Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0943

(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter, prof. mr. T.H.M. van Wechem,
T.I. van Bommel-Scheffer, leden en mr. A. Kanhai, secretaris)

Datum uitspraak	13 december 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ING 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

Samenvatting

Registratie persoonsgegevens. Volgens de bank heeft de consument zijn betaalrekening en zijn bankpas ter beschikking gesteld waardoor oplichters erin zijn geslaagd iemand op te lichten. De bank heeft daarom de persoonsgegevens van de consument voor de duur van acht jaar geregistreerd in zowel de interne als de externe (verwijzings)registers. Daarnaast heeft de bank de bancaire relatie met de consument opgezegd. De consument is het niet eens met de door de bank genomen maatregelen en heeft zich hierover beklaagd. De commissie is van oordeel dat de betrokkenheid van de consument bij de fraude in voldoende mate vaststaat en oordeelt daarom dat de bank tot registratie mocht overgaan. De duur van acht jaar is echter niet proportioneel gelet op de aard van het incident en de persoonlijke omstandigheden van de consument. De duur dient daarom te worden verkort naar de duur van vier jaar.

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; 4) de dupliek van de bank.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 september 2023. Op de hoorzitting waren de consument en zijn advocaat mr. W.J. Oomkes aanwezig, Namens de bank is de heer [naam] van de afdeling Legal verschenen. Omdat de consument de Nederlandse taal niet goed machtig is, was tijdens een gedeelte van de hoorzitting ook een tolk telefonisch beschikbaar.

1.3 Partijen hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat zij elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument hield bij de bank een betaalrekening (hierna: de betaalrekening) aan en beschikte over een bankpas (hierna: de bankpas) met de daarbij behorende vertrouwelijke pincode.

2.2 Op 4 mei 2022 heeft de consument de Mobiel Bankieren App (hierna: de app) op zijn telefoon (hierna: de telefoon) geïnstalleerd. Om het toestel aan de betaalrekening te kunnen koppelen is een legitimatiebewijs vereist. Bij het koppelingsproces is het legitimatiebewijs van de consument gebruikt.

2.3 Tussen van 19 en 25 mei 2022 hebben de volgende gebeurtenissen plaatsgevonden:

- Op het bankafschrift van mei 2022 is te zien dat er tot en met 19 mei 2022 reguliere transacties met de bankpas zijn verricht.
- Op 20 mei 2022 is met de telefoon de limiet van de app verhoogd naar € 50.000,-.
- Van 20 tot en met 22 mei 2022 hebben geen transacties plaatsgevonden op de betaalrekening .
- Op 23, 24 en 25 mei 2022 zijn er kleine transacties van € 0,60 verricht van de betaalrekening, naar de spaarrekening en weer terug.

2.4 Op 26 mei 2022 is een klant van Rabobank slachtoffer geworden van oplichting (hierna: de benadeelde rekeninghouder) door middel van bankhelpdeskfraude. De benadeelde rekeninghouder is door oplichters misleid en overgehaald om bedragen van € 8.233,24 en € 8.450,- (hierna: de frauduleuze overboekingen) naar de betaalrekening over te maken. Vrijwel direct na de bijschrijvingen zijn de frauduleuze overboekingen overgemaakt naar een betaalrekening in Litouwen die eveneens op naam van de consument staat (hierna de Litouwse betaalrekening). Naar aanleiding van interbancair contact tussen Rabobank en de bank heeft de bank de betaalrekening geblokkeerd. De benadeelde rekeninghouder heeft op 4 juni 2023 aangifte gedaan van Cybercrime. In het proces-verbaal van aangifte is te lezen dat zij werd gebeld door iemand die zich voordeed als medewerker van Rabobank en dat er werd geprobeerd geld van haar bankrekening te halen door, onder andere, de consument.

2.5 Op 27 juni 2022 is de consument als verdachte gehoord in een zaak die losstaat van de onderhavige. Uit dit proces-verbaal van verhoor blijkt dat de consument tijdens dit verhoor heeft aangegeven dat hij zijn telefoon was verloren.

