Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0351

(mr. J. van der Groen, voorzitter, mr. L. van Berkum, drs. P.M. Mallekoote, leden en mr. F. Faes, secretaris)

Datum uitspraak	5 mei 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering (gedeeltelijk) toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving alsmede de algemene voorwaarden

Samenvatting

Registratie persoonsgegevens. De bank heeft de persoonsgegevens van de consument voor acht jaar opgenomen in de Gebeurtenissenadministratie, het IVR, het Incidentenregister en het EVR, omdat zij als geldezel heeft gefungeerd. De consument heeft betrokkenheid bij de fraude ontkend en gevorderd dat haar gegevens uit de genoemde registers worden verwijderd, alsmede herstel gevorderd van de bankrelatie die door de bank was beëindigd. De commissie is van oordeel dat, gelet op de feiten en omstandigheden van dit geval, de bank de gegevens van de consument in de verschillende registers heeft mogen opnemen, maar dat de registratieduur in het EVR en het Incidentenregister dient te worden verkort van acht naar zes jaar. De bank hoeft de bankrelatie niet te herstellen. De vorderingen worden gedeeltelijk toegewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van de bank; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van de bank.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 16 februari 2023. Op de hoorzitting was de consument in persoon aanwezig, samen met haar vertegenwoordiger de heer mr. M. van Viegen, advocaat kantoorhoudende te Utrecht. Namens de bank waren aanwezig mevrouw mr. [naam 1], legal counsel en mevrouw mr. [naam 2], senior legal counsel.

1.3 De consument en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument hield bij de bank een studentenbetaalrekening (hierna: de studenten-rekening) en een spaarrekening aan. Ze beschikte over een betaalpas met pincode en maakte ook gebruik van internetbankieren, de online bankieren app van de bank (hierna: de app) en Apple Pay. Op de relatie tussen de bank en de consument zijn onder andere de Algemene Bankvoorwaarden 2017 (hierna: ABV) van toepassing. Voor deze kwestie is artikel 35 ABV van belang (zie bijlage).

2.2 Uit de administratie van de bank blijkt dat op 15 oktober 2021 de volgende gebeurtenissen hebben plaatsgevonden:

- om 11:44 uur heeft de consument via Apple Pay een betaling van € 6,30 gedaan;
- om 12:37 uur heeft de consument via de app een bedrag van € 458,- overgemaakt van de studentenrekening naar haar spaarrekening;
- om 17:00 uur en 17:17 uur heeft de consument via Apple Pay betalingen verricht van respectievelijk € 7,50 en € 3,03. Daarna stond er geen geld meer op de studentenrekening;
- om 21:46 uur is gepoogd om van een betaalrekening bij ING Bank een bedrag van € 9.734,45 over te schrijven naar de studentenrekening; de detectiesystemen van ING Bank hebben deze frauduleuze transactie tegengehouden.
- om 23:09 uur is van een betaalrekening bij ING Bank een bedrag van € 9.950,33 overgeschreven naar de studentenrekening. De consument heeft hiervan een melding (betaalalert) gekregen in de app.
- om 23:28 uur deed de consument via Apple Pay een betaling van € 32,70;
- tussen 23:32 uur en 23:35 uur is met betaalpas van de consument in totaal € 9.940,- opgenomen bij een geldautomaat; daarbij is direct de juiste pincode ingetoetst;
- om 23:45 uur heeft de bank de betaalpas, het internet bankieren, de app en Apple Pay geblokkeerd.

2.3 Het hiervoor genoemde bedrag van € 9.950,33 bleek afkomstig van fraude, waarbij een klant van ING Bank slachtoffer is geworden van bankhelpdeskfraude. Het slachtoffer heeft aangifte gedaan bij de politie. Hiervan is een proces-verbaal opgemaakt.

2.4 Op 16 oktober 2021 heeft de consument telefonisch contact opgenomen met de bank. Zij vertelde dat ze haar betaalpas in de trein was verloren, waarna zij zou zijn opgelicht. Zij zag het geld binnenkomen op de studentenrekening en signaleerde ook direct dat haar studentenrekening was geblokkeerd. Tijdens een telefoongesprek in de trein heeft ze haar pincode genoemd; dit zou iemand gehoord kunnen hebben.

2.5 Per brief van 18 oktober 2021 heeft de bank aan de consument bericht dat zij de studentenrekening had geblokkeerd in verband met een fraudeonderzoek.

