



[Naam organisatie]
t.a.v. de directie

Datum
25 juni 2018

Onderwerp
Normenkader digitale billboards

Geachte directie,

Hierbij ontvangt u een overzicht van het toepasselijk wettelijk kader voor de verwerking van persoonsgegevens via digitale billboards. De AP wijst u in deze brief op de meest relevante artikelen uit de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) die sinds 25 mei 2018 van toepassing is.¹ Indien een bepaling niet is opgenomen in deze brief, betekent dit niet dat u niet aan dat wettelijke vereiste hoeft te voldoen.

Voor het opstellen van het wettelijk toetsingskader heeft de AP ontwikkelingen van het adverteren via digitale billboards bestudeerd en op grond hiervan een algemeen kader ontwikkeld.

De AP hecht eraan om hier te benadrukken dat met de AVG is beoogd in de gehele Europese Unie een uniforme toepassing te bewerkstelligen van de regels inzake bescherming van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens. Hiertoe is het onder meer noodzakelijk dat de toezichthoudende autoriteiten in de lidstaten van de EU gezamenlijk bijdragen aan de ontwikkeling van een uniforme uitleg van bepalingen van de AVG. Gelet op de omstandigheid dat de AVG sinds 25 mei 2018 van toepassing is, kunnen inzichten van de AP over (de toepassing van) de AVG in de toekomst worden beïnvloed door bijvoorbeeld benodigde afstemming met andere toezichthouders. Maar vooralsnog ziet het toetsingskader voor verwerking van persoonsgegevens door digitale billboards onder de AVG er volgens de AP uit als hieronder beschreven.

¹ Publicatieblad van de Europese Unie | L 119/1 VERORDENING (EU) 2016/679 VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming). Een artikelgewijs overzicht, met bijhorende toelichtingen, is te vinden op <http://www.privacy-regulation.eu/nl/index.htm>.



Datum

25 juni 2018

Verwerking van persoonsgegevens

Als camera's worden gebruikt voor observatie in digitale billboards, zal meestal sprake zijn van de verwerking van persoonsgegevens als bedoeld in artikel 4(1) AVG, aangezien personen vaak herkenbaar in beeld worden gebracht. De AP heeft in haar Beleidsregels cameratoezicht uitgelegd dat ook sprake kan zijn van persoonsgegevens als personen niet of niet herkenbaar in beeld worden gebracht, zolang de beelden betrekking hebben op een natuurlijke persoon en die persoon identificeerbaar is. De AP lichtte toe: "*In onze huidige samenleving met alle technologische mogelijkheden zal er over het algemeen snel sprake zijn van identificeerbaarheid.*"² Deze uitleg wordt niet gewijzigd door de AVG. In Overweging 26 van de AVG wordt toegelicht dat verwerkingsverantwoordelijken rekening moeten houden met de beschikbare technologie en met technologische ontwikkelingen waardoor gegevens (toch) identificeerbaar worden. "*Om uit te maken of van middelen redelijkerwijs valt te verwachten dat zij zullen worden gebruikt om de natuurlijke persoon te identificeren, moet rekening worden gehouden met alle objectieve factoren, zoals de kosten van en de tijd benodigd voor identificatie, met inachtneming van de beschikbare technologie op het tijdstip van verwerking en de technologische ontwikkelingen.*"³ Een van de technologische mogelijkheden om gegevens identificeerbaar te maken, is het wijzigen van software-instellingen, (soms ook op afstand), waardoor bijvoorbeeld alsnog (tijdelijk) herkenbare beelden kunnen worden opgeslagen.

De AVG geeft in artikel 4(14) bovendien een definitie van biometrische gegevens, waaronder blijkens de definitie ook gezichtsafbeeldingen vallen. Uit artikel 9 AVG blijkt dat biometrische gegevens die verwerkt worden met het oog op de unieke identificatie van een persoon, bijzondere persoonsgegevens zijn. Verwerking hiervan is verboden, tenzij één van de specifieke uitzonderingen van toepassing is.

Alleen in uitzonderlijke gevallen zal dus géén sprake zijn van de verwerking van persoonsgegevens, als de camera's technisch zodanig zijn ingericht dat het absoluut niet mogelijk is om mensen herkenbaar in beeld te brengen. Bijvoorbeeld bij gebruik van een camera die alleen een zeer lage kwaliteit infraroodbeelden registreert.

Ook als de beelden van de camera onmiddellijk op de sensor worden geanonimiseerd, en dus bijvoorbeeld alleen aantallen passanten worden vastgelegd, is sprake van een verwerking van persoonsgegevens als bedoeld in artikel 4(2) AVG. Verwerking omvat, naast het verzamelen van gegevens, namelijk ook het wissen of vernietigen van persoonsgegevens.⁴

Feitelijke doelen van de gegevensverwerking

Adverteerders kunnen de camera's in digitale billboards gebruiken om passanten de advertentie te laten 'bedienen', bijvoorbeeld door handbewegingen. De camera's kunnen worden uitgerust met analysesoftware, waarmee conclusies kunnen worden getrokken over de passanten, over bijvoorbeeld

² AP, Cameratoezicht, beleidsregels voor de toepassing van bepalingen uit de Wet bescherming persoonsgegevens en de Wet politiegegevens, februari 2016, p. 15.

³ Overweging 26 AVG.

⁴ In haar beleidsregels Cameratoezicht legt de AP uit (p. 17): "*Bij digitale camera's worden intern geheugen en een digitale processor gebruikt om de beeldgegevens op te slaan en door te zetten tussen verschillende componenten van het systeem. Dus wordt dit proces – hoe tijdelijk ook van karakter – altijd beschouwd als een verwerking in de zin van de Wbp. Het actief gebruik van opnamefunctionaliteiten is niet relevant om te bepalen of er sprake zal zijn van een verwerking in de zin van de Wbp.*"



Datum

25 juni 2018

geslacht, leeftijd, stemming en of iemand bijvoorbeeld een bril draagt.⁵ Met behulp van deze kenmerken kunnen andere advertenties getoond worden aan bijvoorbeeld mannen dan aan vrouwen. De beschikbare advertentieruimte op de digitale billboards kan ook nog verder worden gepersonaliseerd. Via een online veilingstelsel (*real time bidding*) kan de beschikbare advertentieruimte worden verkocht aan adverteerders die geïnteresseerd zijn in specifieke personen. Zij kunnen deze personen bijvoorbeeld herkennen als de camera's in de billboards zijn uitgerust met software voor gezichtsherkenning en/of als de billboards via andere technologie zoals wifi-tracking unieke identificatienummers en/of locatiegegevens van mobiele telefoons verwerken in combinatie met de camerabeelden.

Samenvattend ziet de AP in de praktijk drie hoofddoeleinden van de verwerking:

1. Om te tellen. Als de camera wordt gebruikt om informatie te krijgen over passanten. Bijvoorbeeld om te observeren hoeveel passanten er vóór een specifiek billboard staan op verschillende tijdstippen van de dag/week, of om te analyseren hoe lang passanten naar een specifieke reclame blijven kijken.
2. Om advertenties indirect af te stemmen op profielkenmerken van de passant zoals geslacht en/of leeftijd. Als via de camera bijvoorbeeld is vastgelegd dat op zaterdagochtenden vooral jonge mensen tussen de 20 en 30 jaar langskomen, kan dit worden gebruikt om op dit tijdstip advertenties te tonen specifiek gericht op deze doelgroep.
3. Om advertenties rechtstreeks af te stemmen op kenmerken van de individuele passant. Als via de camera wordt geregistreerd dat de persoon een brildrager is, of als via gezichtsherkenning⁶ en/of koppeling met andere unieke identifiers een koppeling wordt gelegd met andere beschikbare profielgegevens, kan dit worden gebruikt om advertenties te tonen die op specifieke personen zijn gericht.

Als het hoofddoel uitsluitend gericht is op 'tellen', dan kan gekozen worden voor een middel waarbij geen persoonsgegevens verwerkt worden. Dat is bijvoorbeeld het geval bij een infraroodcamera waarbij personen niet herkenbaar in beeld komen. In dat geval is de AVG niet van toepassing.

Grondslag voor de gegevensverwerking

U mag alleen persoonsgegevens verwerken als u een grondslag hebt als bedoeld in artikel 6 AVG. Dit artikel bevat zes grondslagen. Indien u persoonsgegevens verwerkt via camera's in digitale billboards ligt in theorie een beroep voor de hand op drie grondslagen: toestemming, noodzakelijk voor de totstandkoming van of uitvoering van een overeenkomst, of noodzakelijk ter behartiging van uw gerechtvaardigd belang.⁷ De mogelijke grondslag hangt af van het doeleinde waarvoor u de gegevens

⁵ Zie bijvoorbeeld Quividi, "What are the metrics offered by the Quividi solution", te vinden op <http://help.quividi.com/en/support/solutions/articles/6000038230-what-are-the-metrics-offered-by-the-quividi-solution->

⁶ Zie ook Artikel 29-werkgroep, WP 193, Advies 3/2012 over ontwikkelingen op het gebied van biometrische technologieën, URL: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp193_nl.pdf. Zie met name paragraaf 4.4.3, over gezichtsherkenning en gecombineerde toepassingen, p. 24-27.

