Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0908

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. B. Breman, secretaris)

Datum uitspraak	21 oktober 2024
Klacht van	De consument
Tegen	International Card Services B.V., gevestigd te Diemen, verder te noemen ICS
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit de wet- en regelgeving

Samenvatting

Niet-toegestane betalingstransacties. De consument is slachtoffer geworden van fraude. Een derde heeft haar creditcard toegevoegd aan een Apple Pay-wallet en betalingen verricht ten laste van haar betaalrekening. De consument vordert vergoeding van de schade. De commissie overweegt dat de consument de verificatiecode om Apple Pay te installeren heeft gedeeld met een derde en daarnaast onvoldoende heeft kennisgenomen van waarschuwingen van ICS. De commissie oordeelt dat de consument de veiligheids-voorschriften met grove nalatigheid heeft geschonden. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van ICS; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van ICS.

1.2 ICS is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde dhr. mr. M. Boere, kantoorhoudende te Amsterdam.

1.3 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.

1.4 De consument en ICS hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft een creditcardrekening (hierna: de betaalrekening) bij ICS. Hierop zijn de Algemene Card-voorwaarden ICS (hierna: de Algemene Voorwaarden) van toepassing.

In artikel 5.4 van de Algemene Voorwaarden staat:

(...)

"Ook andere persoonlijke beveiligingscodes met betrekking tot uw Card, zoals een inlognaam, een (3D Secure) wachtwoord, Biometrie, Toegangscode of SMS Code mogen alleen door u worden gebruikt en moet u geheimhouden."

2.2 In artikel 6.1 en 6.2 van de Algemene Voorwaarden staat:

(...)

"Verlies, diefstal of (een vermoeden van) misbruik van uw Card, de pincode en/of overige persoonlijke beveiligingscodes of Biometrie moet u telefonisch aan ons melden. U moet dit zo snel mogelijk doen nadat u dit heeft ontdekt of had kunnen ontdekken (.....) als blijkt dat u deze verplichtingen niet bent nagekomen, dat u gefraudeerd heeft of als er sprake is van opzet of grove nalatigheid van uw kant komt het gebruik dat van uw Card is gemaakt na verlies, diefstal of bij misbruik van uw Card, volledig voor uw rekening."

2.3 De consument heeft op 6 februari 2024 een ogenschijnlijk van UPS afkomstig bericht ontvangen waarin gevraagd werd een gering bedrag voor leveringskosten te betalen. Via dit bericht heeft de afzender (hierna: de fraudeur) de consument ertoe bewogen haar creditcardgegevens in te vullen op een (achteraf vervalst gebleken) website van UPS.

2.4 Op 9 en 10 februari 2024 zijn vier betalingstransacties ten laste van de betaalrekening van de consument verricht voor een totaalbedrag van € 89,73,- zonder dat deze door de consument waren geauthentiseerd. Die betalingstransacties zijn vergoed door ICS.

2.5 Op 10 februari 2024 om 01.14 uur is de creditcard van de consument toegevoegd aan een Apple Pay-wallet. Op hetzelfde tijdstip heeft ICS een bevestigingsmail naar de consument gestuurd waarin stond dat de creditcard van de consument was toegevoegd aan de Apple Pay-wallet. In deze e-mail wordt opgeroepen misbruik van de Apple Pay-methode direct te melden aan ICS.

2.6 Op 11 februari 2024 zijn vervolgens twee betalingstransacties (hierna: de Apple Pay-transacties) van in totaal € 895,- ten laste van de betaalrekening van de consument via Apple Pay verricht.

2.7 ICS heeft per e-mail op 29 maart 2024 erkend dat de Apple Pay-transacties frauduleuze betalingstransacties zijn. Zij heeft wel geweigerd de betalingstransacties te vergoeden.

