

MAART 2021

**MONITORING**  
**VERWERKING VAN**  
**PERSOONSgegevens**  
**VOOR**  
**DIVERSITEITSBELEID**

**SER**

Diversiteit in Bedrijf

# INHOUDSOPGAVE

<b>INLEIDING</b>	<b>3</b>
<b>1. MOGELIJKHEDEN EN (WETTELIJKE) BEPERKINGEN BIJ HET VERWERKEN VAN PERSOONSgegevens</b>	<b>4</b>
<b>2. REGULIERE PERSOONSgegevens</b>	<b>4</b>
2.1 Rechtvaardigingsgronden bij reguliere persoonsgegevens	5
2.1.1 Gerechvaardigd belang	5
2.1.2 Uitdrukkelijke toestemming	5
<b>3. BIJZONDERE PERSOONSgegevens</b>	<b>6</b>
3.1 Bijzondere persoonsgegevens: etnisch-culturele achtergrond ofwel etnische afkomst	6
3.1.1 Barometer Culturele Diversiteit	7
3.2 Bijzondere persoonsgegevens: arbeidsvermogen ofwel gezondheid	7
3.3 Bijzondere persoonsgegevens: seksuele identiteit	8
<b>CONCLUSIE EN AANBEVELINGEN: VERWERKING VAN PERSOONSgegevens OP VRIJWILLIGE BASIS</b>	<b>8</b>

## INLEIDING

---

Een goede graadmeter voor diversiteitsbeleid is vaststellen hoe divers je personeelsbestand nu is. Dit kun je doen door te kijken naar de samenstelling van je personeel op basis van verschillende diversiteitsdimensies en de bijbehorende groepen, zoals:

- > Etnisch-culturele achtergrond: personen met en zonder een (niet-westerse) migratieachtergrond;
- > Gender/geslacht: Man-vrouwverhouding;
- > Leeftijd: jongeren en ouderen<sup>1</sup>;
- > Seksuele identiteit (LHBTI+): lesbische, homoseksuele, biseksuele, transgender, intersekse personen en personen die zich als 'queer' identificeren;
- > Arbeidsvermogen: personen met een arbeidsbeperking of chronische ziekte.

Om deze samenstelling inzichtelijk te kunnen maken, heb je als werkgever persoonsgegevens van werknemers nodig. Er zijn regels over het vaststellen en monitoren van deze persoonsgegevens, die zijn vastgelegd in de [Europese Algemene Verordening Gegevensbescherming \(AVG\)](#). Lidstaten van de Europese Unie zetten deze verordening om in nationaal recht. In Nederland is dit de [Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming \(UAVG\)](#).

Deze handreiking legt uit onder welke omstandigheden een werkgever persoonsgegevens van werknemers mag vastleggen, wat het verschil is tussen reguliere en bijzondere persoonsgegevens en welke regels er zijn omtrent het uitvragen en verwerken van deze gegevens.

Dit gebeurt aan de hand van een praktisch voorbeeld: stel je wilt weten hoe je personeelsbestand is samengesteld door intern een enquête uit te zetten op de eerdergenoemde vijf diversiteitsdimensies. Hoe ga je dan te werk?

---

<sup>1</sup> Sommige werkgevers stellen ook leeftijdsgroepen op basis van 'generaties' op. Denk hier aan zgn. 'Baby Boomers' of 'Millennials'. Dit voegt feitelijk in mindere mate iets toe aan het diversiteitsbeleid.

# 1. MOGELIJKHEDEN EN (WETTELIJKE) BEPERKINGEN BIJ HET VERWERKEN VAN PERSOONSgegevens

In het algemeen maken we onderscheid tussen twee categorieën persoonsgegevens, namelijk:

- > Reguliere persoonsgegevens zoals *geslacht*, *leeftijd* en *nationaliteit*;
- > Bijzondere persoonsgegevens zoals *etniciteit*, *gezondheid* en *seksuele gerichtheid*<sup>2</sup>.

Voor beide categorieën geldt dat het uitvragen en verwerken van de persoonsgegevens altijd moet voldoen aan de bepalingen van de AVG<sup>3</sup>. Allereerst moet je kunnen verantwoorden waarom je de gegevens nodig hebt. *Artikel 6, lid 1 AVG*, bevat zes criteria, ook wel de *grondslagen* genoemd, die hieronder worden toegelicht. Concreet vereist de wetgever dat men aan ten minste één van de zes grondslagen moet voldoen.

