

ECLI:NL:GHDHA:2020:2068

□ Rechtspraak.nl, Gerechtshof Den Haag, 10-11-2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2068, 200.274.240/01

Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG), verwerking persoonsgegevens in het BKR-register. Grondslag gegevensverwerking, belangenafweging.

GEGEVENS

Instantie	Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak	10-11-2020
Datum publicatie	02-12-2020
Publicatie	Rechtspraak.nl
ECLI	ECLI:NL:GHDHA:2020:2068
Zaaknummer	200.274.240/01
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Rechtsgebied	Verbintenissenrecht
Overige publicaties	NJF 2021/18

UITSPRAAK

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civiel recht

Zaaknummer : 200.274.240/01

Zaaknummer rechtbank : C/09/574422 / HA RK 19-368

beschikking van 10 november 2020

inzake

[appellant] ,
wonende te [woonplaats],
verzoeker in beroep,
hierna te noemen: [appellant],
advocaat: mr. R.A.J. Zomer te Oosterhout,

tegen

de rechtspersoon naar Zweeds recht **Hoist Finance AB**,
kantoorhoudend te Amsterdam,
verweerster in beroep,
hierna te noemen: Hoist,
advocaat: mr. H.A.P. Pijnacker te Tilburg

1 Het verloop van het geding

- 1.1 Bij beroepschrift van 17 februari 2020 (bij het hof binnengekomen op 18 februari 2020) heeft [appellant] in hoger beroep ingesteld tegen een tussen partijen gegeven beschikking van 13 december 2019 van de rechtbank Den Haag. [appellant] heeft zeven grieven tegen de bestreden beschikking aangevoerd en toegelicht en heeft producties overgelegd. In het verzoekschrift heeft [appellant] ook een verzoek ex art. 392 Rv gedaan en een (voorwaardelijke) provisionele vordering ex art. 223 Rv ingesteld.
- 1.2 Bij verweerschrift in hoger beroep heeft Hoist verweer gevoerd en producties overgelegd.
- 1.3 Op 29 september 2020 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden, waarbij partijen hun zaak hebben doen toelichten door hun advocaten aan de hand van aan het hof overgelegde pleitnotities. Van de mondelinge behandeling is proces-verbaal opgemaakt dat aan partijen is toegezonden. Het proces-verbaal maakt deel uit van het procesdossier.
- 1.4 Ten slotte is uitspraak bepaald op heden.

2 Inleiding

- 2.1 De rechtbank heeft in de bestreden beschikking onder 2.1 tot en met 2.13 een aantal feiten vastgesteld. Die feiten zijn niet in geschil, zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan.