2.8 De verdere correspondentie tussen partijen in de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

De klacht en vordering

2.9 De consument klaagt erover dat ICS de door de Apple Pay-transacties veroorzaakte schade van niet vergoedt. Zij vordert vergoeding van die schade van € 895,-. Ter onderbouwing van de klacht en de vordering voert de consument het volgende aan. Zij heeft Apple Pay op 10 februari 2024 niet geactiveerd en geen code doorgegeven aan de fraudeur. Ook heeft zij geen sms-berichten of een verificatieverzoek van ICS gekregen. ICS heeft hiervan ook geen bewijs overgelegd. ICS heeft erkend dat de Apple Pay-transacties frauduleus zijn en heeft de creditcard na de zesde betalingstransactie geblokkeerd. De consument heeft screenshots van haar telefoon overgelegd waaruit blijkt dat zij geen verificatieverzoek voor betalings-transacties of een Apple Pay-activatieverzoek heeft ontvangen. Ten slotte heeft ICS haar zorgplicht geschonden door haar creditcard niet te blokkeren na de eerste vier frauduleuze betalingstransacties.

Het verweer

2.10 ICS heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat het om?

3.1 De commissie dient te beoordelen voor wiens rekening de Apple Pay-transacties met een totaalbedrag van € 895,- komen.

Wat is het juridisch kader?

3.2 Tussen partijen staat vast dat de consument niet heeft ingestemd met de Apple Pay-transacties en dat daardoor sprake is van niet-toegestane betalingstransacties in de zin van artikel 7:522 lid 2 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Op grond van artikel 7:528 lid 1 BW moet een betaaldienstverlener (in dit geval: ICS) in geval van een niet-toegestane betalings-transactie een consument onmiddellijk het bedrag van de niet-toegestane betalings-transactie terugbetalen.

3.3 Op deze regel bestaat een uitzondering. Volgens artikel 7:529 lid 1 BW hoeft de betaal-dienstverlener de niet-toegestane betalingstransacties niet terug te betalen als de consument frauduleus heeft gehandeld of in juridische zin opzettelijk of met grove nalatigheid één of meer verplichtingen uit hoofde van artikel 7:524 BW niet is nagekomen. Volgens artikel 7:524 lid 1 BW moet de consument een betaalinstrument gebruiken overeenkomstig de voorwaarden die op het gebruik daarvan van toepassing zijn. Indien blijkt dat de consument frauduleus dan wel met opzet of grove nalatigheid heeft gehandeld in verband met die verplichtingen, is ICS dus *niet* gehouden de schade te vergoeden (artikel 7:529 lid 1 BW).

Is de consument grof nalatig geweest in de zin van artikel 7:529 lid 1 BW?

3.4 De consument stelt dat zij Apple Pay niet heeft geactiveerd, zij de door ICS op 10 februari 2024 om 01:12 uur gezonden sms met de verificatiecode nooit heeft ontvangen en deze dus ook niet heeft gedeeld.

3.5 Daartegenover heeft ICS gesteld dat zij de verificatiecode heeft gestuurd naar het telefoonnummer van de consument, zodat die uitsluitend via de consument ter kennis van de fraudeur kan zijn gekomen. ICS heeft daartoe aangevoerd dat voor het koppelen van een creditcard aan Apple Pay het creditcardnummer, de vervaldatum en de veiligheidscode (CVC) moeten worden opgegeven. Om te verifiëren dat de consument instemt met het toevoegen van de creditcard aan Apple Pay wordt per sms een verificatiecode gestuurd die moet worden ingevoerd op de iPhone waar de creditcard aan wordt toegevoegd. Deze sms wordt gestuurd naar het bij ICS bekende telefoonnummer van de creditcardhouder. De consument heeft niet concreet betwist dat ICS deze procedure heeft gevolgd. Met de creditcardgegevens waarover de fraudeur beschikte en de naar het telefoonnummer van de consument verstuurde code heeft de fraudeur Apple Pay gekoppeld aan de creditcard. Ook dit is door de consument niet concreet betwist. Verder stelt ICS dat de consument bekend was met de mogelijkheid om een creditcard te koppelen aan Apple Pay en zich daarom had moeten realiseren dat er sprake was van fraude. Zij had om die reden ICS op dat moment direct moeten informeren over het feit dat zij geen nieuw toestel aan haar Apple Pay had gekoppeld, zo volgt uit artikel 6.1 en 6.2 van de Algemene Voorwaarden (hiervoor onder 2.2 weergegeven).

