

KEUZEVAK INTERNETRECHT < privacy en internet />

Gerrit-Jan Zwenne — 20-21 mei 2015



Universiteit Leiden
The Netherlands



programma

de **context**
- de privacywet nu en straks

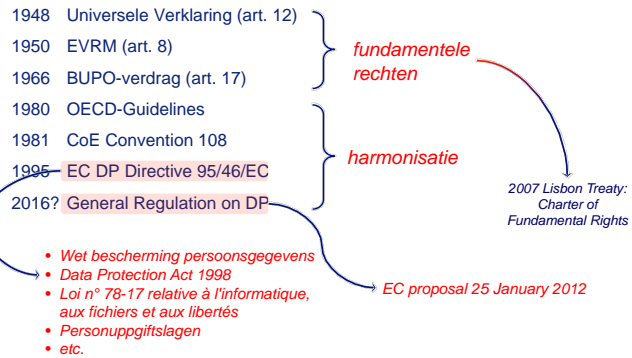
- de **spelers**
- betrokkene
 - verantwoordelijke
 - bewerker
 - college bescherming persoonsgegevens
 - functionaris

- het **speelveld**
- verwerking persoonsgegevens
 - bestand
 - persoonlijk of huishoudelijk
 - journalistiek
 - territoriale werking

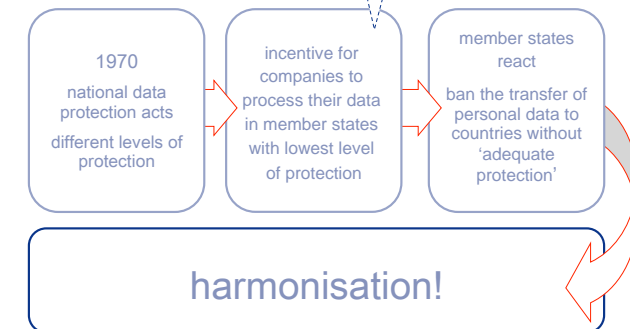
- en de **spelregels**
- verwerkingsgrondslag
 - doelbinding
 - bewaren
 - beveiligen
 - bijzondere gegevens
 - doorgifte naar 'derde landen'



privacywetgeving (ontwikkeling van ~)



'evasion' of data protection acts via telecoms



privacyrichtlijn 95/46/EG

grondslag

- Art. 95 (100A) EG

doelen

waarborgen bescherming

- van de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen, inzonderheid van het recht op persoonlijke levenssfeer

wegnemen belemmeringen

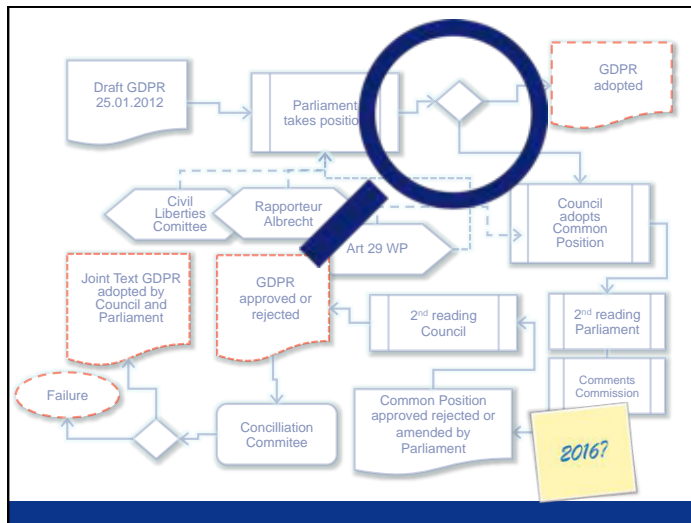
- m.b.t. vrije verkeer persoonsgegevens tussen lidstaten om redenen die verband houden met deze bescherming

maatregelen inzake onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuurlijke bepalingen [...] die de instelling van de interne markt betreffen

general data protection regulation

Art. 14(2), 116(1) VwEU

- new (extended) definitions, adjusted material scope and extended territorial scope
- accountability, privacy impact assessment
- data protection officer obligations
- data protection breach notification obligations
- extreme data minimization
- a right to data portability
- a right to be forgotten
- etc.



Wet bescherming persoonsgegevens

DE SPELERS

de spelers

betrokkene

- degene op wie de gegevens betrekking hebben *data subject*
- natuurlijke persoon

verantwoordelijke

- heeft zeggenschap over doel en wijze van verwerking *controller*
- natuurlijk persoon of rechtspersoon, of bestuursorgaan

bewerker

- bewerkt gegevens t.b.v. verantwoordelijke zonder aan zijn of haar rechtstreeks gezag te zijn onderworpen *processor*

CBP

- d.w.z. College bescherming persoonsgegevens *data protection authority*
- toezichthouder m.b.t. verwerking persoonsgegevens

FG

- functionaris voor de gegevensbescherming *data protection officer (dpo)*

verantwoordelijke

→ formeel juridisch, maar ook feitelijk cq functioneel

→ wie beslist over bewaartermijnen, verstrekking, inzageverzoeken, etc?

zeggenschap over doel en middelen van verwerking

...aan de hand van algemeen in het maatschappelijk verkeer geldende maatstaven moeten worden gezien aan welke natuurlijke persoon, rechtspersoon of bestuursorgaan de betreffende verwerking moet worden toegerekend

uitgangspunt bij de invulling van het begrip «verantwoordelijke» is de bestaande structuur van het civielrechtelijke en bestuursrechtelijke personen- en organisatierecht (MvT)



bewerker

verwerkt persoonsgegevens ten behoeve van en onder verantwoordelijkheid van de verantwoordelijke

→ ...het bepalen van de doeleinden van de verwerking en de zeggenschap daarover doorslaggevend. Of en hoeverre de bewerker de details van verwerkingswijze van persoonsgegevens kan bepalen hangt in grote mate af van [...] de overeenkomst [met de] verantwoordelijke

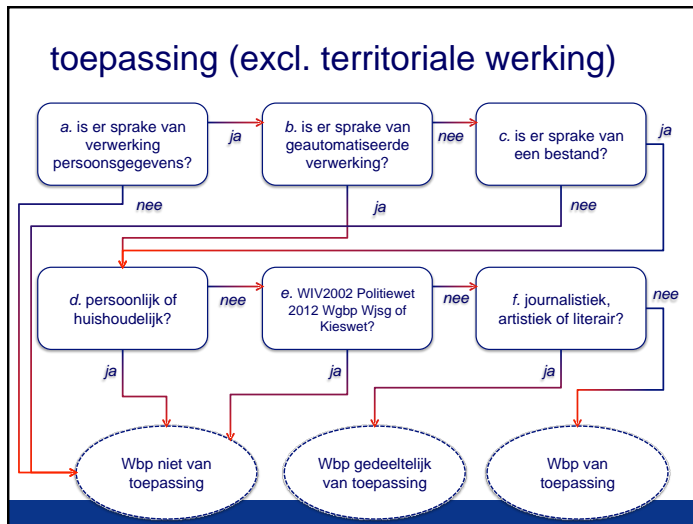
→ "d.w.z. overeenkomstig diens instructies en onder diens (uitdrukkelijke) verantwoordelijkheid.

De bewerker is allereerst een buiten de organisatie van de verantwoordelijke staande persoon of instelling.

[D]e bewerker [...] neemt geen beslissingen over het gebruik van de gegevens, de verstrekking aan derden en andere ontvangers, de duur van de opslag van de gegevens etc."

geautomatiseerde verwerking persoonsgegevens

HET SPEELVELD



naam van rechtspersoon

Vzr Rb A'dam 16 februari 2012 LJN BV6122 ('Streetview')

4.8. [...] *De naam van een rechtspersoon waarin de naam van een natuurlijk persoon is verwerkt kan niet zonder meer beschouwd worden als een gegeven dat betrekking heeft op die natuurlijke persoon en daarmee onder de werkingsfeer van de Wbp worden gebracht. De band tussen een natuurlijk persoon en de rechtspersoon die zijn naam draagt kan immers zeer divers zijn. Zelfs is mogelijk dat iedere band ontbreekt of op zeker moment gaat ontbreken zonder dat dit tot naamswijziging van de rechtspersoon leidt. Door [eiser] c.s. zijn geen feiten of omstandigheden gesteld waarom in dit geval de naam van de stichting gevestigd op de [A-straat nr] te [woonplaats], door de doorsnee gebruiker van de informatiediensten van Google met hem als persoon die ter plaatse verblijft in verband zal worden gebracht.*

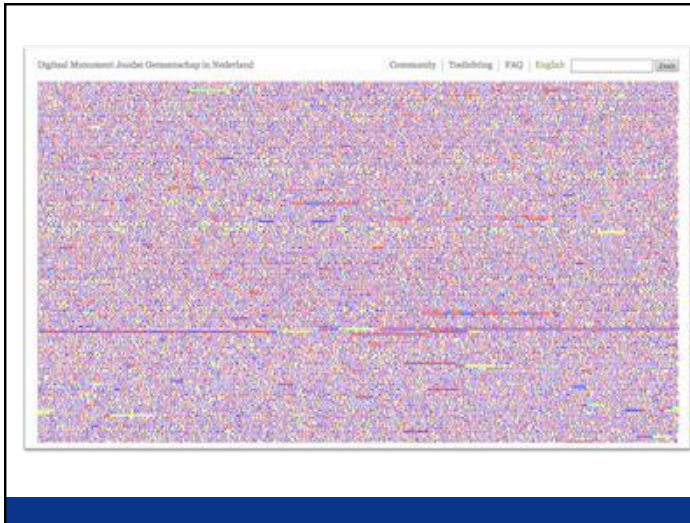
nationaal wanbetalersregister (vof)

[D]e naam en het kvk-nummer van [eiser] [kan] als de verwerking van persoonsgegevens [...] worden aangemerkt.

[..]

Met de (handels)naam en het kvk-nummer van de onderneming van [eiser] kan immers de voor- en achternaam van [eiser] eenvoudig worden achterhaald.

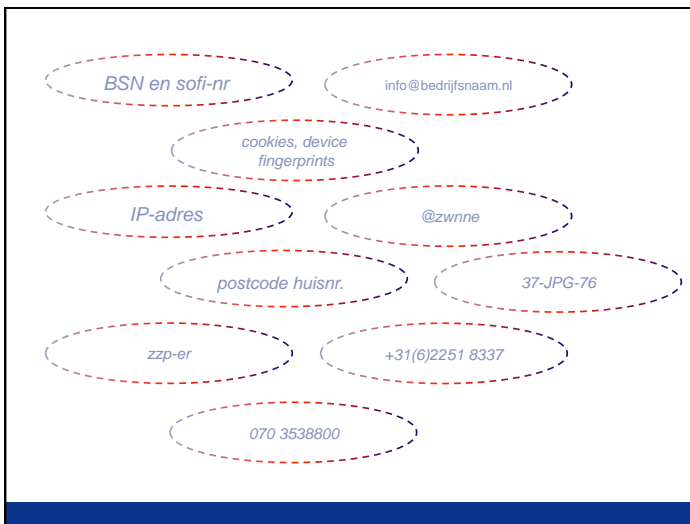
Vzr Rb A'dam 12 september 2014
ECLI:NL:RBAMS:2014:5938 (nationaal wanbetalersregister)



overledenen

Vzr Rb A'dam 11 december 2003
LJN AN9893 ('digitaal monument')

Wbp is slechts van toepassing op gegevens die betrekking hebben op identificeerbare natuurlijke personen die nog in leven zijn. Een identificeerbare persoon is blijkens de wetgeschiedenis een persoon wiens identiteit zonder onevenredige inspanning kan worden vastgesteld. Uit de enkele vermelding "overlevend kind" uit het gezin van haar wel op de website te vermelden vader kan haast onmogelijk--laet staan zonder **onevenredige inspanning**--worden afgeleid dat eiseres de dochter is van die in 1942 in Auschwitz vermoorde vader. Eiseres is dan ook geen identificeerbare persoon in de zin van de Wbp.



toepassing

geautomatiseerd verwerking
persoonsgegevens

- soms ook handmatig verwerking

uitzonderingen

- verwerking t.b.v. persoonlijke of huishoudelijke doeleinden
- Politiewet, Wet Gba, WJD, Kieswet enz

Art.29 Opinie Sociale Netwerken 2009

"wanneer profielinformatie ook toegankelijk is voor anderen dan zelfgekozen contactpersonen, zoals wanneer een profiel voor alle leden van een sociale netwerkdienst toegankelijk is of de gegevens kunnen worden geïndexeerd door zoekmachines, is er sprake van toegang buiten de persoonlijke of huishoudelijke sfeer"

beperkte uitzondering
voor verwerkingen met
journalistieke, artistieke
of literaire doeleinden



HvJEU 11 december
2014 C-212/13

het gebruik van een **camerasysteem**, dat door een natuurlijke persoon aan zijn gezinswoning werd bevestigd met als doel de eigendom, de veiligheid en het leven van de eigenaren van het huis te beschermen, maar **ook de openbare ruimte in beeld brengt**, en waarbij video-opnames van personen met behulp van opnameapparatuur doorlopend worden vastgelegd op bijvoorbeeld een harde schijf, **wordt [niet] aangemerkt als de verwerking van persoonsgegevens die in activiteiten met uitsluitend persoonlijke of huishoudelijke doeleinden wordt verricht.**

journalistieke doeleinden (artistieke, literaire ~)

niet van toepassing

- informatieplicht (art. 33, 34)
- bijzondere gegevens (art. 17–23);
- meldingsplicht (art. 27 – 30);
- rechten betrokkenen (art. 35 –42);
- toezicht CBP (art. 51 – 75)
- doorgifteverbod (art. 76 – 78)

wel van toepassing

- minderjarigheid (art. 5)
- zorgvuldigheid (art. 6)
- verzameldoel (art. 7)
- grondslag (art. 8)
- doelbinding, bewaren (art. 9 – 10)
- bovenmatigheid (art.11)
- beveiliging (art. 13)
- verantwoordelijke en bewerker (art. 14)
- gedragscodes (art. 25)
- schadevergoeding (art. 49)

Art. 3
Wbp

territoriale werking

- i.h.k.v. activiteit van vestiging van verantwoordelijke in Nederland
- door of t.b.v. verantwoordelijke

1. Wie is verantwoordelijke voor de verwerking?
2. Heeft die verantwoordelijke een vestiging in Nederland
3. Vindt de verwerking plaats in het kader van activiteiten van die vestiging?



CJEU 13 May
2014, C-131/12

As regards the directive's territorial scope, the Court observes that Google Spain is a subsidiary of Google Inc. on Spanish territory and, therefore, an 'establishment' within the meaning of the directive. The Court rejects the argument that the processing of personal data by Google Search is not carried out in the context of the activities of that establishment in Spain. The Court holds, in this regard, that where such data are processed for the purposes of a search engine operated by an undertaking which, although it has its seat in a non-member State, has an establishment in a Member State, the processing is carried out 'in the context of the activities' of that establishment, within the meaning of the directive, if the establishment is intended to promote and sell, in the Member State in question, advertising space offered by the search engine in order to make the service offered by the engine profitable.

"middelen in Nederland"

Art. 4(2)
Wbp

WhatsApp, met hoofdvestiging in Californië, en zonder kantoren buiten de Verenigde Staten, gebruikt smartphones van whatsapp-gebruikers - door middel van de app die op de apparaten is geïnstalleerd - als middel bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de app [...]



De app is daarbij ook toegankelijk voor personen in Nederland. De dienst is ook (mede) gericht op personen in Nederland. Dit blijkt onder meer uit het feit dat WhatsApp diverse dialoogboxen en (instellings)schermen (waaronder de standaardtekst voor het uitnodigen van nieuwe contacten) evenals de veel gestelde vragen (FAQ) beschikbaar stelt in het Nederlands [...]. WhatsApp doet daarnaast een oproep aan Nederlandse vertalers om (verdere) informatie in het Nederlands te kunnen verstrekken.

Gelet op het voorgaande is de Wbp van toepassing op de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de app door WhatsApp

zie ook: ABRvS 15 april
2015 ECLI:NL:RVS:
2015:1185



verwerkingsgrondslagen, verzamel- en verwerkingsdoelen, doelbinding, kwaliteit en beveiliging van gegevens, transparantie

DE SPELREGELS

rechtmatige verwerking



grondslagen

Art. 8, a t/m f,
Wbp

- ondubbelzinnige toestemming
- uitvoering overeenkomst
- wettelijke plicht
- vrijwaring vitaal belang
- publiekrechtelijke taak
- gerechtvaardigd belang

vrijwillig gegeven..?

arbeidsovereenkomst,
onderwijsovereenkomst(?)

... of belang van bestuursorgaan
waaraan de gegevens worden
verstrekst (...?)

bedrijfsbelang bij ontwikkelen
nieuwe diensten ten behoeve
van derden, het verlenen van
diensten aan derden, enz.

ondubbelzinnige toestemming

- eerst informeren
- aanvaarding algemene voorwaarden met instemmingsbepaling is onvoldoende
- intrekken 'te allen tijde' mogelijk
- vrijwillig gegeven...

betrokkene jonger dan zestien jaren:
toestemming van wettelijk vertegenwoordiger

WP29 Opinion
15/2011 on
Consent



“freely given...”

WP29 Opinion
15/2011 on
Consent

Consent can only be valid if the data subject is able to exercise a **real choice**, and there is no risk of deception, intimidation, coercion or significant negative consequences if he/she does not consent. If the consequences of consenting undermine individuals' freedom of choice, consent would not be free.

An example of the above is provided by the case where the data subject is under the influence of the data controller, such as **an employment relationship**. In this example, although not necessarily always, the data subject can be in a situation of dependence on the data controller - due to the nature of the relationship or to special circumstances - and might fear that he could be treated differently if he does not consent to the data processing

“auto opt-in...”



please do not tick the box if you do not wish to receive our trade union's newsletter

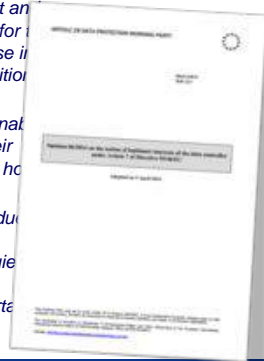
proportionaliteit
privacyinbreuk niet onevenredig in verhouding tot belang waarvoor gegevens worden verwerkt

subsidiariteit
belang kan niet op andere, minder belastende wijze worden gerealiseerd

legitimate interest...

factors to consider when carrying out the balancing test :

- nature and source of the legitimate interest and whether the data processing is necessary for exercise of a fundamental right, is otherwise in the public interest, or benefits from recognition the community concerned;
- impact on the data subject and their reasonable expectations about what will happen to their data, as well as the nature of the data and how they are processed;
- additional safeguards which could limit undue impact on the data subject, such as data minimisation, privacy-enhancing technologie increased transparency, general and unconditional right to opt-out, and data portability



verzamel- en verwerkingsdoelen



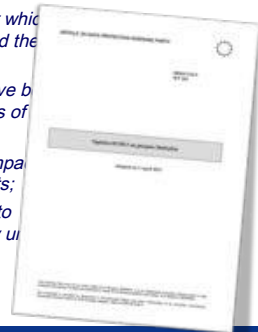
- verwantschap verzamel- en verwerkingsdoelen
- aard van de gegevens
- gevolgen voor betrokkene
- verkregen bij betrokkene of bij derden
- passende waarborgen



purpose limitation

A substantive compatibility assessment requires an assessment of all relevant circumstances. In particular, account should be taken of the following key factors:

- the relationship between the purposes for which the personal data have been collected and the purposes of further processing;
- the context in which the personal data have been collected and the reasonable expectations of data subjects as to their further use;
- the nature of the personal data and the impact of the further processing on the data subjects;
- the safeguards adopted by the controller to ensure fair processing and to prevent any undue impact on the data subjects.



beveiligingsplicht

en straks: meldplicht!

- **passende** technische en organisatorische maatregelen om persoonsgegevens te beveiligen tegen verlies of tegen enige vorm van onrechtmatige verwerking
- maatregelen garanderen, rekening houdend met de **stand van de techniek** en de kosten van de tenuitvoerlegging, een **passend** beveiligingsniveau gelet op de risico's die de verwerking en de aard van te beschermen gegevens met zich meebrengen
- de maatregelen zijn er mede op gericht **onnodige** verzameling en verdere verwerking van persoonsgegevens te voorkomen





bijzondere gegevens

- levensovertuiging of godsdienst
- politieke gezindheid
- lidmaatschap vakbond
- ras, etniciteit
- seksuele leven
- gezondheid
- strafrechtelijke gegevens (e.d.)
- én BSN

verwerking bijzondere gegevens verboden, tenzij...

- met uitdrukkelijke toestemming (enz.), of
- door bepaalde verwerkers en voor bepaalde doeleinden
- enz...



rasgegevens: verwerking mag

- voorzover onvermijdelijk ter identificatie
- voorzover nodig i.v.m. positieve discriminatie
 - alleen gegevens betreffende geboorteland van de betrokkene, van diens ouders of grootouders,
 - dan wel andere, bij wet vastgestelde criteria

herkenbare foto's op intranetsmoelenboek of sociale netwerken
videocameratoezicht

Vgl. Rb R'dam 16 mei 2012 LJN BW5513 (voorkeursbeleid)



doel onderscheid maken...

*Alléén als een verantwoordelijke foto's of ander beeldmateriaal publiceert met **het uitdrukkelijke doel om onderscheid te maken naar ras**, is bijzondere oplettendheid geboden. In dat geval acht het CBP het een redelijke wetstoepassing om het beeldmateriaal aan te merken als een bijzonder persoonsgegeven.*

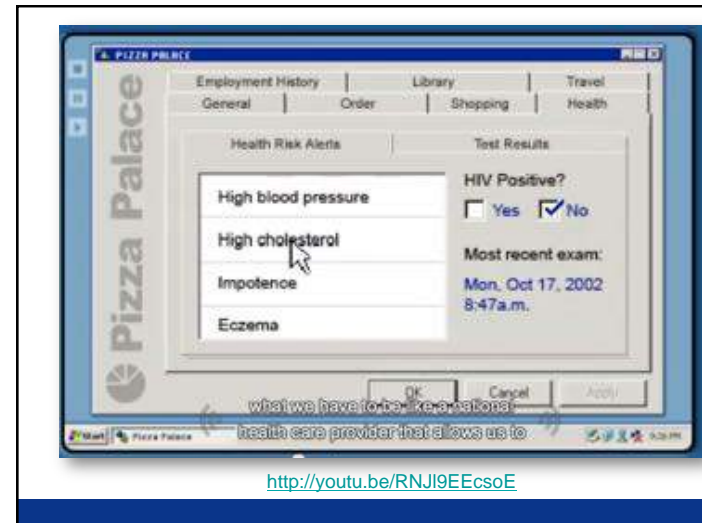
*"... **[onjuist is]** dat in een geval [...] waarin de vordering uitdrukkelijk ook betrekking had op foto's van personen, toepassing van [art. 18 Wbp en 126nf Sv] alleen in aanmerking komt indien met de vordering is **beoogd** de desbetreffende gevoelige [ras] informatie aan die foto's te ontlener"*

CBP richtsnoeren HR 23 maart '10

«bijz. gegevens» verwerking mag ook

- uitdrukkelijke toestemming
- door betrokkene duidelijk openbaar gemaakt
- vaststelling, uitoefening of verdediging van een recht in rechte
- volkenrechtelijke verplichting
- zwaarwegend algemeen belang
 - passende waarborgen én bij wet bepaald
 - of met ontheffing van Cbp
- wetenschappelijk onderzoek

let op!
 uitzondering is géén
 verwerkings-
 grondslag!

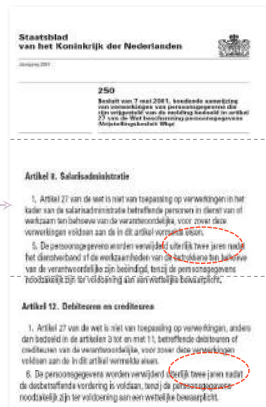


gegevens bewaren zolang ze nodig zijn

- zolang er claims mogelijk zijn
- bewaarplichten
- niet gemelde salaris- of personeelsadministratie

- 5 jaar o.g.v. art. 3:306 ev BW
- 2 jaar 7:23-2 BW

art. 52, vierde lid, Awr



transparantie

- rechten van
betrokkenen
- inzage
 - verbetering
 - verzet

- verplichtingen van
verantwoordelijken
- melden
 - protocolplicht
 - informeren

vergoeding: 23ct p/bldz ,
 max €5
 vergoeding >100 bldz of
 lastig of rontgenfoto:
 €22,50
 mag bij vooruitbetaling!
 (LJN BL3662)



uitzonderingen

- informatieplichten
- inzageverzoeken
- doelbinding

art. 43 a t/m e Wbp

staatsveiligheid
voorkoming, opsporing en vervolging
van strafbare feiten;
gewichtige economische en financiële
belangen van de staat en andere
openbare lichamen;
bescherming van betrokkene of van
rechten en vrijheden van anderen

incl. toezicht
daarop

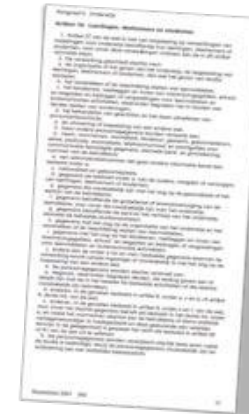
incl. verantwoordelijke zelf

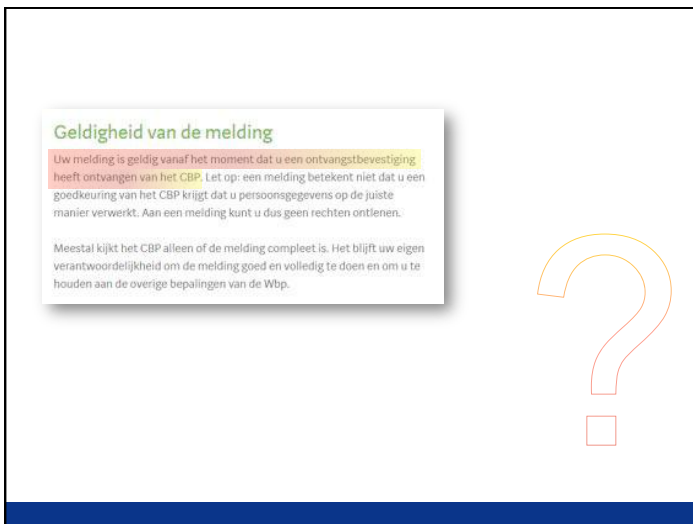
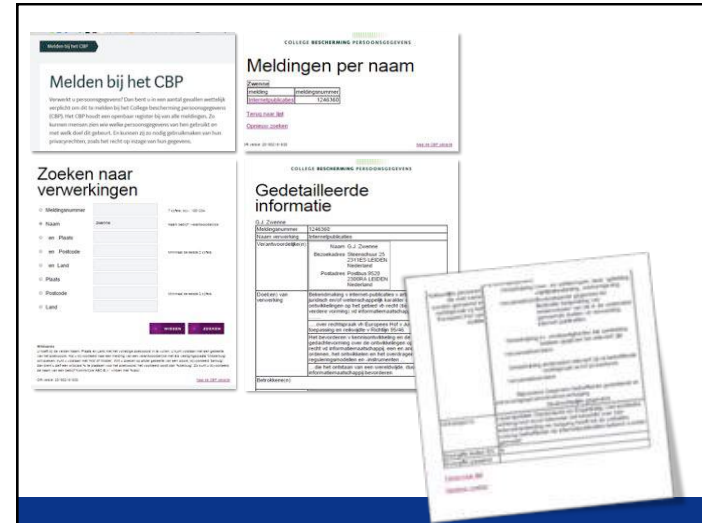
meldplicht

- geautomatiseerde verwerking
- meldingsformulier
- vrijstellingen

Vrijstellingsbesluit (gew. Stb. 2012, 90)

- vrijstelling van meldplicht (art. 27 Wbp), *niet* van de overige verplichtingen...
- eenvoudige personeels-, salaris- of klantenadministraties en dergelijke
- videobewakingssystemen, toegangsregistratie, e.d.
- intranetsmoelenboek, verjaardagslijstjes
- enz.





< doorgifte />

binnen de EU

- géén beperkingen intern gegevensverkeer
- wél voldoen aan Wbp

buiten de EU

- exportexportverbod



uitzonderingen:

- *passend beschermingsniveau*
- *ondubbeltzinnige toestemming, uitvoering overeenkomst, recht-in-rechte, etc.*
- *standard contractual clauses ('SCCs')*
- *safe harbor (US)*
- *binding corporate rules ('BCRs')*
- *gegevensexportvergunning*

Bodil Lindqvist

CJEU 6 Nov.
2003, C-031/01

wél geautomatiseerde verwerking én géén sprake van uitzonderingen

- geen openbare orde, veiligheid, defensie etc.
- geen huishoudelijke en persoonlijke doeleinden
- geen journalistieke, artistieke of literaire doeleinden

maar géén sprake van doorgifte

- want niet voorzien door gemeenschapswetgever



 @zwnne

g.j.zwenne@law.leidenuniv.nl

vragen?