Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-856
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. dr. drs. R. Knopper, mr. dr. M.D.H. Nelemans, leden en mr. S. Brugts, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 31 januari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 28 oktober 2019
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

De Bank heeft de persoonsgegevens van Consument in verband met betrokkenheid bij frauduleuze overboekingen opgenomen in de Gebeurtenissenadministratie en het IVR enerzijds en in het Incidentenregister en het EVR anderzijds. Consument vordert primair verwijdering van zijn persoonsgegevens uit deze registers en subsidiair verkorting van de duur van de registraties. De Commissie is van oordeel dat de Bank heeft voldaan aan de opnamecriteria voor de diverse registers en oordeelt dat de Bank mocht registreren. Voor verkorting van de duur van de registraties is naar het oordeel van de Commissie geen plaats. De vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift 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 19 september 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument hield een betaalrekening (hierna: de Betaalrekening) aan bij de Bank. Aan de Betaalrekening was een bankpas (hierna: de Bankpas) gekoppeld.

2.2 Op 5 januari 2018 om 15:43 uur is er op de mobiele telefoon van Consument met diens Bankpas een *Rabo Bankieren App* geïnstalleerd.

2.3 Op 7 januari 2018 is de limiet voor geldopnames van de Betaalrekening met de Bankpas bij geldautomaten voor de periode van 7 januari 2018 tot en met 9 januari 2018 tot € 5.000,- verhoogd.

2.4 Op 9 januari 2018 zijn er tussen 17:04 uur en 17:27 uur 20 van fraude afkomstige overboekingen van ieder € 100,- (hierna: de Frauduleuze Overboekingen) op de Betaalrekening verricht. De Bank heeft deze bedragen veiliggesteld.

2.5 Op 9 januari 2018 is er tussen 17:42 uur en 21:12 uur vijf keer geprobeerd bedragen van € 2.000,- en van € 1.000.- van de Betaalrekening over te boeken naar de spaarrekening van Consument bij de Bank en naar zijn betaalrekeningen bij andere banken. Deze pogingen zijn gedaan vanaf een IP-adres in Amsterdam.

2.6 Op 26 januari 2018 heeft er tussen Consument en de Bank in een filiaal van de Bank een gesprek plaatsgevonden over hetgeen hiervoor onder 2.2 tot en met 2.5 is weergegeven. Van dit gesprek heeft de Bank een gespreksverslag opgemaakt. In het gespreksverslag staat dat Consument heeft verklaard dat hij de Bankpas met bijbehorende pincode nooit aan derden ter beschikking heeft gesteld. Onderdeel van het gespreksverslag is een vliegticket op naam van Consument voor een vliegreis van Eindhoven naar [eindbestemming] op 9 januari 2018 om 15.10 uur.

2.7 Op 23 maart 2018 heeft de Bank de persoonsgegevens van Consument voor de duur van acht jaar (tot 8 januari 2026) opgenomen in het Intern Verwijzingsregister (hierna: het IVR), het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister (hierna: het EVR).

2.8 Op 4 april 2018 heeft de Bank Consument schriftelijk geïnformeerd dat zijn persoons-gegevens in verband met zijn betrokkenheid bij de Frauduleuze Overboekingen waren opgenomen in het IVR, het Incidentenregister en het EVR en dat hiervan aangifte was gedaan bij de politie.

2.9 Op 1 mei 2018 heeft de Bank alle overeenkomsten met Consument schriftelijk opgezegd tegen 1 juli 2018 met aanzegging dat alle rekeningen en overige producten van Consument, waaronder de Betaalrekening, per 1 juli 2018 zouden worden opgeheven.

