KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-123 d.d. 17 april 2012
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mevrouw mr. M. Nijland, secretaris)

Samenvatting

Consument stelt slachtoffer te zijn geworden van skimming omdat misbruik is gemaakt van zijn bankpas terwijl deze niet uit zijn bezit is geweest. De Commissie overweegt dat Aangeslotene voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat ten tijde van de betwiste transacties de bankpas van Consument van een EMV-chip was voorzien welke niet gekopieerd kan worden en dat daarom geen sprake kan zijn geweest van skimming. Zij is van oordeel dat de betwiste transacties voor rekening en risico van Consument dienen te blijven.

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;
- 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.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 30 maart 2012.
Aldaar zijn partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

Consument houdt een betaalrekening aan bij Aangeslotene.
Op 29 april 2010 om 15:07 uur heeft Consument met behulp van zijn bankpas een bedrag van € 1.000,- van zijn rekening opgenomen.
Op 6 mei 2010 om 21:15 uur heeft Consument tijdens het internetbankieren ontdekt dat er in de periode van 1 tot en met 4 mei 2010 door middel van een achttal opnames een bedrag van € 11.440,- aan zijn rekening was onttrokken. De opnames hebben in X en Y plaatsgevonden: in X via een betaalautomaat in een tweetal juwelierszaken en in Y bij een geldautomaat van Aangeslotene.
Na ontdekking is Consument onmiddellijk naar een geldautomaat van Aangeslotene gegaan en heeft met zijn bankpas een bedrag van € 1.000,- opgenomen.
Op 8 mei 2010 heeft Consument aangifte bij de politie gedaan van fraude en oplichting en heeft hij zijn rekening laten blokkeren.

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 € 11.440,-. Tevens vordert Consument kosten voor juridische bijstand van € 100,- en de door hem betaalde bijdrage van € 50,- voor behandeling van het geschil.

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. Daarnaast heeft Aangeslotene haar zorgplicht jegens Consument geschonden omdat hij geen afschrift van de resultaten van het onderzoek heeft ontvangen.

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. Beoordeeld dient te worden voor wiens rekening en risico de betwiste transacties dienen te komen.

4.2. Volgens vaste jurisprudentie van de Geschillencommissie alsmede die van haar voorganger, de Geschillencommissie Bankzaken (zie Geschillencommissie Kifid 2009/9 en 2012/92) geldt in die gevallen waarin volgens een Consument misbruik is gemaakt van zijn bankpas terwijl deze niet uit zijn bezit is geweest, dat de Consument zelf gegevens moet aandragen die aannemelijk maken dat hij niet zelf voor dat misbruik aansprakelijk kan worden gehouden.

4.3. Consument stelt zich op het standpunt dat er geen andere conclusie mogelijk is dan dat zijn bankpas is geskimmed omdat deze nooit uit zijn bezit is geweest. Zijn pasgegevens moeten gekopieerd zijn waardoor iemand in staat is geweest om gedurende een periode van vier dagen zonder zijn toestemming geld van zijn rekening op te nemen.

4.4. Aangeslotene stelt hier tegenover dat skimming uitgesloten is omdat een aantal van de betwiste transacties heeft plaatsgevonden bij een van haar geldautomaten. Vanaf november 2009 is een opname bij haar geldautomaten alleen mogelijk via de zogenaamde EMV-chip die op de bankpas zit bevestigd. Volgens Aangeslotene is het onmogelijk om deze chip te kopiëren. Zij verwijst hier naar een vraag- en antwoordendocument over skimming van de Nederlandse Vereniging van Banken. Uit dit document blijkt dat het technisch onmogelijk is om de EMV-chip te kopiëren. Daarom moeten de onbevoegde transacties met de werkelijke bankpas van Consument zijn verricht, hetgeen ook uit haar onderzoek is gebleken.

4.5. De Commissie overweegt het volgende. Aangeslotene heeft duidelijk gemaakt dat het in mei 2010 - ten tijde van de onbevoegde opnames - in haar systeem onmogelijk was om zonder gebruikmaking van de EMV-chip geld op te nemen bij haar geldautomaten. Omdat de EMV-chip niet gekopieerd kan worden moet het ervoor worden gehouden dat bij de onbevoegde opnames de originele bankpas van Consument met bijbehorende pincode is gebruikt. De Commissie heeft geen reden om aan de inhoud van de genoemde publicatie van de Nederlandse Vereniging van Banken te twijfelen.

4.6. Bovendien is de Commissie met Aangeslotene van oordeel dat deze kwestie zich niet laat rijmen met eerdere ervaringen van de Commissie op het gebied van skimming (zie Geschillencommissie Kifid 2009/9 en 2012/92). Doorgaans wordt er namelijk in een zo kort mogelijk tijdsbestek het gehele saldo van de rekening opgenomen. In dit geval is daar geen sprake van geweest; vanaf 1 mei tot en met 4 mei 2010 hebben de betwiste transacties plaatsgevonden, waarbij telkens niet de maximale bedragen zijn opgenomen. Op 5 mei 2010 is zelfs geen enkel bedrag opgenomen, terwijl het saldo op de rekening dit wel toeliet. Dat 5 mei 2010 een nationale feestdag is, als door Consument betoogt doet niet ter zake, omdat op feestdagen immers ook geld opgenomen kan worden bij geldautomaten.

4.7. Naar het oordeel van de Commissie is op grond van het bovenstaande niet vast komen te staan dat sprake is geweest van skimming. Nu de bankpas - naar Consument heeft gesteld - niet uit zijn bezit is geweest, is hij aansprakelijk voor het gebruik daarvan. Dit leidt ertoe dat de betwiste transacties voor zijn rekening en risico dienen te blijven.

4.8. De Commissie betreurt dat Consument niet in het bezit is gesteld van de videobeelden van de betwiste transacties. Een en ander kan er echter niet toe leiden dat een ander standpunt moet worden ingenomen. Strafrechtelijk onderzoek aan de hand van videobeelden is een taak van politie en justitie waartoe een bank niet gehouden is.

4.9. De Commissie ziet dan ook geen juridische grondslag voor toewijzing van de vordering van Consument en wijst deze af.

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.