

Reactie op het wetsvoorstel terugdringen verzuim

Defence for Children¹ verwelkomt het feit dat met onderhavig wetsvoorstel beoogd wordt om verzuim terug te dringen. In deze reactie stelt Defence for Children wel een aantal kritische kanttekeningen bij de Memorie van Toelichting bij het concept wetsvoorstel. De Memorie van Toelichting is volgens ons op een aantal punten nog onduidelijk en onvolledig. Wij maken ons met name zorgen over de waarborgen ten aanzien van de privacy van leerlingen. Om deze reden zal onze reactie zich met name op dat aspect van het concept wetsvoorstel richten, ook al hebben we gelezen dat het wetsvoorstel nog aan de Autoriteit Persoonsgegevens moet worden voorgelegd. Voorts betreuren wij dat een Child Rights Impact Assessment (CRIA) bij het concept wetsvoorstel mist.

Tot slot merken wij in algemene zin op dat de inzet van dit wetsvoorstel weliswaar is om verzuim terug te dringen, maar dat geenszins wordt uitgewerkt hoe men denkt te kunnen monitoren en nagaan of de aanpak in dit wetsvoorstel effectief is geweest en op welke termijn die effectiviteit zou moeten blijken. Bij deze stand van zaken is de voorgestelde uitbreiding van informatievergaring en -deling van persoonsgegevens van kinderen verontrustend te noemen.

1. Privacy

Defence for Children plaatst grote vraagtekens bij de Memorie van Toelichting als het gaat om de bescherming van de privacy van leerlingen. Het valt ons op dat scholen meer moeten gaan registreren (p. 13, Memorie van Toelichting):

“(...) dat een school al het verzuim moet registreren per klokuur (po en so), klokuur of lesuur (mbo) of lesuur (vo en vso), dus ook het geoorloofde (ziekte)verzuim en het kortdurend ongeoorloofde verzuim (minder dan zestien uur afwezig in vier weken). Hiermee krijgt de school zicht op het totale beeld van aanwezigheid op leerling-, klas- en schoolniveau en kan zij haar interventies (beschreven in het verzuimbeleid) hierop baseren. Op het vo en mbo staan niet alleen leer- en kwalificatieplichtige leerlingen en studenten ingeschreven. Het is onwenselijk en onwerkbaar als de verzuimregistratie binnen de school of instelling uiteenloopt op basis van de leeftijd van de leerling of student. Daarom wordt de registratie van het verzuim verplicht voor alle leerlingen en studenten.”

En dat scholen vaste categorieën van afwezigheid moeten gaan bijhouden (p. 14, Memorie van Toelichting):

“Dit wetsvoorstel regelt dat scholen moeten registreren wat de redenen van afwezigheid van een leerling zijn, in vaste categorieën. Deze data gaan de school helpen bij het analyseren van gegevens, zodat patronen zichtbaar worden. Ook wordt data op groepsniveau - dus zonder herleidbare persoonsgegevens - vergelijkbaar tussen en binnen scholen, tussen en binnen samenwerkingsverbanden en tussen en binnen gemeenten. Dit geeft uiteindelijk ook landelijk een beeld van totale aan- en afwezigheid waardoor de regering gerichter beleid kan maken. De exacte categorieën zullen samen met partijen betrokken bij de aanpak van verzuim worden bepaald en worden later vastgelegd in gedelegeerde regelgeving. Hierdoor kunnen categorieën ook eenvoudiger aangepast worden, als dat in de toekomst nodig blijkt te zijn. Uit het type

¹ Defence for Children is een internationale kinderrechtenorganisatie die opkomt voor de rechten van kinderen. Daadwerkelijke versterking van kinderrechten kan alleen worden gerealiseerd als de rechten van kinderen duidelijk zijn vastgelegd in wet- en regelgeving en er continu toezicht plaatsvindt op de naleving ervan. Defence for Children gebruikt het VN-Kinderrechtenverdrag (hierna: IVRK) en alle daaruit voortvloeiende jurisprudentie en andere internationale verdragen als uitgangspunt om kinderrechten geïmplementeerd te krijgen en naleving te monitoren.

categorie kan dan voortvloeien of sprake is van verzuim met of zonder geldige reden als bedoeld in de Leerplichtwet.”

De betrokken partijen die de categorieën zullen samenstellen, betreffen volgens de voetnoot: gemeenten, samenwerkingsverbanden, scholen en Ingrado. Hoe ouders, jongeren en kinderen hierbij worden betrokken om op grond van hun ervaringen en behoeften mee te denken over een effectief beleid, is ons niet duidelijk geworden na lezing van de Memorie van Toelichting.

Die uitgebreidere registratieverplichting heeft ook gevolgen voor wie, wat en in welke hoedanigheid te zien krijgt. De voorgestelde wijziging van de informatiepositie van de samenwerkingsverbanden in combinatie met voornoemde uitbreiding van de registratieverplichting van scholen is daarbij opvallend. De Memorie van Toelichting vermeldt (p. 17/18):

“Tevens wordt in de Wet register onderwijsdeelnemers geregeld dat vrijstellingsgegevens en verzuimgegevens kunnen worden verstrekt ten behoeve van samenwerkingsverbanden. Dit omdat samenwerkingsverbanden met dit wetsvoorstel in dat kader wettelijke taken krijgen toebedeeld. De regering verwacht dat de voorgestelde aanscherping van de taak van samenwerkingsverbanden ten aanzien van verzuim en vrijstellingen op grond van artikel 5, onderdeel a, van de Leerplichtwet ervoor zal zorgen dat samenwerkingsverbanden in een betere informatiepositie komen. Daardoor zijn zij beter in staat het dekkend aanbod te creëren en de individuele leerling sneller te ondersteunen waar dat nodig is. En zullen meer leerlingen daardoor naar school gaan.”

Vastgelegd wordt in elk geval dat het samenwerkingsverband over de verzuim- en vrijstellingsgegevens kan komen te beschikken, via wijziging van artikel 5 van de Wet register onderwijsdeelnemers (Wro). Dit houdt dat op grond van artikelen 9 en 10 Wro het samenwerkingsverband ook de identificerende en basisgegevens te zien krijgt. Ingevolge het huidige artikel 11 Wro kon het samenwerkingsverband al bij gezondheidsgegevens, maar krijgt het samenwerkingsverband via wijziging van artikel 11 Wro ook toegang tot persoonsgegevens waaruit religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen blijken, gegevens over gezondheid en persoonsgegevens van strafrechtelijke aard (a.b.i. par. 3.1 en 3.2 van de Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming).

Het voorgaande heeft tot gevolg dat veel meer gegevens over kinderen gaan worden verzameld en gedeeld. Defence for Children maakt zich zorgen over hoe de privacy van kinderen wordt geborgd, omdat een afwegingskader voor het delen van verzuim- en vrijstellingsgegevens ontbreekt. Evenmin zijn de samenwerkingsverbanden apart opgenomen in par. 2.3 van de Wro, waarin wel aparte bepalingen ten aanzien van de verstrekking van gegevens zijn opgenomen voor andere partijen (zoals de inspectie, het CBS). Tegelijkertijd blijkt uit de Memorie van Toelichting (p. 24) dat de samenwerkingsverbanden ook persoonsgegevens zullen gaan verwerken en hiertoe een DPIA moeten opstellen. Defence for Children vraagt zich af of het verwerken van persoonsgegevens noodzakelijk is, met welk doel die verwerking plaatsvindt en welke verzamelde gegevens (alle?) van leerlingen met de samenwerkingsverbanden in het kader van die doelstelling moeten worden gedeeld. Dit moet uiteraard terugkomen in de op te stellen DPIA, maar door in de Memorie van Toelichting hier niets over op te merken, staat het elk samenwerkingsverband dus vrij om naar eigen inzicht te handelen. Defence for Children beveelt aan het debat over die verwerking voorafgaand aan de invoering ervan te voeren.

Wat de besluitvorming betreft, wordt in de Memorie van Toelichting telkens verwezen naar lagere regelgeving (bijvoorbeeld in het kader van verzuimbeleid voor scholen). Het registreren van ‘vaste categorieën’, die onderling uitgewisseld mogen worden tussen bijvoorbeeld scholen en

samenwerkingsverbanden, is niet nader uitgewerkt. De informatie zou in die vaste categorieën niet herleidbaar zijn. Defence for Children meent op voorhand te kunnen stellen dat dit laatste afhangt van de categorie: als er maar een handjevol kinderen in een bepaalde categorie komt te vallen dan is al snel te achterhalen om welke kinderen het gaat, temeer indien in eerste instantie al veel meer informatie gedeeld gaat worden met meer partijen (en dus meer mensen). Het verwijzen naar lagere, flexibele, regelgeving waarin dit nader uitgewerkt zal worden, baart Defence for Children dan ook zorgen. Hoe wordt gegarandeerd dat bij wijziging van die flexibele lagere regelgeving de privacy van kinderen in acht wordt genomen?

Juridisch kader

Het recht op bescherming van de privacy is een recht dat in verschillende mensenrechtenverdragen is vastgelegd (zie o.m. art. 17 IVBPR en art. 12 van de Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens). Het recht op bescherming van de privacy is ook neergelegd in artikel 16 VN-Kinderrechtenverdrag (hierna IVRK). Artikel 16 IVRK benoemt zes specifieke elementen die beschermd moeten worden tegen een onrechtmatige of willekeurige inmenging, te weten: de privacy, familie, de woning, correspondentie en de eer en goede naam van het kind. In het kader van onderhavig wetsvoorstel is één van deze elementen, namelijk de privacy, van belang. Privacy ziet onder andere op informatie over het kind dat door anderen, bijvoorbeeld een school, is vervaardigd.

De rechten uit artikel 16 IVRK zijn niet absoluut. Een inbreuk hierop kan gerechtvaardigd zijn als de inbreuk een wettelijke basis heeft en niet willekeurig is. Het element 'wettelijke basis' heeft een procedurele dimensie (hetgeen inhoudt dat de wet geldig en toegankelijk is) en een inhoudelijke dimensie (hetgeen inhoudt dat de wet voldoende concreet is en in lijn is met de artikelen uit het IVRK en andere internationale mensenrechtenverdragen). Het element 'willekeurig' houdt in dat elke inbreuk redelijk moet zijn in verhouding tot het beoogde doel. In de praktijk zal dit betekenen dat dit het geval is wanneer de inbreuk een legitiem doel nastreeft en de maatregelen om dat doel te bereiken noodzakelijk en proportioneel zijn. Defence for Children maakt zich zorgen over de noodzakelijkheid en proportionaliteit van onderhavig wetsvoorstel. Beiden dienen nader te worden uitgewerkt en onderbouwd.

Naast het IVRK, is ook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) van toepassing waarin het privé- en familieleven wordt beschermd. De vraag is hoe het vergaren, noteren, verwerken en delen van meer informatie over kinderen zich verhoudt tot dit artikel. De Memorie van Toelichting staat hier in het geheel niet bij stil.

Defence for Children wijst in dit verband aanvullend op de bepalingen in het Burgerlijk Wetboek (BW) en de Wet Geneeskundige behandelovereenkomst (WGBO) waarin specifieke bepalingen zijn opgenomen ten aanzien van kinderen in de leeftijd van 12 tot en met 15 jaar en kinderen vanaf 16 jaar.² Zo hebben kinderen van 12 tot en met 15 jaar meer zeggenschap als het gaat om hun behandeling en kinderen boven de 16 jaar mogen zelf, zonder ouders, beslissen en ouders hebben zonder toestemming van het kind geen inzage in het medisch dossier. Bij uitbreiding van de registratieplicht voor scholen en bij uitbreiding van de deling van de verzuim- en vrijstellingsgegevens, kunnen dus zowel vaker (zeker bij kort verzuim) als meer gezondheidsgegevens worden genoteerd en gedeeld. Hoe verhoudt dit zich tot het BW, tot de WGBO en tot het recht van kinderen boven de 16 jaar om bepaalde informatie privé te houden, ook voor ouders? Wat mag en kan een leerkracht in dit verband noteren? Heeft een leerling

² Zie o.a. artikelen 7:447 en 7:450 BW.

zeggenschap hierin en wat kan een leerling doen als die het niet eens is met vermelding van bepaalde gegevens in de registratie?

Niet-leerplichtige leerlingen

Op p. 14 van de Memorie van Toelichting wordt vermeld dat “voor jongeren waar de Leerplichtwet niet meer van toepassing is, de grondslag om gegevens te delen buiten de instelling nu niet wordt uitgebreid.” Echter, als het gaat om het noteren van verzuim, wordt dit onderscheid niet gemaakt tussen leerplichtige en niet-leerplichtige leerlingen. Daarvoor wordt een praktisch argument gegeven namelijk dat het werkbaar moet zijn voor leerkrachten. Maar wat is dan het doel van de registratie en wat wordt er vervolgens gedaan met die gegevens van niet-leerplichtigen? Immers als hier niets mee wordt gedaan, is het ten aanzien van hen dan wel noodzakelijk en proportioneel om (alles) te registreren?

Toegankelijkheid verzuimdossier

Het VN-Kinderrechtencomité heeft aangegeven dat het recht op privacy ook inhoudt dat een jongvolwassene toegang moet hebben tot zijn of haar dossier dat wordt bijgehouden door bijvoorbeeld een school. In onderhavig wetsvoorstel wordt niets over deze toegankelijkheid van het verzuimdossier gezegd, terwijl wél meer geregistreerd gaat worden. Los van de vraag of de met onderhavig wetsvoorstel beoogde registratie van verzuim überhaupt voldoet aan de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit, verdient het aanbeveling om in de Memorie van Toelichting op te nemen op welke manier en onder welke voorwaarden leerlingen (en ouders) die registraties kunnen volgen en daarmee blijvend toegang verkrijgen tot hun verzuimdossier. Ook verdient het aanbeveling om uit te werken dat kinderen en ouders worden voorgelicht over wie welke informatie te zien krijgt en dat brengt ons op het volgende punt.

2. Rechtswaarborgen

Het concept wetsvoorstel gaat in het geheel niet in op de rechtsbescherming van kinderen en ouders. Het is niet duidelijk welke rechtswaarborgen er voor ouders en kinderen zijn. Dit dient verduidelijkt te worden in het wetsvoorstel. Wat gebeurt er bijvoorbeeld als een kind of ouder het niet eens is met het soort verzuim dat wordt geregistreerd door de school? Of als er specifieke informatie over het kind wordt gedeeld?

3. Kinderrechtelijke waarborgen

Naast de genoemde privacy aspecten, wijst Defence for Children op het feit dat de rechtspositie van kinderen ook op andere fronten niet goed is verankerd in onderhavig wetsvoorstel. Het concept wetsvoorstel en de Memorie van Toelichting gaan niet uitdrukkelijk in op de rechten van kinderen en de rechtswaarborgen die hieruit voortvloeien.

Defence for Children vindt het opvallend dat in onderhavig wetsvoorstel slechts één keer expliciet naar het VN-Kinderrechtenverdrag wordt verwezen en dat slechts enkele relevante artikelen worden benoemd te weten artikelen 24, 28 en 29 IVRK. Artikel 16 IVRK komt niet ter sprake. Het opstellen van een CRIA had dit kunnen ondervangen, maar helaas mist een dergelijke beoordeling. Wel staat in het wetsvoorstel dat de Autoriteit Persoonsgegevens nog wordt geraadpleegd.

Het verdient aanbeveling om, naast artikelen 16, 24, 28 en 29 IVRK, in de Memorie van Toelichting ook expliciet in te gaan op de volgende kinderrechten:

Belang van het kind

Centraal in het IVRK staat het belang van het kind. In artikel 3 IVRK is vastgelegd dat de belangen van het kind een eerste overweging moeten zijn als er een beslissing wordt genomen die het kind aangaat. Om vast te stellen wat in de concrete situatie in het belang van het kind is, moet in de eerste plaats worden gekeken naar de overige rechten die worden genoemd in het IVRK. Wanneer het gaat om het terugdringen van verzuim zijn met name artikel 6 IVRK (recht op ontwikkeling), artikel 12 IVRK (recht om gehoord te worden), artikel 16 IVRK (recht op privacy), artikel 23 IVRK (kinderen met een handicap) en artikel 28 en 29 IVRK (het recht op onderwijs en op onderwijs van goede kwaliteit) van belang.

Defence for Children vindt het opvallend dat het afwegen van het belang van het kind een enkele keer wordt genoemd in het wetsvoorstel, namelijk op pagina 23 bij de doelstelling: *“Dat maakt het van groot belang dat de afweging voorafgaand aan het ontstaan van de vrijstelling grondig is – dat het onderwijskundig perspectief is afgewogen – en dat de duur van de afgifte van de vrijstelling aansluit bij het kind en zijn ontwikkelpotentieel en daarmee in belang is van het kind.”*

Dit dient nader te worden geconcretiseerd. Enerzijds dient in het wetsvoorstel duidelijker te worden verankerd dat het belang van het kind een eerste overweging moet zijn. Anderzijds dient in het wetsvoorstel te worden opgenomen dat bij iedere beslissing beschreven moet worden hoe de belangen van het kind zijn onderzocht, zijn beoordeeld en welk gewicht eraan is toegekend bij het nemen van het besluit.³

Recht op ontwikkeling

In artikel 6 IVRK is het recht op leven en ontwikkeling van een kind vastgelegd. De overheid is op grond van dit artikel verplicht om het recht op leven en ontwikkeling van het kind in de ruimst mogelijke mate te waarborgen. Het VN-Kinderrechtencomité stelt in General Comment nr. 5 dat het van de overheid verwacht dat zij de term ontwikkeling in de meeste ruime mate interpreteren en zien als een holistisch concept, waarbij de psychische, mentale, spirituele, morele, psychologische en sociale ontwikkeling van het kind betrokken worden.⁴ In onderhavig wetsvoorstel dient te worden gespecificeerd hoe dit recht wordt gewaarborgd.

Recht om te worden gehoord

Ieder kind heeft volgens artikel 12 IVRK het recht om zijn mening te geven over alle zaken die hem aangaan. Onderwijs valt hier ook onder. Aan de mening van het kind dient passend belang te worden gehecht die in overeenstemming is met de leeftijd en de rijpheid van het kind. Voor kinderen met een beperking is het recht om hun mening te geven nadrukkelijk in artikel 7 lid 3 VN-Verdrag Handicap neergelegd. Als uitgangspunt geldt dat ieder kind in staat is zijn mening te uiten.

Defence for Children is van mening dat het nodig is om het recht om gehoord te worden uitdrukkelijk te borgen in het wetsvoorstel en de toelichting daarop, nu de registratieverplichting voor scholen wordt uitgebreid. Het verdient aanbeveling om daarbij de vijf stappen voor betekenisvolle participatie, die het Comité heeft opgesteld, als uitgangspunt te nemen.⁵ In het kort gaat het om de volgende stappen:

³ CRC/C/GC/14, General Comment no. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 May 2013, para. 14 sub b.

⁴ Par. 12, UN Document CRC/GC/5.

⁵ CRC/C/GC 12, General Comment no. 12 (2009), the right of the child to be heard, 20 July 2009, paras. 40 t/m 47.

- Voldoende toegang tot begrijpelijke informatie
- Worden gehoord
- Serieus worden genomen
- Terugkoppeling over de beslissing die is genomen
- De mogelijkheid om te klagen over de beslissing.

Deze vijf stappen voor betekenisvolle participatie dienen in de Memorie van Toelichting bij onderhavig wetsvoorstel verankerd te worden.

Overigens is het voor Defence for Children onduidelijk gebleven op welke manier de ervaringen en visies van kinderen en jongeren bij dit wetsvoorstel zijn betrokken. Wat zou in hun ogen behulpzaam kunnen zijn tegen het terugdringen van verzuim? Waar lopen zij tegenaan? Wat zou hen helpen?

Kinderen met een handicap

Het onderwijs dient volgens het IVRK te zijn gebaseerd op gelijke kansen. Daarbij wordt specifiek aandacht besteed aan bijzondere groepen kinderen die belemmeringen ervaren om op dezelfde wijze als hun leeftijdsgenoten van hun rechten te genieten. In artikel 23 IVRK wordt speciale aandacht gevraagd voor kinderen met handicap. In dit artikel is vastgelegd dat kinderen met een handicap recht hebben op daadwerkelijke toegang tot onderwijs.

4. Inclusief onderwijs

In de Memorie van Toelichting wordt aangegeven dat het concept wetsvoorstel mede uitgaat van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: VN-verdrag handicap). Defence for Children vindt het positief dat artikel 24 VN-Verdrag Handicap expliciet wordt genoemd. In de Memorie van Toelichting staat dat artikel 24 VN-Verdrag Handicap met onderhavig wetsvoorstel verder wordt ingevuld, onder andere door bij het bepalen of een vrijstelling van de leerplichtwet wordt afgegeven altijd het onderwijskundig perspectief mee te wegen. De Memorie van Toelichting vermeld (p. 20):

“Als gevolg van het invoeren van passend onderwijs werd een daling verwacht van het aantal vrijstellingen op grond van artikel 5 onder a. Er werd bij het invoeren vanuit gegaan dat voor veel meer kinderen een zo passend mogelijke plek binnen onderwijs of zorg kon worden gevonden. Het uitgangspunt is nu nog steeds dat er voor zoveel mogelijk kinderen, ongeacht de beperking, een plek binnen het onderwijs gevonden kan worden. Desondanks is het aantal vrijstellingen niet gedaald.”

Defence for Children merkt in dit verband op dat Nederland op grond van internationale verdragen verplicht is om een inclusief onderwijssysteem te realiseren. Kinderen met een handicap ontvangen in het huidige onderwijssysteem niet altijd de ondersteuning die zij nodig hebben en het is zeer de vraag of het betrekken van het onderwijskundig perspectief bij het verlenen van een vrijstelling hier verandering in gaat brengen. Ondanks dat met onderhavig wetsvoorstel beoogd wordt invulling te geven aan een verdragsrechtelijke verplichting, draagt het wetsvoorstel volgens Defence for Children in de huidige vorm onvoldoende bij aan een progressieve realisatie van inclusief onderwijs.

5. Conclusie

Defence for Children vindt eveneens dat het terugdringen van verzuim een belangrijke doelstelling is en zou moeten zijn van de overheid. Dit houdt echter niet in dat elke maatregel die wordt getroffen, bijdraagt aan dit doel. Nu niet duidelijk is hoe de monitoring plaatsvindt van de effectiviteit van dit wetsvoorstel en tegelijkertijd wel wordt voorgesteld om veel meer informatie over kinderen te vergaren, te noteren en te delen, roept dit bij Defence for Children de vraag op of voldoende aandacht is besteed aan het kinder- en mensenrechtenkader.

Defence for Children heeft in deze reactie dan ook kanttekeningen geplaatst bij de voorgestelde uitgebreidere registratieverplichting voor scholen in combinatie met het feit dat meer verzuimgegevens met meer entiteiten mogen worden gedeeld. Daarbij ontbreekt het aan wettelijke afwegingskaders omdat veelal wordt verwezen naar lagere, flexibele, regelgeving waarin dit nader moet worden uitgewerkt (zoals het verzuimbeleid van scholen en de onderlinge uitwisseling van 'vaste categorieën' verzuimgegevens).

Defence for Children beveelt aan om nogmaals naar dit wetsvoorstel te kijken, rekening te houden met kinder- en mensenrechten en (privacy) deskundigen hierbij te betrekken. Voorts bevelen wij om kinderen en ouders te raadplegen, omdat hun ervaringen en visies van onmiskenbaar belang zijn om tot een effectieve aanpak te komen.

Het wetsvoorstel in de huidige vorm klemmt volgens ons met verplichtingen (zowel positieve als negatieve) voortvloeiend uit internationaal en Europees recht, zowel als het gaat om het vereiste van noodzaak als om de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit.