



Aangetekend

Het college van burgemeester en wethouders van Arnhem
Postbus 9029
6800 EL ARNHEM

Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

Contactpersoon

Onderwerp
Last onder dwangsom

Samenvatting

- 1 De Autoriteit Persoonsgegevens (verder: de AP) heeft naar aanleiding van een handhavingsverzoek van een inwoner van de gemeente Arnhem een onderzoek gedaan naar de wijze waarop het college van burgemeester en wethouders van Arnhem (hierna: het college) persoonsgegevens verwerkt via het afvalpassensysteem voor de in de gemeente Arnhem aanwezige ondergrondse afvalcontainers voor huishoudelijk (rest)afval. De AP heeft geconstateerd dat het college in strijd handelt met artikel 8 van de Wbp doordat op de afvalcontainer persoonsgegevens worden verwerkt zonder dat dit noodzakelijk is voor de publiekrechtelijke taak van het college. Bovendien is deze verwerking bovenmatig en is daarmee in strijd met artikel 11, eerste lid, van de Wbp.
- 2 In eerste instantie heeft de AP wegens bijzondere omstandigheden besloten af te zien van handhaving en het handhavingsverzoek af te wijzen. Naar aanleiding van het bezwaar van de burger tegen de afwijzing van zijn verzoek en nieuwe feiten en omstandigheden rond de besluitvorming over de invoering van het afvalpassensysteem, concludeert de AP dat zich geen bijzondere omstandigheden meer voordoen die maken dat moet worden afgezien van handhaving. De AP heeft besloten om op grond van artikel 65, van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp), in samenhang gezien met artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) een last onder dwangsom op te leggen wegens overtreding van de artikelen 8 en 11, eerste lid, van de Wbp.
- 3 De last onder dwangsom strekt tot het staken en gestaakt houden van de verwerking. Uiterlijk op 1 september 2017 moeten alle ondergrondse afvalcontainers worden opengezet zodat daarin zonder



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

afvalpas afval kan worden gestort. Uiterlijk op 1 oktober 2017 moeten de persoonsgegevens die nog in het geheugen van de readers op de afvalcontainers worden bewaard, zijn gewist. Binnen deze begunstigingstermijnen moet aan de last zijn voldaan. Bij het niet naleven van de last is het college een dwangsom verschuldigd voor iedere twee weken dat de last niet (geheel) is uitgevoerd.

Achtergrond en verloop van de procedure

- 4 Op 2 juni 2016 heeft de AP een handhavingsverzoek ontvangen van een inwoner van de gemeente Arnhem (hierna ook: verzoeker). Verzoeker verzocht de AP een onderzoek in stellen naar en handhavend op te treden jegens de gemeente Arnhem tegen de overtredingen van de Wbp, omdat het aanbieden van huishoudelijk (rest)afval in de gemeente Arnhem niet meer anoniem kan. Naar aanleiding hiervan is de AP gestart met een onderzoek naar de naleving van de Wbp door het college bij het hanteren van een afvalpassensysteem.
- 5 Op 24 augustus 2016 heeft de AP de onderzoeksbevindingen vastgesteld.
- 6 Bij brief van 7 oktober 2016 is het voornemen van de AP om handhavend op te treden alsmede de onderzoeksbevindingen en de concept last onder dwangsom toegezonden aan verzoeker. De AP heeft verzoeker in de gelegenheid gesteld een zienswijze naar voren te brengen.
- 7 Bij brief van 12 oktober 2016 heeft de AP een schriftelijke zienswijze van verzoeker ontvangen. Bij brief van 13 oktober 2016 heeft verzoeker zijn schriftelijke zienswijze verbeterd en aangevuld.
- 8 Bij brief van 14 oktober 2016 heeft het college schriftelijk gereageerd op het voornemen om een last onder dwangsom op te leggen. Op 18 oktober 2016 heeft een hoorzitting met het college plaatsgevonden. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt, dat als bijlage 1 is aangehecht aan het besluit van 20 april 2017.
- 9 Naar aanleiding van hetgeen tijdens de hoorzitting is besproken, heeft het college bij brief van 31 oktober 2016 nadere documenten verstrekt.
- 10 Op 14 november 2016 heeft een hoorzitting plaatsgevonden met verzoeker. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt, dat als bijlage 2 is aangehecht aan het besluit van 20 april 2017.
- 11 Naar aanleiding van de hoorzitting heeft verzoeker bij brief van 16 november 2016 alternatieven naar voren gebracht voor het huidige afvalpassensysteem van de gemeente Arnhem alsmede heeft verzoeker een tijdslijn van de gevoerde procedures versterkt.
- 12 Bij brief van 17 november 2016 heeft de AP de door verzoeker voorgestelde alternatieven ter reactie voorgelegd aan het college.
- 13 Bij brief van 19 november 2016 heeft verzoeker een aanvulling op zijn brief van 16 november 2016 toegezonden.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

- 14 Bij brief van 1 december 2016 heeft het college gereageerd op de door verzoeker voorgestelde alternatieven.
- 15 Bij brief van 6 december 2016 heeft de AP relevante stukken van verzoeker ter informatie verzonden naar het college. Bij brief van 8 december 2016 heeft de AP relevante stukken van het college ter informatie verzonden naar verzoeker.
- 16 Bij brieven van 16 januari 2017 heeft de AP een tussenbericht verzonden naar het college en verzoeker.
- 17 Bij e-mail van 9 februari 2017 heeft verzoeker ter informatie zijn zienswijze voor de gemeente Arnhem inzake invoering van Diftar toegezonden aan de AP.
- 18 Bij brieven van 7 maart 2017 heeft de AP het college en verzoeker meegedeeld dat de beslistermijn wordt verlengd.
- 19 Bij e-mail van 17 maart 2017 heeft de AP nadere vragen gesteld aan het college omtrent invoering van Diftar. Bij e-mail van 21 maart 2017 heeft het college gereageerd. Bij e-mail van 28 maart 2017 heeft het college informatie verstrekt.
- 20 Op 27 maart 2017 heeft de gemeenteraad ingestemd met het raadsvoorstel "Invoering van diftar" van 31 januari 2017.
- 21 Bij besluit van 20 april 2017 heeft de AP besloten om niet te handhaven. Zij heeft in verband daarmee het handhavingsverzoek van de burger afgewezen. De AP heeft besloten af te zien van handhaving op grond van bijzondere omstandigheden, omdat naar het oordeel van de AP sprake was van concreet zicht op legalisatie binnen afzienbare tijd, te weten op 1 januari 2018, gelet op het besluit van de gemeenteraad van 27 maart 2017 tot invoering van Diftar op 1 januari 2018. De AP oordeelde tevens dat handhaving onevenredig zou zijn, omdat de te nemen maatregelen door het college naar aanleiding van een last onder dwangsom tijd en geld zouden kosten en vervolgens deze maatregelen bij invoering van Diftar zouden moeten worden teruggedraaid. Bij dit alles speelde ook mee dat zich op de afvalcontainer geen gevoelige gegevens bevinden.
- 22 Bij bezwaarschrift van 8 mei 2017 heeft verzoeker bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van zijn handhavingsverzoek door de AP. Tevens heeft verzoeker op 8 mei 2017 een verzoek om voorlopige voorziening ingediend bij de voorzieningenrechter te Arnhem.
- 23 Per brief van 16 juni 2017 heeft het college zijn schriftelijke zienswijze op het bezwaar van verzoeker gegeven.
- 24 Bij brief van 21 juni 2016 aan de voorzieningenrechter te Arnhem, met kopie aan de AP, heeft verzoeker gereageerd op de procedure met betrekking tot de hoorzitting in bezwaar; op het verweerschrift van de AP en op de brief van de gemeente Arnhem van 16 juli 2017 aan de AP.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

- 25 Bij brief van 22 juni 2016 aan de voorzieningenrechter te Arnhem, met kopie aan de AP, heeft verzoeker zijn verzoek om een voorlopige voorziening aangevuld.
- 26 Op 27 juni 2017 heeft een hoorzitting plaatsgevonden in het kader van de bezwaarprocedure. Het college heeft op de hoorzitting zijn zienswijze mondeling toegelicht. De burger was niet aanwezig op de hoorzitting, onder aanzegging dat hij op 27 juni 2017 verhinderd was. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt (van 30 juni 2017), dat als **bijlage 1** is aangehecht aan dit besluit. De opmerkingen van het college per brief van 6 juli 2017 over het verslag, zijn aan dit verslag gehecht. Op deze hoorzitting heeft het college onder meer verklaard dat zijn eerdere zienswijze op het voornemen tot handhaving c.q. de concept last onder dwangsom van 4 oktober 2016 nog steeds van toepassing is.
- 27 Op 10 juli 2017 is in de gemeenteraad van de gemeente Arnhem invoering van Diftar opnieuw aan de orde geweest. Uiteindelijk is in de raad geen definitief besluit genomen over de invoering van Diftar.
- 28 Per e-mail van 10 juli 2017 heeft het college informatie verschaft over de mogelijkheid en kosten van aanpassing van de cardreaders.
- 29 Bij brieven aan de AP van 13 juli 2017 en 16 juli 2017 reageert verzoeker op de zienswijze die de gemeente Arnhem naar voren heeft gebracht tijdens de hoorzitting van 27 juni 2017 en in de e-mail van 10 juli 2017.
- 30 Bij uitspraak¹ van 13 juli 2017 heeft de voorzieningenrechter het verzoek van de burger tot het treffen van een voorlopige voorziening toegewezen en het besluit van de AP van 20 april 2017 geschorst, totdat de AP een besluit op bezwaar heeft genomen.
- 31 Bij e-mail van 24 juli 2017 heeft het college de AP geïnformeerd over zijn raadsbrief gedateerd op 18 juli 2017, waarin het college kenbaar maakt te hebben besloten om de afvalcontainers per direct open te zetten. Het college verwacht dat per half augustus alle containers in de gemeente Arnhem zijn opengezet. Volgens het meegestuurde persbericht van de gemeente van 24 augustus 2017 komt op iedere container een sticker met de tekst "Te openen zonder pas" met een verwijzing naar de website van de gemeente Arnhem voor meer informatie.
- 32 Op 27 juli 2017 heeft het college de AP per telefoon en per e-mail geïnformeerd dat zij de leverancier van de cardreaders zal verzoeken de laatste stortgegevens die op de cardreaders worden bewaard, zo snel mogelijk te verwijderen; en dat zij inschat dat die gegevens zeker vóór 1 oktober 2017 kunnen worden verwijderd c.q. gewist.
- 33 Op 1 augustus 2017 heeft de AP een besluit genomen op het bezwaar van verzoeker (**bijlage 2**).

¹ ECLI:NL:RBGEL:2017:3665 Rechtbank Gelderland, 13-07-2017.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

Primair besluit van 20 april 2017

- 34 De AP heeft de gedragingen van het college onderzocht. Het gaat dan om de wijze waarop het college persoonsgegevens verwerkt via het afvalpassensysteem voor de in de gemeente Arnhem aanwezige ondergrondse afvalcontainers voor huishoudelijk (rest)afval.
- 35 De ondergrondse afvalcontainers binnen de gemeente Arnhem kunnen vanaf medio 2014 alleen nog worden geopend met een aan het woonadres gekoppelde afvalpas die inwoners hebben ontvangen. Per woonadres wordt één afvalpas uitgegeven, met een uniek pasnummer dat geregistreerd wordt bij uitgifte. Bij het aanbieden van de afvalpas voor het openen van de afvalcontainer leest de kaartlezer de afvalpas uit (Chiplock® Graphics toegangscontrolesysteem). Het pasnummer van de afvalpas wordt vervolgens vergeleken met een zogeheten 'whitelist' van geautoriseerde afvalpassen. Indien het aangeboden pasnummer op de whitelist voorkomt, kan de afvalcontainer worden geopend. De gegevens over wie (de chipcode, hierna ook te noemen het pasnummer) wanneer (het tijdstip) afval heeft aangeboden aan de afvalcontainer worden vervolgens op de afvalcontainer bewaard. De bewaartermijn van deze gegevens is 1 tot maximaal 25 dagen.
- 36 De AP heeft in haar onderzoeksbevindingen van 24 augustus 2016 vastgesteld dat voor een deel van de verwerking die samenhangt met het systeem van de afvalpassen (het uitgeven van de pas en het openen van de afvalcontainers) het college een grondslag heeft op grond van artikel 8, aanhef en onder e van de Wbp. Voor een nadere onderbouwing verwijst de AP naar de onderzoeksbevindingen en hetgeen de AP in dit kader heeft overwogen in randnummers 29-41 van het besluit van 20 april 2017, alsmede in randnummers 16-32 van de beslissing op bezwaar van 1 augustus 2017. De AP heeft echter ook vastgesteld dat een deel van de verwerking van persoonsgegevens (het gedurende enige tijd bewaren van persoonsgegevens op de afvalcontainers) niet noodzakelijk en tevens bovenmatig is. Dit is in strijd met de Wbp en daarmee een ongeoorloofde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene.
- 37 In dit verband heeft de AP in het besluit van 20 april 2017 vastgesteld dat het college de artikelen 8 en 11, eerste lid, van de Wbp overtreedt.

Wettelijk kader

- 38 Het relevant wettelijk kader is opgenomen in **bijlage 3** bij dit besluit.

Zienswijze van het college

- 39 In het kader van het primaire besluit heeft het college op verschillende momenten in die procedure een zienswijze gegeven op het voornemen tot handhaving van de AP en op de concept last onder dwangsom. Tijdens de hoorzitting in de bezwaarprocedure heeft het college kenbaar gemaakt dat deze zienswijze nog geldt. Voorts heeft het college een zienswijze gegeven op het bezwaar van verzoeker tegen de afwijzing van het handhavingsverzoek (zie het verloop van de procedure). In **bijlage 4** van dit besluit is de zienswijze van het college opgenomen, voor zover relevant bij de huidige stand van zaken waarin het college zelf reeds heeft aangekondigd te zullen overgaan tot openstelling van de containers, samen met de reactie van de AP op de zienswijze.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

Beoordeling

Verwerking van persoonsgegevens

- 40 Om te kunnen beoordelen of het college persoonsgegevens verwerkt op de controller van de afvalcontainer, is de AP uitgegaan van de volgende feiten. De gemeente Arnhem is eigenaar van de afvalcontainers. Voor het openen van de afvalcontainer heeft ieder huishouden (adres) in de gemeente Arnhem een afvalpas gekregen. Per woonadres wordt één afvalpas uitgegeven. De afvalpas wordt aangemaakt op het RS Office systeem. Dit bestand is enkel toegankelijk voor de gemeente Arnhem. In het databestand van RS Office staat per adres een stamnummer, de datum van aanmaak, of gestort mag worden op een ondergrondse container, hoeveel afvalpassen zijn aangemaakt en op welke containers mag worden gestort ('whitelist' met containernummers). Met betrekking tot de afvalpas staan in het databestand de volgende gegevens: chipcode, serienummer, type pas, status pas, datum uitgifte en autorisatiecode (burger of bedrijf). In het databestand RS Office bestaat een koppeling tussen de afvalpas met genoemde gegevens en het adres waarop de afvalpas is uitgegeven. Op iedere afvalcontainer zit een controller. De leverancier van de controllers is VConsys B.V. (hierna: leverancier). Aan de hand van de gegevens ('whitelist') op de controller kan de afvalcontainer worden geopend. Iedere dag wordt een 'whitelist' geladen op de controller vanuit het systeem van de leverancier (WinConsys). Deze gegevens (chipcodes en autorisatiecodes) in WinConsys worden via een gestandaardiseerde koppeling uit RS Office naar WinConsys gezonden. In WinConsys worden nog chipcodes van passen van servicemonteurs toegevoegd met als autorisatiecode 'service monteur'. Bij het aanbieden van de afvalpas bij een ondergrondse afvalcontainer worden de volgende gegevens (stortgegevens) op de controller van de afvalcontainer bewaard: chipcode, autorisatiecode (burger of bedrijf), datum en tijdstip storting, event code (geslaagde storting, mislukte storting, container op tijd gesloten of niet) en technische gegevens (het aantal stortingen (vulgraad), batterijspanning en temperatuur). De gemeente Arnhem en de leverancier hebben een 'overeenkomst met betrekking tot gegevensuitwisseling' opgesteld en op 17 oktober 2016 ondertekend waarbij partijen zich tegenover elkaar verbinden geen gegevens uit te wisselen.
- 41 Het enkele feit dat de adresgegevens worden losgekoppeld van de stortgegevens zoals door het college is betoogd, houdt niet in dat het hier niet (meer) gaat om persoonsgegevens. Gegevens die zijn ontdaan van adresgegevens kunnen eventueel als indirect identificerende gegevens worden aangemerkt, omdat zij via nadere stappen met een bepaalde persoon in verband kunnen worden gebracht.
- 42 Een persoon is identificeerbaar als zijn identiteit direct of via nadere stappen, door gegevens die op zichzelf of in combinatie met andere gegevens zo kenmerkend zijn voor zijn persoon, zonder onevenredige inspanning kán worden vastgesteld (bekend kan worden) via middelen die zijn in te zetten door de verantwoordelijke dan wel door enig ander persoon.² De vraag is dus of identificatie objectief gezien mogelijk is. Onder meer is daarbij relevant of er doeltreffende maatregelen zijn getroffen die identificatie redelijkerwijs uitsluiten. Wanneer identificatie bijvoorbeeld met behulp van andere bestanden nog steeds mogelijk is, kwalificeren de gegevens nog steeds als persoonsgegevens.

² Zie *Kamerstukken II/1997/98, 25 892, nr. 3, p. 47-50.*



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

- 43 In het onderhavige geval is geenszins aannemelijk gemaakt dat identificatie redelijkerwijs is uitgesloten. De stortgegevens die zich in de controller op de afvalcontainer – waarvan de gemeente Arnhem eigenaar is – bevinden, kunnen met behulp van de leverancier of een derde partij worden uitgelezen. Deze gegevens leiden niet direct tot identificatie van een bepaald persoon, maar via nadere stappen kunnen deze gegevens in verband worden gebracht met een bepaalde persoon (indirect identificeerbaar). De identificatie kan tot stand worden gebracht door de koppeling met het databestand van de gemeente Arnhem, te weten het RS Office. Aan de hand van de chipcode (uniek nummer) kunnen de gegevens op de afvalcontainer worden gekoppeld aan een huisadres (huishouden).
- 44 In dat kader is niet van belang dat het college heeft aangegeven dat deze koppeling niet zal plaatsvinden, omdat de mogelijkheid tot koppeling wel bestaat. Het college heeft niet aannemelijk gemaakt dat identificatie redelijkerwijs is uitgesloten. Zo kunnen de (gekoppelde) gegevens gebruikt worden voor fraudeopsporing, bijvoorbeeld ingeval bij een illegale storting van chemisch afval achterhaald moet worden welke afvalpas is gebruikt binnen een bepaalde tijd. Zoals blijkt uit de wetsgeschiedenis van de Wbp is voor het aanmerken van een gegeven als persoonsgegeven het aanwezig zijn van de mogelijkheid om de gegevens te gebruiken om fraude op te sporen voldoende. Daarbij is niet relevant of de bedoeling ook aanwezig is om de gegevens voor dat doel te gebruiken. Er is reeds sprake van een persoonsgegeven wanneer het gegeven voor een dergelijk op de persoon gericht doel, kan worden gebruikt.³
- 45 Bovendien komen de contractuele afspraken tussen de gemeente Arnhem en de leverancier neer op afspraken die de gemeente Arnhem met zichzelf maakt. De verantwoordelijke voor de stortgegevens op de controller van de afvalcontainer is immers het college en niet de leverancier, omdat de gemeente eigenaar is van de afvalcontainers. Er is niet gebleken dat de gemeente Arnhem verdere aanvullende maatregelen heeft getroffen die identificatie redelijkerwijs uitsluiten.
- 46 Aldus wordt in de controller op de ondergrondse afvalcontainer persoonsgegevens in de zin van artikel 1, aanhef en onder a, van de Wbp, verwerkt.
- 47 Het college heeft de AP bericht⁴ dat zij heeft besloten om de ondergrondse containers open te stellen, zodat deze zonder gebruik te maken van de afvalpas kunnen worden geopend. Het college heeft de AP voorts bericht⁵ dat naar verwachting vanaf half augustus 2017 alle ondergrondse containers zonder afvalpas geopend kunnen worden. Ten gevolge van deze maatregel zal geen sprake meer zijn van een verwerking van persoonsgegevens wanneer huishoudelijke restafval wordt gestort. Dit laat onverlet dat de overtreding zich op dit moment nog voordoet. Immers, een deel van de afvalcontainers is thans nog steeds alleen met behulp van de afvalpas te openen en voorts worden thans in het geheugen van de cardreaders op de afvalcontainers nog steeds de persoonsgegevens met betrekking tot de laatste stortingen bewaard.

³ Zie *Kamerstukken II/1997/98, 25 892*, nr. 3, p. 47.

⁴ E-mail 24 juli 2017 van de advocaat van de gemeente Arnhem aan de AP.

⁵ Idem.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

Overtreding

- 48 De AP heeft in het besluit van 20 april 2017 geconstateerd dat het college artikel 8 van de Wbp overtreedt, omdat gegevens over wie (het pasnummer) wanneer (het tijdstip) afval heeft aangeboden op de ondergrondse afvalcontainers worden bewaard voor een periode van 1 tot maximaal 25 dagen, zonder dat dit noodzakelijk is voor de publiekrechtelijke taak van de gemeente Arnhem. Bovendien is deze verwerking bovenmatig en het college overtreedt daarmee artikel 11, eerste lid, van de Wbp.
- 49 In **bijlage 4** bij dit besluit is de zienswijze van het college in dit kader opgenomen, samen met de reactie van de AP op de zienswijze. Naar het oordeel van de AP is thans nog steeds sprake van een overtreding van artikel 8 en 11, eerste lid, van de Wbp, door het verwerken en bewaren van persoonsgegevens over wie (het pasnummer) wanneer (het tijdstip) afval heeft aangeboden op de ondergrondse afvalcontainers.

Overtreder

- 50 Het college is als overtreder aan te merken, omdat zij verantwoordelijke is in de zin van de Wbp. Het college stelt het doel van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens vast en heeft het in zijn macht de overtreding te (laten) beëindigen.

Beginselplicht handhaving

- 51 Constaceert de AP tijdens het onderzoek een overtreding dan is zij verplicht om tot handhaving over te gaan behoudens uitzonderingen. Deze 'beginselplicht tot handhaving' en uitzonderingen hierop zijn in de jurisprudentie nader ontwikkeld. Volgens vaste jurisprudentie zal, gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.⁶ Bijvoorbeeld wanneer de overtreding een incidenteel karakter heeft of in geval van geringe ernst van een overtreding.⁷

Conclusie van 20 april 2017: concreet zicht op legalisatie

- 52 In haar besluit van 20 april 2017 heeft de AP aangenomen dat sprake was van bijzondere omstandigheden om van handhaving af te zien, omdat naar het oordeel van de AP sprake was van concreet zicht op legalisatie binnen afzienbare tijd, te weten vanaf 1 januari 2018, gelet op het besluit van de gemeenteraad van 27 maart 2017 tot invoering van Diftar met ingang van 1 januari 2018. Na invoering van Diftar zal er een nieuw doeleinde bijkomen voor de verwerking van persoonsgegevens, te weten het bepalen van het variabele deel van de afvalstoffenheffing. De AP oordeelde dat in dat geval de gemeente moet weten dat afval is aangeboden, door wie afval is aangeboden en wanneer, alsmede dat deze verwerking past binnen de publiekrechtelijke taak van de gemeente Arnhem. De AP overwoog dat het college voldoende had onderbouwd dat invoering van Diftar en de daarmee gepaard gaande gegevensverwerking zullen passen

⁶ Zie o.a. ABRvS 25 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:532.

⁷ ABRvS 26 mei 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM5601.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

binnen de taken die de gemeente heeft op grond van de Wet milieubeheer en de APV van de gemeente alsmede passen binnen het afvalbeleid, dat uiteindelijk moet leiden tot vermindering van restafval.

- 53 De AP oordeelde dat als gevolg van de invoering van Diftar een grondslag zal ontstaan voor de verwerking van persoonsgegevens over afvalstortingen, omdat de verwerking van alle persoonsgegevens op de afvalcontainer noodzakelijk zal zijn voor een goede vervulling van de publiekrechtelijke taak van de gemeente Arnhem en dat daarmee een rechtmatige grondslag in de zin van artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp aanwezig is. Als gevolg hiervan zal ook de bovenmatigheid van de gegevensverwerking komen te vervallen en zal niet langer sprake zijn van strijd met artikel 11, eerste lid, van de Wbp.

Heroverweging op grond van huidige situatie: geen concreet zicht op legalisatie

- 54 Thans constateert de AP dat inmiddels geen sprake meer is van concreet zicht op legalisatie, zoals blijkt uit het volgende.
- 55 Tijdens de hoorzitting in bezwaar is namens het college, daarnaar gevraagd door de AP, naar voren gebracht⁸ dat het besluit van de gemeenteraad van 27 maart 2017 strekt tot invoering van Diftar per 1 januari 2018 maar dit onder de voorwaarde dat de kaders, die de gemeenteraad het college mee heeft gegeven, naar de wens van de gemeenteraad zijn uitgewerkt. Voorts werd naar voren gebracht dat het voorstel van het college aan de gemeenteraad⁹ nog steeds inhield dat Diftar per 1 januari 2018 zou worden ingevoerd. Op 10 juli 2017 zou daarover definitief besloten worden door de gemeenteraad.
- 56 De AP is door het college bij e-mail van 11 juli 2017 geïnformeerd over de nadere besluitvorming. Het college deelde de AP mede dat de gemeenteraad op 10 juli 2017 geen besluit heeft genomen op het voorliggende raadsvoorstel, strekkende tot invoering van Diftar per 1 januari 2018 met uitwerking van de door de gemeenteraad gestelde kaders. Er is tijdens de gemeenteraadsvergadering gestemd over twee amendementen. Bij de stemming over het tweede amendement dat er onder meer toe strekte om de invoering van Diftar met een jaar uit te stellen, staakten de stemmen. Daardoor is er ook geen besluit genomen op het voorliggende raadsvoorstel. Het raadsvoorstel zal, aldus het college, al dan niet in gewijzigde vorm, in een raadsvergadering op 25 september 2017 opnieuw in stemming worden gebracht.
- 57 Het voorgaande brengt met zich dat op dit moment niet vaststaat dat Diftar wordt ingevoerd en, zo ja, per wanneer. Reeds om deze reden is van een concreet zicht op legalisatie niet langer sprake.

Conclusie van 20 april 2017: evenredigheid handhaving alsmede heroverweging

- 58 De AP oordeelde in haar besluit van 20 april 2017 tevens dat handhaving onevenredig zou zijn, omdat de te nemen maatregelen door het college naar aanleiding van een last onder dwangsom tijd en geld zouden kosten en vervolgens deze maatregelen bij invoering van Diftar zouden moeten worden teruggedraaid. Deze conclusie hing dus samen met de invoering van Diftar en het concreet zicht op legalisatie dat dientengevolge werd aangenomen. Echter, nu thans, anders dan ten tijde van het primaire besluit van 20 april 2017, geen sprake is van concreet zicht op legalisatie dient de evenredigheid van de handhaving in dat

⁸ Verslag hoorzitting 27 juni 2017, p. 2 en 3.

⁹ Raadsvoorstel 'uitwerking kaders voor de invoering van diftar', zaaknummer 110880



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

kader te worden bepaald. Thans geldt dat sprake is van een voor onbepaalde tijd voortdurende overtreding, die geen incidenteel maar een structureel karakter heeft, nu deze overtreding veel mensen raakt en al een lange periode voortduurt. Het college heeft de AP nader geïnformeerd over de investering in tijd en geld die het staken van de verwerking van persoonsgegevens op de ondergrondse container met zich brengt. De AP acht deze investering niet van dusdanige orde dat dit handhavend optreden op zichzelf onevenredig maakt. Omdat sprake is van een voor onbepaalde tijd voortdurende overtreding die in beginsel dient te worden beëindigd, kan niet worden geoordeeld dat de daartoe te nemen maatregelen in deze concrete situatie dusdanig onevenredig zijn dat van optreden behoort te worden afgezien.

- 59 Ook overigens ziet de AP thans geen aanknopingspunten voor de conclusie dat zich bijzondere omstandigheden voordoen die maken dat van handhaving dient te worden afgezien.
- 60 De omstandigheid dat het college op 24 respectievelijk 27 juli 2017 de AP heeft geïnformeerd dat zij heeft besloten om de ondergrondse containers open te stellen zodat deze zonder gebruik te maken van de afvalpas kunnen worden geopend en dat zij de leverancier van de cardreaders zal verzoeken de gegevens die op de cardreaders worden bewaard, zo snel mogelijk te verwijderen, doet aan het voorgaande niet af. Het besluit tot het opleggen van een last onder dwangsom is in dit geval immers ook gericht op het beëindigd houden van de overtreding.

Last onder dwangsom en begunstigingstermijn

- 61 Uit artikel 65 van de Wbp, in samenhang gezien met artikel 5:32, eerste lid, van de Awb volgt dat de AP bevoegd is om een last onder dwangsom op te leggen bij overtreding van de artikelen 8 en 11, eerste lid, van de Wbp.
- 62 Ingevolge artikel 5:2, eerste lid, onder b, van de Awb kan de last gericht zijn op het beëindigen van de geconstateerde overtredingen en het voorkomen van herhaling. De AP overweegt dat deze last in dit concrete geval niet alleen gericht is op het beëindigen van de geconstateerde overtreding, maar ook op het beëindigd houden van de overtreding.
- 63 De Autoriteit Persoonsgegevens gelast het college om binnen de begunstigingstermijn van het besluit te stoppen met de onrechtmatige verwerking van persoonsgegevens, namelijk het bewaren van persoonsgegevens op de ondergrondse afvalcontainers waaruit blijkt wie wanneer afval heeft aangeboden. Dit laatste houdt in dat het college binnen de begunstigingstermijn ervoor dient te zorgen dat verdere overtreding van de artikelen 8 en 11, eerste lid, van de Wbp achterwege blijft door het nemen van maatregelen.
- 64 Concreet betekent dit dat het college twee verschillende maatregelen dient te nemen. Ten eerste dienen de afvalcontainers te worden opgezet waardoor afval gestort kan worden zonder gebruik te maken van de afvalpas. Deze optie kan in enkele weken worden uitgevoerd¹⁰. Voorts dienen de pasnummers gekoppeld aan de stortgegevens die zich nog op de cardreaders van de afvalcontainers bevinden onomkeerbaar te

¹⁰ Verslag van de hoorzitting 27 juni 2017.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

worden gewist of overschreven. Voor het uitvoeren van deze maatregel is nog enkele weken meer nodig en daarom heeft de AP aan deze maatregelen verschillende begunstigingstermijnen verbonden.

- 65 Andere mogelijkheden om de overtreding op korte termijn te beëindigen zijn er praktisch gezien niet. Het is gebleken¹¹ dat het alternatief van het aanpassen door de leverancier van de software op de containers, waardoor de pasnummers alleen worden gebruikt voor het openen van de containers en daarna worden overschreven, niet op korte termijn haalbaar was. Dat het openzetten van de containers in feite verder gaat dan strikt genomen nodig is om de overtreding te beëindigen, wat maakt dat de gemeente een aantal doeleinden van zijn verwerking (te weten het tegengaan van misbruik, het bepalen van de inzamelingsroute en het bepalen waar voorlichting over restafval zal worden gegeven) niet meer goed kan nastreven, wat met het alternatief nog mogelijk zou zijn geweest, komt voor rekening en risico van het college. Ook het college is tot deze conclusie gekomen, gelet op zijn raadsbrief van 18 juli 2017.

Begunstigingstermijn

- 66 Artikel 5:32a, tweede lid, van de Awb bepaalt dat een begunstigingstermijn wordt gesteld 'gedurende welke de overtreder de last kan uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd'. In de Memorie van Toelichting bij de Awb wordt benadrukt dat deze termijn zo kort mogelijk moet zijn, maar lang genoeg om de last te kunnen uitvoeren.¹²
- 67 Bij het bepalen van de begunstigingstermijn heeft de AP rekening gehouden met een aantal factoren. De AP neemt als uitgangspunt dat van het college gevergd kan worden een systeem in te richten dat gemakkelijker aangepast kan worden. Het college had bij het ontwerpen dan wel het aanschaffen van cardreaders op de afvalcontainers rekening kunnen en moeten houden met de eis dat afval kan worden gestort zonder persoonsgegevens op de containers of anderszins te bewaren zolang hiervoor (nog) geen wettelijke grondslag aanwezig is. Hiermee is echter geen rekening gehouden. Daarom duurt de overtreding al voort sinds het moment waarop in 2014 de containers en de afvalpassen in gebruik zijn genomen. Voorts is thans geen concreet zicht op legalisatie op korte termijn.
- 68 Gelet op deze omstandigheden is naar het oordeel van de AP een zo kort mogelijke begunstigingstermijn noodzakelijk. Volgens het college kunnen alle afvalcontainers binnen enkele weken worden opengezet en is voor het wissen van de pasnummers die nog op de geheugens van de cardreaders van de afvalcontainers staan nog enkele weken extra nodig. De AP heeft deze informatie beoordeeld en gelet daarop begunstigingstermijnen vastgesteld die zo kort mogelijk zijn, maar ook het college genoeg tijd geven om de last te kunnen uitvoeren, dit alles met het oog op een inzet van middelen die in dit kader van het college gevergd kan worden.
- 69 Dat het openzetten van de containers in feite verder gaat dan strikt genomen nodig is om de overtreding te beëindigen, wat maakt dat het college een aantal doeleinden van zijn verwerking (te weten het tegengaan van misbruik, het bepalen van de inzamelingsroute en het bepalen waar voorlichting over restafval zal

¹¹ Zie ook de raadsbrief van 18 juli 2017.

