

# ECLI:NL:GHARL:2016:5489

|                      |  |
|----------------------|--|
| Instantie            | Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden                        |
| Datum uitspraak      | 05-07-2016   |
| Datum publicatie     | 16-11-2016   |
| Zaaknummer           | 200.181.247  |
| Rechtsgebieden       | Civiel recht   |
| Bijzondere kenmerken | Hoger beroep kort geding                             |
| Inhoudsindicatie     | Kort geding. Verwerking persoonsgegevens in het EVR. |
| Vindplaatsen         | Rechtspraak.nl<br>NJF 2017/13                        |

## Uitspraak

### GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Arnhem

afdeling civiel recht

zaaknummer gerechtshof 200.181.247  
(zaaknummer rechtbank Gelderland 291009)

### arrest in kort geding van 5 juli 2016

in de zaak van

de naamloze vennootschap  
**Achmea Schadeverzekering N.V.**,  
gevestigd te Apeldoorn,  
appellante,  
in eerste aanleg: gedaagde,  
hierna: Achmea,  
advocaat: mr. H.J. Arnold,

tegen:

**[geïntimeerde]** ,

wonende te [plaatsnaam] ,  
geïntimeerde,  
in eerste aanleg: eiser,  
hierna: [geïntimeerde] ,  
advocaat: mr. E. Yenciasci.

## **1 Het verdere verloop van het geding in hoger beroep**

1.1 Het hof neemt de inhoud van het tussenarrest van 26 januari 2016 hier over. De daarin bepaalde comparitie van partijen is gehouden op 8 juni 2016. Vervolgens heeft het hof, met instemming van partijen, arrest bepaald.

## **2 De vaststaande feiten**

Het hof gaat in hoger beroep uit van de feiten zoals beschreven in de rechtsoverwegingen 2.1 tot en met 2.11 van het bestreden vonnis van 10 november 2015.

## **3 De motivering van de beslissing in hoger beroep**

3.1 Het hof stelt voorop dat bij beantwoording van de vraag of een in kort geding verlangde voorziening, hetzij na toewijzing, hetzij na weigering daarvan, in hoger beroep voor toewijzing in aanmerking komt, zo nodig ambtshalve, mede dient te worden beoordeeld of de eisende partij ten tijde van het arrest van het hof bij die voorziening een spoedeisend belang heeft (HR 31 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE3437). Ter zitting in hoger beroep heeft [geïntimeerde] aangegeven dat hij inmiddels (sinds medio november 2015) als casemanager in dienst is getreden bij [bedrijf] , een bureau in financiële dienstverlening. Zijn nieuwe werkgever is op de hoogte van de (gewezen) registratie in het EVR en ook van deze procedure. De werkgever heeft niet op voorhand een standpunt ingenomen ten aanzien van die registratie en het, al naar gelang van de uitkomst van deze procedure, opnieuw toepassen daarvan, zodat voor [geïntimeerde] onzeker is wat er zal gebeuren ten aanzien van (het behoud van) zijn huidige baan. Op grond daarvan heeft [geïntimeerde] voldoende spoedeisend belang bij de gevorderde voorzieningen.

3.2 Het gaat in deze zaak om het volgende. [geïntimeerde] heeft met ingang van 7 april 2011 bij Achmea een verzuimverzekering afgesloten met het doel om de loonschade van de werkgever tijdens arbeidsongeschiktheid van een werknemer voor een periode van maximaal 24 maanden te dekken. Op die verzekering is alleen [persoon 1] als werknemer aangemeld. [persoon 1] is op 1 maart 2011 in dienst getreden als fitnessbegeleider van [bedrijf 2] , een onderneming die [geïntimeerde] op 8 maart 2011 heeft opgericht. Op 12 april 2011 heeft [persoon 1] zich ziek gemeld. Hij is aan zijn duim geopereerd en heeft in mei 2011 een hernia operatie ondergaan. [geïntimeerde] heeft Achmea, toen zij uitkering op grond van de verzuimverzekering weigerde, in kort geding gedagvaard en alsnog (een voorschot op) uitkering op grond van de verzuimverzekering gevorderd. Bij

vonnis van 15 februari 2012 heeft de voorzieningenrechter de vordering van [geïntimeerde] afgewezen. Daarbij heeft de voorzieningenrechter onder meer overwogen dat gereede twijfel bestaat over de vraag of het verzuim van [persoon 1] onder de dekking van de polis valt en dat Achmea met recht enige vraagtekens heeft gezet bij de tussen [geïntimeerde] en [persoon 1] gesloten arbeidsovereenkomst. Tegen dat vonnis heeft [geïntimeerde] geen hoger beroep ingesteld. Evenmin heeft hij een bodemprocedure gestart. Met ingang van 9 augustus 2012 heeft Achmea de persoonsgegevens van [geïntimeerde] doen opnemen in het EVR.

- 3.3 [geïntimeerde] heeft in eerste aanleg kort gezegd een bevel tot opheffing/verwijdering van de registratie gevorderd dan wel vervroeging van de einddatum ervan opdat hij zijn werk bij zijn toenmalige werkgever (die nadat hij met de registratie bekend werd [geïntimeerde] op staande voet heeft ontslagen) kan hervatten. De voorzieningenrechter heeft in het bestreden vonnis de vordering toegewezen. Zij heeft voorlopig geoordeeld dat er op zichzelf voldoende reden bestond voor Achmea om [geïntimeerde] in het EVR te registreren, en dat registratie derhalve in zoverre niet disproportioneel is, maar dat de registratietermijn van acht jaar de grenzen van de proportionaliteit overschrijdt.
- 3.4 Achmea voert in hoger beroep één grief aan tegen het bestreden vonnis waarin zij het oordeel van de voorzieningenrechter bestrijdt dat de registratietermijn van acht jaar de grenzen van de proportionaliteit overschrijdt. In verband met de devolutieve werking van het hoger beroep zal het hof eerst beoordelen of sprake is van een geval dat registratie in het EVR rechtvaardigt.
- 3.5 Daarvoor moet voorshands voldoende aannemelijk zijn dat Achmea in een bodemprocedure zal kunnen bewijzen dat aan de voorwaarden voor opname van [geïntimeerde] gegevens in het EVR is voldaan. Bij de beantwoording van die vraag is van belang artikel 5.2.1 onder a en b van het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen (het Protocol), waarin de voorwaarden zijn bepaald waaronder persoonsgegevens mogen worden opgenomen in het EVR en ten aanzien waarvan het CBP, na onderzoek, heeft vastgesteld dat verwerking van persoonsgegevens zoals omschreven in het Protocol, rechtmatig is. Uitgaande van die voorwaarden komt het hof met de voorzieningenrechter tot het voorlopig oordeel dat voor Achmea voldoende grond bestond om [geïntimeerde] in het EVR te registreren. Het hof verwijst daarvoor naar hetgeen de voorzieningenrechter in het bestreden vonnis in 4.4. heeft overwogen en sluit zich daar bij aan. De conclusie is dat voldoende aannemelijk is dat sprake is van een gegronde verdenking van fraude. [geïntimeerde] heeft tegenover de daar opgesomde feiten en omstandigheden ook in hoger beroep geen andere relevante, voldoende concrete en deugdelijk onderbouwde feiten en omstandigheden gesteld die daarop een ander licht kunnen werpen. De enkele niet nader uitgewerkte stelling dat van aantoonbare fraude en misleiding geen sprake is, is daarvoor onvoldoende.
- 3.6 Vervolgens dient de vraag te worden beantwoord of de (termijn van) registratie voldoet aan de eisen van proportionaliteit.
- 3.7 Het hof stelt vast dat een dergelijke registratie verstrekkende consequenties kan hebben. Alle deelnemende financiële instellingen kunnen immers door toetsing aan het EVR vaststellen dat sprake is van opname in het incidentenregister van (een) andere deelnemer(s). Vervolgens kunnen zij nadere informatie omtrent de reden van opname opvragen. Dit kan ertoe leiden dat niet alleen de deelnemer die tot opname in het incidentenregister is overgegaan, maar ook andere deelnemers hun (financiële) diensten aan de opgenomen persoon zullen weigeren. Gelet op dit alles dienen hoge eisen te worden gesteld aan de grond(en) voor opname in de registers. In het voorgaande ligt besloten dat aan die gronden gezien de - nauwelijks betwiste - ernst van de voorshands aannemelijk geachte fraude, begaan door iemand die in de financiële sector werkzaam is, is voldaan.
- 3.8 Financiële instellingen hebben er, zoals in 1.1. van het Protocol is vastgelegd, in verband met continuïteit en integriteit van de financiële sector en instellingen belang bij dat risicos daarvoor door middel van registratie tijdig worden onderkend en verkleind. Achmea heeft gesteld dat haar belang bij

handhaving van de registratie voor de (maximale) duur van acht jaar gelegen is in dat waarschuwingssysteem: het gaat erom dat andere financiële instellingen geattendeerd worden op mogelijk gepleegde fraude en zij dienen daarvoor gewaarschuwd te worden, opdat zij een keuze kunnen maken bij het al of niet verstrekken van een financieel product of verzekering aan [geïntimeerde] en zo ja, tegen welke voorwaarden. Het hof is met Achmea van oordeel dat het vaststaande belang van de mogelijkheid tot waarschuwing voor Achmea van andere deelnemers aan het protocol, zwaar weegt.

- 3.9 Daar tegenover staat het belang van [geïntimeerde] de registratie ongedaan te maken, om naar hij stelt de kans te krijgen zijn brood te verdienen in zijn branche, de financiële dienstverlening. [geïntimeerde] heeft in eerste aanleg onbestreden gesteld dat zijn werkgever hem op staande voet heeft ontslagen toen deze bekend werd met de EVR registratie. Afgezien van de vraag of een ontslag op staande voet om die reden in stand kan blijven, is in hoger beroep gebleken dat [geïntimeerde] inmiddels een nieuwe baan heeft bij een financiële dienstverlener (die overigens geen deelnemer is bij het Protocol). [geïntimeerde] heeft aangegeven dat op dit moment niet duidelijk is wat de gevolgen zullen zijn voor zijn huidige functie wanneer in hoger beroep de beslissing van de voorzieningenrechter zal worden vernietigd, maar van concrete vrees dat hij zijn baan dan zal kwijtraken dan wel dat hij in de toekomst geen nieuwe baan zal kunnen vinden is onvoldoende gebleken. Daarbij overweegt het hof dat moet worden bedacht dat een financiële instelling wanneer zij een registratie in de EVR constateert, altijd navraag dient te doen bij veiligheidszaken van de eigen organisatie. Van daaruit wordt vervolgens contact gelegd met veiligheidszaken van de instelling die verantwoordelijk was voor de registratie in het EVR over de reden voor de registratie. Met inachtneming van deze informatie wordt een advies uitgebracht door deze laatste. Het Protocol beoogt dat eerst na dit advies wordt besloten hoe te handelen ten opzichte van de geregistreerde persoon naar aanleiding van de hit in het EVR (zie art. 3.2.1, slot, en art. 3.2.3 Protocol). Al met al komt het hof tot het oordeel dat [geïntimeerde] in hoger beroep onvoldoende concrete feiten en omstandigheden heeft aangevoerd en evenmin zijn die gebleken, die zijn belang bij verwijdering van de registratie zwaarder doen wegen dan het belang van Achmea bij handhaving ervan.
- 3.10 Dat geldt ook voor de termijn van de registratie, waarbij behalve de hiervoor genoemde wederzijdse belangen ook de ernst van de fraude een rol speelt, zoals tot uitdrukking komt in de door Achmea gehanteerde proportionaliteitsmatrix. [geïntimeerde] heeft weliswaar betwist dat van fraude en verzwarende omstandigheden sprake was, maar daaraan gaat het hof voorbij, gezien het ontbreken van - in het licht van hetgeen hiervoor onder 3.5 is overwogen - een deugdelijke motivering van dat verweer.
- 3.11 Nu [geïntimeerde] ook overigens onvoldoende argumenten heeft aangevoerd die zijn stelling kunnen dragen dat een registratie van acht jaar zijn belangen bovenmatig schaadt, komt het hof op grond van het voorgaande tot de conclusie dat de registratie voor de duur van acht jaar proportioneel is. Het belang van [geïntimeerde] bij de gevorderde voorzieningen weegt onvoldoende op tegen het belang van Achmea bij weigering daarvan.

## **4 De slotsom**

4.1 Het hoger beroep slaagt. Het bestreden vonnis zal daarom worden vernietigd en de gevorderde voorzieningen zullen alsnog worden geweigerd.

4.2 Als de in het ongelijk te stellen partij zal het hof [geïntimeerde] in de kosten van beide instanties veroordelen.

De kosten voor de procedure in eerste aanleg aan de zijde van Achmea worden begroot op 613 voor griffierecht en op 816 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief.

De kosten voor de procedure in hoger beroep aan de zijde van Achmea worden begroot op 805,19 aan verschotten ( 94,19 voor dagvaarding/ 711 voor griffierecht) en op 1.788 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief (2 punten x tarief II).

Als niet weersproken zal het hof ook de gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en de nakosten toewijzen zoals hierna vermeld.

## **5 De beslissing**

Het hof, recht doende in hoger beroep in kort geding:

vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Gelderland van 10 november 2015 en doet opnieuw recht:

weigert de gevraagde voorzieningen,

veroordeelt [geïntimeerde] in de kosten van beide instanties, tot aan de bestreden uitspraak aan de zijde van Achmea wat betreft de eerste aanleg vastgesteld op 1.429 en tot aan deze uitspraak wat betreft het hoger beroep vastgesteld op 2.593,19, en te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van dit arrest, en - voor het geval voldoening binnen bedoelde termijn niet plaatsvindt - te vermeerderen met de wettelijke rente te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening,

veroordeelt [geïntimeerde] in de nakosten, begroot op 131, met bepaling dat dit bedrag zal worden verhoogd met 68 in geval niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze uitspraak heeft voldaan én betekening heeft plaatsgevonden,

verklaart dit arrest voor zover het de hierin vermelde proceskostenveroordeling betreft uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. C.J.H.G. Bronzwaer, L.J. de Kerpel-van de Poel en F.W.J. Meijer en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 5 juli 2016.