



Datum

16 januari 2017

Aan

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie

T.k.n.

Van

Catelene Passchier, vicevoorzitter FNV

Contact: Rik van Steenberg (rik.vansteenbergen@fnv.nl)

Onderwerp

Reactie op internetconsultatie: *Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming*

FNV: geen nationale uitzondering voor de verwerking van biometrische gegevens!

1. Inleidende opmerkingen

Voor de FNV is bemoeienis met de grondrechten van werknemers vanzelfsprekend, niet alleen de sociale, maar ook de klassieke. De FNV staat voor een maatschappij en een arbeidsbestel, waarin mensen de gelegenheid krijgen zich te ontplooien en waarin zij kunnen functioneren als zelfstandige en mondige individuen. Grondrechten waarborgen bij uitstek de menselijke autonomie en de ontplooiing van de individuele persoonlijkheid. Niet alleen de overheid maar ook werkgevers hebben de macht om de uitoefening van grondrechten te beperken. Werknemers bevinden zich wat dat betreft dus in een positie van dubbele afhankelijkheid: van de overheid (als burger) en van de werkgever (als werknemer). Daarbij zijn de mogelijkheden van werkgevers om inbreuk te maken op de grondrechten van hun werknemers toegenomen; technologische ontwikkelingen bedreigen bijvoorbeeld hun privacy. Werkgevers willen steeds meer over hun werknemers weten, onder meer om met die kennis de (vermeende) risico's te beperken. Daarnaast tonen bedrijven steeds meer belangstelling voor de persoonsgegevens van burgers en werknemers, omdat ze met die gegevens veel geld kunnen verdienen.

Ook op Europees niveau zet de FNV zich al jaren in om de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van werknemers en hun vrijheid van meningsuiting zo goed mogelijk te waarborgen. Zij heeft een belangrijke bijdrage geleverd aan het voorstel voor een Europese richtlijn op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens van werknemers in de sfeer van de arbeidsrelatie. Deze ontwerprichtlijn uit 2004 is helaas in een la verdwenen. Een belangrijke bepaling in die ontwerprichtlijn was, dat de toestemming van werknemers nooit de enige legitieme grond mag zijn om persoonsgegevens van werknemers te verwerken en dat bijzondere persoonsgegevens nooit verwerkt mogen worden, ook al geeft de werknemer daarvoor toestemming, behalve in de met name genoemde uitzonderingsgevallen (artikel 5). Een andere belangrijke bepaling was, dat onrechtmatig van werknemers verkregen persoonsgegevens niet door de werkgever mochten worden gebruikt (artikel 21). Weer een andere bepaling was gewijd aan de verwerking van biometrische gegevens (artikel 13).

Het is de FNV en haar Europese koepelorganisatie *ETUC* helaas niet gelukt dergelijke bepalingen in Europese regelgeving verankerd te krijgen. Ook op nationaal niveau is dit de FNV niet gelukt. Brieven aan de toenmalige bewindspersonen van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) bleven onbeantwoord, omdat er bij het ministerie geen portefeuillehouder was voor bescherming van persoonsgegevens in de arbeidsrelatie en omdat het ministerie van Veiligheid en Justitie bescherming van persoonsgegevens in de arbeidsrelatie als sectorale regelgeving beschouwde, behorende tot de verantwoordelijkheid van het ministerie van SZW.

De lobby voor een evenwichtige bescherming van de belangen van werknemers in de Algemene verordening gegevensbescherming heeft de FNV vrijwel uitsluitend gevoerd via haar contacten in de Oostenrijkse en Duitse vakbeweging, aangezien Oostenrijk en Duitsland zich relatief meer bekommerden om die werknemersbelangen en meer invloed op het proces hadden dan Nederland. Belangrijk voor de FNV was onder meer veilig te stellen dat de lidstaten in elk geval de mogelijkheid behouden om bij wet nadere regels vast te stellen ter bescherming van de rechten en vrijheden met betrekking tot de verwerking van de persoonsgegevens van werknemers in het kader van de arbeidsverhouding. Deze competentie van de lidstaten is vastgelegd in artikel 88 van de verordening (Verwerking in het kader van de arbeidsverhouding). De verordening als zodanig houdt minder rekening met de eerder genoemde dubbele afhankelijkheid van werknemers dan de ontwerprichtlijn uit 2004.

II. Commentaar op de Uitvoeringswet

Wij onthouden ons hier van verder commentaar op de Algemene verordening gegevensbescherming zelf. Over die verordening is zeer lang overleg gevoerd tussen de lidstaten en het eindresultaat is voor burgers en werknemers minder goed dan het oorspronkelijke ontwerp. De intensieve lobby door het bedrijfsleven heeft effect gehad. Het accent is gaandeweg verschoven van bescherming van de individuen naar bescherming van het bedrijfsleven, van het grondrecht naar de markt. De praktijk zal moeten uitwijzen in hoeverre de verordening burgers en werknemers daadwerkelijk beschermt tegen al te gortige inbreuken in hun persoonlijke levenssfeer.

In de memorie van toelichting worden de verbeteringen ten opzichte van de nog geldige richtlijn genoemd, die er zeker zijn.

Voor werknemers is de bescherming van bijzondere persoonsgegevens het belangrijkste. De verordening rekent daartoe gegevens omtrent ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuiging, het lidmaatschap van een vakbond, genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon, gegevens over gezondheid en gegevens over seksueel gedrag en seksuele gerichtheid. In de praktijk van alledag in Nederland rapporteren werknemers het meest over ongewenste verwerkingen van gegevens over gezondheid, gegevens omtrent ras of etnische afkomst en biometrische gegevens.

In beginsel is verwerking van bijzondere gegevens verboden, tenzij een van de uitzonderingen zich voordoet. Helaas is verwerking van bijzondere persoonsgegevens ook in de arbeidsrelatie nog steeds toegestaan indien de werknemer daarvoor toestemming heeft

gegeven, ook zonder bijkomende rechtsgrond. In de praktijk brengt de meergenoemde afhankelijkheidsrelatie met zich mee, dat werknemers in het algemeen zeer gemakkelijk hun 'toestemming' geven. Zij hebben veelal geen keus als zij hun baan behouden willen.

Verwerking van biometrische gegevens (vingerafdrukken, gezichtsherkenning, iris-scans)

Zoals gezegd is voor werknemers de bescherming van bijzondere persoonsgegevens het belangrijkste en vallen ook biometrische gegevens daaronder. Ook gezegd is dat de Europese vakbeweging, waaronder de FNV, specifieke bescherming tegen de verwerking van biometrische gegevens een belangrijke verworvenheid vond van de ontwerprichtlijn van 2004. De FNV is dan ook gelukkig met de toevoeging in de verordening van biometrische gegevens aan de categorieën van bijzondere persoonsgegevens, waartegen de verordening extra bescherming biedt.

De FNV is dan ook uiterst ongelukkig met het voorgestelde artikel 26 van de Uitvoeringswet en pleit ervoor om dit te schrappen. Dit artikel luidt: "Het verbod om biometrische gegevens te verwerken met het oog op de unieke identificatie van een persoon is niet van toepassing indien de verwerking geschiedt met het oog op de identificatie van de betrokkene en slechts voor zover dit voor dit doel noodzakelijk en proportioneel is voor behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of een derde."

Volgens de memorie van toelichting biedt artikel 9 lid 2 onderdeel g van de verordening ruimte voor deze nationale afwijking: lid 1 (dat het verbod inhoudt) is niet van toepassing wanneer de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene.

De FNV is er niet van overtuigd dat de in artikel 26 geformuleerde uitzondering in overeenstemming is met het in artikel 9 lid 1 en lid 2 onder g van de verordening bepaalde en acht deze uitzondering hoe dan ook onwenselijk.

In de praktijk komt het steeds vaker voor, dat werkgevers van hun werknemers vingerafdrukken verlangen om zich te identificeren. Werknemers beschouwen dit als een ernstige inbreuk op hun privacy, maar durven dit niet te weigeren, ook al niet omdat de Autoriteit Persoonsgegevens dit onder omstandigheden toelaatbaar acht¹. Toegangscontrole met behulp van vingerafdrukken is naar het oordeel van de FNV echter meer gepast in een kerncentrale dan in een garage.

Het ministerie is zich kennelijk bewust van het verzet van werknemers. In de memorie van toelichting wordt namelijk opgemerkt, dat juist in de relatie tussen werknemer en werkgever de werknemer in de praktijk in redelijkheid nauwelijks toestemming zal kunnen weigeren, zeker wanneer de toegang tot bepaalde plaatsen noodzakelijk is voor de uitoefening van de werkzaamheden, in het bijzonder de toegang tot specifieke plaatsen, gebouwen, apparatuur en informatiesystemen. Voorts wordt opgemerkt dat het afzien van een nationale uitzondering voor biometrische gegevens zou betekenen dat de bestaande ontwikkelingen in het gebruik

¹ <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/onderwerpen/identificatie/biometrie>

van biometrie als identificatiemiddel sterk gehinderd zou worden. Nederland zou zichzelf hiermee in de vingers snijden als innovatieve economie, aldus de memorie van toelichting.

Een Europees *level playing field* voor het bedrijfsleven is blijkbaar alleen begerenswaardig als het gaat om op onderdelen betere arbeidsomstandigheden in Nederland dan in de rest van Europa ('nationale kop'), maar een oneigenlijk concurrentievoordeeltje voor het Nederlandse bedrijfsleven ten opzichte van de concurrenten elders in Europa moet gesteund worden, omdat anders 'Nederland minder aantrekkelijk wordt voor bedrijven die zich bezig houden met het ontwikkelen van technologieën om biometrische identificatiemogelijkheden te vergroten en te verfijnen.'

Naar het oordeel van de FNV zijn met deze bepaling in de 'Uitvoeringswet' alle verhoudingen zoek. Het daarmee beoogde concurrentievoordeel voor de bedoelde categorie van bedrijven is beslist niet 'noodzakelijk om redenen van zwaarwegend algemeen belang', zoals de verordening voorschrijft en de betrokkene of werknemer komt in het hele verhaal niet voor. Kortom: zo snel mogelijk schrappen, deze nationale uitzondering!

Catelene Passchier
Vicevoorzitter FNV