



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-177

d.d. 12 juni 2012

**(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter met mevrouw mr. M. Nijland als
secretaris)**

Samenvatting

Consument is ten minste drie verplichtingen uit de toepasselijke voorwaarden ten aanzien van zijn betaalpas niet nagekomen. Door schending van deze verplichtingen heeft hij grof nalatig gehandeld. De schade als gevolg van de onbevoegde opnames dient derhalve 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 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.

Daarnaast stelt de Commissie vast dat zij het geschil op verzoek van partijen schriftelijk zal afdoen als bedoeld in artikel 37.7 van haar Reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consument houdt een betaalrekening aan bij Aangeslotene. 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 en de Voorwaarden Betaalrekening.
- 2.2. Op 12 november 2010 heeft de echtgenote van Consument rond 15.00 uur haar boodschappen afgerekend met behulp van de aan de rekening gekoppelde betaalpas.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.3. Op 29 november 2010 heeft Consument tijdens het internetbankieren ontdekt dat er in de periode van 14 tot en met 23 november 2010 door middel van een elftal opnames een bedrag van € 10.750,- aan zijn rekening was onttrokken. Op dat moment heeft hij ook ontdekt dat hij niet meer in het bezit was van zijn betaalpas.
- 2.4. Om 21.23 uur van diezelfde dag heeft Consument de vermissing bij Aangeslotene gemeld en is de pas geblokkeerd.
- 2.5. Uit onderzoek van Aangeslotene is gebleken dat de opnames met behulp van de betaalpas en pincode van Consument hebben plaatsgevonden.
- 2.6. In de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards – 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.”

“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 [Aangeslotene].”

“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 Mijn [Aangeslotene] of op uw Afschriften en overzichten van uw creditcard.”



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

“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. (...)”

2.7. In de Voorwaarden Betaalrekening is – voor zover relevant – het volgende bepaald:

“16.2 De [Aangeslotene] geeft u via [Aangeslotene] en de productvoorwaarden instructies over hoe u veilig om moet gaan met gepersonaliseerde veiligheidskenmerken en betaal-instrumenten. Deze instructies moet u opvolgen.”

2.8. Aangeslotene is niet tot vergoeding van de door Consument geleden schade overgegaan.

3. Geschil

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot betaling van het ten onrechte aan zijn bankrekening onttrokken bedrag van € 10.750,--.

3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene gehouden is tot nakoming van de rekening-courant overeenkomst. Consument is zorgvuldig met zijn bankpas en pincode omgegaan; het is niet grof nalatig om je bankpas en pincode aan je echtgenote te verschaffen.

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. Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde overweegt de Commissie als volgt.

4.2. Overeenkomstig artikel 7 van de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards dient een cliënt zorgvuldig met zijn betaalpas en pincode om te gaan. Ten aanzien van de pincode dient hij een absolute geheimhoudingsplicht in acht te nemen. De betaalpas dient zodanig opgeborgen te worden dat anderen deze niet kunnen zien en er niet ongemerkt bij kunnen. Op grond van artikel 16 Voorwaarden Betaalrekening dient een cliënt de door de bank verstrekte veiligheidsinstructies op te volgen. Uit artikel 6.3 van de Voorwaarden blijkt dat met ‘anderen’ ook partners wordt bedoeld. Daarnaast dient een cliënt op grond van artikel 9 Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards van de Voorwaarden de aanwezigheid van zijn betaalkaart minimaal één keer per dag te controleren. Daarnaast is een cliënt op grond van artikel 24.2



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards volledig aansprakelijk als de schade het gevolg is van zijn eigen grof nalatig handelen.

- 4.3. Ten aanzien van de in r.o. 4.2 genoemde verplichting ex artikel 7 van de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards overweegt de Commissie als volgt. Alhoewel het in beginsel aan Aangeslotene is om te bewijzen dat sprake is geweest van grove nalatigheid, dient een Consument tenminste enig inzicht te geven in de wijze(n) waarop de betaalpas en pincode in onbevoegde handen zouden kunnen zijn geraakt, zodat Aangeslotene zich daarover een beeld kan vormen. Zie onder meer Geschillencommissie Kifid 2011/7 en 2011/286. Een andere regel zou Aangeslotene voor onaanvaardbare risico's van misbruik plaatsen. In dit geval blijft volledig duister hoe de betaalpas en pincode van Consument in verkeerde handen kunnen zijn gekomen.
- 4.4. Voorts stelt de Commissie ten aanzien van de verplichting ex artikel 6.3 juncto artikel 7 van de Voorwaarden vast dat de partner van Consument ten tijde van de onbevoegde opnames de betaalpas onder zich had. Door zijn partner de beschikking over de betaalpas te verschaffen heeft Consument ook op dit punt in strijd met de Voorwaarden gehandeld.
- 4.5. Wat betreft de verplichting ex artikel 9 van de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards heeft Consument gedurende de schriftelijke procedure uitdrukkelijk erkend dat hij niet dagelijks heeft gecontroleerd of hij nog in het bezit was van zijn betaalpas. De pas is voor het laatst op 12 november 2010 gebruikt en op 13 november 2010 hebben de eerste betwiste transacties plaatsgevonden. Wanneer Consument op 12 of 13 november 2010 overeenkomstig de Voorwaarden had gecontroleerd of hij nog in het bezit was van zijn betaalpas, dan hadden (vrijwel) alle onbevoegde opnames waarschijnlijk voorkomen kunnen worden. Het betoog van Consument dat hij pas 17 dagen na het laatste gebruik van de betaalpas de vermissing heeft ontdekt, omdat hij geen reden had om regelmatig zijn saldo te controleren, is dan ook een omstandigheid die voor zijn eigen rekening en risico dient te blijven. Daarnaast heeft Consument nog gesteld dat Aangeslotene de onbevoegde opnames had moeten signaleren en de betaalpas had moeten blokkeren. De Commissie is van oordeel dat de zorgplicht van Aangeslotene niet zo ver gaat dat zij een signaleringsplicht heeft ten aanzien mutaties in het banksaldo van haar klanten.
- 4.6. Met het hierboven staande is Consument ten minste drie verplichtingen uit de toepasselijke Voorwaarden niet nagekomen. Met name de schending van de verplichting uit artikel 9 Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards weegt in casu zwaar voor de Commissie, omdat als deze verplichting wel was nagekomen vrijwel alle transacties voorkomen hadden kunnen worden.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 4.7. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument door schending van genoemde verplichtingen grof nalatig gehandeld in de zin van artikel 24.2 van de Voorwaarden gebruik Betaalpassen en Creditcards (vergelijk artikel 7:529 lid 2 BW). De schade als gevolg van de onbevoegde opnames dient derhalve voor rekening van zijn eigen rekening te 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.