Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 171 d.d. 7 juli 2011 (mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. J.W.H. Offerhaus alsmede mr. J.Th. de Wit)

Samenvatting

Ontvreemding van portemonnee met creditcard uit bureaulade op kantoor waarmee onbevoegd een betaling wordt verricht. De Commissie overweegt dat Consument op grond van de van toepassing zijnde voorwaarden onbeperkt aansprakelijk is in geval van opzet, grove schuld of grove nalatigheid waarbij het aan Aangeslotene is te bewijzen dat de Consument zich zo heeft gedragen. Gelet op de omstandigheden van het geval is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene dit voldoende aannemelijk heeft gemaakt.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument ondertekende vragenformulier Geschillencommissie met bijlagen, ontvangen 1 juni 2010;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 27 juli 2010.

Consument heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om te repliceren.
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 te Den Haag op 18 februari 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat op grond van de niet of niet voldoende weersproken inhoud van de stukken van het geding en hetgeen bij de mondelinge behandeling is gebleken uit van het volgende.
Consument houdt bij Aangeslotene een bankrekening aan in het kader waarvan hij beschikt over een creditcard. Op het gebruik van de creditcard zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden {Naam Aangeslotene} Creditcard. Onder 8.1 van genoemde voorwaarden wordt bepaald:
Een Hoofdkaarthouder is met inachtneming van het navolgende tegenover (naam Aangeslotene) aansprakelijk voor (de gevolgen van) het gebruik van een Kaart en/of Nevenkaart.
En onder 8.2.c.4
"*In geval van opzet, grove schuld of grove nalatigheid aan de zijde van een Kaarthouder is de Hoofdkaarthouder onbeperkt aansprakelijk, een en ander onverminderd de verplichting van [naam Aangeslotene] om (de mogelijkheid van) schade te beperken*."
Consument is werkzaam in een kantoorgebouw dat alleen toegankelijk is met een toegangspas en middels toegangspoortjes wordt beveiligd. Het pand is tevens voorzien van een bemande ontvangstbalie en bewakingscamera's. Op 31 oktober 2008 is daar de in zijn bureaulade opgeborgen portemonnee van Consument ontvreemd. In de portemonnee bevond zich ook de creditcard van Consument. Nadat onbevoegden met de gestolen pas en een vervalste handtekening op de sales-slip om 12.17 uur in een winkel een aankoop van € 389,- hadden verricht en de aan Consument toegekende bestedingslimiet werd bereikt, is de creditcardafdeling

van Aangeslotene om 12.41 uur die dag overgegaan tot tijdelijke blokkering van de pas. Aangeslotene heeft Consument later die dag van de tijdelijke blokkering in kennis gesteld waarna in overleg met Consument tot definitieve blokkering werd overgegaan.
Aangeslotene heeft Consument vergoeding van de schade door het onbevoegd gebruik van de pas ontzegd met een beroep op eerder voornoemde bepaling uit de algemene voorwaarden. Consument heeft hierover een klacht aan Aangeslotene voorgelegd.

3. Geschil

3.1. Consument vordert vergoeding van de met de gestolen creditcard gedane betaling van € 389,-.

3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Consument betwijfelt überhaupt of hij nalatig heeft gehandeld. Van grove nalatigheid is al helemaal geen sprake omdat
  1) de diefstal heeft plaatsgevonden in een zeer zwaar beveiligd hoofdkantoor van een multinational en
  2) het opbergen van persoonlijke bezittingen in een bureaulade tijdens werktijd en aanwezigheid heel normaal gedrag betreft.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende verweer gevoerd.
- Consument heeft door het onbeheerd achterlaten van zijn creditcard in een bureaulade een derde in de gelegenheid gesteld deze te ontvreemden. Een en ander kan worden aangemerkt als grove nalatigheid in de zin van de voorwaarden.

4. Beoordeling

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

4.1. De Commissie stelt vast dat in onderhavig geval de Algemene Voorwaarden Creditcard (AVC) van Aangeslotene van toepassing zijn. Op grond van artikel 2.4 van deze voorwaarden dient een kaarthouder de kaart zorgvuldig te bewaren en is Aangeslotene op grond van artikelen 6.2 en 6.3 verplicht alle vorderingen voortvloeiende uit transacties verricht met de kaart te voldoen en bevoegd de bankrekening van Consument te debiteren voor elk bedrag dat met de kaart is betaald.

4.2 Voorts is op grond van de artikelen 8.2.a en 8.2.b een kaarthouder verplicht verlies of diefstal van een kaart te melden aan Aangeslotene en in beginsel noch voor, noch na het moment van de melding aansprakelijk voor de gevolgen van onbevoegd gebruik.

4.3 Eerst indien er sprake is van een situatie zoals opgenomen onder artikel 8.2.c.4, dat bepaalt dat in geval van opzet, grove schuld of grove nalatigheid van de zijde van Consument deze onbeperkt aansprakelijk wordt gehouden voor de uit diefstal van de kaart voortvloeiende schade, wordt dit anders. Het is echter aan Aangeslotene om op zijn minst aannemelijk te maken dat Consument zich op een dergelijke wijze heeft gedragen.

4.4. Ten aanzien van de vraag of Consument grof onzorgvuldig met zijn creditcard is omgegaan, stelt de Commissie vast dat Consument niet continu toezicht heeft gehouden op zijn portemonnee met daarin zijn creditcard zoals dat van hem, ook tijdens kantooruren, had mogen worden verwacht. De omstandigheid dat Consument

werkzaam is in een kantoor dat een zekere mate van beveiliging kent doet daaraan naar het oordeel van Commissie niet af. Rekening moet immers altijd worden gehouden met de mogelijkheid dat derden zich, ondanks de getroffen beveiligingsmaatregelen, toch onbevoegd toegang tot het pand weten te verschaffen en middels een vluchtig bezoek, gemakkelijk toegang kunnen krijgen tot andermans onbewaakte en onbeheerd achtergebleven eigendommen. Hetzelfde geldt ook voor collega's. Dat hier sprake is van veel voorkomend gedrag in die zin dat het heel gebruikelijk zou zijn om portemonnees op te bergen in een niet-afgesloten bureaulade, zoals Consument heeft betoogd, maakt dat niet anders.
Dit geldt te meer nu de op de Kaart geplaatste handtekening relatief eenvoudig is te vervalsen en een handtekening nog in de meeste gevallen voldoende is voor het accepteren van de kaart als betaling.

4.5. Gelet op deze omstandigheden is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene Consument met recht het verwijt heeft gemaakt dat er in dit geval sprake is geweest van grove onzorgvuldigheid dan wel grove nalatigheid zijdens Consument in de zin van de AVC en hem vergoeding van de geleden schade heeft onthouden.

4.6 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering af.

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.