

## PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/65121>

Please be advised that this information was generated on 2019-03-27 and may be subject to change.

# Rechtspraak

In navolgende rubrieken wordt periodiek uitvoeriger aandacht besteed aan actuele rechtspraak, actualiteit, aan nieuwe wetgeving of andere bijzonderheden op het terrein van privacy en informatie.

Bijdragen tot een maximum van 1400 woorden worden op prijs gesteld.

**Prof. mr. J.M.A. Berkvens**

*Jan Berkvens is hoogleraar Recht en Informatica  
aan de Katholieke Universiteit Nijmegen en  
bedrijfsjurist bij Rabobank Nederland. Hij is tevens  
lid van de redactieraad van P&I.*

## Durant versus FSA

### 1 SAMENVATTING

De Engelse consument Michael John Durant had een klacht tegen zijn bank ingediend bij de Financial Services Administration (FSA).<sup>1</sup> Op enig moment verzocht hij onder verwijzing naar de Data Protection Act om inzage in zijn dossier bij de FSA. De FSA weigerde inzage. Dat leidde na een

<sup>1</sup> Een onafhankelijke instantie die toezicht houdt op de financiële sector (zie [www.fsa.gov.uk](http://www.fsa.gov.uk)).

rechtszaak voor het Edmonton County Court tot een hoger beroep voor het Engelse Court of Appeal.<sup>2</sup> Het Court of Appeal ging onder andere in op de reikwijdte van het begrip persoonsgegevens en de omvang van het inzage-recht. De uitspraak was aanleiding voor de Information Commissioner<sup>3</sup> om een nieuw standpunt in te nemen ten aanzien van het begrip persoonsgegevens. Voor de toekomst wordt een beperkter uitleg gegeven aan het begrip persoonsgegevens. De uitspraak is mogelijk ook van belang voor de rechtsvorming in Nederland.

## 2 DE CASE

Durant had in 1993 een geschil met zijn bank uitgevochten en verloren. Vervolgens trachtte hij de zaak heropend te krijgen. Hij zocht daartoe naar nieuwe informatie. In 2000 verzocht hij de FSA om hem daarbij te helpen. Bovendien verzocht hij de FSA om inzage in de correspondentie tussen FSA en zijn bank. FSA weigerde deels inzage omdat de gevraagde gegevens geen persoonsgegevens zouden zijn en bovendien niet in een onder de wet vallend dossier zouden zijn opgeslagen.

## 3 HET BEGRIJ PERSOONSgegevens

Het begrip persoonsgegevens is in de Europese richtlijn gedefinieerd als volgt: *'personal data' shall mean any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity*; De Engelse wet heeft de definitie als volgt overgenomen *'personal data' means data which relate to a living individual who can be identified- (a) from those data, or (b) from those data and other information which is in the possession of, or is likely to come into the possession of, the data controller, and includes any expression of opinion about the individual and any indication of the intentions of the data controller or any other person in respect of the individual*;<sup>4</sup>

Het begrip persoonsgegevens heeft een tweetal peilers. Het moet gaan om informatie die betrekking heeft op een individu. Dat individu moet bovendien identificeerbaar zijn. De vraag doet zich voor wanneer gegevens in voldoende mate betrekking hebben op een individu. Naast de parlementaire geschiedenis bij de Wet persoonsregistraties wordt ook in de memorie van toelichting op de Nederlandse WBP de nodige aandacht aan deze vraag besteed.<sup>5</sup> In de onderhavige zaak spitst de discussie zich toe op de vraag of de aanwezigheid van de naam van een persoon in een onderzoeksdossier het dossier tot persoonsgegevens van die persoon kwalificeert. In enkele oudere uitspraken van de toenmalige Registratiekamer komt eenzelfde vraag aan de orde. Zo werd ten aanzien van dossiers met gegevens van kinderen het volgende opgemerkt: *'Dat de naam van X of enig gegeven van X voorkomt in een rapport of dossier van Y betekent nog niet dat X automatisch als geregistreerde is te beschouwen. De vermelding moet voldoende zelfstandigheid bezitten.'*<sup>6</sup>

<sup>2</sup> EWCA Civ 1746 Case No:B2/2002/2636 8<sup>th</sup> December 2003.

<sup>3</sup> De Engelse pendant van het College bescherming persoonsgegevens.

<sup>4</sup> De Engelse wet besteedt daarbij nog extra aandacht aan vastgelegde meningen van de verantwoordelijke aangezien die in de DPA 1984 nog van de reikwijdte van de DPA waren uitgesloten.

<sup>5</sup> MvT bij de WBP, p. 46-47.

<sup>6</sup> Uitspraak Registratiekamer, 26 april 1996, 93.B.006; gepubliceerd in *Persoonsgegevens beschermd*, van WPR naar WBP, p. 271. Zie ook 12 september 1994, 94.E.152 inzake FIOM; p. 199. Zie ook het onderzoeksrapport van de Registratiekamer *Verstrekken van gegevens over een levensverzekeringsspolis*, 17 februari 1995.

Het Hof gaat in onderdeel 28 van de uitspraak in op de vraag wanneer sprake is van persoonsgegevens. *It follows from what I have said that not all information retrieved from a computer search against an individual's name or unique identifier is personal data within the Act. Mere mention of the data subject in a document held by a data controller does not necessarily amount to his personal data. Whether it does so in any particular instance depends on where it falls in a continuum of relevance or proximity to the data subject as distinct, say, from transactions or matters in which he may have been involved to a greater or lesser degree. It seems to me that there are two notions that may be of assistance. The first is whether the information is biographical in a significant sense, that is, going beyond the recording of the putative data subject's involvement in a matter or an event that has no personal connotations, a life event in respect of which his privacy could not be said to be compromised. The second is one of focus. The information should have the putative data subject as its focus rather than some other person with whom he may have been involved or some transaction or event in which he may have figured or have had an interest, for example, as in this case, an investigation into some other person's or body's conduct that he may have instigated. In short, it is information that affects his privacy, whether in his personal or family life, business or professional capacity.*

Overweging 31 vat het nog eens kernachtig samen: *In short, Mr. Durant does not get to first base in his claim against the FSA because most of the further information he sought, whether in computerised form or in manual files, is not his 'personal data' within the definition in section 1(1). It is information about his complaints and the objects of them, Barclays Bank and the FSA respectively.*

#### 4 REACTIE INFORMATION COMMISSIONER

De Information Commissioner pleegt over de uitleg van de Data Protection Act guidance notes op te stellen. De uitspraak van het Court of appeal was aanleiding tot bijstelling van de guidance note inzake persoonsgegevens.<sup>7</sup> Duidelijk is dat niet alle informatie die men, door te zoeken op naam, uit een computer haalt, om die reden is aan te merken als persoonsgegeven. Door de Information Commissioner genoemde voorbeelden zijn namen die in vergaderverslagen voorkomen of namen die voorkomen in headers van e-mails.<sup>8</sup> Als sprake is van gegevens die uitsluitend focussen op objecten (beschrijving van woningen of het functioneren van bedrijven) is evenmin sprake van persoonsgegevens. Dat wordt anders indien die gegevens worden gebruikt in een persoonsgerichte context. Of dat zover gaat als in het fameuze 'hondenarrest' waag ik echter te betwijfelen.<sup>9</sup>

Een interessante (niet beantwoorde) vraag is die van de statusnamen van medewerkers in organisatiegidsen of van elektronische telefoonboeken die binnen ondernemingen worden gehanteerd. Dergelijke gegevens zijn in het algemeen puur functioneel van aard en strekken ertoe om contacten met bepaalde functionarissen tot stand te kunnen brengen. De naam van de functiehouder vormt daarbij een min of meer toevallige omstandigheid.

#### 5 OMVANG INZAGERECHT

Een ander punt dat in het vonnis aan de orde komt is de reikwijdte van het inzagerecht. Op het eerste gezicht dient ieder verzoek om inzage te worden gehonoreerd indien het betrekking heeft op persoonsgegevens. Indien sprake is van derde-belangen of indien sprake is van de algemene uitzonderingen op het inzagerecht kan inzage worden geweigerd. Ten aanzien van deze weigeringsgronden

<sup>7</sup> Zie website <http://www.informationcommissioner.gov.uk/eventual.aspx?id=5152>.

<sup>8</sup> Aldus de Engelse Information Commissioner.

<sup>9</sup> Gegevens die enkel en alleen betrekking hebben op dieren zijn geen persoonsgegevens zoals bedoeld in de WPR. Zulks is echter anders, indien voornoemde gegevens het mogelijk maken om op eenvoudige wijze de identiteit van de achterliggende fokker vast te stellen. Registratiekamer 8 juli 1998, 97.O.442, p. 412 ('hondenarrest').

wordt aangenomen dat ze restrictief moeten worden toegepast. De Engelse rechter meent evenwel dat indien het inzagerecht wordt gebruikt om informatie boven tafel te halen waar men normaliter niet toe gerechtigd is, inzage kan worden geweigerd. In overwegingen 27, 30 en 31 wordt daarover het volgende opgemerkt: *'In conformity with the 1981 Convention and the Directive, the purpose of section 7, in entitling an individual to have access to information in the form of his 'personal data' is to enable him to check whether the data controller's processing of it unlawfully infringes his privacy and, if so, to take such steps as the Act provides, for example in sections 10 to 14, to protect it. It is not an automatic key to any information, readily accessible or not, of matters in which he may be named or involved. Nor is to assist him, for example, to obtain discovery of documents that may assist him in litigation or complaints against third parties. As a matter of practicality and given the focus of the Act on ready accessibility of the information - whether from a computerised or comparably sophisticated non-computerised system - it is likely in most cases that only information that names or directly refers to him will qualify.'*

*'For the same reason, either on the issue as to whether a document contains "personal data" or as to whether it is part of a "relevant filing system", the mere fact that a document is retrievable by reference to his name does not entitle him to a copy of it under the Act. The letter of 17th January 2001 from the FSA to the Bank, referred to by the Judge at page 11C-D of his judgment, is an example. It cannot have been the intention of Parliament that, subject to it being part of a relevant filing system within section 1(1), any document held by the FSA generated by and/or arising out of the FSA's investigation of such a complaint should itself be disclosable under section 7.'*

*'His claim is a misguided attempt to use the machinery of the Act as a proxy for third party discovery with a view to litigation or further investigation, an exercise, moreover, seemingly unrestricted by considerations of relevance. It follows that much of Mr. Durants complaint about redaction of other individual's names and details falls away, regardless of the outcome of the correct application of the provisions of section 7(4) - (6) for protection of the confidentiality of other individuals (see paragraphs 52-68 below).'*

Het doel van het inzagerecht bestaat erin dat de betrokkene in staat wordt gesteld om de rechtmatigheid van een verwerking te controleren en zonodig actie te nemen. Het is niet de bedoeling van de wetgever geweest dat alle door een instelling als FSA in het kader van een onderzoek verzamelde documenten onderworpen zijn aan het inzagerecht. In casu is sprake van misbruik van het systeem van de privacyregels om op een gemakkelijke manier een procesdossier op te bouwen.

## 6 CONCLUSIE

In de *Lindqvist-case*<sup>10</sup> wordt door de Europese rechter aangegeven dat Richtlijn nr. 95/46 niet op een absolute wijze moet worden uitgelegd. Er moet sprake zijn van een balans met andere grondrechten en rechtsbeginselen. Het evenredigheidsbeginsel moet worden toegepast. In de onderhavige uitspraak in hoger beroep, *eveneens van een rechter*, worden de reikwijdte van het begrip persoonsgegeven en de reikwijdte van het inzagerecht gerelateerd aan het grondrecht van privacybescherming in plaats van aan formele databeschermingsrechten. Het begrip persoonsgegeven wordt contextgericht uitgelegd. In die uitleg is van belang of sprake is van persoonsgericht gebruik van de betreffende gegevens. Het inzagerecht is niet absoluut en mag niet in alle omstandigheden worden gebruikt. Weliswaar is sprake van de uitspraak van een Engelse rechter zodat enige terughoudendheid gepast is bij het doen van uitspraken over de reikwijdte ervan. De Engelse privacywetgeving heeft echter evenals alle andere Europese privacywetten het Verdrag van Straatsburg en Richtlijn nr. 95/46 als uitgangspunt. De Engelse uitspraak zou dan ook betekenis kunnen hebben voor de rechtsvorming in Nederland.

<sup>10</sup> Hvj EG 6 november 2003, zaak C-101/01 (*Lindqvist*). Zie ook PqI 2004, p. 17-20. Zie inzake de vrijheid van meningsuiting in relatie tot de privacyrichtlijn ook R.C. Winkelhorst & T. van der Linden-Smith, 'Persoonsgegevens op Internet, een (ver)melding waard', NJB 2004, p. 627-631.