PO VO MBO

Door **Jasper Scholtens**

Vrijwel elke school maakt jaarlijks gebruik van een schoolfotograaf

Algemene Verordening Gegevensbescherming

Onduidelijkheid troef

Dit voorjaar werd de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) van kracht. Ondanks alle voorbereidingstijd en publiciteit blijken veel organisaties nog steeds met vragen te worstelen. Ook in het onderwijs. Enkele heikele punten nader belicht.

De invoering van de AVG heeft geleid tot veel aandacht van de media en vanuit de maatschappij. Dit was vermoedelijk te danken aan de draconische boetes die op overtreding van de verordening komen te staan. Daarnaast is privacy een groot goed, zeker in een steeds verder digitaliserende wereld.
Veel van de regels uit de AVG golden ook al voor de invoering in mei van dit jaar. Ook de boetes zijn niet nieuw. De gedachte dat opeens aan allerlei verplichtingen voldaan zou moeten worden, is dan ook onjuist. Uit de grote toestroom van privacy-gerelateerde adviesvragen, blijkt dat het onderwerp in elk geval wel op ieders netvlies staat. Op 11 december 2018 organiseerde Nysingh daarom een tweede Privacy-event. Tijdens dat event bleek dat organisaties nog steeds worstelen met de AVG en dat nog lang niet iedereen voldoet of zelfs weet hoe aan de voorschriften moet worden voldaan. In een seminar specifiek gericht op onderwijsinstellingen kwam een aantal veel voorkomende problemen aan de orde die hierna nader worden toegelicht. Omdat het aantal mogelijke feitelijke situaties groot is en er met betrekking tot veel onderwerpen niet of nauwelijks richtinggevende jurisprudentie of literatuur bestaat, is het voor veel onderwerpen lastig om een sluitend advies te geven.
Dit artikel beoogt daarom vooral te laten zien welke afwegingen gemaakt moeten worden. Het is onder de de AVG erg van belang dat bij de verwerking van persoonsgegevens zorgvuldige afwegingen worden gemaakt die worden vastgelegd. Daarnaast is van belang dat in alle gevallen bepaalde randvoorwaarden worden gecreëerd (onder andere bewaartermijnen en beveiliging).

Jasper Scholtens is advocaat bij Nysingh advocaten-notarissen

De schoolfotograaf

Vrijwel elke school maakt jaarlijks gebruik van een schoolfotograaf. Dit gaat gepaard met het delen en opslaan van diverse persoonsgegevens door de schoolfotograaf, zoals NAW-gegevens en foto's. Ook foto's waarop mensen herkenbaar in beeld zijn, kunnen worden gekwalificeerd als persoonsgegevens. De vraag

LTR_P024_LTR-SCHOZA-06-2018 24 3-12-2018 14:41:31

die de school zichzelf moet stellen is of betreffende fotograaf de status heeft van verwerker van de onderwijsinstelling of dat deze als zelfstandige verwerkingsverantwoordelijke gekwalificeerd kan worden. In het eerste geval is de onderwijsinstelling dus de verwerkingsverantwoordelijke en moet deze aan allerlei wettelijke verplichtingen voldoen. Er moet een verwerkersovereenkomst zijn en de school moet de leerlingen informeren over de verwerkingen van persoonsgegevens.
De verwerkingsverantwoordelijke is – kort gezegd – de partij die het doel en de middelen van de verwerking vaststelt. De verwerker is degene die ten behoeve van de verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens verwerkt.
Een schoolfotograaf die mede ten behoeve van zichzelf foto's maakt, bijvoorbeeld omdat hij de foto's later te koop wil aanbieden, zal sneller als verwerkingsverantwoordelijke kwalificeren dan de schoolfotograaf die op instructie van de onderwijsinstelling bepaalde foto's maakt en die na toezending van de foto's aan de onderwijsinstelling de foto's dient te verwijderen.

Beeldmateriaal van leerlingen

Tegenwoordig wordt veel van wat binnen de school gebeurt op camera vastgelegd, door leerkachten, leerlingen zowel als ouders. Werkweken, schoolkampen en vieringen leveren mooi beeldmateriaal op waarmee de school zich kan profileren. Het is de vraag wat de onderwijsinstelling mag doen met dit materiaal. Mag je dit bijvoorbeeld op je website of Facebookpagina plaatsen? Voor deze vraag is vanuit het AVG-oogpunt bezien (hier speelt mogelijk ook het auteursrecht/portretrecht) van belang dat een verwerking van persoonsgegevens alleen is toegestaan als daarvoor een grondslag bestaat. De mogelijke grondslagen zijn limitatief in de AVG opgesomd. Grondslagen zijn bijvoorbeeld toestemming van de betrokkene, dat de verwerking noodzakelijk is om een overeenkomst na te komen waarbij de betrokkene partij is, aan een wettelijke verplichting te voldoen of voor het behartigen van een gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke.
De Autoriteit Persoonsgegevens neemt het standpunt in dat, daar waar het leerlingen betreft, uitsluitend de grondslag 'toestemming' gebruikt kan worden. Verwerken enkel op basis van een gerechtvaardigd belang is volgens de Autoriteit Persoonsgegevens in zo'n geval niet toegestaan.

De grondslag toestemming is aan strenge voorwaarden verbonden. Zo moet die toestemming in vrijheid en door middel van een specifieke, geïnformeerde en ondubbelzinnige wilsuiting zijn gegeven. Vrijheid impliceert dat aan het niet geven van toestemming geen sancties verbonden kunnen worden (ook niet indirect door iemand uit te sluiten van het schoolreisje). Een niet nader gespecificeerde toestemming aan het begin van het jaar (of zelfs de schoolcarrière) is ook onvoldoende. De leerling zal concreet en specifiek geïnformeerd moeten worden over wat er precies met welk beeldmateriaal gaat gebeuren. Toestemming kan ook altijd worden ingetrokken.

Een aandachtspunt bij het verlenen van toestemming is de leeftijd van de leerling. In de Uitvoeringswet AVG is opgenomen dat, totdat de leerling 16 jaar is geworden, de toestemming door de ouders en niet door de leerling gegeven dient te worden. Ik adviseer eigenlijk altijd om waar mogelijk zowel de wettelijk vertegenwoordiger als de leerling zelf toestemming te geven, omdat ik het wel zo netjes vind dat degene die het aangaat (de leerling) er zelf ook iets van kan vinden.

Gegevens doorgeven aan derden

Rondom onderwijsinstellingen zijn doorgaans vele organisaties actief, denk aan leveranciers, samenwerkingspartners, maar ook aan toezichthouders of andere publiekrechtelijke organisaties zoals gemeenten.
Het komt regelmatig voor dat deze organisaties belang hebben bij bepaalde gegevens waarover de onderwijsinstelling beschikt. Als die gegevens kwalificeren als persoonsgegevens (bij niet-geanonimiseerde gegevens van leerlingen is dat snel het geval) dan moet in ieder geval nagedacht worden over de vraag of de verstrekking wel is toegestaan. Het verstrekken van persoonsgegevens aan een derde kwalificeert op zich als een verwerking van persoonsgegevens. Er moet dus een grondslag voor de verstrekking zijn. Persoonsgegevens mogen verder uitsluitend voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verkregen en zij mogen vervolgens niet op een met die doeleinden onverenigbare wijze verder worden verwerkt. Bij het verstrekken van persoonsgegevens zal de onderwijsinstelling zich dus moeten afvragen of dat verenigbaar is met het doel waarvoor de persoonsgegevens oorspronkelijk zijn verkregen.

Eén de basisbeginselen van de AVG is bovendien transparantie. Eén van de daaruit voortvloeiende verplichtingen van de verwerkingsverantwoordelijke is dat deze de betrokkenen in de meeste gevallen goed dient te informeren wat er precies gebeurt met betreffende persoonsgegevens. Eventuele verstrekkingen aan derden vallen ook onder die informatieplicht.
Daarnaast is het aan te raden om afspraken te maken met de partijen waaraan persoonsgegevens worden verstrekt. In veel gevallen zal deze derde een eigen verantwoordelijkheid hebben en dus zelf verplicht zijn om zich aan de AVG te houden. In veel van die gevallen zal daarom strikt genomen geen sprake zijn van een verwerkers-verantwoordelijkerelatie, zodat het niet verplicht is om een verwerkersovereenkomst te sluiten. Toch adviseer ik altijd wel om basale afspraken te maken over wat de derde met de persoonsgegevens gaat doen en de voorwaarden waaronder die persoonsgegevens worden bewaard (o.a. beveiliging, niet delen met derden, bewaartermijnen).

Als verwerkingsverantwoordelijke ben je immers verplicht om zorg te dragen dat de aan jou toevertrouwde persoonsgegevens overeenkomstig de wettelijke eisen worden verwerkt.

LTR_P024_LTR-SCHOZA-06-2018 25 3-12-2018 14:41:32