

WETTELIJKE GRONDSLAG (AVG) GEBRUIK MQ-SCAN

De basisregel is dat de verwerkingsverantwoordelijke primair verantwoordelijk is voor het verwerken van persoonsgegevens op basis van een juiste wettelijke grondslag zoals genoemd in de AVG. De organisaties (bijv. scholen, sportorganisaties en gemeenten) die de MQ-scan afnemen en gebruiken hebben de rol van 'verantwoordelijke', MQST BV met handelsnaam Health Development Institute hierna te noemen HDI, is als (SAAS-)leverancier 'verwerker' in de zin van de AVG.

Met het gebruik van de MQ-scan worden voornamelijk gewone persoonsgegevens verwerkt, echter de uitslag van de MQ-scan ('de MQ-score') wordt gezien als een verwerking van gezondheidsgegevens, en die worden in de AVG aangemerkt als 'bijzondere' persoonsgegevens. Natuurlijk is er nogal wat verschil binnen die categorie. Zo is de uitslag van een MQ-scan minder gevoelig dan bijv. een elektronisch patiëntendossier, echter de maatregelen die HDI heeft genomen bijv. m.b.t. de veiligheid van de gegevens zijn van een passend niveau.

In voorbereiding op de lancering van de dienst heeft HDI de juridische onderbouwing m.b.t. het ontwikkelen en gebruik van het product nauwgezet in kaart gebracht. Vanuit service overwegingen is aan de betrokken scholen en andere (sport)organisaties het juridisch model en onderliggende privacy informatie ter beschikking gesteld. Dit document heeft als doel de afnemers van de MQ-scan een onderbouwing te geven bij het kiezen van de wettelijke grondslag op basis waarvan ze de MQ-scan gebruiken en de persoonsgegevens die daarmee verwerkt worden. De uiteindelijke keuze en onderbouwing daarvan ligt altijd bij de afnemer, en de ervaring leert inmiddels dat daar verschillende zienswijzen over bestaan.

Vanuit een aantal scholen, en betrokken juridische experts, wordt gesteld dat het verwerken van persoonsgegevens met de MQ-scan hun basis vinden in art. 6. lid 1 sub c en/of art. 6. lid 1 sub e AVG. Art. 6 lid 1 sub c. geeft een grondslag voor verwerkingen die noodzakelijk zijn voor het voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verantwoordelijke rust. Art. 6 lid 1 sub e. kent een dergelijke grondslag toe aan verwerkingen die plaats vinden voor het uitoefenen van een taak van algemeen belang. Voor beide grondslagen geldt dat de wettelijke verplichting of het algemeen belang in specifieke wetgeving moet zijn verankerd. In dit geval is dat de Wet primair onderwijs (Wpo).

Op grond van de Wpo heeft de school een plicht/taak om schoolvorderingen bij te houden en aan (ouders van) leerlingen te rapporteren. Scholen hebben een wettelijke taak om - onder meer - zorg te dragen dat jeugdige leerlingen een ononderbroken ontwikkelproces kunnen doorlopen. Daarnaast dient het onderwijs zich te richten op het verwerven en ontwikkelen van noodzakelijke kennis en van sociale, culturele en lichamelijke vaardigheden. Het laatste omvat lichamelijke oefening en de bevordering van gezond gedrag. Ten aanzien van deze onderwijsactiviteiten zijn kerndoelen vastgesteld. De kerndoelen zijn streefdoelen die aangeven waarop basisscholen zich moeten richten bij de ontwikkeling van hun leerlingen (zie ook art. 9 lid 9 Wpo). Kerndoelen 57 en 58 zijn voor het bewegingsonderwijs van belang. Om een actieve leefstijl bij kinderen te bevorderen leren kinderen in het bewegingsonderwijs deelnemen aan een breed scala van bewegingsactiviteiten, zodat ze een ruim 'bewegingsrepertoire' opbouwen. Dat repertoire bevat o.a. ook motorische aspecten. Scholen mogen zelf bepalen hoe dit kerndoel bereikt kan worden. Daarbij mogen scholen de hulp inroepen van maatschappelijke ondersteuning, zoals ondersteuning door sportstimuleringsprogramma's en ondersteuning door organisaties die dit als doel hebben.

Relevante artikelen uit de Wpo zijn terug te vinden in artt. 8 lid 1, lid 2, lid 4 sub a en c, lid 6 en artt. 9 lid 1 sub a en sub h, lid 9 in samenhang met genoemde kerndoelen.

Kortom: scholen hebben op grond van de Wet primair onderwijs (Wpo), in samenhang met kerndoelen 57 en 58 van het bewegingsonderwijs, een plicht/taak om vorderingen van leerlingen op

individueel niveau bij te houden, dan wel dienen de scholen deze vorderingen bij te houden op grond van een taak van algemeen belang, namelijk het bevorderen van gezond gedrag/actieve leefstijl. De grondslag voor de gegevensverwerkingen die scholen in dit verband verrichten kan dus worden gevonden in art. 6 lid 1 sub c dan wel sub e AVG in samenhang met de genoemde kerndoelen en de verschillende artikelen uit de Wpo.

Daarnaast geldt dat, in het geval sprake is van het verwerken van gevoelige persoonsgegevens (de MQ Scan verwerkt 'gezondheidsgegevens'), de Wpo in samenhang moet worden gelezen met art. 9 lid 2 sub g AVG (zwaarwegend algemeen belang o.g.v. de Wpo, i.e. bevorderen gezond gedrag, en in feite daarmee voorkomen van overgewicht en lichamelijke achterstanden). Bovendien is het scholen via art. 9 lid 2 sub g AVG jo. art. 30 lid 2 sub a UAVG toegestaan om gegevens over gezondheid te verwerken voor zover de verwerking met het oog op de speciale begeleiding van leerlingen.

Naast de bovengenoemde wettelijke grondslagen kan de school er ook voor kiezen om de persoonsgegevens te verwerken op basis van de 'uitdrukkelijke' toestemming van degene wiens gegevens worden verwerkt, in dit geval dus de leerlingen (lees: ouders/wettelijke vertegenwoordiger). Dit wordt geregeld in artikel 6 lid 1 sub a jo. artikel 9 lid 2 sub a AVG. Er wordt een aantal eisen gesteld aan de manier waarop de toestemming moet zijn verkregen (zie art. 7 AVG). Kortweg moet de toestemming:

- Vrij zijn gegeven

Er mogen geen negatieve consequenties worden verbonden aan het niet-deelnemen.

- Specifiek zijn

De toestemming wordt gegeven voor een specifiek doel.

- Geïnformeerd zijn

De deelnemers moeten in staat gesteld worden om een geïnformeerde beslissing te nemen en te begrijpen waarmee hij instemt.

- Ondubbelzinnig zijn

Toestemming dient altijd te worden verleend door middel van een actieve handeling of verklaring.

- Toestemming intrekken

De deelnemer moet zijn toestemming te allen tijde kunnen intrekken. Dit dient net zo eenvoudig te zijn als het geven ervan.

De bovenstaande opsomming geven gedetailleerd de werkwijze weer voor de manier waarop de afnemer van de MQ-scan de toestemming van de ouders voor deelname aan de test verkrijgt noodzakelijk is. Met het oog op speciale begeleiding die voor kinderen die niet goed meekomen in de reguliere gymlessen essentieel is, geldt dat het uitvoeren en registreren van de resultaten van de MQ Scan als noodzakelijk gezien kan worden.

De keuze en onderbouwing ligt uiteindelijk bij de verwerkingsverantwoordelijke (dus: de scholen), en HDI heeft daarin op voorhand geen oordeel. Toestemming als grondslag is bij aanvang door HDI al beoordeeld als een juridisch valide mogelijkheid, evenals de hiervoor beschreven wettelijke grondslag. Een en ander is uitgebreid besproken met de PO-raad.