¹² *Kamerstukken II 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 163.*



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

worden gegeven) niet meer goed na kan streven, wat met het alternatief van het aanpassen van de software op de containers nog wel zou hebben gekund, komt voor rekening en risico van de gemeente.

- 70 Op grond van het voorgaande besluit de AP dat het college uiterlijk op **1 september 2017** de afvalcontainers moet hebben opengezet, zodat deze zonder afvalpas kunnen worden gebruikt; en voorts dat het college uiterlijk op **1 oktober 2017** de persoonsgegevens (pasnummers) betreffende stortgegevens die nog in de geheugens van de cardreaders op de afvalcontainers worden bewaard, onomkeerbaar heeft gewist.

Hoogte dwangsom

- 71 Artikel 5:32b, derde lid, van de Awb schrijft voor dat de dwangsombedragen in redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom. Bij dat laatste is van belang dat van een dwangsom een zodanige prikkel moet uitgaan dat aan de last wordt voldaan.
- 72 De AP heeft bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom de onderzoeksbevindingen en de zienswijze van het college tot uitgangspunten genomen.

Overleggen van bewijs dat aan de last is voldaan

- 73 De AP verzoekt het college uiterlijk op de dag waarop de afzonderlijke begunstigingstermijnen zijn verstreken bewijsstukken aan haar toe te zenden waaruit blijkt dat tijdig en volledig aan die onderdelen van de last is voldaan.
- 74 Het college dient, bijvoorbeeld aan de hand van een registratielijst waaruit blijkt dat alle containers zijn ontgrendeld en gecontroleerd, per ommegaande nadat het openzetten van de containers is afgerond, bewijs aan te leveren van het openzetten van alle containers.
- 75 Voorts dient het college per ommegaande nadat het onomkeerbaar verwijderen van de persoonsgegevens (pasnummers) betreffende stortgegevens die nog in de geheugens van de cardreaders op de afvalcontainers worden bewaard heeft plaatsgevonden, daarvan bewijs aan te leveren, bijvoorbeeld aan de hand van een registratielijst zoals hiervoor genoemd. Hierbij dient het college in ieder geval ook gedetailleerd inzicht te bieden in de (technische) maatregelen die zijn getroffen om er voor te zorgen dat de stortgegevens die zich nog op de cardreaders van de containers bevonden zijn verwijderd.
- 76 De AP verzoekt het college te bevestigen dat zij tot het leveren van het bewijs zal overgaan, onder vermelding van de verwachte aanleverdatum.
- 77 Het tijdig overleggen van bewijsstukken laat overigens onverlet dat de AP bevoegd is om een onderzoek, waaronder een onderzoek ter plaatse, in te stellen indien haar dit dienstig voorkomt.



Datum
1 augustus 2017

Ons kenmerk
z2016-13679

Dictum

De Autoriteit Persoonsgegevens legt aan het college van burgemeester en wethouders van Arnhem, wegens overtreding van de artikelen 8 en 11, eerste lid, van de Wbp, een last onder dwangsom op met de volgende inhoud:

Het college van burgemeester en wethouders van Arnhem dient binnen de hierna genoemde begunstigingstermijnen de verwerking van persoonsgegevens op de afvalcontainers geheel te staken en gestaakt te houden door:

- uiterlijk op **1 september 2017** alle ondergrondse afvalcontainers in de gemeente Arnhem te hebben opengezet zodat daarin zonder afvalpas afval kan worden gestort; en
- uiterlijk op **1 oktober 2017** alle persoonsgegevens betreffende afvalstortingen in het geheugen van de cardreaders op ondergrondse afvalcontainers in de gemeente Arnhem onomkeerbaar te hebben gewist.

Het college van burgemeester en wethouders van Arnhem verbeurt na afloop van deze termijnen een dwangsom van € 10.000 (zegge: tienduizend euro) voor iedere twee weken dat de last niet (geheel) is uitgevoerd, tot een maximum van € 50.000 (zegge: vijftigduizend euro).

Hoogachtend,
Autoriteit Persoonsgegevens,

Mr. A. Wolfsen
Voorzitter

Rechtsmiddelen

Indien u het niet eens bent met dit besluit kunt u hiertegen, ingevolge de Algemene wet bestuursrecht, beroep instellen bij de Rechtbank Gelderland. Dit kan door middel van het indienen van een beroepschrift ter attentie van de Sector Bestuursrecht binnen een termijn van zes weken. U dient een afschrift van deze beslissing mee te zenden.