Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0862

(mr. J.W. Wagenaar, voorzitter, mr. A.J. van Putten, A.H.J. Alfrink, leden en mr. P.V. Remmerswaal, secretaris)

Klacht ontvangen op	21 maart 2022
Ingediend door	mevrouw [consument 1] en de heer [consument 2], verder te noemen de consumenten en afzonderlijk te noemen de vrouw en de man.
Tegen	ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., h.o.d.n. Florius, gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Florius
Datum uitspraak	12 oktober 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit het Algemeen Reglement CKI versie 1 januari 2022 en de Algemene verordening gegevensbescherming

Samenvatting

BKR-registraties. De consumenten maken bezwaar tegen de registraties in het CKI en verzoeken om verwijdering daarvan. De commissie is van oordeel dat voldoende aannemelijk is dat de achterstanden zijn ontstaan als gevolg van de ziekte van de vrouw. Gezien de situatie van verminderde verwijtbaarheid en het belang bij verwijdering van de BKR-registraties, valt de belangenafweging uit in het voordeel van de consumenten. De vordering wordt toegewezen.

1. Procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van Florius; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van Florius.

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 consumenten en Florius 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 consumenten hebben op 28 juli 2015 een hypothecaire geldlening afgesloten bij Florius. De consumenten runnen samen hun eigen bedrijf.

In augustus 2017 is er bij de vrouw kanker geconstateerd. Kort daarna zijn er problemen ontstaan bij het betalen van de hypotheeklasten. Op 11 november 2017 is een brief verzonden aan de consumenten met de volgende tekst:

"U heeft bij ons een lening met een achterstand. U moet deze achterstand binnen tien dagen betalen. Deze tien dagen gaan in vanaf 11 november 2017.

Wat gebeurt er als u niet betaalt?

Als u een betaalachterstand heeft van drie of meer maandtermijnen, dan zijn wij verplicht dit te melden bij het Bureau Krediet Registratie (BKR) in Tiel. Door deze melding kan het voor u lastig worden om een nieuwe lening bij een bank of kredietverstrekker te krijgen.

Betaalt u binnen tien dagen? Dan maken wij geen melding van achterstand bij het BKR.

(…)"

2.2 Vanwege het uitblijven van betaling, heeft Florius op 10 december 2017 een achterstandsmelding laten plaatsen in het CKI van het BKR. Florius heeft het dossier vervolgens overgedragen aan een incassobureau. Op 29 januari 2019 heeft Florius een bijzonderheidscode 1 laten plaatsen in het CKI van het BKR. In mei 2021 heeft Florius de consumenten het voorstel gedaan om de achterstand, op dat moment rond de € 12.000,-, op te nemen in de hypothecaire geldlening. Dit aanbod is door de consumenten geaccepteerd. Per juni 2021 is geen sprake meer van een achterstand. Florius heeft op 14 juni 2021 een herstelmelding in het CKI van het BKR laten plaatsen.

De klacht en vordering

2.3 De consumenten stellen zich op het standpunt dat de handhaving van de BKR-registraties disproportioneel is en voeren daartoe het volgende aan:

- In 2017 is bij de vrouw kanker geconstateerd. Voor de consumenten volgde daarna een zware periode. Hoewel de man nog over inkomen beschikte, is het de consumenten niet gelukt om aan alle financiële verplichtingen te blijven voldoen. Zij zijn desondanks altijd hun best blijven doen om betalingen te verrichten en tot een oplossing te komen. Zij hebben meerdere keren aan Florius voorgesteld om hun hypotheek te verhogen met het bedrag dat nog openstond. Florius is daar pas veel later mee gekomen. Daardoor heeft het langer geduurd dan nodig was. Doordat deze situatie is ontstaan door ziekte, is sprake van verminderde verwijtbaarheid aan de kant van de consumenten. Daarnaast herinneren de BKR-registraties hen aan deze moeilijke periode. Zij willen graag van de registraties af om deze periode achter zich te kunnen laten.

- De consumenten hebben inmiddels een gezonde financiële situatie. De achterstand is ingelost en zij hebben geen andere betalingsachterstanden of opeisbare schulden lopen. Hun bedrijf behaalt goede resultaten. Van een risico voor de financiële sector is daarom geen sprake.

- De consumenten willen graag hun woning verbouwen. De woning heeft momenteel aanzienlijke overwaarde, waarvan zij een gedeelte willen gebruiken voor de verbouwing. Met het inkomen dat zij nu genieten komen zij in aanmerking voor het afsluiten van de gewenste hypothecaire geldlening. De BKR-registraties belemmeren hen echter bij het verkrijgen van de benodigde financiering.

