

Vergaderjaar 2018–2019

**35 102**

**Wijziging van de Wet op het primair onderwijs, de Wet op het voortgezet onderwijs, de Wet op de expertisecentra, de Wet op het onderwijstoezicht en enkele andere wetten in verband met actualisering van de deugdelijkheidseisen, het daarmee samenhangende onderwijstoezicht en vermindering van administratieve verplichtingen in het funderend onderwijs, alsmede reparatie van wetstechnische gebreken (actualisering deugdelijkheidseisen funderend onderwijs)**

**Nr. 4**

**ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 17 september 2018 en het nader rapport d.d. 27 november 2018, aangeboden aan de Koning door de Minister voor Basis- en Voortgezet Onderwijs en Media. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 15 juni 2018, nr. 2018001056, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 17 september, nr. W05.18.0147/l, bied ik U hierbij aan.

*Bij Kabinetsmissive van 15 juni 2018, no. 2018001056, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Basis- en Voortgezet Onderwijs en Media, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op het primair onderwijs, de Wet op het voortgezet onderwijs, de Wet op de expertisecentra, de Wet op het onderwijstoezicht en enkele andere wetten in verband met actualisering van de deugdelijkheidseisen, het daarmee samenhangende onderwijstoezicht en vermindering van administratieve verplichtingen in het funderend onderwijs, alsmede reparatie van wetstechnische gebreken (actualisering deugdelijkheidseisen funderend onderwijs), met memorie van toelichting.*

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

*Het wetsvoorstel strekt tot technische verbetering van de wetgeving voor met name het funderend onderwijs en voorziet daarnaast onder meer in een grondslag voor het toezicht op de financiële continuïteit van scholen en de doelmatige besteding van de bekostiging.*

*De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar acht op twee onderdelen een aanpassing van het voorstel aangewezen. Met betrekking tot de regeling van de schooltijden adviseert de Afdeling om eerst de resultaten van het nog lopende experiment af te wachten alvorens over te gaan tot het aanpassen van de geldende wetgeving. Zij adviseert daarom dit onderdeel uit het voorstel te schrappen. Daarnaast wordt geadviseerd de nieuwe deugdelijkheidseis in de vorm van een (zorg)plicht die ziet op behoorlijke exploitatie te schrappen en de nieuwe deugdelijkheidseis van een doelmatige aanwending inzake middelen te preciseren.*

### **1. Flexibilisering schoolweek**

*Artikel 8, negende lid, van de Wet op het primair onderwijs (WPO) bepaalt dat een schoolweek uit minimaal vijf dagen bestaat. Maximaal zeven keer per jaar is een vierdaagse schoolweek toegestaan, alleen voor de groepen 3 tot en met 8. Het voorstel verruimt deze mogelijk en bepaalt daartoe dat een schoolweek «in beginsel» niet minder dan vijf dagen behelst. De toelichting beargumenteert deze verruiming onder meer door te wijzen op de invoering van de Wet medezeggenschap op scholen in 2007, op grond waarvan het bevoegd gezag de instemming van de ouders nodig heeft voor de inrichting van de onderwijstijden. Ook zijn scholen inmiddels verplicht om buitenschoolse opvang te verzorgen: flexibele schooltijden vormen dus geen extra belemmering meer voor deelname van vrouwen aan de arbeidsmarkt. Ten slotte blijkt uit een evaluatie van het experiment flexibilisering onderwijstijd dat ouders tevreden zijn over scholen die bij wijze van experiment de vijfdaagse schoolweek mochten loslaten<sup>2</sup>. Om deze redenen wordt voorgesteld de verplichting tot het verzorgen van een vijfdaagse schoolweek minder stikt te formuleren. Volgens de toelichting blijft de vijfdaagse schoolweek niettemin het uitgangspunt; het kan niet zo zijn dat scholen structureel een vierdaagse schoolweek aanbieden<sup>3</sup>.*

*Op veel scholen wordt, mede vanwege het lerarentekort, gestreefd naar flexibilisering van de schooltijden. De Afdeling acht het begrijpelijk dat de regering scholen meer ruimte wil geven bij het vaststellen van de schooltijden. In de visie van de regering is dat ook mogelijk, omdat ouders sinds 2007 via de medezeggenschapsraad moeten instemmen met de inrichting van de onderwijstijden, en voorts uit het experiment flexibilisering onderwijstijd blijkt dat met name ouders erg tevreden zijn over de in dat experiment geboden mogelijkheden (zoals de mogelijkheid expliciet (of feitelijk) te kiezen voor een vierdaagse schoolweek). De Afdeling wijst er echter op dat het wetsvoorstel de mogelijkheid om voor een vierdaagse schoolweek te kiezen vergaand uitbreidt. Weliswaar stelt de toelichting dat er geen sprake van kan zijn dat scholen structureel een vierdaagse schoolweek gaan aanbieden, maar de formulering van het voorstel («in beginsel») biedt daarvoor geen beletsel, mits voldaan wordt aan de eis ten aanzien van de totale onderwijstijd.*

<sup>2</sup> In het experiment hebben experimentscholen de mogelijkheid om onderwijs dat gedurende de reguliere zomervakantie wordt aangeboden mee te tellen als onderwijstijd. Daarnaast mogen zij meer dan zeven vierdaagse schoolweken bieden.

<sup>3</sup> Toelichting, paragraaf 1. Hoofddijnen van het voorstel, A1 (actualisering deugdelijkheidseisen).

*Voor zover de toelichting met een verwijzing naar het experiment flexibilisering onderwijstijd betoogt dat het vaststellen van de duur van de schoolweek niet langer op wetsniveau behoeft te geschieden, wijst de Afdeling erop dat ouders weliswaar zeer tevreden waren, maar dat meerdere deelnemende scholen tekortkomingen in de kwaliteit lieten zien<sup>4</sup>. Uit aanvullend onderzoek naar draagvlak voor flexibele onderwijstijden onder scholen, leraren en ouders<sup>5</sup>, bleek bovendien dat het beeld allesbehalve eenduidig was. Ouders en leraren waren elk als groep en als geheel over vrijwel elk punt (afstemming werk en privé, kosten voor buitenschoolse opvang, werkdruk, kwaliteit onderwijs) sterk verdeeld. De evaluatie van het experiment in 2014 gaf de regering daarom aanleiding tot nader onderzoek en het verlengen van het experiment tot 2018<sup>6</sup>. Indachtig het advies van de commissie-Dijsselbloem om te investeren in de onderbouwing van beleid<sup>7</sup>, werd een ander, verdergaand experiment, in 2014 afgeblazen<sup>8</sup>.*

*In aanmerking genomen dat de eindresultaten van het tot 2018 lopende experiment flexibilisering onderwijstijd nog niet bekend zijn, en voorts nog nader onderzoek nodig is (onder meer naar de betaalbaarheid en beschikbaarheid van de buitenschoolse opvang in verband met de voorgestelde verruiming), adviseert de Afdeling om thans af te zien van dit onderdeel van het voorstel. Mede gelet op de grondwettelijke verantwoordelijkheid van de overheid voor de kwaliteit van het onderwijs is de voorgestelde maatregel pas aan orde indien duidelijk is wat daarvan de gevolgen (kunnen) zijn voor het onderwijs<sup>9</sup>.*

De regering neemt het advies van de Afdeling over om af te zien van de voorgestelde verruiming van de schooltijdenregeling in artikel 8, negende lid, van de WPO, en eerst de resultaten van de evaluatie van het nog lopende experiment flexibilisering onderwijstijd af te wachten. In het verlengde hiervan zijn ook de vergelijkbare wijzigingen met betrekking tot de artikelen 12, eerste lid, onderdeel b, WEC en 10, zesde lid, onderdeel b, WPO BES, uit het wetsvoorstel gehaald.

## *2. Behoorlijke exploitatie, doelmatige aanwending*

*Het wetsvoorstel beoogt voor het funderend onderwijs nadere (zorg)plichten in het leven te roepen betreffende de financiële continuïteit en doelmatigheid van de aanwending van middelen. Het gaat daarom specifiek om drie eisen. De eerste betreft de eis dat de inzet van middelen zodanig plaatsvindt dat het voortbestaan van de school verzekerd is. Ten tweede wordt vereist dat sprake is van een behoorlijke exploitatie. Ten slotte moeten de middelen doelmatig worden besteed<sup>10</sup>.*

*De Afdeling onderschrijft het uitgangspunt dat scholen de toegekende middelen op een verantwoorde wijze moeten aanwenden. Zij begrijpt in dat licht de nieuwe eis dat het voortbestaan van de school verzekerd moet zijn. Over de andere twee nieuwe plichten merkt zij het volgende op.*

<sup>4</sup> Van de twaalf deelnemende scholen onderscheidde zich één school in positieve zin, één school werd als zwak beoordeeld, één andere school zelfs als zeer zwak. De andere scholen zijn van basiskwaliteit, maar lieten een aantal tekortkomingen in het onderwijsproces zien.

<sup>5</sup> Draagvlak voor flexibele onderwijstijden ouders en leerkrachten, Regioplan, Amsterdam, mei 2015.

<sup>6</sup> Kamerstukken II 2015/16, 31 293, nr. 306.

<sup>7</sup> Kamerstukken II 2007/08, 31 007, nr. 17.

<sup>8</sup> Staatscourant 2016, nr. 55397 (Besluit experiment flexibele en virtuele onderwijstijd).

<sup>9</sup> Zie ook de motie-Ganzevoort c.s. (Kamerstukken I 2017/18, 34 911, nr. G).

<sup>10</sup> Deze norm is reeds opgenomen in de Web en de Whw.

#### *a. Behoorlijke exploitatie*

*Met betrekking tot de eis dat het bevoegd gezag de middelen van de school zodanig beheert, dat een behoorlijk exploitatie verzekerd is, merkt de Afdeling het volgende op. In de consultatie is erop gewezen dat de norm «behoorlijke exploitatie» onduidelijk en niet geschikt is als deugdelijkheidseis (objectiveerbaar, meetbaar en proportioneel). Bovendien moet elke onderwijsinstelling al beschikken over een continuïteitsparagraaf<sup>11</sup>. Tevens is de interne toezichthouder belast met het «toezien op de rechtmatige verwerving en de doelmatige en rechtmatige bestemming en aanwending van de middelen van de school.» In de toelichting wordt niet gemotiveerd waarom naast deze bestaande wettelijke verplichtingen de noodzaak zou bestaan voor het toevoegen van de eis van behoorlijke exploitatie als deugdelijkheidseis. Mede in het licht van de hierboven genoemde nieuwe eis van doelmatige besteding en de plicht om het voortbestaan van de school door middel van het te voeren financieel beleid te verzekeren is onduidelijk waarom het daarnaast invoeren van deze nieuwe eis noodzakelijk is. Nu de norm ook dusdanig onbepaald is dat het risico bestaat dat hiermee inbreuk wordt gemaakt op de eigen ruimte van het bevoegd gezag, adviseert de Afdeling dit onderdeel te schrappen.*

De regering volgt het advies van de Afdeling en ziet af van de invoering van een verplichting tot het zodanig beheer van de middelen van de school dat een behoorlijke exploitatie is verzekerd. De voorgestelde norm was bedoeld als basis voor het bevorderen en beoordelen van de financiële continuïteit van een school door de inspectie. De Afdeling stelt echter terecht dat de nieuwe eis om het voortbestaan van de school door middel van het te voeren financieel beleid te verzekeren, hiervoor reeds voldoende basis biedt.

