

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-271 d.d. 1 oktober 2012
(prof. mr. M.L. Hendrikse en mevrouw mr. M. Nijland als secretaris).**

Samenvatting

Consument stelt slachtoffer te zijn geworden van skimming omdat misbruik is gemaakt van zijn creditcard terwijl deze niet uit zijn bezit is geweest. De Commissie overweegt dat de bank voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat ten tijde van de betwiste transacties de creditcard van Consument van een EMV-chip was voorzien welke niet gekopieerd kan worden en dat daarom geen sprake kan zijn geweest van skimming. Daarnaast heeft Consument zijn creditcard thuis opgeborgen op een manier waardoor een derde – in dit geval een huisgenoot - in de gelegenheid is gesteld deze te ontvreemden. De Commissie is van oordeel dat Consument met deze handelswijze in strijd heeft gehandeld met artikel 7.1. van de Voorwaarden. Bovendien heeft Consument zijn verplichting uit artikel 9 van de Voorwaarden geschonden door niet dagelijks te controleren of hij nog in het bezit was van zijn creditcard. Wanneer Consument dit wel overeenkomstig de Voorwaarden had gecontroleerd dan had het grootste deel van alle ongevoegde opnames waarschijnlijk voorkomen kunnen worden. De Commissie wijst de vordering af.

I. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument; en
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 14 september 2012. Daar zijn partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consument houdt een betaalrekening aan bij Aangeslotene met een daaraan gekoppelde creditcardfaciliteit. De creditcard beschikt over een zogenaamde EMV-chip.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.2. Op de overeenkomst zijn van toepassing de Voorwaarden en overige regelingen voor particuliere rekeninghouders van Aangeslotene. Onderdeel van deze Voorwaarden zijn de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards.
- 2.3. Op 10 september 2010 heeft Consument twee maal geprobeerd een transactie te verrichten met zijn creditcard. Omdat het saldo van de betaalrekening ontoereikend was heeft Aangeslotene de transacties geweigerd. Consument heeft toen contact opgenomen met Aangeslotene en zijn creditcard laten blokkeren.
- 2.4. Het is hem toen gebleken dat tussen 15 augustus en 22 augustus 2010 verschillende transacties zijn verricht waarbij in totaal een bedrag van € 6.963,70,- aan de rekening van Consument is onttrokken. Een en ander met behulp van de creditcard en pincode van Consument.
- 2.5. Consument heeft zijn creditcard in een lade in zijn woning bewaard. In het procesverbaal van aangifte heeft Consument verklaard dat hij zijn huisgenoot van het misbruiken van zijn creditcard verdenkt. Laatstgenoemde heeft enige tijd bij Consument gewoond en bevond zich af en toe alleen in de woning.
- 2.6. In de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards is – voor zover relevant – het volgende bepaald:

“6.3 Als in de volgende artikelen wordt gesproken over ‘anderen’ of ‘iemand anders’ dan worden daar naast onbekende personen ook partners, kinderen, familie, vrienden, huisgenoten en bezoekers mee bedoeld.”

“7.1 U moet uw betaalkaart altijd veilig bewaren. Daarvoor gelden in ieder geval deze regels:

 - Berg uw betaalkaart zó op, dat anderen uw betaalkaart niet kunnen zien.
 - Berg uw betaalkaart zó op, dat anderen er niet ongemerkt bij kunnen.
 - Zorg dat anderen uw betaalkaart en de opbergplaats (bijvoorbeeld uw portemonnee) niet kunnen zien als u ze niet gebruikt.
 - Let goed op dat u uw betaalkaart niet verliest.”

“9 U moet de aanwezigheid van uw betaalkaart en het gebruik daarvan regelmatig controleren. Dat doet u zo:

 - Controleer minimaal één keer per dag of u uw eigenbetaalkaart nog heeft.
 - Als u na het gebruik van uw betaalkaart bent aangesproken door onbekende personen, controleer dan kort daarna of u uw betaalkaart nog in uw bezit heeft.
 - Controleer af- en bijschrijvingen op de site van Aangeslotene of op uw Afschriften en overzichten van uw creditcard.”

“24.2 U bent volledig aansprakelijk voor schade als de schade is ontstaan doordat u frauduleus heeft gehandeld of doordat u opzettelijk of indien u grof nalatig bent geweest. (...)”

3. Geschil

- 3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 6.963,70,-.
- 3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene gehouden is tot nakoming van de rekening-courant overeenkomst. Consument heeft de voorwaarden nageleefd door zorgvuldig met zijn creditcard en pincode om te gegaan. De pasgegevens moeten gekopieerd zijn.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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

