Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-401
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. M.C.M. van Dijk, mr. dr. drs. R. Knopper, leden en mr. J. Hadziosmanovic, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 7 mei 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: de Volksbank N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 8 mei 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Bijlagen	: Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 en het Algemeen Reglement CKI van 1 februari 2020

Samenvatting

Incidentenregister. EVR. BKR. De Bank heeft de persoonsgegevens van Consument voor de duur van 8 jaar opgenomen in de registers omdat zij Consument verdenkt van het plegen van fraude bij de hypotheekaanvraag. Daarnaast is sprake van een bijzonderheidscodering bij BKR voor de duur van 5 jaar. Consument heeft zich hierover beklaagd bij Kifid en de Commissie heeft geoordeeld dat de Bank niet onrechtmatig heeft gehandeld door de persoonsgegevens van Consument op te nemen in het EVR en het Incidentenregister, echter acht zij de duur van de registratie van 8 jaar disproportioneel waarbij zij een registratietermijn van 4 jaar redelijk vindt. Tussen partijen is niet in geschil dat de BKR-codering technisch juist is echter de belangenafweging noopt tot verkorting van de duur van vermelding bij BKR waarbij aansluiting is gezocht bij de verkorte duur van de registratie in het EVR en het Incidentenregister.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier en aanvullende informatie;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank en
- de tijdens de hoorzitting overgelegde pleitnota 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 24 januari 2020 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Op 4 mei 2015 heeft Consument met tussenkomst van een niet aan de Bank verbonden hypotheekadviseur een hypotheekaanvraag ingediend bij de Bank. De aanvraag was voor de financiering van een woning die Consument zelf zou gaan bewonen.

2.2 In het aanvraagformulier staat opgenomen dat Consument alleenstaand is, in een huurwoning woont en een inkomen heeft uit vast loondienstverband van bruto € 38.232,- per jaar.

2.3 De Bank heeft de aanvraag in behandeling genomen en aanvullende vragen gesteld ten aanzien van het dienstverband van Consument. Op 7 mei 2015 heeft de hypotheekadviseur de vragen van de Bank beantwoord. Zo heeft hij aangegeven dat Consument in 2009 bij de werkgever is begonnen als oproepkracht; zijn contract nadien is omgezet naar een contract voor vaste en flexibele uren en dat hij vanaf november 2014 vast in dienst is voor onbepaalde tijd.

2.4 De Bank heeft vervolgens een voorlopige offerte uitgebracht voor een hypotheeksom van € 182.300,-. Daarbij heeft de Bank ook nadere stukken opgevraagd. Consument heeft de voorlopige offerte op 25 mei 2015 voor akkoord getekend.

2.5 Op 29 mei 2015 heeft Consument zich ingeschreven bij de Kamer van Koophandel als zelfstandig ondernemer.

2.6 Op 3 juni 2015 heeft de Bank de nader opgevraagde stukken ontvangen.

2.7 De door Consument aan de Bank gestuurde werkgeversverklaring geeft blijk van het volgende. Consument is sinds 1 november 2014 als beveiliger werkzaam voor onbepaalde tijd waarbij geen voornemen bestaat om het dienstverband te beëindigen. Consument heeft een bruto jaarinkomen van € 35.640,-. Deze werkgeversverklaring is ondertekend op 22 mei 2015. De Bank heeft naar aanleiding van dit lager gebleken inkomen de offerte aangepast en de hypotheeksom verlaagd naar € 179.225,-. Op 18 juni 2015 heeft Consument deze offerte voor akkoord getekend. De hypotheekakte is vervolgens op die dag gepasseerd.

2.8 In de hypotheekakte staat een zogenoemd huurbeding opgenomen waarbij het Consument niet is toegestaan zonder schriftelijke toestemming van de Bank het onderpand geheel of gedeeltelijk te verhuren.

2.9 Op 2 februari 2017 is de Bank geïnformeerd over een in de woning aanwezige hennepkwekerij en zij heeft op 7 maart 2017 contact met Consument opgenomen en om een toelichting gevraagd. Daarbij heeft zij nadere stukken opgevraagd met betrekking tot het inkomen van Consument in 2015. Consument heeft de gevraagde toelichting gegeven en opgevraagde stukken aangeleverd. De stukken geven blijk van een jaar-inkomen van € 20.838,-, bestaande uit inkomen uit loondienst van € 14.618,- en € 6.220,- uit een WW-uitkering.

2.10 Op 23 maart 2017 heeft de Bank Consument een brief gestuurd waarin staat:

'Uit de door u toegezonden documenten blijkt dat u al vanaf 1 juni 2015 een WW uitkering genoot en dat u op 29 mei 2015 zich als zelfstandig ondernemer bij de kamer van koophandel had laten inschrijven.

Het opgegeven inkomen van € 35.640,00 was op dat moment niet correct. Op 3 juni, het moment waarop RegioBank de stukken heeft ontvangen, had u niet meer een loondienst verband maar u had een WW uitkering.

Indien RegioBank deze, voor het beoordelen van een hypothecaire geldlening van belang zijnde informatie, had gekregen had RegioBank de lening nooit kunnen verstrekken. Uw inkomen op dat moment was niet voldoende om de lening te kunnen krijgen.

Daarnaast heeft u het pand verhuurd zonder toestemming van de RegioBank. Het betreft een hypothecaire geldlening op basis van Nationale Hypotheek Garantie. Het object had niet verhuurd mogen worden. In de woning is ook een hennepkwekerij aangetroffen. Uit de door u toegezonden documenten blijkt dat u aangifte heeft gedaan tegen de huurder.

Gezien bovenstaande zijn uw persoonsgegevens opgenomen in het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister van de Volksbank N.V.

Wij informeren u in deze brief ook over het Incidentenregister, het Extern Verwijzingsregister, de reden waarom uw gegevens zijn geregistreerd en waar u terecht kunt met vragen. (…)'

2.11 Consument heeft hier op 29 maart 2017 als volgt op gereageerd:

'Ik heb van jullie een brief ontvangen dat ik gemeld ga worden in boven genoemd register. Ik vind dat onterecht en ik heb absoluut geen fraude willen plegen en ik heb de bank niet of nooit willen benadelen. Ik zal mijn WW inkomen toelichten.

Inderdaad heb ik me eind mei ingeschreven in de kamer van koophandel, in de periode van de maand juni ben ik blijven werken bij [naam werkgever]. Waardoor mijn inkomen gewoon bleef zoals het was. Ik was me er dan ook niet van bewust dat ik daar mee de bank zou kunnen benadelen.

Ik was dan ook van mening dat alles eigenlijk gewoon doorging zoals altijd met mijn loon en dat er voor de bank geen voor of nadeel zou zijn. (ik ben me dan ook van geen kwaad bewust.) De eerste factuur was dan ook van een aantal weken.

Op aanraden van het gesprek (Volgens mij op 28 augustus 2015) met mijn boekhouder gaf deze mij de tip om te kijken of ik aanmerking kwam om een WW uitkering aan te vragen omdat ik een startende ondernemer was op dat moment.

Ik heb dan ook pas op 31 augustus 2015 een WW uitkering aangevraagd met terug werkende kracht. (Ik heb hier een kopie van opgevraagd zodat ik deze met jullie kan delen).

Wanneer ik deze brief binnen heb zal ik die nog even nasturen, om aanvraag van de WW te bevestigen, ik was in de periode van de hypotheek aan vraag dus nog niet in de WW.

Graag wil ik jullie vragen de melding ongedaan te maken, daar ik nooit of te nimmer de bank heb willen benadelen of erger nog fraude heb willen plegen. Omdat ik me echt van geen kwaad bewust ben heb ik ook Iedere keer gelijk de gevraagde gegevens met jullie gedeeld, dit omdat ik naar mijn beste weten niets te verbergen heb omtrent mijn handelen met de hypotheek aanvraag.'

2.12 Op 18 april 2017 heeft de voormalig werkgever van Consument, op verzoek van de Bank, in een brief het volgende aangegeven:

'Hierbij bevestigt ondergetekende namens [naam werkgever] *dat* [naam Consument] *een arbeidsrelatie heeft gehad met ons bedrijf. Dit betrof gedurende de periode 2009-2014 een oproepcontract. Vanaf 1 november 2014 is* [naam Consument] *op basis van een voltijd contract in dienst getreden. Dit heeft geduurd tot 1 juni 2015. Op dit moment werkt* [naam Consument] *nog regelmatig voor ons bedrijf vanuit zijn eigen BV.'*

2.13 Op 24 april 2017 heeft Consument de Bank stukken gestuurd van het UWV. Deze maken onderdeel uit van het dossier. Het betreft specificaties van zijn WW-uitkering vanaf 1 juni 2015.

2.14 Op 25 april 2017 heeft de Bank Consument een brief gestuurd waarin zij aangeeft dat zij de relatie met Consument opzegt omdat hij het onderpand heeft verhuurd zonder toestemming, en in de woning een hennepkwekerij is aangetroffen. Daarnaast heeft Consument bij de hypotheekaanvraag aangegeven dat hij in loondienst is maar dat hij al zelfstandig ondernemer was. Op basis van deze gegevens had de Bank hem de financiering niet verstrekt. De Bank geeft in de brief verder aan dat zij het opzeggen van de bancaire relatie en het opeisen van de geldlening bij het BKR moet melden.

2.15 Nadien is tussen partijen via e-mail gecorrespondeerd over de maatregelen die de Bank heeft getroffen. Op 3 mei 2017 heeft de Bank Consument per brief bericht dat een en ander niet kan leiden tot een heroverweging van het besluit om zijn persoonsgegevens op te nemen in het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister (hierna: EVR).

2.16 De woning van Consument is onderhands verkocht en de schuld bij de Bank is volledig afgelost.

2.17 Op 30 augustus 2017 heeft de Bank aangifte gedaan bij de politie. Ten tijde van deze procedure bij Kifid is de vervolgbeslissing hierin niet bekend.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat zijn persoonsgegevens worden verwijderd uit het EVR en het Incidentenregister dan wel dat de registratieduur wordt verkort; dat de BKR codering wordt verwijderd en dat de Bank hem een proceskostenvergoeding betaalt.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De registraties van de persoonsgegevens van Consument in het EVR en het Incidenten-register zijn onterecht. Het aanhouden van de BKR codering is gelet op de omstandigheden van het geval disproportioneel. Hiertoe heeft Consument de volgende argumenten aangevoerd:

- De feiten en omstandigheden zijn onvoldoende om tot registratie van de persoonsgegevens in het Incidentenregister en het EVR over te gaan. De wijzigingen in de inkomenssituatie van Consument speelden zich af rondom de hypotheekaanvraag. Er is geen sprake van oplichting. Consument heeft immers nimmer het oogmerk gehad om zichzelf wederrechtelijk te bevoordelen met het afsluiten van de hypotheek. Dat er onderliggende feiten en omstandigheden zijn die een opzegging van de geldleningsovereenkomst kunnen recht-vaardigen kan niet tot de conclusie leiden dat er sprake is van een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit. Consument twijfelde al langer of hij zijn werk in loondienst wilde blijven doen. Consument wilde voor zichzelf beginnen en zijn dienstverlening via zijn BV aanbieden aan zijn toenmalige werkgever, met name omdat hij met deze constructie meer geld kon verdienen. Consument heeft op 31 augustus 2015, op aanraden van zijn boekhouder, met terugwerkende kracht een WW-uitkering aangevraagd.
- De registratieduur is disproportioneel. Consument staat al meer dan twee jaar geregistreerd. De proportionaliteitseis bij het registreren van de persoonsgegevens van Consument in het register vraagt bij uitstek om een afweging van de individuele belangen.

De Bank heeft dit miskend. Consument heeft een eigen BV en wordt door de registraties zowel zakelijk als persoonlijk ernstig benadeeld. Hij is niet in staat zakelijke kredieten af te sluiten en te investeren in zijn onderneming. Voor zijn bedrijf kan hij geen auto's aanschaffen, waardoor hij dagelijks extra lange dagen moet maken. Het voortbestaan van de onderneming wordt daardoor bedreigd. Hij heeft noodgedwongen zijn woning moeten verkopen omdat oversluiten van de hypotheek niet mogelijk was. Het aanvragen van een creditcard is niet mogelijk. Consument wordt er dagelijks mee geconfronteerd dat hij geregistreerd staat. Dit heeft ook zijn weerslag op zijn fysieke gesteldheid om welke reden hij begeleiding krijgt van een personal coach. Bij gesprekken binnen de familie of zakelijk gesprekken durft cliënt niet aan te geven dat hij geen hypothecaire geldlening voor de aankoop van een woning kan krijgen. Consument is gedwongen een woning te huren terwijl het kopen van een woning financieel gezien veel gunstiger is. Voor Consument zijn de gevolgen van de registraties en de melding dagelijks voelbaar. Consument benadrukt dat hij niet het oogmerk had de Bank te misleiden. Niet valt in te zien waarom een verdere voortzetting van de registratie noodzakelijk is ter bescherming van de belangen van de Bank en/of de financiële sector, althans waarom de belangen van de Bank in dezen zwaarder zouden moeten wegen.

- Voor verwijdering van de vermelding bij het BKR, dan wel verkorting van de duur van de melding heeft Consument nog verwezen naar artikel 14 lid 10 sub b van het Algemeen Reglement CKI (Central Krediet Informatiesysteem).

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

4.1 De Commissie zal eerst beoordelen of de Bank de persoonsgegevens van Consument mocht registreren in het EVR en het Incidentenregister. In het bevestigende geval zal de Commissie daarna beoordelen of de Bank de registraties voor de duur van 8 jaar mag aanhouden. Daarna zal de Commissie ingaan op het klachtonderdeel van Consument dat ziet op de registratie in het BKR en zijn vordering voor een proceskostenvergoeding.

Juridisch kader voor registratie van persoonsgegevens in het EVR en het Incidentenregister

4.2 De Commissie stelt voorop dat de registratie van persoonsgegevens in (met name) het EVR en het Incidentenregister voor Consument verstrekkende consequenties kan hebben. Alle deelnemende financiële instellingen kunnen immers door raadpleging van het EVR vaststellen dat er sprake is van opname in het Incidentenregister van (een) andere deelnemer(s). Het gevolg daarvan kan zijn dat niet alleen de Bank maar ook de andere deelnemende financiële instellingen hun (financiële) diensten aan Consument zullen weigeren of deze slechts zullen aanbieden tegen hogere tarieven.

Tegen deze achtergrond is de Commissie van oordeel dat hoge eisen moeten worden gesteld aan de grond(en) van de Bank voor opname van de persoonsgegevens van Consument in de genoemde registers (zie Hof Arnhem-Leeuwarden 26 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:494, Geschillencommissie Kifid 2017-717 en Geschillencommissie Kifid 2018-377).

4.3 Ten tijde van de registratie van de persoonsgegevens van Consument (23 maart 2017) waren het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 (hierna: het Protocol) en de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp), thans de AVG, van kracht. Zie voor de relevante artikelen de bijlage bij deze uitspraak. Artikel 5.2.1 aanhef en onder a en b van het Protocol bepaalt onder welke voorwaarden persoonsgegevens mogen worden opgenomen in het EVR. Het moet gaan om gedragingen van de betrokkene die een bedreiging vormden, vormen of kunnen vormen voor de (financiële) belangen van een financiële instelling, alsmede voor de continuïteit en integriteit van de financiële sector. De strafrechtelijke aard van de te verwerken persoonsgegevens brengt mee dat deze gegevens in voldoende mate moeten vaststaan. Het moet gaan om zodanig concrete feiten en omstandigheden dat zij een als strafbaar feit te kwalificeren bewezenverklaring in de zin van artikel 350 van het Wetboek van Strafvordering kunnen dragen. Een strafrechtelijke veroordeling is niet vereist, maar anderzijds is de enkele verdenking van betrokkenheid bij een strafbaar feit in de zin van een vermoeden van schuld, zoals dat kan blijken uit een aangifte, niet voldoende.

4.4 Als maatstaf heeft daarom te gelden of de vastgestelde gedragingen een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld opleveren, in die zin dat de te verwerken strafrechtelijke persoonsgegevens in voldoende mate moeten vaststaan (zie Hoge Raad 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720 en Hof Arnhem-Leeuwarden 7 november 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:8710). De registraties moeten ook voldoen aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit. Bij subsidiariteit gaat het om het uitgangspunt dat er geen lichter middel is om hetzelfde doel te bereiken. Bij proportionaliteit gaat het om een afweging van de belangen over en weer. Enerzijds gaat het om het belang van de financiële instellingen (en de Bank zelf) om opmerkzaam te worden gemaakt dat er wat met Consument aan de hand is, anderzijds het belang van Consument dat hij zonder belemmeringen aan het financiële verkeer kan deelnemen.

Mocht de Bank de persoonsgegevens van Consument registreren in het EVR en het Incidentenregister?

4.5 Consument heeft aangevoerd dat hij zich niet schuldig heeft gemaakt aan oplichting of fraude jegens de Bank. De hypotheekaanvraag en de wijzigingen op inkomsten- en werkgebied overlapten elkaar.

Verder heeft hij aangevoerd dat indien hij enkele maanden langer in dienstverband was gebleven dit probleem zich niet had voorgedaan. Het voorgaande maakt dat de Bank niet had mogen overgaan tot het registreren van zijn persoonsgegevens.

4.6 De Bank heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument vanaf het ondertekenen van de voorlopige offerte op 25 mei 2015 wist dat zijn dienstverband zou worden beëindigd. Toen hij de aangepaste offerte op 18 juni 2015 ondertekende wist hij dat zijn dienstverband reeds was beëindigd. Voorts heeft Consument onjuiste inkomensgegevens opgegeven en ontving hij vanaf 1 juni 2015 een WW-uitkering. De Bank heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument zich schuldig heeft gemaakt aan *oplichting* als bedoeld in artikel 326 van het Wetboek van Strafrecht (verder te noemen 'Sr'). De Bank heeft aangevoerd dat en waarom het belang van de financiële sector bij registratie zwaarder weegt dan het belang van Consument bij het niet registreren van zijn persoonsgegevens.

4.7 De Commissie overweegt dat is komen vast te staan dat Consument ten tijde van de hypotheekaanvraag al dacht aan het uit dienst treden en verder gaan als zelfstandig ondernemer. Vervolgens heeft Consument zich op 29 mei 2015 ingeschreven bij de Kamer van Koophandel. Hij is vanaf 1 juni 2015 uit dienst getreden bij zijn toenmalige werkgever. Ten tijde van het ondertekenen van de aangepaste offerte op 18 juni 2015 wist hij dat de stukken die ten grondslag lagen aan zijn aanvraag niet overeenkwamen met de werkelijkheid. Consument heeft dit niet aan de Bank kenbaar gemaakt terwijl dit cruciale informatie is voor de Bank om de financieringsaanvraag te beoordelen. De Bank heeft op grond van onjuiste informatie de financiering verstrekt. Consument heeft volgens de Commissie voldoende aannemelijk gemaakt dat de WW-uitkering op juiste gronden en pas in augustus 2015 is aangevraagd en met terugwerkende kracht per 1 juni 2015 is toegekend, dit doet echter aan het vorenstaande niet af.

4.8 Het voorgaande brengt de Commissie tot het oordeel dat voldoende is komen vast te staan dat Consument de Bank opzettelijk heeft misleid. De registratie in het Incidentenregister draagt daarom bij aan de in artikel 4.1.1 van het Protocol omschreven doelen.

De gedragingen die aan de registratie ten grondslag liggen leveren een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan voormeld strafbaar feit op. Daarmee is voldaan aan de vereisten voor registratie in het EVR, genoemd in artikel 5.2.1 onder a en b van het Protocol. Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister. Dit brengt mee dat zolang registratie in het EVR terecht is, de gegevens ook in het Incidentenregister blijven staan.

4.9 Daarnaast is komen vast te staan dat Consument op enig moment in een andere woning dan het onderpand heeft gewoond en het onderpand heeft verhuurd aan een derde in strijd met het tussen partijen geldende huurbeding zoals opgenomen in de hypotheek-akte. Dit zijn gebeurtenissen waardoor de belangen van de Bank in het geding kunnen komen en waarvan opname in het Incidentenregister in overeenstemming is met een of meerdere in artikel 4.1.1 van het Protocol omschreven doelen. De Bank heeft er belang bij dat alle relevante informatie door de aanvrager wordt verstrekt en dat als de situatie verandert, dit door de aanvrager wordt doorgegeven (Zie ook Rechtbank Rotterdam van 6 januari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:211, overweging 4.10.).

4.10 Het doel van de registratie is de aangesloten financiële instellingen en de medewerkers van de Bank zelf er opmerkzaam te maken dat er wat met Consument aan de hand is. Dat doel is volgens de Commissie niet op een andere manier te bereiken. Daarmee is aan de eisen van subsidiariteit (het opnemen van de persoonsgegevens van Consument in de registers) voldaan. De Commissie zal hierna ingaan op de duur van de registratie.

Mocht de Bank de persoonsgegevens van Consument registreren voor de duur van 8 jaar

4.11 De Bank dient bij de registratie van persoonsgegevens in het Incidentenregister het proportionaliteitsbeginsel in acht te nemen. Dit houdt in dat het belang van de financiële sector bij registratie moet worden afgewogen tegen de nadelige gevolgen voor Consument. Doel van het Protocol is onder meer de continuïteit en de integriteit van de financiële sector te waarborgen. De Bank heeft aangegeven dat bij het bepalen van de maximale termijn van 8 jaar al een proportionaliteitsafweging is gemaakt door de financiële instellingen en met deze afweging aansluiting is gezocht bij andere wetgeving. De Bank heeft aangevoerd dat zij de maximale termijn van 8 jaar hanteert tenzij er verzachtende omstandigheden zijn. In dit kader kan – onder meer – gedacht worden aan minderjarigheid van de betrokken klant. Consument heeft aangevoerd dat hij geen hypothecaire geldlening kan krijgen voor de aankoop van een woning; geen creditcard kan krijgen en dat hij geen krediet kan krijgen om te investeren in zijn onderneming. Consument heeft hiertoe een afwijzing van een aanbieder bij zijn aanvraag voor een creditcard overgelegd. Voor het overige is de stelling van Consument naar het oordeel van de Commissie zeer waarschijnlijk juist nu het register kan worden geraadpleegd door een andere financiële instelling en nadat deze heeft vastgesteld dat een bepaalde persoon is opgenomen in het EVR, deze instelling de gegevens in het Incidentenregister van de Bank kan opvragen en dit in de beoordeling kan betrekken. De opname in het EVR heeft doordoor mogelijk nadelige gevolgen voor de aanvraag.

