Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0912

(J. van der Groen, voorzitter, mr. dr. ing. A.J. Verdaas, mr. dr. N. Strohmaier, leden en mr. F.M.M.L. Fleskens, secretaris)

Klacht ontvangen op	19 januari 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	ASN Bank, gevestigd te Utrecht verder te noemen de bank
Datum uitspraak	28 oktober 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering (gedeeltelijk) toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Registraties in het Intern Verwijzingsregister en de Gebeurtenissenadministratie en opzegging van de bancaire relatie. De consument heeft onder bedreiging onder meer haar bankpas en pincode aan twee onbekende mannen afgegeven. Vervolgens is het spaarsaldo van de consument opgenomen en zijn de rekening en de bankpas van de consument gebruikt voor het ontvangen en opnemen van geld dat afkomstig is van oplichting. De bank verwijt de consument dat zij lang is blijven stilzitten, waardoor de daders haar rekening ook konden gebruiken voor witwassen en twee consumenten slachtoffer zijn geworden van oplichting. De commissie is van oordeel dat er voldoende grond aanwezig is voor de opname van de persoonsgegevens van de consument in het Intern Verwijzingsregister en de Gebeurtenissenadministratie. Een verkorting van de duur van de registraties in de interne registers naar vijf jaar is naar het oordeel van de commissie vanwege de persoonlijke omstandigheden van de consument passend en proportioneel. De bank was gerechtigd de bancaire relatie op te zeggen.

1. 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 om: 1) de namens de consument ingediende klachtbrief; 2) de namens de consument ingediende aanvullende stukken; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de namens de consument ingediende repliek en 5) de dupliek van de bank.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 29 augustus 2022. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met [naam 1], vriendin van de familie, en haar professioneel vertegenwoordiger mr. B.F. van Es, advocaat en kantoorhoudende te Oegstgeest. Namens de bank waren aanwezig [naam 2], Volksbank Veiligheidszaken en [naam 3], klachtbehandelaar ASN.

1.3 De consument en de verzekeraar 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 hield bij de bank een betaalrekening (hierna: de rekening) met bijbehorende bankpas, pincode en digipas aan. Met de betaalrekening kon de consument ook sparen. Op de bankrekening zijn onder meer de Algemene Bankvoorwaarden 2017 en de Voorwaarden ASN Online Bankieren van toepassing.

2.2 In de nacht van 2 op 3 augustus 2021 is met de digipas een nieuwe mobiele telefoon geïnstalleerd op de Mobiel bankieren-app. Met de nieuwe telefoon en de digipas is in diezelfde nacht de betaal- en opname limiet verhoogd.

2.3 Op 3 augustus 2021 om 00:19 en 00:20 uur is met de bankpas twee maal een bedrag van € 2.000,- opgenomen bij een geldautomaat. Daarnaast werd met de nieuwe telefoon en de digipas een betaalopdracht gegeven voor € 3.000,- naar een ING Bankrekening. Deze transacties waren voor de bank aanleiding om de rekening te blokkeren. De betaalopdracht is hierdoor niet uitgevoerd.

2.4 Op 3 augustus 2021 heeft een persoon die zich voordeed als de consument met de klantenservice van de bank gebeld. Deze persoon verklaarde dat de nieuwe telefoon van haar vriend was en dat de betaalopdracht van € 3.000,- legitiem was. Daarop heeft de bank de rekening gedeblokkeerd en werd de betaalopdracht uitgevoerd.

2.5 Op 4 augustus 2021 is de opnamelimiet (met behulp van de digipas) wederom verhoogd en werden ook weer contanten opgenomen.

2.6 Op 5 augustus 2021 om 20:18 uur heeft een slachtoffer door oplichting een bedrag van € 4.980,- van een Rabobank-bankrekening naar de bankrekening van de consument overgemaakt. Dit bedrag is binnen tien minuten contant opgenomen. Om deze opname uit te kunnen voeren is de opnamelimiet verhoogd.

2.7 Op 6 augustus 2021 heeft een ander slachtoffer door oplichting een bedrag van € 3.240,27 met een ING-bankrekening aan de consument overgemaakt. Ook dit bedrag is binnen tien minuten opgenomen. Voor deze opname is de opnamelimiet ook verhoogd.

2.8 De bank heeft de wijziging van de telefoon op de Mobiel bankieren-app en de verhogingen van het opnamelimiet steeds per e-mail aan de consument bevestigd.

2.9 Beide slachtoffers hebben aangifte gedaan van oplichting.

2.10 Op 6 augustus 2021 heeft de bank de rekening opnieuw geblokkeerd. Dit heeft de bank per e-mailbericht aan de consument medegedeeld. In dit e-mailbericht heeft de bank ook om een toelichting gevraagd.

2.11 Met een e-mailbericht van 16 augustus 2021 heeft de consument gereageerd. Dat bericht vermeldt het volgende:

> *"Allereerst mijn excuses voor de late reactie, ik ben namelijk best wel geschrokken van wat er gebeurd is. Mijn bankpas is tijdens een feestje gestolen door 2 jongens die ik niet kende. Ik heb ze ook niet goed gezien omdat het heel donker was en ik geen bril op had. Ook droegen ze een hoodie met hun capuchon op zodat ik hun gezicht niet helemaal kon zien. Ze waren aan het dreigen dat als ik naar de politie zou stappen ze achter mij aan zouden komen. Ik was best wel geschrokken hiervan natuurlijk en aangezien ik een klein meisje ben die alleen woont wist ik even niet wat ik moest doen. Zou u mij kunnen vertellen wat ik moet doen?"*

2.12 Met een e-mailbericht van 17 augustus 2021 heeft de bank aan de consument geschreven dat zij haar verklaring niet geloofwaardig vindt en uitgelegd waarom. De bank heeft medegedeeld de rekening per direct te blokkeren.

2.13 Met een e-mailbericht van 19 augustus 2021 heeft de consument enkel gevraagd om het resterende saldo van haar bankrekening op een Rabobank-bankrekening te storten.

2.14 Op 10 september 2021 heeft de consument aangifte gedaan bij de politie, waarvan proces verbaal is opgemaakt. De consument heeft aangifte gedaan van afpersing en daarbij de volgende uitleg, kort en bonding verwoord, gegeven. Nadat zij een feestje bij buren had bezocht is er op 2 augustus 2021 rond 1:00 uur door twee onbekenden bij haar thuis aan de deur geklopt. Onder bedreiging heeft de consument haar bankpas en pincode aan deze onbekenden gegeven en de code voor de Mobiel bankieren-app op de telefoon van een van de mannen ingevoerd. De consument was erg in de war en is gaan slapen. Op 4 augustus 2021 werd zij ziek. De consument heeft in de dagen daarna het incident proberen te vergeten en heeft met het contante geld dat zij thuis had boodschappen gedaan. Op 17 augustus 2021 is de consument door de politie gebeld, omdat een van de slachtoffers aangifte had gedaan. Op 18 augustus 2021 heeft de consument haar ouders geïnformeerd en die hebben haar geadviseerd om aangifte te doen. Dit adviseerde ook de advocaat die zij op 19 augustus 2021 heeft geraadpleegd.

2.15 Bij brief van 19 september 2021 is de consument door de bank geïnformeerd dat haar persoonsgegevens in het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister (hierna: EVR) zijn geregistreerd voor de duur van acht jaar, omdat zij de begunstigde is van fraudegelden.

2.16 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument eveneens voor de duur van acht jaar in het Intern Verwijzingsregister (hierna: IVR) en de Gebeurtenissen-administratie opgenomen.

2.17 De consument heeft bezwaar ingediend bij de bank tegen de genomen maatregelen, maar de bank is bij haar standpunt gebleven.

2.18 Bij brief van 30 september 2021 heeft Coöperatieve Rabobank U.A. aan de consument medegedeeld dat zij haar persoonsgegevens voor acht jaar in het Incidentenregister en Intern Verwijzingsregister heeft opgenomen.

2.19 Bij brief van 19 oktober 2021 heeft ING Bank N.V. de consument geïnformeerd dat zij haar persoonsgegevens voor acht jaar in het Intern Verwijzingsregister heeft geregistreerd.

2.20 Tijdens de schriftelijke procedure bij Kifid, heeft de bank bij verweer haar standpunt gewijzigd, omdat toen is gebleken dat niet de consument maar een andere persoon op 3 augustus 2021 met de bank heeft gebeld. De bank heeft de persoonsgegevens van de consument uit het EVR en het Incidentenregister verwijderd, omdat zij niet goed kon inschatten of de consument informatie achterhoudt of vanuit naïviteit of een beperking heeft gehandeld.

De klacht en vordering

2.21 De consument vordert dat de bank haar persoonsgegevens uit het IVR en de Gebeurtenissenadministratie verwijdert, dan wel dat zij de duur van de registraties verkort. Daarnaast vordert de consument dat de bankrelatie wordt hersteld. De consument heeft daartoe het volgende aangevoerd.

2.22 De registraties moeten worden verwijderd. Er is geen sprake geweest van een gebeurtenis die de veiligheid en integriteit van de bank en de financiële sector als geheel (kunnen) raken. De consument is zelf slachtoffer. Zij kende de mannen niet en heeft onder bedreiging haar gegevens afgegeven. De consument was bang en wist niet wat de mannen van plan waren. Zij durfde zelfs haar ouders niet in te lichten en heeft eerst advies ingewonnen bij een advocaat. Dit is de reden dat de consument de bank niet eerder heeft geïnformeerd. In haar e-mail aan de bank heeft de consument direct aangegeven wat er aan de hand was. De bank kan zich daarom niet op het standpunt stellen dat de consument ontwijkend heeft gereageerd op verzoeken van de bank.

2.23 Uit het mutatieoverzicht van de bankrekening blijkt dat de limietverhogingen niet met de mobiele telefoon van de consument zijn aangevraagd. Met ingang van 2 augustus 2021 kon zij niet meer met haar mobiele telefoon bankieren bij de bank. De consument heeft na de diefstal niet meer op haar rekening gekeken en daarom heeft zij pas later ontdekt dat verdachte transacties op haar rekening hebben plaatsgevonden.

2.24 De consument heeft er rekening mee gehouden dat zij door het afgeven van haar gegevens haar spaargeld (zo'n € 12.500,-) kwijt was, maar niet dat haar rekening zou worden gebruikt om door oplichting verkregen geld wit te wassen.

Uit het feit dat zij haar spaargeld kwijt is geraakt moet worden afgeleid dat zij niet heeft samengewerkt met de daders.

2.25 Het gedrag van de consument is te verklaren. Zij heeft autisme.

Verweer

2.26 De bank heeft de volgende verweren gevoerd.

2.27 In de nacht van 1 op 2 augustus 2022 heeft de consument haar pinpas en digipas met bijbehorende codes afgegeven. Hierdoor hadden derden de totale beschikking over haar rekening. Er zaten bijna vier dagen tussen het afgeven van de beveiligingsmiddelen en de eerste ontvangst van frauduleuze gelden. De consument had het misbruik van haar rekening kunnen voorkomen door simpelweg met de klantenservice van de bank te bellen en te vragen wat zij moest doen. Door na te laten de bank te informeren heeft zij niet alleen haar eigen belangen geschaad, maar kon haar rekening ook worden misbruikt. Hierdoor hebben andere consumenten schade geleden, zijn de belangen van de bank in het geding gebracht en is de betrouwbaarheid van het financiële stelsel geschaad. Dit rechtvaardigt de registratie in de Gebeurtenissenadministratie en het IVR.

2.28 De hierboven beschreven gedragingen kwalificeren als een gebeurtenis die moet worden opgenomen in de Gebeurtenissenadministratie en het IVR. De verwerking van de persoonsgegevens was noodzakelijk voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de bank. Het doel van de verwerking van de persoonsgegevens is onder andere het beoordelen en accepteren van de consument, en het waarborgen van de veiligheid en integriteit van de financiële sector.

2.29 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument voor acht jaar intern geregistreerd. De bank acht het belang van opname in de interne registers groter dan de nadelige gevolgen voor de consument. De betrokkenheid bij fraude, waarbij twee gedupeerden aanzienlijke bedragen hebben verloren, maakt dat de bank de registraties voor acht jaar proportioneel acht. Er is geen lichter middel voorhanden om de verschillende merken van de bank en haar medewerkers erop te attenderen wat er met (de rekening van) de consument is gebeurd.

2.30 Conform artikel 35 van de Algemene Bankvoorwaarden is het beëindigen van de rekening van de consument gerechtvaardigd. Het verzuim om het incident tijdig te melden, in combinatie met de minimale reactie op de vragen na het misbruik van de rekening maakt dat de bank niet bereid is de bancaire relatie met de consument te herstellen.

3. De beoordeling

Waar gaat de zaak over

3.1 De commissie zal eerst beoordelen of de bank de persoonsgegevens van de consument mocht registreren in het IVR en de Gebeurtenissenadministratie. Als de bank hiertoe over mocht gaan, zal de commissie beoordelen of de bank gehouden is tot verkorting van de duur van de registraties. Ook zal de commissie beoordelen of de bank verplicht is om de bancaire relatie met de consument te herstellen.

Juridisch kader IVR en Gebeurtenissenadministratie

3.2 De Gebeurtenissenadministratie en het IVR vormen het interne waarschuwings-systeem van de bank en de groep financiële ondernemingen waarvan de bank deel uitmaakt. De Gebeurtenissenadministratie is een register van (persoons)gegevens die daarin zijn verwerkt met het oog op de veiligheid en integriteit van de financiële instelling en om die reden 'speciale aandacht' behoeven. De Gebeurtenissen-administratie wordt beheerd en is in te zien door de afdeling veiligheidszaken van de bank.
Door opname van de verwijzingsgegevens in het IVR kan de eigen organisatie van de bank opmerkzaam worden gemaakt op de persoon die betrokken was bij een 'gebeurtenis'. Opname van gegevens in het IVR betekent ook dat de gegevens in de Gebeurtenissenadministratie zijn opgenomen.

3.3 Het opnemen van de persoonsgegevens van de consument in de Gebeurtenissen-administratie en het daaraan gekoppelde IVR is aan te merken als een verwerking van persoonsgegevens, waarop de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) van toepassing is. Artikel 5 AVG bevat een aantal algemene beginselen waar de verwerking van persoonsgegevens aan moet voldoen. Op grond van deze regelgeving is de verwerking van de persoonsgegevens rechtmatig indien dit noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de bank, mits de belangen van de consument niet zwaarder wegen.

Mocht de bank de persoonsgegevens registreren?

3.4 De commissie beantwoordt deze vraag bevestigend en legt dit hierna uit.

3.5 De derden die de beschikking hadden over de bankrekening van de consument hebben in eerste instantie alleen het spaargeld van de rekening afgehaald. Na twee dagen zijn de derden de rekening gaan gebruiken in verband met oplichting en witwassen. Dit konden zij twee achtereenvolgende dagen doen, omdat de rekening nog niet was geblokkeerd. Hierdoor hebben twee consumenten onder valse voorwendselen aanzienlijke bedragen op de rekening van de consument overgemaakt, waarna de derden die gelden konden wegmaken.

Indien de consument de bank eerder had geïnformeerd, had dit kunnen worden voorkomen. Haar stilzitten heeft er toe bijgedragen dat derden misbruik konden maken van haar rekening. Uiteindelijk heeft de consument voor het eerst op 16 augustus 2021 enige uitleg aan de bank gegeven, zijnde bijna twee weken nadat derden de beschikking over haar rekening hadden gekregen. Het gedrag van de consument, waardoor andere consumenten konden worden gedupeerd, leidt tot de conclusie dat de bank haar persoonsgegevens in de interne registers mocht registreren.

3.6 Dat de consument heeft gehandeld onder invloed van haar autistische stoornis leidt niet tot het oordeel dat de interne registraties niet gerechtvaardigd zijn.

Zijn de registraties proportioneel?

3.7 Bij het beantwoorden van de vraag of de registraties proportioneel zijn, dient het belang van de bank te worden afgewogen tegen de nadelige gevolgen daarvan voor de consument. Ook mag de duur van de registraties, die in dit geval op acht jaar is gesteld, niet disproportioneel zijn. De commissie is van oordeel dat het belang van de bank bij de registraties van de gegevens van de consument in de interne registers die zuiver intern werken (binnen de groep van financiële instellingen waarvan de bank deel uitmaakt) zwaarder weegt dan de belangen van de consument. De persoonlijke omstandigheden van de consument rechtvaardigen echter dat de duur van de interne registraties wordt verkort tot vijf jaar. Immers, de derden hebben de consument bedreigd en zij is haar spaargeld, een aanzienlijk bedrag, kwijt. En dat betekent dat de consument zelf (ook) in zekere zin als slachtoffer dient te worden beschouwd. Daarnaast heeft de consument een jeugdige leeftijd en een autistische stoornis.

Beëindiging bancaire relatie

3.8 Op grond van artikel 35 van de Algemene Bankvoorwaarden was de bank bevoegd de bankrelatie met de consument te beëindigen (zie de bijlage). Onder de gegeven omstandigheden, die in de voorgaande overwegingen besproken zijn, was de opzegging niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar (artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek, zie de bijlage). De consument heeft door haar hiervoor genoemde gedragingen het vertrouwen van de bank te zeer geschaad. De bank hoeft de bancaire relatie tussen partijen dan ook niet te herstellen.

Slotsom

3.9 De slotsom is dat de bank niet gehouden is om de persoonsgegevens van de consument uit het IVR en de Gebeurtenissenadministratie te verwijderen. Wel dient de bank de duur van voornoemde registraties te verkorten naar vijf jaar. De bank is niet gehouden om de bancaire relatie met de consument te herstellen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering gedeeltelijk toe en beslist dat de bank binnen twee weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd de duur van de registratie van de persoonsgegevens van de consument in het IVR en de Gebeurtenissen-administratie verkort tot vijf jaar. Al het overige wordt afgewezen.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Kifid als wordt voldaan aan de vereisten van regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, 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 de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 1 maand na de verzenddatum van de uitspraak een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie vanaf 1 april 2017, 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

Relevant artikel uit de AVG

Artikel 6

Rechtmatigheid van de verwerking

1. De verwerking is alleen rechtmatig indien en voor zover aan ten minste een van de onderstaande voorwaarden is voldaan:

(…)

f) de verwerking is noodzakelijk voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of van een derde, behalve wanneer de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene die tot bescherming van persoonsgegevens nopen, zwaarder wegen dan die belangen, met name wanneer de betrokkene een kind is.

Relevant artikel uit de Algemene Bankvoorwaarden 2017

Artikel 35

1. U kunt de relatie tussen u en ons opzeggen. Wij kunnen dit ook. Het is daarvoor niet nodig dat u in verzuim bent met de nakoming van een verplichting. Wij houden ons bij opzegging aan onze zorgplicht als genoemd in artikel 2 lid 1 ABV. Als u ons vraagt waarom wij de relatie opzeggen, dan laten wij u dat weten.
2. Opzegging betekent dat de relatie en alle lopende overeenkomsten worden beëindigd. Gedeeltelijke opzegging kan ook. In dat geval kunnen er bijvoorbeeld bepaalde overeenkomsten blijven bestaan.
3. Als er voor de beëindiging van een overeenkomst voorwaarden gelden, zoals een opzegtermijn, worden die nageleefd. Tijdens de afwikkeling van de relatie en de beëindigde overeenkomsten blijven alle toepasselijke voorwaarden van kracht.

Relevante artikelen uit het Burgerlijk Wetboek

Artikel 6:248

1 (…)

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