

**Commentaar Werkgroep Leerplicht en Leerrecht van de Nederlandse vereniging
voor Onderwijsrecht
op het wetsontwerp betreffende het Passend onderwijs**

1. Inleiding

- 1.1. De werkgroep Leerplicht en Leerrecht van de Nederlandse Vereniging voor Onderwijsrecht is een platform waarin personen vanuit alle groeperingen die op een of andere manier met leerplicht en leerrecht te maken hebben vertegenwoordigd zijn: wetenschap, beleid, inspectie, leerplichtambtenaren, advocatuur, onderwijsklachtencommissie, particulier onderwijs, thuisonderwijs, ouderorganisaties, samenwerkingsverbanden, Wereldschool, zelfstandige adviseurs en publicisten. De leden van de werkgroepen nemen, voor zover zij een achterban vertegenwoordigen, aan de gedachtewisselingen binnen werkgroep deel zonder last of ruggespraak.
- 1.2. De werkgroep beschouwt het thema van "passend onderwijs" als direct gerelateerd aan het leerrecht en daarmee binnen haar doelstelling. Om die reden maakt de werkgroep gaarne gebruik van de mogelijkheid haar opvattingen over het wetsontwerp Passend onderwijs via de internetconsultatie kenbaar te maken.
- 1.3. De werkgroep oordeelt positief over het aan het wetsontwerp ten grondslag liggende concept van deregulering, maar is daarnaast wel van mening dat dit streven geen afbreuk zal mogen doen aan de positie van ouders, die – hoe men het ook wendt of keert – de meest kwetsbare partij zijn als het gaat om het doen verzekeren van goed onderwijs voor hun kind.
- 1.4. Ook onderschrijft de werkgroep de in de Memorie van Toelichting gekenschetste problematiek samenhangend met de huidige systeem
 - dat uitnodigt tot het labelen van leerlingen,
 - dat ouders een beperkte keuzevrijheid biedt,
 - waarin kinderen kunnen komen thuis te zitten,
 - dat bureaucratiesering in de hand werkt en
 - tot verkokering leidt.
- 1.5. De werkgroep herkent eveneens dat niet alle scholen voldoende zijn toegerust om hun leerlingen het onderwijs te bieden dat zij nodig hebben. Dat dit in het bijzonder ook het geval is op scholen voor (voortgezet) speciaal onderwijs is zelfs zeer verontrustend. Dat het wetsontwerp in verband hiermee als doelstelling heeft deze problemen aan te pakken en toe te werken naar geen thuiszitters, minder bureaucratie, minder verkokering en een betere toerusting van leraren is dan ook alleen maar toe te juichen.
- 1.6. Binnen de werkgroep is ook kritiek op de samenloop van deze wetgevingsoperatie met het voornemen tot bezuiniging. Bij een dergelijke samenloop is het onvermijdelijk dat op zichzelf gezien positief te waarderen opvattingen over de inrichting van het onderwijs onder verdenking komen te staan. "Is het betere altijd het goedkopere?", zo zal men zich dan allicht afvragen. De labeling, genoemd onder punt 1.4, heeft een ongunstige aanzuigende werking gehad. Desalniettemin verkeren de gelabelde kinderen wel in problemen. Deze problemen kunnen niet simpelweg weggeredeneerd worden of worden teruggebracht tot een bekostigingsvraagstuk.
- 1.7. In haar commentaar zal de werkgroep zich verder vooral richten op de portee van de wijzigingsvoorstellen en de legislatieve uitwerking daarvan.

2. Zorgplicht en Leerrecht

- 2.1. In paragraaf 5 van de Memorie van Toelichting wordt zeer terecht opgemerkt dat elk kind of jongeren recht heeft op zowel passend onderwijs als een veilige, evenwichtige en stimulerende opvoeding. Opmerkelijk is dat dit tweevoudige recht op opvoeding en onderwijs, dat binnen de Nederlandse samenleving waarschijnlijk wel op een breed draagvlak kan rekenen, binnen de Nederlandse regelgeving nergens is vastgelegd. Daaraan doet niet af dat het langs een omweg wel geldend is. De plicht en het recht van ouders om zorg te dragen voor de verzorging en opvoeding van hun kinderen is altijd al opgenomen geweest in het Burgerlijk Wetboek, maar het daartegenover staande recht van het kind op die verzorging en opvoeding niet. Vergelijkbare verplichtingen van schoolbesturen – die desgevraagd dat deel van de opvoeding voor hun rekening nemen dat uit onderwijs geven bestaat – zijn tot nu toe niet in de Nederlandse regelgeving vastgelegd. Het is een goede zaak dat het wetsontwerp Passend onderwijs de intentie heeft hierin verandering te brengen. In paragraaf 2.1. van de Memorie van Toelichting wordt uitgebreid ingegaan op de verplichtingen van schoolbesturen ten opzichte van leerlingen die extra ondersteuning nodig hebben. Die verplichtingen worden aangeduid als "zorgplicht". In het licht van de treffende benaming van het wetsontwerp had daar overigens beter "zorgplicht voor passend onderwijs" kunnen staan.
- 2.2. De werkgroep vindt het spijtig dat deze zorgplicht (voor passend onderwijs) niet als zodanig in de onderscheiden onderwijswetten wordt benoemd. Nog spijtiger is het dat deze zorgplicht kennelijk beperkt blijft tot leerlingen die extra ondersteuning nodig hebben; *zie hierover verder punt 3*. Tegen de achtergrond van het aan ieder toekomende recht op onderwijs is een beperking ten aanzien van de plicht om passend onderwijs te bieden in geen enkele opzicht verdedigbaar. Alle leerlingen, zonder uitzondering, hebben recht op onderwijs dat voor hen passend is. De implicatie van dat algemeen geldende recht op (passend) onderwijs kan zijn dat de verplichtingen die daaruit voor het schoolbestuur voortvloeien kunnen verschillen al naar gelang een leerling binnen het reguliere aanbod en op basis van het reguliere zorgniveau van de school passend onderwijs kan worden geboden of niet. Is er, gelet op de onderwijs- en ondersteuningsbehoeften van de leerling, extra ondersteuning nodig, dan brengt de op het schoolbestuur rustende zorgplicht voor passend onderwijs met zich mee dat die extra ondersteuning ook wordt geboden, hetzij door de school zelf hetzij door een andere school die daartoe jegens het betrokken schoolbestuur verplichtingen op zich neemt.
- 2.3. Ter voorkoming van ieder misverstand over de op een onderwijsaanbieder rustende verplichtingen, acht de werkgroep het noodzakelijk dat, tegelijkertijd met de specifieke verplichtingen ten opzichte van leerlingen die extra ondersteuning behoeven, in de onderscheiden onderwijswetten ook een bepaling wordt opgenomen waarin de algemene plicht tot het bieden van passend onderwijs wordt vastgelegd. Bepaalde elementen van een dergelijke algemene verplichting tot het bieden van passend onderwijs staan deels al opgenomen in de diverse sectorwetten, maar ze zijn binnen de huidige systematiek moeilijk herkenbaar als specifieke invullingen van deze zorgplicht.
- 2.4. Voorgesteld wordt artikel 8, lid 1, WPO, resp. artikel 11, lid 1, WEC om te nummeren tot artikel 8, lid 1a, WPO, resp. artikel 11, lid 1a, WEC een deze artikelliden te laten voorafgaan door een nieuw artikel 8, lid 1, WPO, resp. een nieuw artikel 11, lid 1, WEC, luidend:
"Het onderwijs wordt zodanig ingericht dat iedere leerling passend onderwijs ontvangt. Onverminderd het bepaalde in [WPO: artikel 12, tweede lid, tweede volzin, 18, eerste lid, en 40, derde tot en met achtste lid, ; WEC: 21, tweede lid, tweede volzin, 28a, eerste lid en 40, vierde tot en met negende lid,] wordt onder

passend onderwijs in ieder geval verstaan onderwijs dat voldoet aan het bepaalde in de opvolgende leden van dit artikel, alsmede het onderwijs dat zodanig is ingericht dat leerlingen die tengevolge van bijzondere omstandigheden anders dan ziekte niet in staat zijn tot volledig schoolbezoek, op adequate wijze voldoende onderwijs kunnen genieten."

- 2.5. Analoog wordt ten aanzien van de WVO voorgesteld artikel 6b als volgt te redigeren:
"Het onderwijs wordt zodanig ingericht dat iedere leerling passend onderwijs ontvangt. Onverminderd artikel 24, tweede lid, tweede volzin, 17a, eerste lid en 27, de leden 2b tot en met 2g, wordt onder passend onderwijs in ieder geval verstaan onderwijs dat voldoet aan de artikelen 6c, 11c, 11d, 11f, 17 en 17b, alsmede, voor zover van toepassing, de artikelen 10b2, 10b8, 10e, 10f en 25a. Tevens wordt onder passend onderwijs verstaan het onderwijs dat zodanig is ingericht dat leerlingen die tengevolge van bijzondere omstandigheden, waaronder ziekte, niet in staat zijn tot volledig schoolbezoek, op adequate wijze voldoende onderwijs kunnen genieten."
- 2.6. In vergelijkbare zin zou de WEB moeten worden aangevuld met een nieuw artikel 7.1.3a luidend:
"Het onderwijs wordt zodanig ingericht dat iedere deelnemer passend onderwijs ontvangt. Onder passend onderwijs wordt in ieder geval verstaan onderwijs dat voorziet in extra ondersteuning aan deelnemers die daarvoor in aanmerking komen."
- 2.7. Met het in de wetgeving doen opnemen van een zorgplicht voor passend onderwijs is men er echter nog niet. Kenmerkend van de Nederlandse regelgeving inzake het onderwijs is dat het aan ieder toekomende recht op onderwijs daarin niet is opgenomen. Illustratief in dit verband is dat de Nederlandse grondwet die, in tegenstelling tot de meeste andere moderne constituties, wel uitweidt over de bevoegdheden en verplichtingen van de Nederlandse overheid ten aanzien van het onderwijs en over de rechten van de onderwijsverstrekker, maar geheel zwijgt over de rechten van onderwijsontvangers. Met deze lacune zou men nog vrede gehad kunnen hebben als het recht op onderwijs dan wel elders in de Nederlandse regelgeving zou zijn opgenomen, maar ook dat is niet het geval. Vooral in relatie tot de leerplicht en de bij dit wetsontwerp te introduceren zorgplicht voor passend onderwijs is dit een gemis. Nog onlangs overwoog de Hoge Raad in navolging van het advies van de Advocaat-Generaal dat bij de beantwoording van de vraag of de verplichtingen uit de leerplichtwet moeten worden nagekomen geen rol speelt of er binnen redelijke afstand van de woning een school is waar het verlangde onderwijs gegeven wordt. Als zo'n school er niet is, dan hebben ouders, zo redeneert de Hoge Raad, de mogelijkheid buiten schooltijd in het door hen passend geachte onderwijs te voorzien of een school op te richten waar dat door hen gewenste passend onderwijs wordt verzorgd. De consequentie van dit standpunt van ons hoogste rechtscollege is dat de ouder of verzorger die er niet in slaagt het kind ingeschreven te krijgen op een school die dat kind, naar hun oordeel, passend onderwijs kan geven strafbaar is. Dat is niet anders als de reden van het niet op een school ingeschreven kunnen worden is dat het bevoegd gezag van de school waar het kind is aangemeld in gebreke blijft zijn zorgplicht ten aanzien van passend onderwijs na te komen. Hetzelfde geldt ten aanzien van de strafbaarheid van de ouder of verzorger of de jongere als die jongere niet geregeld naar school gaat omdat de school het laat afweten passend onderwijs te bieden.
- 2.8. In de onder punt 2.7. geschetste situaties is het wellicht mogelijk dat ouders of jongeren een beroep doen op overmacht en dan mogelijk door de strafrechter van rechtsvervolgning worden ontslagen. Wat ook wel is voorgekomen, is dat de strafrechter tot vrijspraak komt, omdat er naar zijn oordeel geen voldoende bewijs

is dat de verplichtingen uit de leerplichtwet niet werden nagekomen. Als tot ofwel het een ofwel het ander (ontslag van rechtsvervolging of vrijspraak) wordt besloten, is dat altijd nadat de ouders eerst een zeer belastende procedure van vervolging hebben moeten doorlopen, bij de Raad voor de Kinderbescherming bekend zijn geworden en afhankelijk zijn geweest van de op het punt van overmacht of vrijspraak nogal grillig oordelende magistraten. In de situaties onder punt 2.7. zal het ook zo kunnen zijn dat het schoolbestuur of het samenwerkingsverband dat geen passende zorg biedt een bekostigingssanctie boven het hoofd hangt, maar dit alles laat de strafbaarheid van de ouder, verzorger of jongere onverlet. De wetgever zou meer rekening moeten houden met de kwetsbare positie van ouders, verzorgers of jongeren die zich in geen enkel opzicht willen onttrekken aan de verplichtingen uit de leerplichtwet, omdat de jongere graag onderwezen wil worden, maar bij het realiseren van het leerrecht op problemen stuit omdat de onderwijsverstrekker in gebreke blijft. Wie kennis neemt van de gestaag aangroeiende stroom van jurisprudentie met betrekking tot de leerplicht, zal ontdekken dat het vrijwel nooit gaat om verdachten die eigen belang stellen boven het belang van een ongestoorde realisatie van het leerrecht van kinderen, maar in hoofdzaak om verdachten die teleurgesteld zijn over de wijze waarop onderwijsverstrekkers hun verplichting om voor passend onderwijs te zorgen nakomen.

2.9. Ieder weldenkend mens zal aanvoelen dat het kafkaësk is een ouder voor strafbaar te houden als deze zijn uiterste best doet zijn kind aan onderwijs te laten deelnemen, maar daar wegens gebrek aan medewerking van de kant van de onderwijsverstrekker niet in slaagt. In het genoemd arrest van de Hoge Raad werd nog eens bevestigd dat de leerplichtregeling tot doel heeft uitvoering te geven aan het recht op onderwijs en de jongere te beschermen tegen ouders die te lichtvaardig aan dat recht afbreuk willen doen. Hiermee is in tegenspraak als ouders zouden worden gestraft als zij geenszins dat recht op onderwijs wensen te beperken, maar in de realisatie van dat recht voor hun kind de onderwijsverstrekkers op hun weg vinden. Het vraagstuk waarvoor de Hoge Raad blijkens genoemd arrest een oplossing moest vinden zal alleen bevredigend opgelost kunnen worden als bij gelegenheid van de introductie van de op het schoolbestuur rustende zorgplicht voor passend onderwijs tegelijkertijd ook het daarmee samenhangende noodzakelijke complement wordt geïntroduceerd. Dat complement moet dan in de Leerplichtwet 1969 komen te staan en simpelweg inhouden dat de leerplicht voortvloeit uit het leerrecht van het kind en dat ouders die dat leerrecht niet beperken niet strafbaar zijn.

2.10. De huidige Leerplichtwet 1969 zou eigenlijk geheel vervangen moeten worden door een geheel nieuwe Wet op het leerrecht. De huidige Leerplichtwet 1969 is namelijk in wezen een in 1969 aangepaste versie van de leerplichtwet uit 1900, die in 1992 nog enigszins is opgekalefaterd, maar al decennia lang niet meer bevredigend werkt. De werkgroep beseft wel dat dit doel niet tegelijkertijd met de doelstellingen van het passend onderwijs gerealiseerd zal kunnen worden. Daar zal een geheel apart wetgevingstraject voor moeten worden ingezet. Desondanks acht de werkgroep het om de hierboven onder punt 2.7 tot en met 2.9 aangegeven redenen noodzakelijk dat, vooruitlopend op een wetgevingstraject gericht op het ontwerpen van een wet op het leerrecht, toch al een wettelijke basis voor het leerrecht in de huidige Leerplichtwet 1969 wordt gelegd. Ouders mogen immers niet via de leerplichtwet gestraft worden als bevoegde gezagen hun zorgplicht voor passend onderwijs niet nakomen.

2.11 Tezamen met aanpassing van de considerans en de Memorie van Toelichting zou de onder punt 2.10. bedoelde voorziening als volgt in het wetsontwerp kunnen worden opgenomen:

ARTIKEL ?? WIJZIGING LEERPLICHTWET 1969

Na artikel 1d wordt een nieuwe paragraaf en een nieuw artikel toegevoegd luidend:
§ 1a. Leerrecht

Artikel 1e. Leerrecht

1. Iedereen jonger dan 18 jaar heeft recht op onderwijs.
2. Het in het eerste lid bedoelde recht brengt in ieder geval met zich mee dat artikel 26, eerste lid, niet van toepassing is op de in artikel 2, eerste lid, bedoelde personen die de in artikel 2, eerste lid, of artikel 4a opgelegde verplichtingen niet nakomen omdat de jongere, bij het onderwijs waarvoor het is aangemeld of dat de jongere reeds volgt, extra ondersteuning behoeft en het bevoegd gezag van de school, bedoeld in artikel 1, onderdeel b onder 1, of het bevoegd gezag van de instelling, bedoeld in artikel 1, onderdeel c onder 1, nalaat de jongere die extra ondersteuning te bieden dan wel nalaat er voor zorg te dragen dat de jongere op een andere school of instelling die extra ondersteuning zal kunnen krijgen.

2.12 Wanneer op de onder punt 2.11. aangegeven wijze een wettelijke basis is gegeven aan het recht op onderwijs zou dat consequent ook moeten doorwerken in het toezicht op de wijze waarop scholen eraan bijdragen dat jongeren dit recht ook weten te verwezenlijken. Er is op dit ogenblik (maart 2011) al een wetsontwerp door de Tweede Kamer aangenomen (wetsontwerp 32356) dat erin voorziet dat de inspectie van het onderwijs het toezicht krijgt op de naleving van de Leerplichtwet 1969 door hoofden van scholen. Dat hier "hoofden" worden genoemd en niet zoals gebruikelijk de besturen heeft meer een legislatief-technische, dan een inhoudelijke reden. Zaak is in ieder geval dat het doen opnemen van het recht op onderwijs in de Leerplichtwet 1969 niet vrijblijvend is. Scholen die er, kort gezegd, een potje van maken, dus kwalitatief ondermaats onderwijs geven, zodat het recht op onderwijs voor de leerling een lege huls is, zullen daar op aangesproken moeten kunnen worden. De inspectie van het onderwijs krijgt daarin dus een taak. Het zou dan echter wel verstandig zijn de relatie met het recht op onderwijs ook in de Wet op het onderwijstoezicht (WOT) vast te leggen. Dat zou goed kunnen in artikel 4, eerste lid, WOT. Daarin is nu al bepaald, dat de inspectie het toezicht uitoefent met in achtneming van de vrijheid van onderwijs. Aan die zin zou dat eenvoudigweg toegevoegd moeten worden "en het recht op onderwijs van de leerling". Zie over de inspectie verder onder punt 8.

3a. Extra zorg, extra ondersteuning en onderwijszorgprofiel

3a.1. Het wetsontwerp voorziet erin dat de bestaande formulering "extra zorg behoeven" worden gewijzigd in: extra ondersteuning behoeven. Dit is meer dan uitsluitend een cosmetische aanpassing. In paragraaf 2.1. van de Memorie van Toelichting wordt hierover opgemerkt dat "extra ondersteuning behoeven" de leerlingen betreft die niet zonder meer het onderwijs kunnen doorlopen en die in de huidige situatie onderwijs volgen

- op een speciale school voor basisonderwijs,
- op een school voor basisonderwijs met ondersteuning vanuit het samenwerkingsverband weer samen naar school,
- op een school voor (v)so of met een rugzak in het regulier onderwijs,
- op een school voor voortgezet onderwijs met ondersteuning vanuit het samenwerkingsverband vo,
- leerlingen die met leerwegondersteuning één van de leerwegen van het voorbereidend middelbaar beroepsonderwijs volgen en tot slot
- leerlingen die praktijkonderwijs volgen.

Dit betekent dat hieronder niet langer meer de leerlingen worden verstaan die bijvoorbeeld alleen een taalachterstand hebben en extra ondersteuning nodig hebben om die achterstand in te lopen.

- 3a.2. De werkgroep kan er vrede mee hebben dat de specifieke maatregelen die in dit wetsvoorstel worden voorzien niet betrekking hebben op alle leerlingen die zorg behoeven, maar uitsluitend op leerlingen die extra ondersteuning behoeven, mits onder die laatste bedoelde doelgroep dan ook zullen worden begrepen de leerlingen die op een reguliere basisschool zitten, geen rugzak hebben, maar niettemin zo'n leerachterstand hebben opgelopen dat zij wat het leerstofaanbod betreft worden losgekoppeld van de rest van de groep. Dat betekent dat zij dan leerstof krijgen uit een voorafgaand leerjaar. Daarmee gaat voor deze leerlingen het vooruitzicht gelden dat zij aan het einde van de basisschool niet de leerstof van groep acht aangeboden zullen hebben gekregen. Zij lopen dan de kans waarschijnlijk te zullen uitstromen naar het praktijkonderwijs of het voortgezet speciaal onderwijs. Omdat het praktijkonderwijs volgens de voorstellen uit het wetsontwerp (voorlopig?) gebonden blijft aan vastliggende criteria inzake leervorderingen en IQ behoren de leerlingen tot dezelfde doelgroep van leerlingen die extra ondersteuning behoeven.
- 3a.3. In aanvulling op hetgeen onder punt 3a.2. is opgemerkt wil de werkgroep ook graag duidelijk aangetekend hebben dat onder de leerlingen die extra ondersteuning behoeven eveneens gerekend zullen moeten worden de leerlingen die thans op een zogenoemde leonardo-school of in een andere vorm van ondersteuning aan hoogbegaafde leerlingen terecht komen. Dit zijn de leerlingen die in het reguliere aanbod van de school te weinig uitdaging vinden, omdat ze in vergelijking met hun klasgenoten sneller en waarschijnlijk ook anders leren.
- 3a.4. Bovenstaande houdt in dat de aanduiding "leerlingen die extra ondersteuning behoeven" niet tevens slaat op de "gewone zorgleerling", dus op de leerlingen die op basis van het in de school gehanteerde leerlingvolgsysteem worden gesignaleerd als leerling met leerachterstand of als leerling met een lichte voorsprong, maar die niet worden losgekoppeld van de rest van de groep. De introductie van de zorgplicht passend onderwijs zal echter niet mogen betekenen dat deze groep "gewone zorgleerlingen" tussen wal en schip gaat vallen, omdat er in de wet geen aparte verplichting meer staat opgenomen om aan deze leerlingen de "gewone" (passende) zorg te besteden. Juist met het oog op het oplossen van conflicten tussen ouders en scholen is het van belang dat scholen niet ongewild het argument in handen wordt gespeeld dat de wetgever hen niet zou hebben verplicht het onderwijs tevens op de behoeften van deze groep "gewone zorgleerlingen" te blijven richten.
- 3a.5. Om te voorkomen dat er na de introductie van de zorgplicht voor passend onderwijs onduidelijkheid gaat ontstaan over de diverse doelgroepen waarop de onderscheiden wettelijke bepalingen van toepassing zijn of over de voorzieningen die voor deze doelgroepen op de school of binnen het samenwerkingsverband beschikbaar zijn, stelt de werkgroep vijf wijzigingen ten opzichte van het wetsvoorstel voor.
1. Het eerste en tweede voorstel is om in artikel 1 WPO, WEC, WVO en WEB een begripsbepaling van zowel "extra ondersteuning" als "extra zorg" op te nemen. De omschrijving van "extra ondersteuning" zou dan in het verlengde van hetgeen reeds ten aanzien van de speciale school voor basisonderwijs, het (voortgezet) speciaal onderwijs, de leerwegondersteuning en het praktijkonderwijs is bepaald als volgt kunnen luiden:
"extra ondersteuning: ondersteuning waaraan een leerling [WEB: deelnemer] behoefte heeft omdat hij op een orthopedagogische of orthodidactische benadering is aangewezen waarin door de school [WEB: instelling] of door bemiddeling van de school [WEB: instelling] dient te worden voorzien;"
 De omschrijving van "extra zorg" zou dan kunnen zijn:
"extra zorg: zorg waaraan een leerling [WEB: deelnemer] behoefte heeft omdat voor hem specifieke onderwijsactiviteiten zijn of zullen moeten worden bestemd"

zonder dat die leerling op een orthopedagogische of orthodidactische benadering is aangewezen;”