- 2.2 Het gaat in deze zaak om de vraag of Hoist het verzoek van [appellant] moet honoreren om de op naam van [appellant] staande coderingen in het BKR-register te verwijderen. Daarbij zijn de volgende feiten van belang
- i) [appellant] heeft in 1998 een lening van ongeveer fl. 2.000,- afgesloten. Deze lening is nadien een aantal malen verhoogd, onder meer voor de kosten van de verbouwing van de woning van [appellant] en zijn toenmalige echtgenote. Op een gegeven moment heeft [appellant] de lening overgesloten bij de Nederlandse Voorschotbank (hierna: de Voorschotbank). Deze bank heeft op 12 maart 2007 een hoofdelijke doorlopende kredietfaciliteit van € 35.000,- aan [appellant] en zijn toenmalige echtgenote verstrekt.
 - ii) [appellant] is in 2009 gescheiden. [appellant] heeft in verband met de echtscheidingsprocedure in totaal ongeveer € 17.000,- aan zijn advocaat betaald. Hij heeft na de scheiding de rentelasten van het krediet bij de Voorschotbank en de hypothecaire lasten voor de toenmalige echtelijke woning voor zijn rekening genomen.
 - iii) Vanaf maart 2012 heeft [appellant] de woning enige tijd verhuurd. In 2016 is de woning met een restschuld verkocht. Deze restschuld is op 25 oktober 2016 kwijtgescholden op grond van de kwijtscheldingsregeling van de Nationale Hypotheek Garantie.
 - iv) Op 1 november 2012 heeft [appellant] samen met zijn huidige partner een woning in Waddinxveen gehuurd. De huurprijs bedroeg destijds € 814,- en is sindsdien geleidelijk verhoogd. Per 1 juli 2019 bedroeg de huur € 1.114,47.
 - v) Op 14 februari 2014 is [appellant] toegelaten tot een gemeentelijk schuldhulptraject voor de duur van tien maanden. De Voorschotbank heeft haar vordering aangemeld voor de schuldbemiddeling. Bij brief van 20 mei 2014 heeft zij [appellant] bericht dat hij de termijnbedragen van het krediet moest blijven betalen en dat de totale krediet som kon worden opgeëist als [appellant] niet betaalde.
 - vi) Op 8 juli 2014 heeft de Voorschotbank in het Centraal Krediet Informatiesysteem (CKI) van de Stichting Bureau Kredietregistratie (BKR) opgenomen dat er een achterstand was ontstaan in de betaling van het krediet. Het gaat om de registratie van een Code A, een code die inhoudt dat er een achterstand in de betaling van een lening is ontstaan.
 - vii) Op 25 augustus 2014 is in het CKI opgenomen dat het krediet per die datum is opgeëist. Dit betreft een Code 2, een code die inhoudt dat een kredietverstrekker de lening in één keer heeft opgeëist.
 - viii) De vordering van de Voorschotbank uit hoofde van het krediet is in 2014 op enig moment overgenomen door Hoist.
 - ix) Eind 2014 is [appellant] toegelaten tot de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen (WSNP). Op de crediteurenlijst van 3 november 2014 staat Hoist als schuldeiser vermeld met een totale, erkende vordering van € 38.244,74 (inclusief btw). Verder staat ook de advocaat van [appellant] vermeld als schuldeiser, met een erkende vordering van € 881,03.
 - x) [appellant] heeft gedurende het schuldsaneringstraject een bedrag van ongeveer € 16.000,- gespaard voor de aflossing van de schuld aan Hoist. Op 5 februari 2018 is de schuldsaneringsregeling geëindigd met een schone lei. Na betaling van de vergoeding van de bewindvoerder heeft Hoist een bedrag van € 12.254,43 als slotuitkering ontvangen. Hoist heeft dus op de ingediende vordering een bedrag van € 25.990,31 moeten afboeken.
 - xi) Hoist heeft in het CKI opgenomen dat het krediet op 2 januari 2018 is geëindigd. Daarbij heeft Hoist een Code 3 geplaatst, wat inhoudt dat een bedrag van € 250,- of meer is afgeboekt. Verder is in het CKI opgenomen dat de registratie met betrekking tot het krediet in januari 2023 zal worden verwijderd.
 - xii) [appellant] heeft bij brief van 27 juli 2018 verzocht om de verwijdering van de BKR-registratie. Bij brief van 11 maart 2019 heeft hij nogmaals hierom verzocht. Hoist heeft beide verzoeken afgewezen.
- 2.3 In deze procedure heeft [appellant] verzocht dat de rechtbank Hoist zal bevelen de BKR-registraties op naam van [appellant] te verwijderen, op straffe van een dwangsom. Hij heeft gesteld dat Hoist – toetsend aan de huidige situatie – niet heeft aangetoond dat aan haar kant gerechtvaardigde belangen bij handhaving van de BKR-registratie bestaan, laat staan dat die zwaarder wegen dan de belangen van [appellant] bij verwijdering van de registratie. [appellant] heeft daartoe aangevoerd dat hij zijn huidige huurwoning wil kopen om zodoende de maandelijkse woonlasten te verlagen. Verder wil hij zijn oude auto (daterend uit 2001) vervangen; voor beide transacties kan hij naar zijn zeggen als gevolg van de BKR-registratie geen financiering krijgen.
- 2.4 Hoist heeft het verzoek van [appellant] weersproken.
- 2.5 De rechtbank heeft het verzoek van [appellant] afgewezen. Zij heeft daartoe het volgende overwogen:
- De verwerking door het BKR – en dus ook door de kredietaanbieders – van persoonsgegevens vindt in elk geval haar rechtmatige grondslag in art. 6 lid 1 onder f AVG, omdat de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van het BKR en diens zakelijke klanten, zoals Hoist (rov. 4.7).
 - [appellant] kan op grond van art. 21 lid 1 AVG bezwaar maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens. Hoist, als verwerkingsverantwoordelijke, moet het bezwaar honoreren, tenzij zij dwingende gerechtvaardigde gronden aanvoert voor de verwerking die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokken persoon of die verband houden met de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering. Als het bezwaar wordt gehonoreerd, moet de verwerkingsverantwoordelijke op grond van art. 17 lid 1 onder c AVG de persoonsgegevens zonder onredelijke vertraging wissen (rov. 4.9).
 - De rechtbank voegt “voor de volledigheid” toe dat het beoordelingskader niet anders wordt voor zover de verwerking van de persoonsgegevens berust op art. 6 lid 1 onder c AVG. Ook in dat geval dient een belangenafweging plaats te vinden. Dit volgt uit art. 14 lid 10 onder b van het Algemeen Reglement CKI (hierna: AR). De door deze bepaling voorgeschreven belangenafweging komt inhoudelijk neer op dezelfde belangenafweging als die van art. 21 lid 1 AVG (rov. 4.15).
 - De rechtbank is van oordeel dat het beroep op verwijdering van de BKR-registratie op grond van art. 17 lid 1 sub c AVG en art. 21 lid 1 AVG moet worden afgewezen omdat er dwingende gerechtvaardigde gronden zijn bij handhaving van de BKR-registratie die op dit moment zwaarder wegen dan de belangen van [appellant] bij verwijdering van de registratie (rov. 4.24).
- 2.6 In hoger beroep heeft [appellant] geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden beschikking. [appellant] verzoekt Hoist te bevelen de coderingen in het CKI op naam van [appellant] te verwijderen, op straffe van een dwangsom. Verder verzoekt hij om een aantal prejudiciële vragen aan de Hoge Raad te stellen en bij wijze van voorlopige voorziening Hoist te gelasten gedurende de prejudiciële procedure de coderingen door te halen.
- 2.7 Hoist heeft de grieven en verzoeken van [appellant] weersproken en heeft geconcludeerd tot bekrachtiging van de bestreden beschikking.

- 3.1 De grieven 1 tot en met 4 zijn gericht tegen rov. 4.15 van de bestreden beschikking. [appellant] klaagt dat de rechtbank daarin ten onrechte heeft geoordeeld dat de verwerking van de persoonsgegevens door het BKR valt onder de grondslag van art. 6 lid 1 sub c AVG. Verder heeft de rechtbank volgens hem ten onrechte overwogen dat het toetsingskader van art. 14 lid 10 sub b AR van toepassing is in plaats van de artikelen 17 en 21 AVG. Tot slot is [appellant] van mening dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het Santander-arrest (HR 9 september 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ8097) dezelfde toets kent als art. 21 AVG.
- 3.2 Deze grieven falen omdat zij uitgaan van een onjuiste lezing van de beschikking van de rechtbank. De rechtbank heeft geoordeeld dat de verwerking van de persoonsgegevens in elk geval berust op art. 6 lid 1 onder f AVG (rov. 4.7) en dat art. 21 lid 1 AVG het toetsingskader vormt voor [appellant] verzoek om verwijdering (rov. 4.9). In rov. 4.24 concludeert de rechtbank dat het beroep op verwijdering van de BKR-registratie op grond van art. 17 lid 1 sub c AVG en art. 21 lid 1 AVG moet worden afgewezen omdat er dwingende gerechtvaardigde gronden zijn bij handhaving van de BKR-registratie die op dit moment zwaarder wegen dan de belangen van [appellant] bij verwijdering van de registratie. Rov. 4.15 is te beschouwen als een overweging ten overvloede, waarin de rechtbank toelicht dat waar de verwerking van de persoonsgegevens ook berust op art. 6 lid 1 sub c AVG, het toetsingskader voor verwijdering van deze persoonsgegevens inhoudelijk op hetzelfde neerkomt als het toetsingskader van art. 21 lid 1 AVG.
- 3.3 De grieven 5 en 6 strekken ertoe te betogen dat de rechtbank ten onrechte het verzoek van [appellant] heeft afgewezen. Volgens [appellant] legt de rechtbank te veel de nadruk op de schade die Hoist heeft geleden doordat zij een deel van het krediet heeft moeten afschrijven. Verder is [appellant] van mening dat hij wel degelijk gerechtvaardigde belangen heeft bij doorhaling van de BKR-registratie en dat zijn belangen zwaarder wegen dan de belangen van Hoist. [appellant] heeft de volgende beslistpunten aan orde gesteld:
- A) de grondslag voor de verwerking van de persoonsgegevens van [appellant]; dit is van belang voor het antwoord op de vraag of [appellant] ingevolge art. 21 lid 1 AVG bezwaar kan maken tegen de verwerking;
 - B) de verhouding tussen art. 21 lid 1 AVG en de Santander-beschikking van de Hoge Raad, alsmede de wijze waarop de proportionaliteits- en de subsidiariteitstoets moeten worden uitgevoerd;
 - C) de vraag of Hoist (nog steeds) een gerechtvaardigd belang heeft bij de verwerking van de persoonsgegevens van [appellant];
 - D) de vraag of de belangen van [appellant] bij verwijdering uit het BKR-register zwaarder wegen dan de belangen van Hoist bij handhaving van de BKR-registratie.

A. Art. 6 lid 1 sub f AVG vormt in dit geval de grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens van [appellant]; [appellant] kan op grond van art. 21 AVG bezwaar maken

- 3.4 Partijen twisten over het antwoord op de vraag op welke grondslag de verwerking van persoonsgegevens in dit geval berust: art. 6 lid 1 sub c AVG (Hoist) of art. 6 lid 1 sub f AVG ([appellant]). Het hof overweegt als volgt. Een aanbieder van krediet is op grond van art. 4:32 lid 1 Wvft verplicht deel te nemen aan een stelsel van kredietregistratie. Het CKI is een zodanig stelsel van kredietregistratie, dat door het BKR wordt bijgehouden. Hoist is deelnemer aan het CKI en als deelnemer gebonden aan het AR, dat door het BKR is vastgesteld. Het AR noemt als doel van de kredietregistratie het bevorderen van een maatschappelijk verantwoorde financiële dienstverlening. Specifiek gaat het daarbij om het behoeden van consumenten voor overkreditering en andere financiële problemen (problematische schuldsituaties) en het voor kredietverleners beperken van de financiële risico's bij kredietverlening en het voorkomen en bestrijden van misbruik en fraude.
- 3.5 De registratie in het CKI vormt een verwerking van persoonsgegevens in de zin van de AVG. Partijen verschillen van mening over het antwoord op de vraag op welke grondslag Hoist gerechtigd is tot verwerking van de persoonsgegevens van [appellant]. In dat verband is art. 6 lid 1 AVG relevant. Deze bepaling luidt, voor zover van belang
- “1. De verwerking is alleen rechtmatig indien en voor zover aan ten minste een van de onderstaande voorwaarden is voldaan:
- (...)
- c) de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust;
- (...)
- 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.”

