

Datum advies: 01 augustus 2020

Notificatieapp 'CoronaMelder' – Advies GGD GHOR Nederland

Advies rollen en verantwoordelijkheden GGD en VWS

1. Inleiding

Het ministerie van VWS is in het kader van de bestrijding van het COVID-19 virus een notificatieapp aan het ontwikkelen. Het doel is om de bron- en contactopsporing te 'ondersteunen'. Om de betrouwbaarheid en werkbaarheid van de notificatieapp in goede banen te leiden, wenst het VWS hierbij de betrokkenheid van de GGD'en, waarbij de GGD'en in de validatiefase van de notificatieapp op een gepseudonimiseerde wijze de testuitslag van de betrokkenen verwerken.¹ Hierdoor worden personen die met een besmet persoon in contact zijn geweest hierover geïnformeerd middels een notificatie vanuit de notificatieapp. De validatie van de bestemming door de GGD'en zou eraan moeten bijdragen dat via de notificatieapp geen invalide notificaties worden verstuurd.

De werking van de notificatieapp en de rol van de GGD'en zijn beschreven in een door het VWS opgestelde DPIA. Afspraken omtrent de verhouding tussen de partijen en het gebruik van de notificatieapp door de GGD'en zijn door het VWS vastgelegd in een conceptovereenkomst. De wijze waarop de verhoudingen van de partijen in de DPIA en de conceptovereenkomst zijn verdeeld reflecteert overigens een nog niet bestaand artikel in de Wet publieke gezondheid, dat in een nog niet ingediend wetsvoorstel is vermeld. Het is cruciaal om na te gaan of de wijze waarop de verhouding tussen partijen wordt ingedeeld voor de GGD'en wenselijk en werkbaar is.

De FG'en van de GGD'en hebben de DPIA en de conceptovereenkomst beoordeeld en hierop hun zienswijze geuit. De voornaamste aandacht is gegaan naar de verhouding tussen de partijen, namelijk wie welke rol heeft en wie waarvoor verantwoordelijk is. Om die reden wordt in dit advies specifiek aandacht besteed aan de rollen en verantwoordelijkheden van partijen in het kader van de notificatieapp.

2. Rollen en verantwoordelijkheden GGD'en en VWS

Uit de DPIA en de conceptovereenkomst is naar voren gekomen dat de verhouding tussen de GGD en het VWS in het kader van de notificatieapp niet eenduidig is vastgesteld. De DPIA en de conceptovereenkomst gaan uit van een gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijkheid, wat betekent dat partijen gedeeltelijke verantwoordelijkheid dragen voor de verwerking van persoonsgegevens ter zake de notificatieapp. Echter, de verdeling van deze verantwoordelijkheid is niet (volledig) in samenspraak met de GGD'en bepaald. Hierdoor geeft de reeds geschetste verhouding in de verantwoordelijkheden van de te verwerken persoonsgegevens niet een volledig beeld van de wensen van de GGD'en. De verwerkingsverantwoordelijkheid van de GGD'en wordt te breed geïnterpreteerd. Gezien de onduidelijkheid over de verhouding tussen partijen en daarmee de verantwoordelijkheden die zij daarbij zouden dragen, is het relevant om na te gaan hoe de verhouding van de partijen het beste vorm kunnen krijgen.

Rekening houdend met de zienswijze van de FG'en van de GGD'en en tevens met de feitelijke omstandigheden van het geval zou de verhouding tussen de GGD'en en het VWS vanuit AVG-perspectief in het kader van de notificatieapp op de volgende wijze moeten worden vormgegeven, namelijk een gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijkheid.

¹ De GGD verstuurt middels een portaal een autorisatiecode naar de server. Met deze autorisatiecode wordt een koppeling gemaakt met de betreffende TEK's van de positief geteste persoon. Deze autorisatiecode maakt in feite bekend dat de desbetreffende persoon besmet is met COVID-10. Vooralnog gebeurt alles in een zodanige gepseudonimiseerde mate dat herleiding van het individu, alhoewel deze niet kan worden uitgesloten, minimaal is.

Datum advies: 01 augustus 2020

Onderstaand wordt de verhouding van gezamenlijke verantwoordelijkheid toegelicht. Daarenboven wordt aangekaart waarom in beginsel niet zou kunnen worden gesteld dat door de GGD'en geen persoonsgegevens worden verwerkt en tevens waarom een verwerker – verwerkingsverantwoordelijke relatie geen recht zou doen aan de feitelijke omstandigheden van het geval.

Uiteindelijk is het vooralsnog aan partijen om in samenspraak tot een gewenste verhouding en verdeling van verantwoordelijkheden te komen.

2.1 Gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijkheid GGD en VWS

In het kader van de AVG is het mogelijk dat twee of meerdere partijen als verwerkingsverantwoordelijken worden beschouwd.

Gelet op de uitspraak van 10 juli 2018 van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan de GGD als gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke worden geacht als de GGD:

- samen met anderen deelneemt aan de verwerking;
- deels of volledig in een bepaald stadium of in meerdere stadia en in verschillende mate betrokken is bij de verwerking; en/of
- invloed uitoefent op (een deel van) de verwerking waardoor zij op deze manier deelneemt aan het bepalen van het doel en de middelen.

Voor het vaststellen van gezamenlijke verantwoordelijkheid is niet vereist dat:

- de deelnemende partij gelijkwaardig aan elkaar zijn;
- de GGD toegang heeft tot de persoonsgegevens; en/of
- het doel en de middelen schriftelijk zijn vastgesteld.

Gelet op de toelichting van het Hof van Justitie van de Europese Unie is het mogelijk om de GGD met het ministerie van VWS te kwalificeren als gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken wanneer de GGD in het kader van de notificatieapp ten tijde van de validatiefase middels het invoeren van een autorisatiecode via een voor hen ter beschikking gestelde portaal op een gepseudonimiseerde wijze persoonsgegevens van haar eigen betrokkenen verwerkt. In een dergelijk geval is de GGD in een bepaald stadium, namelijk de validatiefase, betrokken bij (en voor dat deel ook verantwoordelijk voor) de verwerking ten aanzien van de notificatieapp.

In het kader van gezamenlijke verantwoordelijkheid dienen partijen de samenwerking aan te gaan en in onderling overleg te zoeken naar een werkbare structuur, waarin partijen op een constructieve wijze hun verhouding op één lijn kunnen krijgen. Momenteel zitten partijen niet op één lijn en is de rol en verantwoordelijkheid van de GGD niet gespecificeerd en gewaarborgd in de DPIA en de conceptovereenkomst.

Indien de huidige conceptovereenkomst het doel nastreeft om de verhouding van gezamenlijke verantwoordelijkheid tussen partijen te regelen, dan vloeit dit niet eenduidig uit de conceptovereenkomst voort. De huidige conceptovereenkomst heeft een eenzijdige toon, waarbij het ministerie van VWS een beslissende rol lijkt te hebben. Zo blijkt dat het VWS de rol en verantwoordelijkheden van de GGD'en als verwerkingsverantwoordelijken zonder ruggespraak met de GGD'en en diens FG'en heeft vastgesteld. Dit heeft ertoe geleid dat de verantwoordelijkheid van de GGD'en als verwerkingsverantwoordelijken breed is geformuleerd en zich niet beperkt tot de validatiefase c.q. de enige fase waarin door de GGD gepseudonimiseerde persoonsgegevens worden verwerkt. Dit betekent dat de GGD'en verantwoordelijk (kunnen) worden gehouden voor delen in het proces waar zij in de praktijk niet verantwoordelijk voor (kunnen) zijn.

Partijen dienen afspraken over deze verhouding onderling vast te leggen en specifiek te bepalen dat de GGD'en enkel verwerkingsverantwoordelijke zijn voor de verwerking van persoonsgegevens ten tijde van de validatiefase van de notificatieapp, althans partijen dienen gezamenlijk te bepalen in welke fasen van de verwerking de GGD'en zijn betrokken en daarover eenduidige afspraken te maken en vast te leggen.

Datum advies: 01 augustus 2020

Uiteraard moeten partijen ook voldoen aan de eisen van de AVG, zoals onder andere de grondslag voor de verwerking.

2.2. Het VWS als verwerker

Uit de huidige conceptovereenkomst zou kunnen worden gesteld dat de verhouding tussen partijen als zodanig kan worden vormgegeven dat de GGD'en als verwerkingsverantwoordelijke acteren in het kader van de validatiefase van de notificatieapp en het VWS in dat geval als verwerker ten opzichte van de GGD'en zou kunnen worden beschouwd. Redenen hiervoor zijn dat het doel van de conceptovereenkomst niet helder is omschreven, de GGD'en niet betrokken zijn geweest bij de totstandkoming van de conceptovereenkomst en het gebruik van de notificatieapp van VWS op de voorgrond staat.

Deze verhouding lijkt echter niet juist en zou niet zonder meer als uitgangspunt moeten worden gehanteerd. De notificatieapp is ontwikkeld met de gedachtegang dat de GGD'en hierin een specifieke rol zouden krijgen. De notificatieapp zou zonder de medewerking van de GGD'en niet naar behoren kunnen functioneren, althans niet in deze opzet. Immers, zonder de GGD'en zou iedere burger zelf in de notificatieapp moeten valideren besmet te zijn met het COVID-19 virus. Dit zou kunnen leiden tot onrechtmatige validaties en daarmee tot onrechtmatige notificaties. Een dergelijk werkwijze kan niet bijdragen aan de bron- en contactopsporing en daarmee aan de bestrijding van het COVID-19 virus.

De rol van de GGD'en is zodanig cruciaal voor de deugdelijke werking van de notificatieapp, dat de GGD'en en het VWS hierin de samenwerking moeten opzoeken. Om die reden staat de verhouding van gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijkheid meer in lijn met het daadwerkelijk beoogde doel van de notificatieapp. Het is om die reden essentieel dat de rollen en de verantwoordelijkheden van de GGD en het VWS in het kader van de notificatieapp in samenspraak worden geconcretiseerd en de werkelijkheid weerspiegelen.

2.3. De GGD als verwerker

Indien de GGD'en ervoor kiezen om gebruik te maken van de notificatieapp, kan niet zonder meer worden gesteld dat er geen sprake is van verwerking van persoonsgegevens aan de zijde van de GGD. Reden hiervoor is dat door de GGD'en in de validatiefase van de notificatieapp gepseudonimiseerde persoonsgegevens van diens betrokkenen worden verwerkt. Alhoewel de mate waarin de desbetreffende betrokkenen zouden kunnen worden herleid zeer beperkt lijkt te zijn, is er vooralsnog sprake van de mogelijkheid dat de gegevens naar een persoon kunnen worden herleid. De AVG is dientengevolge van toepassing. Het is relevant dat de GGD'en diens gegevens, gepseudonimiseerd of niet, niet zonder meer 'weggeeft' aan het VWS. De GGD'en zijn en blijven verantwoordelijk en aansprakelijk voor de persoonsgegevens die worden verwerkt tijdens de validatiefase. Dit houdt verder in dat de GGD'en niet kunnen worden gekwalificeerd als verwerkers, omdat dit zou betekenen dat de GGD'en de validatie uitvoeren in opdracht van VWS met de gegevens van VWS. Dat is niet het geval. Het is om die reden wederom essentieel dat de rol en de verantwoordelijkheid van de GGD'en in het kader van de notificatieapp in samenwerking met het VWS wordt geconcretiseerd.

3. Conclusie

VWS heeft de notificatieapp laten ontwikkelen en vraagt de medewerking van de GGD in de validatiefase, zodat enkel werkelijk besmette personen worden gevalideerd. Deze werkwijze is bedoeld om onrechtmatige validaties en daarmee onrechtmatige notificaties te voorkomen.

Het VWS heeft in het kader van de notificatieapp een DPIA en een conceptovereenkomst opgesteld. Uit zowel de DPIA als de conceptovereenkomst blijkt echter niet eenduidig wat de rol en de verantwoordelijkheid van de GGD'en zijn. Daarnaast hebben de GGD'en, althans hun FG'en, geen rol gehad in de totstandkoming van hun rol daarin, hetgeen ertoe heeft geleid dat de rollen en verantwoordelijkheden voor de GGD'en te breed lijken te zijn ingericht.

Om ervoor te zorgen dat helder is welke verwerkingen de GGD'en uitvoeren en welke rol en verantwoordelijkheden zij daarin hebben, wordt het volgende geadviseerd:

Datum advies: 01 augustus 2020

- De verhouding tussen de GGD'en en het VWS als gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken te kwalificeren.
- In die gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijkheid de GGD'en als verwerkingsverantwoordelijke te kwalificeren voor de verwerking van persoonsgegevens (autorisatiecode) in de validatiefase en het VWS als verwerkingsverantwoordelijke te kwalificeren in alle overige verwerkingen in de notificatieapp.
- Aan de hand van de indeling van de rollen (gezamenlijk verwerkingsverantwoordelijken, maar zelf verwerkingsverantwoordelijke in de eigen fase van het proces), in onderling overleg de verdeling van de verantwoordelijkheden bepalen. Op deze wijze weten de partijen exact waar ze wel en niet verantwoordelijk voor zijn. Ook kan zo worden bepaald welke rechten betrokkenen wel en niet hebben (voor zover feitelijk uitvoerbaar) en wanneer ze waar en bij wie terecht kunnen met vragen, opmerkingen en/of klachten.
- De rollen en verantwoordelijkheden van partijen in een overeenkomst vast te leggen en in de DPIA te wijzigen.

Voormeld advies is de zienswijze van GGD GHOR Nederland naar aanleiding van het overleg met de FG'en van de GGD'en d.d. 29 juli 2020. Ieder FG binnen de GGD is onafhankelijk. Dit advies is dientengevolge niet bindend voor de GGD en voor diens FG. Ieder FG heeft de wettelijke onafhankelijkheid om diens GGD van een ander advies te voorzien.