2. Het derde voorstel is om in artikel 1 WPO, WEC en WVO eveneens een definitiebepaling op te nemen van onderwijszorgprofiel. De werkgroep acht het ongerijmd om in de Memorie van Toelichting het begrip onderwijszorgprofiel op te nemen en toe te lichten, maar niet in de wettekst zelf te gebruiken. Te meer omdat er zonder dat gemakkelijk verwarring kan ontstaan over de feitelijke reikwijdte van het onderwijszorgprofiel en omdat deze term een goede basis biedt voor een begripsafbakening van de zorg waarop leerlingen van de school en in het samenwerkingsverband waartoe de school behoort aanspraak maken. In dit verband kan gedacht worden aan:
onderwijszorgprofiel: het geheel aan maatregelen en voorzieningen voor leerlingen die extra zorg, al dan niet tezamen met extra ondersteuning behoeven dat de school dan wel het samenwerkingsverband [WEC: , bedoeld in artikel 18 van de Wet op het primair onderwijs dan wel artikel 17a van de Wet op het voortgezet onderwijs] ten behoeve van deze leerlingen treft.
3. Het vierde voorstel is om de artikelen 8, lid 4 en 6, 12, lid 2, 2e volzin, 13, lid 1 onder c, 18, lid 1, WPO, artikel 17a, lid 1, 24, lid 2, 2e volzin, 24a, lid 1 onder b, WVO niet te wijzigen zoals in het wetsontwerp is aangegeven, maar als volgt: *“leerlingen die extra zorg of extra ondersteuning behoeven”*. Met nadruk wijst de werkgroep erop dat het voorafgaande mede inhoudt met name ook in artikel 18, lid 1, WPO en in artikel 17a, lid 1, WVO als doelstelling van het samenwerkingsverband niet alleen verwezen wordt naar de “zo passend mogelijke plaats in het onderwijs” voor leerlingen die extra ondersteuning behoeven, maar ook voor leerlingen die extra zorg behoeven. Voor deze laatste groep leerlingen (de leerlingen die extra zorg behoeven) is de zo passend mogelijke plaats in het onderwijs een plaats binnen de reguliere voorzieningen van de school. Het samenwerkingsverband zal er dus tevens voor moeten zorgen dat scholen hun “gewone zorgleerlingen” binnen boord houden.
4. Het vijfde voorstel is verwerkt in het tekstvoorstel voor artikel 40 WPO, resp. WEC en 27 WVO, zoals dat hieronder bij punt 7.8. aan de orde komt.

3b. Handelingsplan en ontwikkelingsperspectief

3b.1. In directe samenhang met hetgeen onder punt 3a naar voren is gebracht speelt het volgende.

Volgens het wetsontwerp wordt de term “handelingsplan” vervangen door “ontwikkelingsperspectief”. In paragraaf 2.1. van de Memorie van Toelichting wordt hierover alleen gemeld dat het ontwikkelingsperspectief al in het speciaal (basis)onderwijs is geïntroduceerd en dat het nu ook in het regulier onderwijs wordt geïntroduceerd. Wat het ontwikkelingsperspectief in vergelijking met het handelingsplan inhoudt wordt bij de lezer bekend verondersteld. Dat geldt ook voor de reden waarom aan dat begrip de voorkeur wordt gegeven boven het handelingsplan. In feite gaat het in beide gevallen om begrippen die in de onderwijskunde een specifieke lading hebben gekregen. Het begrip “ontwikkelingsperspectief” zou dan slaan op een document waarin voor een leerling wordt vastgelegd om welke reden hij aan het einde van de cursus waarschijnlijk een bepaald (lager dan gebruikelijk) uitstroomniveau zal kunnen bereiken en welke tussendoelen, na periodiek te houden evaluaties, moeten worden gesteld om dat uitstroomniveau en zo mogelijk een hoger ook daadwerkelijk te kunnen bereiken. In die visie is het handelingsplan veeleer een subdocument waarin wordt vastgelegd waarom, door wie, hoe en wanneer welke stappen worden gezet om de gestelde tussendoelen te bereiken. In het Kernkader Primair Onderwijs dat de inspectie van het onderwijs hanteert bij de beoordeling van basisscholen komt het begrip “ontwikkelingsperspectief” ook al voor.

- 3b.2. De werkgroep vraagt zich, in het verlengde van de conclusies van de parlementaire onderzoekscommissie over de onderwijsvernieuwingen in het voortgezet onderwijs (commissie Dijsselbloem), in dit verband in de eerste plaats af of de wet de juiste plaats is om bepaalde onderwijskundige opvattingen over de aanpak van zorgleerlingen tot uitdrukking te brengen. Mag van de wetgever niet veeleer worden verwacht dat hij het aan de scholen zelf overlaat hoe zij – waar nodig, gezamenlijk optredend in het kader van een samenwerkingsverband – het onderwijs vorm geven. Derhalve ook het onderwijs aan leerlingen die specifieke zorg behoeven. De rol van de wetgever dan wel de inspectie behoort zich te beperken tot het bieden van garanties waaronder het onderwijsleerproces van kinderen optimaal kan verlopen. Tot die rol behoort niet het opleggen van een bepaalde onderwijskundige visie.
- 3b3. De Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp onthult verder dat het ontwikkelingsperspectief een begrip is dat specifiek betrekking heeft op leerlingen die niet zonder meer het (gewone) onderwijsprogramma kunnen doorlopen. Derhalve de doelgroep die wordt aangeduid met de term “leerlingen die extra ondersteuning behoeven”. Door de introductie van dit begrip in artikel 40a WPO, 41a WEC en artikel 26 WVO wordt de toepasbaarheid van de voorschriften omtrent het handelingsplan – nu ontwikkelingsperspectief – enigszins verbreed. De verbreding zit hierin dat de betrokken voorschriften die thans alleen van toepassing zijn op leerlingen die met een rugzak (leerlinggebonden financiering) deelnemen aan het regulier onderwijs en verder op alle leerlingen in het (voortgezet) speciaal onderwijs, wordt uitgebreid naar de gehele doelgroep van leerlingen die extra ondersteuning behoeven. Tegelijkertijd wordt de toepasbaarheid toch weer niet zo verbreed dat de daarin vervatte garanties in verband met de zorg toepasbaar worden op de gehele doelgroep van leerlingen die extra zorg of extra ondersteuning behoeven. De werkgroep ziet dit als een gemiste kans, althans voor zover die garanties inhouden dat scholen verplicht worden hun inspanningen te expliciteren en daar de ouders van de leerlingen bij te betrekken.
- 3b4. De werkgroep kan billijken dat de wetgever er indertijd bij de introductie van de voorschriften omtrent het handelingsplan voor gekozen heeft deze voorschriften alleen te laten gelden voor die specifieke doelgroep. Dit vanwege het gegeven dat die voorschriften mede betrekking hebben op de bepaling dat het handelingsplan in overeenstemming met de ouders moet worden vastgesteld. Aan de slagvaardigheid van het zorgsysteem van de school zou in belangrijke mate afbreuk gedaan kunnen worden als er vanwege het ontbreken van overeenstemming met de ouders geen enkele zorg gegeven zou kunnen worden. Niettemin denkt de werkgroep dat overeenstemming met de ouders in ieder geval nodig zal zijn als de school voor de uitvoering van de zorg te rade gaat bij externe deskundigen.
- 3b5. De werkgroep stelt in verband met het bovenstaande voor de voorschriften van artikel 40a WPO, artikel 41a WEC en 26 WVO als volgt te wijzigen:
Artikel XX. Individuele leerlingenzorg
 1. *De directeur [WVO:directeur of rector] verantwoordt naar de ouders periodiek de zorg en de ondersteuning die de leerling geboden wordt. Indien deze zorg met zich meebrengt dat naar het oordeel van de directeur [WVO:directeur of rector] voor de leerling onderwijsactiviteiten moeten worden bestemd die in belangrijke mate afwijken van die welke worden bestemd voor leerlingen van vergelijkbaar vorderingsniveau dan vindt daarover voorafgaand overleg plaats met de ouders en is de verantwoording schriftelijk. Een leerling wordt geen zorg en ondersteuning geboden die hierin bestaan dat niet tot de school behorend personeel betrokken wordt bij de planning en uitvoering van de onderwijsactiviteiten die voor de leerling worden bestemd, dan in overeenstemming met de ouders.*

2. Een in handelingstermen uitgedrukt voorstel voor het bieden van extra ondersteuning aan een leerling wordt zo spoedig mogelijk doch uiterlijk binnen vier weken na de eerste schooldag van plaatsing opgesteld en aan de ouders voorgelegd.
3. De aan een leerling geboden zorg en ondersteuning wordt periodiek, doch ten minste twee maal per schooljaar geëvalueerd. De evaluatie, bedoeld in de vorige volzin, is gericht op aanpassing van de zorg en, indien van toepassing, de ondersteuning die de leerling geboden wordt in het licht van de doelen die aan die zorg en, indien van toepassing, de ondersteuning ten grondslag liggen.

Aansluitend wordt verder voorgesteld in het wetsontwerp de voorgenomen wijziging in artikel 9, zesde lid, derde volzin, WPO als volgt aan te passen:

Indien de eerste volzin niet kan worden toegepast voor een leerling vanwege de aard van zijn beperkingen, wordt in het voorstel, bedoeld in artikel 40a, tweede lid, aangegeven welke vervangende onderwijsdoelen bij het bieden van extra ondersteuning worden gehanteerd.

Het voorstel met betrekking tot artikel 41, tweede lid onder b, WEC wordt als volgt aangepast:

"b. te adviseren over de wijze waarop de individuele zorg en ondersteuning, bedoeld in artikel 41a, vorm krijgt,".

Het voorstel met betrekking tot artikel 10g, zesde lid, WVO wordt als volgt aangepast:

6. *Het voorstel betreffende de aan de desbetreffende leerling te bieden extra ondersteuning, bedoeld in artikel 26, tweede lid, wordt opgesteld met inachtneming van artikel 10f, derde lid.*

Aansluitend wordt in artikel 27, negende lid, WVO "handelingsplan, bedoeld in artikel 10e, zesde lid, juncto artikel 10g, vierde lid" niet vervangen door: ontwikkelingsperspectief, bedoeld in artikel 10g, zesde lid, maar door: voorstel, bedoeld in artikel 10g, zesde lid.

4. Niet deelname aan het onderwijs

- 4.1. Het wetsontwerp wil het niet deelnemen aan het onderwijs tegengaan en spreekt in dat verband van twee vormen van thuiszitten, namelijk thuiszitten gepaard gaande met absoluut verzuim en thuiszitten gepaard gaande met relatief verzuim. Er zijn nog andere vormen van niet deelname aan het onderwijs die minder opvallen maar die voor het schoolsucces van leerlingen minstens zo fnuikend zijn. In dit verband valt te denken aan:

- a. het voor spek en bonen in de klas aanwezig zijn van leerlingen zonder dat ze aandacht of aangepast onderwijs krijgen;
- b. het niet tot de klas toelaten van leerlingen en deze leerlingen in plaats daarvan onduidelijke, niet direct met de leerstof verband houdende klusjes te geven; ze zijn dan zoet bezig en lopen niemand in de weg;
- c. het "intern" schorsen, dat hierin bestaat dat de leerling wel naar school moet komen maar bij wijze van maatregel of straf niet aan de lessen of aan bepaalde lessen mag deelnemen; in plaats daarvan wordt de leerling – niet zelden zonder toezicht – apart gezet;
- d. het formeel schorsen met nakoming van de leeropdracht van de school jegens de leerling bij voorbeeld door hem te verplichten bepaald werk te maken en dit werk op afgesproken tijdstippen met een leerkracht te bespreken;
- e. het formeel schorsen zonder dat de school haar leeropdracht jegens de leerling blijft nakomen.

- 4.2. Op deze vormen van niet-deelname gaat het wetsontwerp niet in, terwijl zij wel deel uitmaken van de problematiek die de overheid met dit wetsontwerp beoogt aan te pakken. De werkgroep doet de suggestie om in eerste aanleg te beginnen deze vormen van niet-deelname meer zichtbaar te maken. Dat kan, naar het oordeel van de werkgroep, op de manieren die hieronder worden toegelicht.

- 4.3. De WPO kent in artikel 41, lid 1, en de WEC kent in artikel 46, lid 1, de bepaling die zegt dat de leerlingen dienen deel te nemen aan alle voor hen bestemde onderwijsactiviteiten, met dien verstande dat die onderwijsactiviteiten voor de leerlingen onderling kunnen verschillen. De WVO is wat dit betreft minder duidelijk. Het voorstel van de werkgroep is in de eerste plaats in de WVO een bepaling op te nemen gelijklopend aan artikel 14, lid 1, WPO en artikel 46, lid 1, WEC. De meest geschikte plaats daarvoor lijkt artikel 11d WVO te zijn, voorafgaande aan het huidige eerste en tweede lid.
- Het voordeel van het doen opnemen van een dergelijke bepaling is dat het dus wettelijk mogelijk wordt om voor bepaalde leerlingen onderwijsactiviteiten te bestemmen die afwijken van die welke voor diens klasgenoten zijn bestemd. Eventueel bestaan de specifiek voor een leerling bestemde onderwijsactiviteiten erin dat de leerling elders buiten de school therapie volgt of deelneemt aan een (extern) onderwijsprogramma dat is toegespitst op de bijzondere onderwijsbehoefte van de leerling. In het (voortgezet) speciaal onderwijs is dit al langer praktijk.
- 4.4. De werkgroep wil, in verband met de transparantie van hetgeen scholen ten aanzien van hun leerlingen besluiten, aan het voorafgaande nog twee andere voorstellen koppelen. Het eerste voorstel in dit verband is dat de school gehouden wordt om slechts na overleg met de ouders over te gaan tot het doen bestemmen van andere onderwijsactiviteiten voor een leerling voor langer dan een schooldag of korter dan een schooldag maar frequenter dan drie maal achter elkaar. Dat kan door aan de bepaling in artikel 41, lid 1, WPO, artikel 46, lid 1, WEC en het nieuw toe te voegen artikel 11d, lid 1, WVO nog de volgende volzin toe te voegen. *"Indien voor een leerling onderwijsactiviteiten worden bestemd die verschillen van die welke verwacht mochten worden dan wordt daarover met diens ouders overleg gevoerd, zodra de afwijking langer duurt dan één schooldag of korter dan een schooldag en in een frekwentie van meer dan drie maal achtereen al dan niet met tussenpozen."*
- 4.5. Een ander punt dat als een gemis wordt ervaren is dat er binnen het basisonderwijs en het (voortgezet) speciaal onderwijs geen voorschriften bestaan met betrekking tot schorsing van leerlingen. Bij het voortgezet onderwijs is dat wel het geval. Het Inrichtingsbesluit W.V.O. bepaalt daarover in artikel 13 dat het bevoegd gezag met opgave van reden een leerling voor een periode van ten hoogste één week kan schorsen. Verder zegt dit artikel dat het besluit tot schorsing schriftelijk aan betrokkene en diens ouders, voogden of verzorgers bekend moet worden gemaakt en dat het bevoegd gezag de inspectie schriftelijk en met opgave van redenen in kennis moet stellen. Naar het oordeel van de werkgroep zou een dergelijke bepaling ook in de WPO en WEC moeten worden opgenomen. Omdat de voorschriften uit het Inrichtingsbesluit W.V.O. in de huidige vorm niet geheel voldoen, zou het om een geamendeerde overname moeten gaan; een amendement die nadien ook in het Inrichtingsbesluit W.V.O. moet worden doorgevoerd.
- 4.6. De aan de WPO (bijvoorbeeld als artikel 41a) en aan de WEC (bijvoorbeeld als artikel 46a WEC) toe te voegen bepaling zou als volgt kunnen luiden:
- Artikel xxx Ontzegging van de toegang tot de school en schorsing.*
1. *Een leerling wordt niet bij wijze van tuchtmaatregel de toegang tot de school ontzegd. Bij wijze van ordemaatregel kan de directeur daartoe voor ten hoogste vijf schooldagen per schooljaar besluiten. Artikel 14, derde lid, van de Leerplichtwet 1969 is van toepassing.*
 2. *Een schorsing welke hierin bestaat dat de leerling bij wijze van tuchtmaatregel dan wel bij wijze van ordemaatregel tijdelijk niet mag deelnemen aan de voor hem bestemde onderwijsactiviteiten en in plaats daarvan andere onderwijsactiviteiten krijgt opgedragen mag niet langer duren dan vijf*

opeenvolgende schooldagen en in een periode van 13 weken niet meer dan één keer worden opgelegd. Een schorsing als bedoeld in de vorige volzin kan tegelijkertijd met de ontzegging van de toegang tot de school, bedoeld in de tweede volzin van het vorige lid, worden opgelegd.

3. *Een door de directeur genomen besluit tot ontzegging van de toegang tot de school bij wijze van ordemaatregel of een door het bevoegd gezag van een openbare school genomen besluit en een door het bevoegd gezag van een bijzondere school genomen beslissing tot schorsing wordt uiterlijk op de dag na het ingaan van de ontzegging van de toegang tot de school of de schorsing schriftelijk en met reden omkleed aan de ouders bekend gemaakt. Op een zodanige door het bevoegd gezag van een bijzondere school genomen beslissing is [WPO: artikel 63, derde lid; WEC: artikel 61, derde lid] van overeenkomstige toepassing.*
4. *Het besluit dan wel de beslissing bedoeld in het vorige lid wordt dezelfde dag als die waarop deze aan de ouders bekend wordt gemaakt ter kennis gebracht van de inspectie en de ambtenaar, bedoeld in artikel 1 van de Leerplichtwet 1969.*

5. Ondersteuning ouders

- 5.1. In de inleiding op dit commentaar is de met dit wetsontwerp gepaard gaande deregulering al aan de orde gesteld. De gedachte om veel aan het krachtenveld op lokaal niveau van de schoolgemeenschap of op het niveau van de samenwerkingsverbanden over te laten en dus niet alles op rijksniveau via wetten en besluiten dicht te timmeren spreekt de werkgroep aan. Daar staat echter tegenover dat deregulering alleen dan verantwoord is als er van te voren gezorgd wordt voor gelijkwaardigheid van de partijen die het vervolgens met elkaar moeten zien te regelen. Duidelijk zal zijn dat binnen dit krachtenspel de ouder die opkomt voor de belangen van zijn kind de zwakste partij is. Een eerste vereiste is dus dat de deregulerende overheid er wel voor blijft zorgen dat de ouder kan rekenen op individuele ondersteuning bij het overleg dat hij met de school moet voeren over het passende onderwijs voor zijn kind. De werkgroep is van mening dat deze individuele ondersteuning op hieronder nader toegelichte drie momenten gewaarborgd moet zijn.
- 5.2. Het eerste moment is het moment waarop de ouder zich oriënteert op de school van zijn keuze. Het gaat hier vooral om laagdrempelige informatievoorziening. Nu is nog alleen geregeld dat de afzonderlijke scholen in hun schoolgids informatie moeten opnemen over de wijze waarop de zorg voor leerlingen die extra zorg [zie punt 3a] en extra ondersteuning behoeven wordt vormgegeven, alsmede de informatie over het samenwerkingsverband waarbij het bevoegd gezag van de school is aangesloten. De werkgroep is van mening dat dit te mager is. De informatie uit de schoolgids bereikt de ouder pas wanneer hij kennis heeft van het bestaan van de betrokken school, naar die school of naar de website van die school is toegegaan en daar de schoolgids heeft gekregen of gedownload. De praktijk laat zien dat het in de regel anders zal gaan, namelijk dat de schoolgids wordt uitgereikt nadat de ouder zijn keus voor de school al gemaakt heeft. Onder die condities kunnen ouders zich geen oordeel hebben gevormd over het zorgprofiel van de school. De werkgroep vindt dat dit anders moet en stelt daarom voor dat het samenwerkingsverband de expliciete wettelijke opdracht krijgt aan ouders laagdrempelige informatie ter beschikking te stellen over het zorgprofiel van elke in het samenwerkingsverband participerende school. Daartoe zou in artikel 18 WPO en in artikel 17a WVO een extra lid moeten worden opgenomen van de volgende strekking: *"Het samenwerkingsverband voorziet in publieke informatie over het zorgprofiel van de scholen die binnen het samenwerkingsverband vallen en over de extra ondersteuning die op het niveau van het samenwerkingsverband voor de leerlingen van die scholen beschikbaar is."*

Eventueel wordt een bepaling van deze strekking opgenomen in de algemene maatregel van bestuur die krachtens de genoemde artikelen kan worden uitgevaardigd. Omdat dit een kan-bepaling is en er dus de mogelijkheid bestaat dat die a.m.v.b. niet tot stand komt, geeft de werkgroep er de voorkeur aan het genoemde voorschrift in de wet zelf op te nemen. In de Memorie van Toelichting kan dan worden aangegeven dat de publieke informatie kan bestaan uit een website van het samenwerkingsverband waarop alle betrokken scholen, inclusief de speciale scholen voor basisonderwijs of praktijkscholen en de scholen voor (voortgezet) speciaal onderwijs (cluster 3 en 4) staan vermeld met het zorgprofiel van elke school en een link naar de betrokken schoolgidsen. Verder moet in dit verband gedacht worden aan informatie over het samenwerkingsverband en de daarin opgenomen scholen via folders bij consultatiebureaus, centra voor kinderopvang, e.d.

Aanvullend zou de rijksoverheid een gericht informatiebeleid moeten voeren via Open Data-procedures of er via www.rijksoverheid.nl, resp.

www.onderwijsinspectie.nl voor moeten zorgen dat op die sites informatie terecht komt over alle samenwerkingsverbanden met hun websites en met de binnen die samenwerkingsverbanden opgenomen scholen. Dat zou uiteraard ook kunnen via de website www.50tienregsvr.nl samenwerkende ouderorganisaties.

- 5.3. Naast de algemene informatie die alle ouders nodig hebben, behoort een veel kleinere groep ouders aanspraak te kunnen maken op intensievere ondersteuning. Deze kleinere groep ouders is de groep ouders die van oordeel is dat hun kind voor extra ondersteuning in aanmerking komt of waarvan het bevoegd gezag dat vindt. Het gaat dan voornamelijk om de hulp die deze groep ouders geboden moet worden in de periode dat deze ouders van de school een aanbod voor extra ondersteuning hebben gekregen of tegen hun verwachting in juist niet. Vooral deze fase is cruciaal. In deze periode zal het veelal nog mogelijk zijn door inschakeling van een onafhankelijke bemiddelaar (mediator) een verschil van inzicht niet te laten uitmonden in een conflict dat langs juridische weg moet worden opgelost. De werkgroep denkt in dit verband aan het verbreden van de huidige taken van de onderwijsconsulenten. Aanvullend lijkt het de werkgroep van belang dat het bevoegd gezag van een school in dit verband de verplichting krijgt tot inschakeling van de onderwijsconsulent, zodra duidelijk is dat de mening van de ouders en de school over de noodzaak of de vorm van extra ondersteuning uiteenloopt. Onder punt 7.8 van dit commentaar is dit verder uitgewerkt.
- 5.4. De meest intensieve ondersteuning van ouders is aan de orde als de standpunten van de school en de ouders te zeer uiteenlopen en bemiddeling, zoals onder punt 5.3. bedoeld, niet tot overeenstemming heeft geleid. In die fase is er een conflict dat langs juridische weg moet worden opgelost. De Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp maakt duidelijk dat de bestaande voorzieningen op dit punt (in het openbaar onderwijs bezwaar en beroep bij de bestuursrecht en in het bijzonder onderwijs bezwaar en een burgerlijke rechtsvordering en daarnaast bij weigering een gehandicapte leerling toe te laten het oordeel van de Commissie gelijke behandeling) voldoende worden geacht. De werkgroep deelt deze mening niet en is ook benieuwd of bij de samenstelling van het wetsontwerp afstemming heeft plaatsgevonden met het ministerie van Veiligheid en Justitie over de te verwachte toename van rechterlijke interventies als het wetsontwerp wet wordt. De werkgroep is van mening dat onenigheid tussen ouders en een bevoegd gezag over de vraag of het aannamebeleid – en hetzelfde geldt ook het verwijderingsbeleid – in overeenstemming is met het in de schoolgids vast te leggen zorgprofiel van de school in ieder geval ook door de onderwijsinspectie getoetst moet kunnen worden. Gesteld dat de inspectie tot de bevinding komt dat genomen beslissingen van het bevoegd gezag, met name beslissingen op bezwaar, niet daarmee in overeenstemming zijn, dan weegt dat mee bij het oordeel van de rechter, terwijl de inspectie in een dergelijk geval handhavend zou kunnen optreden om het bevoegd

gezag ertoe te brengen het aanname- en verwijderingsbeleid in overeenstemming te doen zijn met het zorgprofiel van de school. Dit wordt verder uitgewerkt onder punt 7.12.

6. Medezeggenschap

- 6.1. Ouders moeten inspraak hebben in het tot stand komen van het zorgprofiel van de school en het zorgplan van het samenwerkingsverband. In de medezeggenschapsraad (MR) van elke afzonderlijke school wordt de minimumnorm voor het zorgprofiel van de school besproken en de ambities van de school. Op het niveau van het samenwerkingsverband (voor zover daar tenminste de besluiten worden genomen) bepleit de werkgroep instemmingsrecht voor de MR van het samenwerkingsverband, die dan evenwel een andere vorm moet hebben dan de MR die volgens het wetsontwerp bij het samenwerkingsverband wordt voorgesteld. Volgens het wetsontwerp krijgt een samenwerkingsverband een MR bestaande uit uitsluitend de geleding, gekozen uit en door het personeel in dienst van dat samenwerkingsverband. Die personeelsgeleding heeft ingevolge het ongewijzigde artikel 10 onder b van de Wet medezeggenschap op scholen (WMS) instemmingsrecht ten aanzien van de vaststelling of wijziging van het zorgplan. De werkgroep is van oordeel dat dit een onevenredig sterke positie geeft aan dat personeel van het samenwerkingsverband bij de totstandkoming van het zorgplan in vergelijking met het belang dat ook ouders en personeelleden van aangesloten scholen hebben bij dit plan. Dit is niet alleen onevenredig omdat de ouders en het personeel van de aangesloten scholen volgens het huidige voorstel helemaal geen stem hebben. Ook is het onevenredig omdat niet steeds te verwachten is dat de belangen van het personeel van het samenwerkingsverband bij het zorgplan parallel lopen met die van het personeel van de aangesloten scholen of de ouders en bovendien omdat ook de belangen van het personeel van de aangesloten scholen bij het zorgplan niet steeds parallel behoeven te lopen met die van de ouders.
- 6.2. De oplossing die de werkgroep voor dit probleem ziet is dat er, niet vrijblijvend en niet afhankelijk van de instemming van de afzonderlijke (gemeenschappelijke) medezeggenschapsraden, gebruik wordt gemaakt van een variant van de al in de WMS voorziene mogelijkheid van het instellen van een bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad per samenwerkingsverband. Gedacht moet dan worden aan een MR die in zoverre bovenbestuurlijk is dat zij weliswaar wordt ingesteld door de gezamenlijke besturen van een samenwerkingsverband, maar feitelijk wordt ingevuld door het bestuur van het samenwerkingsverband. Deze bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad komt dan te staan naast de reeds in het wetsontwerp voorziene MR voor het personeel van het samenwerkingsverband, waarbij de bevoegdheden van die MR worden beperkt tot uitsluitend de aangelegenheden die betrekking hebben op de rechtspositie van dat personeel. Hieronder staat een uitwerking van dit voorstel.
- 6.3. In artikel I, onderdeel J en in artikel III, onderdeel E van het wetsontwerp wordt de voorgestelde tekst van artikel 18, lid 6, WPO, resp. artikel 17a, lid 7, WVO gewijzigd in:
"Het zorgplan wordt niet vastgesteld voordat over het concept van dat plan overleg heeft plaatsgevonden met burgemeester en wethouders van de desbetreffende gemeenten."
In artikel V van het wetsontwerp waarin de wijzigingsvoorstellen staan opgenomen ten aanzien van de Wet medezeggenschap op scholen worden na onderdeel D twee nieuwe onderdelen toegevoegd, die als volgt luiden:
D1
De aanhef van artikel 10 komt te luiden: Het bevoegd gezag, niet zijnde het bevoegd gezag van een samenwerkingsverband, behoeft de voorafgaande

instemming van de medezeggenschapsraad voor elk door dat bevoegd gezag te nemen besluit met betrekking tot in ieder geval de volgende aangelegenheden:
D2

Aan artikel 20 wordt een nieuw zesde lid toegevoegd, luidend:

6. In afwijking van het vijfde lid wordt in ieder geval een bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad ingesteld door de gezamenlijke bevoegde gezagsorganen van een samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 18, eerste lid van de Wet op het primair onderwijs, onderscheidenlijk een samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 17a, eerste lid van de Wet op het voortgezet onderwijs. De gezamenlijke bevoegde gezagsorganen, bedoeld in de vorige volzin, laten zich bij de toepassing van deze wet vertegenwoordigen door het bevoegd gezag van het samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 18, eerste lid, van de Wet op het primair onderwijs, onderscheidenlijk artikel 17a, eerste lid, van de Wet op het voortgezet onderwijs. De in de eerste volzin bedoelde bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad oefent in ieder geval de instemmingsbevoegdheid uit ten aanzien van de vaststelling en wijziging van het zorgplan, bedoeld in artikel 10 onder b en, voor zover het de oudergeleding dan wel de ouder/leerlinggeleding van de bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad betreft de instemmingsbevoegdheid van deze geleding ten aanzien van de vaststelling of wijziging van het beleid van het samenwerkingsverband met betrekking tot voorzieningen ten behoeve van leerlingen, bedoeld in artikel 13 onder d of artikel 14, derde lid, onder c.

- 6.4. Ten slotte past in relatie tot de vaststelling van het zorgplan nog de volgende opmerking. De verwachting dat besturen dan wel samenwerkingsverbanden erin zullen slagen harmonieus tot een vier jaar geldend zorgplan te komen, of in elke geval vóór de inwerkingtreding van de nieuwe regeling per 1-8-2012 een eerste zorgplan te hebben vastgesteld lijkt niet reëel. Het zal de ontwerpers van de nieuwe regeling niet zijn ontgaan dat de organisatiestructuur die zij willen introduceren een aardverschuiving in onderwijsland te weeg zal brengen, zeker in de sectoren van het primair en (voortgezet) speciaal onderwijs. De moeizaam tot stand gekomen samenwerkingsverbanden Weer Samen Naar School zullen in geheel nieuwe samenstelling en op grotere schaal verder moeten. De werkgroep ziet dit beslist als positief, maar realiseert zich daarbij terdege dat de opdracht om rond zo'n belangrijk onderwerp als passend onderwijs te moeten gaan samenwerken met nieuwe, andere besturen niet eenvoudig zal zijn. Met argusogen zullen besturen die liever op zichzelf willen blijven kijken naar besturen van reformatische huizen die blijkens de Memorie van Toelichting mogelijk niet op gemeentelijke niveau tot samenwerking hoeven te komen. Maar stel al dat alle besturen binnen de aangewezen gemeentegrenzen rond de tafel zitten, dan begint het echte polderen pas goed. De werkgroep denkt dat dit bestuurlijk overleg over de inrichting van de samenwerkingsverbanden heilzaam en louterend zal zijn, maar het vraagt wel tijd. Te gehaast geforceerde samenwerkingen, waarbij besturen toch uiteindelijk een belangrijk stuk van hun eigen autonomie zullen moeten inleveren leiden nadien onherroepelijk tot geschillen over de nakoming van de gemaakte statutaire afspraken. Prima, zo denkt de werkgroep samen met de opstellers van het wetsontwerp, dat zij die geschillen dan zelf maar via de burgerlijke rechter of via een mogelijk zelf met elkaar overeengekomen arbitragecommissie moeten zien op te lossen. Maar dat vraagt wel tijd. Jurisprudentie ontstaat niet van de een op de andere dag.

7. Rechtsbescherming

- 7.1. De werkgroep is van oordeel dat de samenstellers van het wetsontwerp te lichtvaardig oordelen over de werking van het huidige in de onderscheiden onderwijswetten opgenomen systeem van rechtsbescherming voor de onderwijsconsument. Hierboven onder punt 4 is al ingegaan op de positie waarin

ouders komen te verkeren als conflicten met scholen ertoe leiden dat leerlingen thuis komen te zitten, hetzij in de vorm van absoluut verzuim hetzij in de vorm van relatief verzuim. Hier bij dit punt gaat het om de rechtsbescherming die de onderwijsconsument geboden wordt in de aanloop tot situaties die tot thuiszitten aanleiding geven. Die rechtsbescherming laat te wensen over. Het is een misvatting te menen dat de beoogde deregulering kan inhouden dat ook kan worden ingeleverd op procedurele voorschriften die beogen dat alle belanghebbenden bij de totstandkoming van een goed niveau van passend onderwijs ook de garantie hebben serieus gehoord te worden. Niet de detaillering van het voorschrift bepaalt of het in aanmerking komt geschrapt te worden, maar het belang dat gediend is met de vaststelling of handhaving daarvan.

- 7.2. De Memorie van Toelichting meldt dat ouders wier kind geweigerd wordt tegen de weigering bezwaar kunnen indienen bij het schoolbestuur en aansluitend naar de bestuursrechter (openbaar onderwijs) of de burgerlijke rechter (bijzonder onderwijs) kunnen gaan. Verder, zo meldt de Memorie van Toelichting, kunnen ouders van een geweigerd gehandicapt kind naar de Commissie gelijke behandeling. Daarnaast is er volgens de opstellers van het wetsontwerp nog de klachtencommissie van de school. Bij deze opsomming van vormen van rechtsbescherming passen de volgende aantekeningen.
- 7.3. Het moge zo zijn dat ouders wier kind tot een school geweigerd is bezwaar kunnen aantekenen en vervolgens naar de rechter kunnen stappen, maar die garantie is op zichzelf gezien onvoldoende. Waar het bij passend onderwijs om gaat is dat er voorafgaande aan een eventuele weigering tussen aanmelder en schoolbestuur overeenstemming moet hebben bestaan over de vraag of de aangemelde leerling een leerling is die extra ondersteuning behoeft. Volgens het wetsvoorstel is het oordeel daarover aan het bevoegd gezag van de school voorbehouden. Onder punt 5 zijn reeds suggesties gedaan om mogelijk misverstand over het zorgprofiel van de school of het zorgaanbod van het samenwerkingsverband te voorkomen. Daar is ook al gewezen op de mogelijkheid om verschillen van inzicht in deze fase van de procedure op te lossen via bemiddeling van onderwijsconsulenten. Blijvende verschillen van inzicht op dit punt tussen ouders en schoolbestuur kunnen uitsluitend via de bezwaarprocedure en rechterlijke interventie worden opgelost. De ouder zal dan de bewijslast hebben. Het is immers het bevoegd gezag dat uiteindelijk bepaalt of er al dan niet sprake is van de behoefte aan extra ondersteuning. De ouder die dat oordeel bestrijdt zal dat moet aantonen. De ouder is dan op voorhand in het nadeel, niet alleen omdat deze de bewijslast heeft, maar omdat hij, zolang de voorstellen hierboven genoemd onder punt 6 nog geen realiteit zijn, ook geen enkele invloed heeft op de criteria die het bevoegd gezag hanteert om tot zijn oordeel van de behoefte aan extra ondersteuning te komen.
- 7.4. Onder de huidige regelgeving zal een leerling alleen tot de speciale school voor basisonderwijs kunnen worden toegelaten met een pcl-verklaring. Een pcl-verklaring geldt volgens het huidige artikel 23, lid 6, WPO als een beschikking van een bestuursorgaan dat op basis van de Awb appellabel is. Ouders die het onder de huidige regelgeving om een of andere reden niet eens zijn met het oordeel van de pcl hebben dus altijd toegang tot de bestuursrechter, ongeacht of het ouders zijn van een leerling die nog niet tot een bepaalde (reguliere) basisscholen was toegelaten dan wel ouders wier kind al wel tot een basisschool was toegelaten. In dat laatste geval konden die ouders ook nog bij de klachtencommissie van de school klagen over gedragingen of beslissingen van de pcl. Die rechtsbescherming vervalt nu. De uitkomsten van een binnen een samenwerkingsverband afgesproken procedure met betrekking tot toelating tot de speciale school voor basisonderwijs zijn immers geen Awb-besluiten meer, terwijl bij de opheffing van de pcl de pcl ook is verdwenen uit de opsomming in artikel 14, lid 1, WPO van instanties wier

gedragingen of beslissingen aan de klachtencommissie kunnen worden voorgelegd. Deze verzwakking van de rechtspositie van ouders zal moeten worden gerepareerd.

- 7.5. Ook besluiten van de commissie voor de indicatiestelling zijn volgens het huidige artikel 28c, lid 10, WEC appellabel op basis van de Awb. Doordat ook deze commissies wegvallen houdt dat voor ouders die het niet eens zijn met het oordeel van een samenwerkingsverband omtrent de toelaatbaarheid tot een school voor speciaal onderwijs (cluster 3 of 4) eveneens in dat zij geen toegang tot de bestuursrechter meer hebben, althans niet wanneer het conflict zich binnen het bijzonder onderwijs afspeelt.
- 7.6. De opstellers van het wetsontwerp zijn er bovendien aan voorbijgegaan dat als er onenigheid ontstaat tussen een schoolbestuur en de rechtspersoon van het samenwerkingsverband – bijvoorbeeld over de toepassing van de in het zorgplan van het samenwerkingsverband opgenomen procedures en criteria voor toelating tot de speciale school voor basisonderwijs of de school voor (voortgezet) speciaal onderwijs – die onenigheid over de hoofden van de ouders wordt uitgevochten. Er ontstaan dan situaties waarin over het al dan niet bestaan van aanspraak op extra ondersteuning (juridische) strijd wordt gevoerd, waarbij de direct belanghebbenden, de leerling en zijn ouder, geen partij zijn. Dat is uit het oogpunt van rechtsbescherming niet acceptabel.
- 7.7. Een ander punt van kritiek op de voorgestelde regeling is dat de procedure voor aanmelding van een leerling erg lang (16 weken; bijvoorbeeld van eind augustus tot januari) kan duren. Onduidelijk blijft, volgens het wetsontwerp, wat in de tussentijd de aanspraken op onderwijs van de leerling zijn en in hoeverre de beslistermijn voor het bevoegd gezag de strafbaarheid van de ouder ingevolge artikel 26 Lpw naar achteren schuift. Verder lijkt het erop dat het bevoegd gezag een (uitgestelde) beslistermijn kan overschrijden zonder dat dit onmiddellijk tot handhaving door de inspectie kan leiden. Daarvoor moet het leed eerst zijn geschied en moet de leerling eerst al 16 of meer weken hebben thuis gezeten. Dat kan niet de bedoeling van de opstellers van het wetsontwerp zijn. Een van de hoofddoelstellingen van het wetsontwerp, namelijk "geen thuiszitters", zal bij het verder ongeregeld laten van de rechtspositie van de aangemelde leerling en diens ouders niet kunnen worden bereikt.
- 7.8. In verband met de hier geschetste problematiek en mede in het verlengde van wat onder de punten 5.3 en 5.4 is opgemerkt stelt de werkgroep een aantal wijzigingen op het wetsontwerp voor die te maken hebben met de inschakeling van onderwijsconsulenten, de beslistermijn rond toelating en de introductie van een verplicht gastleerlingschap gedurende de beoordeling van behoefte aan extra ondersteuning en eventuele behandeling van geschillen. Dit betreft de volgende voorstellen
In plaats van de beoogde wijzigingen in artikel 40, lid 2 tot en met lid 7 WPO, 40, lid 3 tot en met lid 8, WEC en 27, lid 2a tot en met 2c WVO stelt de werkgroep [onder vernummering van de overige in het wetsontwerp opgenomen artikellieden] voor deze artikellieden het volgende voor.
 - a. *De aanmelding van een leerling voor toelating geschiedt schriftelijk door een met het gezag over de leerling belaste persoon of diens verzorger. Degene die de aanmelding doet vermeldt daarbij of de leerling naar zijn oordeel extra ondersteuning behoeft en, zo ja, welke ondersteuning en om welke reden.*
 - b1. *[WPO en WEC] Een verzoek tot eerste toelating van een kind op een [WPO: basisschool; WEC: school voor speciaal onderwijs of school of instelling voor speciaal en voortgezet onderwijs] geldt niet eerder als aanmelding, bedoeld in het vorige lid dan vanaf ten hoogste 26 weken voorafgaande aan de datum waarop de leerling ingevolge artikel 39, eerste of tweede lid, tot de school kan worden toegelaten. Zo nodig in afwijking van artikel 4:13 van de Algemene wet*

bestuursrecht wordt een beslissing als bedoeld in de derde volzin genomen uiterlijk op het in de vierde, vijfde of zesde volzin bedoelde tijdstip. Een beslissing, bedoeld in de vorige volzin, is een beslissing inhoudende de toelating van een leerling ten aanzien van wie noch de aanmelder noch het bevoegd gezag van oordeel is dat deze extra ondersteuning behoeft, alsmede een beslissing inhoudende de weigering van een leerling op andere grond dan het oordeel van het bevoegd gezag dat de leerling extra ondersteuning behoeft waarin de school niet kan voorzien. Het tijdstip, bedoeld in de tweede volzin, is de tiende schooldag na ontvangst van de aanmelding. Indien de aanmelding betrekking heeft op toelating met ingang van het eerstvolgende nieuwe schooljaar is dit tijdstip de tiende schooldag in dat schooljaar. Zodra een verzoek tot toelating ingevolge de eerste volzin, een aanmelding is, wordt de beslissing binnen acht weken genomen of, indien de aanmelding later plaatsvindt dan acht weken vóór de dag waarop de leerling, ingevolge artikel 39, eerste of tweede lid, kan worden toegelaten, de tiende schooldag nadat de leerling ingevolge artikel 39, eerste of tweede lid, kan worden toegelaten.

- b2. *[WVO] Zo nodig in afwijking van artikel 4:13 van de Algemene wet bestuursrecht wordt een beslissing als bedoeld in de tweede volzin genomen uiterlijk op het in de derde of vierde volzin bedoelde tijdstip. Een beslissing, bedoeld in de vorige volzin, is een beslissing inhoudende de toelating van een leerling ten aanzien van wie noch de aanmelder noch het bevoegd gezag van oordeel is dat deze extra ondersteuning behoeft, alsmede een beslissing inhoudende de weigering van een leerling op andere grond dan het oordeel van het bevoegd gezag dat de leerling extra ondersteuning behoeft waarin de school niet kan voorzien. Het tijdstip, bedoeld in de eerste volzin, is de tiende schooldag na ontvangst van de aanmelding. Indien de aanmelding betrekking heeft op toelating met ingang van het eerstvolgende nieuwe schooljaar is dit tijdstip de tiende schooldag in dat schooljaar.*
- c. *Het bevoegd gezag kan de aanmelder, bedoeld in [WPO: het tweede lid; WEC: het derde lid; WVO: lid 2a] verzoeken hem gegevens te overleggen die nodig zijn voor het oordeel over de bij de leerling aanwezige behoefte aan extra ondersteuning. Een verzoek als bedoeld in de vorige volzin kan ook worden gedaan indien bij de aanmelding niet is vermeld dat de leerling extra ondersteuning behoeft. Indien het bevoegd gezag van oordeel is dat de aangemelde leerling extra ondersteuning behoeft dan wel indien de aanmelder heeft aangegeven dat, zijns inziens, extra ondersteuning nodig is, treden het bevoegd gezag en de aanmelder daarover zo spoedig mogelijk in overleg. Zodra blijkt dat het standpunt van het bevoegd gezag over de aanwezigheid van de behoefte aan extra ondersteuning of over de vorm van die ondersteuning afwijkt van dat van de aanmelder en bevoegd gezag en aanmelder daarover geen overeenstemming bereiken doet het bevoegd gezag de aanmelder het aanbod tot inschakeling van een van het bevoegd gezag onafhankelijke bemiddelaar.*
- d. *Zo nodig in afwijking van artikel 4:13 van de Algemene wet bestuursrecht wordt een beslissing omtrent de toelating van een leerling die naar het oordeel van ofwel de aanmelder ofwel het bevoegd gezag extra ondersteuning behoeft door het bevoegd gezag genomen zo spoedig als dat mogelijk is doch uiterlijk binnen acht weken te rekenen vanaf de dag van ontvangst van de aanmelding. Indien de beslissing, bedoeld in de eerste volzin niet, binnen de in de tweede volzin genoemde termijn kan worden gegeven deelt het bevoegd gezag dit binnen die termijn aan de aanmelder mee en noemt het daarbij een zo kort mogelijke termijn waarbinnen de beslissing wel tegemoet kan worden gezien, welke termijn ten hoogste nog eens acht weken bedraagt.*
- e. *De toelating van een leerling wordt niet geweigerd dan nadat het bevoegd gezag de aanmelder schriftelijk de reden van de weigering heeft meegedeeld en de aanmelder heeft geïnformeerd over de voor hem openstaande alternatieven om de aangemelde leerling passend onderwijs te doen volgen. Het oordeel van*

het bevoegd gezag dat de leerling extra ondersteuning behoeft die de school aantoonbaar niet kan bieden geeft geen grond voor weigering, zolang het bevoegd gezag er niet voor heeft zorg gedragen dat een andere school bereid is de leerling toe te laten

- f. *Een aangemelde leerling maakt met ingang van het in de tweede volzin genoemde tijdstip aanspraak op plaatsing zonder toelating bij wijze van gastleerlingschap indien op het in de tweede volzin genoemde tijdstip geen beslissing omtrent toelating is genomen en de aanmelder het aanbod tot bemiddeling als bedoelde in [verwijzing naar het hierboven onder c aangegeven lid] niet heeft afgewezen. Het tijdstip, bedoeld in de eerste volzin, is de elfde schooldag na ontvangst van de aanmelding of, indien de aanmelding betrekking heeft op deelname aan het onderwijs met ingang van het eerstvolgende nieuwe schooljaar, de elfde schooldag in dat nieuwe schooljaar [WPO en WEC: dan wel, indien de aanmelding betrekking heeft op de eerste toelating van de leerling tot een [WPO: basisschool; WEC: school voor speciaal onderwijs of school voor speciaal en voortgezet speciaal onderwijs] de elfde schooldag nadat de leerling de leeftijd heeft bereikt waarop hij tot de school kan worden toegelaten]. De aanspraak, bedoeld in de eerste volzin, ontstaat ongeacht de reden van het nog niet genomen hebben van de beslissing omtrent toelating en ongeacht het eventueel door het bevoegd gezag te vormen oordeel over de behoefte aan extra ondersteuning bij de leerling. Een op basis van de eerste volzin als gastleerling geplaatste leerling en zijn ouders hebben tot aan het tijdstip waarop de leerling als leerling wordt toegelaten en ingeschreven, dan wel tot aan het tijdstip waarop onherroepelijk over de weigering de leerling toe te laten is beslist dezelfde rechten en verplichtingen als ware de leerling toegelaten. De eerste volzin is niet van toepassing als het tijdstip waarop de plaatsing als gastleerlingschap zou ingaan, behoudens onderbreking wegens vakantie, onmiddellijk wordt voorafgegaan door een met toepassing van de eerste volzin gerealiseerde plaatsing als gastleerling op een andere school. De eerste volzin van dit lid is niet van toepassing indien de ouders, ondanks de aanmelding, weigeren de grondslag van het onderwijs van de school te zullen respecteren.*