- 3.6 Uit de woorden “ten minste een” in de aanhef van artikel 6 lid 1 AVG blijkt dat de verschillende onderdelen daarvan niet elkaar uitsluitende categorieën vormen. De grondslag voor de rechtmatige verwerking van persoonsgegevens kan dus bijvoorbeeld gelegen zijn zowel in art. 6 lid 1 onder c als in art. 6 lid 1 onder f AVG. Naar het oordeel van het hof levert art. 6 lid 1 onder f AVG in elk geval een grondslag op voor de gegevensverwerking door het BKR van de gegevens van [appellant]. Dat de gegevensverwerking daarnaast noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op Hoist als verwerkingsverantwoordelijke rust, vindt het hof niet aannemelijk. De door Hoist in dit verband genoemde verplichting is immers de verplichting om deel te nemen aan een stelsel van kredietregistratie. Niet gezegd kan worden dat Hoist niet aan die deelnemingsverplichting voldoet als zij de verwerking van de gegevens van [appellant] in het CKI staakt. Het hof gaat er dan ook van uit dat de gegevensverwerking valt onder art. 6 lid 1 onder f AVG en niet tevens onder art. 6 lid 1 onder c AVG, en dat aan [appellant] het recht van bezwaar op grond van art. 21 lid 1 AVG toekomt.
- 3.7 Ingevolge art. 21 lid 1 AVG heeft de betrokkene te allen tijde het recht om vanwege met zijn specifieke situatie verband houdende redenen bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende gegevens op basis van artikel 6 lid 1 onder e of f AVG. De verwerkingsverantwoordelijke dient bij bezwaar van de betrokkene de verwerking van de persoonsgegevens te staken, tenzij de verwerkingsverantwoordelijke dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen van de betrokkene.
- 3.8 Het komt erop neer dat moet worden onderzocht of de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van [appellant] die tot bescherming van persoonsgegevens nopen, zwaarder wegen dan de gerechtvaardigde belangen van Hoist die noodzaken tot verwerking van persoonsgegevens. Nu [appellant] bezwaar maakt tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens, dient Hoist deze verwerking te staken tenzij zij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen van [appellant].

B. Verhouding tussen art. 21 lid 1 AVG en de Santander-beschikking: geen dubbel toetsingskader; de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets gelden altijd

- 3.9 [appellant] heeft de vraag opgeworpen hoe het beoordelingskader van art. 21 AVG zich verhoudt tot de zogenoemde Santander-beschikking van 9 september 2011 (ECLI:NL:HR:2011:BQ8097), die de Hoge Raad heeft gegeven onder de (toenmalige) Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp). De Wbp komt, voor zover hier van belang inhoudelijk overeen met de AVG. De wet implementeerde de richtlijn 95/46/EG betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van goederen (PbEG L281, hierna: richtlijn bescherming

persoonsgegevens). Deze richtlijn is de voorganger van de AVG.

