



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 45

d.d. 16 maart 2010

**(prof. mr. E.H. Hondius, voorzitter, mr. W.F.C. Baars 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 met bijlagen van Consument van 29 mei 2009;
- het ingevulde en door Consument ondertekende vragenformulier zoals ontvangen op 10 juni 2009;
- het verweer van Aangeslotene van 23 oktober 2009;
- de repliek van Consument van 10 november 2009;
- de dupliek van Aangeslotene van 27 november 2009.

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

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen haar advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op vrijdag 26 februari 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

Consument is naar eigen zeggen een nachtmens. Hij schrijft en leest graag voor uit eigen werk. Daartoe heeft hij zijn deur altijd open staan. Ook op 2 januari 2008 heeft hij iemand toegang tot zijn woning verschaft. Eerder had hij zich van diens identiteit vergewist. Deze persoon heeft Consument er met een dreiging van zelfmoord toe bewogen in zijn aanwezigheid via internetbankieren in drie aparte transacties € 5.000,- naar hem over te maken. Consument sluit niet uit dat deze persoon in de gelegenheid is geweest om daarbij zijn pincode te achterhalen. Nadat Consument nog dezelfde dag werd opgenomen op een gesloten afdeling van een psychiatrisch ziekenhuis is gebleken dat zijn bankpas was ontvreemd met behulp waarvan voor een totaal bedrag van € 5.300,- van zijn rekening werd opgenomen. Blokkering van de pas vond plaats op 26 januari 2008.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

3. Geschil

- 3.1. Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade ad € 5.300,-.
- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
 - 3.2.1. Consument meent dat hem, gezien zijn geestelijke gesteldheid op 2 januari 2008, een beroep op overmacht toekomt. Hij heeft op dat moment alles gedaan wat in zijn macht lag om zijn pincode geheim te houden maar had niet meer het vermogen om dat goed te doen. Nu hij met behulp van een rechterlijke machtiging werd opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis, was hij bovendien niet in staat om te voorkomen dat de pas werd ontvreemd.
- 3.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.
 - 3.3.1. Consument was zich op het moment van overboeken nog bewust van waarmee hij bezig was. Consument is niet zorgvuldig met zijn pincode omgegaan en heeft daardoor niet gehandeld conform de van toepassing zijnde algemene voorwaarden. Dat hij gezien zijn geestelijke toestand van het moment daartoe wellicht niet in staat was, kan niet aan Aangeslotene worden toegerekend.

4. Beoordeling

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

- 4.1. De vraag rijst of Consument zijn verplichting tot geheimhouding van de pincode heeft geschonden. De Commissie overweegt in dat verband dat artikel 3 lid 1 van de vigerende Voorwaarden bepaalt dat de kaarthouder zorgvuldig dient om te gaan met de bankpas en de bijbehorende pincode en de kaarthouder verantwoordelijk is voor (de gevolgen van) ieder gebruik van de bankpas en de bijbehorende pincode. In artikel 3 lid 2 wordt de geheimhoudingsplicht ten aanzien van de pincode nader uitgewerkt; zo is de rekeninghouder ten aanzien van de hem toegekende pincode verplicht tot geheimhouding jegens een ieder. De gevolgen van misbruik van de bankpas na diefstal komen ingevolge de voorwaarden in beginsel voor rekening van de consument tot een bedrag van € 150,- zijnde het eigen risico. Dit eigen risico kan onder omstandigheden worden verhoogd, indien de consument zich niet aan bepaalde voorwaarden houdt. Deze voorwaarden hebben met name betrekking op de tijdige melding van de diefstal of vermissing van de pas na ontdekking daarvan, de geheimhoudingsplicht van de pincode en de zorgvuldigheid met de pas zelf.
- 4.2. De Commissie stelt in dit kader vast dat door Consument zowel schriftelijk als mondeling is erkend dat degene die hij toegang tot zijn woning had verschaft, kennelijk toch in staat is geweest om de pincode af te lezen hoeveel moeite



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Consument zich ook heeft getroost om dat te voorkomen. Consument heeft daarover tevens aangevoerd dat hem ter zake daarvan, gezien zijn geestelijke gesteldheid op dat moment, geen verwijt kan worden gemaakt en hem mitsdien een beroep op overmacht toekomt. Daarmee kan naar het oordeel van de Commissie genoegzaam worden aangenomen dat deze derde in staat is geweest om de pincode te achterhalen en dat Consument daarmee conform artikel 3 lid 2 van de voorwaarden de op hem rustende geheimhoudingsplicht jegens Aangeslotene heeft geschonden. Nu de geestelijke gezondheidstoestand van Consument echter geen omstandigheid betreft die aan Aangeslotene kan worden toegerekend is de Commissie van oordeel dat de door hem als gevolg van de onbevoegde opnames geleden schade, voor zijn eigen rekening dient te komen.

5. Beslissing

De Commissie beslist, bij wijze van bindend advies, dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen.