

RECHTSPRAAK

Ontslagbescherming functionaris gegevensverwerking is een ‘wegensverbod’. Lidstaten mogen hogere ontslagbescherming toekennen, mits niet in strijd met het doel van de AVG-verordening.*Feiten*

Leistritz is als privaatrechtelijke vennootschap volgens het Duitse recht verplicht om een functionaris voor gegevensverwerking aan te wijzen. LH werkte daar vanaf 15 januari 2018 als ‘hoofd van de dienst juridische zaken’ en vanaf 1 februari 2018 als functionaris voor gegevensbescherming. Bij brief van 13 juli 2018 heeft Leistritz de arbeidsverhouding met LH met ingang van 15 augustus 2018 beëindigd met inachtneming van een opzeggingstermijn, waarbij zij zich beriep op een herstructureringsmaatregel van de vennootschap, in het kader waarvan de werkzaamheden op het gebied van juridische advisering en gegevensbescherming werden uitbesteed. Volgens de feitenrechters bij wie LH haar ontslag heeft aangevochten, is dat ontslag ongeldig omdat zij als functionaris voor gegevensbescherming volgens § 38, lid 2, juncto § 6, lid 4, tweede volzin, BDSG, alleen maar om gewichtige redenen kan worden ontslagen zonder inachtneming van een opzeggingstermijn. De door Leistritz beschreven herstructureringsmaatregel vormt echter geen gewichtige reden.

De verwijzende rechter, die moet beslissen op het door Leistritz ingestelde beroep in *Revision*, merkt op dat het ontslag van LH naar Duits recht nietig is op grond van die bepalingen en § 134 BW. Hij wijst er evenwel op dat § 38, lid 2, en § 6, lid 4, tweede volzin, BDSG enkel van toepassing zijn indien het Unierecht, en met name artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG, een regeling van een lidstaat toestaat die het ontslag van een functionaris voor gegevensbescherming onderwerpt aan strengere voorwaarden dan die welke worden gesteld in het Unierecht. Indien dat niet het geval is, moet hij het beroep in *Revision* toewijzen. De verwijzende rechter verduidelijkt dat hij vooral twijfelt omdat de nationale rechtsleer hierover uiteenloopt. Volgens de meerderheidsopvatting is de speciale ontslagbescherming waarin § 38, lid 2, juncto § 6, lid 4, tweede volzin, BDSG voorziet, een materiële regel van arbeidsrecht, waarvoor de Unie geen wetgevende bevoegdheid heeft, zodat deze bepalingen niet in strijd kunnen zijn met artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG. Volgens de minderheidsopvatting is de koppeling van die bescherming aan de positie van functionaris voor gegevensbescherming in strijd met het Unierecht en creëert die koppeling een economische druk om te blijven vasthouden aan een functionaris voor gegevensbescherming wanneer deze eenmaal is aangewezen.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Ontslagbescherming functionaris gegevensverwerking is een 'wegens-verbod'

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG aldus moet worden uitgelegd dat dit voorschrift zich verzet tegen een nationale regeling waarbij een functionaris voor gegevensbescherming die in dienst is bij een verwerkingsverantwoordelijke of een verwerker, door laatstgenoemden alleen om een gewichtige reden kan worden ontslagen, ook al houdt het ontslag geen verband met de uitvoering van zijn taken.

Wat de doelstelling van artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG betreft, moet om te beginnen worden benadrukt dat functionarissen voor gegevensbescherming volgens overweging 97 van deze verordening hun taken en verplichtingen onafhankelijk moeten kunnen vervullen, ongeacht of zij in dienst zijn van de verwerkingsverantwoordelijke. Die onafhankelijkheid moet hen noodzakelijkerwijs in staat stellen hun taken te vervullen in overeenstemming met de doelstelling van de AVG, die, zoals uit overweging 10 ervan blijkt, met name een consistent en hoog niveau van bescherming van natuurlijke personen binnen de Unie beoogt te waarborgen en daartoe een coherente en homogene toepassing van de regels inzake bescherming van de fundamentele vrijheden en de grondrechten van deze personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens binnen de gehele Unie wil verzekeren (HvJ EU 6 oktober 2020, gevoegde zaken C-511/18, C-512/18 en C-520/18, ECLI:EU:C:2020:791 (*La Quadrature du Net e.a.*), punt 207 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Voorts komt de doelstelling om de functionele onafhankelijkheid van de functionaris voor gegevensbescherming te waarborgen, die blijkt uit artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG, ook tot uiting in de eerste en de derde volzin van dit lid, waarin staat dat de functionaris geen instructies mag ontvangen met betrekking tot de uitvoering van zijn taken en rechtstreeks verslag uitbrengt aan het hoogste leidinggevende niveau van de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker, alsook in lid 5 van dit artikel, dat luidt dat de functionaris met betrekking tot die uitvoering tot geheimhouding of vertrouwelijkheid is gehouden.

Artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG, waarbij de functionaris voor gegevensbescherming wordt beschermd tegen elke beslissing die een einde maakt aan zijn positie, hem nadeel toebrengt of waarbij een sanctie wordt opgelegd en die verband houdt met de uitoefening van zijn taken, moet dan ook worden geacht hoofdzakelijk te zijn bedoeld om de functionele onafhankelijkheid van de functionaris te vrijwaren en dus om de nuttige werking van de AVG-voorschriften te verzekeren. Deze bepaling heeft daarentegen niet tot doel de arbeidsverhoudingen tussen de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker en hun personeelsleden algemeen te regelen: die verhoudingen worden slechts bijkomend beoogd, voor zover dat strikt noodzakelijk is om deze doelstellingen te verwezenlijken.

Zoals de advocaat-generaal in wezen heeft benadrukt in punt 44 van zijn conclusie, staat het de lidstaten dan ook vrij om in de uitoefening van de bevoegdheid die zij hebben behouden, bijzondere bepalingen vast te stellen die op het gebied van ontslag van de functionaris voor

gegevensbescherming een grotere bescherming bieden, zolang die bepalingen verenigbaar zijn met het Unierecht en met name met de AVG, meer bepaald artikel 38, lid 3, tweede volzin, ervan. Die verhoogde bescherming mag met name niet de verwezenlijking van de doelstellingen van de AVG ondermijnen, wat het geval zou zijn indien zij zou verhinderen dat een verwerkingsverantwoordelijke of verwerker een functionaris voor gegevensbescherming ontslaat die niet meer beschikt over de voor de uitvoering van zijn taken noodzakelijke professionele kwaliteiten of die zijn taken niet overeenkomstig de AVG uitvoert, zoals de advocaat-generaal in de punten 50 en 51 van zijn conclusie heeft opgemerkt.

Conclusie

Gelet op het voorgaande dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG aldus moet worden uitgelegd dat dit voorschrift zich niet verzet tegen een nationale regeling waarbij een functionaris voor gegevensbescherming die in dienst is bij een verwerkingsverantwoordelijke of een verwerker, door laatstgenoemden alleen om een gewichtige reden kan worden ontslagen, ook al houdt het ontslag geen verband met de uitvoering van zijn taken, op voorwaarde dat die regeling de verwezenlijking van de doelstellingen van de AVG niet ondermijnt.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 30-05-2022

ECLI: ECLI:EU:C:2022:495

Zaaknummer: C-534/20

Rechters: A. Arabadjiev, I. Ziemele en P.G. Xuereb

Wetsartikelen: 38 AVG