Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0856

(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. Y.A. Gottenbos, secretaris)

Datum uitspraak	7 oktober 2024
Klacht van	De consument
Tegen	Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en uit de algemene voorwaarden

Samenvatting

Met Apple Pay zijn meerdere betalingstransacties verricht vanaf de betaalrekening en de creditcardrekening van de consument. De consument stelt dat hij niet heeft ingestemd met deze transacties. Hij vindt dat de bank de bedragen van de betreffende transacties aan hem moet vergoeden. De commissie is van oordeel dat de consument zelf met de betreffende transacties heeft ingestemd. De bank hoeft de bedragen van de betreffende transacties daarom niet te vergoeden. 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 de bank; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de bank en 6) de aanvullende stukken van de consument en 7) de reactie daarop van de bank.

1.2 De bank is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mw. mr. I.H.C. Jans, advocaat, kantoorhoudende te Eindhoven.

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 de bank 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 houdt een betaalrekening en een creditcardrekening aan bij de bank. Op de overeenkomst tussen de consument en de bank zijn de Voorwaarden betalen en online diensten 2022 van toepassing (hierna: de Voorwaarden).

2.2 De betaalpas en creditcard behorend bij de rekeningen zijn door de consument gekoppeld aan de Apple Wallet op zijn mobiele telefoon, zodat hij gebruik kan maken van Apple Pay. Apple Pay is een app waarmee de consument contactloos kan betalen met zijn mobiele telefoon.

2.3 In de nacht van 24 op 25 november 2023 zijn de volgende transacties (hierna: de transacties) verricht met Apple Pay vanaf de betaalrekening en creditcardrekening van de consument:

tijdstip[1]	***bedrag***	***vanaf***	***bedrijfsnaam betaalautomaat***
01:39 uur	*€ 301,49*	*creditcardrekening*	*[naam restaurant 1]*
02:07 uur	*€ 303,52*	*creditcardrekening*	*[X]*
02:15 uur	*€ 1.231,06*	*betaalrekening*	*[X]*
02:29 uur	*€ 1.231,06*	*betaalrekening*	*[X]*
02:53 uur	*€ 1.231,06*	*betaalrekening*	*[X]*
03:32 uur	*€ 67,70*	*betaalrekening*	*[naam restaurant 2]*

2.4 Op 25 november 2024 om 02:15 uur gaf het detectiesysteem van de bank een alert, waardoor het vanaf dat moment niet meer mogelijk was om met Apple Pay transacties te verrichten met de creditcard van de consument.

2.5 In de middag van 25 november 2023 heeft de consument telefonisch contact opgenomen met de bank over de transacties. De consument heeft in dit contact aangegeven dat hij de transacties niet herkent. Ook heeft hij aangegeven dat hij in Boekarest is bij een bekende. Daarnaast heeft hij aangegeven dat hij in de avond van 24 november 2023 in Boekarest wat is gaan eten en naar een café is geweest. Verder heeft hij aangegeven dat hij omstreeks 23:00 uur (Roemeense tijd) naar het huis van de bekende is gegaan en dat zijn mobiele telefoon niet uit zijn bezit is geweest. Op 1 december 2023 heeft de consument aangifte gedaan van fraude.

2.6 Op 4 januari 2024 heeft de bank de consument bericht dat de bank de schade van de consument niet vergoedt. De consument heeft hierover een klacht ingediend. De bank heeft de klacht van de consument afgewezen.

De klacht en vordering

2.7 De consument vordert betaling van een bedrag van € 4.366,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 25 november 2023 tot aan de dag van algehele betaling. De consument legt hieraan het volgende ten grondslag.

2.8 De consument heeft niet ingestemd met de transacties.

[1] Dit overzicht gaat uit van de Roemeense tijd.

De transacties kunnen niet door hemzelf of door een derde met zijn mobiele telefoon zijn verricht, want de consument sliep op de tijdstippen dat de transacties zijn verricht en zijn mobiele telefoon is niet uit zijn bezit geweest.

