



@zwnne

LEIDEN LEGAL TECHNOLOGIES | 16 APRIL 2021

Artificiële intelligentie & AVG

geautomatiseerde besluitvorming incl. profilering

Prof. mr. G-J. (Gerrit-Jan) ZWENNE



Universiteit
Leiden



1

roadmap



2

roadmap

A.
wanneer is de AVG van
toepassing? en wanneer niet



B.
regels voor kunstmatige
intelligentie

*of mogelijk geautomatiseerde
besluitvorming, met profiling*

3

roadmap

A.
wanneer is de AVG van
toepassing? en wanneer niet



B.
regels voor kunstmatige
intelligentie

*of mogelijk geautomatiseerde
besluitvorming, met profiling*

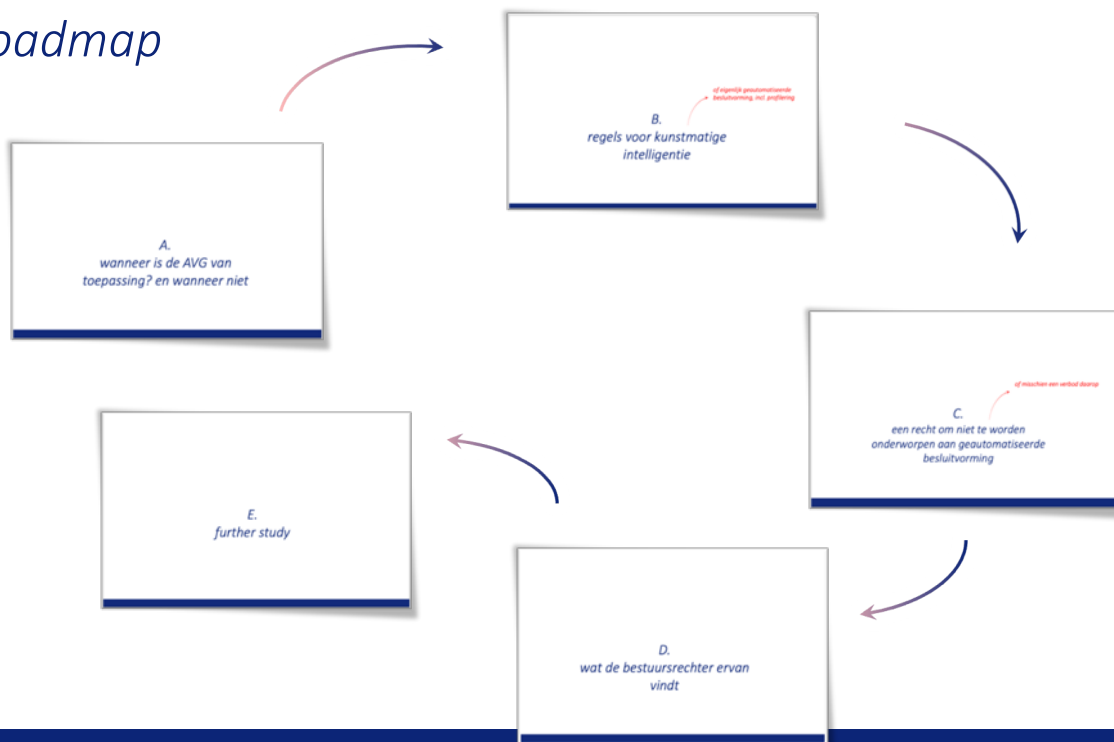


C.
een recht om niet te worden
onderworpen aan geautomatiseerde
besluitvorming

of misschien een verbod daarop

4

roadmap



5

A.
wanneer is de AVG van
toepassing? en wanneer niet

6

personal-data

any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject')

7

personal-data

any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject')

big-data

...high-volume, high-velocity and high-variety information assets that demand cost-effective, innovative forms of information processing for enhanced insight and decision making.

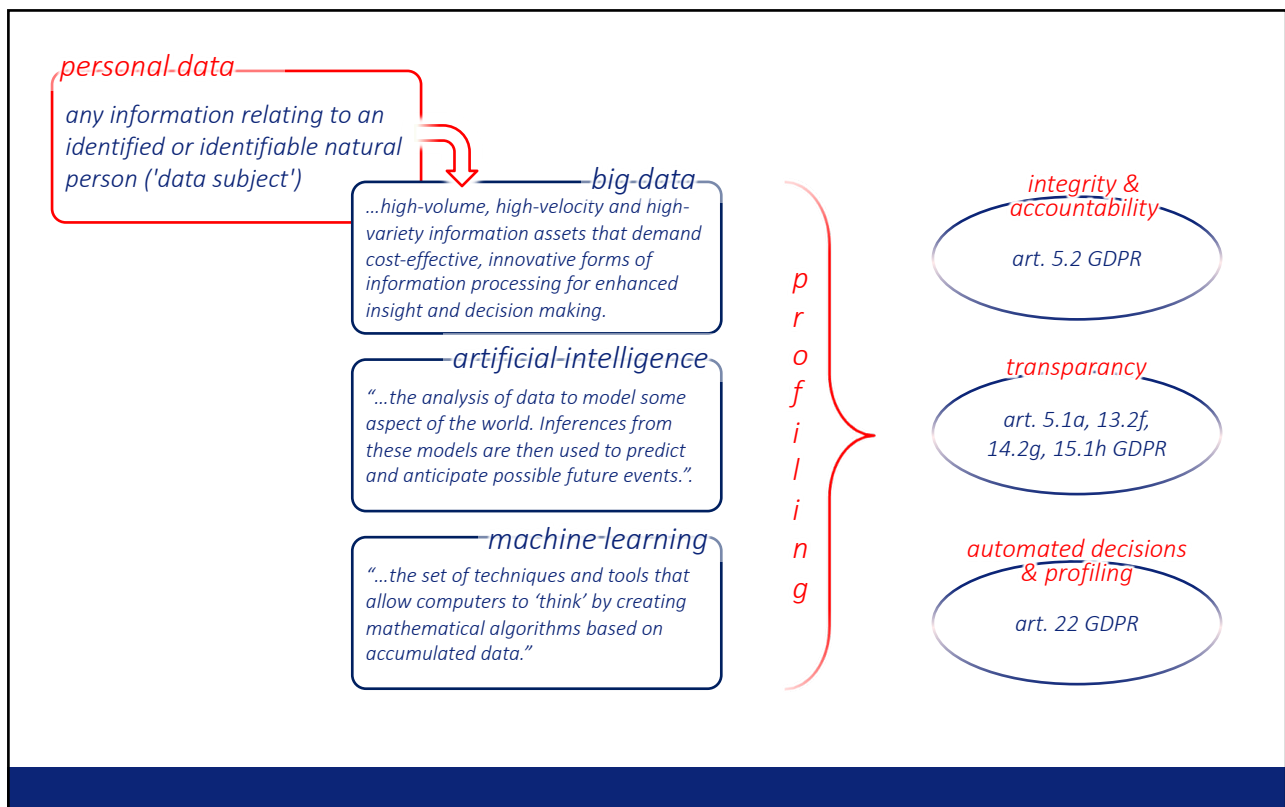
artificial-intelligence

"...the analysis of data to model some aspect of the world. Inferences from these models are then used to predict and anticipate possible future events."

machine-learning

"...the set of techniques and tools that allow computers to 'think' by creating mathematical algorithms based on accumulated data."

8



9

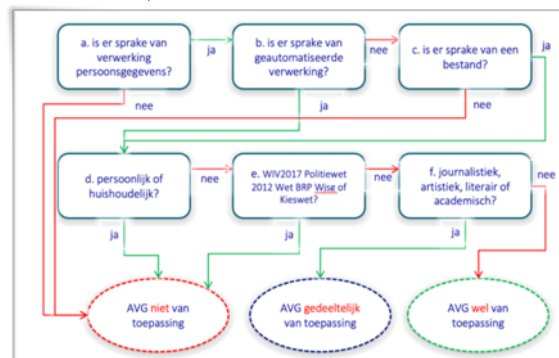
voorvragen

- *wanneer is de AVG van toepassing?
en wanneer niet?*
- *op wie is de AVG eigenlijk van toepassing?*

10

voorvragen

- *wanneer is de AVG van toepassing?*
en waneer niet?
- *op wie is de AVG eigenlijk van toepassing?*



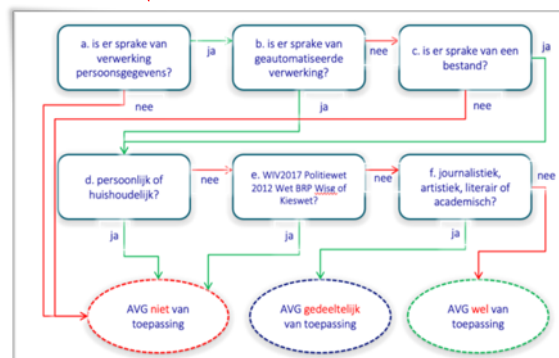
11

voorvragen

- *wanneer is de AVG van toepassing?*
en waneer niet?
- *op wie is de AVG eigenlijk van toepassing?*

→ *verwerkings-verantwoordelijke*

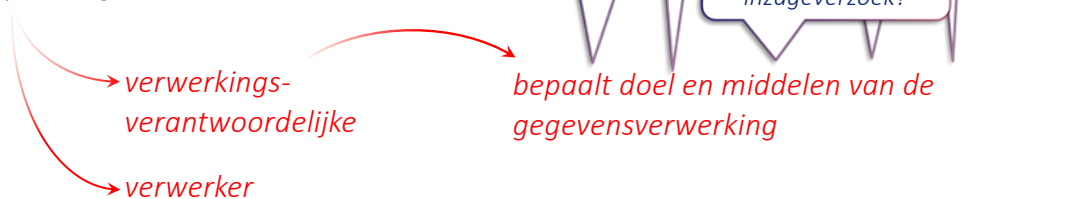
→ *verwerker*



12

voorvragen

- *wanneer is de AVG van toepassing? en waneer niet?*
- *op wie is de AVG eigenlijk van toepassing?*



13

voorvragen

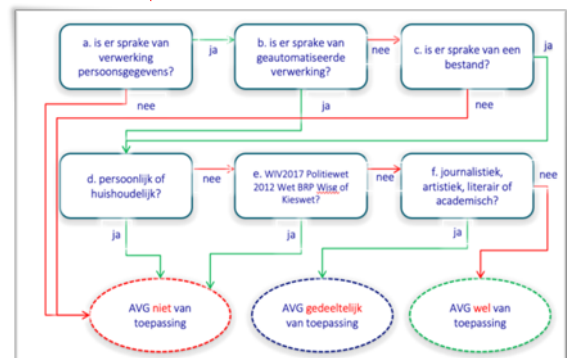
- *wanneer is de AVG van toepassing? en waneer niet?*
- *op wie is de AVG eigenlijk van toepassing?*



14

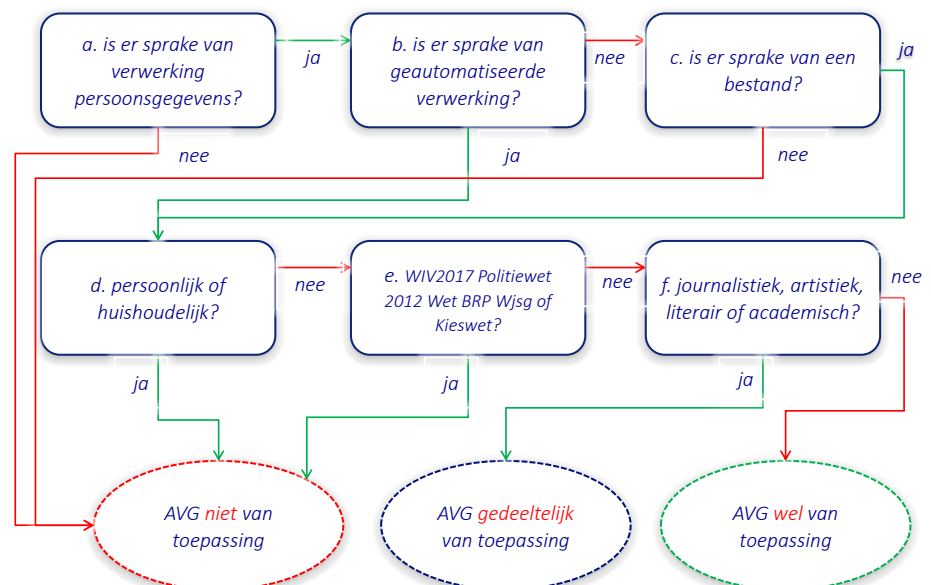
voorvragen

- *wanneer is de AVG van toepassing?
en wanneer niet?*



15

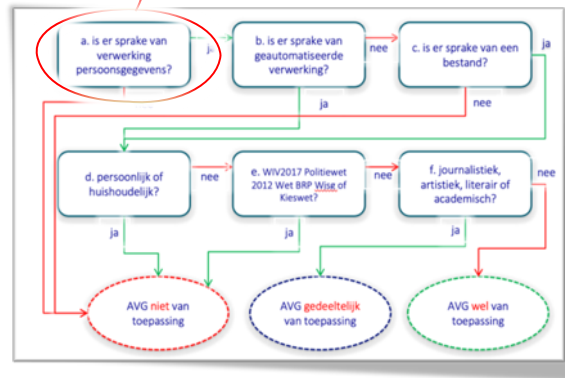
stroomschema...



16

voorvragen

- wat is verwerking van persoonsgegevens?



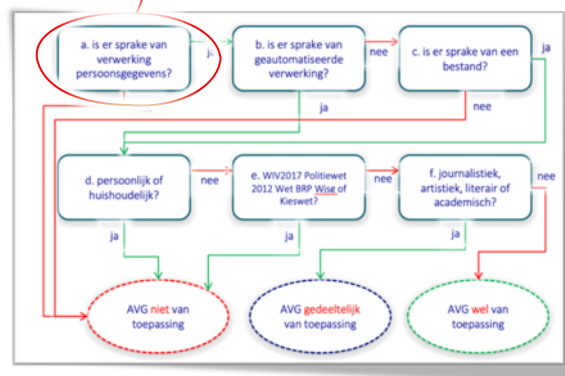
17

voorvragen

- wat is verwerking van persoonsgegevens?

een bewerking of een geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens of een geheel van persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd via geautomatiseerde procedés

o.a. verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren, bijwerken, wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiding of enige andere vorm van ter beschikking stelling, samenbrengen, met elkaar in verband brengen, alsmede het afschermen, **uitwissen of vernietigen** van gegevens (enz.)



18

voorvragen

- wat is verwerking van persoonsgegevens?

een bewerking of een geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens of een geheel van persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd via geautomatiseerde procedés

o.a. verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren, bijwerken, wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiding of enige andere vorm van ter beschikking stelling, samenbrengen, met elkaar in verband brengen, alsmede het afschermen, **uitwissen of vernietigen** van gegevens (enz.)

gegevens betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare **natuurlijke persoon**

'de betrokkene'

kost het al dan niet een **onevenredige inspanning** om de identiteit van deze persoon te achterhalen...?

19



20

Breyer

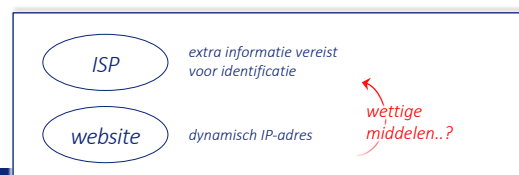
HJEU 19 oktober 2016 C-582/14, ECLI:EU:C:2016:779
[E]en dynamisch IP-adres dat door een aanbieder van onlinemediadiensten wordt geregistreerd telkens als een persoon een website bezoekt die door deze aanbieder toegankelijk wordt gemaakt voor het publiek, ten aanzien van die aanbieder [vormt] een persoonsgegeven [..], wanneer hij beschikt over wettige middelen waarmee hij de betrokken persoon kan identificeren aan de hand van extra informatie die bij de internetprovider van deze persoon berust.



21

Breyer

HJEU 19 oktober 2016 C-582/14, ECLI:EU:C:2016:779
[E]en dynamisch IP-adres dat door een aanbieder van onlinemediadiensten wordt geregistreerd telkens als een persoon een website bezoekt die door deze aanbieder toegankelijk wordt gemaakt voor het publiek, ten aanzien van die aanbieder [vormt] een persoonsgegeven [..], wanneer hij beschikt over wettige middelen waarmee hij de betrokken persoon kan identificeren aan de hand van extra informatie die bij de internetprovider van deze persoon berust.



22

fietsendepot

Zie HvJEU 19 oktober 2016, C-582/14,
ECLIC:EU:C:2016:779 (Breyer)

Rechtbank Den Haag 20 oktober 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:9590

7. [V]erweerder [heeft] aannemelijk gemaakt dat binnen de gemeente Den Haag géén IP-adressen worden vastgelegd, opgeslagen en gekoppeld aan personen. Er is dan ook geen sprake van directe of indirecte herleidbaarheid naar personen. Daartoe is van belang dat verweerder heeft toegelicht dat IP adressen indirect herleidbaar kunnen zijn tot een persoon, maar dat daarvoor middelen moeten worden ingezet om dit te kunnen vaststellen. Verweerder heeft daarbij aangegeven dat het ondoenlijk qua tijd en mankracht is om van alle burgers met wie gecommuniceerd wordt, de identificatie via een IP-adres te achterhalen. Daarbij is van belang dat de gemeente niet zelf over de gegevens om een koppeling te kunnen maken tussen een IP-adres en een burger beschikt, maar zijn er gegevens nodig van een Internet Service Provider. Nu de verwerking een excessieve inspanning van verweerder vergt, waardoor het gevaar voor identificatie in de praktijk onbeduidend is, kan het IP adres niet beschouwd worden als persoonsgegevens.



23

fietsendepot

Zie HvJEU 19 oktober 2016, C-582/14,
ECLIC:EU:C:2016:779 (Breyer)

Rechtbank Den Haag 20 oktober 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:9590

7. [V]erweerder [heeft] aannemelijk gemaakt dat binnen de gemeente Den Haag géén IP-adressen worden vastgelegd, opgeslagen en gekoppeld aan personen. Er is dan ook geen sprake van directe of indirecte herleidbaarheid naar personen. Daartoe is van belang dat verweerder heeft toegelicht dat IP adressen indirect herleidbaar kunnen zijn tot een persoon, maar dat daarvoor middelen moeten worden ingezet om dit te kunnen vaststellen. Verweerder heeft daarbij aangegeven dat het ondoenlijk qua tijd en mankracht is om van alle burgers met wie gecommuniceerd wordt, de identificatie via een IP-adres te achterhalen. Daarbij is van belang dat de gemeente niet zelf over de gegevens om een koppeling te kunnen maken tussen een IP-adres en een burger beschikt, maar zijn er gegevens nodig van een Internet Service Provider. Nu de verwerking een excessieve inspanning van verweerder vergt, waardoor het gevaar voor identificatie in de praktijk onbeduidend is, kan het IP adres niet beschouwd worden als persoonsgegevens.



24

overledenen

Rb A'dam 11 december 2003, ECLI:NL:RBAMS:2003:AN9893

De 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 - laat 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



25

overledenen

Rb A'dam 11 december 2003 ECLI:NL:RBAMS:2003:AN9893

De 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 - laat 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

zie ook overw. 27
AVG



26

*B.
voorbeelden van profilering
enz.*

*of eigenlijk geautomatiseerde
besluitvorming, incl. profilering*

27

Rasterfahndung

*Typically RAF-terrorists use cash and pay
their electricity bill in person at the utility
(to keep their apartments associated with
a false name)*



28

credit score ('kredietscore')

- *a numerical expression based on a level analysis of a person's credit files, to represent the creditworthiness of the person.*
- *primarily based on a credit report information typically sourced from credit bureaus.*
- *to evaluate the potential risk posed by lending money to consumers and to mitigate losses due to bad debt*



29

online profiling or behaviorial advertizing

- *advertising based on observation of behavior of individuals over time*
- *seeks to study characteristics of this behaviour through actions*
- *to develop a specific profile and provide these individuals with advertisements tailored to their interests*



30

(top)sport

Peter Blangé, ex-international en bondscoach van het Nederlands volleybalteam, vertelt op IT Innovation Day over het gebruik van IT in de (top)sport.

Het digitaal analyseren van het eigen team, de spelers en het team van de tegenstander is niet meer weg te denken in de topsport.

Talenten worden al op vroege leeftijd gevolgd om zo hun prestaties te meten, te vergelijken en te sturen..



31

zoekresultaten

HvJEU 13 mei 2014, C-131/12 (Google Spain)

*Verder kan de door de zoekmachines verrichte ordening en samenvoeging van de op het internet gepubliceerde informatie, teneinde de gebruikers van deze machines gemakkelijker toegang tot deze informatie te verschaffen, ertoe leiden dat, wanneer deze gebruikers op de naam van een natuurlijke persoon zoeken, zij via de resultatenlijst een **gestructureerd overzicht** krijgen van de over deze persoon op het internet vindbare informatie, waardoor zij een min of meer **gedetailleerd profiel** van de betrokkene kunnen opstellen.*



32

C. *een recht om niet te worden
onderworpen aan geautomatiseerde
besluitvorming*

of misschien een verbod daarop

33

geautomatiseerde besluitvorming

*geautomatiseerde verwerking waarbij
aan de hand van persoonsgegevens
besluiten worden genomen*

géén definitie

wél voorbeelden

- *opleggen van snelheidsboeten op grond van bewijs van flitscamera's*
 - *uitnodigen voor een sollicitatiegesprek*
 - *beoordelen van belastingaangiftes*
 - *etc.*
-

34

profilering (~ prō'fīl'ehr'ing)

Art. 4(4)
AVG

geautomatiseerde verwerking waarbij aan de hand van persoonsgegevens

- bepaalde persoonlijke aspecten van een natuurlijke persoon worden geëvalueerd
- met de bedoeling met name het volgende te analyseren of te voorspellen:
 - beroepsprestaties
 - economische situatie
 - gezondheid
 - persoonlijke voorkeuren en interesses
 - betrouwbaarheid en gedrag
 - locatie of verplaatsingen

35

Het Parool

Nederland | Wereld | Kunst & Media | Sport | Columns & Opinie

Uber-chauffeurs beginnen rechtszaak over privacyrechten

Twee Britse Uber-chauffeurs zijn in Amsterdam een rechtszaak tegen Uber begonnen. Ze willen weten of hun privacyrechten wel gewaarborgd worden. Dat meldt hun advocaat, Anton Ekker.

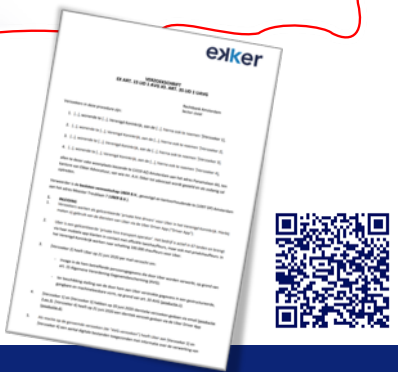
Juliett Boogaard 20 juli 2020, 15:32



BEELD HOLLANDSE HOOGTE / AFP

De chauffeurs willen met de rechtszaak inzage afdwingen in de persoonlijke gegevens en informatie die van hen verzameld wordt, en waartoe die vervolgens gebruikt wordt. Volgens de privacywet Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) mogen burgers uit de Europese Unie dergelijke informatie opvragen bij bedrijven. Omdat het hoofdkantoor van Uber in Amsterdam zit, wordt de rechtszaak in de hoofdstad aangespannen.

De chauffeurs willen kunnen inzien hoeveel invloed algoritmen hebben op hun werk. De app van Uber bepaalt bijvoorbeeld de verdeling van ritten en hoeveel die ritten kosten. Dat schrijft *The Guardian*. "Hoe die gegevens verwerkt worden is bepalend voor het werk van de chauffeurs. Zij hebben het recht in te zien hoe dat gebeurt," aldus Ekker.



36

de regels voor profilering

Art. 22 AVG

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

uitzonderingen

- noodzakelijk voor uitvoering van overeenkomst tussen de betrokkene en een verantwoordelijke
- toegestaan bij Uniewetgeving of nationale wetgeving
- uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene.

37

de regels

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

geen verbod op profileren maar een recht om niet daaraan te worden onderworpen...

Het woord "recht" in deze bepaling betekent niet dat het artikel [...] alleen van toepassing is wanneer de betrokkene er specifiek een beroep op doet.

Het artikel voorziet in een algemeen verbod op uitsluitend op geautomatiseerde verwerking gebaseerde besluitvorming. Dit verbod is van toepassing, ongeacht of de betrokkene wel of niet actie onderneemt met betrekking tot de verwerking van zijn persoonsgegevens.

WP251rev.01 (Ned), p. 29

38

de regels

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

uitsluitend d.w.z. géén menselijke tussenkomst

Een geautomatiseerd proces produceert iets wat in feite een aanbeveling betreffende een betrokkene is. Als een mens het proces beoordeelt en bij het nemen van het definitieve besluit rekening houdt met andere factoren, zou dat besluit niet "uitsluitend op geautomatiseerde verwerking gebaseerd" zijn.

WP251rev.01 (Ned), p. 29

en die menselijke tussenkomst mag dus niet slechts symbolisch zijn

39

Uber



Rb A'dam 11 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:1018
4.19 Uber heeft het besluitvormingsproces als volgt toegelicht. Door een gespecialiseerd team van werknemers van Uber ([..] Risk-team) worden potentiële frauduleuze activiteiten onderzocht. Daarbij wordt gebruik gemaakt van software waarmee potentiële frauduleuze activiteiten kunnen wordenesignaleerd. Bij een dergelijk signaal volgt afhankelijk van de ernst of duur van de activiteiten een waarschuwing aan de chauffeur of een onderzoek door een werknemer van het Risk-team. De werknemers moeten zich bij het uitvoeren van het onderzoek houden aan interne protocollen met indicatoren die kunnen duiden op verschillende frauduleuze activiteiten.

Op grond van de protocollen moeten de werknemers de potentiële fraudesignalen en de feiten en omstandigheden analyseren om het bestaan van fraude te bevestigen of uit te sluiten. Zij gebruiken daarbij ook feiten en omstandigheden die zij op basis van hun kennis en ervaring relevant achten. Als een werknemer op basis van het onderzoek vaststelt dat sprake is van een consequent patroon van fraude, kan worden besloten om het account van de chauffeur te deactiveren. Hiervoor is een unaniem besluit van twee werknemers van het Risk-team nodig. Bij conflicterende conclusies vindt onderzoek door een derde werknemer uit het Risk-team plaats.



40

Uber



Rb A'dam 11 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:1018

4.19 Uber heeft het besluitvormingsproces als volgt toegelicht. Door een gespecialiseerd team van werknemers van Uber ([..] Risk-team) worden potentiële frauduleuze activiteiten onderzocht. Daarbij wordt gebruik gemaakt van software waarmee potentiële frauduleuze activiteiten kunnen worden gesignaleerd. Bij een deraaijig signaal volat afhankelijk van de ernst of duur van de activiteiten een waarschuwing aan de chauffeur of een onderzoek door een werknemer van het Risk-team. De werknemers moeten zich bij het uitvoeren van het onderzoek houden aan interne protocollen met indicatoren die kunnen duiden op verschillende frauduleuze activiteiten.

Op grond van de protocollen moeten de werknemers de potentiële fraudesignalen en de feiten en omstandigheden analyseren om het bestaan van fraude te bevestigen of uit te sluiten. Zij gebruiken daarbij ook feiten en omstandigheden die zij op basis van hun kennis en ervaring relevant achten. Als een werknemer op basis van het onderzoek vaststelt dat sprake is van een consequent patroon van fraude, kan worden besloten om het account van de chauffeur te deactiveren. Hiervoor is een unaniem besluit van twee werknemers van het Risk-team nodig. Bij conflicterende conclusies vindt onderzoek door een derde werknemer uit het Risk-team plaats.



41

de regels

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

brengt verandering iemands rechten en plichten

- beëindiging overeenkomst
- weigering uitkering of toeslag
- opleggen verkeersboetes
- weigeren rijbewijs

advertentie of banner..?

42

de regels

overw. 71
AVG

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

voorbeelden

- automatische weigering van een online ingediende kredietaanvraag
- verwerking van sollicitaties via internet zonder menselijke tussenkomst

advertentie voor online casino aangeboden aan gokverslaafde

43

2.7. [De speler] heeft door middel van het internet deelgenomen aan kansspelen waartoe Unibet gelegenheid heeft gegeven op de website www.unibet.com, al dan niet na naar die website te zijn doorgeleid vanaf het domein www.unibet.nl. Partijen zijn hiertoe in 2010 een overeenkomst van kansspel aangegaan, waarop de onder 2.3 bedoelde algemene voorwaarden van toepassing zijn. In het kader van zijn deelname aan de door Unibet aangeboden kansspelen heeft [de speler] voor het eerst op 26 juni 2010 en voor het laatst op 30 januari 2012 bedragen ingezet. Van eerstgenoemde tot en met laatstgenoemde datum, dus in een tijdsbestek van circa anderhalf jaar, heeft hij in totaal ruim € 2.200.000,- ingezet. Per saldo, wanneer de ingezette bedragen worden verminderd met de door Unibet aan hem uitgekeerde bedragen, heeft [de speler] een verlies geleden van € 184.671,50.

Hof A'dam 25 oktober 2016
ECLI:NL:GHAMS:2016:4212

2.8. Op 10 februari 2012 is [de speler] opgenomen in een crisistrace van de GGZ Friesland wegens een verslavingsproblematiek. Op 28 maart 2012 is hij om die reden opgenomen op de afdeling intensive care van Verslavingszorg Noord Nederland voor de duur van drie weken. Aansluitend is hij tot en met september 2012 bij dezelfde instelling ambulante behandeld. In het tijdvak waarin hij deelnam aan de door Unibet aangeboden kansspelen woonde [de speler] samen met zijn vriendin en hun twee kinderen. De desbetreffende affectieve relatie is op de klippen gelopen en [de speler] is daarop naar elders verhuisd. In hetzelfde tijdvak is hij geldleningen met vrienden en familie aangegaan, als gevolg waarvan hij schulden heeft opgelopen.



44

2.7. [De speler] heeft door middel van het internet deelgenomen aan kansspelen waartoe Unibet gelegenheid heeft gegeven op de website www.unibet.com, al dan niet na naar die website te zijn doorgeleid vanaf het domein www.unibet.nl. Partijen zijn hiertoe in 2010 een overeenkomst van kansspel aangegaan, waarop de onder 2.3 bedoelde algemene voorwaarden van toepassing zijn. In het kader van zijn deelname aan de door Unibet aangeboden kansspelen heeft [de speler] voor het eerst op 26 juni 2010 en voor het laatst op 30 januari 2012 bedragen ingezet. Van ~~eerstgenoemde tot en met laatstgenoemde datum~~, dus in een tijdsbestek van circa anderhalf jaar, heeft hij in totaal **ruim € 2.200.000,- ingezet**. Per saldo, wanneer de ingezette bedragen worden verminderd met de door Unibet aan hem uitgekeerde bedragen, heeft [de speler] **een verlies geleden van € 184.671,50**.

Hof A'dam 25 oktober 2016
ECLI:NL:GHAMS:2016:4212

2.8. Op 10 februari 2012 is [de speler] opgenomen in een crisistrail van de GGZ Friesland wegens een ~~verslavingsproblematiek~~. Op 20 maart 2012 is hij om die reden opgenomen op de **afdeling intensive care van Verslavingszorg Noord Nederland** voor de duur van drie weken. ~~Aansluitend is hij tot en met september 2012 bij dezelfde instelling ambulant behandeld.~~ In het tijdvak waarin hij deelnam aan de door Unibet aangeboden kansspelen woonde [de speler] samen met zijn vriendin en hun twee kinderen. De desbetreffende **affectieve relatie** is op de klippen gelopen en [de speler] is daarop naar elders verhuisd. In hetzelfde tijdvak is hij ~~geldleningen met vrienden en familie aangegaan, als gevolg waarvan hij schulden heeft opgelopen.~~



45

Uber

Rb A'dam 11 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:1018

4.25. Uit de toelichting van Uber op haar fraudebestrijdingsproces die zij op de mondelinge behandeling heeft gegeven volgt dat na een fraudesignaal de toegang van de chauffeur tot de Driver app tijdelijk wordt geblokkeerd totdat de chauffeur contact heeft opgenomen met een werknemer van Uber. De toegang tot de Driver app wordt gereactiveerd zodra de chauffeur contact heeft opgenomen.

Gelet op deze toelichting van Uber gaat de rechtbank ervan uit dat het besluit om de toegang tot de Driver app na een fraudesignaal tijdelijk te blokkeren automatisch, zonder menselijke tussenkomst, wordt genomen.

Deze tijdelijke blokkade heeft echter geen langdurig of blijvend effect, zodat het geautomatiseerde besluit geen rechtsgevolgen heeft of de chauffeur in aanmerkelijke mate treft zoals bedoeld in de Richtsnoeren (zie hiervoor onder 4.11).

4.26. De conclusie is dat niet is gebleken dat Uber ten aanzien van [verzoekers] geautomatiseerde besluiten in de zin van artikel 22 lid 1 AVG heeft genomen.



46

Uber

Rb A'dam 11 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:1018

4.25. Uit de toelichting van Uber op haar fraudebestrijdingsproces die zij op de mondelinge benadruking heeft gegeven volgt dat na een fraudesignaal de toegang van de chauffeur tot de Driver app tijdelijk wordt geblokkeerd totdat de chauffeur contact heeft opgenomen met een werknemer van Uber. De toegang tot de Driver app wordt gereactiveerd zodra de chauffeur contact heeft opgenomen.

Gelet op deze toelichting van Uber gaat de rechtbank ervan uit dat het besluit om de toegang tot de Driver app na een fraudesignaal tijdelijk te blokkeren automatisch, zonder menselijke tussenkomst, wordt genomen.

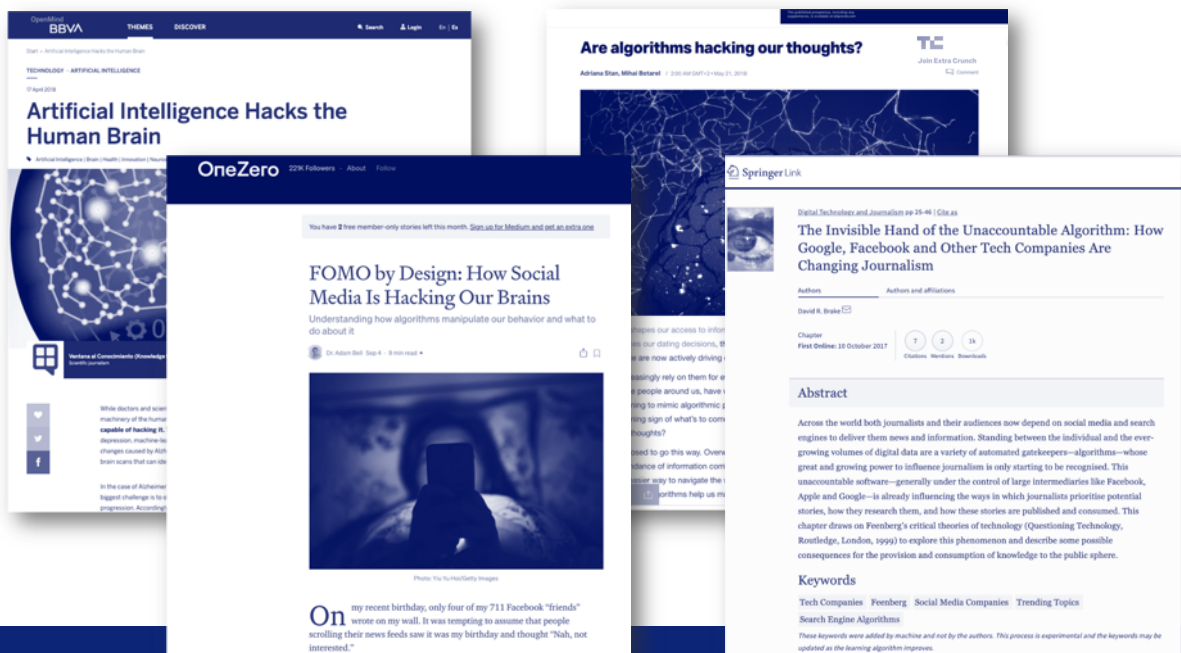
Deze tijdelijke blokkade heeft echter geen langdurig of blijvend effect, zodat het geautomatiseerde besluit geen rechtsgevolgen heeft of de chauffeur in aanmerkelijke mate treft zoals bedoeld in de Richtsnoeren (zie hiervoor, onder 4.11).

4.26. De conclusie is dat niet is gebleken dat Uber ten aanzien van [verzoekers] geautomatiseerde besluiten in de zin van artikel 22 lid 1 AVG heeft genomen.



47

'anderszins in aanmerkelijke mate treft'...(?)



48

'anderszins in aanmerkelijke mate treft'...(?)



49

de regels

Art. 22 AVG

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

uitzonderingen

- noodzakelijk voor uitvoering van overeenkomst tussen de betrokkene en een verantwoordelijke
- toegestaan bij Uniewetgeving of nationale wetgeving
- uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene.

50

de regels



51

de regels

een recht om

- niet te worden onderworpen aan een besluit dat uitsluitend is gebaseerd op geautomatiseerde verwerking, waaronder profilering
- waaraan voor hem of haar rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem anderszins in aanmerkelijke mate treft.

uitzonderingen

- noodzakelijk voor uitvoering van overeenkomst tussen de betrokkene en een verantwoordelijke
- toegestaan bij Uniewetgeving of nationale wetgeving
- uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene.

Art. 40 UAVG: uitzondering voor 'geautomatiseerde individuele besluitvorming anders dan op basis van profilering' nodig ter uitvoering van een taak van algemeen belang.



Verkeersboete.nl

52

informereren

- het bestaan van geautomatiseerde besluitvorming, met inbegrip van [...] profilering, en,
- nuttige informatie over de onderliggende logica, alsmede het belang en de verwachte gevolgen van die verwerking voor de betrokkene.

Art.13.2(f)
AVG

Art.14.2(g)
AVG

Art.15.1(h)
AVG

Art.21.1
AVG

gedetailleerde informatie over de belangrijkste kenmerken die bij de besluitvorming relevant zijn, bron van deze informatie en het belang ervan.

Bijvoorbeeld

- informatie die de betrokkene via het aanvraagformulier heeft verstrekt
- informatie over omgang met krediet in het verleden, waaronder betalingsachterstanden
- informatie uit officiële openbare bronnen, zoals frauderegisters en insolventieregisters.

[WP251rev.01, p. 37]

53

Een verzekeringsmaatschappij maakt gebruik van geautomatiseerde besluitvorming om premies voor een motorrijtuigenverzekering vast te stellen op basis van **monitoring van het rijgedrag** van klanten.

Om het belang en de verwachte gevolgen van de verwerking toe te lichten, legt de verwerkingsverantwoordelijke uit dat **gevaarlijk rijden tot hogere verzekeringsuitkeringen [bedoeld zal zijn: premies]** kan leiden en stelt hij een app ter beschikking die fictieve bestuurders, waarvan één met gevaarlijke rijgewoonten zoals snel optrekken en op het laatste moment remmen, met elkaar vergelijkt.

Hij gebruikt beeldmateriaal om **tips te geven** om deze gewoonten te verbeteren en zodoende de verzekeringspremies te verlagen.

[WP251rev.01 (Ned), p. 29]

54

bijzondere gegevens

Art.22.4
AVG

géén verwerking van bijzondere gegevens bij geautomatiseerde besluitvorming

tenzij

- *uitdrukkelijke toestemming, of*
- *o.g.v. unie- of nationaal recht, t.b.v. zwaarwegend algemeen belang, evenredigheid, passende maatregelen etc.*

Art.9.2(a)
AVG

Art.9.2()
AVG

én

- *passende maatregelen ter bescherming van de gerechtvaardigde belangen van de betrokkene*

Art. 40.
AVG

55

kinderen

(71) De betrokkene dient het recht te hebben niet te worden onderworpen aan een louter op geautomatiseerde verwerking gebaseerd besluit, dat een maatregel kan behelzen — over persoonlijke hem betreffende aspecten, waaraan voor hem rechtsgevolgen zijn verbonden of dat hem op vergelijkbare wijze aanmerkelijk treft [...]

Een dergelijke maatregel mag geen betrekking hebben op een kind.

Aangezien deze formulering niet terugkomt in het artikel zelf, beschouwt de Groep artikel 29 dit niet als een absoluut verbod op dit soort verwerking met betrekking tot kinderen. In het licht van deze overweging beveelt de Groep artikel 29 echter aan dat verwerkingsverantwoordelijken in beginsel geen gebruik mogen maken van de vrijstellingen van artikel 22, lid 2, om dit soort verwerking te rechtvaardigen.

56

Rasterfahndung

Typically RAF-terrorists use cash and pay their electricity bill in person at the utility (to keep their apartments associated with a false name)



zoekresultaten

IN/EU 13 mei 2014, C
13.1/12 (Google Spain)

Verder kan de door de zoekmachines verrichte ordening en samenvoeging van de op het internet gepubliceerde informatie, teneinde de gebruikers van deze machines gemakkelijker toegang tot deze informatie te verschaffen, ertoe leiden dat, wanneer deze gebruikers op de naam van een natuurlijke persoon zoeken, zij via de resultatenlijst een gestructureerd overzicht krijgen van de over deze persoon op het internet vindbare informatie, waardoor zij een min of meer gedetailleerd profiel van de betrokkene kunnen opstellen.



'online profiling or behavioral advertizing'

- advertising based on observation of behavior of individuals over time
- seeks to study characteristics of this behaviour through actions
- to develop a specific profile and provide these individuals with advertisements tailored to their interests

credit score ('kredietsscore')

- a numerical expression based on a level analysis of a person's credit files, to represent the creditworthiness of the person.
- primarily based on a credit report information typically sourced from credit bureaus.
- to evaluate the potential risk posed by lending money to consumers and to mitigate losses due to bad debt



57

Rasterfahndung

Typically RAF-terrorists use cash and pay their electricity bill in person at the utility (to keep their apartments associated with a false name)



zoekresultaten

IN/EU 13 mei 2014, C
13.1/12 (Google Spain)

Verder kan de door de zoekmachines verrichte ordening en samenvoeging van de op het internet gepubliceerde informatie, teneinde de gebruikers van deze machines gemakkelijker toegang tot deze informatie te verschaffen, ertoe leiden dat, wanneer deze gebruikers op de naam van een natuurlijke persoon zoeken, zij via de resultatenlijst een gestructureerd overzicht krijgen van de over deze persoon op het internet vindbare informatie, waardoor zij een min of meer gedetailleerd profiel van de betrokkene kunnen opstellen.



'online profiling or behavioral advertizing'

- advertising based on observation of behavior of individuals over time
- seeks to study characteristics of this behaviour through actions
- to develop a specific profile and provide these individuals with advertisements tailored to their interests

(top-)sport

Peter Blangé, ex-international en bondscoach van het Nederlands volleybalteam, vertelt op IT Innovation Day over het gebruik van IT in de (top-)sport. Het digitaal analyseren van het eigen team, de spelers en het team van de tegenstander is niet meer weg te denken in de topsport. Talenten worden al op vroege leeftijd gevolgd om zo hun prestaties te meten, te vergelijken en te sturen...



ORTEC/SPORTS

- to evaluate the potential risk posed by lending money to consumers and to mitigate losses due to bad debt



58

*D.
wat de bestuursrechter ervan
vindt*

59

bestuursrechter

- *CRvB 15 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1737*
- *HR 17 augustus 2018, ECLI:NL:HR:2018:1316*
- *ABRvS van 17 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1259*

mate van arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 43,88%... Maar géén sprake van besluitvorming die als gevolg van niet kenbare keuzes, gegevens en aannames onvoldoende inzichtelijk en controleerbaar is.

het bestuursorgaan [moet zorgdragen voor de inzichtelijkheid en controleerbaarheid van die keuzes, aannames en gegevens.

“verplichting [voor bestuursorgaan] om de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar te maken op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn”

60

bestuursrechter

mate van arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 43,88%... Maar géén sprake van besluitvorming die als gevolg van niet kenbare keuzes, gegevens en aannames onvoldoende inzichtelijk en controleerbaar is.

- CRvB 15 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1737
- HR 17 augustus 2018, ECLI:NL:HR:2018:1316
- ABRvS van 17 mei 2017, ECLI:NL:ABR:2017:111

4.3.1. Volgens vaste rechtspraak [...] is het CBBS *in beginsel rechtens aanvaardbaar* te achten als ondersteunend systeem en ondersteunende methode bij de beoordeling of, en zo ja in welke mate, iemand arbeidsongeschikt is te achten in de zin van de arbeidsongeschiktheidswetten.

Eveneens volgens vaste rechtspraak van de Raad dient in beginsel te worden uitgegaan van de juistheid van de in het CBBS opgenomen gegevens. [...]

In deze rechtspraak ligt besloten dat met het uit artikel 6, eerste lid, van het EVRM voortvloeiende vereiste van "equality of arms" en *met het beginsel van "fair play" niet in strijd is dat het Uvw middels het CBBS beschikt over gegevens die voor de betrokkene niet alle kenbaar zijn*

61

bestuursrechter

- CRvB 15 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1737
- HR 17 augustus 2018, ECLI:NL:HR:2018:1316

het bestuursorgaan [moet] zorgdragen voor de inzichtelijkheid en controleerbaarheid van die keuzes, aannames en gegevens.

Indien echter een door het bestuursorgaan genomen besluit geheel of ten dele het resultaat is van een geautomatiseerd proces - zoals de modelmatige waardebeoordeling in het kader van de uitvoering van de Wet WOZ - en de belanghebbende de juistheid van de bij dat geautomatiseerde proces gemaakte keuzes en van de daarbij gebruikte gegevens en aannames wil controleren en zo nodig gemotiveerd betwisten, moet het bestuursorgaan zorgdragen voor de *inzichtelijkheid en controleerbaarheid van die keuzes, aannames en gegevens*.

Zonder die inzichtelijkheid en controleerbaarheid dreigt een ongelijkwaardige procespositie van partijen te ontstaan. Een belanghebbende kan in geval van besluitvorming op basis van een computerprogramma dat vanuit zijn perspectief is te beschouwen als een zogenoemde "black box" immers niet controleren op basis waarvan tot een bepaald besluit wordt gekomen

62

bestuursrechter

- CRvB 15 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1259
- HR 17 augustus 2018, ECLI:NL:HR:2018:1259
- ABRvS van 17 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1259

Ter voorkoming van deze *ongelijkwaardige procespositie* rust in dit geval op genoemde ministers en de staatssecretaris de verplichting om de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar te maken op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn.

Deze volledige, tijdige en adequate beschikbaarstelling moet het mogelijk maken de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames te beoordelen of te laten beoordelen en zo nodig gemotiveerd te betwisten, zodat *reële rechtsbescherming* tegen besluiten die op deze keuzes, gegevens en aannames zijn gebaseerd mogelijk is, waarbij de rechter aan de hand hiervan in staat is de rechtmatigheid van deze besluiten te toetsen.

“verplichting [voor bestuursorgaan] om de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar te maken op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn”

63

ongevraagd advies Raad van State

problemen

- geen menselijke tussenkomst
- burger kan niet nagaan welke regels zijn toegepast
- burger dreigt slachtoffer te worden van robotachtige gelijkheid
- besluiten worden gebaseerd op statistische werkelijkheid die afwijkt van concrete feiten
- controle wordt onmogelijk door ketenbesluitvorming.

oplossingen

- beginselen van behoorlijke bestuur verscherpt interpreteren
- in het bijzonder: motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel
- bevorderen van maatwerk en 'menselijke' heroverweging in de bezwaarfase

64

ongevraagd advies Raad van State

problemen

- geen *menselijke tussenkomst*
- burger kan niet nagaan *welke regels* zijn toegepast
- burger dreigt slachtoffer te worden van *robotachtige gelijkheid*
- besluiten worden gebaseerd op *statistische werkelijkheid* die afwijkt van concrete feiten
- *controle* wordt onmogelijk door ketenbesluitvorming.

oplossingen

- beginselen van behoorlijke bestuur verscherpt interpreteren
- in het bijzonder: motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel
- bevorderen van maatwerk en 'menselijke' heroverweging in de bezwaarfase

65

ongevraagd advies Raad van State

problemen

- geen menselijke tussenkomst
- burger kan niet nagaan welke regels zijn toegepast
- burger dreigt slachtoffer te worden van robotachtige gelijkheid
- besluiten worden gebaseerd op statistische werkelijkheid die afwijkt van concrete feiten
- controle wordt onmogelijk door ketenbesluitvorming.

oplossingen

- beginselen van behoorlijke bestuur verscherpt interpreteren
- in het bijzonder: *motiveringsbeginsel* en zorgvuldigheidsbeginsel
- bevorderen van maatwerk en 'menselijke' heroverweging in de bezwaarfase

welke algoritmes zijn gebruikt? welke gegevens zijn overgenomen van andere bestuursorganen?

66

Systeem Risico Inventarisatie (SyRI)

Rb Den Haag 5 februari 2020,
ECLI:NL:RBDHA:2020:865

De rechtbank laat in het midden of wordt voldaan aan de precieze definitie in de AVG van geautomatiseerde individuele besluitvorming en, voor zover dat het geval is, aan een of meer van de uitzonderingsgronden op het verbod daarvan in de AVG. Dat is ook niet relevant in het kader van de toets van de rechtbank of de SyRI-wetgeving voldoet aan artikel 8 EVRM. *Wel acht de rechtbank het genoemde aanmerkelijk effect van het doen van een risicomelding en opname in het register risicomeldingen op het privéleven van de betrokkene een factor van betekenis bij haar beoordeling of de SyRI-wetgeving voldoet aan artikel 8 lid 2 EVRM. Ook dit effect bepaalt mede de mate waarin met de SyRI-wetgeving sprake is van inmenging op het recht op respect voor het privéleven. Zij neemt daarbij in aanmerking dat onderdeel van het recht op bescherming van persoonsgegevens het recht van eenieder is om zijn persoonsgegevens in redelijke mate te kunnen volgen en over de verwerking van zijn gegevens te worden geïnformeerd.*

67

toetsvraag

Volgens de docent, prof. mr. Zwenne, kan een advertentie voor een online casino, aangeboden aan een gokverslaafde betrokkene, worden opgevat als een besluit dat dat deze betrokkene in aanmerkelijke mate treft.

- A dit is juist
- B dit is onjuist

68

E. afsluiting

69

de spanning tussen big data en de AVG

- *use of algorithms* transparantie (art. 12-14 AVG)
- *opacity of the processing* profilering (art. 22 AVG)
- *tendency to collect 'all data'*
- *repurposing of data, and* gegevensminimalisatie (art. 5.1c)
- *use of new types of data* doelbinding (art. 5.1b)

70

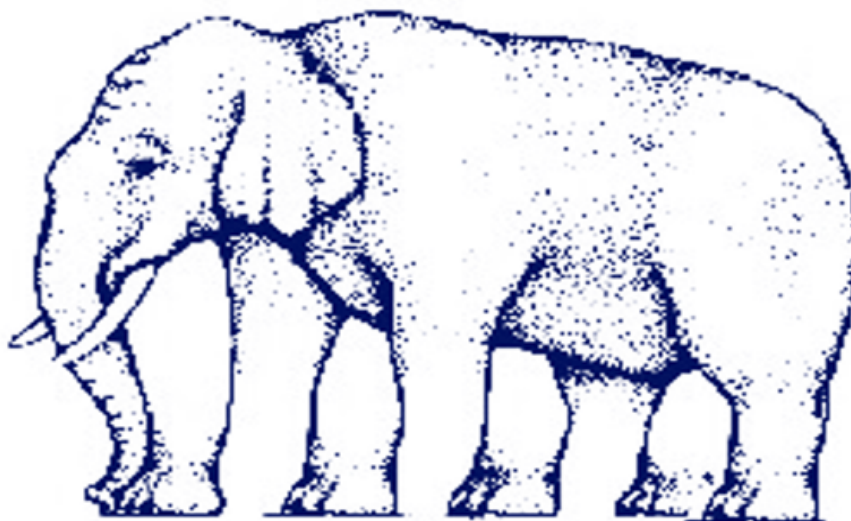
in a big-data age most
innovative secondary uses [of
data] haven't been imagined
when the data is first collected.
How can companies provide
notice for a purpose that has
yet to exist? How can
individuals give informed
consent to an unknown...?

[Mayer-Schönberger & Cukier 2013]

free, specific,
informed and
unambiguous 'opt-
in' consent **would**
almost always be
required, otherwise
further use cannot
be considered
compatible

[WP29 2013]

71



72

F. *further study*

73

gegevensbescherming ...



74

AI & Algorithms



75

further reading...



76



vragen?
g.j.zwenne@law.leiden.nl