In het voorbeeld van de enquête willen we zowel reguliere als bijzondere persoonsgegevens uitvragen en verwerken. Daarom gaan we specifieker in op de vraag: wat mag wel en wat mag niet ten aanzien van de verwerking van reguliere en bijzondere persoonsgegevens?

## 2. REGULIERE PERSOONSgegevens

Het verzamelen en verwerken van reguliere persoonsgegevens als *geslacht*<sup>4</sup> en *leeftijd* zijn in principe toegestaan.

Ook *Nationaliteit* is een regulier persoonsgegeven, maar het betreft een bijzonder geval. Stel dat een werkgever de nationaliteit van een werknemer registreert om te controleren of de persoon bevoegd is om in Nederland te werken, bijvoorbeeld als EU-burger. In dat geval wordt niet gerefereerd aan een onderscheid op basis van de etnische afkomst en wordt "nationaliteit" beschouwd als een regulier persoonsgegeven.

Echter, wanneer nationaliteit expliciet ofwel impliciet<sup>5</sup> wordt gebruikt om onderscheid te maken naar etnische afkomst of migratieachtergrond, wordt het beschouwd als bijzonder persoonsgegeven.

In het voorbeeld van de enquête willen we inzicht in de samenstelling van het personeelsbestand ten behoeve van het diversiteitsbeleid. De nationaliteit van de werknemer wordt geregistreerd om de etnisch-culturele achtergrond van een persoon te identificeren en daarom zullen we het behandelen als bijzonder persoonsgegeven, zoals wordt uitgelegd onder paragraaf 2.1.

<sup>2</sup> Verder zijn politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, het lidmaatschap van een vakbond, genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon eveneens bijzondere persoonsgegevens. <sup>4</sup>

<sup>3</sup> AP. Geraadpleegd op 17 december 2020: <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/onderwerpen/algemene-informatie-avg/mag-u-persoonsgegevens-verwerken>.

<sup>4</sup> Geslacht kent ook een bijzonder geval, namelijk het 'derde geslacht'. De Duitse overheid heeft in 2018 de 'derde optie' geïntroduceerd. Intersekse personen kunnen zich als 'divers' registreren, met een 'X' op de identiteitskaart. De optie is niet beschikbaar voor transgender personen, omdat de Duitse overheid het bereik beperkt tot "medicijnisch niet eenduidige geslachtskenmerken". Dit leidde tot kritiek van LHBTI+-belangenorganisaties. Bron: Antidiskriminierungsstelle des Bundes. Geraadpleegd op 2 maart 2021: [Frau – Mann - Divers: Die „Dritte Option“ und das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz](#). Zie [hier](#) voor meer informatie (NL).

<sup>5</sup> AP (2020) *De verwerking van de nationaliteit van aanvragers van kinderopvangtoeslag*, p. 35f.

## 2.1 RECHTVAARDIGINGSGRONDEN PERSOONSGEGEVENS

## BIJ REGULIERE

De AVG noemt een zestal gronden op basis waarvan reguliere persoonsgegevens verwerkt mogen worden. Voor het vastleggen van gegevens in het kader van diversiteitsbeleid zijn vooral twee gronden van belang, namelijk het gerechtvaardigde belang en uitdrukkelijke toestemming.

### 2.1.1 GERECHTVAARDIGD BELANG

Eén grond is dat de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke (in dit geval de werkgever) of van een derde partij aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene (in dit geval de medewerker) prevaleert. Een voorbeeld van een derde partij is Diversiteit in Bedrijf / SER, die gegevens over de samenstelling van het personeelsbestand voor de jaarlijkse *monitor* opvraagt. Een voorbeeld van een belang of fundamenteel recht is het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

In het voorbeeld van de enquête, worden gegevens verzameld om diversiteitsbeleid uit te voeren en is het voor de werkgever een gerechtvaardigd belang<sup>1</sup>. Zeer belangrijk is dat je als werkgever vooraf de volgende zaken helder inzichtelijk hebt:

- Wat is de motivatie voor het voeren van een diversiteits- en/of antidiscriminatiebeleid?
- Wat wil je bereiken met dit beleid?
- Welke strategieën worden gebruikt om de diversiteitsdoelen te behalen?
- Welke maatregelen worden daarbij ingezet?
- Wat is de noodzaak om hiervoor reguliere persoonsgegevens vast te leggen en hoe worden deze verwerkt?

Voordat we de enquête kunnen uitzetten en vragen naar reguliere persoonsgegevens, moeten de antwoorden op bovenstaande vragen duidelijk zijn en schriftelijk geformuleerd.

### 2.1.2 UITDRUKKELIJKE TOESTEMMING

De tweede relevante grond is dat de betrokkene (in dit geval de werknemer) voor de verwerking van de persoonsgegevens zijn of haar uitdrukkelijke toestemming<sup>6</sup> heeft verleend. Van uitdrukkelijke toestemming is sprake indien de toestemming *vrij* is een keuze te maken, de betrokkene hierover is *geïnformeerd* en expliciet toestemming heeft gegeven door middel van een *ondubbelzinnige wilsuiting*:

- > *Vrij* wil zeggen dat de betrokkene geen druk ervaart om met de verwerking in te stemmen. Dit kan in een werkgever-werknemersituatie problematisch zijn, aangezien de werknemer afhankelijk is van de werkgever en daardoor druk kan ervaren om in te stemmen. Het is daarom belangrijk dat de werkgever expliciet aangeeft dat het al dan niet geven van toestemming voor de werknemer geen (negatieve) gevolgen heeft voor de verdere loopbaan binnen de organisatie.
- > *Geïnformeerd* houdt in dat de betrokkene moet weten welke gegevens verwerkt worden en hoe de verwerking plaatsvindt.
- > *Ondubbelzinnige wilsuiting* betekent dat er sprake moet zijn van een actieve handeling gericht op het geven van toestemming. Het gebruik van automatisch aangevinkte checkboxes is geen actieve handeling. Een goed voorbeeld van een

<sup>6</sup> Europese Unie (2016) *Definitie 'uitdrukkelijke toestemming'*.

actieve handeling is wanneer de werkgever om een schriftelijke akkoordverklaring vraagt. Het is mogelijk om de betrokkene deze verklaring te laten geven door middel van het invullen van een elektronisch formulier, een e-mail, het uploaden van een gescand document of een elektronische handtekening.

Belangrijk is dat achteraf valt aan te tonen dat de betrokkene uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven vóór de gegevens verwerkt worden. De betrokkene kan de toestemming altijd intrekken. Verder dient een werkgever rekening te houden met beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Dat betekent dat een werkgever zich afvraagt welke gegevens nodig zijn (proportionaliteit) en of die ook op een andere manier kunnen worden verkregen (subsidiariteit).

In het voorbeeld van de enquête is het van belang dat werknemers vooraf uitdrukkelijk toestemming geven volgens bovenstaande criteria.

### 3. BIJZONDERE PERSOONSgegevens

Bijzondere persoonsgegevens zoals etnische afkomst, arbeidsvermogen en seksuele gerichtheid, krijgen op grond van de AVG extra bescherming omdat ze gevoelig van aard zijn. De verwerking van deze gegevens kan extra risico's voor de betrokkene met zich mee brengen. Daarom is de verwerking verboden, tenzij de werkgever zich kan beroepen op een uitzondering. Bij bijzondere persoonsgegevens gaat het om de uitzonderingen conform [artikel 9, AVG](#).

In het geval een organisatie bijzondere persoonsgegevens wil registreren ten behoeve van het antidiscriminatie- en/of diversiteitsbeleid, zou dit vooral op grond van één uitzondering uit de wet – artikel 9, lid 2a AVG, kunnen worden gebaseerd: uitdrukkelijke toestemming (zie paragraaf 1.1.2.).

Een andere uitzondering – artikel 9, lid 2g AVG – eist dat de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang en dat er rekening gehouden wordt met de bescherming van rechten van de betrokkene (werknemer). De wetgever geeft geen definitie voor 'zwaarwegend algemeen belang'. Een gerechtvaardigde interpretatie *kan* zijn dat de werkgever bijzondere persoonsgegevens verwerkt om te kunnen voldoen aan de bepalingen van de [Algemene Wet Gelijke Behandeling](#).

In het voorbeeld van de interne enquête geldt dat de uitzondering zoals genoemd in artikel 9, lid 2a, het meest bruikbaar is om bijzondere persoonsgegevens uit te vragen ten behoeve van het opstellen van diversiteitsbeleid.

In het vervolg van dit artikel gaan we specifiek in op drie diversiteitsdimensies die belangrijk zijn voor het diversiteitsbeleid en die vallen onder bijzondere persoonsgegevens, namelijk: etnisch-culturele achtergrond, arbeidsvermogen en seksuele gerichtheid.