2.10 Op 3 september 2018 heeft de Bank al hetgeen Consument nog aan de Bank verschuldigd was, opgeëist en het treffen van rechtsmaatregelen jegens Consument aangekondigd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat zijn persoonsgegevens worden verwijderd uit het IVR, het Incidentenregister en het EVR. Daarnaast vordert Consument dat de Bank wordt veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding van € 1.000,- aan Consument.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De registraties van de persoonsgegevens van Consument zijn onterecht. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- Consument heeft niets met de Frauduleuze Overboekingen te maken en is zélf slachtoffer van fraude.
- Consument wordt gehinderd door de registraties van zijn persoonsgegevens. Consument had een woning gekocht en als gevolg van de registraties heeft de juridische levering bij de notaris geen doorgang kunnen vinden. Ook kan Consument geen betaal-rekeningen openen bij andere banken.
- De behandeling van de klacht van Consument heeft te lang geduurd.

3.3 Omdat de juridische levering bij de notaris als gevolg van de registraties geen doorgang heeft kunnen vinden, wil Consument door de Bank gecompenseerd worden voor de kosten van de makelaar die hij had ingeschakeld, welke kosten € 1.000,- bedroegen.

Verweer

3.4 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 gehouden is tot verkorting van de duur van deze registraties. Ten slotte zal de Commissie beoordelen of de Bank de persoonsgegevens van Consument mocht registreren in het IVR en of de duur van die registratie dient te worden verkort.

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 toetsing in 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 2018) waren het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 (hierna: het PIFI) en de Wet bescherming persoonsgegevens (hierna: de Wbp, thans de Algemene Verordening Gegevensbescherming, die ten aanzien van de toepasselijke bepalingen niet afwijkt van de Wbp) van kracht (zie bijlage). De opname van persoons-gegevens in het EVR en het Incidentenregister is slechts gerechtvaardigd, indien de registratie in overeenstemming is met de Wbp en het PIFI. Blijkens de Memorie van Toelichting op het wetsvoorstel van de Wbp is daarbij gedacht aan gegevens in verband met strafbaar of hinderlijk gedrag, die tot gevoelige gegevens behoren, omdat de betrokkene in verband wordt gebracht met strafrechtelijk verwijtbaar gedrag.

4.4 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. 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 (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 persoonsgegevens van Consument registreren in het EVR?

4.5 In het PIFI staat het begrip 'incident' centraal. Uit artikel 2 van het PIFI volgt dat het daarbij zo goed als steeds gaat om strafbare feiten. Artikel 5.2.1 aanhef en onder a en b van het PIFI 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.

In het onderhavige geval is daarvan sprake. Uit de overgelegde stukken en hetgeen tijdens de zitting aan de orde is gekomen, volgt naar het oordeel van de Commissie dat de feiten en omstandigheden een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden rechtvaardigen dat Consument betrokken was bij de Frauduleuze Overboekingen. Redengevend daarvoor is het volgende.

4.6 Tussen partijen is niet in geschil dat de Frauduleuze Overboekingen van fraude afkomstig waren. Verder staat vast dat Consument vier dagen voordat de Frauduleuze Overboekingen hebben plaatsgevonden, namelijk op 5 januari 2018, een *Rabo Bankieren App* op zijn mobiele telefoon heeft geïnstalleerd. Ter zitting heeft Consument dat bevestigd. Ook staat vast dat op 7 januari 2018 de limiet voor geldopnames van de Betaalrekening met de Bankpas bij geldautomaten voor de periode van 7 januari 2018 tot en met 9 januari 2018 is verhoogd tot € 5.000,-. Bovendien staat vast dat de Frauduleuze Overboekingen vervolgens precies in de periode waarvoor de limietverhoging gold, op de Betaalrekening zijn overgemaakt. Verder staat vast dat 15 minuten na de bijschrijving van de laatste Frauduleuze Overboeking vijf keer (weliswaar vruchteloos) geprobeerd is om € 2.000,- en € 1.000,- door te boeken naar de spaarrekening van Consument en over te boeken naar zijn betaalrekeningen bij andere banken. Ter zitting heeft Consument verklaard dat hij dat zélf geprobeerd heeft, omdat hij de Frauduleuze Overboekingen wilde veiligstellen. Consument heeft naar het oordeel van de Commissie echter niet aannemelijk gemaakt waarom hij geen contact met de Bank heeft gezocht op het moment dat hij constateerde dat de Frauduleuze Overboekingen op de Betaalrekening werden bijgeschreven. Ter zitting heeft Consument hierover verklaard dat er wel vaker bedragen van € 2.000,- op de Betaalrekening worden overgemaakt en dat Consument meer aandacht heeft geschonken aan zijn bedrijfsactiviteiten en aan privézaken dan aan de Frauduleuze Overboekingen. Evenmin is duidelijk geworden waarom het veilig-stellen nodig was. Naar het oordeel van de Commissie hadden het patroon van de Frauduleuze Overboekingen, de periode waarbinnen deze op de Betaalrekening werden overgemaakt en de identiteit van de betaler (20 overboekingen van € 100,- binnen een half uur van een voor Consument onbekende betaler), echter onmiddellijk vragen bij Consument moeten oproepen en aanleiding moeten zijn om zo snel mogelijk contact op te nemen met de Bank. Dat klemt temeer nu de Bank de Frauduleuze Overboekingen zélf heeft kunnen veilig-stellen en Consument de overboekingen in verband met een blokkade van de Bankrekening niet heeft kunnen verrichten.

