

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 286 d.d. 17 oktober 2011**  
**(prof. mr. C.E. du Perron, voorzitter en mevrouw mr. M. Nijland, secretaris)**

**Samenvatting**

Opname met gestolen bankpas die op de dag van ontvreemding niet is gebruikt. De Commissie overweegt dat het in principe aan de bank is om te bewijzen dat sprake is van grove nalatigheid aan de zijde van consument. Echter consument dient wel enig inzicht te geven in de wijze(n) waarop de bankpas en pincode in onbevoegde handen zou kunnen zijn geraakt. Nu dit niet duidelijk is geworden, dient de onbevoegde opname voor rekening van Consument te blijven.

**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 door Consument ondertekende vragenformulier met bijlage;
- het verweer van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden. De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op woensdag 16 maart 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

**2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consument beschikt over twee bankrekeningen bij Aangeslotene (hierna te noemen: bankrekening [A] en [B]). Op 29 januari 2010 heeft Consument boodschappen gedaan in haar woonkern, gelegen op vijf kilometer afstand van het centrum van X. Zij heeft daarbij gebruik gemaakt van haar bankpas behorende bij rekening [A]. Een dag later, op 30 januari 2010, heeft Consument boodschappen gedaan in het centrum van X en heeft zij haar aankopen betaald met behulp van haar bankpas behorend bij rekening [B]. Consument heeft haar bankpassen bewaard in een portemonnee in een schoudertas welke met een rits wordt afgesloten. Om 16:45 uur van diezelfde dag heeft Consument bemerkt dat zij niet meer in het bezit was van haar portemonnee met inhoud. Om 16:39 uur bleek door onbevoegden een bedrag van € 1.000,- aan bankrekening [A] onttrokken, waarbij de pincode in één keer juist was ingetoetst. Tevens werden drie pogingen ondernomen om ook met bankpas [B] geld op te nemen. Nadat daarbij driemaal een onjuiste pincode was ingevoerd, is deze pas automatisch geblokkeerd. Consument heeft onmiddellijk contact opgenomen met Aangeslotene en haar bankpassen om 16:47 uur laten blokkeren. Tevens heeft zij

aangifte bij de politie gedaan van de vermissing van haar portemonnee met inhoud. Hierbij heeft Consument niet kunnen verklaren hoe onbevoegden aan haar portemonnee en pincode zijn gekomen.

- 2.2. In het van toepassing zijnde Reglement Privérekening staat, -voor zover hier relevant-, het volgende vermeld.

Artikel 29 lid I onder II sub I:

*“I. De Klant moet de Bankkaart altijd veilig bewaren. De klant bewaart de Bankkaart alleen veilig als hij:*

*- De Bankkaart en de portemonnee of de vergelijkbare opbergplaats buiten het zicht van anderen houdt wanneer hij deze niet gebruikt.*

*-De Bankkaart buiten het zicht van anderen opbergt.*

*-De Bankkaart zodanig opbergt dat anderen er niet onopgemerkt bij kunnen.*

*-Er goed op let de Bankkaart niet te verliezen. (...).”*

Artikel 29 lid I onder III sub 5:

*“De Klant moet de pincode altijd veilig gebruiken. De Klant gebruikt de pincode alleen veilig als hij:*

*- Ervoor zorgt dat anderen de pincode niet kunnen zien als hij deze intoetst, bijvoorbeeld bij een Betaal- of Geldautomaat.*

*- Bij het intoetsen van de pincode zijn vrije hand en lichaam zoveel mogelijk gebruikt voor het afschermen van het toetsenbord.*

*- Geen hulp aanvaardt van een ander bij het intoetsen van de pincode.”*

Artikel 34 lid 2 sub b en d:

*“Indien de Klant zijn betaalinstrument of de persoonlijke beveiligingscode daarvan (bijvoorbeeld de Bankpas, de Pincode of de apparatuur of beveiligingscodes voor [naam Aangeslotene] verliest of deze zijn gestolen, of indien de Klant de beschermingsmaatregelen daarvoor niet stipt heeft opgevolgd geldt het volgende:*

*b. Indien als gevolg van diefstal, verlies, of niet stipte naleving van de beschermingsmaatregelen niet-toegestane betalingstransacties hebben plaatsgevonden, dan is de eigen aansprakelijkheid van de Klant daarvoor beperkt tot een maximumbedrag van € 150,- per betaalinstrument. Deze eigen aansprakelijkheid van de Klant geldt voor niet-toegestane betalingstransacties, die hebben plaatsgevonden vanaf het moment van diefstal, verlies of misbruik van het betaalinstrument tot aan het moment waarop de Klant hiervan melding heeft gedaan aan de Bank.*

*d. Indien het misbruik van een betaalinstrument echter het gevolg is van fraude, opzet of grove nalatigheid van de Klant dan zijn de betalingstransacties, die daardoor hebben kunnen gebeuren helemaal voor risico van de Klant. In die gevallen is de Bank in het geheel niet aansprakelijk en is zij niet verplicht tot enige (schade)vergoeding aan de Rekeninghouder.”*

