

AVG-BOETE SNEL GETACKELD

Quinten Kroes en Manon Oostveen procedeerden met succes tegen de Autoriteit Persoonsgegevens over een boete van 575.000 euro voor videoplatform VoetbalTV. ‘Er ging een zucht van opluchting door het bedrijfsleven.’

DOOR / SABINE DROOGLEEVER FORTUYN

Ik procedeer vaak voor mijn cliënten tegen toezichthouders. Dit was één van die zaken waarin je echt de overtuiging hebt dat je cliënt onrecht is aangedaan,’ zegt Quinten Kroes (49, Brinkhof, Amsterdam). Hij is partner en advocaat op het gebied van telecom-, media- en privacyregulering. Kroes vertegenwoordigde de zaak samen met Manon Oostveen (33). Zij is advocaat informatierecht met een focus op privacy en gegevensbescherming. Voordat ze bij Brinkhof begon, promoveerde ze aan de Universiteit van Amsterdam op fundamentele rechten en het Europese gegevensbeschermingsrecht in de context van big data. Haar kennis kwam goed van pas in deze zaak waarin de interpretatie van artikel 6 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) centraal stond. Oostveen: ‘In de zaak draait het om de uitleg van het “gerechtvaardigd belang”, één van de grondslagen op basis waarvan persoonsgegevens mogen worden verwerkt. Een fundamentele vraag met een enorm maatschappelijk belang.’ De zaak in het kort. Sociaal platform VoetbalTV, in 2018 opgericht door

de KNVB en Talpa, zond beelden uit van wedstrijden bij meer dan 150 amateurclubs. Zo’n 520.000 mensen maakten gebruik van de VoetbalTV app. Per maand waren er ongeveer 3.000 wedstrijden te zien. Op de app konden voetbalmomenten worden teruggekeken en gedeeld. Daarnaast konden trainers van een analysetool gebruikmaken. Ruim een jaar deed de AP onderzoek naar de privacy van de (veelal minderjarige) spelers, scheidsrechters en toeschouwers. In mei 2019 kwam de toezichthouder met een conceptonderzoeksrapport, in november volgde het eindrapport. ‘Daarna bleef het eindeloos stil,’ zegt Kroes. ‘Dat je het inhoudelijk niet met elkaar eens bent, is één ding. Iets anders is dat je vervolgens ook nog een jaar moet wachten, wat een kleine start-up, die VoetbalTV natuurlijk was, zich niet kan veroorloven.’ In de zomer van 2020 legde de AP een boete van 575.000 euro op, één van haar hoogste boetes ooit. Kort daarna ging VoetbalTV failliet. Het conflict met de Autoriteit Persoonsgegevens drukte al langer op de inkomsten. Oostveen: ‘De toezichthouder heeft

gezegd: “Wat jij doet, kan per definitie niet, vanwege mijn interpretatie van de wet.” Als de toezichthouder dan vervolgens zo lang wacht met een handhavingsbesluit, kun je eigenlijk niets meer als bedrijf.’

GERECHTVAARDIGD BELANG

Het oordeel van de AP was gebaseerd op haar uitleg van het gerechtvaardigd belang. Kroes: ‘Altijd werd gedacht dat alle legitieme belangen mochten worden meewogen in deze afweging, maar sinds kort geeft de AP er een strikte uitleg aan: een belang is slechts “gerechtvaardigd” als het in het recht is benoemd als “rechtsbelang”. Als het niet is vervat in het recht, komt men aan de afweging van belangen niet toe.’ De AP stelde vast dat VoetbalTV alleen een commercieel en daarmee geen gerechtvaardigd belang had bij de verwerking van de persoonsgegevens. Op basis hiervan keurde de AP het uitzenden van amateurvoetbalwedstrijden af. VoetbalTV diende beroep in bij de Rechtbank Midden-Nederland, een uitzonderlijke gang van zaken. Kroes: ‘Normaal gesproken ga je eerst in

‘Als de toezichthouder zo lang wacht, kun je eigenlijk niets meer als bedrijf’



bezwaar bij het orgaan dat de beslissing heeft genomen. Dat hebben we kunnen overslaan, omdat we gebruik hebben gemaakt van het feit dat de AP haar wettelijke deadlines overschreed.’

VERBINDENDE ROL

De advocaten van VoetbalTV bepleiten dat er behalve het commerciële belang andere belangen meespelen bij de VoetbalTV app, waaronder een maatschappelijk en een sportief belang. Zij wezen onder meer op het vergroten van de betrokkenheid en het spelplezier van voetballiefhebbers en spelers en de mogelijkheid voor trainers en analisten van voetbalclubs om wedstrijden te analyseren. Oostveen: ‘Door het ingrijpen van de AP konden opeens duizenden voetballers en belangstellenden de app niet meer gebruiken en is het bedrijf omgevallen. Juist in COVID-tijd speelt de app, die het voor familie, vrienden en andere belangstellenden mogelijk maakt om wedstrijden te volgen, een belangrijke verbindende rol.’ Daarbij stelden de advocaten dat het gerecht-

vaardigd belang in samenhang met een toets op noodzakelijkheid en proportionaliteit en subsidiariteit moet worden gezien. Kroes: ‘Voor de restrictieve interpretatie van de AVG bestaat geen enkel precedent in de jurisprudentie.’

OPLUCHTING

Eind november vernietigde de rechtbank de boete. Alle belangen die niet tegen de wet ingaan, mogen meewegen in de belangenafweging, oordeelde de rechtbank. Commerciële belangen zijn dus niet per definitie uitgesloten. De verwerking van de gegevens moet wel noodzakelijk zijn, en er moet een afweging worden gemaakt tussen de belangen van VoetbalTV en de belangen, rechten en vrijheden van betrokkenen. Ten onrechte heeft de AP de verwerking van persoonsgegevens niet volledig onderzocht en is zij gestopt bij de vaststelling dat VoetbalTV geen gerechtvaardigd belang heeft, oordeelde de rechter. Kroes: ‘Door het bedrijfsleven ging een collectieve zucht van opluchting na deze

uitspraak. Er zijn allerlei vrij normale huis-tuin-en-keukenverwerkingen van persoonsgegevens in de praktijk, bij organisaties en bedrijven. Als artikel 5 in samenhang met artikel 6 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming door de rechter zo restrictief geïnterpreteerd zou worden als door de AP, zou ook de werkwijze van deze organisaties en bedrijven in gevaar komen.’

DISCUSSIE

In deze rechtszaak sprak de rechter zich voor het eerst uit over een AVG-boete van de AP. Kroes: ‘Dit soort discussies gaan we nog veel meer voeren. Doordat de boetes zo hoog zijn en het handavingsrisico reëel, merken we dat cliënten veel serieuzer kijken naar wat ze moeten doen met die open normen uit de AVG. In combinatie met het handhaven van boetes is dat een heel lastige situatie.’ ▶

Tegen de uitspraak staat tot begin januari hoger beroep open bij de Raad van State.