Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-483
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. E.H.C. Vos, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 25 november 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: International Card Services B.V., gevestigd te Diemen, verder te noemen ICS
Datum uitspraak	: 10 juni 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden en wet- en regelgeving

Samenvatting

Consument heeft met zijn creditcard drie betalingen verricht aan een buitenlandse partij, in de veronderstelling dat die partij voor Consument zou gaan beleggen. Consument heeft ICS gevraagd om een chargeback uit te voeren, omdat de buitenlandse partij geen diensten aan hem geleverd heeft. De Commissie stelt vast dat het verzoek te laat ingediend is en moet worden afgewezen. Verder heeft Consument gesteld dat ICS hem had moeten waarschuwen voor fraude door de buitenlandse partij. De Commissie is van oordeel dat dat niet van ICS verlangd kon worden. De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. De procedure

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) de aanvullende stukken van Consument; 3) het verweerschrift van ICS; 4) de repliek van Consument (inclusief een afschrift van de Mastercard Rules) en 5) de dupliek van ICS.

1.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 Consument en ICS hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Tussen 22 januari 2018 en 22 februari 2018 heeft Consument drie betalingen verricht met zijn ANWB Visa creditcard die uitgegeven is door ICS, met een totaalbedrag van € 2.400,- (hierna: de betalingen).

Consument deed deze betalingen in de veronderstelling dat een buitenlandse partij (hierna: de buitenlandse partij) daarmee voor hem zou gaan investeren op de valutamarkt en in CFD's (*contract for difference*).

2.2 Op 29 maart 2018 heeft de Britse toezichthouder Financial Conduct Authority (FCA) gewaarschuwd dat de buitenlandse partij financiële producten of diensten levert in het Verenigd Koninkrijk, zonder daarvoor over de juiste vergunningen te beschikken. Op 28 november 2018 heeft ook de Duitse toezichthouder Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) een bericht geplaatst over activiteiten van de buitenlandse partij en het gebrek aan een daarvoor bestemde vergunning. Op 18 maart 2019 hebben bovendien de Spaanse toezichthouder Comisión Nacional del Mercado de Valores en de Malta Financial Services Authority gewaarschuwd voor de buitenlandse partij. Op 15 mei 2019 heeft de Monetary Authority of Singapore een waarschuwing voor de buitenlandse partij op haar website geplaatst.

2.3 Op 5 september 2019 heeft Consument in een brief aan ICS verzocht om een chargeback te starten ten aanzien van de betalingen, om daarmee de transacties terug te draaien en het geld aan Consument terug te betalen. ICS heeft dit verzoek afgewezen.

De klacht en vordering

2.4 Consument beklaagt zich erover dat ICS geen chargeback uitgevoerd heeft tegen de buitenlandse partij. Hij stelt dat ICS dit wel had moeten doen aangezien de buitenlandse partij geen diensten of investeringen verricht heeft met het geld van Consument.

2.5 Verder stelt Consument dat ICS haar zorgplicht geschonden heeft door Consument niet te waarschuwen voor fraude door de buitenlandse partij. Consument wist niet dat de buitenlandse partij een frauduleus bedrijf was en ICS had volgens Consument onderzoek moeten doen naar de buitenlandse partij voordat de betalingen uitgevoerd werden. Consument heeft aangedragen dat ICS op grond van de *Visa and MasterCard Schemes Core Rule No.* [nummer] een fysieke inspectie van het opgegeven adres moet uitvoeren, voordat een bedrijf of *merchant* toestemming krijgt om betalingen te accepteren. Volgens Consument is er niets aanwezig aan het opgegeven adres van de buitenlandse partij, wat betekent dat ICS niet aan dit vereiste voldaan heeft. Verder had ICS volgens Consument met een geautomatiseerd fraudedetectiesysteem moeten nagaan of de betalingen naar een rekening gaan die aan een geregistreerde oplichter toebehoort.

2.6 Nadat de investering bij de buitenlandse partij naar bijna nul was gereduceerd, is Consument op het internet gaan zoeken. Hij kwam er toen achter dat de buitenlandse partij een illegale *trader* is.

Consument vraagt zich af hoe een eenvoudige burger kan nagaan of hij met een oplichter of illegale financiële instelling te maken heeft, terwijl financiële instellingen door toezichthouders dagelijks van updates voorzien worden. Volgens Consument hebben bancaire instellingen de taak om hun cliënten te waarschuwen als het om foute instellingen gaat. Dit geldt temeer nu gebleken is dat verschillende toezichthouders gewaarschuwd hebben voor de buitenlandse partij. Consument begrijpt niet dat ICS de betaling naar een oplichter zoals de buitenlandse partij uitgevoerd heeft. ICS zou toch ook geen betalingen goedkeuren van een terroristische organisatie, als die terroristische organisatie een investeringsonderneming opgezet zou hebben?

2.7 Consument vordert dat ICS alsnog een chargeback van de betalingen in gang zet, of dat ICS zijn schade van € 2.400,- vergoedt.

Het verweer

2.8 ICS heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consument. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 Aan de Commissie zijn twee vragen ter beoordeling voorgelegd. De eerste vraag is of ICS een chargeback moet uitvoeren. De tweede vraag is of ICS Consument had moeten waarschuwen voor betalingen aan de buitenlandse partij. De Commissie is tot de conclusie gekomen dat beide vragen ontkennend moeten worden beantwoord, zodat de conclusie luidt dat ICS geen chargeback hoeft uit te voeren en ook geen schadevergoeding aan Consument verschuldigd is. Dit oordeel wordt als volgt toegelicht.

Chargeback

3.2 Consument heeft gesteld dat ICS een chargeback moet opstarten, omdat de buitenlandse partij geen diensten of investeringen verricht heeft nadat Consument € 2.400,- ingelegd had met zijn creditcard. Volgens ICS worden de kaders van Visa voor terugvorderingen gegeven in de *Chargeback Rules* en zijn dat bepalingen waar Consument niet rechtstreeks een beroep op kan doen. ICS heeft zich op haar beurt beroepen op bepalingen in de Algemene Voorwaarden Visa ANWB Creditcard (hierna: de algemene voorwaarden). Relevante bepalingen van de algemene voorwaarden zijn als bijlage opgenomen (zie de bijlage).

3.3 In reactie hierop heeft Consument aanvankelijk naar voren gebracht dat hij zich niet kan herinneren dat hij algemene voorwaarden ontvangen heeft met betrekking tot zijn creditcard. ICS heeft vervolgens toegelicht dat de creditcard waarmee Consument de betalingen verricht heeft, op 25 oktober 2013 naar hem opgestuurd is.

ICS verzendt creditcards op zogenoemde *card carriers*, een document waarop de creditcard bevestigd is en de algemene voorwaarden afgedrukt zijn. Consument heeft hierop gereageerd dat grote organisaties zoals ICS hun voorwaarden zo opgesteld hebben dat zij overal onderuit komen. Verder heeft hij gesteld dat hij de card carrier met de algemene voorwaarden wel ontvangen zal hebben, maar dat als hij de algemene voorwaarden niet zou accepteren, hij de creditcard zou moeten inleveren. ICS heeft bevestigd dat Consument alleen gebruik kan maken van de creditcard voor zover hij de algemene voorwaarden accepteert. ICS voegde hieraan toe dat als een klant de algemene voorwaarden – die volgens ICS aan alle eisen van consumentenrecht voldoen – niet acceptabel vindt, het hem vrijstaat het gebruik van de creditcard kostenloos te beëindigen en om te zien naar een andere creditcardleverancier.

3.4 Gelet op het bovenstaande stelt de Commissie vast dat de algemene voorwaarden van toepassing zijn op het gebruik van de creditcard door Consument. In artikel 16.7 van de algemene voorwaarden is opgenomen dat Consument een betaling binnen dertien maanden kan betwisten (zie bijlage). Consument heeft de betalingen op 5 september 2019 betwist, dat is meer dan achttien maanden na de laatste betaling op 22 februari 2018. Het verzoek om een chargeback te starten heeft Consument dus te laat ingediend en de Commissie is van oordeel dat het verzoek op die grond moet worden afgewezen. Daarmee komt de Commissie niet toe aan een beoordeling van de vraag of het verzoek inhoudelijk gehonoreerd zou moeten worden als het wel tijdig ingediend was.

Had ICS Consument moeten waarschuwen?

3.5 De Commissie merkt op dat ICS ten tijde van de betalingen tussen 22 januari 2018 en 22 februari 2018 geen algemene verplichting had om transacties te monitoren. Wel kan van ICS verwacht worden dat, als er gegronde redenen zijn om te twijfelen aan een betaal-opdracht, zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen (zie in vergelijkbare zin de eerdere uitspraken van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nrs. 2016-602 en 2019-671). ICS heeft naar voren gebracht dat haar fraudedetectiesysteem is ingericht op het voorkomen van fraude zoals gestolen cardgegevens en pincodes. In het onderhavige geval is de betaling juist door Consument zelf goedgekeurd. Er is in die zin dus geen sprake van fraude en de transacties zijn voor ICS niet te onderscheiden van reguliere transacties door Consument.

3.6 De Commissie volgt ICS in haar verweer dat het gegeven dat Consument zelf opdracht gaf voor de betalingen en deze accordeerde, een belangrijke reden was om niet te twijfelen aan de opdracht. Betalingen, die worden verricht door de persoon die bevoegd is te beschikken over het saldo op de rekening, vallen in beginsel immers binnen diens eigen verantwoordelijkheid. Zie Gerechtshof Den Bosch 2 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3435, overweging 3.14.

3.7 Consument heeft aangedragen dat verschillende toezichthouders gewaarschuwd hebben voor de buitenlandse partij. Dat leidt echter niet tot een ander oordeel. ICS hoeft in de uitvoering van haar taken als betaaldienstverlener immers niet op de hoogte te zijn van waarschuwingen van (buitenlandse) toezichthouders over beleggingsinstellingen. Zie in dit kader de eerdere uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-531, overweging 4.10, en uitspraak nr. 2019-671. Bovendien heeft ICS aangedragen dat de waarschuwingen slechts in algemene zin geuit zijn en dat ICS daar geen specifieke informatie over ontvangt, omdat zij als kaart uitgevende instelling geen ondernemingen aansluit of toelaat. Ten slotte zijn de waarschuwingen pas gegeven nadat Consument de betalingen verrichtte, zodat ze ook om die reden geen rol kunnen spelen in dit geschil.

3.8 ICS heeft zich verder verweerd tegen de stelling van Consument dat ICS onderzoek had moeten doen naar (het adres van) de buitenlandse partij. ICS is als uitgever van de creditcard van Consument niet betrokken bij de vraag of een acceptant of *merchant* zoals de buitenlandse partij creditcardbetalingen kan ontvangen. ICS voert daar dan ook geen onderzoek naar uit. Dat zou ook niet kunnen, aangezien ICS miljoenen transacties uitvoert. Bovendien heeft ICS gesteld dat het op de weg van Consument had gelegen om, voordat hij de betalingen verrichtte, zich ervan te vergewissen met wie hij zaken zou gaan doen. De Commissie is van oordeel dat het ICS niet verweten kan worden dat zij de betalingen uitgevoerd heeft. Het is te betreuren dat Consument na de uitvoering van de betalingen constateerde dat hij opgelicht was, maar de verantwoordelijkheid om de betrouwbaarheid van de buitenlandse partij te onderzoeken kan onder de onderhavige omstandigheden niet bij ICS gelegd worden.

3.9 Op basis van het voorgaande is de Commissie tot de conclusie gekomen dat ICS geen aanleiding had om Consument te waarschuwen voor betalingen aan de buitenlandse partij.

Slotoverwegingen

3.10 Ten aanzien van de opmerking van Consument dat ICS een betaling naar een terreurorganisatie ook niet zou uitvoeren, is niet gesteld en ook niet gebleken dat daar in het onderhavige geval sprake van is. De Commissie gaat daarom voorbij aan deze opmerking. Ook het beroep op de regelgeving *Prudential Regulation Authority van de Bank of England and in EU*, en regelgeving van de Financial Conduct Authority kan niet gehonoreerd worden, aangezien dit beroep desgevraagd niet onderbouwd is en de Commissie alleen kan toetsen aan Nederlands recht.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Bijlage - Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden en wet- en regelgeving

De algemene voorwaarden

*"**Artikel 6. Verlies, diefstal en misbruik***
6.1. Verlies, diefstal of (een vermoeden van) misbruik van uw Card, de pincode en/of overige persoonlijke beveiligingscodes moet u telefonisch aan ons melden. (…)
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. (…)

Artikel 16. Betalingen en/of geldopnames betwisten
16.1. Als u het niet eens bent met een bedrag op uw rekeningoverzicht, kunt u dit bedrag betwisten. U moet het bedrag zo snel mogelijk nadat u het rekeningoverzicht heeft ontvangen betwisten. De betwisting moet schriftelijk gedaan worden en moet gemotiveerd en onderbouwd zijn. U kunt een bedrag niet betwisten met als reden dat een Acceptant zijn verplichtingen niet is nagekomen, bijvoorbeeld door verkeerde of niet (goed) werkende goederen of diensten aan u te leveren. U kunt een bedrag ook niet betwisten met als reden dat uw Card is gestolen of verloren is of als er misbruik is gemaakt van uw Card. Hiervoor gelden de bepalingen van artikel 6.
(…)
16.7. na 13 maanden kunt u een bedrag niet meer betwisten. Wij mogen na deze termijn nog wel (reken) fouten herstellen."

Artikel 6:248 BW

"(…)
2 Een tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel is niet van toepassing, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn."