Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0685

(mr. R. Imhof, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)

Klacht ontvangen op	25 november 2021
Ingediend door	De consument
Tegen	Volkswagen Pon Financial Services B.V., gevestigd te Amersfoort, verder te noemen kredietverstrekker
Datum uitspraak	12 augustus 2022
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

BKR-registraties. Behandelbaarheid klacht: indieningstermijn. Geldt de indieningstermijn van 6 weken zoals neergelegd in artikel 35 UAVG of de indieningstermijn zoals neergelegd in het op het toepasselijke reglement voor deze procedure? De commissie is van oordeel dat de termijn uit artikel 35 UAVG niet geldt. De klacht is op grond van de in het reglement genoemde termijnen tijdig ingediend en daarmee behandelbaar. Ook de stelling dat de consument niet te allen tijde een verwijderingsverzoek mag indienen, wordt verworpen. Het verzoek van de consument tot verwijdering van de BKR-registraties wordt op inhoudelijke gronden afgewezen. Na afweging van de wederzijdse belangen is de commissie van oordeel dat het belang van handhaving van de coderingen dient te prevaleren boven de belangen van de consument bij verwijdering daarvan.

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) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van de kredietverstrekker; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van de kredietverstrekker.

1.2 De consument is in deze procedure bijgestaan door diens gemachtigde de heer mr. C.B.G.M. Foolen (advocaat). De kredietverstrekker is in deze procedure bijgestaan door de heer mr. H.J.M. Hofman werkzaam bij Jongejan Wisseborn gerechtsdeurwaarders.

1.3 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.4 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft twee (operational) autoleasecontracten bij de kredietverstrekker afgesloten. Deze contracten zijn geregistreerd in het Centraal Krediet Informatie-systeem (CKI) van de Stichting Bureau Krediet Registratie (BKR). De rechten en verplichtingen van de kredietverstrekkers zijn neergelegd in het Algemeen Reglement CKI (reglement CKI).[1]

2.2 Het eerste autoleasecontract van € 13.363,40 met een looptijd van 60 maanden is ingegaan op 1 oktober 2015.

2.3 Voor dit contract zijn in de periode van 1 mei 2017 tot en met 1 mei 2020, 30 maandtermijnen gestorneerd. De achterstand in de betaling varieerde. De op 1 december 2018 ontstane achterstand van 5 maanden is per 21 januari 2019 ingelopen. Na stornering van de maandtermijnen van februari 2019 tot en met 1 april 2019 is een vooraankondiging verstuurd. Hierop is op 5 mei 2019 een A-code in het CKI geregistreerd en op 19 juni 2019 een H-code (herstel). Binnen de contract-duur is de vordering volledig betaald en is 6 mei 2020 als werkelijke einddatum in het CKI vermeld.

2.4 Het tweede autoleasecontract van € 49.677,20 met eveneens een looptijd van 60 maanden is ingegaan op 3 juni 2017.

2.5 Voor dit contract zijn in de periode 16 januari 2018 tot en met 16 februari 2021, 31 keer maandtermijnen gestorneerd. De achterstand in de betaling varieerde. Na de derde stornering op 16 maart 2018 is een vooraankondiging verstuurd. Hierna is op 20 april 2018 een A-code geregistreerd in het CKI, en op 21 januari 2019 een H-code (herstel). Binnen de contractduur is de vordering volledig betaald en is 16 januari 2022 als werkelijke einddatum in het CKI geplaatst.

2.6 De consument heeft op 6 oktober 2020 om verwijdering van de coderingen gevraagd. Dit verzoek is door de kredietverstrekker op 9 november 2020 afgewezen. Het verzoek om die afwijzing te herzien is door de kredietverstrekker afgewezen op 18 december 2020. Op het door de consument op 1 april 2021 ingediende informatieverzoek, heeft de kredietverstrekker op 2 april 2021, onder verwijzing naar de reeds toegestuurde afwijzingsbrieven, de afwijzing van het verwijderingsverzoek gehandhaafd. Hierna heeft de gemachtigde van de consument op 7 september 2021 een nieuw verwijderingsverzoek ingediend. Na de afwijzing van dit verzoek op 23 september 2021 heeft de consument zijn klacht bij het Kifid ingediend.