4.12 De Commissie is van oordeel dat het, gelet op de ernst van de gedragingen van Consument, gerechtvaardigd is dat andere financiële instellingen door middel van de registraties worden gewaarschuwd.

Dat Consument hiervan nadelige gevolgen ondervindt, is evident. Van de door Consument genoemde hinderingen vindt de Commissie vooral van belang dat de registratie meebrengt dat hij wordt belemmerd in de uitoefening van zijn onderneming. Daartegenover is het naar de mening van de Commissie juist ook de bedoeling van de registraties om te voorkomen dat personen zich ook tegenover andere financiële instellingen frauduleus gedragen. Ter bescherming van de branche tegen dit gedrag zullen financiële instellingen niet of slechts onder voorwaarden financiële diensten willen leveren aan de betrokkenen.

4.13 Het ligt op de weg van de Bank om in geval van registratie een individuele proportionaliteitstoets uit te voeren waarbij alle omstandigheden van het geval worden betrokken. De Bank heeft toegelicht dat met het vaststellen van de maximale termijn van 8 jaar door de financieel dienstverleners reeds de proportionaliteitsafweging is gemaakt. Een standaardtermijn van acht jaar is, anders dan door de Bank is gesteld, zonder motivering niet toegestaan. Zie hiervoor Hof Den Bosch 4 februari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:442, rechtsoverweging 3.18 en Hof Den Bosch 1 november 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4848, rechtsoverweging 8.6.4. Zie ook GC 2018-634, waarin is geoordeeld dat niet uitgegaan kan worden van een standaardtermijn van acht jaar omdat daarmee een op de feiten van de desbetreffende kwestie toegesneden motivering ontbreekt. Getoetst moet immers worden of rekening houdend met de belangen van Consument een registratie van een dergelijke duur proportioneel is.

4.14 Gelet op het feit dat er sprake is van een gegronde verdenking van fraude maar dat de Bank geen overtuigende onderbouwing heeft gegeven die de maximale registratieduur van 8 jaar rechtvaardigt, acht de Commissie een registratie voor de duur van 4 jaar redelijk en proportioneel. In die afweging betrekt de Commissie dat met de opbrengst van de onderhandse verkoop van de woning de schuld aan de Bank geheel is ingelost; Consument gedurende het hele traject zijn medewerking heeft verleend; en van de Bank een meer zorgvuldige informatieverstrekking mocht worden verwacht ten aanzien van de brief van 23 maart 2017 waarin niet kenbaar wordt gemaakt welke registratietermijn wordt gehanteerd, noch van een mogelijkheid om bezwaar te maken tegen de beslissing van de Bank.

4.15 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de registratieduur van de registratie in het Incidentenregister ook dient te worden verkort naar 4 jaar. Het Incidentenregister heeft (ook) externe werking maar deze is beperkter dan de registratie in het EVR. Het register wordt beheerd door de Afdeling Veiligheidszaken en gegevens kunnen alleen met Afdelingen Veiligheidszaken van andere financiële instellingen worden gedeeld en onder beperkte voorwaarden (artikel 4.2.2 van het Protocol).

De Commissie is niet gebleken van omstandigheden die een langere duur van de incidentenregistratie dan de duur van de registratie in het EVR rechtvaardigen.

Dient de melding bij BKR te worden verwijderd of de duur ervan te worden verkort?

4.16 De bancaire relatie met Consument is opgezegd in april 2017 en de Bank heeft de geldlening opgeëist. De Bank heeft hiervan melding gemaakt bij het BKR. In het CKI van het BKR zijn in navolging hiervan persoonsgegevens van Consument opgenomen met daarbij de bijzonderheidscodering: *Code 2*. Dit houdt in dat de betreffende vordering is opgeëist.

4.17 Als er geen wijzigingen plaatsvinden blijft de codering 5 jaar staan. Deze termijn staat in het Algemeen Reglement van het CKI (hierna: het AR). Een belangenafweging kan ertoe nopen dat een dergelijke codering dient te worden verwijderd of verkort. Dit staat vanaf november 2018 ook expliciet opgenomen in het AR in artikel 14 lid 10 onder b. Zie de bijlage bij deze uitspraak.

4.18 Tussen partijen is niet in geschil dat de Bank op juiste gronden deze codering heeft geplaatst en dat deze dus technisch gezien correct is. Consument vordert echter dat de codering wordt verwijderd of verkort en stelt dat een zorgvuldige belangenafweging hiertoe aanleiding geeft en het aanhouden van de codering gedurende 5 jaar disproportioneel is. De Commissie oordeelt als volgt.

4.19 Op grond van artikel 4:32 Wet op het financieel toezicht (Wft) zijn kredietaanbieders, zoals de Bank, verplicht om deel te nemen aan een stelsel van kredietregistratie. Deze kredietregistratie wordt uitgevoerd door het BKR. Het BKR heeft daartoe het CKI ingericht. Het CKI verschaft kredietverstrekkers informatie over reeds aan consument verstrekte kredieten. Blijkens de wetsgeschiedenis van de hiervoor genoemde wetgeving is het doel van kredietregistratie tweeledig: enerzijds het beschermen van consumenten tegen overkreditering, anderzijds het beschermen van aanbieders van krediet tegen kredietnemers van wie is gebleken dat zij hun lening niet (kunnen) aflossen. Betalingsachterstanden of andere onregelmatigheden die ontstaan tijdens de looptijd van een kredietovereenkomst, worden in het CKI vermeld met bijzonderheidscoderingen, in het geval van Consument is dit de eerdergenoemde Code 2.

4.20 Deze verwerking van persoonsgegevens door de Bank vindt haar grondslag in artikel 6 lid 1 onder f van de AVG. De verwerking van deze gegevens is noodzakelijk voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van het BKR en haar zakelijke klanten (hier de Bank). Op grond van artikel 21 lid 1 AVG kan een persoon (hier Consument) vanwege zijn specifieke situatie bezwaar maken tegen deze verwerking van zijn persoonsgegevens.

Als de Bank hier geen gevolg aan wil geven, is het aan haar om dwingende gerechtvaardigde gronden aan te voeren voor de verwerking van die gegevens van Consument die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van Consument.

4.21 Consument heeft verzocht om verwijdering dan wel verkorting van de melding in het CKI. De Bank heeft dit niet gehonoreerd. De Commissie zal toetsen of de Bank aannemelijk heeft gemaakt dat haar dwingende gerechtvaardigde belangen in dit geval zwaarder wegen dan de belangen van Consument (het tweeledige doel van de kredietregistratie). Daarvoor volstaat niet om in het algemeen te wijzen op de wettelijke plicht tot het deelnemen aan een stelsel van kredietregistratie of op het maatschappelijk belang daarvan. Ook is het niet voldoende om zich op de regels van het AR (bijvoorbeeld de vijfjaarstermijn) te beroepen. Naarmate het einde van de termijn van vijf jaar nadert, krijgt de factor tijdverloop in het algemeen meer gewicht. De reden daarvan is dat de nog wel aanwezige belangen bij het voortduren van de registratie na het verstrijken van een langere periode steeds verder in gewicht afnemen in relatie tot de belangen van de betrokkene bij verwijdering daarvan. Zie ook Rechtbank Amsterdam van 17 oktober 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:7705.

4.22 De Commissie neemt hierbij alle relevante omstandigheden van het geval in overweging. Zo overweegt de Commissie dat de vordering volledig is ingelost; de mate waarin Consument zijn medewerking heeft verleend ten tijde van het traject; dat zeer aannemelijk is dat de melding bij BKR Consument belemmert bij het krijgen van een krediet waardoor hij niet kan investeren in zijn onderneming en hij daarnaast geen financiering kan krijgen voor de aanschaf van een woning. In deze zaak heeft de Bank naar het oordeel van de Commissie onvoldoende toegelicht dat het belang bij een termijn van 5 jaar voor de BKR-registratie meer gewicht in de schaal legt dan het belang van Consument bij verwijdering daarvan. De Commissie ziet naar aanleiding van het voorgaande reden om de duur van de BKR-codering aan te laten sluiten bij de verkorte duur van registratie in het EVR en Incidentenregister, namelijk 4 jaar.

Heeft Consument recht op een proceskostenvergoeding?

4.23 Consument heeft tijdens de hoorzitting een proceskostenvergoeding gevorderd. Hij heeft zich in deze procedure laten bijstaan door een advocaat. Nu Consument deels in het gelijk is gesteld acht de Commissie een proceskostenvergoeding billijk. De vordering van Consument is van onbepaalde waarde. Het Liquidatietarief van Kifid kent voor die categorie vorderingen geen tarief. Conform het advies in het Rapport BGK-integraal 2013 van de Rechtspraak wordt hierbij dan ook aansluiting gezocht bij het tarief voor vorderingen van € 15.000,-.

