

Digitale referenties

39 Onlangs viel mijn oog op de volgende passage in de vacaturetekst voor een jurist: 'NB: een Google-onderzoek maakt deel uit van de procedure.' Al lezende, bekwam mij het gevoel: 'zijn we zo ver al gekomen?'. Tegelijkertijd stelde ik vast dat het betreffende kantoor gelukkig expliciteert en daarmee transparant maakt, wat inmiddels standaardpraktijk is geworden. Want wie googelt een sollicitant, de in te huren medewerker of zelfs de 'date' van aankomend weekend nu nog niet? Aan de door internetgiganten gepresenteerde zoekresultaten ontlenuen velen inmiddels de nodige zekerheid bij het nemen van soms wezenlijke beslissingen. Dat de dienstverlening van deze zoekmachines in belangrijke mate door commerciële overwegingen wordt gemotiveerd, is kennelijk geen aanleiding tot een kritische benadering van de gepresenteerde informatie.

Toch, als het om het verkrijgen van referenties t.b.v. een sollicitatie-procedure gaat, doet een Google-onderzoek inmiddels al weer ouderwets aan. In de Verenigde Staten figureert namelijk steeds vaker als laatste vraag in een sollicitatie-procedure: "Mag ik het wachtwoord van een Facebook-account?" Werkgevers schromen er ook niet voor online 'vriendschapsverzoeken' vanuit henzelf of een personeelslid van de HR-afdeling te versturen, om zo het gewenste inzicht in het wel en wee van de potentiële werknemer te krijgen. Kennelijk is een Google-onderzoek inmiddels een (redelijk) normaal instrument bij de selectie van kandidaten. Maar waar liggen de grenzen? Is het vragen van een wachtwoord van een sociaal netwerk, zoals Facebook, geoorloofd of is de grens dan toch echt gepasseerd?

Als uitgangspunt in ons recht geldt dat het werkgevers is toegestaan bij een sollicitatieprocedure gebruik te maken van selectiemiddelen. Alleen de inzet van medische keuringen is onderworpen aan specifieke wettelijke voorschriften. Voor alle overige denkbare selectiemiddelen gelden geen nadere wettelijke eisen, behalve de algemene regel dat van discriminatie geen sprake mag zijn. Algemeen aanvaard is verder, dat werkgevers die gebruik maken van een selectiemiddel hierover transparant dienen te zijn. Bovendien moet de informatie die wordt verkregen relevant zijn voor de uitoefening van de functie. Bij de nadere concretisering van deze algemene wettelijke normen, is de Sollicitatiecode opgesteld door de Nederlandse Vereniging voor Personeelsmanagement & Organisatieontwikkeling (NVP) leidend. In deze Code is onder meer vastgelegd dat een werkgever die m.b.v. internet inlichtingen inwint, hiervoor de toestemming van de sollicitant nodig heeft (art. 5.1 NVP). Specifiek ten aanzien van sociale netwerken stelt de Code dat de informatie die de werkgever via dit middel heeft verkregen, aan de sollicitant medegedeeld moet worden. Verder moet de bron bekendgemaakt worden en heeft de sollicitant het recht de informatie met de werkgever te bespreken. Meer algemeen stelt art. 1.1 van de Code: 'de sollicitant en de organisatie zijn zich er van bewust dat beschikbare informatie van open bronnen, zoals internet en informatie via derden verkregen niet altijd betrouwbaar is.'

De jurisprudentie toont geen eenduidige lijn waar het de inkleuring van de geschetste normen in een concrete situatie betreft. Opvallend is wel dat werkgevers die afgeschermden Facebookpagina's benutten voor het achterhalen van informatie, niet per definitie het ongelijk aan hun zijde treffen. Zo oordeelde de rechtbank Arnhem in maart 2012 dat een afgeschermden Facebookpagina niet impliceert dat deze pagina onderdeel is van het privé-domein van de werknemer. Ook indien de pagina met een wachtwoord is beveiligd, zijn de uitlatingen immers wel zichtbaar voor de vrienden in deze digitale wereld. Zij kunnen op de status reageren of deze met anderen delen. Daarmee kunnen ook anderen dan de vrienden van de informatie kennis nemen. Overigens had de Voorzieningenrechter Maastricht een maand eerder geoordeeld dat uitlatingen op social media beschouwd moeten worden als activiteiten in de privésfeer van de werknemer. Naar het oordeel van deze rechter wordt dit alleen dan anders wanneer deze uitlatingen duidelijk en ondubbelzinnig een zakelijk karakter hebben.

Het antwoord op de vraag waar de grenzen in het benutten van digitale referenties liggen, is kortom gezins eenduidig. Weliswaar lijkt de sollicitant via zowel de Sollicitatiecode van de NVP als het regime van de Wet bescherming persoonsgegevens beschermd te zijn tegen een verzoek om inloggegevens, het blijft onduidelijk of bescherming voorhanden is tegen het verzenden van vriendschapsverzoeken en de zoektocht naar openbare informatie op social media. In het laatste geval is met name onduidelijk wat als *openbaar toegankelijke* informatie gekwalificeerd moet worden. Uitgaande van de doctrine van de 'redelijke privacy verwachting', zoals door het EHRM vanuit art. 8 EVRM ontwikkeld, zou een sollicitant er toch van uit moeten kunnen gaan dat de via een wachtwoord afgeschermden informatie niet door een werkgever benut mag worden. Ook niet indien deze informatie door anderen – 'vrienden' – openbaar is gemaakt.

Op deze plaats is geen ruimte voor een nadere beschouwing van de ontwikkelingen in de Verenigde Staten. Interessant is wel te vermelden dat daar de wetgever van bijna twintig deelstaten veel strakker in de wedstrijd zit: de inzet van diverse online toepassingen voor het achterhalen van informatie over sollicitanten is expliciet verboden. Zowel het gebruik van inloggegevens van social media als het versturen van vriendschapsverzoeken zijn aan banden gelegd. Natuurlijk kent ook deze wetgeving tekortkomingen. Toch kan de VS in dit opzicht een inspiratiebron zijn om alhier te komen tot een meer bestendige lijn in de grenzen die we wensen te stellen aan digitale referenties.

Corien Prins