Hekkelman advocaten | notarissen

Webinar toegangscontrole personeel

Chantal Grouls
Marleen Koeslag
Monique Hennekens

19 november 2020

Webinarreeks controle van personeel en de AVG

Webinar 19 november 2020:

Toegangscontrole (aanwezigheidscontrole) personeel

Maar eerst nog:

- Controle via track & trace
- Controle zakelijke telefoon

Controle via track & trace systemen

Weet u het toetsingskader nog?

Wanneer is controle van personeel toegestaan?

Voordat verwerking (controle) plaatsvindt, eerst bepalen:

- wat het **doel** is van de verwerking;
- of de verwerking **noodzakelijk** is om dat doel te bereiken;
- welke **grondslag** van toepassing is;
- of een **DPIA** moet worden uitgevoerd;
- hoe de gegevens passend kunnen worden **beveiligd**;
- of **instemming** van de **OR** nodig is;
- of het personeel voldoende is **geïnformeerd**;
- of nog **andere vereisten** uit AVG/UAVG aan de orde zijn.

Controle via track & trace systemen

Denk aan dat toetsingskader

Doel vastgelegd en gecommuniceerd?

→ **noodzaak** systeem?

Gerechtvaardigd belang

→ afwegen tegen privacybelang werknemer

Is **privé gebruik** van de wagen toegestaan?

→ Worden dan ook gegevens verwerkt?

Niet vergeten:

- DPIA uitvoeren
- OR betrekken en instemming vragen

Controle via track & trace systemen

Rechtspraak

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 10 september 2020
ECLI:NL:GHSHE:2020:2810

Stelling werknemer

mijn werkgever heeft **in strijd met de AVG** gehandeld door de **gegevens uit de black box** in mijn bedrijfsbus te gebruiken **om mijn urenlijsten te controleren**

Feiten

- Formulier getekend bij ingebruikname bedrijfsbus en bekend en akkoord met **autoregeling**
- Artikel 9: (…) op incidentele basis (…) **controles** (…) kunnen plaatsvinden wegens **zwaarwegende redenen** waaronder het vermoeden van misbruik of (…) strafrechtelijke (…) handelingen(…).

Controle via track & trace systemen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 10 september 2020 (vervolg)

Toepassen van ‘gelaagd’ onderzoek:

*“(…) onderzoek naar de black box gegevens (…) **gefaseerd** uitgevoerd. (…) In eerste instantie (…) alleen de black box gegevens en de urenstaat van (…) **week 9** van 2019 onderzocht, in verband met de **onregelmatigheden** die waren aangetroffen in een **werkbon** van dezelfde week. Toen uit dat onderzoek **bleek** dat de werknemer meer uren op zijn urenstaat schreef dan hij volgens de black box gegevens werkte, heeft Trigion **het onderzoek uitgebreid** naar de periode vanaf 1 januari 2019.”*

Controle via track & trace systemen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 10 september 2020 (vervolg)

Geen onrechtmatige controle:

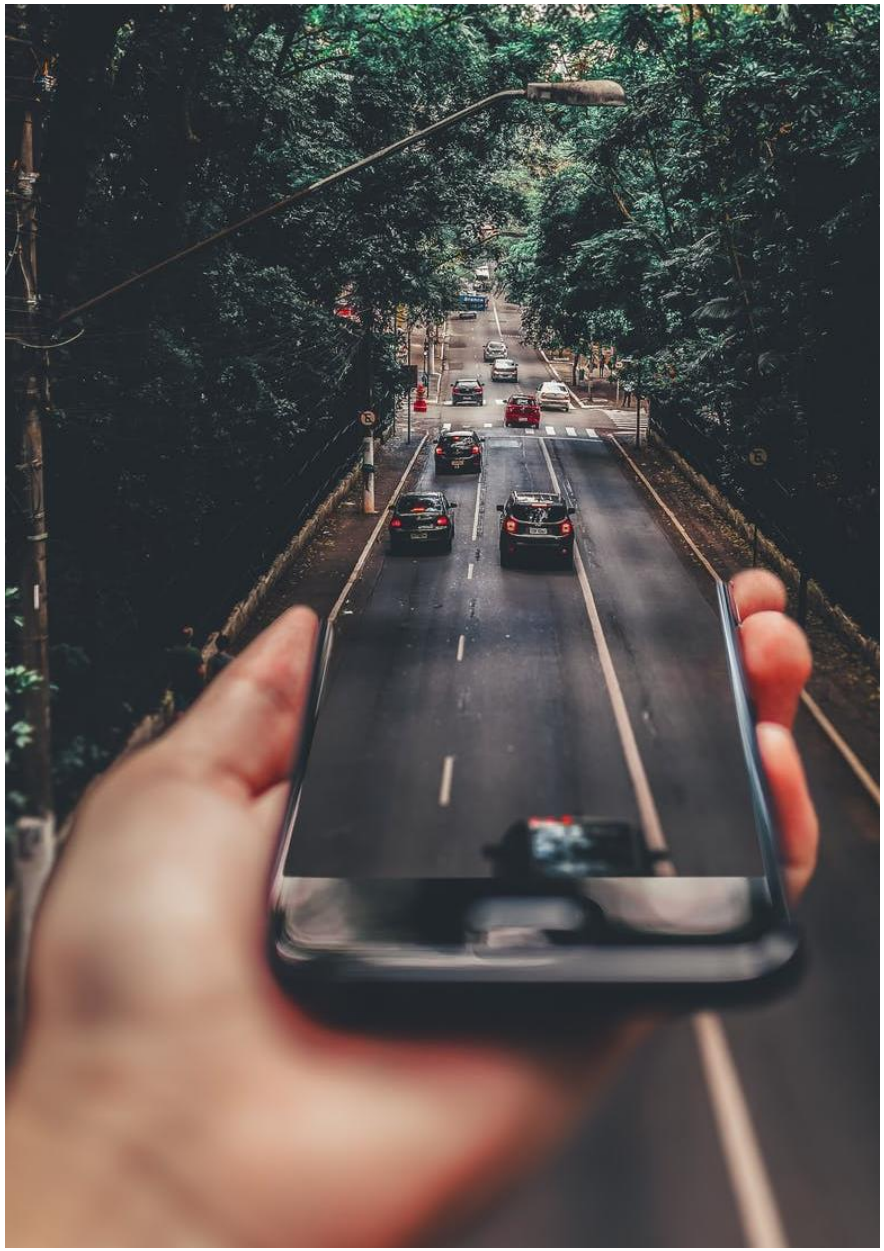
*"Pas toen **ook** uit dat onderzoek bleek dat de werknemer **stelselmatig meer uren schreef** dan hij werkte, is Trigion, om er zeker van te zijn dat het ging om bestendig gedrag, in haar onderzoek **terug gegaan tot april 2017**. (…) pas na het bekend worden van de onderzoeksresultaten over de hele onderzoeksperiode van april 2017 tot en met april 2019, de werknemer om een verklaring heeft gevraagd. Trigion wilde eerst uitsluiten dat het ging om incidenten. (…)*

*Er is dus **wel een inbreuk** geweest op de privacy, maar die inbreuk is **beperkt** geweest, was **noodzakelijk** en **stond in verhouding tot het belang** van Trigion."*

Track & Trace: **POLLVRAAG**

Ook als de wagen privé mag worden gebruikt is een boordcomputer toegestaan.

- ❑ Klopt, als de gegevens maar niet worden uitgelezen bij privé gebruik
- ❑ Dat mag altijd, want de wagen is eigendom van het bedrijf
- ❑ Alleen als de boordcomputer uit gezet kan worden



Controle via track en trace-systemen

Privacyverhaal AP

Dankzij Reginald (34) kan nu iedereen binnen de organisatie zijn gps-tracker even uitzetten

Bron: website AP

Controle
zakelijke
telefoon

Controle zakelijke telefoon

Denk aan het toetsingskader

- Stel **voorwaarden** aan het gebruik
  - privé gebruik toegestaan?
- Beschrijf **doelen** controle, bijv.:
  - voorkomen hoge kosten
  - naleving telefoonovereenkomst en interne regels
- Uitvoeren controle
  - eerst geaggregeerd en anoniem
  - opnames alleen bij specifiek doel
- **DPIA** uitvoeren
- **OR** betrekken en instemming vragen
- Informeren werknemers (regeling of overeenkomst)

Controle zakelijke telefoon

Controle **gebruik** zakelijke mobiele telefoon

POLLVRAAG

Mag werkgever het gebruik van de zakelijke telefoon controleren?

- ❑ Alleen in geanonimiseerde vorm (duur gesprekken)
- ❑ JA, als er afspraken zijn en de werknemer dat weet
- ❑ Alleen met instemming werknemer

Controle zakelijke telefoon

Controle **gebruik** zakelijke mobiele telefoon

Antwoord: JA, als er afspraken zijn én de werknemer dat weet

Altijd?: NEE, alleen bij aanwijzing van excessief gebruik

Controle zakelijke telefoon

Controle **berichten** zakelijke mobiele telefoon

Mag je berichten op de telefoon uitlezen?

- Wat zijn de afspraken?
  - doel controle
- Wanneer?
  - alleen bij reden tot verdenking (en dan nog…)
- Hoe?
  - ontzie privégesprekken/berichten (in aanwezigheid werknemer?)
  - wie mag controle uitvoeren?

→ Vraag: DPIA nodig?

Controle zakelijke telefoon

Controle **berichten** zakelijke mobiele telefoon

Moet werkgever schadevergoeding betalen?

Controle zakelijke telefoon

Rechtspraak

Rechtbank Amsterdam 12 mei 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:2751 (kort geding)

Ook het gebruik maken van de **WhatsApp berichten** op de door [eiser] gebruikte telefoon worden als een ontoelaatbare inbreuk op diens privacy beschouwd, nu de telefoon en daarmee de betreffende berichten **deels een privé karakter** droegen, omdat de telefoon immers ook **privé** werd gebruikt, hetgeen ook was toegestaan. Voorts is van belang dat Weisz de laptop onder valse voorwendselen heeft ingenomen, namelijk niet voor het toevoegen van een update (zoals Weisz deed voorkomen) maar voor het onderzoek naar mogelijk onoorbaar gedrag van [eiser].

TEMPERATUUR METEN

Temperatuur meten als toegangscontrole

AP: Wisselend standpunt

Begin van de coronacrisis:

*"Een werkgever mag **geen** temperatuur opnemen van werknemers. Want dat zijn gegevens betreffende de gezondheid. En dat gaat de werkgever niet aan …"*

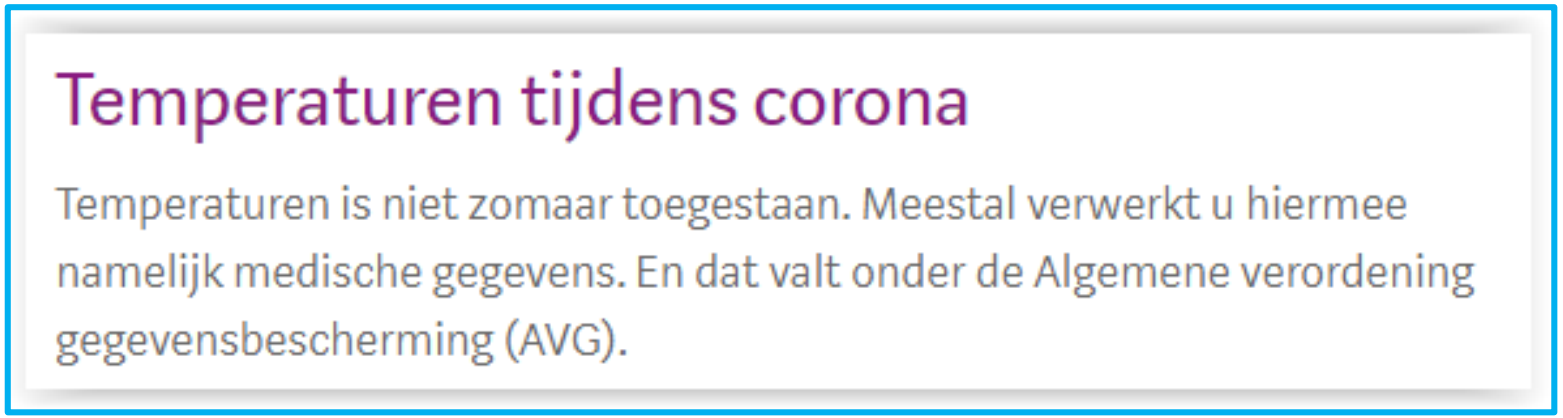
Bron: website AP

Temperatuur meten als toegangscontrole

AP: Wisselend standpunt

Vervolgens: *"Als werkgever mag u **geen medische gegevens** van uw personeel **verwerken**. U mag aan werknemers dus niet vragen naar hun gezondheid of hen een test afnemen ter controle."*

Daarna: *"Temperatuur **meten** mag **niet zomaar**."*



Temperaturen tijdens corona

Temperaturen is niet zomaar toegestaan. Meestal verwerkt u hiermee namelijk medische gegevens. En dat valt onder de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG).

