

#WBP2011

ACTUALITEITEN 2011

Wet bescherming persoonsgegevens  
en andere privacywetgeving

## vijf belangrijke privacy-uitspraken van het afgelopen jaar

Gerrit-Jan Zwenne — 8 december 2011



Bird & Bird

## vijf uitspraken en enkele opmerkingen

1. HR 21 december 2010 *LJN* BL7688 (“Dirk van den Broek”)
2. ABRvS 27 april 2011 *LJN* BQ2643 (“Gelderse Roos”)
3. CBb 15 juni 2011 *LJN* BQ8708 (“VVD-spam”)
4. HR 9 september 2011 *LJN* BQ8097 (“BKR-registratie”)
5. ABRvR 2 februari 2011 *LJN* BP2831 (“inzage in klacht”), én  
ABRvS 9 februari 2011 *LJN* BP3721 (“tipgever”)
6. ABRvS 16 februari 2011 *LJN* BP4759 (“correctie  
wajongrapportage”)
7. Hof Leeuwarden 12 juli 2011 *LJN* BR5585 (“huisartsenregister”)
8. Rb Maastricht 29 augustus 2011  
*LJN* BT7650 (“vingerafdruk”)





## rechtsvragen

- mag opsporingsambtenaar om gegevens verzoeken zonder aan zijn verzoek artikel 126nd Sv ten grondslag te leggen? *d.w.z vragen om verstrekking op 'vrijwillige basis'*
- moet bewijs worden uitgesloten als het ten onrechte of op onrechtmatige wijze is verkregen (d.w.z. verhouding artikel 8 en artikel 6 EVRM) *eerlijk proces vs. persoonlijke levenssfeer*



## oordeel

*Van een burger kan geen uitgebreide kennis worden verwacht van het juiste beoordelingskader [...]. [V]oor de verkrijging van gegevens in het belang van een opsporingsonderzoek de [moeten] voorgestelde bevoegdheden worden toegepast"*

3.4 Aan een verzoek van de politie tot afgifte van beelden die zijn vastgelegd door middel van een videocamera, in gebruik met het oog op de beveiliging van personen, gebouwen, terreinen, zaken en productieprocessen, dient een vordering van de officier van justitie als bedoeld in art. 126nd Sv ten grondslag te liggen

*Vgl. HR 23 maart 2010 LJN BK6331 (rasgegevens)*

3.7 Bewijsuitsluiting kan als op grond van art. 359a, eerste lid, Sv voorzien rechtsgevolg uitsluitend aan de orde komen indien door de onrechtmatige bewijsgaring een belangrijk (strafvorderlijk) voorschrift of rechtsbeginsel in aanzienlijke mate is geschonden

*Vgl. HR 7 juli 2009 LJN BH8889 en HR30 maart 2004 LJN AM2533*

*En recent HR 31 mei 2011 LJN BP1179 en HR 20 september 2011 LJN BR0554 (kenteken-gegevens)*



# betekenis

en Wbp-dimensie..!

rasgegevens i.d.z.v. art. 18 Wbp (en 126nd/nf Sv)

- Wbp is (uiteeraard) van toepassing op herkenbare videobeelden en foto's
- maar er moet heel wat aan de hand zijn voordat strafrechter bewijs uitsluit vanwege strijd met Sv, Wbp of EVM

1.

herkenbare beeld is rasgegeven in de zin van art. 18 Wbp  
HR 23 maart 2010 LJW BK6331



feiten

- 8 april 2007
- OvJ vordert van TLS over reizigers op metrostations in nacht van 6 en 7 maart 2007
  - n.a.w. gegevens, en
  - foto's van kaarthouders
- 15 mei 2007: art. 18 Wbp
- 15 mei 2007: nieuw systeem voor controle met gezichtsherkenning
- 15 mei 2007: Metakaven en Toentoonland

• in onder punt 12 of 12b of de Wet op de Bescherming van de Persoonlijke levenssfeer

rechtsvraag

• zijn de opgevraagde foto's op ov-chipkaarten 'rasgegevens' i.d.z.v. art. 126nf Sv of art. 18 Wbp?

zo ja, dan was een redelijke matching nodig geweest o.g.v. art. 126nf Sv

strafzaken gaan stuk!  
(intransacties, geweldsdelicten, veelplegers enz.)

## 2.



Gelderse Roos: privacy na de dood  
ABRVS 27 APRIL 2011 LJN BQ2643



## feiten



*te Arnhem, Wolfheze enz.*

- dochter pleegt zelfmoord
- zorginstelling De Gelderse Roos verstrekt verslag over zelfmoord aan Inspectie voor de Volksgezondheid
- ouder verzoekt openbaarmaking van dit verslag

*o.g.v. artikel 3, eerste lid, Wob  
(dus niet 35 Wbp)*



## rechtsvraag

*o.g.v. art. 10, eerste lid, aanhef en onder d, blijft verstrekken van informatie achterwege voor zover dit persoonsgegevens betreft, tenzij verstrekking geen inbreuk op persoonlijke levenssfeer maakt*

- houdt de bescherming van persoonlijke levenssfeer op na overlijden van de betrokkene?
- afweging van belang bij openbaarmaking tegenover belang bij geheimhouding



## oordeel

2.5.1 ...gerechtvaardigd [is de vrees] dat zorginstellingen bij openbaarmaking van suicideverslagen terughoudender zullen worden met informatieverstrekking. Op grond hiervan mocht de minister zich op het standpunt stellen dat de IGZ belemmerd zal worden in haar toezichhoudende taak als het verslag openbaar gemaakt wordt

2.6.1 Voor toepassing van het begrip persoonlijke levenssfeer [...] is van belang of de gegevens waarvan om openbaarmaking wordt verzocht, zien op de periode dat de persoon waarover die gegevens handelen in leven was. Gegevens die daarop zien, vallen binnen de persoonlijke levenssfeer. [...] Mede gelet op het geringe tijdsverloop sinds [...] suicide, mocht de minister aan het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van [dochter] een groter gewicht toekennen dan aan het belang van openbaarmaking.

belangen-afweging

idem ABRvS 22 maart 2006, 200503197/1

privacybescherming na de dood..!



## betekenis

recht op bescherming persoonlijke levenssfeer van overledenen, voor zover het gaat om gegevens m.b.t. de periode dat de overledene nog in leven was

- bescherming van de persoonlijke levenssfeer houdt (toch) niet op bij overlijden
- belang bij naar behoren uitoefenen van toezichhoudende taken kan zwaarder wegen dan het belang van openbaarmaking

maar Wbp niet van toepassing, want geen persoonsgegevens! Vgl. Kamerst. II 1997/98, 25 892, nr. 3, bldz. 50

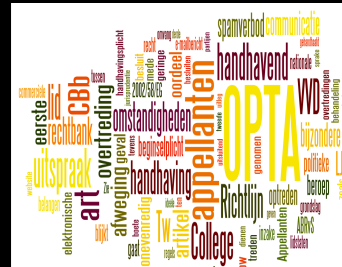
Vgl.

- VZR Rb A'dam 11 december 2003 (Digitaal Monument)
- ARRvS 2 januari 1986 (KingKong),

Overkleeft-Verburg (JB 2011/148): 'niet goed doordachte gelegenheidsoplossing'



# 3.



VVD-spam: toezichthouder hoeft niet  
perse te handhaven

CBB 15 JUNI 2011 LJN BQ8708



## feiten

- betrokkenen hebben in het kader van de verkiezingen van Provinciale Staten van Overijssel ongevraagd een e-mailbericht van de VVD ontvangen
- OPTA weigert na verzoek van betrokkenen een last onder dwangsom en boete op te leggen

*verzoek van 29 april 2007 o.g.v. art. 11.7, eerste en derde lid, Tw*

- *beslissing op bezwaar van 28 januari 2008*
- *uitspraak rechtbank R'dam 16 januari 2009*
- *uitspraak CBB 15 juni 2011*

*e-mailbericht d.d. 5 maart 2007*

*incident, emailadres stond ten onrechte nog in bestand van ca. 800 adressen, afkomstig van verkiezingsbijeenkomsten en businessclubs*

*na art. 46 Wbp-procedure neemt VVD haar verantwoordelijkheid, verwijdert e-mailadressen uit haar bestanden en verklaart zich bereid proceskosten te vergoeden*



## rechtsvragen

*Vgl. EHVJ over art. 10, vijfde lid, van het EG-Verdrag (oud)  
ABRvS 21 juli 2010, LJN BN1943*

- hoe ver reikt de beginselplicht tot handhaving tegen overtredingen van spamverbod?
- wat zijn de mogelijkheden om vanwege 'bijzondere omstandigheden' af te zien van handhavingsmaatregelen?



## oordeel

*ABRvS 4 augustus 2004, LJN AQ6030  
ABRvS 1 april 2009, LJN BH9229*

5.6.6. Wanneer de overtreding een incidenteel karakter heeft, dan kan dat een bijzondere omstandigheid vormen die afzien van handhaving rechtvaardigt en ook de geringe ernst van de overtreding kan daartoe aanleiding geven

*ABRvS 21 juli 2004, AB 2004, 293*

5.6.7. Onder die (bijzondere) omstandigheden bestond voor OPTA naar het oordeel van het College geen gehoudenheid tot handhaving en stond het haar vrij het verzoek van appellanten af te wijzen





betekenis

→ en Wbp-dimensie..!

- toezichthouder hoeft niet te handhaven als de overtreding gering is



4.



BKR-registratie

HR 9 september 2011 *LJN* BQ8097



## feiten

*gedurende negen jaar  
goed betalingsgedrag....*

*één betalingstermijn van €20  
gemist (uitstaand €315,18)*

- betrokkene heeft betalingsachterstand i.v.m. zijn Comfort Card
- er wordt een negatieve codering opgenomen bij het Bureau Krediet Registratie te Tiel
- betrokkene krijgt geen hypotheek



## rechtsvraag

- moet bij verwerking altijd een belangenafweging plaats vinden tussen enerzijds belang waarvoor wordt verwerkt en anderzijds belang van betrokkene?



# oordeel

3.3 als de betrokkene erop wijst [...] dat bij een bepaalde verwerking van gegevens met zijn belangen onvoldoende rekening is gehouden, zal de verwerker de afweging alsnog moeten maken op basis van de dan bekende feiten en omstandigheden

3.3 als de betrokkene nadere gegevens verschaft, kan dit tot een nieuwe en meer volledige afweging aanleiding geven

óók als wordt verwerkt o.b.v. ondubbelzinnige toestemming..!

4.8 in alle gevallen waarin gegevens mogen worden verwerkt moet worden voldaan aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit...



# betekenis

- ook bij verwerking op basis van ondubbelzinnige toestemming moet proportionaliteits- en subsidiariteitstoets plaatsvinden
- verantwoordelijke heeft onderzoekspllicht: individuele omstandigheden moeten worden meegenomen



# 5.



inzage in klacht en bescherming tipgever  
ABRVS 2 FEBRUARI 2011 *LJN* BP2831  
ABRVS 9 FEBRUARI 2011 *LJN* BP3721



## feiten

- inzageverzoeken in het kader van procedures m.b.t. weigering verblijfsvergunning en m.b.t. WAO-uitkering



## rechtsvraag

*art. 35: een volledig overzicht in begrijpelijke vorm[...] alsmede de beschikbare informatie over de herkomst van de gegevens*

- wanneer is sprake van een 'gewichtig belang' (vgl. art. 43, onder e, Wbp) op grond waarvan inzage kan worden geweigerd

*'bescherming rechten en vrijheden van anderen'*



## oordeel

*"...stukken zijn opgesteld ter voorbereiding van de besluitvorming in de vreemdelingenzaak en [betrokkene is] reeds in het bezit is van de processtukken. Volstaan kan worden met het doen van mededeling van persoonsgegevens, voor zover deze stukken deze bevatten"*

- inzage in stukken is aan de orde als niet op andere wijze adequaat kan worden voorzien in kennisgeving van die persoonsgegevens dan wel mededeling van de herkomst daarvan, behoudens toepasselijkheid van de in art. 43 Wbp vervatte weigeringsgronden.
- belang van ongestoorde gedachtenwisseling tussen ambtenaren géén uitzonderingsgrond
- bescherming persoonlijke levenssfeer (art. 10 GW en art. 8 EVRM) van tipgever wél

*vgl. HR 29 juni 2007 LJN AZ4664 (Dexia)*

*art. 43, onder e, Wbp betreft "gewichtige belangen op grond waarvan het noodzakelijk is een uitzondering te maken op het recht van de betrokkene op kennisgeving. Het belang van de ongestoorde gedachtewisseling tussen ambtenaren behoort daar niet toe."*



vgl. HR 29 juni  
2007 LJN  
AZ4664 (Dexia)

"...Dexia [kan] niet het [inzage]verzoek [...] afwijzen met een beroep op de [de] omstandigheid dat dit verzoek is gericht op de verstrekking van reeds aan [verweerder] bekende gegevens, zij het dat Dexia [...] geen gegevens behoeft te verstrekken waarover hij reeds beschikt en aan de hand waarvan hij zich reeds een oordeel heeft kunnen vormen.

...anders dan Dexia kennelijk wil betogen [...] kan [zij] niet volstaan met de verstrekking van globale informatie, [maar moet zij] alle relevante informatie over de betrokkene moet verschaffen, hetgeen, afhankelijk van de omstandigheden, vaak zal kunnen [...] gebeuren door het verstrekken van afschriften, kopieën of uittreksels.

...het in art. 35 gebruikte begrip "volledig overzicht" moet veeleer als een ruime aanduiding van de verplichting tot het verschaffen van de gegevens en niet als een beperking worden beschouwd. "



## betekenis

"...motivering [van ABRvS] is niet anders dan als zwak, zo niet als gelegenheidsargument, te benoemen"

"...de rechtspraak inzake art. 35 Wbp van de Afdeling bestuursrecht [staat] op gespannen voet met Richtlijn 95/46/EG en (onderliggende) grondrechtelijke aanspraken op kennisneming van persoonsgegevens"

- verdere uitwerking en invulling van inzage-recht van art. 35 Wbp en uitzonderingen van art. 43, onder e, Wbp

"...dat [...] art. 35 Wbp door de Hoge Raad en de Afdeling bestuursrecht op een zo uiteenlopende wijze wordt uitgelegd, is niet aanvaardbaar.

Daarbij heeft de Hoge Raad de continuïteit in rechtsontwikkeling alsmede de uitdrukkelijke wil van de wetgever aan zijn zijde."

Aldus: Overkleeft-Verburg JB 2011/66



ABRvS 16 februari 2011 LJN BP4759

6.

- *correctierecht niet bedoeld om indrukken, meningen, onderzoeksresultaten en conclusies waarmee de betrokkene zich niet kan verenigen, te corrigeren of te verwijderen.*
- *juistheid van die indrukken, meningen, onderzoeksresultaten en conclusies kan door een daartoe strekkend betoog in de daarvoor geëigende procedure aan de orde worden gesteld.*
- *Dat [appellant] zich niet kan verenigen met gedeelten van de rapportages, is op zichzelf geen grond voor het oordeel dat die gedeelten hadden moeten worden gecorrigeerd of verwijderd.*

correctie wajongrapportage



Hof Leeuwarden 12 juli 2011 LJN BR5585

7.

- *enkele feit dat met de registratie duidelijk kan worden bij welke huisarts zij als patiënt staat ingeschreven, zegt over haar geestelijke of lichamelijke gezondheid niets, ook niet als de persoon van die arts bij deze beoordeling wordt betrokken*

huisartsenregister



Rb Maastricht 29 augustus 2011 LJN BT7650

8.

- *nationale wetgever is met onderhavige beperking van het recht op privéleven van eiser [de opslag van vingerafdrukken op de chip in het paspoort] niet buiten de grenzen van haar beoordelingsvrijheid getreden. Er is geen sprake van strijd met artikel 8 van het EVRM*
- *Ten aanzien van de gestelde inbreuk op eisers eigendomsrecht [van zijn biometrische kenmerken] merkt de rechtbank op dat er in dit geval geen sprake is van bezittingen die een "economische waarde" vertegenwoordigen en dus geen inbreuk op eisers eigendomsrecht als bedoeld in artikel 1 van het Eerste Protocol*

vingerafdruk paspoort



#WBP2011



[gerrit-jan.zwenne@twobirds.com](mailto:gerrit-jan.zwenne@twobirds.com)

[twitter](#) @grrtjnzwnne

**VRAGEN?**