- 3.9.1 Art. 7 Wbp bepaalde dat persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld. Deze bepaling komt (voor zover hier van belang) inhoudelijk overeen met art. 5 lid 1 onder b AVG. Art. 8 Wbp noemde de zes grondslagen voor verwerking van persoonsgegevens. Deze bepaling komt (voor zover hier van belang) inhoudelijk overeen met art. 6 AVG (hiervoor onder rov. 3.5 gedeeltelijk geciteerd).
- 3.9.2 In de Santander-zaak had de betrokkene bezwaar gemaakt tegen de verwerking van persoonsgegevens door Bank Santander in het CKI. Partijen twistten over het antwoord op de vraag op welke grondslag de verwerking beruiste. Volgens de bank was dat art. 8 lid 1 sub a, b of c Wbp, volgens de betrokkene was art. 8 lid 1 sub f Wbp de grondslag voor de verwerking. De bank had verder aangevoerd dat als de verwerking van persoonsgegevens onder art. 8 lid 1 sub a, b of c Wbp zou vallen, er geen belangenafweging meer zou hoeven plaats te vinden. De verplichting tot belangenafweging gold volgens de bank alleen als art. 8 lid 1 sub f de grondslag van de verwerking van persoonsgegevens zou zijn. Het hof heeft de bank op dit laatste punt in het ongelijk gesteld.
- 3.9.3 In cassatie betoogde de bank dat bij verwerking van persoonsgegevens op basis van art. 8 lid 1 onder a, b en c Wbp geen belangenafweging is vereist, althans dat bij een dergelijke verwerking van persoonsgegevens steeds, of in beginsel, de uitkomst van de belangenafweging is dat verwerking van persoonsgegevens gerechtvaardigd is.
- 3.9.4 De Hoge Raad heeft bij de beoordeling van het middel – voor zover van belang – het volgende vooropgesteld.
- (a) De Wbp moet worden uitgelegd in overeenstemming met het bepaalde in art. 8 EVRM. De bedoeling van de wetgever was dat bij elke gegevensverwerking moet zijn voldaan aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Dit een en ander brengt mee dat de inbreuk op de belangen van de betrokkenen niet onevenredig mag zijn in verhouding tot het met de verwerking te dienen doel en dat doel in redelijkheid niet op een andere, voor de betrokkenen minder nadelige wijze kan worden verwezenlijkt.
- (b) Art. 7 Wbp bepaalt – overeenkomst art. 6 van richtlijn 95/46/EG – dat persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden dienen te worden verzameld. Gerechtvaardigd kunnen slechts zijn die doeleinden die worden nastreeft met gegevensverwerking in een van de in art. 8 Wbp limitatief opgesomde gevallen.
- (c) Ook als de gegevensverwerking in beginsel is toegestaan op een van de in art. 8 Wbp limitatief opgesomde gronden, blijft de eis gelden dat de verwerking in het concrete geval noodzakelijk moet zijn met het oog op het omschreven doel van de verwerking. De aanwezigheid van een wettelijke rechtvaardigingsgrond maakt derhalve een belangenafweging aan de hand van de hiervoor onder (a) vermelde beginselen niet overbodig. Bij deze afweging moeten de omstandigheden van het geval in aanmerking worden genomen.
- (d) In verband met de praktische hanteerbaarheid van de Wbp is van belang dat van de verwerker slechts een belangenafweging verlangd mag worden aan de hand van de beschikbare gegevens. Als de betrokkene nadere gegevens verschaft, kan dit tot een nieuwe meer volledige afweging aanleiding geven.
- 3.10 Uit de Santander-beschikking volgt dat het onder de Wbp voor de toepassing van de proportionaliteits- en de subsidiariteitstoets geen verschil maakte op welke grondslag de gegevensverwerking was gebaseerd. In alle gevallen diende te worden onderzocht of de inbreuk op de belangen van de betrokkenen niet onevenredig was in verhouding tot het met de verwerking te dienen doel (proportionaliteitstoets) en of dat doel in redelijkheid niet op een andere, voor de betrokkenen minder nadelige wijze kon worden verwezenlijkt (subsidiariteitstoets).
- 3.11 Aangenomen moet worden dat ook onder de AVG – die voortbouwt op de richtlijn bescherming persoonsgegevens (preamble AVG, nr. 9) – bij alle in art. 6 lid 1 AVG genoemde grondslagen voor rechtmatige verwerking van persoonsgegevens een proportionaliteits- en een subsidiariteitstoets moeten worden uitgevoerd. Dit is in overeenstemming met het bepaalde in art. 8 lid 1 jo. art. 52 lid 1 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waarnaar de AVG verwijst (preamble AVG, nr. 1). Verder bepaalt art. 5 lid 1, aanhef en onder c AVG: “Persoonsgegevens moeten: (...) toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt (“minimale gegevensverwerking”)”. Deze bepaling vormt een van de beginselen inzake de verwerking van persoonsgegevens. Meer specifiek geldt voor de rechtsgrond van art. 6 lid 1 onder c AVG dat de proportionaliteitstoets besloten ligt in art. 6 lid 3 AVG. Tot slot geldt voor de in art. 4:32 Wft neergelegde verplichting voor kredietaanbieders om deel te nemen aan een stelsel van kredietregistratie, dat moet worden aangenomen dat de wetgever daarmee niet beoogd kan hebben te verplichten tot gegevensverwerking anders dan in overeenstemming met wat voortvloeit uit art. 8 EVRM. Kortom, het maakt voor de toepasselijkheid van de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets dus geen wezenlijk verschil of de grondslag voor de verwerking van de persoonsgegevens van [appellant] is te vinden in art. 6 lid 1 onder c AVG of in art. 6 lid 1 onder f AVG.
- 3.12 Voor het antwoord op de vraag hoe deze toets in het kader van art. 21 lid 1 AVG moet worden uitgevoerd, is een vergelijking tussen de Wbp en de AVG instructief. Ingevolge art. 40 lid 1 Wbp kon een betrokkene bij de verwerkingsverantwoordelijke verzet aantekenen tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens in verband met zijn persoonlijke omstandigheden. Deze mogelijkheid tot verzet gold alleen als de grondslag voor de verwerking was gelegen in art. 8 aanhef onder e of f Wbp. Art. 21 lid 1, eerste zin AVG bevat (als gezegd) een soortgelijke mogelijkheid: een betrokkene kan bezwaar maken tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens vanwege zijn specifieke situatie; deze mogelijkheid geldt alleen als de grondslag voor de verwerking is gelegen in art. 6 lid 1 onder e of f AVG.
- 3.13 Uit de wetsgeschiedenis van art. 40 lid 1 Wbp blijkt het volgende. De onder e en f genoemde verwerkingsgrondslagen zijn het meest onbepaald en algemeen. Zij laten een verwerkingsverantwoordelijke, meer dan bij de andere grondslagen, een zekere beoordelingsruimte waarbij beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit een belangrijke rol spelen. Bij de beslissing om persoonsgegevens te verwerken kan de verwerkingsverantwoordelijke slechts rekening houden met de hem kenbare, normale omstandigheden van het geval. Deze omstandigheden afwegend kan hij tot de beslissing komen dat de gegevensverwerking gerechtvaardigd is. Het is echter mogelijk dat de bijzondere persoonlijke omstandigheden van een betrokkene de balans doen doorslaan naar de andere kant. Om deze reden is er bij deze grondslagen voorzien in de mogelijkheid voor de betrokkene, vanwege zijn of haar specifieke omstandigheden, bezwaar te maken tegen de verwerking (Kamerstukken II 1997/98, 25892, 3, p. 163). Uit dit een en ander volgt dat het recht op verzet (art. 40 lid 1 Wbp) en het recht op bezwaar (art. 21 lid 1, eerste zin, AVG) tot doel hebben dat de verwerkingsverantwoordelijke een belangenafweging maakt indien de betrokkene daarom vraagt vanwege persoonlijke omstandigheden dan wel zijn of haar specifieke situatie. De verwerkingsverantwoordelijke dient dan in ieder geval ook (opnieuw) te beoordelen of de proportionaliteit en/of de subsidiariteit in de weg staan aan de verwerking van de persoonsgegevens van de betrokkene.
- 3.14 Art. 21 lid 1, tweede zin, AVG bepaalt verder (voor zover hier van belang) dat de verwerkingsverantwoordelijke de verwerking van persoonsgegevens staakt, tenzij hij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokkene. De verwerkingsverantwoordelijke moet aantonen dat zijn dwingende gerechtvaardigde belangen (of die van een derde) wellicht zwaarder wegen dan de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van betrokkene (preamble AVG, nr. 69).

- 3.15 Uit het voorafgaande vloeit voort dat de belangenafweging die op grond van art. 21 lid 1 AVG moet plaatsvinden mede de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets als bedoeld in de Santander-beschikking omvat. Deze toets moet iedere keer worden uitgevoerd wanneer een betrokkene vanwege zijn specifieke situatie verzoekt om de verwerking van persoonsgegevens te staken.

C. Hoist heeft een dwingend gerechtvaardigd belang bij de verwerking van de persoonsgegevens van [appellant]

- 3.16 [appellant] heeft aan de orde gesteld dat van (dwingende) gerechtvaardigde belangen van Hoist in dit geval geen sprake is, zodat er geen belangenafweging hoeft plaats te vinden, althans dat de belangenafweging in zijn voordeel uitpakt. Het hof overweegt als volgt. Het doel van de kredietregistratie is de bevordering van een maatschappelijk verantwoorde financiële dienstverlening (zie hiervoor, rov. 3.4). Enerzijds gaat het om het belang van consumenten om hen te behoeden voor overkreditering en andere financiële problemen (problematische schuldsituaties). Anderzijds gaat het om het belang voor kredietverleners om de financiële risico's bij kredietverlening te beperken en om misbruik en fraude te voorkomen en bestrijden. Met het door het BKR in het leven geroepen stelsel van kredietregistratie worden deze belangen gediend.
- 3.17 De codering die [appellant] verwijderd wil zien, is een zogenoemde Code 3, die inhoudt dat een kredietverstrekker een bedrag van € 250,- of meer heeft moeten afboeken; deze codering wordt (in ieder geval) na verloop van vijf jaar verwijderd (vgl. art. 14 AR). Ter zake van de duur van deze codering heeft het BKR een (algemene) afweging gemaakt tussen het belang van een maatschappelijk verantwoorde financiële dienstverlening enerzijds en de belangen van personen met een BKR-registratie anderzijds. Hoist is in haar hoedanigheid van 'zakelijke klant' van het BKR in beginsel verplicht zich aan de regels van art. 14 AR te houden, tenzij dit na een zorgvuldige belangenafweging op basis van beschikbare gegevens over individuele omstandigheden disproportioneel blijkt (art. 14 lid 10 AR).
- 3.18 Hoist heeft aangevoerd dat de lengte van de termijn van vijf jaar zijn verklaring vindt in het feit dat er bij een Code 3 registratie sprake is geweest van een problematische schuldsituatie die voor de kredietgever tot negatieve gevolgen heeft geleid. Dit rechtvaardigt een overbruggingsperiode om de kredietnemer in de gelegenheid te stellen zijn financiële situatie duurzaam op orde te krijgen en te houden, zonder deze te belasten door het aangaan van nieuwe kredieten. De termijn van vijf jaar behelst een beleidsbeslissing van de representatieve organisaties die tezamen de stichting BKR beheren en heeft als zodanig gezegd aldus Hoist.
- 3.19 Naar het oordeel van het hof heeft Hoist voldoende aangevoerd om te kunnen aannemen dat zij in beginsel een dwingend gerechtvaardigd belang heeft bij het laten voortduren van een Code 3 registratie gedurende de duur van vijf jaar. Daarbij betreft het hof dat deze codering, als gezegd, inhoudt dat een kredietverstrekker een bedrag van € 250,- of meer heeft moeten afboeken op het krediet. En Code 3 registratie betekent dus niet dat het krediet volledig is afbetaald, maar houdt (in dit geval) in dat de schuldeiser de schuld geheel of ten dele heeft afgeboekt. Dit rechtvaardigt in beginsel een overbruggingsperiode waarin de kredietnemer de gelegenheid krijgt zijn financiële situatie duurzaam op orde te krijgen en te houden, zonder deze te belasten door het aangaan van nieuwe kredieten.

D. De belangen van [appellant] wegen in dit geval niet zwaarder dan de belangen van Hoist

- 3.20 Het feit dat Hoist een dwingend gerechtvaardigd belang heeft bij de verwerking van de persoonsgegevens van [appellant] in het BKR-register, neemt niet weg dat [appellant] te allen tijde een verzoek tot doorhaling van de codering kan doen. Wanneer [appellant] specifieke omstandigheden aanvoert die nog niet zijn meegenomen in de (algemene) belangenafweging (als hiervoor omschreven), dient Hoist een nieuwe belangenafweging te maken en dient zij aan te tonen dat haar dwingende gerechtvaardigde belangen zwaarder wegen dan de belangen van [appellant]. Hoe specifiek [appellant] is in de omschrijving van zijn belangen, des te meer van Hoist verlangd kan worden dat zij haar beslissing met redenen omkleedt. Hoist heeft nog aangevoerd dat pas na drie jaar van haar mag worden verwacht zwaardere eisen ten aanzien van haar belangen te stellen in het kader van de belangenafweging (verweerschrift eerste aanleg, nr. 14), maar deze periode van drie jaar valt niet goed te rijmen met het afwegingskader dat op grond van de AVG geldt in het geval een betrokkene bezwaar maakt tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens.
- 3.21 [appellant] heeft de volgende specifieke omstandigheden aangevoerd:
- Hij heeft tussen eind 2014 en begin 2018 een WSNP-traject doorlopen dat is geëindigd met een schone lei. Hij heeft gedurende die periode een aanzienlijk bedrag bij elkaar gespaard waarmee het krediet bij Hoist ten dele is afgelost.
 - Hij heeft zijn financiën op orde. [appellant] en zijn partner hebben allebei een vaste baan. [appellant] werkt al 22 jaar bij dezelfde werkgever en verdient een netto loon van € 1.868,88 per maand. Zijn partner verdient € 1.903,44 netto. De financiële problemen waarin [appellant] is komen te verkeren en die uiteindelijk hebben geleid tot het WSNP-traject, zijn in belangrijke mate te wijten aan een zeer moeizame echtscheiding die hem veel geld heeft gekost en die voor hem gedurende enige tijd heeft geleid tot hogere vaste lasten.
 - [appellant] en zijn partner bewonen een huurwoning in de vrije sector, waarvan de huur jaarlijks fors wordt verhoogd. [appellant] is in de gelegenheid gesteld en heeft ook het voornemen de huurwoning te kopen, maar krijgt door de BKR-notering geen financiering. De huurprijsverhogingen hangen samen met de wens van de woningcorporatie om de woningen te verkopen.
 - [appellant] heeft een oude auto met inmiddels bijna 250.000 kilometer op de teller. Hij kan door de BKR-notering geen leaseovereenkomst afsluiten of een lening aangaan om een nieuwe auto aan te schaffen, hoewel de onderhoudskosten van de huidige auto oplopen. [appellant] heeft een (betrouwbare) auto nodig voor woon-werkverkeer.
- 3.22 Naar het oordeel van het hof heeft [appellant] te weinig aangevoerd om tot het oordeel te kunnen komen dat de belangen van Hoist bij het handhaven van de BKR-notering in dit geval minder zwaar wegen dan de belangen van [appellant] bij verwijdering van die notering. Daarbij is het volgende van belang:
- [appellant] had, op het moment dat hij in 2014 werd toegelaten tot de WSNP, bij Hoist een uitstaand krediet van € 38.244,74. Daarvan heeft hij gedurende de schuldsanering een gedeelte afbetaald, maar Hoist heeft begin 2018 op de ingediende vordering een bedrag van € 25.990,31 moeten afboeken. [appellant] had bij toelating tot de schuldsanering in feite slechts één grote schuldeiser: Hoist. Hoist heeft in eerste aanleg aangevoerd dat [appellant] ervoor had kunnen kiezen om deze schuld gedurende een periode van meerdere jaren volledig af te betalen. Het is haar niet duidelijk waarom de schuldsanering in 2014 voor [appellant] de enige, dan wel de beste optie was (verweerschrift, p. 3). [appellant] heeft hierover in deze procedure geen duidelijkheid verschaft.
 - De inkomsten van [appellant] en zijn partner zijn weliswaar stabiel, maar dat waren zij voor het schuldsaneringstraject ook. [appellant] heeft een moeilijke periode doorgemaakt vanwege zijn echtscheiding, maar hij heeft niet voldoende inzicht gegeven in hoeverre zijn financiële problemen nu precies door de echtscheiding zijn veroorzaakt of dat de oorzaak van de problemen mede moet worden gezocht in (bijvoorbeeld) overbesteding. Voor het hof is op dit moment alleen duidelijk dat [appellant] aanzienlijke kosten heeft moeten maken voor zijn echtscheidingsadvocaat. De toenmalige woning is met een restschuld verkocht, maar deze is kwijtschelding op grond van de kwijtscheldingsregeling van de Nationale Hypotheek Garantie. Een en ander is van belang voor de beoordeling van de vraag in hoeverre [appellant] zijn financiële situatie duurzaam op orde heeft. Bij dat laatste kan overigens ook van belang zijn dat [appellant] gedurende een periode van drie jaar een schuldsaneringstraject heeft