3.6 Hoewel het aan ICS is om te bewijzen dat de consument grof nalatig heeft gehandeld, rust op de consument een verzwaarde stelplicht.[1] Dit betekent dat de consument enig inzicht moet geven in de wijze waarop een onbevoegde derde (de fraudeur) de verificatiecode heeft verkregen waarmee hij de creditcard van de consument heeft toegevoegd aan een Apple Pay-wallet. Een andere regel zou ICS voor onaanvaardbare risico's van misbruik plaatsen.[2] In dat licht moet de consument zo concreet mogelijk stellen en onderbouwen hoe de fraudeur de verificatiecode heeft kunnen bemachtigen waarmee de fraudeur Apple Pay kon koppelen aan de creditcard van de consument.

3.7 De commissie is van oordeel dat de consument onvoldoende heeft gesteld, gelet op de verzwaarde stelplicht, tegenover de toelichting van ICS op het grof nalatig handelen. De consument heeft verklaard dat zij op 6 februari 2024 haar creditcardgegevens aan de fraudeur heeft verstrekt via de link in het vervalste UPS-bericht. Zij heeft ook duidelijk gemaakt dat er betalingstransacties zijn uitgevoerd waarvoor zij geen toestemming had gegeven. De consument heeft echter geen verklaring gegeven voor de omstandigheid dat de verificatiecode in handen van de fraudeur is gekomen.

[1] Onder meer, GC Kifid, nrs. 2024-0124, 2019-308 en 2019-733, te vinden op www.kifid.nl.
[2] GC Kifid, nrs. 2014-144 en 2019-733.

3.8 De commissie komt tot de conclusie dat de consument de voorschriften die betrekking hebben op het betaalinstrument op grof nalatige wijze niet heeft nageleefd in de zin van artikel 7:529 lid 1 BW. ICS is daarom niet gehouden de schade te vergoeden. De commissie benadrukt dat sprake is van grove nalatigheid van de consument in juridische zin en dat zij door deze kwalificatie geen moreel oordeel over het handelen van de consument geeft. Artikel 7:529 lid 2 BW biedt tot slot de ruimte om de aansprakelijkheid van de consument te beperken als de specifieke omstandigheden van het geval daartoe aanleiding geven. In deze zaak is daarvan echter geen sprake

Heeft ICS haar zorgplicht geschonden?

3.9 Als ICS toerekenbaar is tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens de consument, kan daaruit alsnog een recht op schadevergoeding volgen. De commissie is echter van oordeel dat van een toerekenbare tekortkoming aan de zijde van ICS geen sprake is.

3.10 Volgens de consument heeft ICS de frauduleuze betalingstransacties te laat opgemerkt en had zij de creditcard moeten blokkeren voor de Apple Pay-transacties. De commissie is van oordeel dat ICS heeft opgetreden als betaaldienstverlener. De rol van ICS als betaaldienstverlener is in beginsel beperkt tot het optimaliseren van het betalingsverkeer. De op ICS rustende zorgplicht strekt niet zo ver dat op ICS een algemene transactiemonitoringsplicht rust.[3]

3.11 Van ICS mag wel worden verwacht dat zij zich redelijkerwijs inspant om fraude en misbruik van het betalingsverkeer te voorkomen.[4] Een concrete verplichting kan echter pas worden aangenomen als voor ICS gegronde redenen aanwezig zijn om te twijfelen aan de betaalopdracht. Die verplichting wordt niet lichtvaardig aangenomen. Een algemene monitoringsplicht zou immers het proces van geautomatiseerde gegevensverwerking en het maatschappelijk belang dat daarmee gediend is, kunnen schaden.[5] Van ICS kan wel worden verwacht dat zij tot onderzoek overgaat als zij op de hoogte is van ongebruikelijk betalingsverkeer en het daaraan verbonden gevaar. Bepalend hiervoor is datgene waar ICS zich daadwerkelijk van bewust was.[6]

