

Vakblad Od

Actueel

Agenda

Od Kennissessie ▼

Od Kwaliteitsawards ▼

6 mei 2020

Vacatures

AVG en privacy bij archieven en bibliotheken. Botsende rechten?

image for AVG en privacy bij archieven en bibliotheken. Botsende rechten? image

Stel, u bent archivaris bij een overheidsarchief. Aan de balie komt een man die inzage in de gegevens van zijn familieleden wil. Hij is specifiek geïnteresseerd in de houding van zijn oom tijdens de Tweede Wereldoorlog. Zijn oom leeft nog en u weet dat hij actief was in NSB-kringen. Wat doet u? Geeft u inzage? Dergelijke lastige keuzes maken archivariissen dagelijks. Zij zijn op zoek naar handvatten die hen kunnen helpen bij de afweging die zij tussen de privacywetgeving en de archiefwet moeten maken.

Stel, u bent archivaris bij een overheidsarchief. Aan de balie komt een man die inzage in de gegevens van zijn familieleden wil. Hij is specifiek geïnteresseerd in de houding van zijn oom tijdens de Tweede Wereldoorlog. Zijn oom leeft nog en u weet dat hij actief was in NSB-kringen.

Meer vacatures >>

Magazine



Meer magazines >>

Wat doet u? Geeft u inzage? Dergelijke lastige keuzes maken archivarissen dagelijks. Zij zijn op zoek naar handvatten die hen kunnen helpen bij de afweging die zij tussen de privacywetgeving en de archiefwet moeten maken.

Door Mirjam Elferink, Martijn Kortier en Tijs Weustenraad

De privacywetgeving zorgt voor veel onduidelijkheid en plaatst archivarissen dagelijks voor lastige keuzes. Dit artikel richt zich in het bijzonder op archieven, bibliotheken, gemeenten, samenwerkingsverbanden van gemeenten, universiteiten, onderzoeksinstituten en (academische) ziekenhuizen, die in hun dagelijkse werkzaamheden te maken krijgen met vragen over de verwerking en bescherming van persoonsgegevens in (historische) archiefbestanden. Het artikel maakt de lastige wetgeving inzichtelijk en geeft praktische handvatten. Een praktische vertaalslag wordt door de auteurs ook gemaakt in hun cursus AVG en Archieven die zij in samenwerking met GO Opleidingen aanbieden.

Overheden zijn op grond van de Archiefwet verplicht om diverse (digitale) documenten te archiveren en voor langere tijd in een archief te bewaren. De Archiefwet geldt voor alle overheidsorganen als bedoeld in de Algemene Wet Bestuursrecht. Denk bijvoorbeeld aan universiteiten en (academische) ziekenhuizen, gemeenten, samenwerkingsverbanden van gemeenten en onderzoeksinstituten. Daarnaast zijn bestuursorganen op grond van de Wet openbaarheid bestuur (Wob) verplicht om bepaalde overheidsinformatie openbaar te maken.

Overheidsorganisaties hebben naast de verplichtingen die voortvloeien uit de Archiefwet en de Wob ook te maken met de regels uit de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG). Zij dienen als verwerkingsverantwoordelijken rekening te houden met onder meer de privacy rechten van betrokkenen.

Het belang van openbaarheid en van volledige en integere archivering staat vaak op gespannen voet met het recht op privacy van betrokkenen. Enerzijds is er het uitgangspunt van de Archiefwet en de Wob dat gegevens openbaar zijn, en moet de samenleving er op kunnen vertrouwen dat de

archieven volledig en integer zijn. Anderzijds gaat de privacywet- en regelgeving in beginsel uit van een vertrouwelijke behandeling van persoonsgegevens en een zo minimaal mogelijke verwerking daarvan. Hoe verhouden de uitgangspunten uit de Archiefwet en Wob en de uitgangspunten uit de AVG zich tot elkaar?

Openbaarheid documenten

De Archiefwet maakt een onderscheid in de zorg voor documenten vóór overbrenging naar een zogenaamde archiefbewaarplaats en ná een dergelijke overbrenging. De archiefbewaarplaats is een plaats voor de blijvende bewaring van gearchiveerde documenten. Overbrenging van documenten dient in beginsel na 20 jaar te geschieden. Dat wil echter niet zeggen dat alle documenten worden overgedragen naar die archiefbewaarplaats. Het overheidsorgaan is verplicht om op grond van zogenaamde selectielijsten te bepalen welke documenten voor overbrenging in aanmerking komen en welke documenten worden vernietigd. Na overbrenging zijn de gearchiveerde documenten in beginsel openbaar. Iedereen kan deze documenten kosteloos raadplegen, behoudens beperkingen die uit de Archiefwet voortvloeien.

Het kan ook voorkomen dat bepaalde documenten vóór de overbrenging al openbaar zijn gemaakt op grond van de Wob. De Wob regelt de openbaarheid van informatie die is neergelegd in documenten die onder bestuursorganen (behoren te) berusten, tot aan het moment van overbrenging daarvan naar een archiefbewaarplaats in de zin van de Archiefwet. Op grond van de Wob zijn bestuursorganen enerzijds verplicht om overheidsinformatie uit eigen beweging openbaar te maken voor zover dit in het belang is van een goede en democratische bestuursvoering. Anderzijds kan iedereen een Wob-verzoek indienen om inzage te krijgen in bepaalde overheidsinformatie.

Beperking openbaarheid op grond van privacy?

Het overheidsorgaan dat documenten overbrengt naar een archiefbewaarplaats kan beperkingen stellen aan de openbaarheid van deze documenten. Dat kan alleen als dat noodzakelijk is voor één van de drie in de Archiefwet genoemde gronden. Eén van deze beperkingsgronden ziet op de 'bescherming van de persoonlijke levenssfeer'. Oftewel, privacy kan een reden zijn om de openbaarheid van de gearchiveerde documenten te beperken.

De bescherming van de persoonlijke levenssfeer staat echter niet zonder meer gelijk aan het begrip 'persoonsgegevens' uit de AVG. De term 'persoonlijke levenssfeer' is ruimer en omvat onder meer het recht op bescherming van de identiteit, persoonlijke ontwikkeling en het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere mensen. Dit is dus een andere toets dan de vraag of de verwerking van persoonsgegevens rechtmatig is op grond van de AVG.

Het enkele feit dat er persoonsgegevens in een document staan, betekent niet dat een beperking van de openbaarheid van dat document is gerechtvaardigd. De AVG verbiedt in beginsel immers niet het verwerken van persoonsgegevens, maar stelt juist kaders waarbinnen persoonsgegevens kunnen worden verwerkt. Het is dus niet per definitie op grond van de AVG verboden dat gearchiveerde documenten, waarin ook persoonsgegevens staan, openbaar zijn.

Het overheidsorgaan dat documenten overbrengt naar een archiefbewaarplaats dient in het kader van privacy dus eerst vast te stellen óf er een inbreuk wordt gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene. Daarbij geldt dat een betrokkene erop moet kunnen vertrouwen dat de privacygevoelige gegevens die aan de overheid verstrekt zijn niet zomaar openbaar gemaakt kunnen

worden. Daarnaast kan de mate van gevoeligheid van gegevens, zoals bijzondere persoonsgegevens als bedoeld in de AVG, een indicatie zijn bij het beperken van de openbaarheid. Kortom, er dient een afweging te worden gemaakt tussen het publieke belang van openbaarheid en het belang van de geheimhouding in het kader van privacy. Hierbij gaat het om de vraag of er sprake is van een zodanige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer dat dit een beperking van de openbaarheid rechtvaardigt.

Een openbaarheidsbeperking betekent niet dat deze gearchiveerde documenten nimmer kunnen worden ingezien. De openbaarheidsbeperkingen kunnen algeheel worden opgeheven of ten aanzien van een specifieke verzoeker buiten beschouwing worden gelaten.

Net zoals onder de Archiefwet kan ook de openbaarheid van overheidsinformatie op grond van de Wob beperkt

worden. In het kader van privacy is in de Wob eveneens de 'eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer' opgenomen als grond om de openbaarheid te beperken. Dit vergt tevens een afweging tussen het belang van openbaarheid en het belang op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Deze afweging is min of meer vergelijkbaar met die van de Archiefwet, met dien verstande dat er een belangrijk verschil zit in de 'leeftijd' van de gegevens. Bij de Archiefwet zijn de gegevens ná overbrenging immers in beginsel ouder dan 20 jaar.

Daarnaast kent de Wob een bijzondere grond om de openbaarheid te beperken. Wanneer er sprake is van bijzondere persoonsgegevens, strafrechtelijke persoonsgegevens of BSN's geldt dat deze in principe niet openbaar zijn op grond van de Wob. Dit is alleen anders wanneer er kennelijk geen sprake is van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. Daarover mag redelijkerwijs geen twijfel bestaan.