Temperatuur meten als toegangscontrole

AP: Wisselend standpunt

En toen: *"De **AVG** geldt **niet** als alleen de temperatuur wordt afgelezen en daar verder niets mee gebeurt."*

De AVG geldt niet als u de temperatuur alleen afleest. Maar alleen als u daarbij aan 3 voorwaarden voldoet:

- U mag de temperatuur niet opnemen in een bestand, zoals een Excellijst met namen en de gemeten temperaturen.
- De meting mag niet geautomatiseerd plaatsvinden, zoals bij een warmtecamera.
- De verwerking mag geen geautomatiseerd gevolg hebben. Bijvoorbeeld poortjes die automatisch openen of een licht dat automatisch op groen gaat als de temperatuur niet te hoog is.

Temperatuur meten als toegangscontrole

AP: Wisselend standpunt

- Centrale vraag moet zijn: Is AVG van toepassing of niet?

- Zo nee, hoe verhoudt de metingscontrole zich tot 8 EVRM (bescherming persoonlijke levenssfeer)?

→ AVG is van toepassing op:

> *"geheel of gedeeltelijke geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens"*
>
> (artikel 2.1 AVG)

Hekkelman

Temperatuur meten als toegangscontrole

Wat als de temperatuurmeting **wel** onder AVG valt?

- Temperatuur is een gezondheidsgegeven.
- Gezondheidsgegeven is een bijzonder persoonsgegeven in de AVG.
- Verwerkingsverbod

Temperatuur meten als toegangscontrole

Wat als temperatuur meten **wel** onder AVG valt?

Tenzij….een wettelijke uitzondering:

- **Wet**? In andere landen wettelijke regeling als uitzondering; in NL nog niet.

  → Zie ook onder 4 statement EDPB

- Uitdrukkelijke **toestemming** betrokkene?

  → in vrijheid gegeven?

LET OP: in arbeidsrelatie is toestemming werknemer vaak niet geldig. Instemming OR maakt dat niet anders.

Temperatuur op de werkvloer

CASUS

Werkgever wil **warmtecamera** gebruiken om **temperatuur** te meten voordat medewerkers de werkvloer op mogen.

Doel: bescherming veiligheid en gezondheid personeel

Werkwijze: via infraroodcamera meten temperatuur

Gevolg: >38^{0}C naar huis of bedrijfsarts

→ Mag dit en zo ja hoe?

Temperatuur op de werkvloer

CASUS

Belangrijkste vraag: valt dit onder de AVG?

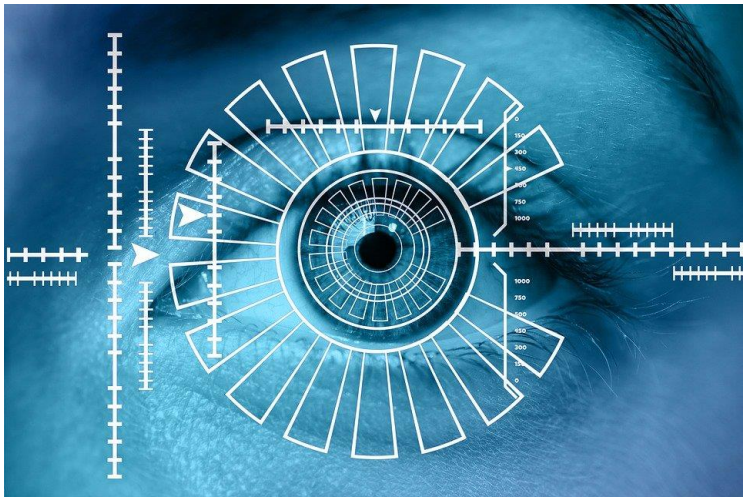
- Herkenbaar in beeld?
  - Zo ja – AVG van toepassing
- Worden beelden opgeslagen?
  - Zo ja – AVG van toepassing
- Wat als koorts alleen wordt afgelezen?
- Indien AVG **niet** van toepassing → maak **belangenafweging**, betrek de **OR** en **informeer** de werknemers

