Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0952

(mr. R. Imhof , voorzitter en mr. R.E. van Lambalgen, secretaris)

Klacht ontvangen op	17 mei 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	10 november 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

BKR-registraties. De consument heeft zich borg gesteld voor een lening aan een onderneming waarvan hij mede-eigenaar was. In 2018 is de onderneming failliet gegaan en heeft de bank de consument aangesproken op zijn borgtochtverplichting. In 2021 zijn de consument en de bank een betalingsregeling overeengekomen, waarbij de consument tegen finale kwijting € 10.000,- betaald heeft. In deze zaak vordert de consument verwijdering van de BKR-registratie. De commissie is van oordeel dat de bank de BKR-registratie op dit moment niet hoeft te verwijderen en wijst de vordering van de consument daarom af.

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 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.

1.3 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 en zijn broer waren (ieder voor 25%) eigenaar van [naam onderneming] B.V. (hierna: de onderneming). Op 5 augustus 2014 heeft de onderneming een financiering bij de bank afgesloten voor een bedrag van € 250.000,-.

De consument en zijn persoonlijke B.V. hebben zich hoofdelijk borg gesteld tot een bedrag van € 50.000,-. Ook de broer (met diens persoonlijke B.V.) heeft een borgtocht voor € 50.000,- afgegeven.

2.2 Sinds juli 2017 is de consument (als gevolg van een geschil met zijn broer) niet meer betrokken bij de onderneming.

2.3 Op 23 oktober 2018 is de onderneming failliet verklaard. Aangezien de onderneming de lening aan de bank niet kon terugbetalen, heeft de bank de consument en zijn broer aangesproken op hun borgtochtverplichting. De bank heeft de consument hierover op 3 december 2018 en op 15 januari 2019 brieven gestuurd. Deze brieven zijn naar het oude adres van de consument gestuurd (omdat hij zijn adreswijziging niet aan de bank had doorgegeven) met als gevolg dat hij de brieven niet ontvangen heeft.

2.4 In de brief van 15 januari 2019 had de bank de consument verzocht om uiterlijk 5 maart 2019 € 50.000,- te betalen. De consument heeft hier geen gehoor aan gegeven. Daarop heeft de bank op 22 maart 2019 een bijzonderheidscodering 2 (opeising) op naam van de consument geplaatst in het Centraal Krediet Informatie-systeem (CKI) van Stichting BKR. Ook heeft de bank het dossier overgedragen aan een deurwaarder.

2.5 In januari 2019 heeft de consument van de accountant van de onderneming vernomen dat de onderneming betalingsachterstanden had. Via zijn persoonlijke B.V. heeft hij daarom geld overgemaakt naar de betaalrekening die de onderneming bij de bank aanhield. Hij heeft dit in drie transacties gedaan: op 30 januari 2019 heeft hij € 2.030,32 en € 3.516,52 overgemaakt en op 17 april 2019 € 3.491,49 (in totaal dus € 9.038,33).

2.6 In december 2020 heeft de consument contact opgenomen met de bank om tot een gezamenlijke oplossing te komen. Partijen zijn uiteindelijk een betalingsregeling overeengekomen. Op 4 maart 2021 heeft de bank de gemaakte afspraken bevestigd:

> ***Onze afspraken op een rij:***
> *1. De totale schuld bedraagt € 47.643,14.*
> *2. U betaalt in één keer een bedrag van € 10.000,-.*
> *3. En maakt dit bedrag v66r 18 maart 2021 over op (…).*
> *4. Als u op tijd betaalt, dan krijgt u finale kwijting. Dit betekent dat u de rest van uw schuld niet meer aan ons terug hoeft te betalen.*

In deze brief meldt de bank tevens dat na betaling een registratie zal worden gemeld bij het BKR, omdat een bedrag wordt afgeboekt en dat deze registratie negatieve gevolgen kan hebben bijvoorbeeld als de consument geld wil lenen of een huis wil kopen.

2.7 Op 5 maart 2021 heeft de consument het bedrag van € 10.000,- overgemaakt naar de bank. Daarop heeft de bank een bijzonderheidscodering 3 (afboeking) geplaatst in het CKI van het BKR met 5 maart 2021 als werkelijke einddatum.