doorlopen, dat hij zich (naar het hof begrijpt) gedurende deze periode aan alle verplichtingen heeft gehouden die in dit verband op hem rustten en dat hij de schuldsanering met een schone lei heeft afgesloten.

c. [appellant] is weinig specifiek geweest over de voordelen van de koop van zijn huidige huurwoning. Het hof wil wel aannemen dat het met de huidige BKR-notering (vrijwel) onmogelijk is om een hypothecaire geldlening te verkrijgen, maar daarmee is het belang van [appellant] om de woning te kopen nog niet gegeven. [appellant] heeft in dit verband enkel aangevoerd dat de huur van de woning hoog is en dat deze ieder jaar fors verhoogd wordt. Hij heeft echter niet concreet toegelicht hoeveel hij zich maandelijks kan besparen indien hij de woning koopt, waarbij niet alleen rekening moet worden gehouden met de hypotheeklasten, maar ook met andere kosten zoals onderhoud en verzekeringen. Evenmin is duidelijk of er een bepaalde termijn geldt waarbinnen [appellant] zou moeten overgaan tot aankoop van de huurwoning.

d. Wat betreft de aanschaf van een nieuwe auto geldt dat [appellant] onvoldoende heeft toegelicht waarom deze aanschaf op dit moment noodzakelijk is. Hij heeft evenmin duidelijk gemaakt waarom het nodig is om een auto te leasen of om een lening af te sluiten voor een andere auto.

3.23 De conclusie is dat op grond van de thans beschikbare informatie niet kan worden vastgesteld dat de gerechtvaardigde belangen van Hoist voor de verwerking van de persoonsgegevens minder zwaar wegen dan de belangen van [appellant].

3.24 [appellant] heeft het hof ook nog gevraagd om een aantal prejudiciële vragen aan de Hoge Raad voor te leggen. Het hof ziet daarvoor in de gegeven omstandigheden onvoldoende aanleiding. De provisionele vordering van [appellant] behoeft daarom evenmin bespreking.

3.25 Het hof zal de bestreden beschikking bekrachtigen. [appellant] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld, uitvoerbaar bij voorraad zoals verzocht, in de kosten van het hoger beroep.

4 Beslissing

Het hof:

- bekrachtigt de bestreden beschikking;

- veroordeelt [appellant] in de kosten van het geding in hoger beroep, aan de zijde van Hoist tot aan deze uitspraak bepaald op € 760,- aan verschotten, € 2.148,- voor salaris en € 157,- voor nasalaris van de advocaat;

- bepaalt dat het nasalaris voor de advocaat wordt verhoogd met € 82,- indien niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze beschikking is voldaan en vervolgens betekening van deze beschikking heeft plaatsgevonden,

- bepaalt dat de bedragen aan kostenveroordeling binnen veertien dagen na de dag van de uitspraak dan wel, wat betreft het bedrag van € 82,-, na de datum van betekening, moeten zijn voldaan, bij gebreke waarvan deze bedragen worden vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf het einde van genoemde termijn van veertien dagen.

- verklaart deze beschikking wat betreft de betalings- en kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

- wijst af het meer of anders verzochte.

Deze beschikking is gegeven door mrs. C.A. Joustra, F.R. Salomons en A.J. Swelheim en is door mr. J.E.H.M. Pinckaers, rolraadsheer, ondertekend en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 10 november 2020 in aanwezigheid van de griffier.