VINGERAFDRUK als TOEGANGSCONTROLE

Vingerafdruk en toegangscontrole

Vingerafdruk is biometrisch persoonsgegeven

- Biometrisch persoonsgegeven (4.14 AVG): persoonsgegevens die het resultaat zijn specifieke technisch verwerking van fysieke, fysiologische of gedrag gerelateerde kenmerken van een persoon. Hierop is eenduidige identificatie van een persoon mogelijk.



Vingerafdruk en toegangscontrole

Vingerafdruk is biometrisch persoonsgegeven

- Biometrisch persoonsgegeven is een bijzonder persoonsgegeven (artikel 9.1 AVG)

- **Verwerkingsverbod, tenzij ….**

  - **Noodzakelijk** voor authenticatie of beveiligingsdoeleinden (artikel 29 UAVG)

Vingerafdruk en toegangscontrole

Uitzondering op verwerkingsverbod

- Wanneer is voldaan aan ‘noodzakelijk voor authenticatie of beveiligingsdoeleinden’?

- Uitleg in kamerstukken: zeer strikte uitleg

Voorbeeld is toegang tot kerncentrale: WEL
Garage/reparatiebedrijf: NIET

NB: Waarschijnlijk wordt de toets nog strenger…

Vingerafdruk en toegangscontrole

Uitzondering op verwerkingsverbod

- Wetsvoorstel Verzamelwet gegevensbescherming
- Dubbele noodzakelijkheidstoets
- Noodzakelijk voor authenticatie of beveiligingsdoeleinden **en** noodzakelijk voor een **algemeen zwaarwegend belang** van rechtmatige toegang tot bepaalde plaatsen, gebouwen, diensten, producten, informatiesystemen of werkprocessystemen.

Vingerafdruk en toegangscontrole

Uitdrukkelijke toestemming werknemer

- **Uitdrukkelijke toestemming** van werknemer?

NB: in een arbeidsrelatie vaak niet geldig en daarom **niet** raadzaam.

- Wat bij volledige vrije keuze en als alternatief wordt geboden?

NB:AP kan een ander oordeel vellen en achteraf de verwerking als onrechtmatig bestempelen.

→ Toetsingskader AVG!

Vingerafdruk en toegangscontrole

Toetsingskader AVG

- Uitvoeren van DPIA! (lijst AP)
- OR betrekken bij DPIA + vooraf instemming OR
- Wat is het **doel**?
- **Grondslag**: gerechtvaardigd belang?
- Geldt uitzondering op verwerkingsverbod?
- Informatieplicht (Protocol of Regeling)

LET OP: geen uitzondering = niet toegestaan

Vingerafdruk en toegangscontrole

Rechtspraak

Rb. Amsterdam 12 augustus 2019, ECLINLRBAMS:2019:6005 (Manfield-zaak)

→ Vingerafdruk gebruikt om in te loggen op kassasysteem: mag dat?

- Artikel 9.1 AVG en 29 UAVG: verwerkingsverbod, tenzij "**noodzakelijk** voor authenticatie en beveiligingsdoeleinden"

- Proportionaliteit en subsidiariteit

Vingerafdruk en toegangscontrole

Boetebesluit AP (4 december 2019)