4. Beoordeling

- 4.1. Beoordeeld dient te komen voor wiens rekening en risico de betwiste transacties dienen te komen.
- 4.2. Overeenkomstig artikel 7.1 van de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards dient een cliënt zorgvuldig met zijn creditcard om te gaan. Op grond van artikel 9 dient hij minstens eenmaal per dag te controleren of de creditcard nog in zijn bezit is. De creditcard dient zodanig opgeborgen te worden dat anderen deze niet kunnen zien en er niet ongemerkt bij kunnen. Daarnaast is een cliënt op grond van artikel 24.2 volledig aansprakelijk als de schade het gevolg is van zijn eigen grof nalatig handelen.
- 4.3. Ten eerste stelt Consument zich op het standpunt dat er geen andere conclusie mogelijk is dan dat zijn creditcard is geskimmed omdat deze nooit uit zijn bezit is geweest. Zijn pasgegevens moeten zijn gekopieerd waardoor iemand in staat is geweest om gedurende zonder zijn toestemming geld van zijn rekening op te nemen.
- 4.4. Aangeslotene stelt hier tegenover dat skimming uitgesloten is omdat een aantal van de betwiste transacties heeft plaatsgevonden bij een van haar geldautomaten. Vanaf november 2009 is een opname bij haar geldautomaten alleen mogelijk via de zogenaamde EMV-chip die op de bankpas c.q. creditcard zit bevestigd. Volgens Aangeslotene is het onmogelijk om deze chip te kopiëren. Daarom moeten de onbevoegde transacties met de werkelijke creditcard van Consument zijn verricht, hetgeen ook uit haar onderzoek is gebleken. Zij verwijst hier naar een vraag- en antwoordendocument over skimming van de Nederlandse Vereniging van Banken. Uit dit document blijkt dat het technisch onmogelijk is om de EMV-chip te kopiëren. Daarom moeten de onbevoegde transacties met de werkelijke creditcard van Consument zijn verricht, hetgeen ook uit haar onderzoek is gebleken.
- 4.5. De Commissie overweegt hiertoe als volgt. Aangeslotene heeft duidelijk gemaakt dat het in augustus 2010 – ten tijde van de onbevoegde opnames – in haar systeem onmogelijk was om zonder gebruikmaking van de EMV-chip geld op te nemen bij haar geldautomaten. Omdat de EMV-chip niet gekopieerd kan worden moet het ervoor worden gehouden dat bij de onbevoegde opnames de originele creditcard van Consument met bijbehorende pincode is gebruikt. De Commissie heeft geen reden om aan de inhoud van de genoemde publicatie van de Nederlandse Vereniging van Banken te twifelen.
- 4.6. Bovendien is de Commissie met Aangeslotene van oordeel dat deze kwestie zich niet laat rijmen met eerdere ervaringen van de Commissie op het gebied van skimming (zie Geschillencommissie Kifid 2009/9, 2012/92 en 2012/123). Doorgaans wordt er namelijk in een zo kort mogelijk tijdsbestek het gehele saldo van de rekening opgenomen. In dit geval is daar geen sprake van geweest. Naar het oordeel van de



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- Commissie is op grond van het bovenstaande niet vast komen te staan dat sprake is geweest van skimming. Deze klachtgrond van Consument treft daarom geen doel.
- 4.7. Ten tweede heeft Consument zich op het standpunt gesteld dat hij zijn creditcard veilig in een lade van een kast in zijn woning heeft opgeborgen en dat het aan Aangeslotene is om het systeem dusdanig te beveiligen dat er geen misbruik kan plaatsvinden. De Commissie overweegt hiertoe het volgende. Consument heeft zijn creditcard in zijn woning opgeborgen op een manier waardoor een derde, – in dit geval een huisgenoot, die volgens artikel 6.3. van de Voorwaarden uitdrukkelijk als derde geldt – in de gelegenheid is gesteld deze te ontvreemden. De Commissie is van oordeel dat Consument met deze handelwijze in strijd heeft gehandeld met artikel 7.1. van de Voorwaarden. Zij beseft dat de meeste Consumenten hun bankpassen creditcards niet zodanig bewaren dat ook huisgenoten daar nimmer aan kunnen komen. Desondanks acht zij het gerechtvaardigd dat de Voorwaarden van Aangeslotene eventueel misbruik door genoemde van het in haar gestelde vertrouwen – hoe vervelend dat ook is – voor rekening laten van de pas- of kaarthouder en niet van Aangeslotene (en daarmee uiteindelijk van de andere klanten van Aangeslotene). Vergelijk Geschillencommissie 2012/252).
- 4.8. Wat betreft de verplichting ex artikel 9 van de Voorwaarden heeft Consument ter zitting uitdrukkelijk erkend dat hij niet dagelijks heeft gecontroleerd of hij nog in het bezit was van zijn creditcard. Tussen 15 en 22 augustus 2010 hebben de betwiste transacties plaatsgevonden. Wanneer Consument op 15 of 16 augustus 2010 overeenkomstig de Voorwaarden had gecontroleerd of hij nog in het bezit was van zijn creditcard, dan had het grootste deel van alle onbevoegde opnames waarschijnlijk voorkomen kunnen worden.
- 4.9. Concluderend overweegt de Commissie als volgt. Allereerst is de Commissie van oordeel dat geen sprake is geweest van skimming. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat Consument door de wijze waarop hij zijn creditcard heeft bewaard en door niet dagelijks te controleren of hij nog in het bezit was van zijn creditcard, grof nalatig heeft gehandeld ten aanzien van zijn verplichtingen uit artikel 7.1. en 9 van de Voorwaarden. Daarom kan Consument op grond van artikel 24.2 van de Voorwaarden geen aanspraak maken op het opgenomen bedrag en dient de schade voor zijn eigen rekening te blijven. De overige stellingen van partijen kunnen onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie bepaalt bij bindend advies dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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.