

Xacht

info@xacht.nl

www.xacht.nl

Heesch, 20 april 2024

Onderwerp: **Reparatiewet OCW 20## II**

Geachte heer, mevrouw,

Hierbij reageer ik op de hiervoor genoemde internetconsultatie, meer in het bijzonder Artikel V. onderdeel A, E, F en G Wet Educatie en Beroepsonderwijs (hierna: WEB). Met de voorgestelde wetswijziging wordt de term 'ouders' gedefinieerd, waarbij wordt aangesloten bij de WVO 2020.

Het is goed dat voornoemde wijziging er komt. Met de wijziging wordt verduidelijkt dat alleen kortgezegd ouders met gezag, voogden of verzorgers informatie over de mbo-student krijgen.

Helaas lost dit wetsvoorstel niet alle onduidelijkheid op. In mijn op 8 april jl. verdedigde proefschrift ging ik nader in op de relatie tussen de WEB en de AVG. Meer in het bijzonder ging ik in op de vraag welke persoonsgegevens van de student de mbo-instelling mag delen met ouders, zowel die met als zonder gezag.

Ik deed aanbevelingen om de wetgeving rondom ouderbetrokkenheid te verbeteren.

Concreet zijn er de volgende, aanvullende mogelijkheden tot verbetering:

Wie kan de informatierechten uitoefenen? Krijgt de student ook inzage?

- I. **De relatie tussen de ouderbetrokkenheidsrechten uit de WEB en art. 1:377c BW is ongewis.**

De ouder zonder gezag kan op basis van art. 1:377c BW persoonsgegevens van de student verkrijgen, tenzij een van de twee daarin genoemde uitzonderingen zich voordoet. De uitzondering – kortgezegd 'de andere ouder (met gezag) krijgt de

informatie niet'- dient mijns inziens een extra vereiste voor gegevensverwerking te zijn. De instelling moet beoordelen of de ouder met gezag informatie zou krijgen, en als dat zo is, zou ook de ouder zonder gezag die informatie – en niet meer dan dat – kunnen verkrijgen. De instelling moet aldus beoordelen of er náást art. 1:377c BW een wettelijke grondslag of publieke taak is om de gegevens te delen met de ouder mét gezag. Ware dat anders, dan zou de ouder zonder gezag mogelijk meer of andere informatie krijgen van de instelling dan de ouder met gezag. De ouder zonder gezag moet kortgezegd – net als de ouder met gezag – alleen informatie verkrijgen in specifiek omschreven gevallen, bijvoorbeeld wel in de vorderingen en de inschrijf-, schorsings- en verwijderingsbeslissing, maar niet in meer gevoelige gegevens, zoals gezondheidsgegevens. De huidige formulering – als twee 'of/of' voorwaarden – zorgt ervoor dat die extra toets niet wordt uitgevoerd.

De herformulering waarborgt dat de verhouding tussen de WEB en art. 1:377c BW wordt verduidelijkt en voorkomt dat de ouder zonder gezag informatie krijgt die de ouder met gezag niet krijgt. Ook behoudt de mbo-instelling de mogelijkheid informatie niet te delen met de ouder zonder gezag als het belang van het kind zich tegen informatieverstrekking verzet ex art. 1:377c BW.

⇒ **Resumé naar aanleiding van I.**

Art. 1:377c BW dient aangepast te worden, zodat het niet langer om twee 'of/of' voorwaarden gaat, maar twee 'en/en' voorwaarden.

Ar. 1:377c BW

Onverminderd het bepaalde in artikel 377b van dit boek wordt de niet met het gezag belaste ouder desgevraagd door derden die beroepshalve beschikken over informatie inzake belangrijke feiten en omstandigheden die de persoon van het kind of diens verzorging en opvoeding betreffen, daarvan op de hoogte gesteld, ~~tenzij~~ als die derde de informatie niet op gelijke wijze zou verschaffen aan degene die met het gezag over het kind is belast dan wel bij wie het kind zijn gewone verblijfplaats heeft ~~of~~ tenzij het belang van het kind zich tegen het verschaffen van informatie verzet.

II. De formulering van art. 7.1.5 WEB nieuw over de rapportage van de vorderingen kan op een aantal punten verbeterd worden.

1. Uit de letterlijke tekst van art. 7.1.5 WEB ('dan wel' in de betekenis van 'of') volgt dat de student zijn vorderingen pas mag inzien als hij kortgezegd >18 jaar is én handelingsbekwaam. De formulering is niet in overeenstemming met de praktijk waarbij mbo-instelling doorgaans de resultaten toch zeker (ook) aan de student zelf vertelt.

2. Onduidelijk is hoe art. 7.1.5. WEB zich verhoudt tot de met art. 5 lid 4 UAVG aan de student toekomende rechten, waaronder het inzagerecht ≥ 16 jaar, geregeld in art. 15 AVG. Uit de huidige WEB-formulering lijkt te volgen dat de student de vorderingen pas mag inzien als hij/zij > 18 jaar, terwijl het inzagerecht uit de (U)AVG uitgaat van ≥ 16 jaar.

Resumé naar aanleiding van II.1 en II.2.

- ⇒ In art. 7.1.5 WEB kan verduidelijkt worden dat de student ≥ 16 jaar zelf ook de vorderingen ontvangt.

Art. 7.1.5 WEB Rapportage vorderingen en verzuim van studenten

Het bevoegd gezag rapporteert over de vorderingen van de student aan de student of vavo-student.

Indien de student of vavo-student:

a. jonger is dan 18 jaar is of

b. onder curatele, bewind of mentorschap is gesteld

rapporteert het bevoegd gezag de studievorderingen van de studenten ook aan de ouder(s) voor zover de instelling over hun contactgegevens beschikt.

- ⇒ Art. 5 lid 4 UAVG verdient op een tweetal onderwerpen een herformulering.

Allereerst kan duidelijker worden dat de student de rechten uit hoofdstuk III AVG zelfstandig mag uitoefenen vanaf de leeftijd van 16 jaar. Daarnaast kan verduidelijkt worden dat dit recht hem vanaf die leeftijd toekomt, tenzij de student onbekwaam of onbevoegd is.

Art. 5 lid 4 UAVG Toestemming wettelijk vertegenwoordiger ~~en uitoefenen rechten~~

De rechten van de betrokkene, bedoeld in hoofdstuk III van de verordening, worden ~~ten aanzien van~~ ~~betrokkenen die de leeftijd van zestien jaren nog niet hebben bereikt, ten aanzien van onder curatele~~ ~~gestelden en ten aanzien van betrokkenen ten behoeve van wie een bewind of mentorschap is~~ ~~ingesteld, uitgeoefend door hun de wettelijk vertegenwoordigers van de betrokkene, voor zover de~~ ~~betrokkene: onbekwaam dan wel onbevoegd is.~~

a. de leeftijd van zestien jaren nog niet hebben bereikt; of

b. onder curatele is gesteld of;

c. ten aanzien van de betrokkene een bewind of mentorschap is ingesteld

Belangenafweging nog mogelijk?

- III. Onduidelijk is hoe art. 7.1.5 WEB zich verhoudt tot art. 41 UAVG.

Art. 7.1.5 WEB kan worden beschouwd als een sectorspecifieke regeling zoals bedoeld in art. 23 AVG. De wetgever heeft het recht op bescherming van gegevens van de student ingeperkt met een tweeledige motivatie: het kunnen invullen van de

opvoedkundige verantwoordelijkheid van ouders en de positieve invloed van ouderbetrokkenheid op de studieprestaties van kinderen.¹ Bij art. 7.1.5 WEB – en ook de overige rapportageverplichtingen uit de WEB – is het onzeker of de instelling op basis van een belangenafweging in een individueel geval kan besluiten om de gezaghebbende ouders geen inzage te geven in de vorderingen van de student wanneer het belang van de student zich hiertegen verzet. De WEB bevat geen specifieke bepalingen met betrekking tot de in art. 23 lid 2 AVG opgesomde onderwerpen. Bij art. 1:377c BW is evident dat de instelling een belangenafweging moet maken, het wetsartikel zelf bevat expliciet die instructie.

⇒ **In art. 7.1.5 WEB kan verduidelijkt worden of een nadere belangenafweging mag plaatsvinden ex art. 41 UAVG.**

Welke gegevens worden gedeeld?

IV. Onduidelijk is wat in art. 7.1.5 WEB wordt bedoeld met ‘vorderingen’.

Onder ‘vorderingen’ kunnen ook gezondheidsgegevens over de begeleiding, sociaal/emotionele ontwikkeling en het gedrag worden begrepen.

Gezondheidsgegevens mogen thans alleen door instellingen worden verwerkt als zij voldoen aan art. 30 lid 2 sub a UAVG. Gegevensverwerking moet nodig zijn vanwege de speciale begeleiding of het treffen van bijzondere voorzieningen voor de student.

Uit art. 30 lid 2 sub a UAVG volgt niet dat deze uitzondering ook voor het mbo bestemd is. De termen ‘scholen’ en ‘leerlingen’ doet vermoeden dat slechts het funderend onderwijs van deze uitzondering gebruik kan maken. In artikel 7.1.5 WEB kan verduidelijkt worden wat onder vorderingen wordt verstaan. Gaat het hierbij

ook om gezondheidsgegevens, dan dient art. 30 lid 2 UAVG te worden aangepast. Daaruit moet dan volgen dat het verwerkingsverbod ook voor het mbo wordt opgeheven. Daarnaast moet art. 30 lid 2 UAVG worden aangepast, om zo in te

regelen dat niet alleen voor kortgezegd passend onderwijs, maar ook ter waarborging van ouderbetrokkenheid het verwerkingsverbod niet geldt.

⇒ **In art. 7.1.5. WEB kan verduidelijkt worden wat onder vorderingen wordt verstaan.**

¹ Kamerstukken II 2020/21, 35625, nr. 3, p. 6.

- ⇒ Gaat het in art. 7.1.5. WEB (ook) om gezondheidsgegevens, dan dient art. 30 lid 2 UAVG te worden aangepast, waarbij (1) de term 'instellingen' en 'studenten' wordt ingevoegd (in plaats van sec 'scholen' en 'leerlingen') en (2) ouderbetrokkenheid als grondslag een plaats krijgt.

Art. 30 lid 2 sub a UAVG

Gelet op art. 9, tweede lid, onderdeel g, van de verordening, is het verbod om gegevens over gezondheid te verwerken niet van toepassing, indien de verwerking geschiedt door:

- a. scholen of instellingen als bedoeld in de LPW, WPO, WVO, WFC WEB of WHW voor zover de verwerking met het oog op de speciale begeleiding van leerlingen of het treffen van bijzondere voorzieningen in verband met hun gezondheidstoestand noodzakelijk is voor:*
- i. de speciale begeleiding van leerlingen, studenten, extraneus en deelnemers of het treffen van bijzondere voorzieningen in verband met hun gezondheidstoestand;*
 - ii. het tegengaan of voorkomen van fraude;*
 - iii. het bestrijden van en toezicht houden op het (ziekte)verzuim van leerlingen, studenten, en deelnemers;*
 - iv. het faciliteren van ouderbetrokkenheid.*

V. Ouders met gezag zouden niet alleen informatie moeten krijgen over de vorderingen, maar ook het verzuim.

Met art. 7.1.5 WEB krijgen ouders inzage in de 'vorderingen'. Uit de WEB of de LPW volgt niet – voldoende expliciet – dat ouders geïnformeerd mogen worden over het schoolverzuim van de student. Gezaghebbende ouders zijn echter op grond van de leerplichtwet verantwoordelijk voor het geregeld schoolbezoek van de kwalificatieplichtige student.

- ⇒ Art. 7.1.5 WEB Rapportage vorderingen en verzuim van studenten
Het bevoegd gezag rapporteert over de vorderingen en het verzuim van de student aan de student of vavo-student. Indien de student of vavo-student:
- a. jonger is dan 18 jaar is, of
b. onder curatele, bewind of mentorschap is gesteld,
rapporteert het bevoegd gezag de studievorderingen en het ongeoorloofd verzuim niet zijnde het ziekteverzuim - van de studenten ook aan de ouder(s) met gezag, voogd(en) of verzorger(s) voor zover de instelling over hun contactgegevens beschikt.

Wie kan de klacht, beroep- of bezwaarprocedures uit de WEB effectueren? De ouder en/of de student?

VI. Om de inzagerechten uit de WEB te effectueren kan overwogen worden om de ouder als 'betrokkene' in de zin van art. 7.5.1. WEB aan te merken en de ouder het klachtrecht toe te kennen.

Art. 7.5.1. WEB gaat uit van de 'betrokkene'. Ouders vallen daar niet onder. Ouders kunnen daarom – omdat zij zoals gezegd geen betrokkene zijn – geen klacht, beroep of bezwaar indienen bij de toegankelijke faciliteit als de instelling de ouders onverhoopt niet hoort of informeert. Daarmee lijkt hun hoor- en inzagerecht inhoudsloos. Uit de wetsgeschiedenis bij het huidige klachtrecht van art. 7.4.8a lid 1 WEB volgde daarentegen dat het wel de bedoeling van de wetgever was een klachtrecht aan de ouders of wettelijke verzorgers bij minderjarige studenten toe te kennen.² Ook het huidige klachtrecht lijkt alleen te kunnen worden ingezet door de student omdat de WEB art. 9:1 Awb – waarin staat dat 'een ieder' het klachtrecht heeft – niet van overeenkomstige toepassing verklaart.

Art. 7.5.1 Toegankelijke faciliteit

1. In deze titel wordt onder «betrokkene» verstaan:

a. een student, een vavo-student, een extraneus en een deelnemer;

b. een aanstaande student, een aanstaande vavo-student, een aanstaande extraneus en een aanstaande deelnemer;

c. een voormalige student, een voormalige vavo-student, een voormalige extraneus en een voormalige deelnemer;

d. de ouder(s), voogd(en) of verzorgers (s) van de hiervoor in sub a, b en c genoemde studenten, deelnemers en extraneus.

² Kamerstukken II 2015/16, 34347, nr. 3, p. 4-5 en 23.

Varia

VII. In de WEB kan verduidelijkt worden dat de instellingen de contactgegevens van ouders mag registreren. De instelling kan uiteraard pas (gezaghebbende) ouders informeren als zij over hun contactgegevens beschikt.

Het proefschrift is via mijn website www.xacht.nl integraal te downloaden. Voor deze internetconsultatie is van belang dat het proefschrift aangepaste wetsteksten bevat rondom het inzage-recht van ouders. Die zijn opgenomen in Bijlage X.11. Ook bijlage X.10 en bijlage X.12 zijn interessant, voor wat betreft het deel inzage van ouders in verzuimgegevens van de student en de te verkrijgen persoonsgegevens van ouders bij de inschrijving.

Mocht u een nadere toelichting wensen, dan ben ik daar uiteraard toe bereid.

Hartelijke groet,

Mw. mr. dr. M.L. (Maud) van Erp