#### *b. Doelmatige besteding*

*Tevens wordt de deugdelijkheidseis ingevoerd dat sprake moet zijn van een doelmatige besteding van middelen (en dat dat moet blijken uit de jaarrekening)<sup>12</sup>. In de consultatiereacties is opgemerkt dat het begrip «doelmatige besteding te onbepaald is<sup>13</sup>. In dit verband hebben zowel de PO-Raad en de VO-Raad als de Onderwijsraad<sup>14</sup> gevraagd om een scherpere afbakening.*

*De Afdeling wijst er op dat het maken van keuzen met betrekking tot de exploitatie en aanwending van middelen – binnen de grenzen van rechtmatigheid – berust bij het bevoegd gezag, en dat het aan de interne toezichthouder is om daarop toe te zien (zie bijvoorbeeld artikel 17c, eerste lid, onder c van de WPO). Beperkingen van deze autonome bevoegdheid dienen voldoende precies en begrensd te zijn. In dit verband is relevant dat de toelichting steeds spreekt van «evident» ondoelmatige besteding, en aangeeft dat gelet op de grote financiële autonomie van onderwijsinstellingen terughoudendheid gepast is bij de beoordeling of sprake is van ondoelmatige aanwending van middelen<sup>15</sup>. Deze nadere begrenzing is echter niet aangebracht in de tekst van het wetsvoorstel.*

<sup>11</sup> Artikel 4, vierde lid, Besluit regeling jaarverslaggeving onderwijs.

<sup>12</sup> Zie artikel 175, tweede en vierde lid, van de Wpo in verbinding met artikel 171, eerste lid onder b en artikel 175, eerste lid, van de Wpo.

<sup>13</sup> Toelichting, paragraaf 9.1 (Internetconsultaties).

<sup>14</sup> Inzicht in en verantwoording van onderwijsgelden, Den Haag 2018, blz. 76.

<sup>15</sup> Toelichting, paragraaf 2B2 (toezicht financiële continuïteit) en 2B3 (toezicht doelmatige bekostiging); paragraaf 9.1 (Internetconsultaties).

*De Afdeling adviseert in het licht van het bovenstaande de eis van doelmatige besteding in het voorstel nader te begrenzen.*

De regering neemt het voorstel van de Afdeling over om de deugdelijkheidseis inzake een doelmatige besteding van middelen in de tekst van het wetsvoorstel nader te preciseren. In de tekst van het wetsvoorstel (artikel I, onderdeel BB, artikel II, onderdeel S, artikel III, onderdeel T, artikel IX, onderdeel L en artikel X, onderdeel O) is aangesloten bij de toelichting, waarin steeds gesproken wordt over «evident» ondoelmatige besteding. Daarnaast is de artikelsgewijze toelichting aangevuld.

De redactionele opmerkingen van de Afdeling zijn verwerkt in het wetsvoorstel. Alleen de opmerking over het in acht nemen van Aanwijzing 5.36 heeft de regering niet gevolgd. Het in die aanwijzing vervatte model voor het aanwijzen van toezichthouders is in het geval van de leerplichtambtenaar minder passend, omdat daarmee niet tot uitdrukking komt dat het toezicht van de leerplichtambtenaar ten dienste staat van het toezicht door de Inspectie van het onderwijs, hij niet alle bevoegdheden heeft (hij kan bijvoorbeeld geen boetes opleggen). Bovendien betreft het een bevoegdheid van de inspectie om leerplichtambtenaren aan te wijzen en geen verplichting.

Daarnaast is in verband met het wetsvoorstel houdende bundeling en aanpassing van regels over de registers met betrekking tot onderwijsdeelnemers (Wet register onderwijsdeelnemers; Kamerstukken II 2017/18, 34 878, nr. 2) artikel I, onderdeel EE (wijziging artikel 178a, tweede lid, WPO) van het wetsvoorstel komen te vervallen.

In verband met de inwerkingtreding van de Wet toekomstbestendig onderwijs (Stb. 2017, 261) is voorts artikel VIII (Wijziging Wet medezeggenschap op scholen) met enkele onderdelen aangevuld. Het betreft een wetstechnische aanpassing.

Tot slot is een samenloopbepaling (artikel XIII) toegevoegd als gevolg van het op 2 oktober 2018 bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel tot wijziging van diverse onderwijswetten door het wijzigen van de systematiek van het in aanmerking brengen voor bekostiging van nieuwe openbare en bijzondere scholen zodat er meer ruimte is voor een nieuw onderwijsaanbod (Wet meer ruimte voor nieuwe scholen).

*De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De vice-president van de Raad van State,  
J.P.H. Donner*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister voor Basis- en Voortgezet Onderwijs en Media,  
A. Slob

**Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W05.18.0147/I**

- Artikel I, onderdeel E, sub 2 (wijziging artikel 9b, negende lid) schrappen.
- In artikel I, onderdeel W, artikel II, onderdeel Q, en artikel IX, onderdeel J, de punt na «financieel beheer» schrappen.
- Artikel I, onderdeel AA schrappen i.v.m. Stb. 2017/252.
- Artikel I, onderdeel DD als volgt formuleren: In artikel 176j, tweede volzin, wordt «Het bestuur zendt de inspectie van het onderwijs telkens na zes maanden een overzicht van in die periode» vervangen door «Op verzoek van de inspectie van het onderwijs zendt het bestuur een overzicht van».
- Artikel II, onderdeel D, als volgt formuleren: Na artikel 24a wordt een artikel ingevoegd, luidende: (enz).
- Artikel II, onderdeel O schrappen i.v.m. Stb. 2018/12.
- Artikel II, onderdeel V, als volgt formuleren: In artikel 118s wordt «Het bestuur zendt de inspectie van het onderwijs telkens na zes maanden een overzicht van in die periode» vervangen door «Op verzoek van de inspectie van het onderwijs zendt het bestuur een overzicht van».
- Artikel III, onderdeel V, als volgt formuleren: In artikel 162m wordt «Het bestuur zendt de inspectie van het onderwijs telkens na zes maanden een overzicht van in die periode» vervangen door ««Op verzoek van de inspectie van het onderwijs zendt het bestuur een overzicht van».
- Artikel IV, onderdeel A, sub 1, als volgt formuleren:
  1. In het vierde lid, tweede volzin, wordt de zinsnede «De jaarrekening gaat vergezeld van een verklaring omtrent de getrouwheid» vervangen door «De jaarrekening gaat vergezeld van de overige gegevens, bedoeld in artikel 392 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en een verklaring omtrent de getrouwheid».
- Artikel V (wijziging van artikel 2.9 WHW), sub 1 als volgt formuleren:
  1. In het eerste lid, tweede volzin, wordt de zinsnede «overige financiële gegevens» vervangen door «overige gegevens als bedoeld in artikel 392 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek».
- Artikel VIII, onderdeel G, als volgt formuleren:
  1. De artikelen 40, eerste lid, 41 tot en met 43 en 46 vervallen.
  2. De aanduiding «2» voor artikel 40, tweede lid, vervalt.
- Artikel IX, onderdeel N, als volgt formuleren: In artikel 145, tweede volzin, wordt «Het bestuur zendt de inspectie van het onderwijs telkens na zes maanden een overzicht van in die periode» vervangen door «Op verzoek van de inspectie van het onderwijs zendt het bestuur een overzicht van».
- Artikel XI, onderdeel A, sub 1, als volgt formuleren:
  1. In het vierde lid, tweede volzin, wordt de zinsnede «De jaarrekening gaat vergezeld van een verklaring omtrent de getrouwheid» vervangen door «De jaarrekening gaat vergezeld van de overige gegevens, bedoeld in artikel 392 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en een verklaring omtrent de getrouwheid».
- Artikel XI, onderdeel A, sub 2, als volgt formuleren:
  2. In het vijfde lid wordt de zinsnede «vergezeld van de verklaring» vervangen door «vergezeld van de overige gegevens en de verklaring».
- Aanwijzing 5.36 van de Aanwijzingen voor de regelgeving in acht nemen.