



De minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap
Mevr. mr. drs. I.K. van Engelshoven
Postbus 16375
2500 BJ DEN HAAG

Datum
4 april 2019

Ons kenmerk
z2019-02223

Uw brief van
4 februari 2019

Contactpersoon
070 8888 500

Uw kenmerk
1472475

Onderwerp

Advies over het concept voor het wetsvoorstel versterken positie mbo-studenten

Geachte mevrouw Van Engelshoven,

Bij brief van 4 februari 2019, ontvangen op 7 februari 2019, is de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) op grond van het bepaalde in artikel 36, vierde lid, van de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG), geraadpleegd over het concept voor het wetsvoorstel versterken positie mbo-studenten (hierna: het concept).

De AP heeft een aantal opmerkingen over het concept en adviseert daarmee rekening te houden.

Strekking van het concept

In het concept wordt een aantal maatregelen geïntroduceerd om de positie van studenten die een beroepsopleiding volgen te versterken. Daarvoor wordt een mbo-studentenfonds ingesteld, worden er maatregelen getroffen voor zwangere studenten, wordt een mbo-verklaring geïntroduceerd en wordt de wettelijke benaming voor studenten die een beroepsopleiding volgen gewijzigd van deelnemer naar student. Verder wordt in dit wetsvoorstel geregeld dat het niet langer verplicht is om in een ministeriële regeling nadere vooropleidingseisen te stellen.

Advies

1. Toestemming

De toelichting vermeldt terecht dat, in het kader van het mbo-studentenfonds en in het kader van de ondersteuning en verlof voor zwangere mbo-studenten, persoonsgegevens mogen worden verwerkt als de verwerking noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de mbo-instellingen rust. De toelichting vermeldt echter ook dat toestemming, een grondslag is om persoonsgegevens in dat



Datum
4 april 2019

Ons kenmerk
z2019-02223

verband te verwerken. Op dezelfde voet geeft de toelichting voor de verwerking van *bijzondere* persoonsgegevens aan dat er een wettelijke basis is, maar ook sprake kan zijn van “uitdrukkelijke toestemming”.¹

De AP wijst erop dat “toestemming”² of “uitdrukkelijke toestemming”³ hier niet kan fungeren als basis om de betreffende gegevens te verwerken omdat geen sprake is van toestemming die vrijelijk door de betrokkene wordt verleend. Toestemming wordt niet geacht vrijelijk te zijn verleend wanneer (bijzondere) persoonsgegevens moeten worden verwerkt om in aanmerking te kunnen komen voor een bepaalde voorziening.⁴ Toestemming als grondslag voor de verwerking van de persoonsgegevens van mbo-studenten is ook niet nodig, aangezien voor de verwerking van de gegevens een wettelijke basis is gecreëerd.⁵

De AP adviseert toestemming of uitdrukkelijke toestemming als grondslag voor verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens te schrappen.

2. Verwerkingsverantwoordelijke en verwerker

In de toelichting op het concept is vermeld dat mbo-instellingen (bijzondere) persoonsgegevens moeten verwerken om uitvoering te geven aan een aantal in het concept voorgestelde wijzigingen en dat de mbo-instellingen verwerkingsverantwoordelijke en verwerker zijn.

In artikel 4, aanhef, achtstelid, van de AVG is bepaald wat onder “verwerker” moet worden verstaan. Een verwerker is: een natuurlijke persoon of rechtspersoon, een overheidsinstantie, een dienst of een ander orgaan die/ dat *ten behoeve van de verwerkingsverantwoordelijke* persoonsgegevens verwerkt. Uit het concept volgt dat de mbo-instelling als verwerkingsverantwoordelijke moeten worden aangemerkt. Verwerkingsverantwoordelijken kunnen, gelet op de vorengenoemde bepaling, niet tevens als verwerker worden aangemerkt.

De AP adviseert om uit de toelichting op het concept te verwijderen dat mbo-instellingen tevens verwerker zijn.

3. Evaluatiebepaling mbo-verklaring

In het concept is in artikel 12.5.1b. een evaluatiebepaling opgenomen die betrekking heeft op de mbo-verklaring. In het tweedelid van dit artikel is opgenomen dat het bevoegd gezag “*de gegevens voor de evaluatie, bedoeld in het eerste lid, daaronder begrepen persoonsgegevens en gegevens over de gezondheid als bedoeld in artikel 4 van de Algemene verordening gegevensbescherming, voor zover deze voor de goede uitvoering van de evaluatie noodzakelijk zijn*” aan de minister dient te verstrekken. In de toelichting is ten aanzien van de

¹ De voorwaarden van artikel 9, tweede lid, aanhef en onder g, van de AVG (wettelijke basis) resp. artikel 9, tweede lid, onder a, van de AVG (uitdrukkelijke toestemming).

² Zoals bedoeld in artikel 6, eerste lid, onder a, van de AVG.

³ Zoals bedoeld in artikel 9, tweede lid, onder a, van de AVG.

⁴ Toestemming wordt niet geacht vrijelijk te zijn verleend wanneer de betrokkene geen echte of vrije keuze heeft of zijn toestemming niet kan weigeren of intrekken zonder nadelige gevolgen. Zie Ov. 42 en 43 van de AVG.

⁵ Zoals bedoeld in artikel 6, eerste lid, onderdeel c, van de AVG.



Datum
4 april 2019

Ons kenmerk
z2019-02223

evaluatiebepaling opgenomen dat tijdens de evaluatie wordt onderzocht in hoeverre de mbo-verklaring studenten helpt bij het vinden van een baan of bij het later instromen in een opleiding. Na de evaluatie zal worden besloten over de voortzetting van de mbo-verklaring.

Artikel 6 van de AVG bevat voorwaarden voor de rechtmatigheid van de verwerking van persoonsgegevens. Het eerste lid van dit artikel bevat een limitatieve opsomming van de rechtsgrondslagen waarop een verwerking van persoonsgegevens kan worden gebaseerd, waaronder de bepaling onder c) dat de verwerking noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust. Wanneer de wetgever ervoor kiest om de gegevensverwerking op deze grondslag te baseren, dan is het van belang dat deze keuze goed wordt onderbouwd. De AP constateert dat de onderbouwing, waarom het in het kader van de evaluatie noodzakelijk is om gegevens over de gezondheid te verwerken, ontbreekt. De AP ziet niet in waarom het voor de goede uitvoering van de evaluatie noodzakelijk is om gegevens over de gezondheid aan de minister te verstrekken. Gegevens over de gezondheid zijn in de terminologie van de AVG bijzondere persoonsgegevens en genieten op grond van de AVG extra bescherming.

Gelet op het vorenstaande adviseert de AP om in de toelichting te onderbouwen waarom het in het kader van de evaluatie noodzakelijk is om gegevens over de gezondheid te verwerken, dan wel om, uit het tweede lid, van artikel 12.5.1b, te schrappen dat onder de te verstrekken gegevens wordt begrepen, de gegevens over de gezondheid.

Openbaarmaking van het advies

De AP is voornemens dit advies na vier weken openbaar te maken op de website www.autoriteitpersoonsgegevens.nl. Behoudens tegenbericht gaat zij ervan uit dat hiertegen geen bezwaar bestaat.

Hoogachtend,
Autoriteit Persoonsgegevens,

mr. A. Wolfsen
Voorzitter