> *"V: Wat is jouw mobile telefoonnummer?*
> *A: Ik moet er een andere Simkaart in doen, want die andere is kwijt."*

2.6 Op 1 juli 2022 heeft weer telefonisch contact plaatsgevonden tussen partijen. De consument gaf tijdens dat gesprek aan dat hij zelf verzocht had de betaalrekening te blokkeren.

2.7 De advocaat van de consument heeft een interne mail van 15 augustus 2022 van zijn secretaresse aan hem overgelegd waaruit volgt dat de consument zijn telefoon is verloren.

> *"Tel dat in verwijzing JL staat is van de tante van cl, [naam tante].*
>
> *Zij gaat contact zoeken met haar neefje. (neefje is zijn telefoon verloren gaf ze aan en daarom is haar nummer vermeld op de verwijzing). De tante beschikt zelf niet over de brief."*

2.8 Op 14 september 2022 heeft de consument bij de politie aangifte gedaan van fraude met betaalproducten. In het proces-verbaal van aangifte staat onder meer dat hij begin mei 2022 zijn bankpas is kwijtgeraakt en dat hij daardoor geen betalingen meer kon verrichten. Tussen 3 en 26 mei 2022 zijn met zijn bankpas transacties verricht die hij niet herkent. De consument heeft verder verklaard dat hij zijn bankpas heeft teruggekregen van de politie.

2.9 Bij brief van 16 september 2022 heeft de bank de consument geïnformeerd dat zijn betaalrekening naar voren is gekomen in een onderzoek naar oplichting. Gelet hierop heeft de bank zijn persoonsgegevens opgenomen in het Intern Verwijzingsregister (IVR), het incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister (EVR). Ook heeft zij de bancaire relatie met de consument opgezegd.

2.10 Op 21 oktober 2022 heeft de politie de consument als verdachte gehoord. In het proces-verbaal van verhoor staat het volgende[1]:

> *"O: je wordt verdacht van witwassen/ oplichting/ fraude/ cybercriminaliteit.*
> *Wij gaan je zo enkele vragen stellen om duidelijk te krijgen wat er is voorgevallen. Wij gaan zo eerst beginnen met een persoonsgericht verhoor. Dit zijn vragen over jou als persoon en jouw situatie. Hierna gaan wij het hebben over het feit waarvoor je wordt verdacht.*
> *(...)*
> *Zakelijk verhoor:*
> *(...)*
> *V: Op 26 mei 2022 is er een bedrag van in totaal 16683.92 euro overgemaakt op bankrekening [nummer betaalrekening] op naam van [naam van de consument]. Dit geld was afkomstig van aangeefster, welke aangifte heeft gedaan in deze zaak.*
>
> *(...)*
>
> *V: Kan je vertellen hoe je precies je spullen bent kwijtgeraakt?*
> *A: Ik ben in de metro mijn telefoon kwijt geraakt. Hier stonden al mijn gegevens in. Een dag later ben ik mijn pas kwijtgeraakt, van de ING. Ik weet niet hoe dit gebeurd is.*

[1] V staat voor vraag/opmerking verbalisant, A staat voor antwoord/opmerking verdachte, O staat voor opmerking.

V: Op 26 mei 2022, wordt er een bedrag van 8400 euro overgeboekt van rekening [nummer betaalrekening] op naam van [naam van de consument] naar rekening [nummer Litouwse betaalrekening] op naam van [naam van de consument]. Hoe zit dat?
A: Degene die daar achter zit, is degene bij wie mijn pas is aangetroffen. Ik weet er niets van.

V: Die rekening in Litouwen staat op jou naam?
A: Ik ken die rekening niet.

O: De advocaat verklaard dat hun ook overboeking hebben gezien en dat erbij staat dat het zou gaan om [naam die lijkt op die van de consument maar de voornaam komt niet overeen] en dat de verdachte zo niet heet. De advocaat verklaard dat verdachte niet bekend is met het rekeningnummer in Litouwen.
(...)
V: De 8400 euro en 8280 euro zijn dus overgeboekt van bankrekening [nummer betaalrekening] op naam van [naam van de consument] naar rekening [nummer Litouwse betaalrekening] op naam van [naam van de consument]. Deze overboekingen zijn gedaan via de computer waarvoor je een wachtwoord en gebruikersnaam nodig hebt of via de app op je telefoon waarvoor je een pincode nodig hebt (een soort wachtwoord). Hoe zit dat?

A: Ik weet 100 % zeker dat de persoon erachter zit bij wie mijn bankpas is gevonden. Ik weet hier niets van.

V: Jij hebt aangifte gedaan van alleen je bankpas. Echter voor het overboeken van geld vanaf jouw rekening naar een andere bankrekening welke eveneens op jouw naam staat is onder andere een wachtwoord voor nodig. Hoe zit dat?
A: Ik ben ook mijn telefoon kwijtgeraakt, daar stond alles in. Ook mijn wachtwoorden voor mijn bank. Mijn telefoon was niet geblokkeerd, iedereen kon daar in. Ik ben, nadat ik mijn telefoon kwijt was geraakt, naar de gemeente gegaan. Ik heb daar dit ook doorgegeven dat ik mijn telefoon kwijt was zodat ze dat wisten. Het meisje van de gemeente heeft dit in de computer vastgelegd. Als jullie willen weten of ik de waarheid spreek kunnen jullie de gemeente bellen.

V: Maar je hebt eerder verklaard dat je je pas een dag later verloren hebt. Dan zou dit door dezelfde persoon gevonden zijn?
A: Mijn pas ben ik inderdaad later verloren. Ik heb mijn pasje ook laten blokkeren direct toen ik er achter kwam.

V: Heeft de advocaat nog opmerkingen?
A: De advocaat wil een verduidelijking doen met betrekking tot de rekeningen. In September heeft verdachte een brief gehad van de ING daar de rekening van de verdachte geblokkeerd zou zijn in verband met fraude. De verdachte is daardoor direct geblokkeerd in de IVR en daarom is de rekening bij KNAB ook geblokkeerd. De SNS rekening is geactiveerd gebleven daar de mogelijkheid er toch moet zijn dat de verdachte betalingen kan blijven verrichten."

2.11 Bij brief van 21 oktober 2022 heeft de advocaat van de consument (hierna: de advocaat) namens de consument bezwaar gemaakt tegen door de bank genomen maatregelen. De bank heeft het bezwaar van de consument bij brief van 9 november 2022 afgewezen. Op 19 december 2022 is de advocaat namens de consument in beroep gegaan tegen de afwijzing van de bank. De bank heeft het beroep van de consument bij brief van 23 januari 2023 ongegrond verklaard. Uitwisseling van standpunten heeft ook niet tot een oplossing van de klacht geleid zodat de commissie uitspraak zal doen.

2.12 Bij brief van 14 november 2022 heeft het Openbaar Ministerie de consument laten weten dat de zaak is geseponeerd vanwege onvoldoende bewijs van witwassen sub a (verbergen/verhullen) gepleegd op 26 mei 2022.

De klacht en vordering

2.13 De consument vordert dat de bank de registratie van zijn persoonsgegevens in zowel de interne als de externe verwijzingsregisters doorhaalt en dat de bank de bancaire relatie met hem herstelt. De consument heeft hiervoor de volgende argumenten aangevoerd.

2.14 De consument verbleef ten tijde van de gebeurtenissen pas enkele maanden in Nederland. Hij is de taal niet goed machtig en mogelijk verstandelijk beperkt. Hij was destijds dakloos en zwierf rond in de omgeving van [woonplaats]. De consument is zeer kwetsbaar.

2.15 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument ten onrechte geregistreerd in de externe en interne (verwijzings)registers. Ook heeft zij de betaalrekening ten onrechte beëindigd. De consument is namelijk onschuldig en niet als geldezel betrokken bij oplichting. Er is dan ook niet voldaan aan de criteria die gelden voor een registratie in het EVR en het incidentenregister.