2.4 De consumenten vorderen verwijdering van de BKR-registraties of, indien deze vordering niet wordt toegewezen, verkorting van de maximale bewaartermijn van de BKR-registraties.

Het verweer

2.5 Florius heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat het in deze zaak om?

3.1 In deze zaak draait het om de vraag of Florius de BKR-registraties van de consumenten moet (laten) verwijderen, dan wel de bewaartermijn daarvan moet verkorten. De commissie is van oordeel dat Florius de registraties moet verwijderen en licht dat hieronder toe.

Beoordelingskader van de BKR-registraties

3.2 De commissie stelt voorop dat Florius op grond van het tussen haar en het BKR geldende Algemeen Reglement CKI (hierna: reglement CKI) verplicht is om van bepaalde feiten melding te maken bij het BKR.[1] Zo is Florius verplicht te melden als een consument niet aan zijn betalingsverplichting op grond van een overeenkomst voldoet.[2] In zo'n geval wordt een achterstandscode A gemeld. Voordat zij overgaat tot het laten registreren van een achterstand, is zij verplicht te waarschuwen als zich een achterstand dreigt voor te doen door middel van een vooraankondigingsbrief.[3] Florius moet ook een melding bij het BKR maken als zij een aflossings- of betalingsregeling heeft getroffen met een consument, teneinde de achterstand in te lossen.

[1] De relevante bepalingen uit het reglement CKI zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.
[2] Artikel 12 lid 1 onder a reglement CKI.
[3] Artikel 39 lid 2 reglement CKI.

Dan wordt een bijzonderheidscode 1 gemeld.[4] Als een achterstand tijdens de looptijd van de overeenkomst ongedaan wordt gemaakt, wordt een achterstandscode H geplaatst.[5]

3.3 Tussen partijen is niet in geschil dat de registraties van de achterstands- en bijzonderheidscodering technisch juist zijn. De consumenten stellen echter dat hun belang bij verwijdering van de BKR-registraties zo zwaarwegend is, dat de registraties niet in stand kunnen blijven.

3.4 Het verzoek van de consumenten om de BKR-registraties te verwijderen uit het CKI moet worden beoordeeld op grond van de relevante bepalingen in de AVG. Deze bepalingen zijn opgenomen in de bijlage. Daarbij neemt de commissie het volgende als uitgangspunt.

3.5 De BKR-registraties houden op grond van artikel 4 lid 1 en 2 AVG een verwerking van de persoonsgegevens van de consumenten in. Florius is in dit kader verwerkingsverantwoordelijke. In artikel 6 lid 1 AVG (zie bijlage) is bepaald dat verwerking van persoonsgegevens alleen is toegestaan indien ten minste aan één van de in dat artikel genoemde voorwaarden is voldaan. De rechtmatigheid van de BKR-registratie berust op de grondslag die is genoemd in artikel 6 lid 1 sub f AVG (zie bijlage).[6] Daarin is bepaald dat de verwerking van persoonsgegevens rechtmatig is wanneer deze noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke (Florius) of van een derde, behalve wanneer – kort gezegd – de privacybelangen van de betrokkene (de consumenten) zwaarder wegen dan die belangen.

3.6 Op grond van artikel 21 lid 1 AVG (zie bijlage) heeft de betrokkene echter te allen tijde het recht om vanwege met zijn specifieke situatie verband houdende redenen bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens. De verwerkingsverantwoordelijke staakt de verwerking van de persoonsgegevens, tenzij hij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokkene. Als het bezwaar van de betrokkene op grond van artikel 21 lid 1 AVG slaagt, dan heeft de betrokkene het recht dat zijn persoonsgegevens zonder onredelijke vertraging worden gewist.[7]

3.7 De registraties van bijzonderheidscodes op lopende overeenkomsten bij BKR blijven in beginsel voor de duur van vijf jaar nadat bij BKR de herstelmelding is gedaan zichtbaar op de door BKR verstrekte overzichten.[8] In de zaak die nu voorligt, betekent dit dat de registraties zichtbaar blijven tot 14 juni 2026.

---

[4] Artikel 13 lid 1 reglement CKI.
[5] Artikel 12 lid 2 en 3 reglement CKI.
[6] HR 3 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1814, te vinden op www.rechtspraak.nl.
[7] Artikel 17 lid 1 sub c AVG, zie bijlage.
[8] Artikel 14 lid

Bij de vraag of van dit beginsel in een concreet geval ten gunste van de consumenten moet worden afgeweken, dient Florius aan te tonen dat haar dwingende belangen bij handhaving van de BKR-registraties zwaarder wegen dan de belangen of grondrechten en fundamentele vrijheden van de consumenten.

Belangenafweging

3.8 Er zal dus een belangenafweging moeten plaatsvinden op basis van artikel 21 lid 1 AVG, tussen enerzijds de belangen bij handhaving van de BKR-registraties en anderzijds het belang van de consumenten bij verwijdering daarvan. Voor het standpunt van de consumenten wordt verwezen naar 2.4.

3.9 Florius heeft gesteld dat de BKR-registraties in stand moeten blijven en ter onderbouwing daarvan het volgende aangevoerd. Florius is verplicht problemen die ontstaan bij de betaling van kredieten te melden bij het BKR. Kort na het afsluiten van de kredietovereenkomst zijn er al betalingsproblemen ontstaan. Het is de consumenten niet gelukt betalingsregelingen na te komen. Het heeft ruim drieënhalf jaar geduurd voordat er een oplossing is gekomen in de achterstanden die zij hadden. Dat het uiteindelijk tot een oplossing is gekomen, was te danken aan het voorstel dat Florius heeft gedaan om de achterstanden op te nemen in de hypotheek. Het verwijderen van de BKR-registraties zou daarom een verkeerd beeld schetsen van de financiële situatie de laatste jaren bij de consumenten. Er kan niet lichtzinnig worden omgegaan met de correctiemogelijkheid op basis van een belangenafweging. Bij een technisch juiste registratie kan deze alleen in zeer bijzondere gevallen verwijderd worden. Het belang van kredietregistratie is enerzijds de betrokkenen te beschermen tegen het aangaan van financiële verplichtingen die zij niet kunnen dragen en anderzijds het in staat stellen van kredietverstrekkers om de gegoedheid en het betaalgedrag van kredietnemers te toetsen in en de afweging te kunnen maken om wel of geen krediet te verstrekken. Het daartegenover staande belang van de consumenten om hun woning te verbouwen, is onvoldoende zwaarwegend om tot verwijdering van de registraties over te gaan, aldus Florius.

3.10 De commissie is van oordeel dat Florius onvoldoende heeft aangetoond dat haar belang bij handhaving van de BKR-registraties zwaarder weegt dan het belang van de consumenten bij verwijdering. De commissie overweegt als volgt. Hoewel er ook voordat de vrouw in augustus 2017 ziek werd sprake is geweest van achterstanden, zijn die achterstanden telkens tijdig opgelost. Tot een registratie heeft het destijds niet geleid. De achterstanden die uiteindelijk wel tot registratie hebben geleid, zijn ontstaan in de periode waarin de vrouw ziek werd. Op het moment dat haar gezondheid verbeterde, is ook de achterstand langzaam gestabiliseerd, waarna de achterstand na verloop van tijd volledig is ingelost door middel van het verhogen van de hypotheek. Het is niet gebleken dat de consumenten daarna nog betalingsproblemen hebben gehad. De commissie acht het daarom aannemelijk dat sprake is van een situatie waarin de achterstanden te wijten waren aan de ziekte van de vrouw.

3.11 Daarnaast hebben de consumenten voldoende duidelijk gemaakt een legitiem belang te hebben bij verwijdering van de BKR-registraties. Zo belemmeren de registraties hen bij het verkrijgen van financiering voor het verbouwen van hun woning. De commissie erkent daarnaast ook het belang van de consumenten bij verwijdering van de registraties om de moeilijke periode die zij hebben doorgemaakt achter zich te laten.

3.12 Gezien het voorgaande is de commissie van oordeel dat er sprake is van verminderde verwijtbaarheid aan de zijde van de consumenten. Vanwege deze situatie van verminderde verwijtbaarheid door de ziekte van de vrouw en het belang van de consumenten bij verwijdering van de registraties, is de commissie van oordeel dat de belangenafweging in het voordeel van de consumenten uitvalt. Dit leidt ertoe dat de vordering tot verwijdering van de BKR-registraties wordt toegewezen.

4. De beslissing

De commissie beslist dat Florius de BKR-registraties die op naam van de consumenten zijn geplaatst dient te verwijderen binnen twee weken nadat deze beslissing aan partijen is verstuurd.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Kifid als wordt voldaan aan de vereisten van 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.