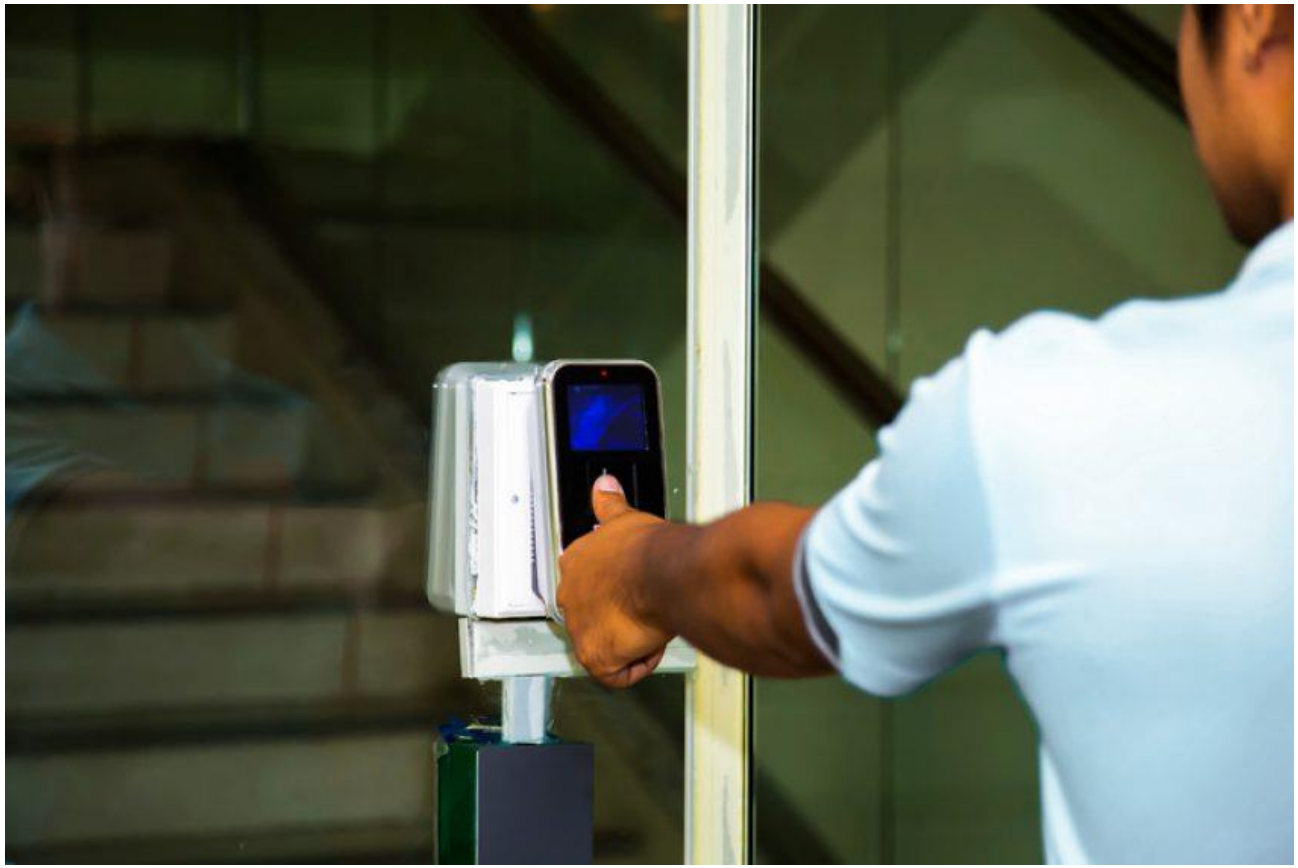
- Gebruik vingerafdruk personeel onderzocht door AP in specifieke zaak;
- Verwerkingsverbod biometrische gegevens, tenzij:
  - noodzakelijk voor authenticatie of beveiligingsdoeleinden
- AP verwijst naar kamerstukken en geeft aan "dus niet" voor dit specifieke geval
- AP: boetebesluit € 725.000,--!

Vingerafdruk en toegangscontrole

POLLVRAAG

Mag een kledingwinkel een vingerafdruk van haar personeel gebruiken als toegangscontrole?

- ❑ JA
- ❑ Nee



Vingerafdruk en toegangscontrole

POLLVRAAG- Antwoord

Mag een kledingwinkel een vingerafdruk van haar personeel gebruiken als toegangscontrole?

- ❑ Nee

Risico's?

Risico’s bij controle in strijd met AVG

Is de controle in strijd met de AVG?

Risico op:

- hogere ontslagvergoeding
- sanctie AP, zoals boete of verwerkingsverbod
- betalen schadevergoeding wegens schending AVG
- reputatieschade

Vragen?

Hekkelman advocaten | notarissen

Contact

Chantal Grouls
024 – 382 83 42
c.grouls@hekkelman.nl

Marleen Koeslag
024 – 382 83 52
m.koeslag@hekkelman.nl

Monique Hennekens
024 – 382 83 29
m.hennekens@hekkelman.nl