2.16 Op of omstreeks 19 of 20 mei 2022 is de consument zijn telefoon verloren. De telefoon was niet beveiligd met een toegangscode of andere vorm van beveiliging. De consument had al zijn gegevens, waaronder ook het wachtwoord voor de app, opgeslagen in zijn telefoon. De consument is een dag nadat hij zijn telefoon verloor ook zijn bankpas verloren. Onbevoegden zijn erin geslaagd om via de telefoon toegang tot de betaalrekening te krijgen en hebben iemand opgelicht. Dat de consument niet meer beschikte over de bankpas is op te maken uit het bankafschrift van de betaalrekening. Tot en met 19 mei 2022 vinden er reguliere transacties plaats met de bankpas van de consument. Tussen 19 en 22 mei 2022 vinden er geen transacties plaats. Op 23, 24 en 25 mei 2022 vinden bijzondere over-boekingen plaats. Er wordt € 0,60 van de betaalrekening naar de spaarrekening overgeboekt en andersom. De consument heeft de overschrijvingslimiet niet zelf verhoogd en ook de transacties van € 0,60 zijn niet door hem verricht aangezien hij op dat moment zijn telefoon niet meer in zijn bezit had. Ook de naam die de benadeelde rekeninghouder bij de overschrijving in de omschrijving heeft opgegeven komt niet overeen met de naam van de consument. Ook hieruit blijkt dat de consument niet bij de fraude is betrokken.

2.17 De consument heeft zijn betaalrekening niet ter beschikking gesteld en was dan ook niet bij de fraude betrokken. De consument heeft het verlies van zijn telefoon en de bankpas gemeld bij het wijkteam bij de gemeente van zijn woonplaats. Ook heeft hij dit samen met iemand van het wijkteam rond 26 mei 2023 bij de bank gemeld.

2.18 Dat de consument niets met de fraude te maken heeft blijkt ook uit het proces-verbaal van verhoor in combinatie met de sepotbrief waaruit volgt wat de onderzochte gedragingen (witwassen) waren en dat het Openbaar Ministerie (OM) de zaak op 14 november 2022 heeft geseponeerd vanwege gebrek aan bewijs hiervoor.

2.19 De Litouwse betaalrekening is niet door de consument en zonder zijn medewerking geopend. Kwaadwillenden kunnen zeer eenvoudig met beperkte gegevens een online betaalrekening openen. De consument heeft op 14 september 2022 aangifte gedaan van misbruik van zijn betaalrekening.

Het verweer

2.20 De bank heeft de volgende verweren gevoerd. De opname van de persoonsgegevens van de consument in het IVR, het Incidentenregister en het EVR is terecht en proportioneel. De consument was (in ieder geval zijdelings) betrokken bij de oplichting door zijn betaal-rekening ter beschikking te stellen. De consument was betrokken bij schuldwitwassen. De bank baseert haar standpunt op de volgende omstandigheden.

2.21 De verklaringen die de consument heeft gegeven voor de gebeurtenissen zijn tegenstrijdig, niet sluitend en ongeloofwaardig. Op grond van de feiten en de verklaringen die de consument heeft gegeven concludeert de bank dat de consument niet de waarheid spreekt en dat hij de betaalrekening (al dan niet tegen een vergoeding) bewust ter beschikking heeft gesteld aan derden om de frauduleus verkregen gelden op te laten storten en over te boeken.

2.22 De verklaring van de consument dat hij zijn bankpas en zijn telefoon met daarin de mobiele pincode van de app is verloren is een veelgehoorde standaardverklaring van personen die als geldezel zijn betrokken bij oplichting. De consument had zijn telefoon niet beveiligd met een toegangscode. De consument was op grond van de Uniforme Veiligheidsregels van de bank verplicht zorg te dragen voor een goede beveiliging van de apparatuur die hij gebruikt voor bankzaken.

2.23 Voorafgaand aan de frauduleuze overboekingen is op 20 mei 2023 de limiet voor overboekingen verhoogd naar € 50.000,-. Dit wordt gezien als een zogenaamde voorbereidingshandeling. Hoewel de consument stelt de limietverhoging niet zelf te hebben doorgevoerd, vindt de bank het onwaarschijnlijk dat hij zijn telefoon pas na 26 mei 2023 heeft geblokkeerd. Bovendien is de periode (6 dagen) tussen het verlies van de telefoon en de frauduleuze overboeking relatief lang. Oplichters die in het bezit komen van de telefoon van een derde met toegang tot de app, zullen er alles aan doen om zo snel mogelijk bedragen op de betaalrekening te laten bijschrijven. Zij zullen hiermee niet zes dagen wachten. De kans is dan immers groot dat de eigenaar van de telefoon deze (op afstand) zal blokkeren.

2.24 Op 26 mei 2022 is in totaal een bedrag van € 16.683,92 dat van oplichting afkomstig is op de betaalrekening gestort. Deze gelden zijn vrijwel direct overgeboekt naar de Litouwse betaalrekening. De enige die hier belang bij zou kunnen hebben is de consument. Hoewel de consument stelt dat hij deze rekening niet kent omdat hij deze niet heeft geopend, heeft de consument geen andere verklaring gegeven voor het feit dat derden erin zijn geslaagd om de Litouwse betaalrekening op zijn naam te openen. Als de consument de Litouwse betaalrekening niet heeft geopend, moet hij hier op zijn minst van hebben geweten.

2.25 De bank ziet geen aanleiding om naar aanleiding van de sepotbeslissing haar standpunt ten aanzien van de getroffen maatregelen te herzien. Uit de sepotbeslissing van de bank blijkt niet wat de onderliggende redenen voor het OM zijn geweest om tot sepot over te gaan. Daarbij geldt dat voor de maatregelen die de bank heeft genomen, andere criteria van toepassing zijn dan voor een sepotbeslissing.

3. De beoordeling

Waar gaat deze zaak over?

3.1 Aan de commissie is ter beoordeling voorgelegd of de bank de persoonsgegevens van de consument mocht registreren in het Incidentenregister, het EVR en het IVR. Omdat het IVR is gekoppeld aan de Gebeurtenissenadministratie en zonder een registratie in de Gebeurtenissenadministratie niet kan bestaan, zal de commissie ook beoordelen of die registratie in stand kan blijven. Ook dient te worden beoordeeld of de bank de relatie met de consument mocht opzeggen.

3.2 Eerst zal het juridisch kader worden geschetst waarna de zaak aan de hand van dit toetsingskader zal worden beoordeeld.

Inleiding: over externe registratie van persoonsgegevens in het Incidentenregister en het EVR

3.3 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument voor acht jaar geregistreerd in het Incidentenregister en het EVR. Dit houdt het volgende in.

3.4 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.

3.5 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 zijn Incidentenregister. Het gevolg hiervan kan zijn dat niet alleen de bank die tot opname in het EVR is overgegaan, maar ook andere banken hun (financiële) diensten aan de betrokkene, in dit geval de consument, zullen weigeren.

3.6 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.

Het beoordelingskader

3.7 Omdat deze registraties grote gevolgen hebben voor degene wiens persoonsgegevens het betreft, mogen banken niet zonder goede reden persoonsgegevens opnemen in de genoemde registers. Er worden dan ook hoge eisen gesteld aan die reden(en).[2]

3.8 De opname van persoonsgegevens in het Incidentenregister en het EVR is alleen gerechtvaardigd als dat gebeurt in overeenstemming met de daarvoor geldende regels (waaronder het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 2021, hierna: "het PIFI", de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) en de Uitvoeringswet Algemene Verordening Gegevensbescherming (UAVG).

3.9 Daarnaast moet(en) de vastgestelde gedraging(en) een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit opleveren. Het moet gaan om zodanig concrete feiten en omstandigheden dat zij als een strafbaar feit te kwalificeren bewezenverklaring in de zin van artikel 350 van het Wetboek van Strafvordering kunnen dragen. Dit betekent met andere woorden dat een persoon door een strafrechter veroordeeld zou kunnen worden voor een strafbaar feit. Een strafrechtelijke veroordeling van de betrokkene is niet vereist.[3]

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

3.10 De commissie toetst eerst of de opname in het EVR terecht en proportioneel is. Omdat de gegevens in het EVR zijn gekoppeld aan het incident dat in het Incidentenregister staat, is de registratie in het Incidentenregister toegestaan zolang de melding in het EVR is toegestaan.[4] Als de melding in het EVR niet is toegestaan moet worden beoordeeld of de registratie in het Incidentenregister wel mag worden gehandhaafd.

3.11 De standpunten van partijen en hun argumenten daarvoor zijn weergegeven onder 2.14 (voor de consument) en 2.21 (voor de bank).

Tussen partijen staat vast dat de benadeelde rekeninghouder in totaal € 16.683,92 op de betaalrekening van de consument heeft overgemaakt nadat zij door oplichters is misleid en overgehaald geld naar de betaalrekening over te boeken. Ook staat vast dat via de telefoon van de consument een limietverhoging heeft plaatsgevonden en dat de gelden via zijn telefoon zijn overgeboekt naar de Litouwse betaalrekening.

---

[2] Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 26 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:494, en GC Kifid nrs. 2017- 717 en 2018- 377.
[3] Hoge Raad 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720, overweging 4.4, en GC Kifid 2018-377 onder 4.2 en 4.3.
[4] Artikel 5.1.1 van het PIFI.

Partijen zijn het echter niet eens over het antwoord op de vraag of de gestelde feiten 'een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld' van de consument opleveren, in die zin dat in voldoende mate vaststaat dat de consument zich schuldig heeft gemaakt aan schuldwitwassen. Het is aan de bank om dit te bewijzen.

3.12 De commissie volgt het verweer van de bank dat de consument als geldezel heeft gefungeerd door zijn betaalrekening ter beschikking te stellen. Het is de vaste lijn van de commissie dat het ter beschikking stellen van de betaalrekening kan worden gekwalificeerd als schuldwitwassen in de zin van artikel 420quater van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr).[5] Zij zal haar oordeel in de hierna volgende overwegingen toelichten.

3.13 De consument heeft gesteld dat hij op 20 mei 2022 zijn (niet beveiligde) telefoon is verloren. Via de telefoon zouden kwaadwillenden er op 26 mei 2022 in zijn geslaagd om de benadeelde rekeninghouder op te lichten. Zelf zou hij hier echter niet bij betrokken zijn. De commissie vindt deze verklaring, gelet op het feitencomplex in deze zaak, niet geloofwaardig. Zij licht dit toe.

3.14 Hoewel de consument (ruimschoots) achteraf tegenover derden herhaaldelijk heeft verklaard dat hij zijn telefoon is verloren, gelooft de commissie niet dat hij op 20 mei 2022 (de dag van de verhoging van de overschrijvingslimiet) ook daadwerkelijk zijn telefoon kwijt was. De reden hiervoor is dat het een veelgehoorde verklaring is dat iemand zijn bankpas met pincode is verloren. In dit geval was het niet een bankpas met pincode maar een telefoon met alle toegangscodes/wachtwoorden daarin opgeslagen. Zeker het verlies of de diefstal van een telefoon zal door de eigenaar snel (binnen een dag) worden opgemerkt. In een geval als het onderhavige lag het op de weg van de consument om zijn niet beveiligde telefoon op afstand te blokkeren of in ieder geval de bank te bellen om de rekening te blokkeren. Doorgaans wordt bij dergelijke fraudes geen gebruik gemaakt van betaal-rekeningen die via een gestolen of verloren telefoon te benaderen zijn. De kans is namelijk groot dat de diefstal of het verlies tijdig ontdekt wordt door de eigenaar. Dit terwijl deze fraude alleen succesvol kan zijn als het mogelijk is om snel geld over te boeken van een betaalrekening die niet geblokkeerd is. De consument heeft daarnaast nagelaten zijn telefoon op afstand te blokkeren en/of de bank te bellen. De consument heeft in ieder geval lang genoeg gewacht met het nemen van maatregelen om de fraude succesvol te laten zijn. Kwaadwillenden waren hierdoor in staat om anderen op te lichten. De commissie beschouwt dit als het ter beschikking stellen van de betaalrekening. Echter is in dit geval in plaats van een bankpas, een telefoon gebruikt om de fraude te laten slagen.

3.15 Gelet op dit alles acht de commissie het door de consument geschetste scenario niet aannemelijk en kan het niet anders dan dat de consument zijn medewerking heeft verleend door zijn betaalrekening en telefoon aan derden ter beschikking te stellen.

[5] Zie onder andere GC Kifid 2020-1072, overweging 3.14 en 3.15 en GC Kifid 2022-0653, overweging 3.12.

3.16 Tot slot speelt mee dat de gelden afkomstig van fraude zijn overgeboekt naar de Litouwse betaalrekening. De consument heeft enkel gesteld dat hij deze rekening niet heeft geopend en deze niet kent. Hij verklaart echter niet hoe iemand erin is geslaagd om op zijn naam een betaalrekening bij een bank in Litouwen te openen.

De enkele stelling van de consument dat zeer eenvoudig een buitenlandse betaalrekening kan worden geopend wordt, nu de bank deze stelling heeft betwist en de consument deze stelling niet nader heeft onderbouwd, niet gevolgd.

3.17 Op basis van het voorgaande oordeelt de commissie dat sprake is van een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden dat de consument als geldezel betrokken was bij schuldwitwassen. Er is voldaan aan de vereisten voor registratie in het EVR zoals genoemd in artikel 5.2.1 onder a en b PIFI. Dat betekent dat de bank de persoonsgegevens van de consument in beginsel in het EVR mocht registreren.

Het sepot

3.18 De consument stelt zich op het standpunt dat uit de sepotbrief in combinatie met het proces-verbaal van verhoor blijkt dat is onderzocht of de consument zich schuldig heeft gemaakt aan witwassen op 26 mei 2022 maar dat daar onvoldoende wettig en overtuigend bewijs voor is gevonden. De bank heeft naar aanleiding van het sepot een nieuwe afweging gemaakt maar geen aanleiding gezien om haar standpunt ten aanzien van de registraties te herzien. Volgens de bank blijkt uit de sepotbeslissing niet wat de onderliggende redenen voor het OM zijn geweest om tot sepot van de zaak over te gaan. Ook stelt de bank zich op het standpunt dat voor de maatregelen die de bank heeft genomen, andere criteria van toepassing zijn dan voor een sepotbeslissing.

3.19 Met betrekking tot de sepotbeslissing stelt de commissie vast dat het sepot ziet op de verdenking van *witwassen* op 26 mei 2022, daar waar de bank de consument verdenkt van *schuldwitwassen* op 26 mei 2022. De sepotbeslissing ziet dan ook op een andere verdenking dan waarvoor de bank heeft geregistreerd. Dat volgens het OM onvoldoende wettig en overtuigend bewijs is voor witwassen, betekent niet zonder meer dat geen sprake zou zijn van een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuldwitwassen. De commissie is dan ook van oordeel dat de bank niet is gebonden aan de sepotbeslissing van het OM nu het sepot ziet op een andere strafbare gedraging.

3.20 De commissie komt tot de conclusie dat er sprake is van een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld van de consument aan betrokkenheid bij schuldwitwassen. Dit betekent dat aan de eerste twee vereisten voor registratie in het EVR is voldaan (zie artikel 5.2.1 onder a en b van het PIFI in de bijlage).

De proportionaliteit van de registratie in het EVR

3.21 Op grond van artikel 5.2.1 sub c van het PIFI dient de bank bij de registratie van de persoonsgegevens van de consument in het EVR een proportionaliteitsafweging te maken bij de beoordeling van de vraag of zij gegevens in het EVR registreert, en zo ja, voor welke duur; de bank dient daarbij de belangen van de consument mee te wegen. De consument moet vervolgens onderbouwen op grond waarvan hij disproportioneel wordt geraakt in zijn belangen en waarom zijn belang prevaleert boven dat van de bank.

3.22 De bank heeft gemotiveerd aangevoerd waarom het belang van de bank, en dat van de financiële sector als geheel, zwaarder weegt dan dat van de consument bij het niet registreren. Door te fungeren als geldezel heeft de consument eraan bijgedragen dat met behulp van zijn bankrekening iemand kon worden opgelicht. De commissie ziet dan ook in dat de bank in het kader van fraudebestrijding en als waarschuwing voor andere financiële instellingen een groot belang heeft bij het opnemen van de gegevens van de consument in de registers.

3.23 De consument heeft enkel gesteld dat een registratieduur van acht jaar buitenproportioneel is gelet op het feit dat hij onschuldig is, het OM heeft geseponeerd en de bestaande jurisprudentie van het Kifid bepaalt dat sprake moet zijn van een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld.

3.24 Hiervoor is door de commissie vastgesteld dat de consument wel als geldezel betrokken was bij fraude. Gelet daarop is de commissie van oordeel dat de registraties van de persoonsgegevens van de consument op zichzelf, dat wil zeggen los van de door de bank gekozen registratietermijn, voldoen aan het proportionaliteitsvereiste. De commissie begrijpt dat de registratie impact heeft op (het leven van) de consument en dat hij daarvan nadeel kan ondervinden. De consument komt op een ‘zwarte lijst’ van banken te staan (althans, zo zal hij dit ervaren). De commissie ziet echter ook 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.

3.25 Gelet op de stukken en hetgeen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de commissie dat zij een registratieduur van vier jaar passend acht. Als verzachtende omstandigheid weegt de commissie hierbij de mate van verwijtbaarheid van de gedragingen mee. Hoewel het zich laten gebruiken als geldezel zeer verwijtbaar is, zijn er namelijk nog zwaardere feiten denkbaar. Daarnaast houdt de commissie rekening met de omstandigheid dat het hier om een zeer kwetsbare man gaat die mogelijk, aldus de advocaat, verstandelijk beperkt is en waar vermoedelijk ook om die reden gebruik van is gemaakt. Hij was een tijd dakloos maar heeft inmiddels hulp heeft gezocht en gekregen. De consument ontvangt inmiddels een uitkering en wordt begeleid bij het vinden van betaald werk. Deze (persoonlijke) bijzondere omstandigheden maken dat de commissie in dit geval een lagere registratieduur gerechtvaardigd vindt.

De registratie in het incidentenregister

3.26 Gelet op het bovenstaande mag ook de registratie van de persoonsgegevens van de consument in het Incidentenregister 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. Omdat er geen omstandigheden zijn gebleken die een andere registratieduur in het Incidentenregister dan de duur van de EVR-registratie rechtvaardigen, dient de bank de incidentenregistratie eveneens te verkorten naar vier jaar.

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

3.27 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 waarschuwingssysteem 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.

3.28 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.

3.29 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 vindt 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.

De opzegging van de bancaire relatie

3.30 Vervolgens komt de commissie toe aan de beoordeling van de vraag of de bank de bancaire relatie met de consument moet herstellen. De bank is 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.

3.31 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.

Ambtshalve toetsing

3.32 Voor de beoordeling van de klacht is artikel 35 ABV van belang. Dit beding is door de commissie getoetst aan het Europese en Nederlandse (consumenten)recht waarvoor ambtshalve toetsing geldt en de commissie acht het beding niet in strijd met deze regelgeving, zulks mede gelet op de omstandigheid dat in dit geval sprake is van een overeenkomst voor onbepaalde tijd welke krachtens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad in een geval als deze mag worden beëindigd als hiervoor overwogen onder 3.32.

Conclusie

3.33 De commissie concludeert dat de registraties in het EVR en het incidentenregister terecht en proportioneel zijn maar dat de duur daarvan dient te worden verkort naar vier jaar. Ten aanzien van de registraties in het Gebeurtenissenadministratie en het IVR oordeelt zij dat de registraties terecht en proportioneel zijn en dat de duur van acht jaar mag worden gehandhaafd. 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 vier 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 oktober 2023, 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 oktober 2023, 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

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 klachten 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.*