2.6 Op 18 oktober 2021 heeft de consument weer contact opgenomen met de bank. In dit gesprek verklaarde de consument dat op 15 oktober 2021 haar portemonnee met daarin haar betaalpas was gestolen. Ze had in de middag geld van haar studenten-rekening naar haar spaarrekening gestort.

2.7 Op 22 oktober 2021 heeft de consument opnieuw contact opgenomen met de bank. Tijdens dit gesprek vertelde de consument dat haar betaalpas was gestolen en zij graag een nieuwe betaalpas wilde om haar salaris op te nemen.

2.8 Bij brief van 2 november 2021 heeft de bank de consument geïnformeerd over de opname van haar persoonsgegevens in het Incidentenregister, het Extern Verwijzings-register (hierna: EVR) en het Intern Verwijzingsregister (hierna: IVR) voor de duur van acht jaar. In diezelfde brief heeft de bank de bancaire relatie met de consument op grond van artikel 35 ABV opgezegd.

2.9 De consument heeft bezwaar gemaakt tegen de registraties en de beëindiging van de bankrelatie. Uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid, waarna de consument haar klacht in september 2022 aan Kifid heeft voorgelegd.

2.10 Per brief van 7 oktober 2022 heeft de officier van justitie van het Arrondissements-parket Oost-Nederland aan de consument medegedeeld dat de zaak voorwaardelijk is geseponeerd.

2.11 De consument beschikt thans over een basisbetaalrekening bij de bank.

De klacht en vordering

2.12 De consument vordert verwijdering van haar persoonsgegevens uit het EVR, het Incidentenregister, de Gebeurtenissenadministratie en het IVR; althans verkorting van de opnameduur. Daarnaast vordert zij herstel van de bankrelatie.

2.13 Ter onderbouwing stelt de consument dat de registratie van haar persoonsgegevens in het IVR op onterechte gronden is geschied, althans dat de registratie buiten-proportioneel is. Ook stelt de consument dat de bank op onterechte gronden de bankrelatie heeft beëindigd. Hiertoe voert zij de volgende argumenten aan:

- De consument is zelf slachtoffer geworden van fraude door een derde en zij heeft geen strafbaar feit gepleegd. Zij is niet betrokken bij de gebeurtenissen die met haar studentenrekening en betaalpas hebben plaatsgevonden. Bovendien heeft het openbaar ministerie de zaak voorwaardelijk geseponeerd. Zij heeft zelf ook aangifte gedaan.
- De consument heeft over de fraude verklaard dat zij niet weet hoe zij haar betaalpas is kwijtgeraakt.

Toen zij de bank belde, dacht ze dat zij haar betaalpas in de trein verloren had; later achtte zij het ook zeer wel mogelijk dat deze was gestolen in Amsterdam. Ze maakt veel gebruik van Apple Pay, waardoor zij niet direct heeft ontdekt dat haar betaalpas miste. Ze heeft in de middag van 15 oktober 2021 het bedrag van € 458,- van haar studentenrekening naar haar spaarrekening overgemaakt, omdat ze niet wist waar haar betaalpas was. Dat doet ze wel vaker als ze haar betaalpas kwijt is.
Ten aanzien van de pincode weet zij niet hoe deze bij een derde terecht is gekomen, het is mogelijk dat familieleden deze code wel eens hebben gehoord of gebruikt. Het kan ook zijn dat de consument de pincode tijdens een telefoon-gesprek in de trein heeft genoemd of dat deze in Amsterdam is afgekeken.
Ze heeft op 15 oktober 2021 een melding in de app ontvangen dat er een aanzienlijk bedrag was bijgeschreven op haar studentenrekening, maar ze heeft pas de volgende dag contact opgenomen met de bank omdat ze niet wist dat ze ook 's-nachts de bank kon bellen.

– De registraties en de duur daarvan zijn niet proportioneel omdat de consument niets te maken heeft met de fraude en de gevolgen van deze registraties ingrijpend zijn. De consument begrijpt dat zij toen beter op haar betaalpas had moeten letten en wellicht eerder had kunnen handelen. Het was destijds een zeer stressvolle periode; zij was onverwachts zwanger. Zij heeft er belang bij dat zij zonder belemmeringen aan het financiële verkeer kan deelnemen. Ze woont samen met haar kind bij haar moeder. Door de registraties kan ze geen hypothecaire geldlening afsluiten voor de aankoop van een eigen woning. Ook is het niet mogelijk om een auto te leasen. Deze auto heeft ze nodig voor haar werk.

Het verweer

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

3. De beoordeling

De registratie in het Extern Verwijzingsregister (EVR) en het Incidentenregister

3.1 Allereerst zal de commissie de vraag beantwoorden of de bank de persoonsgegevens van de consument mocht opnemen in het Incidentenregister en het EVR.

3.2 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument voor acht jaar geregistreerd in het Incidentenregister en het EVR. Dit houdt het volgende in. Elke bank houdt een Incidentenregister bij. Doet zich een incident voor, dan wordt dit incident omschreven in het Incidentenregister, waarbij ook de persoonsgegevens van de betrokkenen worden vermeld. Alleen medewerkers van de afdeling veiligheidszaken van de bank hebben toegang tot dit systeem. Toch kan deze registratie een beperkte externe werking hebben, omdat deze informatie onder voorwaarden met andere banken kan worden uitgewisseld.

De bank kan daarnaast besluiten om andere banken te waarschuwen door de persoonsgegevens van de persoon die bij het incident was betrokken op te nemen in het EVR, een systeem waar alle banken toegang toe hebben. Medewerkers van andere banken kunnen daardoor achterhalen of er over iemand een melding is opgenomen in het Incidentenregister van een bank. Vervolgens kunnen zij de informatie over het incident opvragen bij de bank die de melding heeft opgenomen in haar Incidenten-register. Beide registers hebben dus (een zekere) externe werking, waarbij geldt dat opname in alleen het Incidentenregister minder verstrekkend is dan wanneer ook een melding in het EVR is gedaan.

3.3 De commissie stelt voorop dat de registratie van persoonsgegevens in het EVR en het Incidentenregister voor de consument verstrekkende consequenties kan hebben. Alle deelnemende financiële instellingen kunnen immers door raadpleging van het EVR vaststellen dat 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 de 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 de consument in de genoemde registers.[1] De eisen voor registratie in het Incidentenregister en het EVR zijn opgenomen in het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen 2021 (hierna: PIFI, zie bijlage).

3.4 Artikel 5.2.1 aanhef en onder a en b PIFI bepaalt onder welke voorwaarden persoons-gegevens 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 (hierna: Sv) 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. Als maatstaf heeft 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.[2]

[1] Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 26 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:494, en GC Kifid nrs. 2017- 717 en 2018-377.
[2] Zie Hoge Raad 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720 en Hof Arnhem-Leeuwarden 7 november 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:8710.

Mocht de bank de gegevens van de consument opnemen in het EVR?

3.5 Tussen partijen is niet in geschil dat de overboeking naar de studentenrekening van een bedrag van € 9.950,33 op 15 oktober 2021 afkomstig was van fraude. Ter discussie staat daarentegen wel of de door de bank gestelde feiten een 'zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld' van de consument aan die fraude opleveren in die zin dat in voldoende mate vaststaat dat de consument hierbij betrokken was. Het is aan de bank om dit te bewijzen.

3.6 De bank heeft zich op het standpunt gesteld dat er in de onderhavige kwestie sprake is van zodanige feiten en omstandigheden dat deze een als strafbaar feit te kwalificeren bewezenverklaring in de zin van artikel 350 Sv kunnen dragen, zijnde medeplichtigheid aan oplichting (artikel 326 Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr) en/of medeplichtigheid aan witwassen en/of van schuldwitwassen (artikel 420 bis en quater Sr). De consument heeft meerdere tegenstrijdige en niet-onderbouwde verklaringen gegeven over het kwijtraken van haar betaalpas, zij heeft niet kunnen verklaren hoe een derde in het bezit zou kunnen zijn van haar strikt vertrouwelijke pincode, zij heeft haar studenten-rekening kort voor de fraude leeggehaald en zij heeft ten onrechte geen actie ondernomen toen zij door middel van betaalalerts in de app werd geïnformeerd dat er een aanzienlijk bedrag op haar studentenrekening werd bijgeschreven. Tot slot heeft zij haar betaalpas niet geblokkeerd toen deze in handen was van voor haar onbekende derden. De consument heeft niet voldaan aan de op haar rustende verzwaarde stelplicht, door tegenstrijdige en niet-onderbouwde verklaringen af te geven en een groot deel van de verdachte omstandigheden in het geheel niet te verklaren. Daarnaast wijzen de feiten en omstandigheden volgens de bank op het handelen als een zogenoemde 'geldezel', ook wel 'money mule' genoemd. Gelet daarop is volgens de bank een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aangetoond en is de registratie in het EVR rechtmatig verricht, aldus de bank.

3.7 De consument heeft betrokkenheid bij de fraude ontkend. De nadere toelichting van de consument op de feiten en omstandigheden is opgenomen in 2.14.

3.8 De bank heeft de registraties gebaseerd op de feiten zoals opgenomen onder nummer 2.3. De commissie neemt deze over en stelt daarmee vast dat de consument op 15 oktober 2021 een bedrag van € 458,- heeft overgemaakt van haar studenten-rekening naar haar spaarrekening. Even later heeft zij nog twee betalingen verricht, waarna de rekening leeg was. Om 21:46 uur is gepoogd om van een betaalrekening bij ING Bank een bedrag van € 9.734,45 over te schrijven naar de studentenrekening; de detectiesystemen van ING Bank hebben deze frauduleuze transactie tegengehouden. Later die avond is een bedrag van € 9.950,33, dat afkomstig was uit bankhelpdesk-fraude, overgemaakt naar de studentenrekening. Binnen korte tijd is bij een geld-automaat nagenoeg dit hele bedrag opgenomen met de betaalpas waarbij direct de juiste pincode werd gebruikt.

Pas de volgende dag, toen de betaalpas en haar studentenrekening reeds geblokkeerd waren door de bank, heeft de consument telefonisch contact opgenomen met de bank.

3.9 De commissie is van oordeel dat de consument, gelet op de gronden en het bewijs dat de bank over de gepleegde fraude heeft overlegd, onvoldoende argumenten naar voren heeft gebracht die haar betrokkenheid bij de fraude enigszins kunnen ontkrachten. Het scenario, namelijk dat haar betaalpas is gestolen in Amsterdam of dat zij hem in de trein is kwijtgeraakt en dat oplichters daar vervolgens misbruik van hebben gemaakt, acht de commissie ongeloofwaardig. De commissie zal dit hierna toelichten.

3.10 Hoewel de gebeurtenissen en de handelingen van de consument in de onderhavige zaak als toevalligheden zouden kunnen worden aangemerkt passen deze omstandigheden in hun samenhang bij het handelen en/of het patroon van iemand die in het kader van fraude als geldezel fungeert. Zo wordt de betaalrekening van de geldezel gebruikt als begunstigderekening om gelden afkomstig van fraude op te laten storten. Dit met de bedoeling dat dit bedrag snel daarna met de bijbehorende betaalpas en door het intoetsen van de juiste pincode kunnen worden opgenomen bij een geldautomaat. Daarvoor wordt vaak de limiet voor contante opnames bij geldautomaten vlak vóór de storting verhoogd en wordt de rekening leeggemaakt. Daarbij wordt vaak enige tijd na de opname van de frauduleus verkregen gelden een nieuwe betaalpas aangevraagd omdat door de – veronderstelde – geldezel vermoed wordt dat de betaalpas verloren of gestolen is.[3]

3.11 Ten aanzien van hetgeen de consument heeft aangevoerd, overweegt de commissie als volgt. De consument heeft verklaard dat zij niet weet hoe haar betaalpas is verdwenen, de betaalpas is mogelijk gestolen in Amsterdam of ze is hem kwijtgeraakt in de trein. Deze verklaring overtuigt niet. Uit de verklaring van de consument volgt dat zij niet weet wie haar betaalpas heeft. Hiermee is echter nog niet duidelijk geworden hoe een onbekende haar pincode kon bemachtigen. De consument heeft verschillende mogelijkheden genoemd op welke wijze een derde aan haar pincode zou zijn gekomen. De bank heeft in dit kader gesteld, hetgeen niet is betwist door de consument, dat in de dagen voorafgaand aan de fraude verschillende betalingen met Apple Pay hebben plaatsgevonden; de pincode wordt met dergelijke transacties niet ingetoetst. Naar het oordeel van de commissie is het niet aannemelijk dat een derde haar pincode heeft afgekeken. Dit zou namelijk betekenen dat diegene haar enkele dagen heeft gevolgd om eerst de pincode en daarna de betaalpas te verkrijgen. Daar komt bij dat deze vorm van fraude alleen succesvol kan zijn als het mogelijk is om snel geld op te nemen met een betaalpas die niet geblokkeerd is. Oplichters zullen geen gebruik maken van een gestolen of verloren betaalpas omdat zij het geld afkomstig van de oplichting in handen willen krijgen.

[3] Zie o.a. GC Kifid nrs. 2021-0720 en 2021-0260.

