Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-289 d.d. 6 oktober 2015
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. E.C. Aarts, secretaris)

Samenvatting

Bij de inbraak in de woning van Consument is zijn creditcard gestolen. Onbevoegden hebben vervolgens met de creditcard een geldopname verricht voor een bedrag van € 800,-. Consument ontkent dat hij zijn geheimhoudingsverplichting met betrekking tot de pincode heeft geschonden en vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van de onbevoegde opname. Consument heeft verklaard dat hij de originele pincodebrief ergens in zijn woning heeft bewaard, maar dat de pincode niet voor anderen herkenbaar was als de pincode van zijn creditcard. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument met deze handelwijze – het niet versluierend bewaren van de pincode – zijn geheimhoudingsverplichting niet nageleefd. Voorts oordeelt de Commissie dat voor de onbevoegde derde(n) hoe dan ook duidelijk moet zijn geweest dat de pincode betrekking had op een bank- of creditcard. Op grond van het voorgaande is de Commissie van oordeel dat Consument grof nalatig heeft gehandeld en de schade als gevolg van de onbevoegde opname voor zijn rekening dient te blijven.

Consument,

tegen

de besloten vennootschap International Card Services B.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;
- het door Consument ondertekende klachtformulier inclusief bijlagen, ontvangen op 19 februari 2015;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument.

Aangeslotene heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid te dupliceren.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst 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 18 september 2015 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Consument is met ingang van 2012 houder van een ABN AMRO Credit Card (hierna: 'creditcard').

3.2. Tussen vrijdag 3 januari 2014 09.30 uur en zaterdag 4 januari 2014 22.00 uur is ingebroken in de woning van Consument. Bij de inbraak is de creditcard van Consument gestolen. Onbevoegden hebben vervolgens met de creditcard een geldopname verricht voor een bedrag van € 800,-.

3.3. Consument heeft na ontdekking van de inbraak Aangeslotene geïnformeerd over de diefstal van zijn creditcard, waarna Aangeslotene de creditcard heeft geblokkeerd. Uit onderzoek van Aangeslotene is gebleken dat bij de onbevoegde geldopname direct de juiste pincode is ingetoetst.

3.4. Op de rechtsverhouding tussen Consument en Aangeslotene zijn de Algemene Voorwaarden ABN AMRO Credit Card (hierna: 'de Voorwaarden') van toepassing. In de Voorwaarden is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

*"**Artikel 5. Pincode en geheimhouding***
(…)
5.2. U moet de pincode geheimhouden voor iedereen, ook voor familieleden, huisgenoten en onze medewerkers. U moet ervoor zorgen dat anderen niet kunnen meekijken wanneer u de pincode intoetst. U mag de pincode niet noteren op uw Card of op een document dat u bij uw Card bewaart. Als u al een aantekening maakt van de pincode, dan moet u dit zo doen dat de pincode niet voor anderen herkenbaar is of dat duidelijk is waar de pincode voor is.
(…)
Artikel 6. Verlies, diefstal en misbruik
(…)
6.2. Als u uw verplichtingen uit de artikelen 4, 5 en 6.1 bent nagekomen, draagt u geen risico voor het gebruik dat van uw Card gemaakt is na verlies, diefstal of bij misbruik van uw Card. Als u deze verplichtingen niet bent nagekomen, als blijkt dat u gefraudeerd heeft of als er sprake is opzet of grove nalatigheid van uw kant komt het gebruik dat van uw Card gemaakt is na verlies, diefstal of bij misbruik van uw Card, volledig voor uw rekening."

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van de onbevoegde opname, zijnde een bedrag van € 800,-.

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

- Consument ontkent dat hij zijn geheimhoudingsplicht met betrekking tot de pincode heeft geschonden. Volgens Consument is dit ook op geen enkele wijze aangetoond, het enkele feit dat de pincode direct juist is ingetoetst is hiervoor in ieder geval

onvoldoende. Consument heeft aangevoerd dat hij weliswaar de originele pincodebrief heeft bewaard, maar dat de pincode niet voor anderen herkenbaar was als de pincode van zijn creditcard.

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

- Bij de transactie met de gestolen creditcard is direct de juiste pincode ingevoerd. Aangezien de pincode niet te herleiden is uit de magneetstrip of de chip, Consument de pincode niet eerder zelf heeft gebruikt waardoor deze niet kan zijn afgekeken en de pincode bovendien niet kan worden geraden, kan niet anders worden geconcludeerd dan dat de dief de beschikking heeft gehad over de juiste pincode. Hierdoor heeft Consument niet aan zijn verplichting voldaan om de pincode geheim te houden. Indien de pincode niet geheim wordt gehouden dan is er op grond van artikel 6.2. van de Voorwaarden sprake van grove nalatigheid.

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. Volgens de verklaring van Consument ter zitting heeft hij de zogenoemde pincodebrief ergens in zijn woning, mogelijk in zijn bureaulade, bewaard. Naar het oordeel van de Commissie heeft hij met deze handelwijze – het niet versluierd bewaren van de pincode – zijn geheimhoudingsverplichting niet nageleefd. Consument stelt hiertegenover dat de pincode niet herkenbaar was als de pincode van zijn creditcard. Aangeslotene heeft aangevoerd dat uit de door haar verstuurde pincodebrief valt op te maken bij welke creditcard de pincode behoort. Hoe dit verder zij kan echter in het midden worden gelaten, omdat voor de onbevoegde derde(n) hoe dan ook duidelijk moet zijn geweest dat de pincode betrekking had op een bank- of creditcard. Daarbij is het volgende van belang. Uit het dossier is gebleken dat bij de onbevoegde opname direct de juiste pincode is ingetoetst. De Commissie acht het, in aansluiting bij de vaste lijn in haar uitspraken, statistisch gezien zo goed als onmogelijk dat in één poging de juiste pincode wordt geraden. Nu Consument voorts heeft gesteld dat hij de pincode nooit heeft gebruikt, is het niet aannemelijk dat een derde de pincode heeft verkregen door bij een eerdere transactie mee te kijken. De pincode valt bovendien niet uit de creditcard te herleiden.

Onder deze omstandigheden kan het naar het oordeel van de Commissie niet anders zijn dan dat de onbevoegde derde(n) over de pincode heeft/hebben kunnen beschikken doordat deze herkenbaar als de pincode van een bank- of creditcard in de woning werd bewaard. Dat een tweede betaalinstrument (bankpas van de moeder van Consument) ook gestolen is, maakt dit niet anders, ook al zou de pincode eerst toegepast zijn op deze betaalpas.

5.4. Op grond van het voorgaande, waaruit blijkt dat Consument heeft verzaakt de in de Voorwaarden genoemde veiligheidsinstructies ten aanzien van het geheimhouden van de pincode op te volgen, is de conclusie dat Consument grof nalatig heeft gehandeld, gerechtvaardigd. Dit leidt ertoe dat de schade als gevolg van de onbevoegde transactie volledig voor rekening van Consument dient te blijven. Voor toepassing van het bepaalde in artikel 7:529 lid 3 BW is geen aanleiding.

5.5. 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/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld