



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 41 d.d. 9 juni 2009
(prof. mr. E.H. Hondius, voorzitter, mw. mr. A.M.T. Wigger en mr. J.W.H. Offerhaus)

I. Procedure

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de klacht, ontvangen op 5 februari 2008;
- het verweerschrift, ontvangen op 21 juli 2008;
- conclusie van repliek, ontvangen op 17 oktober 2008;
- conclusie van dupliek, ontvangen op 10 november 2008.

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 2 april 2009.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Op donderdag 5 april 2007 omstreeks 13.25 uur heeft de Consument in gezelschap van haar buurvrouw en haar kleinkind € 50 opgenomen bij een geldautomaat aan de straat te plaats. Haar pinpas heeft ze na het pinnen opgeborgen in jaar jaszak welke met een rits werd afgesloten. Vervolgens is de Consument boodschappen gaan doen bij de supermarkt in het aan de straat gelegen winkelcentrum. Bij de kassa van de supermarkt heeft de Consument bemerkt dat haar jaszak openstond en dat haar pinpas was ontvreemd. Na de bedrijfsleider van de supermarkt te hebben geïnformeerd heeft de Consument direct haar pas geblokkeerd bij de in het winkelcentrum aanwezige vestiging van de Aangeslotene.

2.2 In de periode gelegen tussen het tijdstip van de diefstal en de blokkering van de pas is er in totaal € 1.250,- van haar rekening afgeschreven.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

3. Geschil

3.1 De Consument vordert de vergoeding van de door haar geleden schade, ad € 1.250,-.

3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

De Consument vordert vergoeding van de door haar geleden schade aangezien zij voldoende zorgvuldig is omgegaan met haar bankpas en de daarbij behorende pincode. Zij stelt dat zij het intoetsten van haar pincode voldoende heeft afgeschermd en dat zij zorgvuldig heeft gehandeld door haar pinpas in jaar jaszak op te bergen. Daarnaast heeft zij de diefstal onverwijld gemeld zodat de afschrijvingen haar niet toegerekend kunnen worden.

3.3 De Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.

De Aangeslotene stelt dat nu uit de administratie van de Aangeslotene blijkt dat de pincode direct juist is ingetoetst, de pincode bij onbevoegde(n) bekend is geweest. Aangezien derden de pinpas hebben kunnen ontvreemden en tevens bekend waren met de pincode is de Aangeslotene van mening dat de Consument niet heeft voldaan aan de op haar rustende zorgplicht ten aanzien van haar bankpas en pincode.

Daarnaast is de Aangeslotene van mening dat de Consument niet onverwijld na het bemerken van de diefstal haar pinpas heeft geblokkeerd. Op basis van artikel 6 lid 3 Voorwaarden gebruik geld- en betaalautomaten is de Consument derhalve aansprakelijk voor de schade nu zij de verplichtingen uit hoofde van artikel 3 lid 2 niet heeft nageleefd.

4. Beoordeling

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

4.1 Volgens artikel 3 lid 1 van de Voorwaarden dient een consument met zijn bankpas en pincode zorgvuldig om te gaan. De consument is verantwoordelijk voor (het gebruik van) de bankpas en de pincode vanaf het moment dat hij daarover de beschikking heeft gekregen.

4.2 In artikel 6 van de Voorwaarden is bepaald dat de consument aansprakelijk is voor het gebruik en de gevolgen van het gebruik van de bankpas in combinatie met de pincode. Echter ingevolge artikel 6 lid 2 onder b van de Voorwaarden is na verlies of diefstal van de pinpas de aansprakelijkheid van de cliënt voor onbevoegde opnames tot het moment van de melding van het verlies beperkt tot een bedrag van € 150,- per bankpas.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitsluitend indien de Consument grove onzorgvuldigheid of nalatigheid ten aanzien van het gebruik van de pinpas of pincode valt te verwijten wordt deze aansprakelijkheid op grond van het bepaalde in artikel 6 lid 2 onder c of d van de Voorwaarden verhoogd tot het gehele bedrag van de onbevoegde opnames tot het tijdstip van de melding van het verlies bij de bank.

4.3 Gelet op de door de Consument gestelde en door de Aangeslotene niet weersproken feitelijke gang van zaken voorafgaand aan de diefstal kan niet worden gezegd dat de Consument onzorgvuldig met haar pincode is omgegaan. Het enkele feit dat het de dader gelukt is de bijbehorende pincode te achterhalen betekent niet dat de Consument onzorgvuldig met haar pincode is omgegaan. Ook al zou de Consument door (zeer) zorgvuldig te werk te gaan elke kans op afkijken van de pincode hebben kunnen voorkomen, betekent dat niet dat haar, nu zij dit heeft nagelaten, een verwijt van onzorgvuldig handelen, laat staan van grove nalatigheid, valt te maken.

4.4 De beperking van de aansprakelijkheid vervalt indien de Consument onzorgvuldig is omgegaan met haar bankpas. Uit hetgeen de Consument hieromtrent heeft verklaard, maakt de Commissie op dat de Consument haar bankpas heeft bewaard in een zijzak van haar jas, welke door haar met een rits werd afgesloten. Het bewaren van de bankpas in de zak van haar jas, acht de Commissie op zichzelf onvoldoende grond om aan te nemen dat de Consument grof onzorgvuldig heeft gehandeld. Er zijn wellicht veiligere plaatsen te bedenken voor het opbergen van een bankpas, echter de Commissie is in dit geval van oordeel dat niet gesproken kan worden van grove onzorgvuldigheid. Aldus heeft de bank niet aangetoond dat de Consument haar verplichtingen uit hoofde van artikel 3 lid 1 van de Voorwaarden niet heeft nageleefd. Voor de schade die dientengevolge is ontstaan is de Consument derhalve niet aansprakelijk.

4.5 De Commissie is van oordeel dat de Consument tijdig de vermissing van haar pas heeft gemeld. Zij heeft direct nadat zij geconstateerd had dat haar pinpas was gestolen de bedrijfsleider van de supermarkt aangesproken om vervolgens direct haar pinpas bij de bank te laten blokkeren.

4.6 Uit al het bovenoverwogene volgt dat de bank de door de Consument geleden schade dient te vergoeden, zulks echter met uitzondering van de € 150,- eigen risico. De bank zal tevens worden veroordeeld tot vergoeding van het klachtengeld.

4.7 Het heeft de Commissie voorts verbaasd dat de Aangeslotene is gekomen met de stelling dat het enkele feit dat het de dader is gelukt de pincode te achterhalen betekent dat de Consument onzorgvuldig met zijn pincode is omgegaan. Deze stelling is mogelijk op zichzelf te verdedigen, maar zij is in vaste jurisprudentie van de Geschillencommissie bankzaken, de voorangster van de Commissie, steeds afgewezen.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat de Aangeslotene binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt een bedrag van € 1.250,- – minus € 150,- eigen risico – met rente gelijk aan de wettelijke rente vanaf de verzenddatum van dit bindend advies tot aan de dag van algehele voldoening, en met vergoeding aan de Consument van diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-.