Voor hen is het risico te groot dat een rekeninghouder de betaalpas blokkeert als deze merkt dat de betaalpas weg is. Alle moeite zou dan voor niets zijn geweest.

3.12 De commissie is het met de bank eens dat het feit dat niet alleen de betaalpas en de rekeninggegevens van de consument zijn gebruikt maar ook haar pincode, in beginsel wijst op haar betrokkenheid bij de fraude. Ook de andere omstandigheden, met name het feit dat zij geen contact heeft opgenomen met de bank toen zij haar betaalpas miste (maar in plaats daarvan nagenoeg het gehele saldo van de betaalrekening naar haar spaarrekening overmaakte) en het feit dat zij geen adequate actie ondernam toen zij een betaalalert ontving wijzen in die richting. De bank heeft terecht aangevoerd dat het bij die omstandigheden op de weg van de consument ligt om met een aannemelijke verklaring te komen. Daar is de consument niet in geslaagd; de door haar gegeven uitleg is onvoldoende. Naar het oordeel van de commissie had het op weg geleggen van de consument om op die momenten, ook 's-nachts, contact op te nemen met de bank. Dat de consument onder voornoemde omstandigheden op geen enkele wijze betrokken was bij het gegeven dat haar bankrekening is gebruikt om van fraude afkomstig geld op te ontvangen is dan ook onaannemelijk.

3.13 Anders dan de consument heeft gesteld vormt het feit dat het OM haar strafzaak voorwaardelijk heeft geseponeerd, in beginsel geen contra-indicatie.[4] Het OM heeft een discretionaire bevoegdheid om op deze wijze al dan niet tot verdere vervolging over te gaan en heeft er in dit geval voor gekozen om dat op deze wijze te doen.[5] In dit kader merkt de commissie op dat uit de sepotbeslissing volgt dat aan de consument de voorwaarde is gesteld gedurende een proeftijd van een jaar zich niet aan enig strafbaar feit schuldig te zullen maken of zich op andere wijze te zullen misdragen. Wordt hieraan door de consument niet voldaan dan zal de officier van justitie alsnog strafvervolging inzetten. Gelet op het voorgaande kan dan ook niet de conclusie getrokken worden dat niet langer aan de maatstaf van artikel 5.2.1 sub a en b PIFI is voldaan. Het argument, dat de zaak voorwaardelijk is geseponeerd, kan de consument dus niet baten.

3.14 Al deze feiten en gedragingen in onderlinge samenhang beschouwd, brengen de commissie dan ook tot het oordeel dat de bank ten tijde van de registratie van de persoonsgegevens van de consument de conclusie heeft mogen trekken dat sprake was van 'schuldwitwassen'. Dit heeft zich geuit in betrokkenheid van de consument bij de fraude door als geldezel te fungeren. Naar het oordeel van de commissie had de consument redelijkerwijs moeten vermoeden dat de overboeking uit misdrijf afkomstig was en kan haar handelen als 'schuldwitwassen' als bedoeld in artikel 420quater Sr worden aangemerkt.

[4] Een voorwaardelijk sepot houdt in dat het OM heeft besloten om, onder het stellen van bepaalde voorwaarden, de beslissing of vervolging moet plaatshebben voor een bepaalde tijd heeft uitgesteld. Zie ook artikel 167 lid 2 Wetboek van Strafvordering.
[5] GC Kifid 2022-0737.

Gelet op het voorgaande is naar het oordeel van de commissie in voldoende mate komen vast te staan dat de gedragingen van de consument voldeden aan de hiervoor onder 3.4 genoemde maatstaf dat de vastgestelde gedragingen een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit opleveren.

Is de registratie in het EVR proportioneel?

3.15 Op grond van artikel 5.2.1 sub c PIFI moet de bank bij de registratie van de persoonsgegevens in het EVR een proportionaliteitsafweging maken bij de beoordeling van de vraag of zij de gegevens in het EVR zal registeren, en zo ja, voor welke duur. Daarbij moet zij de belangen van de betrokkene (hier: de consument) meewegen.[6] Het is in eerste instantie aan de bank om deze afweging te maken. Als een consument verwijdering van een registratie wenst, zal zij moeten onderbouwen op grond waarvan zij disproportioneel wordt geraakt in haar belangen en waarom haar belang zwaarder weegt dan dat van de bank.

3.16 In overweging 2.12 zijn de door de consument met haar specifieke situatie verband houdende feiten en omstandigheden naar voren gebracht. Op grond van deze feiten en omstandigheden is de registratie volgens de consument disproportioneel.

3.17 De bank heeft aangevoerd dat de registraties zowel op zichzelf als qua duur proportioneel zijn en dat haar belang bij registratie zwaarder weegt dan het mogelijk nadelige effect dat de registratie voor de consument heeft. Volgens de bank heeft de consument de fraude op de studentenrekening gefaciliteerd en heeft zij wisselende en tegenstrijdige verklaringen afgelegd over de gebeurtenissen. Onder verwijzing naar het PIFI heeft de bank toegelicht dat de maximale registratieduur van acht jaren gerechtvaardigd is. Volgens de bank zijn geen feiten of omstandigheden gebleken die als verzachtende omstandigheden zijn te kwalificeren. Ook is niet aangetoond dat de consument daadwerkelijk problemen ondervindt van de registraties. De consument beschikt over een basisbetaalrekening.

3.18 De bank heeft in deze procedure haar bezwaren geuit over de wijze waarop de Geschillencommissie sinds enige tijd de duur van een registratie vaststelt. De commissie benadrukt dat bij de proportionaliteitsafweging steeds een op de zaak toegesneden afweging moet worden gemaakt en dat daarbij rekening dient te worden gehouden met alle omstandigheden van het concrete geval in hun onderling verband. Een registratietermijn van acht jaar kan dan ook in geen geval als uitgangspunt dienen. Ook niet als de financiële dienstverleners in algemene zin met de Autoriteit Persoonsgegevens hebben afgestemd dat in beginsel een registratieduur van acht jaar wordt toegepast. Terzijde zij overwogen dat, anders dan de banken, de meeste verzekeraars in verband met de proportionaliteitsafweging een puntenmatrix, die een vergaande nuancering biedt voor de duur van de registratie, hanteren.

[6] GC Kifid 5 juli 2016, 2016-302.

Dat steeds een op de zaak toegesneden afweging moet worden gemaakt volgt ook uit de AVG. Volgens de AVG dient de opslag van persoonsgegevens namelijk tot een minimum te worden beperkt en mogen gegevens niet langer worden verwerkt dan noodzakelijk is voor de doeleinden van de verwerking. Zie ook GC Kifid uitspraak 2022-0335.

3.19 De commissie is van oordeel dat de registratie van de persoonsgegevens van de consument op zichzelf, dat wil zeggen los van de door de bank gekozen registratie-termijn, voldoen aan het proportionaliteitsvereiste. De commissie begrijpt dat de registratie impact heeft op de consument en dat zij daarvan nadeel kan ondervinden. De commissie ziet echter ook dat een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld bestaat dat de consument zich schuldig heeft gemaakt aan een strafbaar feit waartegen financiële instellingen (andere banken) moeten worden beschermd, zodat registratie van de persoonsgegevens van de consument in het EVR passend is.

3.20 Gezien de omstandigheden in deze zaak, na afweging van de wederzijdse belangen van partijen, acht de commissie een registratieduur van zes jaar proportioneel. Bij het bepalen van deze termijn weegt de commissie mee, dat hoewel het zich laten gebruiken als geldezel zeer verwijtbaar is, er evenwel nog zwaardere feiten denkbaar zijn. Ook heeft de commissie rekening gehouden met het feit dat de consument een jonge, alleenstaande moeder is. De overige door de consument aangedragen argumenten, zoals het niet kunnen aangaan van financiële producten zijn onvoldoende onderbouwd, dan wel onvoldoende concreet (gemaakt). Zij beschikt immers over een basisbetaalrekening. Mocht de consument toch op dit vlak tegen concrete problemen aanlopen, dan kan zij zich met een verzoek om herziening van de registratieduur bij de bank melden en, zo nodig, opnieuw een klacht indienen bij Kifid.

Mocht de bank de persoonsgegevens van de consument registreren in het Incidentenregister?

3.21 Gelet op het bovenstaande dient ook de registratie van de persoonsgegevens van de consument in het Incidentenregister te worden gehandhaafd. Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister (artikel 5.1.1 PIFI). Dit brengt mee dat zolang registratie in het EVR terecht en proportioneel is, de gegevens ook in het Incidentenregister blijven staan. Wat betreft de duur van deze registratie overweegt de commissie dat zij geen omstandigheden ziet die een langere duur van de Incidentenregistratie dan de duur van de registratie in het EVR rechtvaardigen. De commissie oordeelt daarom dat deze registratieduur ook verkort dient te worden naar zes jaar.

De registratie in de Gebeurtenissenadministratie en het Interne Verwijzingsregister (IVR)

3.22 Wat betreft de beantwoording van de vraag of de bank op goede gronden tot registratie in het IVR (dat aan de Gebeurtenissenadministratie is gekoppeld) mocht overgaan wordt het volgende overwogen.

3.23 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument ook, voor de duur van acht jaar, opgenomen in haar interne registers, dat zijn de Gebeurtenissenadministratie en het daaraan gekoppelde IVR. Deze registers vormen het interne waarschuwings-systeem van de bank en de groep financiële ondernemingen waarvan de bank deel uitmaakt. De gevolgen van registratie in deze registers zijn beperkt, omdat deze registratie uitsluitend werkt binnen de organisatie van de bank.

3.24 Omdat de registraties in de externe registers zijn toegestaan, zijn de interne registraties dat ook. Op de registratie in de interne registers zijn de AVG en de UAVG van toepassing. Hiervóór is vastgesteld dat tegen de consument een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van betrokkenheid bij fraude bestaat. Een vaststelling die op grond van artikel 33 lid 2 sub b UAVG ook voldoende is om de registratie in de interne registers te handhaven.

3.25 Ten aanzien van de duur van deze registraties, acht jaar, geldt dat de gevolgen minder verstrekkend zijn dan die van de externe registraties. De interne registraties zijn zuiver intern zodat zij de consument, na afloop van de registraties in het EVR, niet in de weg staan om financiële diensten bij een andere bank af te nemen. De commissie acht de duur van acht jaar daarom niet disproportioneel. De commissie ziet geen aanleiding om de duur van deze registraties in te perken, mede gelet op het interne karakter van deze registers.

Is de bank verplicht om de bancaire relatie met de consument te herstellen?

3.26 Vervolgens komt de commissie toe aan de beoordeling van de vraag of de bank verplicht is om de bancaire relatie met de consument te herstellen. De bank is op grond van artikel 35 ABV bevoegd de contractuele relatie met de consument op te zeggen. Dit neemt niet weg dat de omstandigheden van het geval kunnen meebrengen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de overeengekomen bevoegdheid tot opzegging wordt uitgeoefend.

3.27 In de onderhavige zaak heeft de bank haar beweegredenen voor opzegging van de bancaire relatie toegelicht. Het is de commissie duidelijk geworden dat tussen partijen geen vertrouwensband meer bestaat. Gelet hierop en op hetgeen de commissie hiervoor heeft vastgesteld over de gedragingen van de consument, is de opzegging niet onaanvaardbaar. De bank is daarom niet gehouden tot herstel van de bancaire relatie, zoals door de consument gevorderd. Daarbij komt dat de consument beschikt over een basisbetaalrekening bij de bank.

Ambtshalve toetsing

3.28 De overeenkomst die in deze klachtprocedure centraal staat is gesloten tussen de financiële dienstverlener die bedrijfsmatig handelt en een consument.

In dat geval vindt ook ambtshalve toetsing plaats aan het Europese en Nederlandse (consumenten)recht.

3.29 Het beding dat voor de beoordeling van de klacht van de consument relevant is, te weten artikel 35 ABV, is door de commissie getoetst en niet oneerlijk bevonden.

Conclusie

3.30 De slotsom is dat de registraties in de externe registers terecht zijn, maar dat de duur daarvan moet worden verkort naar zes jaar. De klacht van de consument is in dat opzicht gedeeltelijk gegrond. De registratie in het IVR en de Gebeurtenissen-administratie zijn eveneens terecht en dienen niet te worden verkort. De bank hoeft de bancaire relatie niet te herstellen.

4. De beslissing

De commissie wijst de klacht van de consument gedeeltelijk toe en beslist dat de bank de registratieduur van de externe registraties (EVR en Incidentenregister) dient te verkorten tot zes jaar, binnen vier weken nadat deze beslissing aan partijen is verstuurd. Het meer of anders gevorderde is afgewezen.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 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 verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen 2021 (PIFI)

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. In het Incidentenregister worden door de betreffende Deelnemer gegevens van (rechts)personen vastgelegd ten behoeve van het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een Incident.*
(…)
***3.1.3** Aan het Incidentenregister is het Extern Verwijzingsregister gekoppeld. Het Extern Verwijzingsregister bevat uitsluitend Verwijzingsgegevens die onder strikte voorwaarden conform artikel 5.2 Protocol door de Deelnemers mogen worden opgenomen. Het Extern Verwijzingsregister is raadpleegbaar door de Deelnemers, alsmede de Organisatie van de Deelnemers via een Verwijzingsapplicatie. De Verwijzingsgegevens worden ontsloten door de Verwijzingsapplicatie*

4.1 Doel Incidentenregister en vastlegging van gegevens in het 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.'*

***4.1.2** Bij de vastlegging in het Incidentenregister moeten het proportionaliteitsbeginsel en het subsidiariteitsbeginsel in acht worden genomen.*

4.2 Toegang tot het Incidentenregister

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

4.3 Verwijdering van gegevens uit het Incidentenregister

4.3.1 *Indien niet langer aan de voorwaarden van artikel 3.1.1 en 3.4.7 Protocol wordt voldaan draagt de Deelnemer zorg voor verwijdering van dit gegeven uit het Incidentenregister. De Deelnemer doet dit ook op basis van een gehonoreerd verzoek tot wissing van gegevens conform artikel 9.4 Protocol.*

4.3.2 *Onverminderd het bepaalde in artikel 4.3.1 Protocol beoordeelt de Deelnemer na afloop van een onderzoek of opname van Persoonsgegevens in het Incidentenregister nog steeds voldoet aan de doelomschrijving van artikel 4.1.1 Protocol en de toets van artikel 4.1.2 Protocol.*

4.3.3 *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 opname in het Incidentenregister rechtvaardigt. Ten aanzien van de duur wordt getoetst aan het proportionaliteitsbeginsel.*

5.1 Functie van het Extern Verwijzingsregister

5.1.1 *Volledige en ongecontroleerde toegang tot het Incidentenregister van een Deelnemer door de overige Deelnemers is niet wenselijk. Daarom is er voor gekozen aan het Incidentenregister een Extern Verwijzingsregister te koppelen. In het Extern Verwijzingsregister zijn uitsluitend Verwijzingsgegevens opgenomen. Het Extern Verwijzingsregister is raadpleegbaar door de (Organisaties van de) Deelnemers. Nadat door een Deelnemer wordt vastgesteld dat een (rechts)persoon is opgenomen in het Extern Verwijzingsregister, zijn volgens het bepaalde in artikel 4.2 Protocol gegevens uit het Incidentenregister voor Veiligheidszaken van de Deelnemer beschikbaar. Op deze wijze worden gegevens uit het Incidentenregister op een zorgvuldige en gecontroleerde wijze beschikbaar voor de (Organisaties van de) Deelnemers.*

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 onder 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 klachte wordt gedaan bij een opsporingsambtenaar.

c. Het proportionaliteitsbeginsel wordt in acht genomen.

Relevante artikelen 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.

Artikel 10

Verwerking van persoonsgegevens betreffende strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten

Persoonsgegevens betreffende strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten of daarmee verband houdende veiligheidsmaatregelen mogen op grond van artikel 6, lid 1, alleen worden verwerkt onder toezicht van de overheid of indien de verwerking is toegestaan bij Unierechtelijke of lidstaatrechtelijke bepalingen die passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen bieden. Omvattende registers van strafrechtelijke veroordelingen mogen alleen worden bijgehouden onder toezicht van de overheid.

Relevante artikelen uit de UAVG

Artikel 33. Overige uitzonderingsgronden inzake gegevens van strafrechtelijke aard

(…)

2 *Persoonsgegevens van strafrechtelijke aard mogen worden verwerkt door de verwerkingsverantwoordelijke die deze gegevens ten eigen behoeve verwerkt:*

a. *ter beoordeling van een verzoek van betrokkene om een beslissing over hem te nemen of aan hem een prestatie te leveren; of*

b. *ter bescherming van zijn belangen, voor zover het gaat om strafbare feiten die zijn of op grond van feiten en omstandigheden naar verwachting zullen worden gepleegd jegens hem of jegens personen die in zijn dienst zijn.*

(…)

4 *Persoonsgegevens van strafrechtelijke aard mogen ten behoeve van derden worden verwerkt:*

(…)

c. *indien de Autoriteit persoonsgegevens met inachtneming van het vijfde lid een vergunning voor de verwerking heeft verleend.*

5 *Een vergunning als bedoeld in het vierde lid, onderdeel c, kan slechts worden verleend, indien de verwerking noodzakelijk is met het oog op een zwaarwegend belang van derden en bij de uitvoering is voorzien in zodanige waarborgen dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig wordt geschaad. Aan de vergunning kunnen voorschriften worden verbonden.*

Relevante bepaling uit 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.