### 3. Geschil

- 3.1. Consument vordert vergoeding van de door haar geleden schade die is ontstaan doordat onbevoegden misbruik hebben gemaakt van bankpas [A], ter grootte van een bedrag van € 1.000,-.
- 3.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Consument is zorgvuldig met haar bankpas en pincode omgegaan. Zij bewaarde geen notitie van haar pincode bij haar bankpas in haar portemonnee. Deze portemonnee zit altijd in haar schoudertas met een dichte rits, welke zij altijd op haar buik draagt. Ook heeft Consument haar pincode niet af laten kijken tijdens het pinnen.
- 3.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

### 4. Beoordeling

- 4.1. Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde overweegt de Commissie als volgt.
- 4.2. Op grond van artikel 29 van de toepasselijke voorwaarden dient een klant zorgvuldig met zijn bankpas en pincode om te gaan. Artikel 34 lid 1 van diezelfde voorwaarden bepaalt dat een klant zelf aansprakelijk is voor het gebruik van betaalinstrumenten en naleving van de beschermingsmaatregelen die bij het gebruik van betaalinstrumenten en het instemmen van met betaalopdrachten zijn voorgeschreven. De aansprakelijkheid van de klant voor niet-toegestane betalingstransacties als gevolg van diefstal of verlies, wordt beperkt tot een bedrag van € 150,- tot het moment van melding met een maximum per betaalinstrument. Deze aansprakelijkheid wordt op grond van artikel 34 lid 2 sub d verhoogd tot het gehele bedrag van de betalingstransacties die daardoor hebben kunnen gebeuren indien het misbruik van een betaalinstrument het gevolg is van fraude, opzet of grove nalatigheid van de klant.
- 4.3. Ter beoordeling ligt de vraag voor of Consument grove nalatigheid met betrekking tot haar bankpassen en/of bijbehorende pincode kan worden verweten. De Commissie overweegt daartoe het volgende.

Wat betreft het gebruik van de bankpassen oordeelt de Commissie dat voldoende aannemelijk is geworden dat Consument haar bankpassen op de voor haar gebruikelijke wijze heeft opgeborgen in haar schoudertas en deze daarna heeft afgesloten met de ritssluiting. Hiermede heeft Consument – anders dan Aangeslotene betoogt – aan het gestelde in artikel 29 van de toepasselijke voorwaarden voldaan, en is geen sprake geweest van grove nalatigheid aan de zijde van Consument. Het enkele feit dat Consument in het proces-verbaal niet heeft aangevoerd dat zij haar schoudertas op haar buik droeg, is onvoldoende om aan te kunnen nemen dat zij dit ook daadwerkelijk niet heeft gedaan, of om aan te nemen dat zij deze tas heeft gedragen op een wijze die als grof onzorgvuldig valt aan te merken.
- 4.4. Wat betreft het vermeende grof nalatig handelen van Consument ten aanzien van het gebruik van de pincode behorend bij bankpas [A] en de op grond daarvan op Consument rustende geheimhoudingsverplichting, stelt de Commissie het volgende vast. Consument beschikt over twee bankpassen en twee aparte pincodes. De gestolen bankpas [A] waarmee geld werd opgenomen was op de dag van ontvreemding niet gebruikt. Daardoor is uitgesloten dat onbevoegden die dag in staat zijn geweest om de pincode behorende bij deze bankpas af te kijken. De Commissie acht het daarbij niet aannemelijk dat de pincode eerst is afgekeken en dat pas daarna de bijbehorende bankpas is ontvreemd. Ervaring van de Commissie is dat het dievengilde vrijwel direct toeslaat na het afkijken van de pincode. Het is niet aannemelijk dat de dieven eerst op de ene dag in de ene plaats de pincode van Consument konden afkijken en daarna op de volgende dag in een andere plaats de bankpas van Consument konden ontvreemden. Dit is, afgezien van uitzonderlijk toeval, eigenlijk alleen te verklaren indien zij Consument langdurig hebben gevolgd. Van een dergelijke modus operandi bij pinpasfraude is, zo heeft Aangeslotene ter zitting desgevraagd verklaard, niets bekend. Nu de pincode behorend bij bankpas [A] direct juist is ingetoetst, niet aannemelijk is dat de pincode is afgekeken, en nu de Commissie het, overeenkomstig de vaste lijn in haar

uitspraken, buitengewoon onwaarschijnlijk acht dat derden de juiste pincode in één keer zouden hebben geraden, is dit voor de Commissie reden om aan te nemen dat Consument ten aanzien van de pincode van pas [A] grof nalatig heeft gehandeld. Hoewel het aan Aangeslotene is om te bewijzen dat sprake is geweest van grove nalatigheid, dient Consument immers ten minste enig inzicht te geven in de wijze(n) waarop de pincode in onbevoegde handen zou kunnen zijn geraakt, zodat Aangeslotene zich daarover een beeld kan vormen. Een andere regel zou Aangeslotene voor onaanvaardbare risico's van misbruik plaatsen. Dat de pincode van pas B voor de criminelen niet te achterhalen bleek, doet aan hetgeen hiervoor over de code van pas A is overwogen niet af.

- 4.5. Op basis van voornoemde feiten en omstandigheden dient de onbevoegde opname voor rekening van Consument te blijven en dient de vordering van Consument te worden afgewezen.

## **5. Beslissing**

De Commissie stelt bij bindend advies vast 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.