2.9 Daar komt bij dat de consument in de Apple Wallet kan zien dat de betalingen op diverse locaties in Boekarest zijn verricht. Het is feitelijk onmogelijk om de afstand tussen deze locaties af te leggen in de tijdsperiode tussen de transacties. Als de politie de mobiele telefoon van de consument zou uitpeilen, dan zou worden geconstateerd dat zijn mobiele telefoon in de nacht van 24 op 25 november 2023 continu op dezelfde plek in Boekarest was. Verder werkt de consument zelf in de security wereld. Hij maakt in het buitenland nooit gebruik van het wifi netwerk. Hij maakt in het buitenland altijd gebruik van een beveiligde mobiele partij.

2.10 De bank heeft tijdens het telefoongesprek van 25 november 2023 aangegeven dat de betalingen vanaf de creditcardrekening zijn geweigerd en dat de bank deze veilig heeft kunnen stellen. De bedragen van deze transacties zijn echter wel van de creditcardrekening afgeschreven.

Het verweer

2.11 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar het om gaat

3.1 De commissie moet beoordelen of de bank een bedrag van € 4.366,- aan de consument moet betalen. De commissie is van oordeel dat de bank dit niet hoeft te doen. Hierna licht zij haar oordeel toe.

De regels waar de commissie aan toetst

3.2 De relevante wettelijke bepalingen zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak. Uitgangspunt is dat een betaaldienstverlener, in dit geval de bank, een betaalopdracht alleen uitvoert met instemming van de betaler, in dit geval de consument.[2] Die instemming blijkt uit de vorm en procedure die tussen de bank en de consument is overeengekomen.[3] Als sprake is van een betaling waarmee de consument niet heeft ingestemd, moet de bank in beginsel het bedrag van deze betaling aan de consument terugbetalen.[4]

[2] Artikel 7:522 lid 1 BW.
[3] Artikel 7:522 lid 2 BW.
[4] Artikel 7:528 lid 1 BW.

Als de consument ontkent dat hij met een betaling hebben ingestemd, moet de bank bewijzen dat dit wel zo is.[5] Het gegeven dat een bepaald betaalinstrument is gebruikt, bijvoorbeeld een pincode, betekent niet noodzakelijkerwijs dat de bank heeft bewezen dat de betaler met de transactie heeft ingestemd.[6] Het kan zo zijn dat niet de betaler maar een derde, met gebruikmaking van het betaalinstrument van de betaler, de betaalopdracht heeft gegeven. Verder is van belang dat als sprake is van een toegestane betaalopdracht en de daarvoor gestelde voorwaarden zijn vervuld, de bank de betaalopdracht moet uitvoeren[7] en de betalingen onherroepelijk zijn.[8]

De consument heeft de transacties zelf verricht

3.3 Volgens de administratie van de bank zijn de transacties verricht met Apple Pay. Om de transacties te verrichten met Apple Pay, moeten de transacties volgens de bank zijn goedgekeurd middels Face ID, Touch ID of de persoonlijke beveiligingscode. Deze wijze van instemming is volgens de bank tussen partijen overeengekomen in de Voorwaarden. Ook zijn de transacties volgens de administratie van de bank verricht met dezelfde mobiele telefoon als waarmee op 24 november 2024 een onbetwiste transactie is uitgevoerd. De consument heeft dit alles niet of onvoldoende betwist. Voor de commissie staat dan ook vast dat de transacties zijn verricht met de mobiele telefoon van de consument, waarbij de transacties zijn goedgekeurd met Face ID, Touch ID of de persoonlijke beveiligingscode.

3.4 Aangezien de consument stelt dat zijn mobiele telefoon niet uit zijn bezit is geweest, is het de commissie niet gebleken dat en hoe een derde de opdrachten voor de transacties heeft kunnen geven. De commissie kan daarom dan ook niet anders dan concluderen dat de consument zelf heeft ingestemd met de transacties. Dit betekent dat de bank verplicht was om de transacties uit te voeren en dat de consument gebonden is aan de transacties.