Binnen 2 weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 1 maand na de verzenddatum van de uitspraak een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie vanaf 1 april 2017, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit het Algemeen reglement CKI versie 1 januari 2022 en de Algemene verordening gegevensbescherming

Relevante bepalingen uit het Algemeen Reglement CKI versie 1 januari 2022

Artikel 12 Wanneer wordt een achterstand bij stichting BKR gemeld

1. a Voldoet een consument niet aan zijn betalingsverplichtingen op grond van een overeenkomst, dan meldt de zakelijke klant dit aan Stichting BKR. Een melding mag pas plaatsvinden als een termijnbedrag zonder toestemming van de zakelijke klant niet is voldaan. Bij de vaststelling van een achterstand worden betalingen van de consument toegerekend aan het oudst vervallen termijnbedrag.

(…)

Artikel 13 Welke bijzonderheden worden gemeld

1. De zakelijke klant meldt de onderstaande feiten met de daarbij behorende bijzonderheidscode onmiddellijk, maar in ieder geval binnen vier (4) weken nadat deze feiten zich hebben voorgedaan, bij Stichting BKR:

code 1 *er is een aflossingsregeling getroffen, nadat zich een situatie van achterstand heeft voorgedaan;*

code 2 *de zakelijke klant heeft betaling van het restant van de of de gehele vordering geëist conform de daarvoor geldende wettelijke vereisten;*

code 3 *de zakelijke klant heeft een bedrag van € 250,- of meer afgeboekt. Als afboeking plaatsvindt en de consument hoeft niets meer te betalen (finale kwijting), wordt tegelijkertijd met deze code de beëindiging van de overeenkomst met een werkelijke einddatum gemeld. In andere gevallen meldt de zakelijke klant geen werkelijke einddatum;*

code 4 *de consument blijkt/bleek onbereikbaar;*

code 5 *de zakelijke klant en de consument zijn een schriftelijke preventieve betaalregeling voor een hypothecaire kredietovereenkomst van tenminste vier (4) maanden overeengekomen.*

2. Combinaties van bijzonderheidscodes zijn mogelijk.

3. Indien de consument na finale kwijting alsnog de volledige vordering heeft voldaan, wordt de overeenkomst van een praktisch laatste aflossingsdatum voorzien.

4. De vooraankondiging is niet van toepassing op de registratie van een bijzonderheidscode.

Artikel 14 Wanneer worden de persoonsgegevens verwijderd

(…)

6 *Bijzonderheidcodes op lopende overeenkomsten, waarbij geen sprake is van een op de achterstand betrekking hebbende actuele herstelmelding, worden vijf (5) jaar na de reglementaire registratiedatum van de betreffende bijzonderheidscode ter beoordeling aan de zakelijke klant voorgelegd.*

Bijzonderheidscodes op lopende overeenkomsten met een achterstand en een actuele herstelmelding worden vijf (5) jaar na de registratiedatum van de herstelmelding uit CKI verwijderd, voor zover deze bijzonderheidcodes een registratiedatum hebben die ligt vóór de herstelmelding.

Een 'negatief' geregistreerde lopende overeenkomst wordt in deze situatie geheel verwijderd, indien er geen achterstand en/of bijzonderheidcode(s) bij de overeenkomst is/zijn gemeld na de registratiedatum van de herstelmelding.

(…)

Artikel 39 Verplichtingen zakelijke klant

1 *De zakelijke klant en Stichting BKR verplichten zich over en weer om medewerking te verlenen aan de juiste uitvoering van dit Reglement. Deze verplichting geldt tevens voor de verwerker.*

2 *De zakelijke klant moet de consument, indien zich een achterstand dreigt voor te doen als bedoeld in artikel 12 lid 1 van dit Reglement van te voren schriftelijk waarschuwen dat het niet betalen leidt tot het melden van een achterstand bij Stichting BKR. De zakelijke klant stelt de consument hiervan tijdig in kennis. De zakelijke klant wijst de consument op de mogelijke consequenties van niet tijdige betaling.*

3 *De zakelijke klant kan de verzending van de vooraankondiging achterstandsmelding aantonen door het overleggen van de kopie van het bericht aan de consument dan wel door het overleggen van een print van het bericht uit zijn computersysteem.*

4 *De zakelijke klant deelt de consument mee dat zijn persoonsgegevens en de gegevens uit de met de consument gesloten overeenkomst aan Stichting BKR worden verstrekt en wel uiterlijk op het moment van die verstrekking aan BKR.*

Relevante bepalingen uit de Algemene verordening gegevensbescherming

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.

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.

(…)