Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-313 d.d. 4 november 2013
(prof.mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mevrouw mr. M. Nijland, secretaris)

Samenvatting

De bank heeft een vervangende creditcard aan Consument toegezonden. De creditcard is in de digitale ruimte geactiveerd. Vervolgens zijn er met behulp van de creditcard bedragen van de rekening opgenomen. Consument stelt de bank aansprakelijk voor de door haar geleden schade. De bank is niet overgegaan tot vergoeding van de schade. Zij heeft gemotiveerd – met technisch bewijs - gesteld dat uit haar administratie blijkt dat de creditcard is geactiveerd met gebruik van de daarvoor benodigde inlog- en beveiligingscodes, welke uitsluitend met behulp van de e-dentifier door invoer van de originele betaalpas en bijbehorende pincode kunnen worden vervaardigd. In reactie hierop heeft Consument alleen herhaald dat zij haar pincode niet aan een onbekende derde heeft verstrekt en dat haar betaalpas nooit uit haar bezit is geweest. Consument heeft geen enkel inzicht gegeven in de wijze waarop haar gegevens in onbevoegde handen zouden kunnen zijn geraakt. Verder is zij na zitting in de gelegenheid gesteld om aan te tonen vanaf welk ip-adres onderhavige creditcard is geactiveerd, hetgeen niet tot enig resultaat heeft geleid. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument hiermee de stelling van Aangeslotene onvoldoende betwist. De Commissie wijst de vordering af.

Consument,

en

ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

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 d.d. 30 augustus 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument; en
- de dupliek van Aangeslotene.

Na zitting is Consument in de gelegenheid gesteld uit te laten zoeken vanaf welk ip-adres de onderwerpelijke creditcard is geactiveerd. Bij e-mailbericht van Consument van 3 oktober 2013 heeft Consument aan de Commissie medegedeeld hier niet in te zijn geslaagd.

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 21 juni 2013 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1. Consument houdt bij Aangeslotene een bankrekening aan waaraan een creditcard gekoppeld is.

2.2. Op 19 december 2010 heeft Consument een brief van de afdeling Debiteuren Beheer van Aangeslotene ontvangen met de mededeling dat de bestedingslimiet van haar creditcard was overschreden en met het verzoek om haar saldo aan te zuiveren. Hierop heeft Consument contact opgenomen met Aangeslotene. Aangeslotene heeft medegedeeld dat in de periode 10 december tot en met 13 december 2010 met behulp van de creditcard en bijbehorende pincode een viertal transacties was verricht, waarbij in totaal een bedrag van € 2.500,- van de rekening was opgenomen.

2.3. Op 30 december 2010 heeft Consument bij de politie aangifte van diefstal gedaan.

2.4. Uit de administratie van Aangeslotene is gebleken dat zij op 31 augustus 2010 een vervangende creditcard naar het haar bekende adres van Consument heeft verzonden. Er is voor de creditcard geen nieuwe pincode uitgegeven. Voorts is gebleken dat de creditcard op 14 september 2010 via de beveiligde omgeving van internetbankieren is geactiveerd.

2.5. Op de rechtsverhouding tussen Consument en Aangeslotene zijn onder andere de Voorwaarden Betaaldiensten Particulier (hierna: de VBP), de Voorwaarden Creditcard Particulieren (VCP), het Informatieblad Betaaldiensten Particulieren (hierna: het IBP) en de Algemene Bankvoorwaarden van toepassing. In de VCP, VBP en de IBP staat – voor zover hier relevant – het volgende vermeld:
In de VCP is – voor zover relevant – het volgende bepaald:
"8. Kaartrekening
De bank is gerechtigd de Kaartrekening te debiteren met:
I. alle bedragen die de bank met betrekking tot de Kaart voor rekening van de Hoofdkaarthouder betaalt; en (…)"
In de VBP is – voor zover relevant – het volgende bepaald:
"**6.3. Wie draagt het risico van misbruik?**
Wanneer de bank zonder geldige opdracht een betaaltransactie uitvoert en van uw betaalrekening afschrijft geldt het volgende. Het afgeschreven bedrag komt dan voor rekening van de bank. Uitzondering hierop zijn de gevallen die hieronder worden beschreven.

-Wanneer uw bankpas of ander klantherkenningsmiddel verloren of gestolen is heeft u een eigen risico van maximaal € 150. Dit eigen risico geldt ook als u niet goed voor de veiligheid van uw pincode heeft gezorgd, of voor een ander persoonlijk veiligheidskenmerk van een klantherkenningsmiddel. Als u namelijk niet goed voor de veiligheid zorgt, kunnen anderen gebruik maken van uw bankpas of klantherkenningsmiddel. Het eigen risico geldt alleen voor betaaltransacties tot het moment waarop u aan de bank meldt dat iemand onbevoegd uw klantherkenningsmiddelen kan gebruiken.
-Als u op grove wijze nalatig bent geweest in de stipte naleving van onze regels zijn de betaaltransacties volledig voor uw rekening en risico. Dit geldt tot het moment waarop u aan de bank meldt dat iemand onbevoegd uw klantherkenningsmiddelen kan gebruiken.
-Als u opzettelijk of frauduleus handelt zijn de betaaltransacties volledig voor uw rekening en risico."
In het IBP is – voor zover relevant – het volgende bepaald:
"Bankkaarten veilig bewaren, gebruiken en controleren
1. Bewaar de bankkaart altijd veilig. Veilig bewaren betekent dat u:
- de bankkaart en de portemonnee of de vergelijkbare opbergplaats buiten het zicht van anderen houdt wanneer u ze niet gebruikt; en
- de bankkaart buiten het zicht van anderen opbergt; en
- de bankkaart zo opbergt dat anderen er niet ongemerkt bij kunnen; en
- er goed op let dat u uw bankkaart niet verliest.
Waar wordt gesproken over 'anderen', worden ook uw partner, kinderen, familie, vrienden, huisgenoten en bezoekers bedoeld."
"Toelichting
Houd uw bankkaart zo veel mogelijk bij u. Bijvoorbeeld door deze in de dichte binnenzak van uw jas te bewaren (niet te zien, niet zonder dat u het merkt weg te nemen, niet te verliezen). In een tas achter op uw fiets is de kaart snel zonder dat u het merkt weg te nemen. Daarom is dit geen veilige plaats. Het achterlaten van de bankkaart in bijvoorbeeld een auto, boot of tent, of bijvoorbeeld in een sporttas als u aan het sporten bent, is niet veilig: anderen kunnen de bankkaart dan zonder dat u het merkt wegnemen. Ook als u de bankkaart thuis achterlaat, moet u de bankkaart niet zichtbaar opbergen en uiteraard moet u uw woning afsluiten. U mag de bankkaart niet achterlaten op een tijdelijke verblijfplaats, bijvoorbeeld in een hotel of een vakantiehuis, tenzij u de bankkaart in een degelijke kluis bewaart."

3. Geschil

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot het betalen van:
- het ten onrechte aan haar bankrekening onttrokken bedrag van € 2500,-;
- een bedrag van € 100,- aan incassokosten;
- een bedrag van € 5,- aan de kosten voor het te laat aanzuiveren van het saldo; en
- een bedrag van € 88,28 aan wettelijke rente.

3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene gehouden is tot nakoming van de rekening-courant overeenkomst. Consument is zorgvuldig met haar creditcard en pincode omgegaan; van grove nalatigheid is dan ook geen sprake geweest.
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. Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde overweegt de Commissie als volgt.
4.2. In artikel 8 van de VCP is bepaald dat de bank de rekening van de kaarthouder mag debiteren met alle bedragen die de bank met betrekking tot de kaart voor rekening van de kaarthouder betaalt. Daarnaast is in artikel 1 van IBP bepaald dat een kaarthouder zorgvuldig met zijn kaart en pincode dient om te gaan. Van zorgvuldig gebruik is sprake als de kaart zo wordt opgeborgen dat anderen hem niet ongemerkt kunnen pakken. In artikel 6.3. van de VBP is bepaald dat een kaarthouder bij onbevoegd gebruik van de kaart of pincode in ieder geval zelf aansprakelijk is tot € 150,-, tot het moment van melding van het incident. De beperking van de aansprakelijkheid vervalt indien het gebruik heeft kunnen plaatsvinden door opzet, grove schuld of grove nalatigheid van de rekeninghouder.
4.3. Gezien het voorgaande dient beoordeeld te worden of Consument grof onzorgvuldig of grof nalatig met haar creditcard en pincode is omgegaan en of gelet daarop de schade als gevolg van de onbevoegde opnames voor haar eigen rekening dient te blijven.
4.4. Aangeslotene stelt dat zij een vervangende creditcard aan het in haar administratie bekende adres van Consument heeft toegezonden. Zij heeft hiertoe een overzicht uit haar administratie overgelegd waaruit blijkt dat de creditcard via normale bezorging is verzonden. Verder heeft zij gemotiveerd – met technisch bewijs - gesteld dat de fraude is verricht met gebruik van de daarvoor benodigde inlog- en beveiligingscodes, welke uitsluitend met behulp van de e-dentifier door invoer van de originele betaalpas en bijbehorende pincode kunnen worden vervaardigd. Vervolgens is de nieuwe creditcard in de digitale omgeving geactiveerd.
4.5. In reactie hierop heeft Consument alleen herhaald dat zij haar pincode niet aan een onbekende derde heeft verstrekt en dat haar betaalpas nooit uit haar bezit is geweest. Consument heeft geen enkel inzicht gegeven in de wijze waarop haar gegevens in onbevoegde handen zouden kunnen zijn geraakt. Verder is zij na zitting in de gelegenheid gesteld om aan te tonen vanaf welk ip-adres onderhavige creditcard is geactiveerd, hetgeen niet tot enig resultaat heeft geleid. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument hiermee de stelling van Aangeslotene onvoldoende betwist. Voorts zijn de Commissie ook geen andere manieren bekend waarop de fraude heeft kunnen plaatsvinden.

4.6. Bij het voorgaande komt dat de pincode van Consument tijdens de betwiste transacties juist is ingetoetst. Consument kan niet verklaren hoe onbevoegden aan haar pincode of betaalpas (voor het activeren van de creditcard) zijn gekomen. De Commissie acht het, in aansluiting bij de vaste lijn in haar uitspraken, buitengewoon onwaarschijnlijk dat derden de juiste pincode zouden kunnen raden binnen het aantal keren dat een onjuiste code kan worden ingetoetst voordat de pas wordt geblokkeerd (vergelijk Geschillencommissie Kifid 2011/7). Hoewel het aan Aangeslotene is om te bewijzen dat sprake is geweest van grove nalatigheid, dient Consument ten minste enig inzicht te geven in de wijze(n) waarop de betaalpas en pincode in onbevoegde handen zou kunnen zijn geraakt, zodat Aangeslotene zich daarover een beeld kan vormen. Een andere regel zou Aangeslotene voor onaanvaardbare risico's voor misbruik plaatsen. Nu de pincode behorend bij de creditcard juist is ingetoetst, en er geen omstandigheden zijn aangevoerd die het aannemelijk maken dat onbevoegden de pincode te weten konden komen zonder dat sprake was van grove nalatigheid van Consument, neemt de Commissie aan dat Consument in dit opzicht haar verplichtingen niet is nagekomen.

4.7. Dit alles maakt dat de Commissie van oordeel is dat Consument grof nalatig heeft gehandeld ten aanzien van haar verplichtingen uit artikel 6.3. VBP. Consument kan derhalve geen aanspraak maken op het opgenomen bedrag al dan niet verminderd met het eigen risico van € 150,-.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering bij bindend advies 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. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.