

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-659
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, mr. B.F. Keulen, leden
en mr. D.W.Y. Sie, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 15 maart 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : International Card Services B.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen ICS
Datum uitspraak : 19 oktober 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Creditcardovereenkomst. Consument bestrijdt het geven van zijn instemming bij twee afschrijvingen van zijn creditcard. Daarbij zijn Consument en ICS verdeeld over de vraag of ICS gehouden is bewijs aan te leveren van de veronderstelde instemming van Consument. ICS heeft, nadat Consument zijn klacht had voorgelegd bij Kifid, uit coulance Consument het (betwiste) bedrag vergoed. ICS stelt dat Consument daardoor geen belang meer zou hebben bij de klacht, omdat hij schadeloos is gesteld. Consument heeft het bedrag teruggestort, omdat deze niet op juiste gronden – namelijk de voorwaarden – zou zijn betaald. De Commissie verwerpt het verweer van ICS. Consument verlangt bewijs dat de transacties juist zijn uitgevoerd en heeft om die reden voldoende procesbelang. Bovendien leidt de coulancebetaling van ICS niet ertoe dat de voorwaarden buiten werking worden gesteld. Voor wat betreft de bewijslast van ICS is de Commissie van oordeel dat ICS op grond van artikel 7:527 lid I BW is gehouden bewijs aan te leveren. Op grond van deze bepaling dient de betaaldienstverlener, bij betwisting van de transactie, bewijs aan te leveren dat de transactie met instemming van Consument is uitgevoerd. Indien de instemming niet vastgesteld kan worden, is ICS gehouden het bedrag aan Consument te vergoeden. De Commissie van oordeel dat de vordering van Consument dient te worden toegewezen.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van ICS;
- de repliek van Consument;
- de brief van ICS van 17 september 2018.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Op 4 februari 2015 heeft Consument een zogeheten “World Card” (hierna: “creditcard”) van ICS verstrekt gekregen. Op de creditcard zijn de zogeheten “Algemene Card-voorwaarden” (hierna: “de voorwaarden”) van 2015 van toepassing.

2.2 De voorwaarden luiden, voor zover relevant, als volgt:

“Artikel 3. Onze algemene verplichtingen

3.1 Wij zullen onze dienstverlening zorgvuldig uitvoeren.

(...)

Artikel 10. Betalen met uw Card

10.1 (...) Bij een online aankoop, een telefonische aankoop of een aankoop die daarmee vergelijkbaar is, stemt u in met de betaling door het doorgeven van de gegevens van uw Card en het toestaan van de betalingsopdracht.

10.2 Instemming met de betaling en/of geldopname betekent dat het betreffende bedrag in rekening wordt gebracht op uw Card. Na instemming kunt u betalingen, geldopnames en betalingsopdrachten niet meer annuleren.

(...)

Artikel 16. Betalingen en/of geldopnames betwisten

16.1 Als u het niet eens bent met een betaling en/of geldopname die op uw Card in rekening gebracht is, kunt u die betwisten. Dit moet zo snel mogelijk nadat u het rekeningoverzicht heeft ontvangen. De betwisting moet u schriftelijk doen en moet toegelicht worden. U kunt een betaling 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 betaling en/of geldopname ook niet betwisten met als reden dat uw Card gestolen of verloren is of als er misbruik is gemaakt van uw Card. Hiervoor gelden de bepalingen van artikel 6.

16.2 Als u een betaling en/of geldopname binnen 14 dagen na de datum van het rekeningoverzicht betwist en u licht dit voldoende toe en levert voldoende bewijzen aan, dan wordt het betwiste bedrag direct in mindering gebracht op het openstaande saldo. Dit gebeurt onder voorbehoud: als blijkt dat de betwisting onterecht is, brengen wij het bedrag weer in rekening op uw Card. Het bedrag wordt niet in mindering gebracht op het openstaande saldo als de betwisting geen redelijke kans van slagen heeft.

16.3 Als u de betaling en/of geldopname niet binnen 14 dagen na de datum van het rekeningoverzicht betwist, wordt het betwiste bedrag pas in mindering gebracht op het openstaande saldo als blijkt dat de betwisting terecht is.

(...)

Artikel 17. Aflever- en Internetgarantie

(...)

17.2 Internetgarantie: als met uw Card een betaling is gedaan via internet waarvoor u geen toestemming heeft gegeven of als er een onjuist bedrag in rekening is gebracht, betalen wij het betreffende bedrag aan u terug. Uw Card moet wel in uw bezit zijn geweest toen er betaald werd en u moet de betaling betwisten zoals beschreven in artikel 16.”

- 2.3 Op 26 december 2017 heeft ICS een transactie geregistreerd op de zogeheten “Card-rekening” van Consument onder vermelding van de omschrijving “[product X]” voor een bedrag van € 3,99.
- 2.4 Op 26 januari 2018 heeft ICS opnieuw een transactie geregistreerd op de Card-rekening van Consument voor een bedrag van € 3,99 voor [product X].
- 2.5 Op 30 januari 2018 heeft Consument zijn creditcard laten blokkeren.
- 2.6 Op 3 februari 2018 heeft Consument per e-mail een klacht ingediend bij de directie van ICS. Consument heeft betwist dat hij een overeenkomst met [X] heeft gesloten die de afschrijvingen van 26 december 2017 en 26 januari 2018 kan rechtvaardigen. Consument heeft in zijn e-mail ook aangegeven dat hij zijn vertrouwen in ICS is kwijtgeraakt en hij zich genoodzaakt voelt de creditcard-overeenkomst te beëindigen en het resterend tegoed op de creditcard naar een andere rekening te laten overboeken.
- 2.7 Op 5 februari 2018 heeft ICS Consument per e-mail, voor zover relevant, als volgt bericht:

“ICS heeft geen overeenkomst met [X] of welke andere winkelier dan ook. De transacties die u aangeeft betreffen afschrijvingen voor [product X]. Dit is een abonnement, dat meestal bij de eerste betaling ingaat. Het geeft onder andere recht op gratis verzending van uw bestellingen en wordt vaak ongemerkt bij de bestelling aangegaan. Ook als u dit niet in de gaten heeft gehad, is dit abonnement rechtsgeldig en kan alleen door de aanvrager opgezegd worden.

Bij abonnementen heeft ICS daarom geen recht om bedragen terug te draaien. In elk geval niet eerder dan dat het abonnement door de klant zelf is opgezegd. Daarna afgeschreven bedragen worden betwist met bewijs van opzegging. Dit zijn geen regels van ICS maar regels die voorgeschreven zijn door Visa en Mastercard.”

2.8 De verdere uitwisseling van standpunten in de interne klachtenprocedure heeft niet geleid tot een oplossing. ICS heeft, nadat Consument zijn klacht aan Kifid heeft voorgelegd, op 22 maart 2018 uit coulance een bedrag van € 7,98 overgeboekt op de Card-rekening. Consument heeft dit bedrag op 29 maart 2018 teruggeboekt.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert bewijs van zijn instemming met de transacties van 26 december 2017 en 26 januari 2018 alsmede een vergoeding van het bedrag van € 7,98 op basis van artikel 17.2 van de voorwaarden.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- Consument heeft een bestelling bij [X] gedaan waarvoor hij zijn creditcardgegevens heeft verstrekt. Hij heeft daarbij evenwel geen instemming gegeven voor het product “[product X]”. ICS heeft echter tweemaal een bedrag afgeschreven van de Card-rekening van Consument voor dit product. Aangezien Consument zijn instemming voor de transactie heeft betwist, is ICS gehouden om aan te tonen op basis waarvan zij deze instemming mocht aannemen.
- ICS heeft in de mailwisselingen aangegeven dat zij op de hoogte is van de praktijken bij [X], namelijk dat een klant bij een bestelling per ongeluk de [product X] kan aanvinken of juist per ongeluk vergeet uit te vinken. Consument stelt dat een melding van een klant voldoende zou moeten zijn voor ICS om de toestemming voor een betalingsopdracht te controleren. Door deze controle niet uit te voeren, handelt ICS in strijd met artikel 3.1 van de voorwaarden, dat haar voorschrijft haar dienstverlening zorgvuldig uit te voeren.
- Na betwisting van de transacties had ICS onmiddellijk het met beide transacties gemoeide bedrag moeten terugstorten op de Card-rekening van Consument. ICS heeft echter, pas na het indienen van de klacht bij Kifid, het bedrag vergoed uit coulance. De grondslag van deze betaling is niet juist, omdat deze op basis van artikel 17.2 van de voorwaarden verricht had moeten worden. Consument heeft daarom “de schenking” per direct teruggestort. ICS heeft wanprestatie geleverd door tekort te schieten in de nakoming van de overeenkomst die zij met Consument heeft gesloten.

Verweer van ICS

3.3 ICS heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de volgende vragen, namelijk 1) of Consument voldoende procesbelang heeft bij de behandeling van zijn klacht en 2) of ICS gehouden is bewijs te leveren van de instemming van Consument voor de verrichte betalingstransacties.

Belang bij de klacht

4.2 ICS heeft als verst strekkend verweer aangevoerd dat Consument geen procesbelang heeft, nu hij schadeloos is gesteld door de coulance vergoeding van € 7,98. De Commissie merkt op dat Consument dit bedrag op 29 maart 2018 heeft terugbetaald. Consument meent dat hij de vergoeding niet uit coulance zou moeten ontvangen, maar op grond van artikel 17.2 van de voorwaarden.

4.3 De Commissie verwerpt dit verweer en overweegt dat alleen sprake is van 'geen procesbelang', als de indiener van het bezwaar, beroep of (incidenteel) hoger beroep door het aanwenden van het rechtsmiddel niet in een betere positie gebracht kan worden. Zie overweging 3.4.2. van HR 11 april 2014, ECLI:NL:HR2014:878 en HR 10 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:392. Het enkele gegeven dat Consument door de betaalde coulancevergoeding in het onderhavige geval niet in een financieel betere positie gebracht zou kunnen worden, betekent niet zonder meer dat Consument daarom geen belang meer heeft bij het hanteren van het rechtsmiddel. Consument heeft in het onderhavige geval nakoming gevorderd van de overeenkomst die hij met ICS had gesloten. Hij heeft namelijk bewijs verlangd dat de transacties juist zijn uitgevoerd. Inzet van de klachtprocedure is het krijgen van dit bewijs. De Commissie is daarom van oordeel dat Consument een voldoende procesbelang heeft, zodat zij de klacht inhoudelijk zal behandelen.

Bewijs van instemming voor de betalingstransacties

4.4 De vraag is of ICS bewijs moet leveren van de instemming van Consument met de verrichte betalingstransacties. De Commissie is van oordeel dat ICS dit bewijs inderdaad moet leveren. Zij zal dit hieronder toelichten.

4.5 ICS heeft gesteld dat de betwiste transacties van 26 december 2017 en 26 januari 2018 hun grondslag vinden in een door Consument gekocht abonnement op [product X]. Consument is dit abonnement, misschien onbewust, aangegaan, aldus ICS. ICS is daarbij geen partij. Alleen met een bewijs van opzegging van het abonnement kan Consument bij ICS met vrucht de transacties betwisten.

4.6 De Commissie volgt de redenering van ICS niet.

Artikel 7:527 lid 1 BW bepaalt dat de betaaldienstverlener - dus ICS - gehouden is bewijs te leveren dat de betalingstransactie is geauthentiseerd, juist is geregistreerd en geboekt en niet door een technische storing of enig ander falen is beïnvloed, als de betaaldienstgebruiker - dus Consument - ontkent dat hij met een uitgevoerde betalingstransactie heeft ingestemd of aanvoert dat de betalingstransactie niet correct is uitgevoerd. In artikel 7:527 lid 2 BW staat dat registratie van het gebruik van een betaalinstrument door de betaaldienstverlener niet noodzakelijkerwijs afdoende bewijs is voor de instemming van de betaler voor de betalings-transactie. Consument heeft ontkend zijn instemming met de betalingstransacties te hebben verleend. Dit betekent dat ICS op grond van artikel 7:527 lid 1 BW verplicht is aan te tonen dat de transacties zijn geauthentiseerd.

De vergoeding op grond van artikel 17.2 van de voorwaarden

4.7 Zoals eerder is vermeld onder overweging 4.2 heeft Consument de betaling door ICS niet geaccepteerd op basis van de gehanteerde grondslag, namelijk *coulance*. De Commissie overweegt dat de *coulance*betaling door ICS, niet ertoe leidt dat artikel 17.2 van de voorwaarden buiten werking wordt gesteld. Op basis van deze bepaling is ICS gehouden de betwisting door Consument van de transacties te onderzoeken. Indien blijkt dat geen sprake is van instemming van Consument met de betreffende transacties, is ICS gehouden bewijs hiervoor aan te leveren. Indien niet vastgesteld kan worden dat Consument met de betreffende transacties heeft ingestemd, is ICS gehouden het bedrag van € 7,98 (tweemaal € 3,99) op basis van 17.2 van de voorwaarden aan Consument te vergoeden.

Conclusie

4.8 De Commissie concludeert dat de vordering van Consument moet worden toegewezen. Dit betekent dat ICS aan Consument bewijs moet verstrekken waaruit blijkt dat de transacties van 26 december 2017 en 26 januari 2018 zijn geauthentiseerd, juist zijn geregistreerd en geboekt en niet door een storing of enig ander falen zijn beïnvloed.

Als ICS niet slaagt in de bewijslevering van de authenticatie van de betalingstransacties binnen deze termijn, moet ICS dat schriftelijk aan Consument berichten en moet zij Consument een bedrag van € 7,98 vergoeden op basis van artikel 17.2 van de voorwaarden.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat ICS, binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument bewijsstukken moet verstrekken waaruit blijkt dat de transacties van 26 december 2017 en 26 januari 2018 zijn geauthentiseerd, juist zijn geregistreerd en geboekt en niet door een storing of enig ander falen zijn beïnvloed.

Als ICS niet slaagt in het verstrekken van de bewijsstukken, moet zij dit binnen een week na het verstrijken van de termijn van vier weken schriftelijk aan Consument berichten en moet zij aan Consument een bedrag vergoeden van € 7,98.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.