3.5 De stelling van de consument dat de transacties op diverse locaties zijn verricht en dat het feitelijk onmogelijk is om de afstand tussen deze locaties af te leggen in de tijdsperiode tussen de transacties, maakt het voorgaande niet anders. De bank heeft tegen die stelling namelijk ingebracht dat bij de transacties enkel zichtbaar is op welke bedrijfsnaam de betaalautomaat waarbij de transactie is verricht staat en waar dit bedrijf is gevestigd. De betaalautomaat kan volgens de bank echter gebruikt worden op een andere locatie dan waar het bedrijf gevestigd is, zodat de exacte locatie waar de transacties hebben plaats-gevonden niet zichtbaar is. Daarbij heeft de bank met schermuitdraaien van Google Maps onderbouwd dat het wel mogelijk is om de afstanden tussen de locaties van de weer-gegeven bedrijfsnamen af te leggen in de tijdsperiode tussen de transacties.

[5] Artikel 7:527 lid 1 BW.
[6] Artikel 7:527 lid 2 BW.
[7] Artikel 7:533 lid 4 BW.
[8] Artikel 7:534 BW.

Telefoongesprek van 25 november 2023

3.6 De consument stelt dat de bank in het telefoongesprek van 25 november 2023 heeft aangegeven dat de transacties van de creditcardrekening geweigerd zijn en dat de bank de bedragen van deze transacties heeft kunnen veiligstellen. De bank heeft dit gemotiveerd betwist. In de klachtprocedure heeft de bank namelijk het geluidsfragment van het telefoongesprek overgelegd. Daaruit blijkt dat de bank heeft aangegeven dat de creditcard om 02:15 uur is geblokkeerd en dat betalingstransacties vanaf de creditcardrekening na die tijd zijn tegengehouden. Aangezien de transacties vanaf de creditcardrekening vóór 02:15 uur zijn verricht (die transacties zijn dan ook niet tegengehouden), is het de commissie niet gebleken dat de bank onjuiste informatie heeft verstrekt in het telefoongesprek van 25 november 2023.

Conclusie

3.7 De conclusie is dat de klacht van de consument ongegrond is. De vordering wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen 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 oktober 2023, 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 en uit de algemene voorwaarden

Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

Artikel 522

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.
3. De instemming kan te allen tijde, doch uiterlijk op het tijdstip van het onherroepelijk worden, krachtens artikel 534 van de betaalopdracht door de betaler worden ingetrokken. Hetzelfde geldt voor een instemming met de uitvoering van een betaalopdracht betreffende een reeks betalingstransacties, die kan worden ingetrokken met als gevolg dat iedere toekomstige betalingstransactie als niet-toegestaan wordt aangemerkt.

Artikel 527

1. Indien een betaaldienstgebruiker ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd of aanvoert dat de betalingstransactie niet correct is uitgevoerd, is zijn betaaldienstverlener gehouden het bewijs te leveren dat de betalingstransactie is geauthenticeerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen van de door de betaaldienstverlener aangeboden diensten is beïnvloed. Indien de betalingstransactie geïnitieerd wordt via een betaalinitiatiedienstverlener, levert deze het bewijs dat, binnen zijn verantwoordelijkheid, de betalingstransactie is geauthenticeerd, juist is geregistreerd en niet door een technische storing of enig ander falen in verband met de betaaldienst waarmee hij is belast, is beïnvloed.
2. Indien een betaaldienstgebruiker ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd, vormt het feit dat het gebruik van een betaalinstrument door de betaaldienstverlener, daaronder in voorkomende geval de betaalinitiatiedienstverlener begrepen, is geregistreerd niet noodzakelijkerwijze afdoende bewijs dat met de betalingstransactie door de betaler is ingestemd of dat de betaler frauduleus heeft gehandeld of opzettelijk of met grove nalatigheid een of meer van zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 524 niet is nagekomen. De betaaldienstverlener, daaronder in voorkomend geval de betaalinitiatiedienstverlener begrepen, verstrekt ondersteunend bewijs om fraude of grove nalatigheid aan de zijde van de betaler te bewijzen.

