoeden. Dit bedrag is op 9 oktober 2019 onbevoegd van de betaalrekening van Consument afgeschreven.

3.2 Het relevante toetsingskader is opgenomen in artikel 7:524 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Daarin is bepaald dat de betaaldienstgebruiker (in dit geval Consument) alle redelijke maatregelen dient te nemen om de veiligheid van de gepersonaliseerde veiligheidskenmerken van internetbankieren te waarborgen. De voorwaarden van de Bank verwijzen hiernaar. Ook dient de betaaldienstgebruiker (Consument) de Bank onverwijld in kennis te stellen van het onrechtmatig gebruik van internetbankieren of het niet toegestane gebruik ervan. Artikel 7:529 lid I BW bepaalt dat alle verliezen voor rekening en risico van de betaaldienstgebruiker (Consument) komen, indien hij met grove nalatigheid niet aan de voorwaarden van artikel 7:524 BW heeft voldaan.

3.3 Voordat de Commissie ingaat op de gebeurtenissen rond 9 oktober 2019, wijst zij op het volgende.

In deze beoordeling komt de term 'grof nalatig' terug. Dit is een wettelijke term. Deze term komt terug in artikel 7:529 lid 1 BW en in de voorwaarden van de Bank. Deze beoordeling is een *juridisch oordeel* en geeft *geen moreel waardeoordeel* over de handelwijze van Consument.

- 3.4 De Commissie constateert dat Consument zich niet heeft gehouden aan de voorschriften voor veilig bankieren. Hij heeft persoonlijke gegevens (emailadres, foto betaalpas en geboortedatum) gedeeld met een derde. Daarna heeft hij een niet beveiligde link gebruikt voor het inloggen op zijn digitale omgeving en een bevestigingscode met de derde gedeeld. De derde heeft zijn mobiele telefoon kunnen toevoegen aan de digitale omgeving van Consument. Het heeft de derde in staat gesteld onbevoegd een bedrag van € 2.472,90 van de betaalrekening van Consument af te schrijven.
- 3.5 Consument is in *grove zin nalatig* geweest bij het niet naleven van de voorschriften voor veilig internetbankieren. Hij heeft een derde in staat gesteld een mobiel bankieren app op diens mobiele telefoon te installeren en zichzelf toegang tot de beveiligde omgeving van internetbankieren te verschaffen. Hij heeft diverse persoonlijke gegevens prijsgegeven, een onbeveiligde link gebruikt om in te loggen op internetbankieren en een bevestigingscode met een derde gedeeld. Handelingen die voor een normale overboeking helemaal niet nodig zijn. Juist omdat Consument een heel stappenplan moest doorlopen, had hij op enig moment argwaan moeten krijgen. Hij had vraagtekens moeten zetten bij deze wijze van het overboeken van de verkoopprijs en daarover contact moeten opnemen met de Bank of van de verkoop kunnen afzien. De onbevoegde transactie had hij kunnen voorkomen. Door toch het gehele stappenplan uit te voeren, kan zijn gedrag als bewust roekeloos nalaten worden gekwalificeerd. Zie Commissie van Beroep Kifid 2020-027 r.o. 5.13-5.14.
- 3.6 Volgens Consument had de onbevoegde transactie niet kunnen plaatsvinden, als de beveiliging van de Bank goed was geweest. Consument vergeet dan dat de Bank wel degelijk diverse veiligheidsmaatregelen heeft genomen, maar dat die door het handelen van Consument (op instructie van de derde) zijn omzeild. Een voorbeeld is dat het toevoegen van de mobiele telefoon moet worden bevestigd met een bevestigingscode. Die bevestigingscode was *alleen* zichtbaar via de digitale omgeving van Consument. Consument heeft die bevestigingscode via whatsapp doorgestuurd aan de derde.
- 3.7 Volgens Consument stond zijn gebruikersnaam (en later ook zijn wachtwoord) al ingevuld op de onbeveiligde link naar internetbankieren. Zoals de Bank terecht opmerkt, ligt dit aan de instellingen van de computer van Consument. Dit is niet de Bank toe te rekenen.
- 3.8 De onderhavige onbevoegde transactie is niet zonder meer te vergelijken met de fraude met QR codes. In het laatste geval scande het slachtoffer een QR code waarna onbevoegd een bedrag werd afgeschreven.

In dit geval heeft Consument meerdere instructies van de derde opgevolgd waarbij hij op meerdere momenten de veiligheidsvoorschriften van de Bank heeft geschonden.

- 3.9 Consument heeft de onbevoegde transactie in de avond van 9 oktober 2019 willen tegenhouden. Op het moment dat Consument dit verzoek deed, was de transactie volgens de voorwaarden uitgevoerd en onherroepelijk. Het was op dat moment niet meer mogelijk de transactie te herroepen. Zie artikel 7:522 en 7:534 BW.
- 3.10 Consument heeft met grove nalatigheid niet aan de voorschriften voor veilig internet-bankieren voldaan. Het verlies door de onbevoegde transactie komt voor rekening en risico van Consument (artikel 7:529 lid 1 jo. 7:524 BW). Verder zijn er geen specifieke omstandigheden in de zin van artikel 7:529 lid 2 BW door partijen aangedragen die aanleiding geven de aansprakelijkheid van Consument te beperken. Dit betekent dat de vordering van Consument 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 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 voorwaarden

Artikel 7:522 BW

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 7:524 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 gepersonaliseerde veiligheidskenmerken ervan te waarborgen.

Artikel 7:529 BW

1. In afwijking van artikel 528 draagt de betaler tot een bedrag van ten hoogste € 150,00 het verlies met betrekking tot niet-toegestane betalingstransacties dat voortvloeit uit het gebruik van een verloren of gestolen betaalinstrument of, indien de betaler heeft nagelaten de veiligheid van de gepersonaliseerde veiligheidskenmerken ervan te waarborgen, uit onrechtmatig gebruik van een betaalinstrument.
2. De betaler draagt alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan door hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen. In dergelijke gevallen is het in het eerste lid bedoelde maximumbedrag niet van toepassing.

3. 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 en tweede lid van dit artikel bedoelde aansprakelijkheid beperken, met name rekening houdend met de aard van de gepersonaliseerde veiligheidskenmerken van het betaalinstrument en met de omstandigheden waarin het is verloren, gestolen of onrechtmatig gebruikt.

4. (...)

Algemene bankvoorwaarden 2017

Artikel 2 Zorgplicht

Wij hebben een zorgplicht. U bent ook zorgvuldig tegenover ons en u mag van onze dienstverlening geen misbruik maken.

1. Wij zijn bij onze dienstverlening zorgvuldig en houden hierbij zo goed mogelijk rekening met uw belangen. Dit doen wij op een manier die aansluit bij de aard van de dienstverlening. Deze belangrijke regel geldt altijd. Andere regels in de ABV of in de voor producten of diensten geldende overeenkomsten en de daarbij behorende bijzondere voorwaarden kunnen dit niet veranderen.

Wij streven naar begrijpelijke producten en diensten. Ook streven wij naar begrijpelijke informatie over die producten en diensten en de risico's ervan. 2. U bent zorgvuldig tegenover ons en houdt zo goed mogelijk rekening met onze belangen. U werkt eraan mee dat wij onze dienstverlening correct kunnen uitvoeren en aan onze verplichtingen kunnen voldoen. Hiermee bedoelen wij niet alleen onze verplichtingen tegenover u, maar bijvoorbeeld ook verplichtingen die wij in verband met onze dienstverlening aan u hebben tegenover toezichthouders of fiscale of andere (nationale, internationale of supranationale) autoriteiten. U geeft ons, als wij daarom vragen, de informatie en documentatie die wij daarvoor nodig hebben. Als het u duidelijk moet zijn dat wij die informatie of documentatie nodig hebben, geeft u die uit uzelf.

U mag onze diensten of producten alleen gebruiken waarvoor ze zijn bedoeld en hiervan geen misbruik (laten) maken. Denkt u bij misbruik bijvoorbeeld aan strafbare feiten of activiteiten die schadelijk zijn voor ons of onze reputatie of die de werking en betrouwbaarheid van het financiële stelsel kunnen schaden.

Artikel 21 Bewaar- en geheimhoudingsplicht

U gaat zorgvuldig om met codes, formulieren en passen. Als misbruik aannemelijk is, meldt u dit meteen.

1. U moet zorgvuldig en veilig omgaan met codes, formulieren, (bank)passen of andere hulpmiddelen. Zo helpt u voorkomen dat deze in verkeerde handen raken of dat iemand ervan misbruik kan maken.

2. Het kan gebeuren dat een code, formulier, (bank)pas, of ander hulpmiddel in verkeerde handen komt of dat iemand daarvan misbruik maakt of kan maken.

Als u dit weet of redelijkerwijs kan vermoeden, meldt u dit meteen aan ons. Door uw melding kunnen wij proberen (verder) misbruik te voorkomen.

3. Houdt u er rekening mee dat wij nog andere veiligheidsregels stellen (zoals de Uniforme Veiligheidsregels Particulieren).

Voorwaarden Betaalrekening

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.

71 Verlies, diefstal en misbruik

71.1 Als u uw Betaalinstrument verliest of als het wordt gestolen of als u deze niet goed hebt beveiligd, kan iemand anders er gebruik van maken. De schade komt voor rekening van ING met inachtneming van artikel 71.3 en 71.4 van dit artikel.

71.2 Bij misbruik van cheques is de schade voor uw rekening en betaalt ING u niets terug. 71.3 ING betaalt niets terug als er van uw kant sprake is van fraude, opzet of grove nalatigheid. U heeft dan niet aan de verplichtingen voldaan die horen bij het gebruik van uw betaalinstrument.

71.4 Als u toerekenbaar tekortschiet in het melden van verlies, diefstal of misbruik van uw betaalinstrument direct nadat u het ontdekt of had behoren te ontdekken, is er sprake van grove nalatigheid. U bent dan volledig aansprakelijk voor de schade die is ontstaan in de periode tussen het moment dat u had behoren te melden en het moment van melding.

Uniforme Veiligheidsregels

I Houd uw beveiligingscodes geheim

Beveiligingscodes

Wachtwoord

TAN- en PAC-codes

Activeringscode

Bevestigingscode

QR code (aanmelden extra toestel)

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.

- Uw beveiligingscodes zijn persoonlijk: u laat ze nooit aan anderen zien en u vertelt anderen nooit wat uw codes zijn;
- U schrijft of slaat uw persoonlijke codes niet op. Of, als u denkt de codes te vergeten, alleen in een voor anderen onherkenbare vorm die alleen door uzelf is te ontcijferen;
- Als u zelf een wachtwoord, inlogcode of pincode kunt kiezen, zorg dan dat die niet gemakkelijk te raden is. Kies bijvoorbeeld geen geboortejahr, naam van een familielid of eigen postcode;
- Zorg ervoor dat niemand kan meekijken als u uw codes intoetst;
- Als iemand u om een code vraagt, bijvoorbeeld telefonisch, op een website of in een app anders dan die van ING, via e-mail, sms, whatsapp, of persoonlijk, geef die dan nooit af.

2 Zorg ervoor dat uw betaalpas of creditcard nooit door een ander gebruikt wordt

- Laat u niet afleiden als u uw betaalpas of creditcard gebruikt en controleer of u uw eigen pas daarna terugkrijgt;
- Berg uw passen altijd op een veilige plaats op en zorg ervoor dat u ze niet gemakkelijk kunt verliezen;
- Controleer regelmatig of u uw passen nog in uw bezit heeft