[1] De tekst van de relevante bepalingen uit het reglement CKI zijn in de bijlage bij deze uitspraak opgenomen.

De klacht en vordering

2.7 De consument is van mening dat het handhaven van de registraties disproportioneel is en vordert verwijdering daarvan binnen 7 dagen na de uitspraak dan wel een verkorting van de bewaartermijn tot een door de commissie te bepalen duur. Hij heeft in dat verband het volgende aangevoerd:

- De betalingsproblemen zijn ontstaan in de periode 2017 tot en met 2020. De consument dreef toen een eenmanszaak (bouw- en aannemingsbedrijf) en kampte met liquiditeitsproblemen vanwege onbetaalde facturen. Dit volgt aldus de consument uit het overgelegde proces-verbaal over een in 2017 gevoerde rechtbankprocedure waarin staat dat het geschil is afgewikkeld met de betaling van € 2.000,- en ook uit een overgelegde betalingsherinnering over facturen uit 2018. Een oorzaak die consument niet is aan te rekenen als kleine zelfstandige en ook niet als financieel roekeloos gedrag kan worden aangemerkt. In de hiervoor genoemde periode zijn gestorneerde bedragen meermaals binnen enkele dagen alsnog voldaan. Vanaf augustus 2020 zijn geen bedragen meer gestorneerd. De achterstanden waren overigens gering. Uit het feit dat de kredietverstrekker geen gebruik heeft gemaakt van zijn opeisingsrecht leidt de consument af dat deze de situatie niet zo ernstig vond. De achterstanden zijn ingelopen, de slotbetalingen zijn (onverplicht) betaald binnen de contractduur van 60 maanden en de overeenkomsten zijn beëindigd.

- Vanaf 2021 is de eenmanszaak omgezet naar een besloten vennootschap. Zoals blijkt uit de overgelegde jaarrekeningen is de onderneming gezond en is daarmee de financiële positie van de consument stabiel, aldus de consument. Uit die jaarrekeningen volgt dat het resultaat in 2017 € 44.346,- bedroeg, in 2018 €132.065,-, in 2019 € 144.103,- en in 2020 € 72.863,-. De prognose over het resultaat in 2021 is op € 102.499,- gesteld. Hiernaast heeft de consument gesteld over spaargelden (€ 13.000,-) te beschikken en op 12 oktober 2020 uit eigen middelen voor € 150.000,- een woning in het buitenland te hebben aangekocht; een hypothecaire financiering werd hem toen niet verstrekt. Ter zake het huidige nog lopende en bij de kredietverstrekker afgesloten autoleasecontract staan geen bijzonderheden in het CKI.

- Over zijn zwaarwegende belang bij de verwijdering van de coderingen heeft de consument twee argumenten aangevoerd. Het eerste argument houdt verband met belemmeringen om zakelijke financieringen af te sluiten. De consument heeft uit eigen middelen een grote verbouwing van zijn woning (creëren van een volwaardige bovenverdieping) moeten financieren omdat een hypothecaire financiering vanwege de coderingen werd geweigerd. In dat kader heeft de consument twee mailberichten van 5 oktober 2020 en 19 oktober 2020 overgelegd. De consument heeft zakelijke belangen bij de verwijdering van de coderingen omdat het in de bouwsector gebruikelijk is dat projecten (deels) worden voorgefinancierd. Zakelijke financieringen worden de consument echter niet verstrekt vanwege de coderingen. De consument dient bij een financierings-aanvraag een BKR-overzicht aan te leveren omdat hij enig aandeelhouder is van de BV. Aangezien de consument zijn geld heeft ingezet voor de verbouwing van zijn woning, kan hij geen andere grote bouwprojecten aannemen met omzetverlies als gevolg. De consument is daarom genoodzaakt projecten uit eigen middelen voor te financieren hetgeen hij niet wenselijk acht.

- Het tweede argument betreft de inmiddels verstreken periode van de bewaar-termijn van 5 jaar. Van de bewaartermijn ter zake het eerste contract is 2,5 jaar verstreken en van het tweede contract 3 jaar. Vanaf de start van die bewaar-termijnen (19 juni 2019 en 21 januari 2019) heeft de consument geen schulden meer gemaakt. De consument is op grond van deze argumenten van mening dat de belangenafweging in zijn het voordeel dient uit te vallen.

- Anders dan de kredietverstrekker heeft aangevoerd is de klacht volgens de consument behandelbaar omdat van enige termijnoverschrijding geen sprake is. De klacht is na de afwijzing door de kredietverstrekker, met inachtneming van de termijnen van het toepasselijke reglement van Kifid tijdig ingediend. De verwijzing naar artikel 35 UAVG waarin een indieningstermijn van zes weken staat, geldt in dit geval niet. De consument heeft verder aangevoerd dat hij te allen tijde bezwaar mag en kan maken tegen de registratie van zijn persoonsgegevens op grond van de artikelen 17 en 21 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) hetgeen, aldus de consument, is bevestigd in de jurisprudentie[2].

Het verweer

2.8 De kredietverstrekker heeft zowel formeel als inhoudelijk verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument.

[2] Zie rechtbank Den Haag 18 november 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13450 en HR 3 december 2021, ECLI:NL:HR:1814 en de conclusie van het Parket van de HR 19 oktober 2021 ECLI:NL:PHR:2021:831, 21/00241, te vinden op www.rechtspraak.nl.

De kredietverstrekker is van mening dat de klacht niet behandelbaar is omdat deze buiten de zes weken termijn zoals is genoemd in artikel 35 UAVG is ingediend. Bij dupliek heeft de kredietverstrekker diens beroep op de niet-behandelbaarheid aangevuld. De kredietverstrekker heeft toen gereageerd op hetgeen door de consument is aangevoerd over het "te allen tijde" kunnen indienen van een bezwaar tegen de afwijzing van diens verwijderingsverzoek. De kredietverstrekker heeft hierop gesteld dat de termijn waarbinnen bezwaar moet worden aangetekend is gaan lopen vanaf de afwijzing van het eerste verwijderingsverzoek.

2.9 Hiernaast heeft de kredietverstrekker aangevoerd dat de consument niet heeft onderbouwd waarom zijn kredietwaardigheid in privé het aangaan van zakelijke financieringen zou belemmeren. Hierbij dienen de gestelde liquiditeitsproblemen als ondernemersrisico te worden gekwalificeerd. Bovendien is het de consument zelf geweest die ervoor heeft gekozen zijn eigen middelen voor privé doeleinden in te zetten in plaats van buffers op te bouwen. De kredietverstrekker heeft er verder op gewezen dat gedurende een periode van 3 jaar tientallen storno's zijn uitgevoerd en gedurende die periode de achterstand varieerde van 1 tot 5 maanden. De kredietverstrekker heeft voorts aangevoerd dat de waarde van het systeem van kredietregistraties mede gelegen is in het feit dat toekomstige kredietverstrekkers kennis kunnen nemen van de betaalhistorie van de consument om te beoordelen of verstrekking van nieuwe kredieten verantwoord en zorgvuldig is. Het is zowel in het belang van de consument als van de kredietsector om tegen overkreditering te waken. Het is hierom dat de kredietverstrekker van mening is dat de belangen bij handhaving dienen te prevaleren boven de belangen bij verwijdering daarvan.

3. Beoordeling

Waar het om gaat

3.1 Aan de commissie is de vraag voorgelegd of de kredietverstrekker de coderingen dient te verwijderen dan wel de bewaartermijn daarvan dient te verkorten. Voordat de commissie deze vraag beantwoordt zal zij eerst het verweer beoordelen over de behandelbaarheid van de klacht.

De klacht is behandelbaar

3.2 De commissie is met de consument van oordeel dat de klacht behandelbaar is en zij licht dit als volgt toe. Partijen zijn het erover eens dat Kifid bevoegd is over de klacht te oordelen. Partijen zijn het echter niet eens over het antwoord op de vraag binnen welke termijn de klacht moet worden ingediend. De consument wijst op de termijnen zoals genoemd in het reglement en de kredietverstrekker verwijst naar de termijn van zes weken zoals is genoemd in artikel 35 UAVG.