⁷ Gelet op uw activiteiten als private marktpartij zijn de volgende grondslagen niet op deze verwerking van toepassing: de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting; de verwerking is noodzakelijk om de vitale belangen van de betrokkene



Datum

25 juni 2018

verzamelt en verwerkt. Als u daarentegen via de camera's bijzondere persoonsgegevens verwerkt, bijvoorbeeld omdat het biometrische gegevens zijn, of gegevens met betrekking tot de gezondheid van betrokkenen, moet u eerst een beroep kunnen doen op een uitzondering op het verwerkingsverbod, zoals vastgelegd in artikel 9 van de AVG. Daarna heeft u alsnog een grondslag als bedoeld in artikel 6 AVG nodig voor de verwerking.⁸

Toestemming

Indien een verwerking van persoonsgegevens is gebaseerd op deze grondslag, dient u in beginsel aparte toestemming te verkrijgen van betrokkenen om hen via camera's in de openbare ruimte te observeren via de digitale billboards. De toestemming moet voldoen aan de vereisten uit de definitie uit artikel 4(11) AVG, dat het een vrije, specifieke, geïnformeerde en ondubbelzinnige wilsuiting moet zijn waarmee de betrokkene de hem betreffende verwerking van persoonsgegevens aanvaardt. Dit kan door middel van een verklaring of door een ondubbelzinnige actieve handeling. U moet tevens voldoen aan de andere voorwaarden van artikel 7 AVG, bijvoorbeeld dat betrokkenen de toestemming te allen tijde kunnen intrekken, op dezelfde makkelijke wijze als waarop zij toestemming hebben gegeven.

Hoewel het vragen van toestemming niet in het bedrijfsmodel ligt besloten van billboards, is het wel mogelijk om ook in dit soort situaties rechtsgeldige toestemming te verkrijgen van betrokkenen. Dat kan op verschillende manieren. U kunt bijvoorbeeld een QR code opnemen in de advertenties, en de camera pas inschakelen nadat de betrokkene de QR code heeft gescand, nadat hij op begrijpelijke wijze is geïnformeerd dat hij op deze wijze toestemming geeft voor een specifieke verwerking. U kunt ook op een andere wijze via het billboard om toestemming vragen ('wil je een advertentie speciaal voor jou, swipe dan naar rechts'). Het is ook mogelijk om die toestemming te verstrekken via een app, die via de locatiebepaling in de telefoon bepaalt of iemand voor een billboard staat. U kunt een dergelijke app ook aanbieden samen met derde partijen die actief zijn in de gebieden waarin u digitale billboards exploiteert. Mits de app betrokkenen helder en begrijpelijk informeert, en de toestemming ook aan de andere voorwaarden voldoet van artikel 7 AVG en de definitie uit artikel 4(11) AVG, kunt u op deze wijze een grondslag krijgen voor alle drie de doeleinden van de gegevensverwerking. Het moet een betrokkene wel duidelijk zijn dat hij toestemming geeft voor gebruik van specifieke soorten persoonsgegevens, zoals locatiegegevens, voor het tonen van gepersonaliseerde advertenties op digitale billboards. Het is niet voldoende om toestemming voor 'gepersonaliseerde advertenties' in het algemeen te krijgen.

Overeenkomst

In theorie is ook een beroep mogelijk op de grondslag van artikel 6(1)b van de AVG, als de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de totstandkoming of uitvoering van een overeenkomst tussen u en de betrokkene. Dit kan het geval zijn als een betrokkene een app installeert met informatie over winkelvoorzieningen in een bepaald gebied. De betrokkene zal via de app echter eerst toestemming moeten geven om zijn of haar locatiegegevens uit te lezen. Dit omdat op grond van artikel 11.7a van de

of van een andere natuurlijke persoon te beschermen; of, de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang.

⁸ Zie overweging 51 van de AVG: "Naast de specifieke voorschriften voor die verwerking dienen de algemene beginselen en andere regels van deze verordening te worden toegepast, met name wat betreft de voorwaarden voor rechtmatige verwerking."



Datum

25 juni 2018

Telecommunicatiewet toestemming is vereist voor het uitlezen van locatiegegevens van apparaten van gebruikers. De betrokkene zal bij installatie van de app goed geïnformeerd moeten worden dat de app de locatiegegevens wil verwerken om gerichte aanbiedingen te tonen in de app voor bepaalde winkels en/of op bepaalde interactieve billboards als hij of zij daar langs loopt. Vervolgens is van belang of betrokkenen die toestemming echt vrijelijk kunnen geven. U mag geen toestemming vereisen voor een verwerking van persoonsgegevens die niet noodzakelijk is voor de uitvoering van de overeenkomst (artikel 7(4) AVG). Los daarvan hebben betrokkenen een absoluut recht van bezwaar op grond van artikel 21, tweede lid, van de AVG, tegen het verwerken van hun persoonsgegevens (waaronder in dit geval de locatiegegevens vallen), ten behoeve van direct marketing, zowel als het gaat om het tonen van gerichte aanbiedingen in de app, als om het tonen van gepersonaliseerde advertenties op de digitale billboards.

Gerechtvaardigd belang

Een beroep op artikel 6(1)f van de AVG is mogelijk wanneer wordt voldaan aan de drie voorwaarden die het artikel hieraan stelt. De eerste voorwaarde is of het een gerechtvaardigd belang betreft. Een belang kan alleen dan worden beschouwd als gerechtvaardigd als de voor de verwerkingsverantwoordelijke dit belang kan of moet behartigen op een manier die overeenkomt met de gegevensbescherming- en andere wetgeving. Betreft het een gerechtvaardigd belang, dan wordt getoetst aan de twee overige cumulatieve voorwaarden. Er wordt dan beoordeeld of de verwerking van de persoonsgegevens noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang. Hierbij wordt getoetst aan de proportionaliteit en subsidiariteit: is de inbreuk voor betrokkene in verhouding tot het met de verwerking te dienen doel? En kan het doel niet op een minder voor de betrokkene nadelige wijze worden verwezenlijkt? Ten slotte vindt als derde cumulatieve voorwaarde een afweging plaats tussen de belangen van de verwerkingsverantwoordelijke en de betrokkene. Bij die afweging worden mede betrokken de gevolgen voor de betrokkene alsmede de (aanvullende) waarborgen die de verwerkingsverantwoordelijke heeft getroffen ter voorkoming en beperking van ongewenste gevolgen voor betrokkenen. Het gerechtvaardigde belang van de verwerkingsverantwoordelijke speelt bij de toepassing van dit artikel een cruciale rol.

Een private partij zal niet snel een grondslag hebben om in de openbare ruimte, niet zijnde privaat eigendom, zonder toestemming van of contract met een betrokkene persoonsgegevens te verwerken via camera's in billboards. Dit omdat private partijen daar in beginsel geen gezag hebben en de verwerking van persoonsgegevens zonder toestemming en/of contract in de openbare ruimte primair valt onder de verantwoordelijkheid van, c.q. mogelijk moet zijn gemaakt door de (wetgevende) overheid. Als het gaat om cameratoezicht dat onvermijdelijk is om het private eigendom te beschermen in de openbare ruimte, kan zich in beginsel een grondslag onder artikel 6(1) f AVG voordoen. Het gerechtvaardigd belang betreft in deze omstandigheden de noodzakelijke uitoefening van het grondrecht op de bescherming van de eigendom en/of de gezondheid en/of het gezinsleven. Dit kan het geval zijn als camera's geplaatst zijn op privaat terrein, gericht op het private eigendom, waarbij een beperkt deel van de openbare ruimte worden meegenomen.

Om echter een succesvol beroep te kunnen doen op de grondslag, moet nog wel aan de overige cumulatieve voorwaarden van artikel 6(1)f AVG worden voldaan. Bij de drie beschreven doeleinden van de gegevensverwerking via digitale billboards in de openbare ruimte is echter geen sprake van een onvermijdelijk beschermen van het private eigendom, of uitoefening van een grondrecht of anderszins



Datum

25 juni 2018

noodzakelijk bevorderen van een algemeen maatschappelijk belang. Zowel (i) het tellen van passanten, als (ii) het tonen van verschillende advertenties aan verschillende groepen passanten op grond van kenmerken als geslacht of leeftijd, als (iii) het tonen van gepersonaliseerde advertenties aan individuele passanten op grond van bijvoorbeeld gezichtsherkenning of combinatie met andere unieke identifiers en/of locatiegegevens, betreffen enkel verwerkingen met een louter commercieel doeleinde, om de prijs van de advertentieruimte beter te kunnen bepalen. Omdat het hier gaat om verwerkingen in de openbare ruimte van persoonsgegevens van betrokkenen waar u als verwerkingsverantwoordelijke geen verbinding mee heeft in de vorm van een klantrelatie, hoeven de betrokkenen deze verwerking niet te verwachten. Omdat de drie beschreven doeleinden van de verwerking alleen uw commerciële belang dienen als private partij, kunnen deze verwerkingen onder deze omstandigheden in beginsel niet als gerechtvaardigd belang in het kader van artikel 6(1)f AVG worden aangemerkt. Dat betekent dat u niet toekomt aan de twee volgende toetsen van de proportionaliteit en subsidiariteit van de verwerking en de afweging van een gerechtvaardigd belang tegen de privacy-impact op de betrokkene.

Met betrekking tot de openbare ruimte die wel privaat eigendom is kan de grondslag gerechtvaardigd belang meer mogelijkheden bieden, bijvoorbeeld in het kader van de uitoefening van het grondrecht op de bescherming van de eigendom, de gezondheid, of het gezinsleven. Maar ook hiervoor geldt dat een beroep op een gerechtvaardigd belang niet zal slagen als het verwerkingen betreft met enkel een commercieel belang. Ook dan komt u niet toe aan de twee volgende toetsen van de proportionaliteit en subsidiariteit van de verwerking en de afweging van de belangen tussen de verwerkingsverantwoordelijke en de betrokkene.

Andere grondslagen voor geautomatiseerde beslissingen

Indien u op grond van camerabeelden die persoonsgegevens bevatten, geautomatiseerde beslissingen neemt om bepaalde advertenties wel of juist niet te tonen aan bepaalde groepen personen of individuele personen, kan sprake zijn van een besluit dat betrokkenen in aanmerkelijke mate treft. Dat kan het geval zijn als u bijvoorbeeld onderscheid maakt in de getoonde prijzen, en bepaalde groepen zodanig hoge prijzen toont dat zij de facto weerhouden worden om gebruik te maken van het aanbod.⁹ In dat geval is ook artikel 22 AVG van toepassing. Dan kan een beroep op gerechtvaardigd belang als grondslag (sowieso) niet slagen, omdat geautomatiseerde beslissingen alleen in drie gevallen zijn toegestaan: als deze verwerking noodzakelijk is voor de totstandkoming of uitvoering van een overeenkomst tussen u en de betrokkene, de uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene of indien het is toegestaan bij een Unierechtelijke of lidstatelijke bepaling.

Samenvattend kunt u voor de verwerking van persoonsgegevens via camera's in digitale billboards voor alle drie beschreven feitelijke doeleinden vrijwel alleen een geslaagd beroep doen op de grondslag van toestemming als bedoeld in artikel 6(1) a AVG.

⁹ Artikel 29-werkgroep, WP 251rev01, 'Guidelines on Automated individual decision-making and profiling for the purposes of Regulation 2016/679', 13 februari 2018, p. 13, URL: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/document.cfm?doc_id=49826.



Datum

25 juni 2018

Overige relevante artikelen uit de AVG

De AP wil en kan in deze brief niet alle toepasselijke artikelen uit de AVG bespreken. Dat betekent echter niet dat deze artikelen niet van toepassing zouden zijn. De AP raadt u aan gebruik te maken van de interactieve regelhulp van de AP om een beeld te krijgen van andere toepasselijke bepalingen. Zie: <https://rvo.regelhulpenvoorbedrijven.nl/avg/welkom>.

Wat verwacht de AP van u?

Naar het zich laat aanzien verwerkt(e) u via camera's in digitale billboards persoonsgegevens. Mogelijk verwerkt u de verkregen gegevens voor het opstellen van profielen en voor geautomatiseerde besluitvorming, of was of bent u dat voornemens. U bent verplicht om aan de wettelijke vereisten van de AVG te voldoen. De AP vertrouwt erop dat u de nodige maatregelen neemt om ervoor te zorgen dat u aan de vereisten uit de verordening voldoet. Dit geldt ook ten aanzien van alle verplichtingen die niet specifiek in deze brief zijn genoemd.

De AP heeft onder de AVG een uitgebreide boetebevoegdheid. Deze brief is mede bedoeld als waarschuwing dat u inbreuken op de AVG moet voorkomen.

Voor de goede orde merk ik op dat deze brief aan de branche ook anoniem op website van de Autoriteit Persoonsgegevens (www.autoriteitpersoonsgegevens.nl) is gepubliceerd.

Hoogachtend,
Autoriteit Persoonsgegevens,

Mr. A. Wolfsen
Voorzitter