



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-46 d.d. 14 februari 2012

(mr. C.E. du Perron, voorzitter en mr. E.P.A. Bogers, secretaris)

Samenvatting

Diefstal bankpas. Bejaarde Consument bewaarde bankpas en pincode in haar kamer. Hulpverlener misbruikt de pas en pincode. Alhoewel de Commissie begrip heeft voor de zeer hoge leeftijd en de overig geschetste omstandigheden van Consument, kan de Commissie niet anders dan oordelen dat Consument haar zorgplicht conform artikel 3 van de bankvoorwaarden heeft geschonden, in het bijzonder met betrekking tot de geheimhouding van de pincode, waarvan immers bekend is dat daarvan geen aantekening moet worden bewaard.

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 op 3 september 2010 ondertekende vragenformulier met een toelichting d.d. 3 september 2010 van haar gemachtigde;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 3 december 2010;
- de repliek van Consument d.d. 29 december 2010;
- de ter hoorzitting overgelegde pleitnota van de gemachtigde van Consument d.d. 24 augustus 2011;
- de ter hoorzitting overgelegde pleitnota van Aangeslotene d.d. 24 augustus 2011;

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 vastgesteld dat Aangeslotene er voor heeft gekozen geen dupliek in te dienen.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 24 augustus 2011. Aldaar zijn partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Consument heeft bij Aangeslotene een rekening met nummer 0.
- Op 5 april 2009 is een familielid van Consument naar het plaatselijke kantoor van Aangeslotene gegaan om het saldo van de rekening van Consument te controleren. Consument had vanaf 5 december 2008 geen bankafschriften ontvangen, ook na herhaalde verzoeken daarom aan Aangeslotene in de periode tot 5 april 2009 niet. Al daar kreeg hij te horen dat er een bedrag van ongeveer € 1.288,- op haar rekening



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- stond, terwijl het familielid van Consument in de veronderstelling verkeerde dat het saldo ongeveer € 36.000,- moest zijn. De bankafschriften zouden volgens de bankmedewerkster telkens zijn opgestuurd.
- De dag er na bleek na inzage in de af- en bijschrijvingen dat er in de periode tussen 18 december 2008 en 4 april 2009 onbekende bedragen van de bankrekening van Consument waren afgeschreven. In totaal was er zonder toestemming van Consument een bedrag van € 36.264,77 opgenomen. De betreffende giropas werd toen direct geblokkeerd.
 - Op 8 april 2009 heeft een familielid namens Consument aangifte gedaan bij de plaatselijke politie van diefstal van geld van de betreffende bankrekening.
 - Op de overeenkomst tussen Consument en Aangeslotene zijn de Voorwaarden gebruik Geld- en Betaalautomaten (hierna te noemen: de bankvoorwaarden) en de Girovoorwaarden van toepassing.

3. Geschil

- 3.1 Consument vordert vergoeding van de door haar geleden schade als gevolg van de onbevoegde opnames van € 36.264,77.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondbeginselen.
- Consument is van mening dat Aangeslotene haar ten onrechte beticht van het schenden van haar zorgvuldigheidsplicht alsmede van het schenden van haar geheimhoudingsplicht zoals is bepaald in de bankvoorwaarden.
 - Ten tijde van de onbevoegde opnames was Consument ruim negentig jaar oud en kon zij alleen met behulp van derden zelfstandig wonen. Door boos opzet en listig bedrog heeft een van deze hulpen (wat later bleek de buurjongen die haar post naar boven bracht) misbruik gemaakt van deze situatie.
 - De bankpas werd door Consument bewaard in een handtas naast de stoel waar Consument veel in zat. De pincode was genoteerd op een briefje die in een envelop in een met elastiek afgesloten plastic tas in een lade van de salontafel was opgeborgen.
 - De dader heeft zich onder valse voorwendselen vrij baan verschaft om alle ruimtes in de woning van Consument te onderzoeken. Later is gebleken dat hij de bankpas diverse keren uit de tas heeft gehaald om geldopnames te doen, waarna hij de pas weer terug stopte. Consument heeft derhalve niet opgemerkt dat de bankpas regelmatig weg was.
 - Vanwege de concentratieproblemen en haar toenemende vergeetachtigheid heeft Consument zich pas in een laat stadium gerealiseerd dat zij geen bankafschriften meer ontving van Aangeslotene. Deze werden door de dader onttrokken zodat zijn diefstal niet werd ontdekt.
 - Consument is voorts van mening dat Aangeslotene de ongebruikelijke transacties met de betreffende bankrekening had moeten signaleren. In het kader van haar zorgplicht dient een bank op een of andere wijze het opnamepatroon van de individuele



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

rekeninghouder te toetsen. Vanuit de kennis over haar klanten zou zij drastische en evidente afwijkingen in het opnamepatroon moeten herkennen. Voorafgaand aan de gewraakte opnames werd er door Consument met haar giropas zelden van de betreffende bankrekening geld opgenomen. Enkel een niet van Consument nam regelmatig contant geld op met een gemachtigdenpas. In een periode van vier maanden werd er vervolgens in totaal ruim € 36.000,- opgenomen in verschillende plaatsen in Nederland en buitenland en in uiteenlopende winkels, waaronder ook herenmodezaken. Dit had Aangeslotene dienen te signaleren.

- Consument benadrukt dat zij maximaal heeft getracht te voldoen aan haar zorgvuldigheids- en geheimhoudingsplicht. Consument verwacht dat Aangeslotene daarbij rekening houdt met haar zeer hoge leeftijd.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Aangeslotene is niet bereid om Consument schadeloos te stellen.
 - Maatgevend voor de beoordeling van de opnames met de giropas zijn de bank- en girovoorwaarden. Uit deze artikelen vloeit voort dat de cliënt verplicht is zorgvuldig om te gaan met de giropas en de pincode geheim dient te houden. De cliënt kan de bank niet aansprakelijk stellen voor schade die is ontstaan in de tijd tussen het moment van de vermissing van de giropas en het moment van melding van de vermissing bij de bank, indien sprake is van grove schuld of grove nalatigheid met betrekking tot de giropas of wanneer de noodzakelijke geheimhouding met betrekking tot de pincode niet in acht is genomen. Het verlies of de diefstal van de betaalpas dient ook terstond na ontdekking daarvan te worden gemeld zodat de pas geblokkeerd kan worden, om zo de schade zoveel mogelijk te beperken.
 - In het onderhavige geval is Consument betreurenswaardig slachtoffer geworden van fraude. Aangeslotene heeft echter uit de stukken kunnen opmaken dat Consument haar giropas in haar tas in de woonkamer bewaarde. Derden, waaronder de buurjongen, hadden toegang tot deze kamer zonder dat Consument er altijd zelf daarbij aanwezig was. Op deze manier heeft Consument, weliswaar onbedoeld, de buurjongen – naar later bleek diverse keren – de gelegenheid geboden haar betaalpas te onttrekken en na gebruik weer terug te leggen. Daarnaast bewaarde Consument een notitie van haar pincode in een envelop in een lade van de salontafel. Hiermee heeft Consument haar geheimhoudingsplicht met betrekking tot de pincode, zoals in de bank- en girovoorwaarden is opgenomen, geschonden.
 - Voorts merkt Aangeslotene op dat het feit dat Consument al langere tijd geen afschriften meer ontving reden voor haar had moeten zijn om contact met Aangeslotene op te nemen om dit te bespreken. Hierdoor had het misbruik wellicht eerder ontdekt kunnen worden.
 - Ook had Consument het wegnemen van haar giropas eerder moeten en kunnen bemerken. Een betaalpas vertegenwoordigt immers een grote waarde, waardoor Aangeslotene van haar cliënten verwacht regelmatig te controleren of de pas nog in het bezit is. Dat Consument haar giropas maar zelden gebruikt, maakt dat niet anders.
- 3.4 Ter zitting zijn de standpunten van partijen over en weer herhaald en toegelicht.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- Consument benadrukt dat de gehanteerde zorgvuldigheidsnormen van Aangeslotene niet in verhouding staan met de normen die gesteld mogen worden aan een negentigjarige. Enig specifiek ouderenbeleid ontbreekt. Verder wordt er gerefereerd aan de nare familiegeschiedenis van Consument.
- Voorts geeft Consument aan dat de dader is aangehouden en strafrechtelijk is veroordeeld. Er is een schadevergoedingsmaatregel opgelegd. Vanwege zijn financiële situatie is verhaal voor Consument echter niet mogelijk.
- Aangeslotene merkt op aan dat zij enkel het betalingsverkeer van haar cliënten monitort en dat er voor haar geen verplichting bestaat om een actief ouderenbeleid te hanteren. Aangeslotene voorziet daarentegen in dit kader wel in een aantal faciliteiten, zoals bijvoorbeeld een pinontheffing. Het initiatief en verantwoordelijkheid hiervoor liggen echter bij de cliënt en haar familieleden zelf.

4. Beoordeling

Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde en hetgeen door hen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de Commissie als volgt.

- 4.1 Volgens artikel 3 lid 1 en 2 van de bankvoorwaarden dient cliënt zorgvuldig met de bankpas en pincode om te gaan. Cliënt is verantwoordelijk voor (het gebruik van) de bankpas en de pincode vanaf het moment dat hij daarover de beschikking heeft gekregen.
- Ingevolge artikel 6 van de bankvoorwaarden is cliënt aansprakelijk jegens de bank voor het gebruik en de gevolgen van het gebruik van de bankpas. In geval van verlies, diefstal, misbruik of vervalsing van een bankpas dient cliënt dit onverwijld na het constateren daarvan aan de bank door te geven. In beginsel zal de bank de transacties die na deze melding plaatsvinden, vergoeden.
 - Artikel 6 lid 2 sub b van de Voorwaarden bepaalt dat de aansprakelijkheid van cliënt voor onbevoegde opnames tot het moment van melding beperkt is tot een bedrag van € 150,- per bankpas. De Voorwaarden voorzien daarnaast in bepalingen met betrekking tot een verhoogde aansprakelijkheid van Consument.
 - Artikel 6 lid 2 sub d schrijft voor: *“Ingeval van opzet, grove schuld of grove nalatigheid aan de zijde van cliënt, is cliënt onbeperkt aansprakelijk, een en ander onverminderd de verplichting van de bank om (de mogelijkheid van) schade te beperken.”*
- 4.2 De vraag die aan de Commissie is voorgelegd, is of Aangeslotene gelet op bovengenoemde artikelen van de bankvoorwaarden terecht heeft geweigerd de schade te vergoeden. De Commissie beantwoordt die vraag bevestigend.
- De Commissie neemt daarbij in overweging dat van een consument mag worden verwacht dat hij/zij zich bewust is van de waarde die een betaalpas vertegenwoordigt en dat hij/zij op een zorgvuldige wijze omgaat met de pas en de bijbehorende pincode. De vereiste zorgvuldigheid moet worden gezien in het licht van de bijzondere omstandigheden van het geval.
 - De Commissie stelt in deze zaak vast dat Consument haar bankpas en onversluisde pincode – weliswaar los van elkaar – heeft bewaard in haar woonkamer. In de



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

periode tussen 18 december 2008 en 4 april 2009 is een hulpverlener die regelmatig over de vloer kwam bij Consument, diverse keren in de gelegenheid geweest om met de betreffende bankpas en de pincode onbevoegde opnames te doen. Consument heeft destijds de tijdelijke vermissing van haar giropas en de frauduleuze handelingen niet opgemerkt. Eerst in april 2009 werd het een en ander door een familielid ontdekt waarna er direct actie is ondernomen. Alhoewel de Commissie begrip heeft voor de zeer hoge leeftijd en de overig geschetste omstandigheden van Consument kan de Commissie niet anders dan oordelen dat Consument haar zorgplicht conform artikel 3 van de bankvoorwaarden heeft geschonden, in het bijzonder met betrekking tot de geheimhouding van de pincode, waarvan immers bekend is dat daarvan geen aantekening moet worden bewaard.

- Daarbij komt dat Consument eerder had kunnen constateren dat zij geen rekeningafschriften meer ontving. Indien zij daar meer alert op was geweest, had zij kunnen opmerken dat er zonder haar toestemming geldopnames hadden plaatsvonden en had zij daar maatregelen tegen kunnen nemen. Dat Consument het slachtoffer is geworden van boos opzet van een van haar vertrouwde hulpverleners betreurt de Commissie ten zeerste, maar kan in het onderhavige geval naar haar oordeel niet tot enige schadeplichtigheid van Aangeslotene leiden.
 - De Commissie heeft sympathie voor de stellingen van Consument omtrent de kwetsbaarheid van ouderen en de daarmee gewenste actieve zorgvuldigheid vanuit financiële dienstverleners. Er bestaat echter (nog) geen rechtsplicht voor dienstverleners als Aangeslotene om daaraan consequenties toe te kennen, bijvoorbeeld door het toepassen van een waarschuwingssysteem bij ongebruikelijk transacties. Daarbij moet worden bedacht dat maatregelen die specifiek gericht zijn op de bescherming van oudere consumenten ook als bevoogdend kunnen worden ervaren.
 - Gelet op voorgaande overwegingen en besproken omstandigheden concludeert de Commissie dat het handelen van Consument is te beschouwen als grove nalatigheid in de zin van de bankvoorwaarden. Dit alles leidt tot de slotsom dat Consument op grond van artikel 6 lid 2 sub d van de bankvoorwaarden zelf verantwoordelijk is voor de ontstane schade en dat de klacht van Consument ongegrond is.
- 4.3 Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering af.

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.