

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-184 d.d.
25 juni 2015**

(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. E.C. Aarts, secretaris)

Samenvatting

Met twee verschillende betaalkaarten – te weten de betaalpas en creditcard van Consument –, met verschillende pincodes zijn transacties verricht, waarbij beide pincodes direct juist zijn ingetoetst. Het kan naar het oordeel van de Commissie niet anders dan dat de pincodes voor een onbevoegde derde op relatief eenvoudige wijze te achterhalen moeten zijn geweest. Hiermee staat voldoende vast dat Consument zijn geheimhoudingsplicht met betrekking tot de pincodes heeft geschonden en hij derhalve grof nalatig in de zin van de Voorwaarden heeft gehandeld. Dit leidt ertoe dat de schade als gevolg van de onbevoegde transacties volledig voor rekening van Consument dient te blijven. De vordering van Consument wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brief van de gemachtigde van Consument van 4 februari 2015;
- het door Consument ondertekende klachtformulier inclusief bijlagen, ontvangen op 3 maart 2015;
- het verweerschrift van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkomen van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid. Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 29 mei 2015 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Consument houdt een betaalrekening aan bij Aangeslotene. Bij deze rekening hoort een betaalpas. Tevens is Consument houder van een creditcard. Bij beide betaalkaarten hoort een afzonderlijke pincode.
- 3.2. Op 26 oktober 2013 om 15:39 uur heeft Consument de betaalpas voor het laatst gebruikt. Op diezelfde dag heeft Consument zijn creditcard gebruikt voor een aankoop via het internet.
- 3.3. Consument heeft op 27 oktober 2013 omstreeks 18:30 uur op het vliegveld van [Land] geconstateerd dat hij zijn portemonnee met daarin zijn betaalpas en creditcard niet meer in zijn bezit had. Consument heeft de betaalpas en de creditcard bij thuiskomst in Nederland geblokkeerd.
- 3.4. Tussen het moment van de diefstal en de blokkering van de betaalpas en de creditcard hebben met de betaalpas verschillende transacties plaatsgevonden voor een totaalbedrag van € 872,-. Met de creditcard zijn transacties verricht voor een totaalbedrag van € 1.510,50.
- 3.5. Op de rechtsverhouding tussen Consument en Aangeslotene zijn onder meer de Voorwaarden gebruik betaalpassen en creditcards (hierna: 'de Voorwaarden') van toepassing. In de Voorwaarden is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

“Artikel 7 Bewaren

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 een betaalkaart niet verliest.

7.2. U moet uw pincode altijd voor uzelf houden. Daarvoor gelden deze regels:

- Vernietig de brief waarin uw pincode staat onmiddellijk nadat u deze heeft gelezen.
- Schrijf uw pincode niet op, maar leer deze uit uw hoofd.
- Kunt u uw pincode echt niet onthouden, dan kunt u een aantekening maken. Maar u moet ervoor zorgen dat anderen die aantekening niet kunnen ontcijferen.
- Bewaar de aantekening niet op of bij uw betaalkaart.
- Maak uw pincode aan niemand bekend en laat de pincode niet aan iemand anders zien. Ook niet aan medewerkers van de ING.”

4. De vordering en grondslagen

- 4.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot vergoeding van € 2.382,50 aan hoofdsom.

4.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag(en):

- De betwiste transacties zijn niet door Consument verricht. Consument ontkent dat hij onzorgvuldig in de zin van de Voorwaarden heeft gehandeld. Volgens Consument is dit ook op geen enkele wijze aangetoond. Consument heeft de pincodes nimmer aan een derde bekendgemaakt dan wel een aantekening van de pincodes gemaakt.

4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Gelet op het feit dat er twee verschillende betaalkaarten met twee verschillende pincodes zijn gebruikt bij de onbevoegde transacties, kan Aangeslotene niet anders concluderen dan dat er een notitie van de pincodes in de portemonnee van Consument aanwezig moet zijn geweest. Dit is in strijd met de Voorwaarden.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie dient te beoordelen voor wiens rekening en risico de betwiste transacties dienen te komen.

5.2. Volgens artikel 7:529 lid 1 en 2 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) komen bij een geval van misbruik van een betaalinstrument zoals dat zich in deze zaak heeft voorgedaan de verliezen voor rekening van de betaler indien deze verliezen zijn veroorzaakt doordat de betaler frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid – kort gezegd – een of meer verplichtingen voor het veilig gebruik van het betrokken betaalinstrument niet is nagekomen. Artikel 7:529 lid 3 BW biedt ten slotte ruimte om, als wordt geoordeeld dat de betaler wel grof nalatig maar niet opzettelijk of frauduleus heeft gehandeld, de aansprakelijkheid te beperken, als de specifieke omstandigheden van het geval daartoe aanleiding geven.

5.3. Uit de feitelijke gang van zaken is komen vast te staan dat met twee verschillende betaalkaarten – te weten de betaalpas en de creditcard –, met verschillende pincodes, transacties zijn verricht, waarbij beide pincodes direct juist zijn ingetoetst. Het kan dan ook niet anders – nu er geen onregelmatigheden bij de transacties zijn aangetoond noch van enige andere technische onvolkomenheid is gebleken – dan dat deze pincodes voor een onbevoegde derde op relatief eenvoudige wijze te achterhalen moeten zijn geweest. Hiermee staat voldoende vast dat Consument zijn geheimhoudingsplicht met betrekking tot de pincodes heeft geschonden en hij derhalve grof nalatig in de zin van de Voorwaarden heeft gehandeld. Er zijn geen omstandigheden gesteld of gebleken die maken dat, ook al heeft Consument grof nalatig maar niet opzettelijk of frauduleus gehandeld, de aansprakelijkheid op grond van artikel 7:529 lid 3 BW dient te worden beperkt. Dit leidt ertoe dat de schade als gevolg van de onbevoegde transacties volledig voor de rekening van Consument dient te blijven.

- 5.4. Resumerend is de Commissie van oordeel dat de klacht van Consument ongegrond is en de vordering moet worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan.