Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 260 d.d. 14 oktober 2011
(mr. C.E. du Perron, voorzitter, mr. E.P.A. Bogers, secretaris)

Samenvatting

Diefstal bankpas. Pinpasfraude. Uit de feitelijke omstandigheden die door Consument naar voren zijn gebracht, maakt de Commissie op dat de pincode mogelijk tijdens een overval onder dwang en met behulp van lichamelijk geweld in verkeerde handen terecht is gekomen. Nu Aangeslotene deze feitelijke gang van zaken niet nadrukkelijk heeft betwist en ook geen andere aanwijzing voor schending in de geheimhoudingsplicht door Consument aannemelijk heeft gemaakt, is voor de Commissie onvoldoende komen vast te staan dat er sprake is van onzorgvuldig handelen in de zin van de bankvoorwaarden. Aangeslotene dient Consument volledig schadeloos te stellen.

1. 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 met bijlagen d.d. 17 november 2010;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 29 maart 2011;

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 vastgesteld dat het geschil zich leent voor een verkorte schriftelijke afdoening als bedoeld in artikel 16 van haar Reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
- Consument heeft samen met zijn bewindvoerster een en/of-rekening bij Aangeslotene en bij een andere bank.
- Op 28 september 2009 vernam de bewindvoerster van Consument van een bankmedewerker dat er op de bankrekening van Aangeslotene een debetstand was ontstaan. Bij navraag bij Consument bleek dat hij niet meer over zijn bankpas beschikte, waarop de bewindvoerster de betreffende bankrekening heeft laten blokkeren. Een dag later bleek dat de bankpas van de andere bank eveneens was verdwenen.
- Uit een uitdraai van de bankafschriften van Aangeslotene bleek vervolgens dat er in de periode gelegen tussen 14 september 2009, 18.57 uur en 22 september 2009 diverse

opnames via geld- en betaalautomaten waren verricht die door Consument worden betwist. In totaal gaat het om een bedrag van € 13.544,27.

- Van de betaalrekening van de andere bank zijn er geen bedragen opgenomen die door Consument worden betwist.
- De bewindvoerster heeft op 2 oktober 2009 namens Consument aangifte gedaan van diefstal van de twee bankpassen.
- Op de overeenkomst tussen Consument en Aangeslotene zijn de Voorwaarden Gebruik Geld- en Betaalautomaten van Aangeslotene (hierna te noemen bankvoorwaarden) van toepassing.

3. Geschil

3.1 Consument vordert de vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van de onbevoegde opnames van € 13.544,27.

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

- Het vermoeden bestaat dat Consument op 14 september 2009 is overvallen in zijn eigen woning en is beroofd van zijn bankpassen. De bewindvoerster heeft Consument rond 14 september 2009 aangetroffen in zijn woning met diverse bloeduitstortingen op zijn arm. Daarnaast waren de meubels in de woning verschoven en was een stoel beschadigd.
- Daar de diverse betwiste transacties zijn verricht met gebruik van de pincode van Consument, vermoedt Consument dat hij de pincode onder lichamelijke druk bij de overval in zijn woning heeft afgegeven. In verband met zijn hoge leeftijd en geheugenstoornissen kan Consument zich het een en ander echter niet meer herinneren.
- Consument voert vervolgens aan te allen tijde zorgvuldig te zijn omgegaan met zijn bankpas en pincode. Hij gebruikte zijn bankpas enkel om af en toe geld te pinnen. Voor het laatst had hij op 3 juli 2009 een bedrag opgenomen bij een geldautomaat in X. Consument kende zijn pincode uit zijn hoofd.

- Voorts stelt Consument dat de bewindvoerster direct bij het constateren van het verlies van de bankpas en de onbevoegde transacties Aangeslotene heeft geïnformeerd en de pas heeft laten blokkeren. Vanwege de geheugenstoornissen van Consument en het gegeven dat de bankafschriften pas aan het einde van elke maand door Aangeslotene worden verstrekt, heeft de bewindvoerster de diefstal en de frauduleuze handelingen niet eerder kunnen ontdekken.