2.8 De consument heeft de bank gevraagd om de BKR-registraties te verwijderen. De bank heeft dit verzoek afgewezen. Tijdens de klachtprocedure bij Kifid heeft de bank evenwel aangegeven bijzonderheidscodering 2 te verwijderen uit het CKI. De bank heeft dit als volgt gemotiveerd:

> *"De Bank heeft geconstateerd dat de brieven over het aanspreken van de borgtochtverplichtingen naar een oud adres van Consument zijn gestuurd. Ook maakt de Bank uit het dossier op dat Consument nadat hij op de hoogte werd gesteld van de vordering van de Bank, naar een oplossing heeft gewerkt. De Bank acht het daarom zeer aannemelijk dat, indien Consument de brieven van 3 december 2018 en 15 januari 2019 direct had ontvangen, hij ook direct met de Bank in gesprek was getreden. In dat geval zou de Bank geen code 2 bij de registratie hebben geplaatst. Hoewel de Bank nog steeds van mening is dat het de verantwoordelijkheid van Consument is om de Bank op de hoogte te houden van een adreswijziging, vindt zij het niet langer meer proportioneel om de code 2 in stand te houden. De Bank heeft daarom besloten om de code 2 op basis van de proportionaliteitstoets te verwijderen."*

De klacht en vordering

2.9 De consument vordert verwijdering van de BKR-registratie uit het CKI.

2.10 In dat kader heeft hij aangevoerd dat hij altijd geprobeerd heeft om tot een oplossing te komen. Zodra hij in 2019 vernomen had van de betalingsachterstanden van de onderneming, heeft hij actie ondernomen door geld over te boeken naar de betaalrekening van de onderneming. Dit betrof een bedrag van in totaal € 9.038,33. Verder heeft hij in juni 2020 de deurwaarder een betalingsvoorstel gedaan. Daar kreeg hij geen reactie op. Na de deurwaarder meerdere reminders te hebben gestuurd, heeft hij in december 2020 contact opgenomen met de bank. En dat heeft uiteindelijk geleid tot de betalingsregeling in maart 2021. In totaal heeft hij bijna € 20.000,- aan de bank betaald (namelijk € 9.038,33 in 2019 en € 10.000,- in 2021).

2.11 Verder is zijn financiële situatie stabiel: hij heeft een fulltime baan (met bovengemiddeld salaris) en daarnaast een eigen onderneming. De huidige BKR-registratie houdt hem tegen in zijn leven, zowel zakelijk als privé, aangezien geen enkele financiële instelling wil meewerken aan een lening, een leaseauto of eventuele hypotheek.

Het verweer

2.12 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

Waar gaat het om?

3.1 In deze zaak gaat het om de vraag of de bank de BKR-registratie moet laten verwijderen uit het CKI van Stichting BKR. Aangezien de bank tijdens deze klacht-procedure besloten heeft om bijzonderheidscodering 2 te verwijderen, gaat dit geschil enkel nog om bijzonderheidscodering 3. Tussen partijen is niet in geschil dat deze BKR-registratie technisch juist is. De commissie zal daarom op grond van een belangenafweging beoordelen of de registratie dient te worden verwijderd.

Juridisch kader

3.2 Het verzoek van de consument met betrekking tot verwijdering van de codering moet worden beoordeeld op grond van de bepalingen van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (hierna: AVG). Relevante bepalingen uit de AVG zijn opgenomen in de bijlage. Daarbij neemt de commissie het volgende als uitgangspunt.

3.3 De BKR-registratie houdt op grond van artikel 4 lid 1 en 2 AVG een verwerking van de persoonsgegevens van de consument in. De bank is in dit kader verwerkings-verantwoordelijke. In artikel 6 lid 1 AVG is bepaald dat verwerking van persoons-gegevens alleen is toegestaan indien ten minste aan één van de in dat artikel genoemde voorwaarden is voldaan. Een van die voorwaarden houdt in dat de verwerking van persoonsgegevens rechtmatig is wanneer deze noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of van een derde, behalve wanneer – kort gezegd – de privacybelangen van de betrokkene (de consument) zwaarder wegen dan die belangen. De rechtmatigheid van de BKR-registratie berust op deze grondslag.[1]

3.4 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 verwerkings-verantwoordelijke 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 (artikel 17 lid 1 sub c AVG).

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

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

Belangenafweging

3.6 De bank heeft gesteld dat het belang van instandhouding van de registratie gelegen is in de doelstellingen van het CKI, namelijk de bescherming tegen overkreditering en het beperken van financiële risico's voor andere kredietaanbieders.

3.7 Daartegenover staat het belang van de consument bij verwijdering van de registratie. In het betoog van de consument staat centraal dat hij altijd geprobeerd heeft om tot een oplossing te komen. Uit het dossier krijgt de commissie inderdaad de indruk dat de consument actief geprobeerd heeft om tot een oplossing te komen. De commissie stelt ook vast dat de bank hier al rekening mee heeft gehouden in haar beslissing om de bijzonderheidscodering 2 te verwijderen (zie overweging 2.8).

3.8 De commissie is van oordeel dat het belang van de bank bij handhaving van de registratie op dit moment zwaarder weegt dan het belang van de consument. De bank heeft immers voor een groot bedrag finale kwijting verleend. De bank geeft in dat verband aan dat zij in totaal (47.643,14 -/- 10.000 =) € 37.643,14 heeft gekweten. De consument voert aan dat hij in 2019 ook al bijna € 10.000,- aan de bank betaald heeft. Bij dupliek heeft de bank aangegeven dat niet de consument maar diens B.V. dit bedrag heeft betaald en dat dit bedrag dus in mindering komt op de borgtochtverplichting van de B.V. en niet op de borgtochtverplichting van de consument. De commissie volgt de bank niet helemaal op dit punt. De consument en zijn B.V. hebben zich immers *hoofdelijk* borg gesteld tot een bedrag van € 50.000,-. Dus als de B.V. al € 9.038,33 betaald heeft, dan kan de bank de consument en/of zijn B.V. nog maar voor (€ 50.000 -/- € 9.038,33 =) € 40.961,67 aanspreken. Overigens merkt de commissie op dat de B.V. de gelden in 2019 naar de betaalrekening van de onderneming heeft overgemaakt, terwijl het geldbedrag – om in mindering te komen op de borgtocht-verplichting – naar de bank moest worden overgemaakt. Maar zelfs als de betaling in 2019 in mindering zou worden gebracht op de borgtochtverplichting, dan nog steeds heeft de bank in 2021 voor een groot bedrag finale kwijting verleend (namelijk voor € 40.961,67 -/- € 10.000,- = € 30.961,67).

3.9 De commissie merkt verder op dat de bank de consument bij het aangaan van de regeling tegen finale kwijting expliciet heeft gewezen op de registratie van de bijzonder-heidscodering 3. Op dat moment had de consument kunnen beseffen dat het treffen van een regeling zou leiden tot een registratie van een bijzonderheidscodering 3 en een werkelijke einddatum die nog vijf jaar na die datum zou blijven staan.[2]

[2] Volgens artikel 14 van het reglement CKI worden BKR-registraties vijf jaar na de werkelijke einddatum verwijderd.

Op dit moment is er pas ongeveer anderhalf jaar van de bewaarperiode van vijf jaar verstreken. Verder is van belang dat de consument niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij op dit moment (lang genoeg) financieel stabiel is. Weliswaar heeft de consument nu een vast inkomen, maar daarmee is nog geen sprake van een structureel stabiele financiële situatie. Tot slot heeft de consument onvoldoende concreet gemaakt welk zwaarwegend belang hij heeft bij verwijdering van de registratie. Naar het oordeel van de commissie dient de consument dan ook nog langer beschermd te worden tegen overkreditering en dienen andere kredietverstrekkers in hun overweging een krediet aan de consument te verstrekken op de hoogte te zijn van de betaalhistorie van de consument.

3.10 Dit alles leidt tot de slotsom dat de belangenafweging op dit moment in het nadeel van de consument uitvalt. Dit betekent dat zijn vordering moet worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

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

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.

(…)