De kosten van de procedure aan de zijde van Consument worden door de Commissie vastgesteld op € 800,- (twee punten x tarief V Kifid). De Commissie is van oordeel dat de Bank hiervan 50% aan Consument dient te vergoeden, ofwel € 400,-.

Conclusie

4.24 De Commissie oordeelt dat de Bank niet onrechtmatig heeft gehandeld door de persoonsgegevens van Consument op te nemen in het EVR en het Incidentenregister, echter acht zij de duur van de registratie van 8 jaar disproportioneel waarbij zij een registratietermijn van 4 jaar redelijk vindt. Tussen partijen is niet in geschil dat de BKR-codering in het CKI juist is echter de belangenafweging noopt tot verkorting van de duur van de BKR-codering waarbij aansluiting is gezocht bij de duur van de registratie in het EVR en het Incidentenregister. Omdat Consument deels in het gelijk is gesteld oordeelt de Commissie dat hem een proceskostenvergoeding toekomt van 50% van het liquidatie-tarief ofwel € 400,-.

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 registratie van Consument in het EVR en het Incidenten-register verkort van 8 jaar naar 4 jaar; de duur van de BKR-registratie verkort naar 4 jaar; Consument het hiervoor genoemde schriftelijk bevestigt en aan Consument een bedrag vergoedt van € 400,- voor de gemaakte proceskosten.

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 40 van het Reglement.

Bijlagen

Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013

In het toepasselijke Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 zijn de volgende relevante bepalingen opgenomen:

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."
4.2 Toegang tot het Incidentenregister
(…)
4.2.2 De gegevens in het Incidentenregister van de Deelnemers zijn met inachtneming van de bepalingen in de artikelen 4.2.4 tot en met 4.2.7 Protocol voor zover relevant op basis van reciprociteit beschikbaar voor Veiligheidszaken van de andere (Organisaties van de) Deelnemers.

4.2.3 De gegevens uit het Incidentenregister van de Deelnemer mogen tevens worden uitgewisseld met functionarissen werkzaam bij de daartoe ingerichte, coördinatiefuncties van de NVB, Verbond, VFN, ZN, FOV en SFH (de fraudeloketten).
(…)

4.3 Verwijdering van gegevens uit het Incidentenregister

(…)
4.3.2 Verwijdering van gegevens uit het Incidentenregister moet plaatsvinden uiterlijk 8 jaar na opname van het betreffende gegeven in het Incidentenregister, tenzij zich ten aanzien van de betreffende (rechts)persoon een nieuwe aanleiding heeft voorgedaan die opnamen in het Incidentenregister rechtvaardigt.

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.

5.3 Verwijdering van gegevens uit het Extern Verwijzingsregister

(…)
5.3.2 Verwijdering van Verwijzingsgegevens uit het Extern Verwijzingsregister moet plaatsvinden uiterlijk 8 jaar na opname van het betreffende gegeven in het Incidentenregister, tenzij zich ten aanzien van de betreffende (rechts)persoon een nieuwe aanleiding heeft voorgedaan en opname in het Extern Verwijzingsregister conform artikel 5.2.1 Protocol heeft plaatsgevonden.

Relevante artikelen uit het Algemeen Reglement CKI van 1 februari 2020

Artikel 14 WANNEER WORDEN DE PERSOONSGEGEVENS VERWIJDERD

1. *Gegevens van afgelopen overeenkomsten worden, tenzij hierna anders bepaald, vijf (5) jaar na de werkelijke einddatum van de overeenkomst door Stichting BKR uit CKI verwijderd. Wanneer door verwijdering van gegevens alleen de naam, adres(sen) en geboortedatum overblijven, worden deze tegelijk met de gegevens uit de overeenkomst uit CKI verwijderd.*

(…)

10. *Het is de zakelijke klant niet toegestaan om een contract, achterstand, herstelcode en/of bijzonderheidscodering uit CKI te verwijderen, verwijderen, tenzij er sprake is van:*

- *a* *een onterechte registratie;*
- *b* *een terechte registratie die na een zorgvuldige belangenafweging op basis van beschikbare gegevens over individuele omstandigheden, disproportioneel blijkt;*
- *c* *een uitspraak van een rechter of een geschillencommissie als de Geschillencommissie BKR of KiFiD, voor zover de uitspraak strekt tot verwijdering van het contract of aanpassing van de achterstand, herstelcode en/of bijzonderheid.*