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

- Op basis van de bankvoorwaarden wordt van Consument verwacht de aan hem ter beschikking gestelde middelen zoals passen en pincodes zorgvuldig te bewaren en behandelen. Consument dient voorts de persoonlijke pincode geheim te houden voor andere personen.
- Doordat de betwiste transacties hebben plaatsgevonden vóór het tijdstip van melding bij Aangeslotene en gezien de geslaagde transacties met gebruik van de pincode, kan Aangeslotene niet anders concluderen dan dat de onrechtmatige gebruiker de pincode van de pas heeft weten te bemachtigen. Hiermee heeft Consument in strijd gehandeld met de geldende bankvoorwaarden en vergoedt Aangeslotene de gestelde schade van Consument niet.

4. Beoordeling

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

4.1 Op basis van Artikel 3 lid 1 van de bankvoorwaarden dient de cliënt zorgvuldig om te gaan met de bankpas en pincode.

- Verder bepaalt Artikel 3 lid 2 van de bankvoorwaarden dat de pincode strikt persoonlijk is en niet overdraagbaar. Cliënt is ten aanzien van de hem toegekende pincode verplicht geheimhouding ten opzichte van een ieder, daaronder mede begrepen familieleden, huisgenoten, mederekeninghouders en gemachtigden, te betrachten en mag deze code niet op de bankpas vermelden. Niet-naleving van het in dit artikellid bepaalde leidt tot aansprakelijkheid van de cliënt overeenkomstig het bepaalde in artikel 6 lid 2c sub 3.
- Ingevolge dit laatst genoemde artikel wordt de aansprakelijkheid van cliënt voor de gevolgen van onbevoegd gebruik dat plaatsvindt gedurende de periode tot het moment van melding bij het door de bank aangegeven meldpunt verhoogd indien de bank kan aantonen dat de onbevoegde transactie(s) heeft (hebben) kunnen plaatsvinden doordat cliënt zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 3 lid 2 niet heeft nageleefd, tot het bedrag van de onbevoegde transacties die hebben plaatsgevonden tot het moment van de melding.

4.2 De kwestie die aan de Commissie is voorgelegd, betreft of Consument zijn verplichtingen conform de bovengenoemde artikelen van de bankvoorwaarden geschonden heeft en derhalve zelf aansprakelijk is voor de betwiste opnames.

- De Commissie stelt hierbij allereerst vast dat haar uit de overgelegde stukken niet is gebleken dat het zorgvuldig bewaren van de bankpas door Consument in het geding is. De Commissie gaat hier dan ook niet van uit.
- De Commissie overweegt vervolgens dat het conform de bankvoorwaarden aan Aangeslotene is om aan te tonen dat Consument zijn zorgplicht en geheimhoudingsplicht met betrekking tot de pincode heeft geschonden.
- De Commissie is van oordeel dat Aangeslotene daarin niet is geslaagd. Uit de feitelijke omstandigheden die door Consument naar voren zijn gebracht, maakt de Commissie op dat de pincode mogelijk tijdens een overval onder dwang en met behulp van lichamelijk geweld in verkeerde handen terecht is gekomen. Nu Aangeslotene deze feitelijke gang van zaken niet nadrukkelijk betwist en ook geen andere aanwijzingen voor schending in de geheimhoudingsplicht door Consument aannemelijk maakt, is voor de Commissie onvoldoende komen vast te staan dat er sprake is van onzorgvuldig handelen met betrekking tot de pincode in de zin van de bankvoorwaarden. Het onder dwang en met behulp van lichamelijk geweld afgeven van de pincode kan de Commissie niet als zodanig betitelen.
- Naar het oordeel van de Commissie miskent Aangeslotene met haar summiere verweer de aard en omvang van de stelplicht en de bewijslast die op haar rust ingevolge de bankvoorwaarden.
- Gelet op het voorgaande concludeert de Commissie dat niet is gebleken dat Consument onzorgvuldig is omgegaan met zijn bankpas en pincode. Nu Aangeslotene geen andere gronden heeft gevoerd waarom de schade voor rekening van Consument zou moeten blijven, kan Consument niet aansprakelijk worden gehouden voor de betwiste opnames van in totaal € 13.544,27. Aangeslotene dient de gevorderde schade van Consument te vergoeden, inclusief de gemaakte kosten voor het aanhangig maken en de behandeling van het geschil ad € 50,--.

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Aangeslotene binnen een termijn van veertien dagen na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt een bedrag van € 13.544,27, en met vergoeding aan de Consument van diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,--.

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.