De commissie overweegt dat de termijn genoemd in artikel 35 UAVG niet opgaat omdat dat artikel is geschreven voor rechtbankprocedures.

3.3 De door de kredietverstrekker bij dupliek opgeworpen onderbouwing ter zake de niet-behandelbaarheid wordt eveneens gepasseerd. De commissie is van oordeel dat uit artikel 21 lid 1 AVG volgt dat de consument het recht heeft om te allen tijde een verwijderingsverzoek in te dienen. De commissie gaat over tot de inhoudelijke beoordeling van de klacht.

Belangenafweging

3.4 Tussen partijen is niet in geschil dat de BKR-registraties technisch juist zijn. De commissie gaat er daarom van uit dat de coderingen technisch juist zijn. De consument stelt echter dat zijn belangen bij verwijdering van de BKR-registraties zo zwaarwegend zijn dat de registraties niet in stand kunnen blijven. In verband hiermee zal het toetsingskader worden geschetst op basis waarvan de belangen van de consument en de kredietverstrekker tegen elkaar worden afgewogen.

Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG)

3.5 De registratie is op grond van artikel 4 lid 1 en 2 van de AVG een verwerking van persoonsgegevens. De AVG is hierop van toepassing. In artikel 5 lid 1 AVG staan een aantal beginselen waaraan de verwerking van persoonsgegevens moet voldoen. In dit verband is de kredietverstrekker de verwerkingsverantwoordelijke. In artikel 6 lid 1 AVG is bepaald dat verwerking van persoonsgegevens alleen is toegestaan indien ten minste aan één van de in dat artikel genoemde voorwaarden is voldaan. De rechtmatigheid van de BKR-registratie berust op de grondslag die is genoemd in artikel 6 lid 1 sub f AVG. Daarin is bepaald dat de verwerking van persoonsgegevens rechtmatig is wanneer deze noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke (kredietverstrekker) of van een derde, behalve wanneer – kort gezegd – de privacybelangen van de betrokkene (de consument) zwaarder wegen dan die belangen.

3.6 Op grond van artikel 21 lid 1 AVG heeft de betrokkene echter te allen tijde het recht om vanwege met zijn specifieke situatie verband houdende redenen bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens. De verwerkingsverantwoordelijke staakt de verwerking van de persoonsgegevens, tenzij hij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokkene. Als het bezwaar van de betrokkene op grond van artikel 21 lid 1 AVG slaagt, dan heeft de betrokkene het recht dat zijn persoonsgegevens zonder onredelijke vertraging worden gewist. [3]

[3] HR 3 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1814, te vinden op rechtspraak.nl.

3.7 De registraties van de achterstands- en bijzonderheidscoderingen bij BKR blijven in beginsel voor de duur van vijf jaar nadat bij BKR de werkelijke einddatum is gemeld zichtbaar op de door BKR verstrekte overzichten. In de zaak die nu voorligt, betekent dit dat de registraties zichtbaar blijven tot 21 januari 2024 en tot 19 juni 2024. Bij de vraag of van dit beginsel in een concreet geval ten gunste van de consument moet worden afgeweken, dient de kredietverstrekker aan te tonen dat diens dwingende belangen bij handhaving van de codering zwaarder wegen dan de belangen of grondrechten en fundamentele vrijheden van de consument.

3.8 Er zal dus een belangenafweging moeten plaatsvinden op basis van artikel 21 lid 1 AVG, tussen enerzijds de belangen bij handhaving van de BKR-registraties en anderzijds het belang van de consument bij verwijdering daarvan.

Belangenafweging

3.9 Naar het oordeel van de commissie weegt op dit moment het belang van de kredietverstrekker bij de handhaving van de coderingen zwaarder dan het belang van de consument bij verwijdering daarvan de coderingen. Dit oordeel wordt hieronder toegelicht.

3.10 Alhoewel van de 5 jaar durende bewaartermijn al enige tijd is verstreken is dat enkele gegeven in dit geval onvoldoende reden om de coderingen te verwijderen dan wel de duur van de bewaartermijn te verkorten. Enerzijds omdat niet vaststaat dat vanwege de gestelde liquiditeitsproblemen de A-coderingen zijn veroorzaakt. Uit het feit dat een geschil is beslecht met betaling van € 2.000,- of een betalingsherinnering is verstuurd, zijn geen liquiditeitsproblemen af te leiden. Daarbovenop komt dat het de consument is die gekozen heeft zijn eigen middelen niet in te zetten om zakelijke projecten voor te financieren maar voor privé doeleinden aan te wenden. Bovendien staat de gestelde belemmering niet vast. De consument heeft geen documenten overgelegd waaruit is op te maken dat zakelijke financieringen zijn aangevraagd en vanwege de coderingen niet zijn verstrekt. Dat de consument vanwege de coderingen omzetverlies heeft geleden staat ook niet vast.

3.11 De commissie stelt daarnaast vast dat er gedurende een langere tijd sprake is geweest van vele storneringen en te late betalingen, die er uiteindelijk, na een deugdelijke waarschuwing, toe hebben geleid dat de kredietverstrekker de achterstanden met een A-codering heeft geregistreerd. Er is sprake geweest van structurele betalings-problemen en/of onwil om tijdig te betalen. Naar het oordeel van de commissie dient de consument langer beschermd te worden tegen overkreditering en moeten andere kredietverstrekkers op de hoogte zijn van de betaalhistorie van de consument in hun afweging al dan niet een krediet te verstrekken. Daar komt bij dat het niet uitgesloten is dat geen krediet verkregen kan worden met (alleen) een A/H-codering omdat dat mede afhankelijk is van alle (andere) omstandigheden.

Dit alles leidt ertoe dat er op dit moment geen aanknopingspunten zijn om de belangenafweging ten gunste van de consument te laten uitvallen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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

de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG)

Artikel 4 Definities

Voor de toepassing van deze verordening wordt verstaan onder:

1) “persoonsgegevens”: alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (“de betrokkene”); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificator zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identificator of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon;

2) “verwerking”: een bewerking of een geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens of een geheel van persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd via geautomatiseerde procedés, zoals het verzamelen, vastleggen, ordenen, structureren, opslaan, bijwerken of wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiden of op andere wijze ter beschikking stellen, aligneren of combineren, afschermen, wissen of vernietigen van gegevens; (…)

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:

a) de betrokkene heeft toestemming gegeven voor de verwerking van zijn persoonsgegevens voor een of meer specifieke doeleinden;

b) de verwerking is noodzakelijk voor de uitvoering van een overeenkomst waarbij de betrokkene partij is, of om op verzoek van de betrokkene vóór de sluiting van een overeenkomst maatregelen te nemen;

c) de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust;

d) de verwerking is noodzakelijk om de vitale belangen van de betrokkene of van een andere natuurlijke persoon te beschermen;

e) de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen;

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. De eerste alinea, punt f), geldt niet voor de verwerking door overheidsinstanties in het kader van de uitoefening van hun taken.

Artikel 17 Recht op gegevenswissing ("recht op vergetelheid")

1. De betrokkene heeft het recht van de verwerkingsverantwoordelijke zonder onredelijke vertraging wissing van hem betreffende persoonsgegevens te verkrijgen en de verwerkingsverantwoordelijke is verplicht persoonsgegevens zonder onredelijke vertraging te wissen wanneer een van de volgende gevallen van toepassing is:

(…)

c) de betrokkene maakt overeenkomstig artikel 21, lid 1, bezwaar tegen de verwerking, en er zijn geen prevalerende dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking, of de betrokkene maakt bezwaar tegen de verwerking overeenkomstig artikel 21, lid 2; (…)

Artikel 21 Recht van bezwaar

1. De betrokkene heeft te allen tijde het recht om vanwege met zijn specifieke situatie verband houdende redenen bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens op basis van artikel 6, lid 1, onder e) of f), van artikel 6, lid 1, met inbegrip van profilering op basis van die bepalingen. De verwerkingsverantwoordelijke staakt de verwerking van de persoonsgegevens tenzij hij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokkene of die verband houden met de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering. (…)