#### 3.1 BIJZONDERE PERSOONSgegevens: ETNISCH-CULTURELE ACHTERGROND OFWEL ETNISCHE AFKOMST

Verwerking van de etnische afkomst of migratieachtergrond van een werknemer is een hulpmiddel om vast te stellen hoe divers het personeelsbestand op deze dimensie van diversiteit is. Het is gebruikelijk hierbij de [CBS-definitie](#) van de term 'niet-westerse migratieachtergrond' aan te houden. Zo heeft iemand een niet-westerse migratieachtergrond als een persoon of

tenminste een van de ouders is geboren in een herkomstland in Afrika, Latijns-Amerika en Azië (exclusief Indonesië en Japan) of Turkije.

De genoemde uitzondering in de AVG 'zwaarwegend algemeen belang' is in Nederland specifiek voor o.a. persoonsgegevens over de etnische afkomst is uitgewerkt in de Uitvoeringswet AVG, in [artikel 25 UAVG](#). Op grond van de uitzondering mogen deze persoonsgegevens worden verwerkt "met het doel personen van een bepaalde etnische of culturele minderheidsgroep een bevoorrechte positie toe te kennen teneinde feitelijke nadelen, verband houdende met de grond ras of etnische afkomst, op te heffen of te verminderen".

Dit houdt in dat persoonsgegevens omtrent etnische afkomst gebruikt mogen worden in het kader van een voorkeursbeleid met betrekking tot etnische minderheidsgroepen.

Aanvullend gelden daarbij de volgende eisen:

- > de verwerking is voor dat doel noodzakelijk;
- > de gegevens blijven beperkt tot het geboorteland van de betrokkene (of van diens ouders of grootouders) of andere bij wet vastgestelde criteria op grond waarvan vastgesteld kan worden of iemand tot een bepaalde etnische of culturele minderheidsgroep behoort;
- > de betrokkene heeft tegen deze verwerking geen schriftelijk bezwaar gemaakt.

In paragraaf 1 wordt nationaliteit genoemd, omdat het – afhankelijk van het registratiedoel – een regulier of een bijzonder persoonsgegeven is. Veel werkgevers beschikken over deze informatie in het personeelsdossier van een werknemer. In het kader van diversiteitsbeleid kan een werkgever nationaliteit gebruiken om etnisch-culturele achtergrond te bepalen, maar het is een minder doeltreffende manier van registratie. Feitelijk is nationaliteit iets anders dan etnisch-culturele achtergrond. Een voorbeeld: een in Nederland geboren persoon met in Turkije geboren ouders, heeft volgens zijn ID-kaart of paspoort een Nederlandse nationaliteit, maar ook een niet-westerse migratieachtergrond (*2<sup>e</sup> generatie*). Het persoonskenmerk nationaliteit is daarom geen bruikbaar criterium om iemands migratieachtergrond vast te stellen.

### 3.1.1 BAROMETER CULTURELE DIVERSITEIT

Gelet op de beperkingen van het registreren van deze bijzondere persoonsgegevens heeft het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid in samenwerking met het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS) de Barometer Culturele Diversiteit ontwikkeld. Het CBS koppelt gegevens van een organisatie aan andere data en levert deze als samengevoegde data terug zonder dat individuen herkenbaar zijn in de cijfers. Voor grotere organisaties vormt de Barometer Culturele Diversiteit een geschikt instrument om etnisch culturele samenstelling van het personeelsbestand in kaart te brengen, zonder dat de privacy van individuele medewerkers op één of andere manier in gevaar komt.

Voor meer informatie hierover kunnen ondertekenaars van het Charter Diversiteit terecht bij *SER Diversiteit in Bedrijf* of op de website van het [CBS](#). Verder publiceerde het CBS onlangs een [dashboard](#) met statistieken over de etnisch-culturele diversiteit op de arbeidsmarkt, die organisaties kunnen gebruiken als toetssteen (benchmark).

## 3.2 BIJZONDERE PERSOONSGEGEVENS: ARBEIDSVERMOGEN OFWEL GEZONDHEID

Ook voor de persoonsgegevens met betrekking tot arbeidsvermogen kunnen werknemers op vrijwillige basis aangeven of zij zich rekenen tot de groep arbeidsbeperkten/chronisch zieken. In het kader van de Wet banenafpraak en quotum arbeidsbeperkten is het toegestaan om als werkgever te vragen of een sollicitant is opgenomen in het doelgroepregister van het UWV. De werkgever kan dit dan bij het UWV verifiëren.