4.7 Verder heeft Consument ter zitting verklaard dat hij bij het opstijgen van het vliegtuig naar [eindbestemming] (of kort daarvoor) geprobeerd heeft om de Frauduleuze Overboekingen over te boeken. Vaststaat echter dat het vliegtuig op of omstreeks 15:10 uur naar [eindbestemming] is vertrokken. Dat staat op het vliegticket en heeft Consument ter zitting ook bevestigd. Ter zitting heeft Consument bovendien verklaard dat het vliegtuig geen vertraging had.

Daarmee is het voor de Commissie een raadsel dat Consument volgens zijn verklaring vlak voordat het vliegtuig is opgestegen (rond 15:00 uur) geprobeerd heeft de Frauduleuze Overboekingen over te boeken, terwijl deze op dat tijdstip nog niet op de Betaalrekening waren bijgeschreven. Vaststaat immers dat dat die dag is gebeurd tussen 17:04 uur 17:27 uur. Ter zitting heeft Consument ook hiervoor geen aannemelijke verklaring kunnen geven. Het is voor de Commissie bovendien onduidelijk gebleven hoe het kan dat Consument heeft geprobeerd de Frauduleuze Overboekingen veilig te stellen, terwijl zijn vliegtuig zou opstijgen vanaf *Eindhoven*, maar de Bank onweersproken heeft gesteld dat het veiligstellen van de Frauduleuze Overboekingen is verricht vanaf een IP-adres in *Amsterdam*. Consument kan echter niet op beide plekken tegelijkertijd zijn geweest. Daarmee staat deze verklaring van Consument op gespannen voet met diens verklaring dat hij de Bankpas met de bijbehorende pincode niet heeft verstrekt aan derden.

4.8 Al deze feiten en gedragingen in onderlinge samenhang beschouwd, brengen de Commissie tot het oordeel dat de Bank ten tijde van de registraties de conclusie heeft mogen trekken dat alles erop wees dat de Betaalrekening was geprepareerd om frauduleuze bijschrijvingen te ontvangen en dat Consument hierin een rol heeft gespeeld. Gelet op het voorgaande is naar het oordeel van de Commissie in voldoende mate komen vast te staan dat de gedragingen van Consument voldeden aan de hiervoor onder 4.4 genoemde maatstaf.

Was de registratie in het EVR proportioneel?

4.9 Volgens artikel 5.2.1 aanhef en onder c van het PIFI dient ook het *proportionaliteitsbeginsel* in acht te worden genomen. Het proportionaliteitsbeginsel houdt in dat het belang van de financiële sector bij registratie moet worden afgewogen tegen de nadelige gevolgen van de registratie voor Consument. Ook mag de *duur* van de registratie, die in casu acht jaar is, niet disproportioneel zijn (zie Geschillencommissie Kifid 2016-302 onder 4.9). De betrokkene die verwijdering van een registratie of verkorting van de duur van een registratie wenst, zal moeten aanvoeren op grond waarvan hij disproportioneel wordt geraakt in zijn belangen en waarom zijn belang prevaleert boven dat van de Bank. In dat verband heeft Consument aangevoerd dat hij werd en wordt gehinderd door de registraties van zijn persoonsgegevens. Consument had een woning gekocht en als gevolg van de registraties heeft de juridische levering bij de notaris geen doorgang kunnen vinden. Ook heeft Consument aangevoerd dat hij met moeite een huurhuis heeft kunnen huren. Verder heeft hij aangevoerd dat hij geen betaalrekeningen kan openen bij andere banken. Ook heeft Consument aangevoerd dat Consument zélf slachtoffer is geworden van de Frauduleuze Overboekingen en dat de behandeling van zijn klacht te lang heeft geduurd. De Bank heeft daartegen aangevoerd dat Consument geen plausibele verklaringen heeft gegeven voor het verrichten van de handelingen als hiervoor weergegeven onder 2.2, 2.3 en 2.5.

De Commissie is van oordeel dat bij afweging van de wederzijdse belangen van partijen het belang van de Bank dient te prevaleren nu zij, zoals hiervoor onder 4.5 tot en met 4.8 is overwogen, voldoende ernstige bezwaren heeft aangevoerd om handhaving van de persoonsgegevens in het EVR te rechtvaardigen. Daar komt bij dat de omstandigheid dat Consument gedurende de periode van de registraties moeilijkheden ondervindt met het openen van bankrekeningen niet meebrengt dat de (duur van de) registraties disproportioneel is. Daarbij heeft de Commissie in aanmerking genomen dat de stelling van Consument dat hij als gevolg van de registraties geen bankrekeningen kan openen, niet voldoende is onderbouwd en ook niet uit de overgelegde stukken kan worden afgeleid. Gezien hetgeen hiervoor onder 4.5. tot en met 4.8 is overwogen, volgt de Commissie Consument bovendien niet in zijn stelling dat hij zélf slachtoffer is geworden van de Frauduleuze Overboekingen. Dat de behandeling van zijn klacht te lang heeft geduurd, heeft Consument niet onderbouwd. Gelet op de feiten en omstandigheden van deze zaak weegt het belang van de financiële sector bij registratie van de persoonsgegevens van Consument zwaarder dan het belang van Consument bij niet registreren van zijn persoonsgegevens (vgl. Geschillencommissie Kifid 2018-617 onder 5.13). Daarbij is de Commissie niet gebleken van feiten of omstandigheden die tot een kortere duur van de registratie zouden moeten leiden. Dat betekent dat een registratieduur van acht jaar proportioneel is.

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

4.10 Gelet op het bovenstaande dient ook de registratie van de persoonsgegevens van Consument in het Incidentenregister te worden gehandhaafd. Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister (artikel 5.1.1 van het PIFI). Dit brengt mee dat zolang registratie in het EVR terecht en proportioneel is, de gegevens ook in het Incidentenregister blijven staan.

Mocht de Bank de persoonsgegevens van Consument registreren in het IVR en de Gebeurtenissenadministratie?

4.11 Vervolgens is de vraag aan de orde of de Bank de persoonsgegevens van Consument mocht registreren in het IVR. Het IVR is gekoppeld aan de Gebeurtenissenadministratie. Deze registers vormen het interne waarschuwingssysteem van de Bank en de groep financiële ondernemingen waarvan de Bank deel uitmaakt. De Gebeurtenissenadministratie is een register van (persoons)gegevens, die daarin zijn verwerkt omdat zij van belang zijn voor de veiligheid en integriteit van de financiële instelling en om die reden speciale aandacht behoeven. De Gebeurtenissenadministratie wordt beheerd en is in te zien door de Afdeling Veiligheidszaken van de Bank. In het IVR kunnen de verwijzingsgegevens van de betrokkene worden opgenomen zodat de eigen organisatie opmerkzaam wordt gemaakt op de persoon die was betrokken bij een ‘gebeurtenis’. Opname van gegevens in het IVR betekent dat de gegevens ook in de Gebeurtenissenadministratie zijn opgenomen.

De Commissie gaat er daarom vanuit dat met de vordering tot verwijdering van de persoonsgegevens van Consument uit het IVR ook is bedoeld de verwijdering van de persoonsgegevens uit de Gebeurtenissenadministratie. Op deze registers is de Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Financiële Instellingen (hierna: de GVPFI) van toepassing.

4.12 In artikel 4.1 en 4.3 van de GVPFI is nader uitgewerkt wanneer persoonsgegevens mogen worden verwerkt. In essentie zijn er twee vereisten die gelden voor opname van de persoonsgegevens van een betrokkene in de Gebeurtenissenadministratie (vgl. Geschillencommissie Kifid 2018-307 en Geschillencommissie Kifid 2018-743). Beide vereisten komen hierna afzonderlijk aan de orde.

4.13 In de eerste plaats moet er sprake zijn van een 'gebeurtenis' in de zin van artikel 5.5.1 van de GVPFI. In het onderhavige geval is daar sprake van. Met de in de omschrijving van het begrip 'incident' genoemde 'gebeurtenis' in artikel 2 van het PIFI wordt namelijk de 'gebeurtenis' in de zin van artikel 5.5.1 GVPFI bedoeld (vgl. Geschillencommissie Kifid 2017-475). Aangezien hierboven al is vastgesteld dat er sprake is van een 'incident', is er ook sprake van een 'gebeurtenis'.

4.14 In de tweede plaats moet de registratie voldoen aan de beginselen van *proportionaliteit* en *subsidiariteit*. Aangezien hierboven al is vastgesteld dat de registraties met externe werking in het EVR en het Incidentenregister niet disproportioneel zijn, is ook de registratie in het IVR en de Gebeurtenissenadministratie niet disproportioneel. Het rechtsbeginsel van subsidiariteit houdt in dat een maatregel *uitsluitend* is toegestaan indien met een lichtere maatregel niet kan worden volstaan. De Commissie overweegt in dit verband dat een lichtere andere maatregel dan registratie in de Gebeurtenissenadministratie en het daaraan gekoppelde IVR om het beoogde doel te bereiken (namelijk het waarschuwen van de eigen organisatie) niet voorhanden is, zodat voldaan is aan het beginsel van subsidiariteit.

4.15 Kortom: aan de vereisten van de GVPFI is voldaan. Dat betekent dat de vordering tot verwijdering van de persoonsgegevens van Consument uit het IVR en de Gebeurtenissen-administratie eveneens dient te worden afgewezen en dat de duur van de registratie niet hoeft te worden verkort.

Is de Bank verplicht de makelaarskosten van € 1.000,- te vergoeden?

4.16 Voor vergoeding van schade van € 1.000,- ziet de Commissie geen aanleiding. Daarvoor is het volgende redengevend. Hiervoor is overwogen dat de persoonsgegevens van Consument op juiste gronden in de Gebeurtenissenadministratie, het IVR, het Incidentenregister en het EVR zijn geregistreerd en dat de duur van deze registraties niet verkort hoeft te worden. Dan is er geen aanleiding Consument een schadevergoeding toe te kennen.

Conclusie

4.17 De conclusie is dat de Bank niet gehouden is tot verwijdering van de persoonsgegevens van Consument uit het EVR en het Incidentenregister en uit het IVR en de Gebeurtenissen-administratie over te gaan. De Bank is evenmin gehouden de duur van de registraties te verkorten. Ook hoeft de Bank geen schadevergoeding aan Consument te betalen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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.