

139. De registratie van kredieten

M.H.P. CLAASSEN EN J.L. SNIJDERS

Met enige regelmaat verzoeken consumenten om verwijdering dan wel wijziging van hun (negatieve) kredietregistratie. Deze bijdrage zal de systematiek van kredietregistraties bespreken. Daarbij zal ook een lans worden gebroken om bij nieuwe kredietverlening meer rekening te houden met de persoonlijke omstandigheden van de aspirant kredietnemer met een negatieve kredietregistratie, in plaats van het te gemakkelijk wijzigen of verwijderen van die kredietregistratie.

Inleiding

Zowel de Nederlandse als de Europese wetgever hechten in het kader van maatschappelijk verantwoorde financiële dienstverlening evident en terecht groot belang aan het stelsel van kredietregistratie. Niet voor niets is deelname aan een stelsel van kredietregistratie verplicht voor een kredietaanbieder. Het systeem van kredietregistratie is essentieel voor kredietaanbieders om te waken voor overkreditering door consumenten en bescherming van de kredietaanbieders tegen consumenten die hun leningen niet kunnen aflossen. Ondergeschikt, maar niet minder belangrijk, is dat een stelsel van kredietregistraties een level-playing-field creëert voor kredietaanbieders en een basis voor nieuwe toetreders. Door het stelsel van kredietregistraties beschikken zij immers allemaal over dezelfde (minimum) informatie over het betalingsgedrag van consumenten.

Behalve het evidente belang van een juiste kredietregistratie voor de maatschappelijk verantwoorde kredietverlening en bescherming van kredietgevers, heeft kredietregistratie ook voordelen voor consumenten. Een kredietregistratie laat in verreweg de meeste gevallen namelijk zien dat consumenten hun betalingsverplichtingen nakomen. Als iemand geen betalingsachterstanden heeft, dan werkt een kredietregistratie in het voordeel van de consument. De kredietaanbieder ziet dan namelijk dat het betaalgedrag in orde is. Dat is zo'n 91% van de 8,5 miljoen geregistreerde consumenten in het Centraal Krediet Informatiesysteem (CKI) van de Stichting Bureau Kredietregistratie (BKR) het geval.¹ Een 'positieve registratie' schept vertrouwen bij een kredietaanbieder en is een voordeel in snelheid en omvang van toewijzing en renteniveau.

Hoewel kredietregistratie zonder meer een legitiem doel dient, verdient de bescherming van de privacy van kredietnemers aandacht. De Hoge Raad heeft in het Santander-arrest van 9 september 2011 geoordeeld dat onverminderd de verplichting tot kredietregistratie die op een kredietaanbieder rust, bij de registratie van kredieten wel een belangenafweging in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) moet worden gemaakt.² De laatste tijd lijkt sprake van een toename van verzoeken om verwijdering of wijziging van kredietregistraties. De financiële crisis, aanscherping van kapitaaleisen voor banken en de steeds strengere selectie door kredietverstrekkers zijn daar ongetwijfeld debet aan.

Die toename blijkt ook uit – of is misschien het gevolg van – ondernemingen zoals Dynamiet Nederland of BKR-Vrij, die zich volledig richten op het helpen van consumenten om hun BKR-registratie te verwijderen.³ Deze ondernemingen bieden consumenten niet alleen hulp bij het corrigeren of verwijderen van onterechte BKR-registraties, maar ook voor het verwijderen van terrechte BKR-registraties. Dit kost consumenten vaak veel geld, met zeker niet altijd als resultaat verwijdering van de registratie. Consumenten die menen dat zij ten onrechte een BKR-registratie hebben, kunnen ook – tegen geringe kosten – bij het BKR terecht om deze te laten wijzigen dan wel verwijderen. Dergelijke ondernemingen zijn dan ook het BKR een doorn in het oog en zij heeft onlangs tevergeefs geprobeerd Dynamiet Nederland een halt toe te roepen.⁴

² HR 9 september 2011 (NJ 2011/595 m.nt. E.J. Dommering; ECLI:NL:HR:2011:BQ8097).

³ Zie www.dynamietnederland.nl en www.bkr-vrij.nl.

⁴ Voorzieningenrechter Rechtbank Den Haag, 27 november 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:13582. Zie ook de waarschuwing op: <https://www.bkr.nl/consumenten/ik-ben-het-oneens-met-mijn-registratie/onder-Registratie-laten-verwijderen-via-een-internet-aanbieder/>.

¹ Zie <https://www.bkr.nl/over-bkr/handig-om-te-weten/>.

Stichting Bureau Kredietregistratie

De Stichting Bureau Kredietregistratie (BKR) te Tiel is in 1965 opgericht met als taak het bijhouden van een kredietregistratie, het Centraal Krediet Informatiesysteem (CKI). De wettelijke basis voor de centrale kredietregistratie is thans gelegen in artikel 4:32 Wft.⁵ Kredietaanbieders die onder de Wft vallen, zijn op grond hiervan verplicht deel te nemen aan een stelsel van kredietregistratie. Deze verplichte deelname vloeit ook voort uit artikel 8 van de Richtlijn Consumentenkrediet.⁶ Met de implementatie van deze richtlijn per 11 juni 2010⁷ is aan artikel 4:32 Wft de eis toegevoegd dat het stelsel van kredietregistratie alle aanbieders van krediet die gevestigd zijn in een

Hoewel kredietregistratie zonder meer een legitiem doel dient, verdient de bescherming van de privacy van kredietnemers aandacht

lidstaat toegang moet bieden tot het stelsel onder dezelfde voorwaarden. Op grond van artikel 33, eerste lid, onder m, Besluit markttoegang financiële ondernemingen Wft moet bij de aanvraag voor een vergunning voor het aanbieden van krediet ook een bewijs van deelname aan een stelsel van kredietregistratie worden overgelegd.

Een kredietaanbieder moet op grond van artikel 4:34 Wft in het belang van de consument informatie inwinnen over diens financiële positie en hij dient te waken voor overkreditering. Met de implementatie van de Richtlijn Consumentenkrediet is daaraan toegevoegd dat deze toets niet alleen bij het tot stand komen van een kredietovereenkomst moet worden uitgevoerd, maar ook bij een belangrijke verhoging van het krediet. Bij kredieten van meer dan € 250 moet een aanbieder het stelsel van kredietregistraties raadplegen alvorens hij een overeenkomst aangaat.⁸ Met de implementatie van de Richtlijn Consumentenkrediet is ook de verplichting ingevoerd voor kredietaanbieders om consumenten onverwijld en kosteloos in kennis te stellen van het resultaat van de krediettoets ingevolge artikel 4:34 Wft, indien het krediet wordt geweigerd en van de in het CKI opgenomen inlichtingen (artikel 4:32, tweede lid, Wft).

5 De verplichte aansluiting bij een stelsel van kredietregistratie is op hoofdlijnen overgenomen uit artikel 52 van de Wet financiële dienstverlening (Wfd), die op haar beurt was overgenomen uit artikel 14, tweede lid, van de Wet op het consumentenkrediet (Wck).

6 Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad (PbEU L 133/66).

7 Wet van 19 mei 2011 tot wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad (PbEU L 133/66), gepubliceerd in Stb. 2011, 246. Kamerstukken 32 339.

8 Artikel 114 Besluit gedragtoezicht financiële ondernemingen Wft (Bgfo).

Hoewel het niet is uitgesloten dat ook andere kredietregistratiebureaus als een stelsel van kredietregistratie kunnen worden aangemerkt, is op dit moment alleen het BKR actief op dit gebied.⁹ Juist ook gelet op het belang van een volledige en centrale registratie, laat het zich niet goed indenken dat meerdere stelsels naast elkaar bestaan. Behalve het BKR zijn in Nederland wel verschillende handelsinformatiebureaus actief, die zich commercieel bezig houden met het verzamelen en verstrekken van financiële en/of kredietwaardigheidsinformatie, maar dat zijn geen stelsels van kredietregistratie als bedoeld in artikel 4:32 Wft.¹⁰ Artikel 4:32 Wft behelst dus feitelijk een verplichting voor elke aanbieder van krediet om zich bij het BKR aan te sluiten.

Algemeen Reglement CKI

Alle deelnemende kredietaanbieders aan het CKI zijn gebonden aan het Algemeen Reglement CKI van het BKR (AR CKI; laatste versie 1 juli 2014)¹¹. Hierin zijn de rechten van de consumenten vastgelegd, zoals het recht van de consument op inzage in zijn eigen persoonsgegevens bij het BKR. Daarnaast zijn hierin de rechten en verplichtingen tussen het BKR en de deelnemende kredietaanbieders – in de terminologie van het AR CKI: de zakelijke klant – vastgelegd. In beginsel is iedereen met een krediet met een looptijd van ten minste drie maanden, in welke vorm dan ook, aflopend of doorlopend krediet, roodstand, creditcard of kredietfaciliteit bij een postorderbedrijf, staat geregistreerd.¹² Dat gebeurt zodra het krediet wordt afgesloten. De kredietaanbieder doet deze melding bij het BKR.

Opmerking verdient dat niet alle schulden in het BKR worden geregistreerd. Hypothecair krediet wordt bijvoorbeeld niet geregistreerd, tenzij sprake is van betalingsachterstanden.¹³ DUO studieschulden worden evenmin geregistreerd. Telecomaanbieders waren aangesloten bij het BKR, maar hebben zich in 2011 teruggetrokken.¹⁴ Zij hebben een eigen registratie, Preventel.¹⁵ In het licht van het arrest van de Hoge Raad van 13 juni 2014,¹⁶ waarin de Hoge Raad bij prejudiciële beslissing oordeelde dat een ‘gratis’ mobiele telefoon bij een telefoonabonnement in beginsel als krediet kwalificeert en de telecomaanbieders dus als kredietaanbieder, zullen ook de telecomaanbieders

9 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 507, nr. 3, p. 97.

10 Zie Nederlandse Vereniging Handelsinformatiebureaus (NVH), www.nvhinfo.nl.

11 Te raadplegen op www.bkr.nl.

12 Zie de kredietvormen genoemd in de artikelen 14-21 AR CKI.

13 Artikel 19, tweede lid, AR CKI.

14 Hoewel het vaak om relatief lage bedragen gaat, heeft onderzoek uitgezonden dat het risico op vergroting van betalingsproblemen bij personen met een achterstand op een mobiele telefoonabonnement drie hoger is dan bij de gemiddelde Nederlander (Kamerstukken II, 2009-2010, Aanhangsel 2392).

15 HR 13 juni 2014, JOR 2014/206 ECLI:NL:HR:2014:1385.

16 Zie www.preventel.nl.

deel moeten nemen aan een stelsel van kredietregistratie als bedoeld in artikel 4:32 Wft. De toets van Preventel is anders ingericht dan de toets bij het BKR en voldoet nog niet aan de eisen die de Wft daaraan stelt, aldus de Minister van Financiën.¹⁷ Ook private lease is niet geregistreerd bij het BKR, aangezien dit geen krediet is en (nog) niet gereguleerd in de Wft.¹⁸

In beginsel zijn kredieten dus geregistreerd. Dat is een zogenaamde ‘positieve registratie’ en duidt enkel aan dat iemand een krediet heeft. De registratie sec, dus enkel het feit dat de consument een krediet heeft, zonder bijzonderheidscodes, schaadt de belangen van consumenten niet. Zo oordeelde ook de Rechtbank Noord-Nederland: “Voor verwijdering van de gehele registratie ziet de rechtbank na verwijdering van de voor xxx belastende coderingen, onvoldoende grond. De enkele registratie van de kredietovereenkomst strijdt immers niet met enig belang van xxx.”¹⁹ Dat is uiteraard anders indien de consument betwist überhaupt een krediet te hebben afgesloten. In dat geval kan volledige verwijdering van de registratie wel geboden zijn.²⁰

De registratie wordt vijf jaar nadat het krediet volledig is afgelost, verwijderd uit het BKR (artikel 13, eerste lid, AR). Wanneer echter een betalingsachterstand ontstaat, dan moet dat worden gemeld (artikel 11 AR CKI) en kan de positieve registratie veranderen in een ‘negatieve registratie’. In dat geval worden zogenaamde bijzonderheidscodes bij de registratie geplaatst. Een code A wordt geplaatst bij een betalingsachterstand.²¹ Daarvan is sprake indien een consument een termijnbedrag zonder toestemming van de kredietaanbieder niet heeft voldaan. Bij de vaststelling wordt rekening gehouden met het oudst vervallen termijnbedrag. Afhankelijk van het soort krediet, gelden verschillende termijn waarna de achterstandsmelding in het CKI mag worden gedaan. Zo geldt voor een aflopend krediet een termijn van twee maanden na de vervaldatum (artikel 11, eerste lid, onder b, AR CKI). Alvorens tot een achterstandscodering over te gaan, moet de kredietaanbieder de consument bovendien waarschuwen dat niet betalen zal leiden tot een negatieve registratie in het CKI (artikel 22, derde lid, AR CKI; de vooraankondiging). Indien er geen sprake is van een reglementaire vooraankondiging, dan zal een verzoek van een consument tot wijziging van de kredietregistratie, nog los van de inhoudelijke merites, al

snel worden toegewezen.²² Het is aan de kredietaanbieder om verzending van de vooraankondiging door overlegging van kopieën van brieven de verzending van de vooraankondiging aannemelijk te maken.²³

Om andere kredietaanbieders meer inzicht te geven in het betalingsgedrag van consumenten, kent het BKR op grond van artikel 12 AR CKI de volgende bijzonderheidscodes:

- Code 1: Er is, nadat er een achterstand in de betalingen is afgelopen, een aflossings- of schuldregeling getroffen.
- Code 2: De vordering is geheel opeisbaar gesteld.
- Code 3: De vordering is intern afgeboekt of er is finale kwijting verleend.
- Code 4: De kredietnemer bleek/blijkt onbereikbaar.

Indien de consument de achterstand ongedaan maakt, dan wordt de code H geregistreerd: de herstelcode. Wordt het krediet tegelijkertijd met het ongedaan maken van de achterstand beëindigd, dan wordt de werkelijke einddatum geregistreerd. Deze code blijft ten minste vijf jaar zichtbaar. Dat betekent dat ook andere kredietaanbieders deze kunnen zien en zullen betrekken in hun kredietbeoordeling. Zolang het krediet loopt, blijft de BKR-registratie in stand. Zodra het krediet is afgelost en er een einddatum is, begint de termijn van vijf jaar te lopen.

De registratie dient bovenal een getrouw beeld van te geven van werkelijkheid. Zo had in de zaak bij de Geschillencommissie BKR de kredietaanbieder de consument geregistreerd met achterstandsmelding (A) en de bijzonderheidscodes 2 (restant opeisbaar geworden) en 3 (€ 250 of meer afgeboekt). De consument had echter later – strikt genomen na het verstrijken van de verjaringstermijn – alsnog de gehele vordering voldaan. In zoverre was de registratie van de bijzonderheidscode 3 niet langer gerecht-

Aanbieders van krediet zijn feitelijk verplicht zich bij het BKR aan te sluiten en daarmee gebonden aan het Algemeen Reglement CKI

vaardigd. De Geschillencommissie overweegt: “Andere kredietverleners kunnen uit de registratie van de 3 opmaken dat de deelnemer een bedrag heeft moeten afboeken. Doordat de betrokkene alsnog de gehele vordering heeft voldaan, is daarvan niet (langer) sprake.”²⁴

Procedures voor wijziging en verwijdering kredietregistratie

Voor het wijzigen of verwijderen van een kredietregistratie kan een consument verschillende routes bewandelen. De consument heeft zowel op grond van het AR CKI als op

17 Kamerstukken II, 2014-2015, 32 545, nr. 31. Het laatste woord is hierover echter nog niet gezegd. VVD-kamerlid De Vries maakt zich sterk voor een vrijstelling voor telecoöperatieaanbieders van de Wft, Kamerstukken II, 2015-2016, 34 198, nr. 16.

18 Zie voor een uitgebreide bespreking van private lease S.E. Machiels en T.M. Penninks, *Private lease*, TFR 5/2015, p. 165 e.v.

19 Rechtbank Noord-Nederland 25 september 2014 (C/14/154945 / HA RK 14-93). Vergelijk ook Rechtbank Rotterdam 7 april 2015 (C/10/462894 / HA RK 14-912).

20 Geschillencommissie 24 juni 2015, nr. 15.10.

21 Hoewel een belangrijk onderdeel van de kredietregistratie, wordt de ‘code A’ niet uitdrukkelijk genoemd in het Algemeen Reglement CKI.

22 Zie bijvoorbeeld Rechtbank Oost-Brabant van 13 februari 2015 (C/01/285177/ EX RK 14-203) en de uitspraak van de Geschillencommissie BKR 21 juli 2014, nr. 14.06, te raadplegen op www.bkr.nl.

23 Geschillencommissie 24 juni 2015, nr. 15.07.

24 Uitspraak Geschillencommissie 10 april 2014, nr. 14.05.

grond van de Wbp recht op inzage van zijn gegevens en kan indien nodig een verzoek tot correctie indienen. Indien dat verzoek niet of niet geheel wordt gehonoreerd, kan hij het geschil voorleggen aan de Geschillencommissie BKR, de burgerlijke rechter via een verzoekschriftprocedure of de voorzieningenrechter in kort geding.

Geschillencommissie BKR

Op grond van het AR CKI heeft een consument het recht om BKR met enige regelmaat te vragen of zijn persoonsgegevens door het BKR worden verwerkt.²⁵ Het BKR stuurt de consument – tegen een geringe betaling – binnen vier weken een overzicht van zijn registraties. Indien de consument meent dat zijn persoonsgegevens onjuist, onvolledig, dan wel niet van belang zijn of in strijd met de wet in het CKI worden verwerkt, dan kan de consument een correctieverzoek doen.²⁶ In de praktijk zal dat verzoek door het BKR ook altijd worden voorgelegd aan de kredietaanbieder. De registratie wordt feitelijk immers geplaatst door de kredietaanbieder. Dat is ook degene die de klant kent en het overzicht heeft van zijn betalingsgedrag. Reageert het BKR of de kredietaanbieder hier niet binnen vier weken op, dan wordt de klacht geacht niet tot het gewenste resultaat te

Het verdient aanbeveling om de proportionaliteits-toets niet zozeer bij kredietregistratie uit te voeren, maar juist bij de kredietbeoordeling

hebben geleid. De klacht bij de Geschillencommissie moet vervolgens binnen twee maanden worden ingediend. Op de geschillen bij de Geschillencommissie BKR is het Reglement Geschillencommissie BKR van toepassing.²⁷

Uitgangspunt is dat de Geschillencommissie zes zittingen per jaar houdt. Voor het in behandeling nemen van een klacht is een bedrag van € 50 verschuldigd, hetgeen bij grondverklaring van de klacht wordt gerestitueerd. Er kan tevens schadevergoeding worden gevraagd, doch niet meer dan

€ 2.270 en geen immateriële schade.²⁸ De schade moet worden gespecificeerd, onderbouwd en aantoonbaar in rechtstreeks verband staan met de registratie.²⁹

Verzoekschriftprocedure civiele rechter

De rechten van consumenten op grond van het AR CKI zijn rechtstreeks afkomstig uit de Wbp, maar praktisch uitgewerkt ten behoeve van de kredietregistratie in het CKI. De consument kan er dus ook voor kiezen om zich rechtstreeks tot de kredietaanbieder te wenden. Immers,

dit is de verantwoordelijke in de zin van de Wbp voor de verwerking van de persoonsgegevens in het kader van de kredietverstrekking en –registratie. Op grond van artikel 35 Wbp (inzagerecht) heeft de consument – in de terminologie van de Wbp: betrokkene – het recht zich ‘vrijelijk en met redelijke tussenpozen’ tot de kredietaanbieder te wenden met het verzoek hem mede te delen of hem betreffende persoonsgegevens worden verwerkt. De kredietaanbieder moet hem daarover binnen vier weken berichten onder, indien van toepassing, verstrekking van een overzicht van de gegevens. Op grond van artikel 36 Wbp (correctieverzoek) kan een consument de kredietaanbieder vervolgens verzoeken de hem betreffende gegevens te verbeteren, aan te vullen, te verwijderen of af te schermen indien deze “feitelijk onjuist zijn, voor het doel of de doeleinden van de verwerking onvolledig of niet ter zake dienend zijn dan wel anderszins in strijd met een wettelijk voorschrift worden verwerkt”.

De kredietaanbieder bericht de consument binnen vier weken na ontvangst van het verzoek schriftelijk of dan wel in hoeverre hij daaraan zal voldoen. Bij het uitblijven van de gewenste of een tijdige reactie, kan de consument zich vervolgens tot de rechtbank wenden met het verzoek om de bijzonderheden uit het CKI te verwijderen.³⁰ Een verzoekschrift aan de rechtbank moet binnen zes weken na ontvangst van het antwoord van de kredietaanbieder op het correctie-verzoek bij de rechtbank worden ingediend. Indien de kredietaanbieder niet binnen vier weken heeft geantwoord, dan moet het verzoekschrift worden ingediend binnen zes weken na afloop van die termijn. Dat geldt overigens ook indien de kredietaanbieder na het verstrijken van de vierwekentermijn alsnog antwoordt in reactie op rappels van de consument.³¹ Daarmee zou de consument immers de termijn voor het indienen van een verzoekschrift kunnen verlengen door telkens een rappel te sturen waardoor een nieuwe termijn zou aanvangen. Dat is als strijdig met de rechtszekerheid en goede procesorde onaanvaardbaar.

De consument zou dit wellicht nog kunnen opvangen door het doen van een nieuw correctie-verzoek, maar anders ingestoken. Zie in dit verband bijvoorbeeld Rechtbank Noord-Holland 15 januari 2015,³² waarin de kredietaanbieder had gepleit voor niet-ontvankelijkheid omdat de consument eerder al eenzelfde verzoek had gedaan. De rechtbank overwoog echter dat het eerste correctieverzoek zou zien op verwijdering van alleen de achterstandsmelding en het tweede correctieverzoek tot verwijdering van de algehele registratie.

Het staat de consument vrij te kiezen welke route hij wenst te bewandelen, via de Geschillencommissie BKR of via een verzoekschriftprocedure bij de burgerlijke rechter. In

25 Artikel 23 AR CKI.

26 Artikel 25 AR CKI.

27 Te raadplegen via <https://www.bkr.nl/consumenten/geschillencommissie>.

28 Artikel 8 Geschillenreglement.

29 Vergelijk Geschillencommissie 10 april 2014, nr. 14.05.

30 Artikel 45 in samenhang met artikel 46 Wbp.

31 Rechtbank Amsterdam 26 februari 2015 (ECLI:NL:RBAMS:2015:1074).

32 Rechtbank Noord-Holland 15 januari 2015, (C/14/157768 / HA RK 14-143)

genoemde uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 15 januari 2015 – waar het uiteindelijk uitsluitend ging om vergoeding van de proceskosten, omdat de kredietaanbieder uit coulance aan het verzoek om wijziging van de BKR-registratie gehoor had gegeven – overwoog de rechtbank uitdrukkelijk dat het de consument vrij staat te kiezen voor een verzoekschriftprocedure in plaats van de kosteloze, althans veel goedkopere procedure bij de Geschillenprocedure. Die keuze was dan ook geen reden voor afwijzing van de verzochte proceskostenveroordeling.

Kort geding

Als de aangewezen rechtsgang voor spoedeisende gevallen geen met voldoende waarborgen omklede snelle rechtsgang biedt waarin eiser een met het kort geding vergelijkbaar resultaat kan bereiken, kan de voorzieningenrechter als ‘restrechter’ van de vordering kennis nemen. De in artikel 46 Wbp aangewezen verzoekschriftprocedure biedt niet een dergelijke met voldoende waarborgen omklede snelle rechtsgang, zodat bij spoed ook in kort geding de wijziging of verwijdering van een BKR-registratie kan worden verkregen.³³ Ook de procedure bij de Geschillencommissie BKR kent geen spoedvoorzieningen. Vooral in situaties waarin de consument er pas bij de weigering van een nieuw krediet achter komt dat de negatieve kredietregistratie daar debet aan is, kan er sprake zijn van een spoedeisend belang en is de kortgedingrechter de aangewezen instantie.

Santander-arrest

Hoewel kredietregistratie een maatschappelijk en legitiem doelt dient, aanbieders van krediet wettelijk verplicht zijn deel te nemen aan het BKR, daarmee ook gebonden zijn aan het AR CKI en verplicht zijn betalingsachterstanden te melden, kan een belangenafweging toch met zich brengen dat onder omstandigheden moet worden afgezien van registratie, aldus de Hoge Raad in het Santander-arrest.

Dit arrest betrof het verzoek van een consument aan Santander Consument Finance Benelux B.V. om verwijdering van zijn registratie uit het CKI. De consument had een betalingsachterstand waardoor het krediet opeisbaar was geworden. Santander had deze betalingsachterstand (code ‘A’) en de opeisbaarheid (bijzonderheidscode ‘2’) dan ook bij het CKI gemeld. Santander meende dat zij geen ruimte had voor een belangenafweging, dat de meldingen een ‘automatisme’ waren die voortvloeiden uit het AR CKI en had het verzoek tot verwijdering van de registratie afgewezen.

De Hoge Raad oordeelde evenwel dat ook bij de registratie van kredieten een toetsing op de proportionaliteit en subsidiariteit van de verwerking van persoonsgegevens (registratie) plaats dient te vinden, dus een concrete

belangenafweging. De Hoge Raad heeft daarbij wel oog voor de praktische uitwerking. De verwerker, de kredietaanbieder, moet wel kunnen beschikken over de concrete gegevens die nodig zijn voor een belangenafweging. Op de consument rust derhalve de verplichting die gegevens aan te leveren. Levert een consument dergelijke gegevens aan, dan kan dat ertoe leiden dat kredietaanbieder een eerdere onvolledige belangenafweging en verwerking/registratie op basis van die nieuwe gegevens moet heroverwegen.

In het arrest van 9 september 2011 oordeelde de Hoge Raad uiteindelijk dat een juiste belangenafweging noopte tot verwijdering van de bijzonderheidscodes in het CKI. Daarbij speelde een rol het langdurig correct betaalgedrag van de consument (negen jaar), de geringe betaalachterstand (eenmalig verzaken € 20 per maand, resulterend in direct opeisbaar worden van € 315,18) en het direct voldoen van de gehele openstaande vordering nadat deze de consument bekend was geworden.

Casuïstiek

Met het Santander-arrest in de hand worden kredietaanbieders met enige regelmaat verzocht om negatieve registraties te verwijderen of te wijzigen, veelal omdat de betrokken consument niet voor een nieuw (hypothecair) krediet in aanmerking komt. De lagere rechters hebben inmiddels de nodige uitspraken gedaan. Slechts een deel hiervan is gepubliceerd.³⁴ Ook de Geschillencommissie BKR doet met enige regelmatig uitspraak over verzoeken tot wijziging of verwijdering van BKR-registraties.³⁵

De belangenafweging c.q. proportionaliteitstoets is per definitie casuïstisch. Weliswaar kunnen indachtig het Santander-arrest een aantal gezichtspunten worden genoemd, maar uiteindelijk zal per geval moeten worden beoordeeld in hoeverre handhaving van de registratie proportioneel is. De indruk ontstaat dat de burgerlijke rechter oordelend in een verzoekschriftprocedure of in

Niet ondenkbaar is dat een kredietaanbieder een consument een krediet verstrekt, terwijl later blijkt dat de consument een structurele wanbetaler is, wiens negatieve kredietregistratie ten onrechte is verwijderd uit het CKI

kort geding, in het kader van de belangenafweging vaker gewicht hecht aan de oorzaak van een betalingsachterstand en het ondervonden nadeel: het niet krijgen van een gewenst (hypothecair) krediet als gevolg van de negatieve

³³ Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam 18 september 2014 (ECLI:NL:RBAMS:2014:6118).

³⁴ Volgens Dynamiet Nederland heeft zij in 2014 in totaal 42 verzoekschriften ingediend, waarvan er 36 zijn gehonoreerd.

³⁵ De Geschillencommissie BKR heeft zowel in 2014 als 2015 elf uitspraken gedaan. Te raadplegen op: <https://www.bkr.nl/consumenten/geschillencommissie/uitspraken-geschillencommissie>.

registratie.³⁶ Daarbij neemt de rechter in voorkomend geval aan dat het een feit van algemene bekend is dat een negatieve registratie een belemmering vormt voor een hypothecaire financiering onder marktconforme voorwaarden.³⁷

De Geschillencommissie BKR hanteert een strakkere beoordeling en toetst in de eerste plaats expliciet of de registratie procedureel juist is geplaatst en of deze een

Op grond van artikel 4:34 Wft moet een kredietaanbieder informatie inwinnen over de financiële positie van een consument om overkreditering te voorkomen

getrouw beeld geeft van de werkelijkheid. Voor wat betreft de proportionaliteitstoets lijkt voor de Geschillencommissie leidend te zijn of er sprake is van een structurele wanbetaler of niet.³⁸ Dat sluit aan bij de doelstellingen van kredietregistratie. Daarbij is het overigens zeker niet zo dat de Geschillencommissie meer op de hand van kredietaanbieders is dan de civiele rechter. Van de tweeëntwintig in 2014 en 2015 gedane uitspraken, zijn slechts drie bezwaren ongegrond verklaard.

Belangenafweging bij nieuw of verhoging van het krediet

Kredietregistratie is bedoeld om overkreditering tegen te gaan en kredietaanbieders te beschermen voor kredietrisico. Daarvoor is het evident van belang dat de kredietregistratie een getrouw beeld geeft van de werkelijkheid. Zeker het al te makkelijk aanpassen van kredietregistraties staat daarmee op gespannen voet. In zoverre verdient het aanbeveling om de proportionaliteitstoets niet zozeer bij kredietregistratie uit te voeren, maar bij de kredietbeoordeling. Het is dan aan toekomstige kredietaanbieders om te beoordelen of zij iemand gelet op zijn betaalgedrag een krediet willen verstrekken.

Het systeem van kredietregistratie heeft op zichzelf genomen ook geen dwingende werking. Het CKI is een (wettelijk voorgeschreven) hulpmiddel voor kredietaanbieders om te waken voor overkreditering. Een negatieve kredietregistratie betekent ook niet dat een krediet moet worden geweigerd. Op grond van artikel 4:34 Wft moet een kredietaanbieder informatie inwinnen over de financiële positie van een consument om overkreditering te voorkomen. Bij een krediet van meer dan € 250 moet de kredietaanbieder het CKI raadplegen. Het CKI is slechts één – maar wel een belangrijke en makkelijke –

manier voor kredietaanbieders om inzicht te krijgen in de financiële positie van een consument en om te voldoen aan hun zorgplicht jegens hen.

Dat kredietaanbieders vooralsnog veelal als intern beleid hanteren dat bij een bepaalde registratie een krediet moet worden geweigerd, doet aan het voorgaande ook niet af. In de eerste plaats bevat dergelijk intern beleid vaak uitzonderingen. In de tweede plaats kunnen kredietaanbieders van het beleid af wijken – het is geen wettelijke regeling –, indien dat wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zou zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen. In de derde plaats is het maar zeer de vraag of een kredietaanbieder louter op grond van het CKI een kredietaanvraag mag weigeren. Op grond van artikel 42 Wbp kan niemand worden onderworpen aan een besluit waaraan voor hem rechtsgevolgen zijn verbonden of die hem in aanmerkelijke mate treft, indien dat besluit alleen is genomen op grond van een geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens bestemd om een beeld te krijgen van bepaalde aspecten van zijn persoonlijkheid. Voorbeeld van dergelijke aspecten zijn beroepsprestaties, betrouwbaarheid, maar ook kredietwaardigheid. Dat brengt met zich dat een consument in ieder geval in de gelegenheid moet worden gesteld zijn standpunt uiteen te zetten.³⁹

Verwijderen kredietregistratie zonder noodzaak

De vraag kan worden gesteld welk belang een individuele kredietaanbieder heeft om prudent en terughoudend om te gaan met verzoeken tot wijziging van kredietregistraties. Dat geldt zeker voor ondernemingen die debiteurenportefeuilles overnemen en uit dien hoofde aangesloten zijn bij het BKR. Zij verstrekken zelf geen krediet, hebben geen verplichting te waken voor overkreditering en lopen in zoverre geen kredietrisico. Zij kunnen zich veel kosten besparen door aan elk verzoek tot wijziging of verwijdering van de kredietregistratie toe te geven.

Het BKR houdt achter de schermen echter operationeel toezicht op een juiste naleving van de verplichtingen op grond van het AR CKI. Indien wordt geconstateerd dat een kredietaanbieder te vaak kredietregistraties wijzigt of verwijderd, dan kan dat voor het BKR aanleiding zijn vragen te stellen. Op grond van artikel 36 AR kan het bestuur van het BKR inlichtingen bij een aangesloten kredietaanbieder inwinnen, een externe audit uitvoeren en op basis daarvan een sanctie opleggen, indien de aangesloten kredietaanbieder niet voldoet aan zijn statutaire of reglementaire verplichtingen. Tot de mogelijke sancties behoren een waarschuwing, maar ook een tijdelijke schorsing en beëindigen van de contractuele relatie. Vooral tijdelijke schorsing en beëindiging van de contractuele relatie hebben

36 Rechtbank Noord-Nederland 25 september 2014 (C/14/154945 / HA RK 14-93).

37 Rechtbank Overijssel, locatie Zwolle 12 november 2014 (C/08/160759 / HA RK 14-132).

38 Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie BKR van 21 juli 2014, nr. 14.06, Geschillencommissie 20 februari 2014, nr. 14.02 en Geschillencommissie 20 februari 2014, nr. 14.01.

39 Kamerstukken II, 1997-1998, 25 892, nr. 2, p. 169.

verregaande gevolgen voor een kredietaanbieder, aangezien daarmee ook niet langer wordt voldaan aan de eisen voor het aanbieden van krediet.

Niet ondenkbaar is tot slot dat een kredietaanbieder afgaande op het BKR een consument een krediet verstrekt, terwijl later blijkt dat de consument een structurele wanbetaler is, wiens negatieve kredietregistratie ten onrechte is verwijderd uit het CKI. Het niet juist naleven van het AR CKI en het wijzigen van een kredietregistratie terwijl daartoe geen noodzaak is, zou zeer wel onrechtmatig kunnen zijn jegens de kredietaanbieders die op grond van het CKI een beoordeling maken om een krediet al dan niet te verstrekken.

Afrondend

De registratie van kredieten is duidelijk van belang voor verantwoorde kredietverlening en bescherming van kredietgevers. De kredietregistratie dient daarbij wel een getrouw beeld te geven van de werkelijkheid. Het staat buiten twijfel dat onterechte of onjuist geplaatste registraties ongedaan moeten worden gemaakt. Met het wijzigen van terechte registraties dient echter – binnen de marges van het Santander-arrest – terughoudend te worden omgegaan. Het zou de voorkeur verdienen bij de beoordeling voor een nieuw krediet de omstandigheden die hebben geleid tot een eerdere negatieve registratie mee te laten wegen.

Voor kredietaanbieders loont het om ervoor te waken dat registraties procedureel juist worden geplaatst. Zowel door de civiele rechter als door de Geschillencommissie, wordt een onjuiste registratie afgestraft. Inhoudelijk doet een kredietaanbieder er verstandig aan om goed inzicht te hebben in het betaalgedrag van betrokkene. Langdurig correct betaalgedrag, een geringe betaalachterstand en het direct voldoen van de vordering kan reden zijn een registratie aan

te passen. Gelet op de omstandigheden in het Santander-arrest (negen jaar correct betaalgedrag, eenmalig verzaken € 20, resulterend in direct opeisbaar worden van € 315,18) mag zeker niet worden afgeleid dat volgens de Hoge Raad snel tot wijziging van een registratie hoeft te worden overgegaan.

Indien wordt geconstateerd dat een kredietaanbieder te vaak kredietregistraties wijzigt of verwijdert, dan kan dat voor het BKR aanleiding zijn vragen te stellen

Over de auteurs

Advocaten bij Lauxtermann Advocaten te Amsterdam, respectievelijk FIZ advocaten te Rotterdam.