

Tussenuitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0318A

(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, prof. mr. dr. T.H.M. van Wechem, mr. dr. M.D.H. Nelemans, prof. mr. M.L. Hendrikse, mr. J. van der Groen, leden en mr. A. Kanhai, secretaris)

Datum uitspraak	24 april 2023
Klacht van	Mevrouw [naam 1] h.o.d.n. [X] Bewindvoering, verder te noemen de bewindvoerder, in haar hoedanigheid van bewindvoerder over de goederen die (zullen) toebehoren aan de heer [naam 2], verder te noemen de consument
Tegen	Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Tussenuitspraak
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Tussenuitspraak. Registraties in de interne registers. De consument is geen klant van de bank. De bank heeft zijn persoonsgegevens echter opgenomen in haar interne registers in verband met vermeende betrokkenheid bij bankhelpdeskfraude (in de zin van het fungeren als geldezel). Persoonsgegevens mogen alleen worden verwerkt als dit is gebaseerd op één van de zes grondslagen zoals omschreven in artikel 6 AVG. In dit geval heeft de bank de persoonsgegevens van de consument geregistreerd op grond van artikel 6, eerste lid, onder f AVG. De verwerking van persoonsgegevens is pas rechtmatig als aan de drie voorwaarden die in het artikel worden genoemd is voldaan. Op basis van het dossier kan de commissie niet vaststellen of dit zo is en dus kan zij ook niet vaststellen of de verwerking van de persoonsgegevens van de consument rechtmatig is. De commissie stelt de bank in de gelegenheid nader te motiveren waarom aan de criteria uit voornoemd artikel is voldaan.

I. Procedure

- I.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 klaagschrift van de consument; 2) het klachtformulier van de consument; 3) het verweerschrift van de bank 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de bank en 6) de aanvullende reactie van de bank.
- I.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 7 juni 2022. De bewindvoerder werd op de hoorzitting vertegenwoordigd door, mr. R. Laatsman, advocaat. De consument is zelf niet verschenen. Namens de bank waren aanwezig [naam 3], medewerker Afdeling Veiligheidszaken en mr. [naam 4], advocaat.

- I.3 De consument en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.
- I.4 Na de hoorzitting is de meervoudige commissie uitgebreid naar een meervoudige commissie die uit vijf leden bestaat. De commissieleden mr. J. van der Groen en prof. mr. M.L. Hendrikse zijn aan de commissie toegevoegd. Partijen zijn hierover geïnformeerd.
- I.5 Op 19 augustus 2022 heeft de commissie voor het eerst in deze samenstelling raadkameroverleg gehad over deze zaak. Op 23 augustus 2022 heeft de commissie de bank in de gelegenheid gesteld om een nadere akte in te dienen. Op 6 september 2022 heeft de bank een nadere akte ingediend. De consument is in de gelegenheid gesteld om op de aanvullende akte van de bank te reageren maar heeft hiervan afgezien. Op 28 oktober 2022 heeft de commissie een tweede raadkameroverleg gehouden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument staat sinds 17 mei 2017 onder bewind. Bij beschikking van 12 januari 2022 heeft de rechtbank de grondslag van het bewind gewijzigd omdat aan de zijde van de consument sprake is van een lichamelijke of geestelijke toestand die maakt dat hij niet voldoende zelfstandig in staat is zijn vermogensrechtelijke belangen te behartigen. Het bewind is daarom voor onbepaalde tijd verlengd.
- 2.2 De consument is geen klant van de bank; hij hield een betaalrekening aan bij ING Bank N.V. (hierna: de betaalrekening). In juni 2021 is de bankpas van de consument gestolen en heeft hij een nieuwe bankpas ontvangen. Er is geprobeerd om geld op te nemen met de nieuwe bankpas.
- 2.3 Op 16 juli 2021 is een klant van de bank (hierna: de benadeelde rekeninghouder) opgelicht door middel van whatsappfraude. De benadeelde rekeninghouder is door oplichters bewogen om een bedrag van € 850,- over te maken naar de betaalrekening van de consument. Uit een schermafbeelding van de online bankomgeving van de benadeelde rekeninghouder blijkt dat een bedrag van € 850,- van de betaalrekening van de benadeelde rekeninghouder is afgeschreven. Het detectiesysteem van de bank heeft deze overboeking als verdacht aangemerkt en voorkomen dat het bedrag op de betaalrekening is bijgeschreven.
- 2.4 Per brief van 20 juli 2021 heeft ING Bank de consument geïnformeerd dat zij zijn persoonsgegevens voor de duur van acht jaar heeft geregistreerd in de interne en externe verwijzingsregisters, waaronder het Extern Verwijzingsregister (hierna: EVR).

ING Bank is tot de registraties overgegaan omdat de consument als geldezel betrokken was bij fraude en daartoe zijn betaalrekening ter beschikking heeft gesteld. De consument is het hiermee niet eens en heeft hiertegen bezwaar aangetekend.

- 2.5 Per brief van 3 september 2021 heeft de bank de consument geïnformeerd over de opname van zijn persoonsgegevens in het Incidentenregister en het Intern Verwijzingsregister (hierna: IVR). In de brief is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“Reden van opname

Uw gegevens zijn opgenomen om de volgende redenen:

Reden van opname is uw betrokkenheid bij een frauduleuze overboeking van € 850 op 16-07-2021 ten gunste van uw rekening (...). Hiervan is aangifte gedaan bij de politie.

Er is voldoende aannemelijk geworden dat u bij een incident betrokken bent of bent geweest. Ook hebben wij vastgesteld dat voldaan is aan de opnamecriteria voor registratie in het Incidentenregister en het Intern Verwijzingsregister. Voor meer informatie over het doel van de registraties zie bijlage 1 en het PIFI Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen (PIFI).

Duur registraties

Uw gegevens zijn per 16-07-2021 in ons Incidentenregister opgenomen. De einddatum van deze registratie is 16-01-2022. (...)

Uw gegevens zijn per 16-07-2021 in ons Intern Verwijzingsregister opgenomen. De einddatum is 16-07-2029. (...)”

- 2.6 Op 28 februari 2022 heeft de consument telefonisch aangifte gedaan van diefstal. Uit het proces-verbaal van aangifte blijkt dat de consument tegenover de politie heeft verklaard dat zijn portemonnee met daarin zijn bankpas op 7 juni 2021 uit zijn auto is gestolen. De consument heeft dit dezelfde dag nog gemeld bij zijn bewindvoerder die de bankpas heeft laten blokkeren.
- 2.7 Tijdens de hoorzitting is vast komen te staan dat de consument en ING Bank tijdens een Kifid-procedure een schikking hebben getroffen. Als gevolg van de gemaakte afspraken is de registratie in het EVR teruggebracht naar vier jaar.

De klacht en vordering

- 2.8 De consument vordert dat zijn persoonsgegevens uit de interne registers van de bank worden verwijderd. De commissie leidt uit de klachtomschrijving van de consument af dat hij niet ook klaagt over de registratie in het Incidentenregister waarvan de registratietermijn inmiddels is verstreken. De consument voert voor zijn klacht de volgende argumenten aan.
- 2.9 Hoewel het gaat om interne registraties heeft de consument er wel belang bij dat zijn persoonsgegevens uit deze registers worden verwijderd. De registraties zijn namelijk onterecht omdat de consument onschuldig is en niet betrokken is bij oplichting door middel van whatsappfraude.

- 2.10 De consument heeft hierover het volgende verklaard. Op 7 juni 2021 is de portemonnee van de consument gestolen. Mogelijk hebben derden hier misbruik van gemaakt/willen maken. Zelf weet hij niets van de gepleegde whatsappfraude en weet hij ook niet hoe zijn betaalrekening bij de whatsappfraude betrokken is geraakt. Mogelijk zou iemand in zijn nabije omgeving dit gedaan kunnen hebben.
- 2.11 Als analfabeet is de consument niet in staat om berichten op te stellen en door middel van whatsappfraude mensen over te halen geld over te maken. Een van de redenen dat de consument onder bewind staat, is dat hij moeite heeft met lezen en schrijven en daar hulp bij nodig heeft.
- 2.12 De betaalrekening waar het bedrag naar is overgemaakt betrof een leefgeldrekening die wordt beheerd door de bewindvoerder. Indien er onverwacht een groot bedrag op de betaalrekening zou worden bijgeschreven, dan zou de bewindvoerder daar vragen over stellen aan de consument. De bewindvoerder heeft de betaalrekening nagelopen en geen onverklaarbare bijschrijvingen geconstateerd. Het bedrag van € 850,- is niet op de betaalrekening bijgeschreven.
- 2.13 De consument heeft direct na de diefstal van zijn portemonnee aangifte willen doen. De politie heeft echter aanvankelijk zijn aangifte niet willen opnemen. Pas na tussenkomst van zijn advocaat heeft de consument aangifte kunnen doen.
- 2.14 Gelet op het vorenstaande (2.11 t/m 2.13) is niet vast komen te staan dat de consument de benadeelde rekeninghouder heeft misleid. De bank heeft dit niet bewezen, terwijl de consument wel een (plausibele) verklaring heeft voor wat er is gebeurd.

Het verweer

- 2.15 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

Het geschil en de rechtsvraag

- 3.1 In dit geschil is aan de orde of de bank de persoonsgegevens van de consument mocht registreren in het IVR en de Gebeurtenissenadministratie (hierna: gezamenlijk de interne registers). De bank heeft gemeend dat te mogen doen omdat vermoed wordt dat de consument zijn betaalrekening bij ING Bank en de bijbehorende bankpas en pincode aan derden ter beschikking heeft gesteld. Hierdoor zijn oplichters erin geslaagd een klant van de bank op te lichten. De consument betwist elke betrokkenheid bij deze oplichting. Hij stelt onschuldig te zijn en wil daarom dat zijn persoonsgegevens uit de interne registers worden verwijderd.

- 3.2 De commissie moet beoordelen of de registraties in het IVR en de Gebeurtenissen-administratie in dit geval rechtmatig zijn.

Het juridisch kader

- 3.3 Verwerking van persoonsgegevens is in beginsel onrechtmatig, tenzij sprake is van één van de in artikel 6 AVG genoemde verwerkingsgrondslagen. In het onderhavige geval heeft de bank de verwerking gebaseerd op artikel 4.3 sub f van de Gedragscode Persoonsgegevens Financiële Instellingen (hierna: de Gedragscode). Sinds de inwerking-treding van de AVG is de Gedragscode voor banken echter komen te vervallen en dient direct te worden getoetst aan de AVG, waarbij de commissie opmerkt dat de reikwijdte van de AVG niet afwijkt van hetgeen in de Gedragscode staat. De commissie zal bij de beoordeling dus uitgaan van de AVG.

- 3.4 Artikel 6, eerste lid, onder f van de AVG luidt als volgt:

“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.”

- 3.5 Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie¹ is de verwerking van persoonsgegevens op basis van artikel 6, eerste lid, onder f AVG, *pas rechtmatig* als aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden is voldaan. Ten eerste moet sprake zijn van de behartiging van een gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke. Het gaat dan om een belang dat ook in rechte beschermd wordt, dat beschermingswaardig wordt geacht en ‘afgedwongen’ kan worden.² Ten tweede moet de verwerking noodzakelijk zijn voor de behartiging van dat gerechtvaardigd belang. De inbreuk op de privacy van de betrokkene door de registratie moet in verhouding staan tot het doel van de gegevensverwerking (proportionaliteit). Ook moet het doel niet op een minder nadelige manier te bereiken zijn (subsidiariteit). De verwerking van persoonsgegevens moet beperkt blijven tot de informatie die strikt noodzakelijk is.³ Ten derde moet voldaan zijn aan de voorwaarde dat de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene niet prevaleren boven de rechten van de verwerkings-verantwoordelijke. De uitkomst van deze belangenafweging is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

¹ HvJ EU 4 mei 2017, ECLI:EU:C:2017:336 (Rigas), vanaf overweging 28.

² Autoriteit Persoonsgegevens

https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/normuitleg_gerechtvaardigd_belang.pdf

³ Artikel 5 AVG (zie bijlage).

Het standpunt van de bank

- 3.6 De bank heeft de persoonsgegevens van de consument geregistreerd in haar interne registers vanwege de vermeende betrokkenheid van de consument bij whatsappfraude. De bank stelt zich, zo begrijpt de commissie, op het standpunt dat zij in het kader van fraudepreventie een gerechtvaardigd belang heeft bij de verwerking van de persoonsgegevens van de consument en dat aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit is voldaan.

De beoordeling

- 3.7 De bank heeft de commissie er vooralsnog niet van weten te overtuigen dat aan de voorwaarden van artikel 6, eerste lid, onder f) AVG is voldaan.
- 3.8 Vast staat dat de consument geen bancaire relatie heeft met de bank. Hiervoor is ook vastgesteld dat ING Bank de persoonsgegevens van de consument voor de duur van vier jaar heeft geregistreerd in het EVR. Dit heeft tot gevolg dat alle bij de Nederlandse Vereniging van Banken aangesloten banken gedurende vier jaar door middel van een hit worden geïnformeerd als de consument een nieuw bancaire product aanvraagt/dienst afneemt. Deze registratie draagt in die zin bij aan fraudepreventie doordat financiële instellingen opmerkzaam worden gemaakt en gewaarschuwd voor hetgeen de consument in het verleden zou hebben gedaan.
- 3.9 In dat licht is de commissie op basis van het huidige dossier er (nog) niet van overtuigd dat de bank in dit geval een gerechtvaardigd belang heeft bij de interne registraties en evenmin dat is voldaan aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.
- 3.10 De commissie stelt de bank daarom in de gelegenheid nader te motiveren waarom zij van mening is dat de EVR-registratie, die door ING Bank is gedaan, niet toereikeind is om tevens het belang van de bank te beschermen en het dus noodzakelijk is om de persoonsgegevens ook op te nemen in het IVR.
- 3.11 De commissie verzoekt de bank dan ook nader te motiveren:
1. voor welke gedraging(en) de registratie(s) geldt(t)(en) en hoe u de gebeurtenis in de Gebeurtenissenadministratie omschreven heeft?
 2. met welk doel de bank de persoonsgegevens van de consument heeft geregistreerd?
 3. welk belang zij met de registraties wenst te behartigen (welke waarde hebben de registraties voor de bank)?
 4. waarom de registraties *zelf* proportioneel en subsidiair zijn.

5. waarom zij de duur van de interne registraties niet laat aansluiten op de duur van de externe registraties van ING bank?

6. waarom een registratieduur van acht jaar proportioneel en subsidiair is ?

3.12 De procedure zal als volgt worden voortgezet. De bank krijgt de gelegenheid om binnen twee weken na dagtekening van deze uitspraak te reageren op de in randnummer 3.11 genoemde punten, met de mogelijkheid van uitstel volgens vraag 37 van het reglement. De consument zal daarna in de gelegenheid worden gesteld om onder dezelfde voorwaarden op de reactie van de bank te reageren.

4. De beslissing

De commissie:

- stelt partijen in de gelegenheid om te reageren zoals hiervoor in randnummer 3.12 is vermeld;
- houdt iedere verdere beslissing aan.

Deze uitspraak is een bindend advies. Beroep tegen deze uitspraak bij de Commissie van Beroep Kifid - voor zover voldaan is aan de voorwaarden – is alleen mogelijk tezamen met de einduitspraak in deze kwestie. 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 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 de AVG

Artikel 5

Beginselen inzake verwerking van persoonsgegevens

1. Persoonsgegevens moeten:

- a. worden verwerkt op een wijze die ten aanzien van de betrokkene rechtmatig, behoorlijk en transparant is („rechtmatigheid, behoorlijkheid en transparantie”);
 - b. voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld en mogen vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze worden verwerkt; de verdere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden wordt overeenkomstig artikel 89, lid 1, niet als onverenigbaar met de oorspronkelijke doeleinden beschouwd („doelbinding”);
 - c. toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt („minimale gegevensverwerking”);
 - d. juist zijn en zo nodig worden geactualiseerd; alle redelijke maatregelen moeten worden genomen om de persoonsgegevens die, gelet op de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt, onjuist zijn, onverwijld te wissen of te rectificeren („juistheid”);
 - e. worden bewaard in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen niet langer te identificeren dan voor de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens worden verwerkt noodzakelijk is; persoonsgegevens mogen voor langere perioden worden opgeslagen voor zover de persoonsgegevens louter met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden worden verwerkt overeenkomstig artikel 89, lid 1, mits de bij deze verordening vereiste passende technische en organisatorische maatregelen worden getroffen om de rechten en vrijheden van de betrokkene te beschermen („opslagbeperking”);
 - f. door het nemen van passende technische of organisatorische maatregelen op een dusdanige manier worden verwerkt dat een passende beveiliging ervan gewaarborgd is, en dat zij onder meer beschermd zijn tegen ongeoorloofde of onrechtmatige verwerking en tegen onopzettelijk verlies, vernietiging of beschadiging („integriteit en vertrouwelijkheid”).
- 2. De verwerkingsverantwoordelijke is verantwoordelijk voor de naleving van lid 1 en kan deze aantonen („verantwoordingsplicht”).**

Artikel 6

Rechtmatigheid van de verwerking

- I. 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 gez(,,,)ag 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.

(...)