

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-786
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. E.C. Ruinaard en mr. B.F. Keulen, leden en
mr. M.H.P. Leijendekker, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 5 januari 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : Nationale-Nederlanden Bank N.V., gevestigd te Den Haag, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 23 november 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft toegegeven dat hij heeft gefraudeerd om een hypothecaire geldlening te verkrijgen bij de Bank. De Bank heeft zijn gegevens geregistreerd in het Incidentenregister en EVR. De Commissie is van oordeel dat de Bank onvoldoende heeft aangetoond dat de persoonlijke omstandigheden van Consument (waaronder spijtbetuigingen van Consument en externe door de fiscus uitgeoefende druk) zijn meegewogen in haar beoordeling om de gegevens van Consument 8 jaar te registreren. De Commissie is van oordeel dat de termijn 6 jaar in dezen een redelijke is.

1. Procesverloop

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

- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift van de Bank (inclusief toevoegingen);
- de repliek van Consument; en
- de dupliek van de Bank.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 4 oktober 2017 en zijn aldaar verschenen.

Tijdens de zitting zijn partijen er over geïnformeerd dat de Geschillencommissie de klacht van Consument enkelvoudig ter zitting behandelt, maar meervoudig over de zaak zal beslissen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument is meer dan vijf jaar als ZZP'er voor één opdrachtgever werkzaam geweest. Deze opdrachtgever heeft Consument in het verleden op verschillende momenten aangeboden om bij hem in loondienst te treden. Door diverse omstandigheden is het daar nooit van gekomen.

- 2.2 Consument heeft begin 2015 een doorlopend consumentenkrediet bij de Bank aangevraagd. Op 4 mei 2015 heeft de Bank Consument een kredietofferte ter hoogte van € 15.300,- gedaan. Consument heeft deze offerte diezelfde dag geaccepteerd. Daarbij heeft hij onder meer een kopie van een op 19 december 2014 gedateerde arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met opdrachtgever en een bankafschrift van zijn rekening bij Van Lanschot over mei 2015 aan de Bank verstrekt. Op dit bankafschrift staat een van opdrachtgever afkomstige bijschrijving van 6 mei 2015 ter hoogte van € 13.206,46.
- 2.3 De Bank heeft daarop bij e-mail van 11 mei 2015 Consument aanvullende stukken gevraagd.
- 2.4 Op 21 mei 2015 heeft Consument de Bank aanvullende stukken verstrekt, waaronder opnieuw een bankafschrift van zijn rekening bij Van Lanschot over mei 2015. Hierop staat een van opdrachtgever afkomstige bijschrijving van € 5.130,04 van 6 mei 2015.
- 2.5 Naar aanleiding van de discrepantie tussen deze bijschrijvingen, heeft de Bank navraag gedaan bij Van Lanschot. Van Lanschot heeft per e-mail van 26 mei 2015 de Bank laten weten dat de bijschrijving van € 13.206,46 klopt maar dat de bijschrijving van € 5.130,04 niet in haar administratie voorkomt.
- 2.6 Consument is op enig moment bij Van Lanschot uitgenodigd voor een persoonlijk gesprek. Bij die gelegenheid is Consument door Van Lanschot geconfronteerd met het vermoeden dat hij zou hebben gefraudeerd. Consument heeft daarop toegegeven fraude te hebben gepleegd en heeft daarvoor zijn spijt betuigd.
- 2.7 De Bank heeft bij brief van 20 april 2016 Consument medegedeeld dat zijn gegevens voor de duur van acht jaren in het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister (hierna: EVR) zijn opgenomen.
- 2.8 Consument heeft op 11 mei 2016 de Bank via zijn raadsman geschreven dat hij het bankafschrift heeft vervalst om daarmee bij de Bank een lening te krijgen, dat hij van mening is dat feitelijk sprake was van een arbeidsovereenkomst en dat hij daarom een kopie van de arbeidsovereenkomst heeft ingediend.
- 2.9 Bij brief van 1 juni 2016 heeft de Bank Consument laten weten de registratie te handhaven.
- 2.10 Per e-mail van 27 juli 2016 heeft een andere bank Consument meegedeeld diens rekening te hebben opgeheven na te hebben geconstateerd dat zijn gegevens door de Bank waren geregistreerd.
- 2.11 In het in Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen (hierna: het Protocol) van 23 oktober 2013 is – voor zover relevant – het volgende bepaald.

“2. Begripsbepalingen

In dit protocol wordt verstaan onder:

Incident: een gebeurtenis die als gevolg heeft, zou kunnen hebben of heeft gehad dat de belangen, integriteit of veiligheid van de cliënten of medewerkers van een Financiële Instelling, de Financiële Instelling zelf of de financiële sector als geheel in het geding zijn of kunnen zijn, zoals het falsificeren van nota's, identiteitsfraude, skimming, verduistering in dienstbetrekking, phishing en opzettelijke misleiding.

3.1 Incidentenregister en Extern Verwijzingsregister

3.1.1 Iedere Deelnemer heeft een Incidentenregister, waarin door de betreffende Deelnemer gegevens van (rechts)personen worden vastgelegd ten behoeve van het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) Incident.

(...)

3.1.2 Aan het Incidentenregister is een Extern Verwijzingsregister gekoppeld.

(...)

4 Incidentenregister

4.1 Doel Incidentenregister

4.1.1 Met het oog op het kunnen deelnemen aan het Waarschuwingssysteem is iedere Deelnemer gehouden de volgende doelstelling voor het vastleggen van gegevens in het Incidentenregister te hanteren:

“Het geheel aan verwerkingen ten aanzien van het Incidentenregister heeft tot doel het ondersteunen van activiteiten gericht op het waarborgen van de veiligheid en de integriteit van de financiële sector, daaronder mede begrepen (het geheel van) activiteiten die gericht zijn:

- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van gedragingen die kunnen leiden tot benadeling van de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, van de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, van de financiële instelling zelf, alsmede van haar cliënten en medewerkers;
- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van oneigenlijk gebruik van producten, diensten en voorzieningen en/of (pogingen) tot strafbare of laakbare gedragingen en/of overtreding van (wettelijke) voorschriften, gericht tegen de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, de financiële instelling zelf, alsmede haar cliënten en medewerkers;
- op het gebruik van en de deelname aan waarschuwingssystemen.”

5 Extern Verwijzingsregister

(...)

5.2 Vastlegging van gegevens in het Extern Verwijzingsregister

5.2.1 De Deelnemer dient de Verwijzingsgegevens van (rechts)personen die aan de hierna onder a en b vermelde criteria voldoen en na toepassing van het onder c genoemde proportionaliteitsbeginsel op te nemen in het Extern Verwijzingsregister.

a) De gedraging(en) van de (rechts)persoon vormden, vormen of kunnen een bedreiging vormen voor (I) de (financiële) belangen van cliënten en/of medewerkers van een Financiële instelling, alsmede de (Organisatie van de) Financiële instelling(en) zelf of (II) de continuïteit en/of de integriteit van de financiële sector.

b) In voldoende mate staat vast dat de betreffende (rechts)persoon betrokken is bij de onder a bedoelde gedraging(en). Deze vaststelling betekent dat van strafbare feiten in principe aangifte of klachten wordt gedaan bij een opsporingsambtenaar.

c) Het proportionaliteitsbeginsel wordt in acht genomen. Dit houdt in dat Veiligheidszaken vaststelt, dat het belang van opname in het Externe Verwijzingsregister prevaleert boven de mogelijk nadelige gevolgen voor de Betrokkene als gevolg van opname van zijn Persoonsgegevens in het Extern Verwijzingsregister.”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert doorhaling van de registratie van zijn persoonsgegevens in het Incidentenregister en het daaraan gekoppelde EVR, althans een verkorting van de duur van deze registraties.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank handelt onrechtmatig jegens hem door de registraties van zijn persoonsgegevens te handhaven althans niet in duur te beperken. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- De misstap is eenmalig, zodat de registraties van zijn gegevens dienen te worden beëindigd. Zie in dit kader ook uitspraak GC 2014-420. Consument is zich er van bewust dat hij verkeerd heeft gehandeld en zal dit in de toekomst niet weer doen. Een risico voor de continuïteit en integriteit van de financiële sector is dan ook niet aanwezig.
- Consument heeft bewust een lager inkomen opgegeven dan hij feitelijk van deze opdrachtgever per maand ontving. Hij heeft geen misleidende voorstelling van zaken van zijn financiële positie gegeven, als ZZP'er had hij een jaarlijkse omzet van € 150.000,-. Daarmee vormt hij geen bedreiging voor de financiële sector.
- Het gevaar dreigt dat hij door de registraties niet meer over een bankrekening kan beschikken; de bank waarbij hij zijn hypothecaire lening heeft gesloten en de bank waarbij hij een rekening heeft aangehouden hebben de relatie met hem reeds beëindigd. Het openen van een basisbankrekening is voor hem zeer lastig, omdat hij dan allerlei verplichte hulporganisaties moet inschakelen, terwijl hij op dat vlak geen hulpvraag heeft.
- Doordat de hypotheek is opgezegd heeft Consument zijn woning moeten verkopen en met zijn gezin moeten verhuizen naar een huurwoning waardoor zijn maandlasten hoger zijn. Zijn enige opdrachtgever heeft de overeenkomst met Consument na vijf jaar beëindigd. Hij is kostwinner, 56 jaar en twee van zijn kinderen gaan binnenkort studeren. De financiële gevolgen voor hem zijn hierdoor onevenredig zwaar in relatie tot de belangen van financiële instellingen bij de registraties; de financiële sector heeft geen groter belang bij voortduring van de registraties van zijn persoonsgegevens dan hij bij doorhaling daarvan.
- Consument stond onder grote psychische druk. Zo werd hij door de fiscus onder druk gezet.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

Bedreiging financiële sector

- Consument heeft desbewust onjuiste informatie omtrent inkomen en zijn arbeidssituatie verstrekt, hetgeen zeer belangrijke informatie is bij een leningaanvraag. Daardoor is het de Bank niet mogelijk geweest een juiste inschatting van het kredietrisico te maken en is het vertrouwen in Consument ernstig geschaad. Dat Consument dit, na confrontatie met deze feiten door de Bank, heeft toegegeven maakt dit niet anders.
- Voorts zou de Bank naar aanleiding van de door Consument aangeleverde foutieve documenten mogelijk aansprakelijk gesteld kunnen worden voor overkreditering (4:34 Wet op het financieel toezicht).
- Consument bagatelliseert de fraude door te zeggen dat hij zijn inkomen naar beneden heeft bijgesteld. Het inkomen van een ZZP'er is minder stabiel dan van iemand in loondienst waardoor de fraude van Consument de Bank alsnog financieel heeft bedreigd.
- Consument tracht zijn gedrag te rechtvaardigen en suggereert dat de wijze waarop hij heeft gefraudeerd niet of slechts in mindere mate verwijtbaar zou zijn. Dat is voor de Bank reden te betwisten dat Consument er werkelijk van doordrongen is dat hij zijn handelen achterwege had moeten laten. Bovendien heeft hij pas spijt betuigd na confrontatie met de fraude.

Proportionaliteit

- Door het opzettelijk verstrekken van onjuiste gegevens is van verzachtende omstandigheden geen sprake.
- Consument betuigt slechts achteraf spijt; dit kan hem niet baten. Zie ook uitspraak GC 2016-509. De vergelijking met uitspraak GC 2014-420 gaat niet op: Consument heeft niet uit eigen beweging de fraude toegegeven maar eerst nadat de Bank hem daarmee confronteerde.
- Het is kennelijk niet waar en onvoldoende onderbouwd dat Consument geen betaalrekening kan aanhouden, dit volgt ook uit Hof Arnhem-Leeuwarden 28 maart 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:2684, rov. 4.10. Bovendien kan hij een basisbankrekening openen zoals bepaald in art. 4:74 Wet op het Financieel Toezicht.
- De door Consument aangevoerde belangen en gevolgen van de registraties zijn niet onderbouwd. Zo blijkt niet dat de beëindiging van de overeenkomst door de opdrachtgever verband houdt met de registraties. Ten aanzien van de gevolgen voor zijn gezin stelt Consument niets anders dan dat thans enkel sprake zou zijn van een duurdere huurwoning. De omstandigheid dat Consument heeft moeten verhuizen waardoor zijn maandlasten hoger zijn, maakt de registraties echter niet disproportioneel. Bovendien staan deze gevolgen los van de duur van de registraties. Consument zou ook in het geval van kortere registraties met deze gevolgen worden geconfronteerd (zij het tegen een beperktere tijd).
- Consument heeft geen verdere deugdelijke gronden aangevoerd op basis waarvan de registratieduur dient te worden beperkt. De registratieduur van acht jaren is derhalve proportioneel.

4. Beoordeling

- 4.1 Ten aanzien van de vraag of de Bank de persoonsgegevens van Consument in het EVR mocht opnemen overweegt de Commissie het volgende.
- 4.2 De Bank is verplicht bij de verwerking van persoonsgegevens in het EVR te handelen conform het Protocol. Gelet op de mogelijk verstreckende gevolgen voor een betrokkene van een registratie in het EVR, moeten hoge eisen worden gesteld aan de gronden van de Bank voor opname van de persoonsgegevens van Consument in het EVR. De vereisten die het Protocol in artikel 5.2.1 sub a en b stelt, houden in dat in voldoende mate moet vaststaan dat de gedraging van de betreffende persoon een bedreiging voor de continuïteit en integriteit van de financiële sector vormt. Dit houdt in dat de gestelde feiten op grond waarvan de gegevens zijn geregistreerd, een gegronde verdenking van fraude moeten vormen ('opzet te misleiden'). Vgl. Hof Amsterdam 30 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BO7581, rov. 3.5 en GC Kifid 5 juli 2016, 2016-302, onder 4.6 en de daar genoemde uitspraken.

Gegronde verdenking van opzet

- 4.3 In onderhavige zaak staat vast dat de Bank de persoonsgegevens van Consument in het EVR heeft laten opnemen en zich hierbij heeft laten leiden door het toedrachtonderzoek. De vraag die beantwoord moet worden is of de gestelde feiten een gegronde verdenking van opzet vormen aan de zijde van Consument om de Bank te misleiden en de Bank derhalve in redelijkheid tot het besluit tot de registratie heeft kunnen komen.
- 4.4 Consument heeft toegegeven dat hij een arbeidsovereenkomst en een bankafschrift heeft vervalst om daarmee een lening bij de Bank te verkrijgen. Daarmee is vast komen staan dat Consument de Bank opzettelijk heeft geprobeerd te misleiden. Voorts heeft Consument bewust de schijn gewekt dat hij werkzaam was op basis van een arbeidscontract voor onbepaalde tijd, terwijl hij op dat moment in werkelijkheid als ZZP'er werkzaam was. Zijn inkomen was daarom minder zeker dan het inkomen van iemand in loondienst. Hierdoor is sprake van een bedreiging voor de Bank. Het enkele feit dat Consument een lager inkomen heeft opgegeven dan hij op dat moment daadwerkelijk genoot doet daaraan niet af. Het bovenstaande brengt mee dat aan de vereisten voor registratie in het EVR, genoemd in art. 5.2.1 onder a en b van het Protocol, is voldaan.

Proportionaliteit

- 4.5 Ten aanzien van de proportionaliteit van de registratie overweegt de Commissie als volgt. Op grond van artikel 5.2.1 onder c van het Protocol dient de Bank bij de registratie van persoonsgegevens in het EVR een proportionaliteitsafweging te maken en bij de beoordeling van de vraag of hij gegevens in het EVR registreert, en zo ja, voor welke duur, de belangen van de betrokkene mee te wegen. Vgl. GC Kifid 5 juli 2016, 2016-302, onder 4.9. De betrokkene die verwijdering van een registratie of verkorting van de duur van een registratie wenst, zal moeten aanvoeren op grond waarvan hij disproportioneel wordt geraakt in zijn belangen en waarom zijn belang prevaleert boven dat van de Bank.

- 4.6 De Commissie constateert dat Consument direct na de confrontatie tegenover Van Lanschot spijt van zijn handelingen heeft betuigd en tijdens de zitting deze spijtbetuiging meermaals heeft herhaald. De Commissie overweegt dat het enkele feit dat hij gedurende deze procedure argumenten heeft aangehaald om de registratietermijn te verkorten niet automatisch betekent dat hij de fraude bagatelliseert of zijn gedrag probeert te rechtvaardigen. Het staat Consument immers vrij om zijn frauduleuze handelingen, waarvoor hij spijt heeft betuigd, in het perspectief van de omstandigheden van het geval te plaatsen omdat hij van mening is dat de registratie disproportioneel is.
- 4.7 Consument heeft niet enkel zijn excuses aangeboden, maar heeft tevens aangegeven dat hij een eenmalige fout heeft begaan onder door hem ervaren psychische druk, zoals ter zitting nader door hem uitgelegd. Dit kan een reden zijn om de registratieduur te matigen (vgl. uitspraak GC 2014-420). De Bank heeft er evenwel geen blijk van gegeven dat deze persoonlijke omstandigheden van Consument zijn meegenomen in de beoordeling van de proportionaliteit van de registratie. In de proportionaliteitsmatrix van de Bank staat immers expliciet vermeld dat persoonlijke omstandigheden bij de beoordeling niet zijn meegenomen. De stelling van de Bank dat een spijtbetuiging na de confrontatie Consument niet kan baten – de Bank verwijst naar uitspraak GC 2016-509 – volgt de Commissie niet. In die zaak maakte de consument misbruik van zijn positie als ambulante begeleider van mensen met een verstandelijke handicap, wat hem zwaar werd aangerekend. Soortgelijke bijzondere omstandigheden doen zich hier niet voor.
- 4.8 Alhoewel het op de weg van de Bank had gelegen aan te tonen dat zij de persoonlijke omstandigheden – waaronder de spijtbetuiging na de confrontatie – van Consument heeft meegenomen in de proportionaliteitsafweging, heeft de Bank slechts aangevoerd dat zij ten aanzien van fraude een zogenoemd ‘zero-tolerancebeleid’ voert. Dit vormt naar het oordeel van de Commissie een onvoldoende afweging van de persoonlijke omstandigheden van Consument. De Commissie is van oordeel dat de Bank de gegevens van Consument voor een duur van zes jaar in het EVR had mogen registreren. Deze duur acht de Commissie in de gegeven omstandigheden redelijk en proportioneel. Zij zal aan de Bank opleggen de registratie in het EVR tot die termijn te beperken.

Incidentenregister

- 4.9 Gelet op het bovenstaande dient ook de registratie in het Incidentenregister te worden gehandhaafd. Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister (artikel 5.1.1 van het Protocol). Dit brengt mee dat zolang registratie in het EVR terecht en proportioneel is, de gegevens ook in het Incidentenregister blijven staan. De Commissie is niet gebleken van omstandigheden die een langere duur van de incidentenregistratie dan de duur van de EVR rechtvaardigen. Dit leidt tot de conclusie dat Verzekeraar ook de registratie in het Incidentenregister op de hiervoor aangegeven gronden dient te beperken tot zes jaar.

Slotsom

- 4.10 Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de vordering tot verkorting van de duur van de registratie in het Extern Verwijzingsregister en het Incidentenregister zal worden toegewezen. De Commissie bepaalt dat de Bank de duur van de registraties dient te verkorten tot zes jaar.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Bank binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, de duur van de registraties in het Incidentenregister en het EVR dient te verkorten naar zes jaar. De Bank dient dat schriftelijk aan Consument te bevestigen.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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 46 van het Reglement..