3.12 Het is de commissie niet gebleken dat ICS ten tijde van het uitvoeren van de Apple Pay-transacties op de hoogte was van enig gevaar voor fraude. Voor deze transacties was namelijk een authenticatie via Apple Pay vereist, waarvan ICS op dat moment redelijkerwijs mocht verwachten dat deze werd verricht door de consument. Aangezien ICS zich niet bewust was van een gevaar bestond er ook geen verplichting om de consument te waarschuwen of de creditcard ten tijde van de Apple Pay-transacties te blokkeren. ICS is dus ook niet verplicht de schade aan de consument te vergoeden op grond van haar zorgplicht.

---

[3] GC Kifid 2022-0693, overweging 3.6..
[4] GC Kifid 2016-602, overweging 4.8.
[5] GC Kifid 2019-759 overweging 4.3.
[6] Hoge Raad 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3399., te vinden op www.rechtspraak.nl.

Ambtshalve toetsing

3.13 Voor de beoordeling van de klacht zijn artikel 5 lid 4 en artikel 6 van de Algemene Voorwaarden van belang. Deze bepalingen zijn door de commissie getoetst aan het Europese en Nederlandse (consumenten)recht waarvoor ambtshalve toetsing geldt en de commissie acht deze bepalingen in deze zaak niet in strijd met deze regelgeving.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2024, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving / Algemene Voorwaarden/

Art. 7:522 BW

1 Een betaaldienstverlener voert een betalingstransactie slechts uit met instemming van de betaler met de uitvoering van de betaalopdracht.

2 De instemming met een betaalopdracht wordt verleend overeenkomstig de tussen de betaler en zijn relevante betaaldienstverlener(s) overeengekomen vorm en procedure. De instemming met de uitvoering van een betalingstransactie kan ook worden verleend via de begunstigde of de betaalinitiatiedienstverlener. Bij gebreke van een dergelijke instemming wordt een betalingstransactie als niet toegestaan aangemerkt. (...)

Art. 7:524 BW

1. De betaaldienstgebruiker die gemachtigd is om een betaalinstrument te gebruiken,

a. *gebruikt het betaalinstrument overeenkomstig de voorwaarden die op de uitgifte en het gebruik van het betaalinstrument van toepassing zijn, en*
b. *stelt de betaaldienstverlener, of de door laatstgenoemde gespecificeerde entiteit, onverwijld in kennis van het verlies, de diefstal of het onrechtmatig gebruik van het betaalinstrument of van het niet-toegestane gebruik ervan.*

2. Voor de toepassing van het eerste lid, onder a, neemt de betaaldienstgebruiker, zodra hij een betaalinstrument ontvangt, in het bijzonder alle redelijke maatregelen om de veiligheid van de persoonlijke beveiligingsgegevens ervan te waarborgen.

3 De voorwaarden bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, zijn objectief, niet-discriminerend en evenredig.

Art. 7:528 BW

1. Onverminderd artikel 526, betaalt de betaaldienstverlener van de betaler, in geval van een niet-toegestane betalingstransactie, de betaler onmiddellijk het bedrag van de niet-toegestane betalingstransactie terug en in elk geval uiterlijk aan het einde van de eerstvolgende werkdag, nadat hij bekend is geworden met de transactie of daarvan in kennis is gesteld. (....)

Art. 7:529 BW

1. De betaler draagt alle verliezen die uit niet-toegestane betalingstransacties voortvloeien, indien deze zich hebben voorgedaan doordat hij frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer verplichtingen uit hoofde van art. 7:524 BW niet is nagekomen.

2. In gevallen waarin de betaler, zonder frauduleus of opzettelijk te hebben gehandeld, zijn verplichtingen uit hoofde van art. 7:524 BW niet is nagekomen, kan de rechter de in het eerste lid van dit artikel bedoelde aansprakelijkheid beperken, met name rekening houdend met de aard van de persoonlijke beveiligingsgegevens van het betaalinstrument en met de omstandigheden waarin het is verloren, gestolen of onrechtmatig gebruikt. (...)