Ook kan de werkgever het UWV vragen welke reeds in dienst zijnde werknemers in het doelgroepregister staan vermeld (via BSN-nummer). Vragen als: 'Heeft u een arbeidsbeperking' zijn niet toegestaan. Het verwerken van gegevens met betrekking tot iemands gezondheid is bijna nooit toegestaan<sup>7</sup>. Persoonsgegevens die informatie bevatten over het arbeidsvermogen van een persoon kunnen verwerkt worden conform *artikel 30, lid 1, sub b UAVG* als het noodzakelijk is voor re-integratie of begeleiding van werknemers met een arbeidsbeperking of chronische ziekte.

### **3.3 BIJZONDERE PERSOONSGEGEVENS: SEKSUELE IDENTITEIT**

In de praktijk komt registratie van LHBTI+-gegevens niet of nauwelijks voor. Het is geen kenmerk waarmee bij in- en doorstroom rekening wordt gehouden. Werkgevers achten het soms toch zinvol om hiervan een beeld te hebben, bijvoorbeeld om te achterhalen in hoeverre LHBTI+-werknemers zichzelf kunnen zijn en worden geaccepteerd. Vrijwillige zelfregistratie van LHBTI+-gegevens is mogelijk – bijvoorbeeld als onderdeel van een medewerkerstevredenheidsonderzoek, mits ook hiervoor wordt voldaan aan de bepalingen van de AVG.

## **CONCLUSIE EN AANBEVELINGEN: VERWERKING VAN PERSOONSGEGEVENS OP VRIJWILLIGE BASIS**

---

Werkgevers die diversiteitsbeleid willen meten en monitoren doen er goed aan de samenstelling van hun personeelsbestand in beeld te brengen. Een werkgever dient daarvoor personeelsgegevens te verwerken.

In het geval van bijzondere persoonsgegevens, kan dit gerealiseerd worden op vrijwillige basis en na uitdrukkelijke toestemming van de werknemer. Het is aan te raden dit eveneens te doen voor het verwerken van reguliere persoonsgegevens (zie 1.1.) zodat de werknemer volledig op de hoogte is van het doel en er een basis van vertrouwen is tussen werkgever en werknemer.

Voor een solide verwerkingsproces, adviseren we de volgende punten in acht te nemen:

#### **LEG UIT WAAROM DE REGISTRATIE BELANGRIJK IS.**

- > Geef aan dat de registratie van persoonsgegevens geen doel op zichzelf is, maar dat dit gebruikt wordt om het diversiteitsbeleid van de organisatie uit te voeren en te monitoren.
- > Licht toe wat het diversiteitsbeleid inhoudt en dat (de uitvoering van) het beleid effectiever is als het gebaseerd is op cijfers die door middel van deze vrijwillige registratie worden opgehaald.

#### **LEG UIT WAT ER MET DE INFORMATIE GEBEURT.**

- > Geef aan als gegevens gebruikt worden voor analyses van:
  - a.** Medewerkerstevredenheid of medewerkersbetrokkenheid;
  - b.** Instroom, doorstroom en uitstroom van personeel;
  - c.** Beoordelingsbeleid of talentontwikkeling.

---

<sup>7</sup> Bijzondere persoonsgegevens, welke informatie bevatten over de fysieke of mentale gesteldheid van een persoon (zoals genetische gegevens, biometrische gegevens) zijn gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon. Daarom is de verwerking over het algemeen bijna nooit toegestaan.



### **LEG UIT DAT DE REGISTRATIE VOLDOET AAN DE BEPALINGEN VAN DE AVG.**

- > Geef expliciet aan dat iemand de opgave van persoonsgegevens kan weigeren en dat dit geen invloed heeft op de loopbaanontwikkeling.
- > Geef aan dat een werknemer te allen tijde de verleende toestemming kan intrekken en gedeelde informatie kan wijzigen, indien deze niet anoniem verwerkt zijn. Hiervoor moet bijgehouden worden wanneer welke werknemer informatie bijvoorbeeld via een formulier of digitaal systeem heeft verleend.
- > Geef aan dat de gegevens wel ook *anoniem verwerkt worden* en daarom niet herleidbaar zijn tot de natuurlijke persoon en niet opgenomen worden in het personeelsdossier.

### **ZORG VOOR GENOEG AANVULLENDE INFORMATIE.**

- > Hanteer bij het opvragen van iemands migratieachtergrond een overzicht met landen die onder 'westerse' en 'niet-westerse migratieachtergrond' vallen.
- > Hanteer een soortgelijk overzicht wat is dat? voor het opvragen van iemands arbeidsbeperking/chronische ziekte of seksuele identiteit.
- > Licht toe wat de (wettelijke) bewaartermijnen zijn en waar en hoe werknemers gegevens uit het verwerkingsregister kunnen opvragen en/of wijzigen.