- 7.9. Aanvullend op het voorstel inzake de verplichte plaatsing van een aangemelde leerling als gastleerling, vervat in het voorafgaande onderdeel 7.8, lid f, dient aan artikel 2 Leerplichtwet 1969 nog een zesde lid en aan artikel 4a van die wet nog zevende lid te worden toegevoegd, luidend:

"Aan de in het eerste lid bedoeld verplichting te zorgen dat een jongere als leerling [art. 4a, lid 7: of deelnemer] van een school [art. 4a, lid 7: of instelling] staat ingeschreven wordt de in dat lid bedoelde verantwoordelijke persoon geacht te hebben voldaan gedurende de tijd dat de jongere overeenkomstig artikel 40, zesde lid, van de Wet op het primair onderwijs, artikel 40, zevende lid, van de Wet op de expertisecentra of artikel 27, lid 2e, van de Wet op het voortgezet onderwijs als gastleerling op een school is geplaatst. De verplichting, bedoeld in het eerste lid te zorgen dat de jongere na inschrijving de school geregeld bezoekt [art. 2, lid 6: en de verplichting bedoeld in het derde lid om de school van inschrijving geregeld te bezoeken] gelden in dat geval niet de school van inschrijving, maar de school van plaatsing."

Tegelijkertijd moet dan nog in artikel 4c, lid 1, van de Leerplichtwet 1969 na "staat ingeschreven" worden toegevoegd: *of overeenkomstig artikel 27, lid 2e, van de Wet op het voortgezet onderwijs is geplaatst.*

- 7.10. De werkgroep stelt verder voor om de klachtencommissie van de school ook te laten oordelen over gedragingen en beslissingen van de rechtspersoon die het samenwerkingsverband in stand houdt en van het personeel verbonden of werkzaam voor die rechtspersoon. Dat de klachtencommissie zich mede bezig houdt met gedragingen en beslissingen van personen die niet in dienst zijn bij het bevoegd gezag of van een buiten het bevoegd gezag staande instantie is ook onder

de huidige regelgeving een gebruikelijke figuur (zie positie p.c.l.). Verder zou, naar het oordeel van de werkgroep het bevoegd gezag moeten worden verplicht om niet alleen aan de klager, de klachtencommissie van de school en de MR mee te delen of het oordeel van de klachtencommissie door het bevoegd gezag wordt gedeeld en of naar aanleiding daarvan dat oordeel maatregelen zullen worden genomen en zo ja welke, maar dat ook te doen aan de inspectie. Op basis van dit voorstel kan het zo zijn dat de klachtencommissie betrokken kan raken bij het antwoord op de vraag of een bevoegd gezag van een samenwerkingsverband er, gelet op de onderscheiden zorgprofielen van de deelnemende scholen, voldoende in is geslaagd een dekkend zorgniveau in het samenwerkingsverband tot stand te brengen. Een dergelijk oordeel kan voor de inspectie als signaal dienen bij haar risicogestuurd toezicht op de samenwerkingsverbanden.

- 7.11. Een vergelijkbare verplichting zou, naar de mening van de werkgroep moeten gaan gelden met betrekking tot de door een bevoegd gezag genomen beslissingen op bezwaar tegen een weigering een aangemelde leerling toe te laten of een reeds geplaatste leerling te verwijderen op grond van de overweging dat deze leerling extra ondersteuning behoeft die de school niet kan bieden. De inspectie kan deze informatie vervolgens meewegen bij de beantwoording van de vraag of een bevoegd gezag bij beslissingen omtrent toelating of verwijdering in overeenstemming handelt met het zorgprofiel van de school.
- 7.12. De bovengenoemde voorstellen kunnen als volgt in de regelgeving worden vertaald:
- A1. In artikel 14, eerste lid, WPO wordt "of de permanente commissie leerlingenzorg" vervangen door: *het bevoegd gezag van de rechtspersoon die het samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 18 in stand houdt of het personeel verbonden aan of werkzaam voor dat samenwerkingsverband.*
 - A2. In artikel 23, eerste lid, WEC wordt na "of het personeel" ingevoegd: *het bevoegd gezag van de rechtspersoon die het samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 18 van de Wet op het primair onderwijs dan wel artikel 17a van de Wet op het voortgezet onderwijs in stand houdt of het personeel verbonden aan of werkzaam voor dat samenwerkingsverband.*
 - A3. In artikel 24b, eerste lid, WVO wordt na "of het personeel" ingevoegd: *het bevoegd gezag van de rechtspersoon die het samenwerkingsverband, bedoeld in artikel 17a stand houdt of het personeel verbonden aan of werkzaam voor dat samenwerkingsverband.*
 - B. In artikel 14, vierde, zesde en negende lid, WPO, artikel 23, vierde, zesde en negende lid, WEC en artikel 24b, vierde, zesde en negende lid, WVO wordt "het bevoegd gezag" telkens vervangen door: *het bevoegd gezag dan wel het bevoegd gezag van de rechtspersoon, bedoeld in het eerste lid.*
 - C. In artikel 14, zevende lid, WPO, artikel 23, zevende lid WEC en artikel 24b, zevende lid, WEC wordt na "Het bevoegd gezag" ingevoegd: *dan wel het bevoegd gezag van de rechtspersoon, bedoeld in het eerste lid.* Na "onderdeel a," wordt ingevoegd: *alsmede de inspectie.*
 - D. Aan artikel 40, zesde lid, WPO, artikel 40, tiende lid, WEC wordt een volzin toegevoegd, luidend: *"Indien tegen een besluit, bedoeld in het vorige of het eerste lid, bezwaar is gemaakt en de beslissing op het bezwaar strekt ertoe dat het bezwaar is gegrond verklaard dan deelt het bevoegd gezag deze beslissing op bezwaar tegelijkertijd mee aan de bezwaarde als de inspectie.*
 - E. Aan artikel 27, laatste lid, WVO wordt een volzin toegevoegd, luidend: *"Indien tegen een besluit waarbij een leerling niet werd toegelaten of een besluit tot verwijdering van een leerling bezwaar is gemaakt en de beslissing op bezwaar strekt ertoe dat het bezwaar is gegrond verklaard dan deelt het bevoegd gezag deze beslissing op bezwaar tegelijkertijd mee aan de bezwaarde als de inspectie.*

- F. Aan artikel 63, derde lid, WPO en aan artikel 61, derde lid WEC wordt een volzin toegevoegd, luidend: *"Indien tegen een beslissing waarbij een leerling niet werd toegelaten of een beslissing tot verwijdering van een leerling bezwaar is gemaakt en de beslissing op bezwaar strekt ertoe dat het bezwaar is gegrond verklaard dan deelt het bevoegd gezag deze beslissing op bezwaar tegelijkertijd mee aan de bezwaarde als de inspectie."*

8. Kwaliteitsbewaking

- 8.1. De werkgroep voorziet het risico dat "extra ondersteuning" in de praktijk gaat betekenen "onderwijs op een lager niveau". Onder punt 3a is er al op geattendeerd dat tot de doelgroep van de leerlingen die extra ondersteuning behoeven ook de sneller (anders) lerende leerlingen moeten worden gerekend. In de Memorie van Toelichting komt deze doelgroep echter niet aan bod. Dat komt natuurlijk omdat het gehele wetsontwerp in belangrijke mate is gedacht vanuit het oplossen van de problemen rond de groei van het (voortgezet) speciaal onderwijs in cluster 3 en 4. Hoewel in cluster 4 veel kinderen kunnen zitten die een hoger uitstroomniveau zouden aankunnen is het uitstroomniveau doorgaans toch niet hoger dan vmbo. De opmerking op pag. 46 van de Memorie van Toelichting is, wat dit aangaat, verontrustend. Daar staat:
- "Om te voorkomen dat scholen alleen leerlingen aannemen van gemiddeld en bovengemiddeld niveau is het nodig dat scholen die meer zorg bieden daarvoor in positieve zin door de inspectie beoordeeld worden. Het is nodig om bij de risicobepaling en bij het oordeel over de opbrengsten van de school het gegeven 'geboden zorg' mee te nemen in de weging."
- Omdat "meer zorg bieden" hier kennelijk vereenzelvigd wordt met "leerlingen van lager niveau aannemen" accepteren de opstellers van het wetsontwerp kennelijk op voorhand dat scholen (gaan) selecteren. Bezien vanuit onderwijsrechtelijk perspectief houdt dit in dat daarmee (opnieuw en volgens aloude traditie) de vrijheid van onderwijs – dat is de vrijheid van de onderwijsverstrekker – boven het recht op (goed) onderwijs wordt gesteld.
- 8.2. De werkgroep is er niet op uit kritiek te uiten zonder een handreiking te doen voor de oplossing van het dilemma tussen aan de ene kant datgene wat niet lang geleden nog consequent zorgverbreding werd genoemd en aan de andere kant niveaubewaking. De sleutel voor het oplossen van dit dilemma heeft de inspectie in handen. Dat is de instantie die, gelet op artikel 3 WOT, een oordeel moet uitspreken over de kwaliteit van het onderwijs. Wat "kwaliteit" is wordt in de WOT niet verder aangeduid, maar uit de risicogestuurde werkwijze van de inspectie volgt dat zij (slechts) bewaakt dat scholen niet door het ijs zakken. De inspectie bewaakt de bodemkwaliteit en spreekt zich niet uit over hoe **goed** een school is. Scholen die eerst als zwak of zeer zwak door de inspectie werden gekwalificeerd vieren feest als ze na een periode van intensief toezicht het basisarrangement krijgen toegewezen. Een basisarrangement houdt echter niets anders in dan dat ze tot de groep scholen behoren die niet als zwak of zeer zwak zijn gekwalificeerd. Het zegt niets over de hoegoodheid van het onderwijs op die school.
- 8.3. Passend onderwijs loopt het risico er aan bij te dragen dat de inspectie de tering naar de nering gaat zetten. Hoe beter het passend onderwijs aanslaat en hoe meer scholen erin zullen slagen zorgverbreding te verwezenlijken, des te meer druk komt er op de ondergrens die door de inspectie nog acceptabel wordt geacht. Het wetsvoorstel had, naar het oordeel van de werkgroep moeten voorzien in een rem op deze aan het passend onderwijs inherente inflatietendens. Zo'n rem kan zijn het herformuleren van wat nu in artikel 11, eerste lid, WOT "de leerresultaten" worden genoemd. In plaats daarvan zou "leerwinst" moeten worden gelezen. Het verschil tussen beide is dat bij leerresultaten wordt gekeken naar prestaties die leerlingen van een school op enig moment (CITO-eindtoets of examens) hebben behaald in vergelijking met het landelijk gemiddelde. Bij leerwinst wordt niet naar het

resultaat op een bepaald meetmoment gekeken, maar naar het verschil tussen opeenvolgende meetpunten.

- 8.4. Het wetsontwerp voorziet er in relatie tot het toezicht van de inspectie op de samenwerkingsverbanden in dat de inspectie gaat inventariseren:
- het aantal jongeren wonend in het gebied van het samenwerkingsverband dat niet is ingeschreven bij een school als bedoeld in de Leerplichtwet 1969, en
 - het aantal leerlingen van scholen in het samenwerkingsverband dat het onderwijs aan de school waaraan hij is ingeschreven gedurende een aaneengesloten periode van ten minste vier weken zonder geldige reden niet meer volgt.

Deze wettelijke opdracht houdt in feite onderzoek in naar absoluut en naar relatief verzuim. De werkgroep vindt de hierboven onder b genoemde periode van vier weken veel te lang. De Leerplichtwet 1969 hanteert als norm voor de meldplicht bij relatief verzuim ongeoorloofde afwezigheid van 16 uur in een periode van vier weken. De beoogde toevoeging onder b zou dus zeker op dit punt moeten worden gecorrigeerd.

- 8.5. Onder punt 4 van dit commentaar is aangegeven dat er naast absoluut en relatief verzuim nog andere vormen van niet-deelname aan het onderwijs bestaan, die zeker zo belangrijk zijn. De werkgroep stelt daarom voor het bovenstaande rijtje met één aan te vullen, namelijk:
- het aantal leerlingen van scholen in een samenwerkingsverband dat wel op school aanwezig is, maar daar niet deelneemt aan het voor die leerling bestemde onderwijs.*

9. Resterende technische opmerkingen

9.1. Personeel samenwerkingsverband

Het samenwerkingsverband zal personeel in dienst nemen. Op die verwachting berust de voorgestelde nieuwe redactie van artikel 132 WPO en de voorgestelde wijzigingen in de WMS met betrekking tot de verplichting van het bevoegd gezag van een samenwerkingsverband om een MR voor het personeel van een samenwerkingsverband in te stellen. Het is niet uitgesloten – waarschijnlijk zelfs – dat tot dat personeel functionarissen gaan behoren die onderwijstaken of onderwijsondersteunende taken op de aangesloten scholen gaan uitvoeren. Om die reden is het nodig dat in de voorschriften die voor de samenwerkingsverbanden gaan gelden een bepaling wordt opgenomen die de bestaande voorschriften met betrekking tot de bevoegdheids- en bekwaamheidseisen van het onderwijzend en het onderwijsondersteunend personeel en die met betrekking tot de rechtspositie van dat personeel van overeenkomstige toepassing verklaart op het personeel van het samenwerkingsverband. Voor zover het de rechtspositie van dit personeel betreft, zou dat goed kunnen gebeuren in de algemene maatregel van bestuur die ingevolge het voorgestelde artikel 18, lid 8, WPO en artikel 17a, lid 10, WVO kan worden vastgesteld. Met betrekking tot voorschriften aangaande de bekwaamheid en zedelijkheid van dit personeel moet er toch de voorkeur aan worden gegeven dit bij wet te doen. Dat kan bijvoorbeeld door aan het voorgestelde artikel 18, lid 8, WPO en het voorgestelde artikel 17a, lid 10, WVO te laten voorafgaan door een artikellid van de volgende inhoud:

-- *"Op het personeel in dienst van het samenwerkingsverband of door het samenwerkingsverband tewerkgesteld zonder benoeming [WPO: is artikel 32; WVO: zijn de artikelen 33, 33a, 33b, 35, 35a en 37] van overeenkomstige toepassing.*

9.2. Onderwijskundig rapport WEC (artikel 43 WEC)

Omdat het de bedoeling is artikel 41b dat betrekking heeft op de door regionale expertisecentra in te stellen commissie van begeleiding te laten vervallen moet het

zinsdeel "en de commissie voor de begeleiding, bedoeld in artikel 40b," eveneens vervallen. Overigens is het zo dat dit artikel 43 WEC een lacune bevat. Nu wordt voorgeschreven dat het onderwijskundig rapport alleen wordt opgesteld ten behoeve van de ontvangende school als bedoeld in de WEC, WPO of WVO. Het is echter ook mogelijk dat een leerling het voortgezet speciaal onderwijs verlaat en doorstroomt naar een WEB-instelling, bijvoorbeeld een mbo-opleiding of een vavo-opleiding. Het is volgens het wetsontwerp immers de bedoeling artikel 8.1.3, lid 3, WEB, dat handelt over de inhoud van de onderwijsovereenkomst met de deelnemer, zodanig aan te passen dat als die deelnemer gehandicapt is in die overeenkomst de extra ondersteuning wordt opgenomen die uit die handicap voortvloeit. Leerlingen die het voortgezet speciaal onderwijs verlaten en aansluitend doorstromen naar een WEB-instelling zijn voor die instelling een gehandicapte deelnemer. Dan is het ook logisch dat die instelling ook een onderwijskundig rapport over die deelnemer ontvangt.

- 9.3. Gezamenlijk onderwijs (Artikel 69, lid 1, WPO en artikel 70, lid 1, WEC)
Artikel 69, eerste lid, tweede volzin, WPO en artikel 70, eerste lid, tweede volzin, WEC bevatten het voorschrift dat geen bekostiging plaatsvindt, indien groepen van leerlingen van verschillende scholen al dan niet van hetzelfde bevoegd gezag gezamenlijk onderwijs ontvangen. Dit voorschrift is een sta-in-de-weg voor samenwerkingsverbanden die in het kader van hun opdracht, vervat in artikel 18, lid 1, WPO of artikel 17a, lid 1, WVO zoeken naar wegen om leerlingen een zo passend mogelijk plaats in het onderwijs te geven. Als gevolg van dit voorschrift kunnen ze niet sbo-leerlingen in een klas met po-leerlingen of in een klas met so-leerlingen zetten. De werkgroep geeft daarop in overweging aan het einde van de genoemde tweede volzin van beide artikelen nog het volgende toe te voegen "*en dit, naar het oordeel van Onze minister, niet bijdraagt aan de verwezenlijking van het doel, genoemd in [WPO: artikel 18, eerste lid, tweede volzin, of artikel 17a, eerste lid, tweede volzin, van de Wet op het voortgezet onderwijs; WEC: artikel 18, eerste lid, tweede volzin, van de Wet op het primair onderwijs en artikel 17a, eerste lid, tweede volzin, van de Wet op het voortgezet onderwijs].*"
- 9.4. Residentiële instellingen (Artikel 71c WEC)
Volgens het wetsontwerp komt artikel 71c WEC met als opschrift "Bekostiging leerlingen residentiële instelling" te vervallen. Dat is, naar het oordeel van de werkgroep, iets te kort door de bocht, aangezien in dat artikel meer is opgenomen dan uitsluitend de aanspraak op bekostiging, bedoeld in het eerste lid van dat artikel. Het tweede lid bevat namelijk een voor de onderwijspraktijk zeer bruikbare omschrijving van "residentiële instelling" en het artikel geeft de grondslag voor samenwerkingsovereenkomsten tussen scholen en dergelijke instellingen. Kenmerkend voor residentiële instellingen is dat ze dikwijls een functie vervullen die de grenzen van de samenwerkingsverbanden – ook na de beoogde opschaling daarvan – overstijgen. Het zijn regionaal of landelijk opererende instellingen met een functie die niet past in het zorgprofiel van een afzonderlijke school of in het zorgniveau dat van een samenwerkingsverband wordt verwacht. Kenmerk van residentiële instellingen is bovendien, zoals in het tweede lid, staat vermeld, dat het geven van onderwijs nevenschikkend is aan andere doelen. Bij het geheel schrappen van dit artikel zou dit inhouden dat degene die een jongere in een residentiële instelling behandelt (psychiater, psycholoog, arts) zich niet meer kan uitspreken over bijvoorbeeld de intensiteit van het onderwijs dat aan de pupil wordt verstrekt. Zonder de samenwerkingsovereenkomst met de residentiële instelling die in dit te schrappen artikel wordt geregeld zou het samenwerkingsverband de enige zijn die over de noodzaak tot toelating tot de so-scholen uit het samenwerkingsverband kan beslissen. Dat alles kan niet de bedoeling zijn. De werkgroep doet geen uitspraak over wijze waarop de overheid het onderwijs aan pupillen uit residentiële inrichten gefinancierd wil zien. Zij wijst er echter nadrukkelijk op dat dit een doelgroep is die niet geheel gevat kan worden onder de

omschrijving "leerlingen die extra ondersteuning behoeven" en dat een aparte bepaling waarin de bijzondere positie van deze groep jongeren tot uitdrukking komt, niet gemist kan worden. Wellicht is het voldoende alleen het eerste lid van dit artikel 71c op de hierna te noemen wijze te wijzigen en de beide andere artikelen ongewijzigd te laten.

Artikel 71c, eerste lid WEC, zou dan als volgt geredigeerd kunnen worden:

"Het bevoegd gezag dat op zijn school niet zijnde een instelling onderwijs wenst te verzorgen aan leerlingen die zijn opgenomen in een residentiële inrichting sluit daartoe met het bevoegd gezag van die residentiële instelling een samenwerkingsovereenkomst."

9.5. Naamgeving WEC (Artikel 174 WEC)

De werkgroep acht het onbegrijpelijk dat in het wetsontwerp niet het voorstel is opgenomen om de naam "Wet op de expertisecentra" aan te passen. Het is toch straks voor de burger volstrekt onbegrijpelijk in de naamgeving van deze wet verwezen wordt naar expertisecentra, terwijl een van de kernelementen van het wetsontwerp juist is om alles wat in de wet naar expertisecentra verwijst daaruit te schrappen. Je noemt een voetbalclub toch ook geen tennisvereniging?

De werkgroep stelt voor een einde te maken aan de merkwaardige situatie dat deze onderwijswet als enige van de sectorwetten, wat naamgeving betreft, niet verwijst naar het onderwijs dat er gegeven wordt, maar naar een straks niet meer bestaande organisatievorm.

Artikel 174 van deze wet moet dus gewoon komen te luiden:

"Deze wet kan worden aangehaald als Wet op het speciaal onderwijs"

De oorspronkelijk naam "(Interim)wet op het speciaal onderwijs en het voortgezet speciaal onderwijs" was wat erg omslachtig. Dat onder het speciaal onderwijs ook het voortgezet speciaal onderwijs is begrepen, ligt al in die omschrijving besloten.

9.6. In de Memorie van Toelichting wordt met betrekking tot het uit te oefenen toezicht op de samenwerkingsverbanden opgemerkt dat met de wijzigingswet geregeld zou worden dat de inspectie van het onderwijs toezicht zal houden op de uitvoering van de taken van het samenwerkingsverband en de rechtmatige besteding van de middelen. De werkgroep acht het juist dat dit zou gebeuren, maar waagt te betwijfelen dat de wijzigingen die blijkens de voorstellen uit het wetsontwerp in de WOT worden aangebracht dit met zich mee brengen. Volgens de wijzigingsvoorstellen komt er, kort gezegd in artikel 3, tweede lid, WOT te staan dat de inspectie tot taak heeft: "het beoordelen van de kwaliteit van de uitoefening van de taken van het samenwerkingsverband op basis van het verrichten van onderzoek naar de naleving van de bij of krachtens een onderwijswet gegeven voorschriften en naar andere aspecten van kwaliteit". De werkgroep leest hier niet uit dat de inspectie daarmee ook toezicht krijgt op de rechtmatige besteding van de middelen door het samenwerkingsverband. Weliswaar komen er als gevolg van de diverse voorstellen uit het wetsontwerp voorschriften in de WPO en WVO te staan over bekostiging en de besteding daarvan. Maar dat enkele feit maakt nog niet dat de inspectie daar toezicht op uitoefent. Ingevolge het aangehaalde artikel 3, lid 2, WOT moet het gaan om beoordeling van de kwaliteit. Pas in dat kader kan de inspectie de naleving van wettelijke voorschriften beoordelen. Bestedingsvoorschriften zijn niet per definitie voorschriften de de kwaliteit van het onderwijs garanderen. Overigens is het wel zo dat er een wetsontwerp bij de Tweede Kamer is ingediend tot wijziging van de WOT (ontwerp 32193). Een van de voorstellen uit dat wetsontwerp is dat de ondergeschiktheid van het toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften aan de kwaliteitsbeoordeling wordt teruggedraaid. Als het zo ver is dan kan de inspectie wel rechtstreeks toezicht houden op de rechtmatige besteding van bekostiging. Nu wordt dergelijk toezicht ook al uitgeoefend, maar dat is dan formeel geen toezicht door de inspectie maar door daartoe door de minister aangewezen ambtenaren.

