Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-090 d.d. 21 februari 2014
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. E.C. Aarts, secretaris)

Samenvatting

Consument is begunstigde geworden van een frauduleuze betaalopdracht op zijn betaalrekening. Naar aanleiding hiervan heeft de bank de persoonsgegevens van Consument opgenomen in het (interne) Incidentenregister en het Externe Verwijzingsregister. Op basis van de omstandigheden in het onderhavige geval acht de Commissie opname van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister gerechtvaardigd. Naar het oordeel van Commissie had de bank echter niet mogen overgaan tot het opnemen van de persoonsgegevens van Consument in het Externe Verwijzigingsregister, daar niet in voldoende mate vaststaat dat Consument oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van zijn betaalrekening.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen, ontvangen op 17 mei 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid. Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 10 januari 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Consument houdt een tweetal betaalrekeningen aan bij Aangeslotene.

3.2. Op 22 maart 2012 is een totaalbedrag van € 2.400,- bijgeschreven op de betaalrekeningen van Consument. De houders van de rekeningen waarvan het overgeboekte bedrag afkomstig was, hebben geen toestemming gegeven voor de overboeking.

3.3. Uit onderzoek van Aangeslotene is gebleken dat op de dag dat de bijschrijvingen hebben plaatsgevonden, Consument het saldo van de betaalrekeningen meerdere malen heeft gecontroleerd.

3.4. Aangeslotene heeft de gedupeerde rekeninghouders schadeloos gesteld en heeft een bedrag van € 2.000,- kunnen veilig stellen. In verband met de schadeloosstelling vordert Aangeslotene nog een bedrag van € 400,- van Consument. Consument heeft dit bedrag inmiddels voldaan. Omdat Consument de begunstigde is geweest van een frauduleuze overboeking heeft Aangeslotene de bancaire relatie met Consument opgezegd en zijn persoonsgegevens voor een periode van acht jaar opgenomen in het (interne) Incidentenregister met het daaraan gekoppelde Externe Verwijzingsregister (hierna: het EVR).

3.5. Aangeslotene heeft de bepalingen van het Protocol 'Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële instellingen' van 3 maart 2011 (hierna: Protocol) onderschreven en is daaronder gerechtigd om onder bepaalde voorwaarden gegevens van haar cliënten vast te leggen in het daarbij behorende Incidentenregister en EVR. Het Protocol bevat onder meer de volgende bepalingen:

Artikel 2 Begripsbepaling

[…]

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.*
Incidentenregister	*de gegevensverzameling(en) van de Deelnemer, waarin gegevens zijn vastgelegd voor het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) Incident;*

[…]

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. Dit Incidentenregister is door de betreffende Deelnemer gemeld bij het CBP. Onder verantwoordelijkheid van de Deelnemer treedt Veiligheidszaken op als (sub)beheerder van het Incidentenregister.

3.1.2 Aan het Incidentenregister is het Extern Verwijzingsregister gekoppeld. Dit Extern Verwijzingsregister is raadpleegbaar door de Deelnemers, alsmede de Organisatie van de Deelnemers via een Verwijzingsapplicatie en bevat uitsluitend Verwijzingsgegevens die onder strikte voorwaarden conform artikel 5.2 Protocol door de Deelnemers mogen worden opgenomen.

[…]

4.1 Doel Incidentenregister

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

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

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

[…]

5.2 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 klachte 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.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot verwijdering van zijn persoonsgegevens uit het Incidentenregister en het EVR.

4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:

- Consument ontkent betrokken te zijn geweest bij de frauduleuze handelingen die hebben plaatsgevonden met zijn betaalrekeningen.
- Er bestaat geen grond om Consument op te nemen in het Incidentenregister en het EVR.
- De registratie van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister en het EVR heeft verstrekkende gevolgen voor hem. Consument heeft reeds langer dan een jaar niet de beschikking over een eigen betaalrekening.

4.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie dient te beoordelen of voldaan is aan de criteria voor opname van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister en het EVR, zoals omschreven in het Protocol.

5.2. Het Protocol geeft – onder meer – criteria voor de verwerking van persoonsgegevens in het Incidentenregister en EVR. Aangeslotene heeft zich verplicht bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van het door Aangeslotene aangehouden Incidentenregister en het EVR te handelen conform het Protocol.

5.3. Volgens het Protocol wordt onder Incidentenregister verstaan de gegevensverzameling(en) van de deelnemer (in casu Aangeslotene), waarin – voor het doel van ondersteuning van, kort gezegd, activiteiten gericht op het waarborgen van de veiligheid en de integriteit van de financiële sector – gegevens zijn vastgelegd naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) incident. Onder incident wordt verstaan 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 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.

5.4. Naast het Incidentenregister is er het EVR, waarin uitsluitend verwijzingsgegevens met betrekking tot (rechts)personen zijn opgenomen. Het EVR is raadpleegbaar door alle deelnemers aan het Protocol. Persoonsgegevens worden opgenomen in het EVR indien is voldaan aan de in artikel 5.2.1 van het Protocol vermelde criteria, te weten:

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 betrokken (rechts)persoon betrokken is bij de onder a bedoelde gedraging(en). Deze vaststelling betekent dat in principe aangifte wordt gedaan of een klacht ingediend bij een opsporingsambtenaar indien de gedragingen als een strafbaar feit kunnen worden aangemerkt.
c) het proportionaliteitsbeginsel wordt in acht genomen. Dit houdt in dat moet zijn vastgesteld dat het belang van opname in het EVR prevaleert boven de mogelijk nadelige gevolgen voor de betrokkene als gevolg van opname van zijn persoonsgegeven in het EVR.

5.5. Ten aanzien van de opname van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister heeft Aangeslotene gesteld dat zij gelet op frauduleuze bijschrijvingen op de rekeningen van Consument en de omstandigheden waaronder die bijschrijvingen hebben plaatsgevonden gegronde redenen heeft om Consument op te nemen in het register. Wegens het belang van Aangeslotene bij het handhaven van de integriteit van het financiële stelsel en het voorkomen en bestrijden van fraude acht zij opname in het register noodzakelijk.

5.6. Hoewel Consument iedere betrokkenheid ontkent en Aangeslotene ter zitting heeft bevestigd dat er geen sprake is van een 'klassieke moneymule zaak', staat tussen partijen niet ter discussie dat de overschrijving van € 2.400,- van de rekeningen van de benadeelden naar de betaalrekeningen van Consument heeft plaatsgevonden zonder toestemming van de benadeelden. Consument is op één dag begunstigde geworden van twee overboekingen op twee verschillende betaalrekeningen van Consument zonder toestemming van benadeelden. Op de dag dat deze overboekingen hebben plaatsgevonden, heeft Consument bovendien het saldo van de betaalrekeningen meerdere malen gecontroleerd. Hieruit kan worden afgeleid dat het saldo nauwlettend in de gaten werd gehouden omdat een bijschrijving op de rekening werd verwacht. Naar het oordeel van de Commissie zijn de verklaringen van Consument aangaande de saldocontroles onvoldoende aannemelijk. Voorts heeft Consument geen melding gemaakt bij Aangeslotene van de onterecht bijgeschreven bedragen.

5.7. De Commissie is van oordeel dat op basis van de in r.o. 5.6 genoemde omstandigheden sprake is van een *redelijk vermoeden* dat sprake is van een oneigenlijk gebruik van de betaalrekeningen. Het is naar het oordeel van de Commissie voldoende aannemelijk dat voormelde gebeurtenissen het "*gevolg [...] zou kunnen hebben [...] dat de belangen, integriteit of veiligheid van [...] de Financiële Instelling zelf […] in het geding [kan] zijn, […]*", zodat naar het oordeel van de Commissie aan de definitie van een '*incident*' als bedoeld in artikel 2 van het Protocol 2011 is voldaan, hetgeen opname van de persoonsgegevens van Consument in het (interne) Incidentenregister blijkens artikel 3.1.1 jo. 4.1.1 van het Protocol rechtvaardigt.

5.8. Ten aanzien van de opname van de persoonsgegevens van Consument in het EVR is de Commissie van oordeel dat gezien de verstrekkende gevolgen van een opname in het EVR hoge eisen dienen te worden gesteld aan de grond(en) van Aangeslotene voor opname van de persoonsgegevens van Consument in het EVR (zie Geschillencommissie Kifid 2013/74; 2011/349 en Gerechtshof Amsterdam 12 januari 2006, *LJN*:AV8245). Op grond van art. 5.2.1 Protocol is voor opname in het EVR vereist dat er sprake is van gedragingen die een bedreiging vormen of kunnen vormen voor de belangen van de (cliënten/medewerkers/organisatie) van de financiële instelling of de continuïteit en de integriteit van financiële sector. Daarnaast moet in voldoende mate vaststaan dat de betreffende persoon betrokken is geweest bij de gedragingen. Deze vaststelling betekent dat van strafbare feiten in principe aangifte of klacht wordt gedaan bij een opsporingsambtenaar. Tevens dient een proportionaliteitsafweging plaats te vinden waarbij het belang van de opname in het verwijzingsregister prevaleert boven de mogelijke nadelige gevolgen voor betrokkene als gevolg van de opname van zijn persoonsgegevens. Gelet op het onder r.o. 5.6 genoemde omstandigheden is er weliswaar een *redelijk vermoeden* dat Consument oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van zijn betaalrekening maar staat dit naar het oordeel van de Commissie *niet in voldoende mate vast* gelet op het feit dat er (enige) onduidelijkheid blijft ten aanzien wat zich daadwerkelijk heeft voorgedaan met de betaalrekeningen van Consument en het feit dat Aangeslotene heeft erkend dat er geen sprake is van een 'klassieke moneymule zaak'. Er bestaat naar het oordeel van

de Commissie dan ook geen gerechtvaardig belang bij de opname van de persoonsgegevens van Consument in het EVR.

5.9. Resumerend is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene heeft mogen overgaan tot het opnemen van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister, zodat dit onderdeel van de vordering van Consument afgewezen dient te worden. De Commissie acht ook geen gronden aanwezig om de duur van de registratie te verkorten. Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene echter niet mogen overgaan tot het opnemen van de persoonsgegevens van Consument in het EVR, zodat dit onderdeel van de vordering van Consument toegewezen dient te worden.

5.10. Nu Consument gedeeltelijk in het gelijk wordt gesteld dient Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,- te vergoeden.

5.11. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat Aangeslotene binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd de persoonsgegevens van Consument verwijdert uit het EVR, alsmede aan Consument vergoedt diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.