

POSITIONERING VAN DE FG

Gemeenten hebben de verplichting om een Functionaris Gegevensbescherming (FG) aan te stellen als interne toezichthouder. Hoe verhoudt deze functie zich tot de rest van de organisatie? Hoe en met wie werkt deze functionaris samen? Deze handreiking is gericht zich op zowel de gemeente als op het bestuur. Het doel van deze handreiking is een handvat te bieden aan de colleges van burgemeester en wethouders (B&W) bij het aanwijzen van een FG en vormt een hulpmiddel om te komen tot een positionering van een FG binnen de organisatie. Gemeenten vinden in deze handreiking concrete samenwerkingsrelaties van de FG en zowel interne als externe actoren waar deze mee te maken krijgt. De beoogde of aangestelde FG vindt aanknopingspunten om de functie in de praktijk handen en voeten te geven.



De [Wet bescherming persoonsgegevens \(Wbp\)](#)¹ geeft organisaties die persoonsgegevens verwerken de bevoegdheid om een interne toezichthouder aan te stellen: de Functionaris Gegevensbescherming (FG).^{2,3,4} Onder de nieuwe Europese privacyverordening, de [Algemene Verordening Gegevensbescherming \(AVG\)](#)⁵, die op 25 mei 2018 van toepassing wordt, wordt het aanstellen van een FG, een interne toezichthouder op de verwerking van persoonsgegevens, voor alle organisaties, dus ook gemeenten, verplicht.

¹ <http://wetten.overheid.nl/BWBR0011468/>

² Zie paragraaf 1.7 uit de Richtsnoeren beveiliging van persoonsgegevens (https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/downloads/rs/rs_2013_richtsnoeren-beveiliging-persoonsgegevens.pdf)

³ De Engelse benaming voor Functionaris Gegevensbescherming is Data Protection Officer (DPO).

⁴ Artikel 62, 63 en 64 Wbp.

⁵ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=NL>

Onafhankelijkheid

De FG dient in alle onafhankelijkheid zijn werkzaamheden te kunnen uitvoeren en ontvangt daarbij geen instructies vanuit de gemeente en verwerkers.^{6,7} Wel rapporteert de FG rechtstreeks aan het college van B&W over zijn werkzaamheden.⁸ Er is overleg mogelijk met de AP, maar er is geen meldingsplicht bij de AP voor onregelmatigheden.⁹ Er dient te worden voorkomen dat de FG in een spagaat terecht komt als de FG zich (teveel) met uitvoerende taken bezig houdt, de FG controleert dan in feite zijn eigen uitvoerende werkzaamheden. Deze situatie kan zich ook voordoen bij de adviserende rol van de FG. Een dergelijke spagaat zou de geloofwaardigheid en betrouwbaarheid van de functie en de functionaris niet ten goede goede komen.

⁶ Met de komst van de AVG zijn de begrippen verantwoordelijke (controller) en bewerker (processor) gewijzigd in verwerkingsverantwoordelijke en verwerker. In deze handreiking worden de nieuwe benamingen gehanteerd. - Artikel 4 lid 7 en 8 AVG

⁷ Artikel 38 lid 3 AVG

⁸ Zie ook de publicatie 'Informatieblad – Jaarverslag FG' van NGFG (<http://www.ngfg.nl/download.php?id=12>)

⁹ Zie hiervoor de Memorie van Toelichting Wbp, artikelen 63 en 64 blz. 185 (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-25892-3.html>)

**DE FG DIENST IN ALLE
ONAFHANKELIJKHEID ZIJN
WERKZAAMHEDEN TE KUNNEN
UITVOEREN EN GENIET EEN
BIJZONDERE POSITIE**

Met wie werkt de FG allemaal samen?

De FG heeft vanuit zijn positie te maken met het college van B&W dat hem heeft aangesteld. Ook kan de FG een rol vervullen in de contacten met burgers. Tenslotte is zijn positie ten opzichte van de AP van belang. Als de FG als rol wordt ingevuld kan de FG ook andere taken en plichten vervullen. Het college van B&W of de verwerker zorgt ervoor dat deze taken of plichten niet tot een belangenconflict leiden.¹⁰ Het is hierbij wel belangrijk dat er voldoende functiescheiding wordt aangebracht in de samenhangende functies zoals met bijvoorbeeld de Chief Information Security Officer (CISO) en Privacy Officer (PO).

Chief Information Security Officer (CISO)

Persoonsgegevens maken onderdeel uit van de gegevens waarvoor een gemeente informatiebeveiligingsmaatregelen dient te treffen. Bij een volwaardige invulling van de CISO-functie in een gemeente is er een duidelijke overlap in taakvelden met die van een FG te constateren. Het aspect 'vertrouwelijkheid van informatie' behoort immers ook tot het taakgebied van de CISO. Het komt voor dat gemeenten de rol van de FG combineren met die van CISO, taken van de FG kunnen dan ook worden ondergebracht bij de CISO. Als de functies van de FG en CISO zijn gecombineerd is het bijvoorbeeld mogelijk om specifiek FG taken met betrekking tot verslaggeving, meldingenregister en klachtbehandeling onder te brengen bij een medewerker van Juridische Zaken, uiteraard in nauwe samenwerking dan wel afstemming met de CISO/FG. Een nadeel van zo'n gecombineerde FG en CISO functie is dat het lastig is om nog intern toezicht te kunnen uitoefenen op toepassingen waar in een eerder stadium de uitwerking van vraagstukken (op casusniveau) door de CISO ter hand is genomen of heeft moeten nemen. In deze situatie 'keurt de slager zijn eigen vlees'. Het advies is om beide functies onafhankelijk van elkaar in te vullen, omdat beide functies voldoende complexiteit in zich dragen voor een eigen specialisatie. Er moet in ieder geval onderling overleg zijn, zodat de FG en CISO nauw samenwerken en niet als afzonderlijke functies naast elkaar werken.

Privacy Officer

Vaak wordt er over twee typen privacyfunctionarissen gesproken, namelijk de FG en de privacyfunctionaris (bijvoorbeeld juridisch adviseur privacy) die geen FG¹¹ is en vaak wordt aangeduid als Privacy Officer (PO). Deze PO kan op gelijke wijze als een FG functioneren, maar dat hoeft formeel niet zijn. Er zijn op grond van de Wbp en AVG een aantal verschillen te benoemen tussen een FG en een PO, zoals:

- De FG staat vermeld in het openbaar register van de AP.¹²
- De FG geniet wettelijke ontslagbescherming.¹³
- De FG heeft een wettelijke geheimhoudingsplicht ten aanzien van een klacht of verzoek van een betrokkene.¹⁴
- De FG neemt een melding in ontvangst van een geheel of gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens.¹⁵
- De FG beschikt over toezichthoudende controlebevoegdheden.¹⁶

¹⁰ Artikel 38 lid 6 AVG

¹¹ Artikel 62, 63 en 64 Wbp en Artikel 37, 38 en 39 AVG

¹² Artikel 63 lid 3 Wbp

¹³ artikel 7:670 lid 10 sub d BW

¹⁴ Artikel 63 lid 4 Wbp

¹⁵ Artikel 27 lid 1 jo lid 3 Wbp (jo staat voor juncto en betekent (juridisch) in verband met)

¹⁶ Artikel 64 lid 3 Wbp



Wat de FG en een PO ondanks de wettelijke verschillen verbindt, is dat beide functionarissen intern toezien op de toepassing en naleving van de Wbp en AVG. De PO functioneert in de praktijk echter dus zonder wettelijke bevoegdheden en de taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden zullen dus (nog veel meer dan bij een FG) onderhevig zijn aan de keuzes die een gemeente hieromtrent maakt. Ondanks de wettelijke verschillen functioneren de FG en de PO veelal op identieke wijze. Veel FGs combineren FG-functie met een andere (hoofd) functie en zijn veelal als enige persoon benoemd om toe te zien op de toepassing en de naleving van de Wbp/AVG. De dagelijkse werkdruk veroorzaakt dan dat de FG bijna volledig bezig is met het geven van voorlichting aan hun gemeente of met het adviseren over privacyvraagstukken (op casusniveau). Het resultaat is dat er vaak niet genoeg tijd is om de beoogde wettelijke rol van interne toezichthouder afdoende op te pakken en controles uit te voeren. En dat is vaak de werkwijze waarop een PO functioneert binnen een organisatie: dicht op de business, praktisch adviserend en privacyvraagstukken (op casusniveau) zo nodig uitwerkend. De FG heeft een controlerende taak, en is het verlengde van de AP. Door de functies advies en controle te scheiden wordt voorkomen dat 'de slager zijn eigen vlees keurt' en waarborgt de geloofwaardigheid, betrouwbaarheid en komt de kwaliteit ten goede.

Taakverdeling FG, CISO en PO

Zoals in het onderdeel 'Wat zijn de taken van een FG?' in deze handreiking aangegeven moet de FG betrokken worden bij 'alle aangelegenheden die verband houden met de bescherming van persoonsgegevens'. In het kader van gegevensverwerking zijn er nog meer taken, waarover niet in de AVG wordt gesproken (dit is een niet limitatieve opsomming):¹⁷

- Het ondersteunen bij het daadwerkelijk opstellen van een PIA;
- Het opstellen en bijhouden van een register van verwerkingsactiviteiten;¹⁸
- Ondersteunen en/of opstellen van verwerkersovereenkomsten;¹⁹
- Adviseren over technologie en beveiliging omtrent gegevensverwerking;
- Verantwoordelijk voor het coördineren en beheren van datalekken, dat wil zeggen inventariseren, onderzoeken, melden (bij de AP en betrokkenen) en bijhouden van datalekken.

¹⁷ Deze opsomming kan uiteraard worden uitgebreid op basis van de eigen gemeentelijke situatie.

¹⁸ Artikel 30 AVG.

¹⁹ Zie hiervoor de handreiking 'Bewerkerovereenkomst' van de IBD.

De extra genoemde taken kunnen eventueel door de CISO en PO worden uitgevoerd. In tabel 1 wordt de mogelijke taakverdeling tussen de CISO en PO weergegeven.

| Taken | FG | CISO | PO | |
|--|----|------|----|---|
| Ondersteuning bij het opstellen van een PIA | X | | X | Vanuit hun positie en professe kan de PO de gemeente inhoudelijk en bij privacyvraagstukken (op casusniveau) adviseren. |
| Opstellen en bijhouden register van verwerkingsactiviteiten | X | X | | Het advies richt zich in grotere mate op de afspraken die met een verwerker gemaakt moet maken, in plaats van op de gemeente en haar beleid. Deze taak zou je daarom eventueel ook bij de FG kunnen beleggen. |
| Ondersteunen en/of opstellen van verwerkersovereenkomsten | X | | X | Deze taak kan zowel bij de FG als bij de CISO worden neergelegd. Hier is geen sprake van advisering versus controle. |
| Adviseren over technologie en beveiliging omtrent gegevensverwerking | X | X | | Vanuit hun positie en professe kan de CISO de gemeente inhoudelijk en bij privacyvraagstukken (op casusniveau) adviseren. |
| Verantwoordelijk voor de coördinatie en beheer van datalekken | X | X | X | Gezien de aard van de taak kan deze worden uitgevoerd door de onafhankelijke FG. De CISO en PO kunnen hierbij als adviseur optreden. De FG neemt uiteindelijk de eindbeslissing. |

Tabel 1 Taakverdeling CISO en PO

'Sparringpartners'

Als uw gemeente wil nagaan of zij voldoet aan de wettelijke regels voor de bescherming van persoonsgegevens, dan kan de gemeente een compliance check of audit (laten) uitvoeren. Het is goed denkbaar dat de interne accountant en de FG elkaar hierbij ondersteunen. Ook de systeem- of applicatiebeheerder kan een goede 'sparringpartner' van de FG zijn. Deze kunnen de FG op de hoogte brengen over de details van de informatiesystemen. Afhankelijk van de aard van de persoonsgegevens waar de FG zich op concentreert, kunnen ook anderen de FG in zijn werkzaamheden ondersteunen. Wanneer het bijvoorbeeld personeelsgegevens betreft, kan de personeelsmanager een aangewezen gesprekspartner zijn.

FG en het college van B&W

De FG dient in onafhankelijkheid zijn werkzaamheden te kunnen verrichten. Maar dit mag er niet toe leiden dat hij geïsoleerd van het college van B&W komt te staan. Zij dienen elkaar juist gemakkelijk weten te vinden. Het ligt het meest voor de hand om de FG een staffunctie te laten bekleden die nauw gelieerd is aan het college van B&W. Hierbij kan gedacht worden aan een positie binnen de afdeling Juridische Zaken of Concerncontrol. Andere zijn van mening dat een inbedding in de 'hiërarchie' juist niet werkt, maar dat de FG gepositioneerd dient te worden onder het hoogste bestuurlijke gezag (de gemeentesecretaris) en dat de FG (zo nodig) rapporteert aan het college van B&W. Dat zou de bijzondere positie en onafhankelijkheid van de FG benadrukken. Het is raadzaam om de FG een vast aanspreekpunt te geven binnen het college van B&W. Het daarnaast aanwijzen van een portefeuillehouder gegevensbescherming op bestuurlijk niveau wordt ook aanbevolen, bijvoorbeeld de burgemeester of een wethouder.²⁰ Indien er sprake is van een omvangrijke gemeente met veel informatieprocessen kan het raadzaam zijn om de FG bij te laten staan door enkele coördinatoren. Deze coördinatoren kunnen op verschillende afdelingen of locaties de taken van de FG waarnemen; zij hoeven echter niet over de bevoegdheden van de FG te beschikken. De Wbp en AVG spreken zich niet duidelijk uit over de reikwijdte van het toezicht van de FG. Het college van B&W dient deze reikwijdte scherp af te bakenen. Het Wbp Aanmeldingsformulier²¹ waarmee het college van B&W de FG bij de AP aanmeldt, vereist een omschrijving van

de reikwijdte van diens toezichthoudende taak. In het geval van een conflict tussen de FG en het college van B&W, heeft het college van B&W het laatste woord. De FG kan echter niet worden belemmerd in zijn mogelijkheden tot onderzoek. De adviezen die de FG als resultaat van dit onderzoek uitbrengt zijn echter niet bindend, maar wel 'zwaarwegend'. Het college van B&W heeft de vrijheid om afwijkende beslissingen te nemen. Een FG heeft dezelfde ontslagbescherming als leden van een ondernemingsraad.^{22,23} Dit betekent dat hij pas ontslagen kan worden na toestemming van de kantonrechter. De kantonrechter verleent slechts toestemming indien het hem aannemelijk lijkt dat de beëindiging geen verband houdt met de werkzaamheden van de FG. Dit voorschrift beoogt een waarborg te geven voor het onafhankelijk optreden van de functionaris. De FG mag wegens zijn functioneren niet worden benadeeld met betrekking tot promotiekansen of de verdeling van werk. De FG kan via de kantonrechter nakoming van deze verplichtingen vorderen. De toestemming van de kantonrechter is niet vereist wanneer de FG schriftelijk met de beëindiging van zijn dienstbetrekking heeft ingestemd, wanneer deze geschiedt wegens een dringende aan de werknemer onverwijld medegedeelde reden of bij beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming.

FG en Ondernemingsraad

De ondernemingsraad (OR) heeft in een aantal bij wet bepaalde gevallen instemmingsrecht.^{24,25} Dat houdt in dat een werkgever instemming aan de OR moet vragen als hij een regeling wil vaststellen, wijzigen of intrekken voor het gebruik van personeelsgegevens en personeelsvolgsystemen.²⁶ De OR heeft ook over het privacybeleid, voor zover het intern toezicht de gegevensbescherming van het personeel raakt, het instemmingsrecht. Concreet betekent dit dat de OR instemmingsrecht heeft ten aanzien van regelingen die de privacy van medewerkers raken: regelingen betreffende het verwerken, alsmede de bescherming van de persoonsgegevens van de werknemers²⁷ en reglementen voor sollicitaties, klachtenprocedures et cetera. Regelingen inzake voorzieningen die gericht zijn op of geschikt zijn voor waarneming van of controle op aanwezigheid, gedrag of prestaties van de werknemers.²⁸ Aan het aanstellen of aanwijzen van een FG gaan keuzes vooraf over (de grootte van) het takenpakket en bevoegdheden (niet alleen toezicht houden, signaleren en adviseren, maar bijvoorbeeld ook concrete beleidsvoorstellen doen), contractomvang, plaats binnen of buiten de gemeente, een eigen FG aanstellen of samen met andere gemeenten. Deze keuzes maken onderdeel uit van de besluitvorming over het intern toezicht op gegevensbescherming. Een FG zal vooral toezien op een veilige gegevensverwerking van derden (burgers), echter dit 'externe' privacybeleid zal sterk verweven zijn met het interne privacybeleid door toegang van de FG tot persoonsgegevens van het personeel.

²² artikel 7:670 lid 10 sub d BW

²³ Zie hiervoor de Wet op de ondernemingsraden (<http://wetten.overheid.nl/BWBR0002747/>)

²⁴ <https://www.ornet.nl/arbeidsmarkt/wor-art-27-het-instemmingsrecht/>

²⁵ <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/onderwerpen/werk-uitkering/ondernemingsraad>

²⁶ Zie ook de master scriptie 'Waar ligt de grens tussen de bescherming van de privacy van de werknemer en het controlerecht van de werkgever in het kader van het bedrijfsbelang?' van C. Janssen, december 2011 (<http://dspace.ou.nl/handle/1820/3871>)

²⁷ Artikel 27 lid 1k WOR

²⁸ Artikel 27 lid 1l WOR

²⁰ Artikel 38 lid 3 AVG

²¹ https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/aanmelding_fg.pdf



Wanneer het gaat om datalekken kan dat zowel persoonsgegevens van derden als van het eigen personeel betreffen. Directiebesluiten over het interne toezicht dat ook gegevens van het personeel raakt of voorzieningen betreft die geschikt zijn voor het administratief of digitaal 'volgen' van personeel, zullen ter instemming aan de OR moeten worden voorgelegd. In de [brochure 'Privacy: checklist voor de ondernemingsraad'](#) staan de belangrijkste voorwaarden voor het behoorlijk, zorgvuldig en rechtmatig omgaan met personeelsgegevens door de werkgever.²⁹ Deze checklist kan de OR helpen bij het uitoefenen van het instemmingsrecht. In de checklist is extra aandacht voor het beoordelen van personeelsvolgsystemen. Daar de keuzes over de functie en taken van de FG medebepalend zijn voor de verdere uitwerking van beleid en maatregelen, zullen ook die keuzes onderdeel van het instemmingsrecht van de OR zijn en kan er pas na instemming van de OR sprake zijn van het aanstellen of aanwijzen van een FG.

FG en betrokkenen

De wetgever heeft het bij de introductie van de FG in de Wbp van belang geacht dat het voor betrokkenen eenvoudiger wordt om in contact te komen met een deskundige die snel inzicht verschaft over de verwerking van persoonsgegevens.³⁰ Ook houdt de verwerker een register van alle categorieën van verwerkingsactiviteiten die zij ten behoeve van een verwerkingsverantwoordelijke hebben verricht.³¹ Wanneer een betrokkene inlichtingen wil over de verwerking van zijn persoonsgegevens, kan hij de FG direct benaderen. Voorwaarde is wel dat de FG zich duidelijk heeft geprofileerd. De verwerkingsverantwoordelijke voorkomt zo dat de betrokkene van het kastje naar de muur wordt gestuurd. Met een slagvaardige afwikkeling van een geschil blijft in de private sector de commerciële schade beperkt. In de publieke sector is het evenzeer van belang om eventuele klachten

van betrokkenen over de verwerking van persoonsgegevens zorgvuldig en vlot af te wikkelen. Een vermelding van de FG met bijbehorende contactgegevens op de gemeente website is wellicht een optie. De AP zal betrokkenen zo veel mogelijk doorverwijzen naar FG's.

FG en AP

Het is de bedoeling van de wetgever dat zich tussen de FG en de AP een soepel samenspel ontwikkelt. De FG is geen verlengde arm van het AP, maar treedt op als intermediair tussen het college van B&W en de AP. Het AP behoudt zijn taken en bevoegdheden, ook ten aanzien van organisaties die een FG hebben aangesteld. Tegelijkertijd geeft de AP te kennen dat het zich qua toezicht terughoudend opstelt jegens deze organisaties. Dit geldt met name als sprake is van het uitoefenen van geloofwaardig en effectief toezicht door de FG.

DEZE HANDREIKING IS MEDE TOT STAND GEKOMEN DOOR EEN SAMENWERKING VAN ONDER ANDERE VNG, KING, IBD EN KENNISCENTRUM EUROPA DECENTRAAL.

MEER INFORMATIE EN VRAGEN

VIA DE WEBSITES VNG.NL EN WWW.KINGGEMEENTEN.NL HOUDEN WE U OP DE HOOGTE VAN ALLE NIEUWE PRIVACY ONTWIKKELINGEN. INDIEN U NAAR AANLEIDING VAN DEZE FACTSHEET NOG VRAGEN HEEFT, HULP NODIG HEEFT BIJ DE IMPLEMENTATIE VAN EEN PRIVACYBELEID IN UW GEMEENTE OF ADVIES WIL OVER DE WBP, AVG OF PRIVACY IN HET ALGEMEEN DAN KUNT U UW VRAGEN STELLEN VIA HET E-MAILADRES: PRIVACY@KINGGEMEENTEN.NL

²⁹ https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/downloads/brochures/bro_orchecklist.pdf

³⁰ Artikel 38 lid 4 AVG.

³¹ Artikel 30 lid 2 AVG