Artikel 532

1. Het tijdstip van ontvangst is het tijdstip waarop de betaalopdracht door de betaaldienstverlener van de betaler wordt ontvangen.
   Indien het tijdstip van ontvangst niet op een werkdag valt, wordt de ontvangen betaalopdracht geacht op de eerstvolgende werkdag te zijn ontvangen. De betaaldienstverlener kan een uiterste tijdstip aan het einde van een werkdag vaststellen, na welk tijdstip een ontvangen betaalopdracht geacht wordt op de eerstvolgende werkdag te zijn ontvangen.
2. Indien de betaaldienstgebruiker die een betaalopdracht initieert en zijn betaaldienstverlener overeenkomen dat de uitvoering van de betaalopdracht aanvangt op een specifieke datum, aan het einde van een bepaalde termijn of op de dag waarop de betaler geldmiddelen ter beschikking van zijn betaaldienstverlener heeft gesteld, wordt het tijdstip van ontvangst van de opdracht voor de toepassing van artikel 537 geacht op de overeengekomen dag te vallen. Indien de overeengekomen dag geen werkdag is voor de betaaldienstverlener, wordt de ontvangen betaalopdracht geacht op de eerstvolgende werkdag te zijn ontvangen.

Artikel 533

1. Indien een betaaldienstverlener weigert een betaalopdracht uit te voeren of een betalingstransactie te initiëren, wordt de betaaldienstgebruiker in kennis gesteld van deze weigering en, indien mogelijk, van de redenen daarvoor en van de procedure voor de correctie van eventuele feitelijke onjuistheden die tot de weigering hebben geleid, tenzij ander toepasselijk Unierecht of toepasselijk nationaal recht dit verbiedt.
2. De betaaldienstverlener verstrekt zo spoedig mogelijk de kennisgeving – of stelt deze ter beschikking – op de overeengekomen wijze, en in elk geval binnen de in artikel 537 vermelde termijnen.
3. In de raamovereenkomst kan de voorwaarde worden gesteld dat de betaaldienstverlener voor die kennisgeving een redelijke vergoeding in rekening mag brengen indien de weigering objectief gerechtvaardigd is.
4. Indien alle in de raamovereenkomst van de betaler gestelde voorwaarden vervuld zijn, weigert de rekeninghoudende betaaldienstverlener van de betaler niet een toegestane betaalopdracht uit te voeren, ongeacht of de betaalopdracht door een betaler zelf, onder meer door een betaalinitiatiedienstverlener, dan wel door of via een begunstigde is geïnitieerd, tenzij ander toepasselijk Unierecht of toepasselijk recht dit verbiedt.

Artikel 534

1. De betaaldienstgebruiker kan een betaalopdracht niet meer herroepen vanaf het tijdstip van ontvangst, bedoeld in artikel 532, eerste lid, tenzij anders is bepaald in dit artikel.

2. Indien de betalingstransactie door een betaalinitiatiedienstverlener dan wel door of via een begunstigde wordt geïnitieerd, kan de betaler de betaalopdracht niet meer herroepen nadat hij aan de betaalinitiatiedienstverlener instemming heeft verleend om de betalingstransactie te initiëren dan wel aan de begunstigde instemming heeft verleend om de betalingstransactie uit te voeren.
3. In het geval van een automatische afschrijving en onverminderd de rechten inzake terugbetaling kan de betaler de betaalopdracht evenwel herroepen, ten laatste aan het einde van de werkdag die voorafgaat aan de dag waarop de betaalrekening volgens afspraak wordt gedebiteerd.
4. In het in artikel 532, tweede lid, bedoelde geval kan de betaaldienstgebruiker een betaalopdracht herroepen tot uiterlijk het einde van de werkdag die aan de overeengekomen dag voorafgaat.
5. Na de in het eerste tot en met vierde lid bedoelde termijnen kan de betaalopdracht alleen worden herroepen indien zulks tussen de betaaldienstgebruiker en de relevante betaaldienstverleners is overeengekomen. In het in het tweede en derde lid bedoelde geval is ook de instemming van de begunstigde vereist.
6. Indien zulks in de raamovereenkomst is overeengekomen, mag de relevante betaaldienstverlener kosten voor de herroeping in rekening brengen.