Om de openbaarheid van overheidsinformatie op grond van de Wob al dan niet te beperken dient – net zoals ten aanzien van de Archiefwet – een afzonderlijke toets uitgevoerd te worden. Dit is een andere toets dan de vraag of het openbaar maken van overheidsinformatie geoorloofd is op basis van de AVG. De AVG beantwoordt immers de vraag of het verwerken van persoonsgegevens is toegestaan. Dat wil dat nog niet zeggen dat de betreffende gegevens op basis van de Wob verstrekt moeten worden. De Wob hanteert haar eigen toets: overheidsinformatie is openbaar, tenzij er sprake is van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer of als er sprake is van bijzondere persoonsgegevens, strafrechtelijke persoonsgegevens of BSN's.

Gegevens van overledenen

Archieven hebben doorgaans ook veel gegevens over overledenen in hun collectie. De indruk leeft dat verwerking van persoonsgegevens van overledenen zonder meer is toegestaan, omdat de AVG daarop niet van toepassing is. Dat ligt echter genuanceerder. Gegevens over overledenen kunnen bijvoorbeeld ook nog betrekking hebben op andere betrokkenen, zoals nabestaanden, waardoor de AVG alsnog van toepassing is op de verwerking van die gegevens. Daarnaast dient bij het verwerken van beeldmaterialen van overledenen mogelijk rekening te worden gehouden met toepasselijke regels

rondom portretrechten. De zorgvuldigheidseisen met betrekking tot de eer en de goede naam van de overledene spelen eveneens een rol. Nabestaanden kunnen bij een schending daarvan namelijk mogelijk een schadevergoeding eisen. Tot slot is het van belang dat de Archiefwet een andere toets bevat voor het al dan niet stellen van openbaarheidsbeperkingen op grond van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Deze toets is, zoals eerder opgemerkt, niet per se gerelateerd aan de AVG.

Uitzonderingen AVG voor archieven, onderzoekers en bibliotheken

De eisen en verplichtingen uit de AVG voor het verwerken van persoonsgegevens kunnen in de praktijk implicaties voor archieven, onderzoekers en bibliotheken met zich meebrengen. Er is een spanningsveld tussen enerzijds de bescherming van persoonsgegevens en anderzijds het belang en de taak van archieven in de zin van de Archiefwet, onderzoekers en bibliotheken. Het verwerken van gegevens in het kader van 'wetenschappelijk, historisch of statistisch onderzoek', de verwerking voor 'journalistieke, academische, artistieke of literaire doeleinden' en de 'archivering van gegevens in het algemeen belang' zijn niet altijd te rijmen met de strikte bescherming van persoonsgegevens. De AVG en andere regelgeving voorzien echter in uitzonderingen om onder voorwaarden ook deze specifieke verwerkingen te faciliteren. Er zijn onder andere uitzonderingen op de privacy rechten van de betrokkenen vastgesteld. Het recht op verwijdering van persoonsgegevens van de betrokkenen is bijvoorbeeld buiten toepassing verklaard ten aanzien van gearchiveerde documenten in de zin van de Archiefwet.

Dilemma's

Kortom, de verwerking van persoonsgegevens die overheidsorganen – zoals universiteiten en (academische) ziekenhuizen, gemeenten, samenwerkingsverbanden van gemeenten, onderzoeksinstellingen, archieven en bibliotheken – onder zich hebben, blijkt in de praktijk ingewikkeld te zijn. Medewerkers van met name archieven worden hierdoor voor dilemma's geplaatst. Welk recht moet prevaleren? De AVG of de Archiefwet? Geldt het beginsel van openbaarheid of het beginsel van beperking van de verwerking van persoonsgegevens?

**Mirjam Elferink, Martijn Kortier en Tijs Weustenraad van Elferink & Kortier Advocaten schreven een bijdrage voor het Handboek Informatiewetenschap^[1] over de driehoeksverhouding tussen de Archiefwet, de Wet openbaarheid van bestuur en de AVG.*

Elferink & Kortier Advocaten is gespecialiseerd in het intellectueel eigendomsrecht en het ICT-recht, maar vooral ook in het privacyrecht. Daarbij heeft zij bijzondere aandacht voor het snijvlak met het openbaar bestuur en archivering. Zie [hier](#) meer informatie over de auteurs. Dit artikel geeft een korte samenvatting van hun bijdrage in het Handboek Informatiewetenschap.

[1] M.H. Elferink, M.J.M. Kortier & T. Weustenraad, 'AVG en privacy bij archieven en bibliotheken', in: Handboek Informatiewetenschap, Alphen aan den Rijn: B+B Vakmedianet 2019, p. 650-1 – 650-57, december 2019.



Over Od

Od geeft inzicht in alle actuele ontwikkelingen op het gebied van documentaire informatievoorziening, informatiebeheer, management en organisatie- en documentmanagement en de digitale transitie waarin dit vakgebied zich bevindt.

Overige informatie

[Contact](#)

[Colofon](#)