

No. W05.23.00134/I

's-Gravenhage, 12 juli 2023

Bij Kabinetsmissive van 5 april 2023, no.2023000958, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Primair en Voortgezet Onderwijs, 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 primair onderwijs BES, de Wet voortgezet onderwijs 2020, de Wet op de expertisecentra en de Wet medezeggenschap op scholen in verband met het versterken van de positie van leerlingen die extra ondersteuning behoeven en hun ouders (Wet versterking positie ouders en leerlingen in het passend onderwijs), met memorie van toelichting.

Dit wetsvoorstel beoogt de positie van leerlingen en ouders in het passend onderwijs te versterken. Het voorstel bevat daartoe aanvullend instrumentarium. Zo wordt, ten aanzien van het ontwikkelingsperspectief, voorzien in een hoorrecht voor leerlingen met een extra ondersteuningsbehoefte. Verder worden schoolbesturen verplicht het ondersteuningsaanbod op te nemen in de schoolgids. Ook krijgen samenwerkingsverbanden passend onderwijs de taak een ouder- en jeugdsteunpunt in te richten dat ouders en leerlingen informeert over en ondersteunt bij passend onderwijs.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het voorstel, maar maakt een aantal opmerkingen over onder meer de ondersteuning bij het horen, de medezeggenschap over het ondersteuningsaanbod, de verwerking van persoonsgegevens en de ouder- en jeugdsteunpunten. In verband daarmee is aanpassing wenselijk van het wetsvoorstel en de toelichting.

1. Inhoud en achtergrond

De regering beoogt met het voorstel de positie van ouders en leerlingen in het passend onderwijs te versterken met drie maatregelen, die zien op het funderend onderwijs. Dit betreft ten eerste het hoorrecht van de leerling over het vaststellen en het bijstellen van het ontwikkelingsperspectief. Voor Caribisch Nederland wordt dit hoorrecht van toepassing op het daarmee vergelijkbare handelingsplan. Ten tweede worden de scholen verplicht om het ondersteuningsaanbod op te nemen in de jaarlijks te actualiseren schoolgids. Ten slotte krijgen samenwerkingsverbanden de taak een ouder- en jeugdsteunpunt in te richten dat, in het belang van de leerling, ouders en leerlingen informeert over en ondersteunt bij passend onderwijs. Het ouder- en jeugdsteunpunt bundelt verder de signalen van ouders en leerlingen en informeert het samenwerkingsverband hierover ten behoeve van beleidsontwikkeling.¹

Het passend onderwijs is tussen 2014-2019 stelselmatig geëvalueerd. In 2020 is de evalueeractie over het passend onderwijs verschenen, die heeft geleid tot de verbeteraanpak passend onderwijs. De verbeteraanpak behelst 25 maatregelen om de randvoorwaarden voor passend onderwijs te verbeteren. Het doel hiervan is passende ondersteuning te bieden aan elke leerling op elke school binnen het

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 1. 'Inleiding'.

samenwerkingsverband.² Binnen deze aanpak zijn, naast andere maatregelen, vijf wetsvoorstellen in voorbereiding, waarvan de versterking van de positie van ouders en leerlingen er één is.³

Het begrip passend onderwijs wordt in de literatuur ook wel aangeduid als een “kruipend concept”. Aan het concept worden namelijk verschillende betekenissen toegedacht. Daardoor breidt de reikwijdte van het concept zich steeds verder uit. Zo ging passend onderwijs voorheen alleen over leerlingen met een indicatie, nu kan passend onderwijs in beginsel over alle leerlingen gaan die ‘iets’ extra’s nodig hebben. Bovendien is passend onderwijs steeds meer vervlochten geraakt met andere actuele vraagstukken die binnen het onderwijs spelen, zoals werkdruk en het lerarentekort. Dit heeft steeds hogere verwachtingen gewekt, die vervolgens niet waargemaakt kunnen worden.⁴ Deze constatering is van belang omdat deze van invloed zijn op de tevredenheid die wordt gemeten in reeds uitgevoerde en in toekomstige evaluaties.

Uit de eindevaluatie blijkt dat het grootste deel van de leerlingen en ouders tevreden is met de geboden ondersteuning. Voor circa 25% is dit niet het geval, in het bijzonder wanneer sprake is van een complexe ondersteuningsbehoefte. Ook blijkt dat een vergelijkbaar deel van de ouders en leerlingen ontevreden is over de interactie met de school, onder andere omdat zij niet als gelijkwaardige gesprekspartner kunnen meepraten over de ondersteuning van de leerling.⁵ Door de (informatie)positie van ouders en leerlingen te verbeteren hoopt de regering dat het onderwijsprogramma en de extra ondersteuning en begeleiding sneller en beter aansluiten op de behoeften van de leerlingen.

Voor deze verbetering van de (informatie)positie van ouders en leerlingen is het nodig dat scholen duidelijk zijn over wat zij leerlingen kunnen bieden, en wat de grenzen daaraan zijn. Die duidelijkheid draagt bij aan het begrip bij ouders voor het gegeven dat binnen het reguliere onderwijs weliswaar hulp op maat kan worden geboden om de leerling te laten meedoen in de klas. Dat gaat echter niet zover dat sprake kan zijn van volledig individueel onderwijs. Onderwijs is immers een groepsproces, waar men van én met elkaar leert.

Om de leerling adequaat te ondersteunen is het van belang dat leerlingen en ouders vanaf het begin worden betrokken om in samenspraak met de school te bepalen welke ondersteuning, aanpassing of zorg nodig is. De verplichting om het volledige ondersteuningsaanbod in één document – de schoolgids – op te nemen, de invoering van het hoorrecht en de instelling van ouder- en jeugdsteunpunten bij elk

² *Beleidsnota evaluatie en verbeteraanpak passend onderwijs*, Den Haag: Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap 2020, bijlage bij *Kamerstukken II 2020/21*, 31497, nr. 371. Zie ook *Voortgangsrapportage verbeteraanpak passend onderwijs*, Den Haag: Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap 2021, bijlage bij *Kamerstukken II 20/22*, 31497, nr. 422; *Tweede voortgangsrapportage verbeteraanpak passend onderwijs*, Den Haag: Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap 2023, bijlage bij *Kamerstukken II 2022/23*, 31497, nr. 448.

³ Zie *Kamerstukken II 2021/22*, 31497, nr. 440.

⁴ Zie daarover: S. Waslander, *Passend onderwijs in pers en politiek*, bijlage bij *Kamerstukken II 2020/21*, 35300-VIII, nr. 160.

⁵ G. Ledoux & S. Waslander, *Evaluatie passend onderwijs: eindrapport mei 2020*, Kohnstamm Instituut: 2020.

samenwerkingsverband passen in de lijn om door middel van realiseerbare oplossingen en stappen tot verdere verbeteringen binnen het passend onderwijs te komen.

2. Hoorrecht met betrekking tot het ontwikkelingsperspectief

In verdragen is het recht van het kind verankerd om gehoord te worden over de besluiten die hem specifiek betreffen. Hierbij moet aan de mening van de minderjarige een passend belang worden gehecht, in overeenstemming met leeftijd en rijpheid.⁶ De Afdeling ziet de toegevoegde waarde van het concretiseren van het hoorrecht op nationaal niveau bij de meest essentiële beslissingen.⁷ Daarvoor kan wetgeving noodzakelijk zijn.

Het voorstel spitst het hoorrecht toe op het vaststellen en het bijstellen van het ontwikkelingsperspectief,⁸ omdat de noodzaak voor leerlingen met een extra ondersteuningsbehoefte om hierover hun mening te geven van aanzienlijk belang wordt geacht voor een zo passend mogelijk ondersteuningsaanbod. Het ontwikkelingsperspectief wordt jaarlijks geëvalueerd.⁹

a. *Realiseren van het hoorrecht*

De regering neemt bij het effectueren van het hoorrecht tot uitgangspunt dat bij leerlingen met extra ondersteuningsbehoefte een gesprek nodig is, passend bij de leeftijd, rijpheid en mogelijkheden van de leerling. Zo vermeldt de regering dat het denkbaar is dat voor leerlingen met een auditieve beperking een tolk wordt ingeschakeld.¹⁰

De Afdeling onderschrijft het uitgangspunt dat het realiseren van het hoorrecht een gesprek vergt dat passend is bij de leeftijd, rijpheid en mogelijkheden van de leerling. Daarbij is het van belang dat leerlingen passende ondersteuning krijgen.¹¹ Het is de vraag of het bieden van passende ondersteuning voldoende gewaarborgd is zonder daartoe een wettelijke verplichting op te nemen.¹²

⁶ Artikel 12 van het IVRK en artikel 7 IVRPH.

⁷ Zie ook het advies van de Afdeling van de Raad van State van 8 juni 2023 over het Voorstel van het lid van Meenen in verband met de verankering van het leerrecht, (W05.22.00183, punt 6b), website Raad van State.

⁸ Het ontwikkelingsperspectief is een instrument gericht op leerlingen met extra ondersteuningsbehoefte en omvat het uitstroomprofiel van de leerling, welke onderwijsdoelen daarbij horen alsook welke begeleiding en ondersteuning daarvoor nodig is. Zie artikel 40a van de Wet op het primair onderwijs (WPO) en vergelijkbare bepalingen in andere onderwijswetten.

⁹ Zie bijvoorbeeld artikel 40a, vierde lid, van de WPO en artikel 2.44, derde lid, van de Wet op het voortgezet onderwijs 2020 (WVO 2020).

¹⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 3.1. 'Hoorrecht voor de leerling over het ontwikkelingsperspectief.

¹¹ Zie ook het advies van de Afdeling van de Raad van State van 8 juni 2023 over het Voorstel van het lid van Meenen in verband met de verankering van het leerrecht, (W05.22.00183, punt 6b), website Raad van State.

¹² Artikel 7 IVRPH.

De Afdeling adviseert nader toe te lichten op welke wijze de passende ondersteuning wordt gewaarborgd om het hoorrecht voor leerlingen te realiseren.

b. *Perspectief op bredere implementatie hoorrecht*

Volgens de toelichting is de invoering van een hoorrecht over het ontwikkelingsperspectief een “eerste stap” bij de verwezenlijking van het hoorrecht dat uit de verdragen voortvloeit. Er wordt gewerkt aan handreikingen om de scholen ertoe te bewegen om ook bij andere beslismomenten leerlingen te betrekken.¹³

De Afdeling constateert dat de regering in dit wetsvoorstel het hoorrecht vooralsnog beperkt tot het ontwikkelingsperspectief en voor het overige vertrouwt op het werken met handreikingen. Uit de toelichting blijkt niet of alle vervolgstappen voor de verwezenlijking van het hoorrecht uitsluitend met handreikingen worden gezet of dat ook wetgeving wordt beoogd.

De Afdeling adviseert in de toelichting aandacht te besteden aan de vraag of en zo ja, op welke termijn nadere wetgeving wordt overwogen ten aanzien van de verdere verwezenlijking van het hoorrecht.

3. Medezeggenschap met betrekking tot het ondersteuningsaanbod

Het wetsvoorstel leidt niet tot wijzigingen in de regeling van de medezeggenschap. Medezeggenschap die betrekking heeft op passend onderwijs is zowel georganiseerd op het niveau van het samenwerkingsverband als op het niveau van de school. De ondersteuningsplanraad van het samenwerkingsverband behoudt het instemmingsrecht op het ondersteuningsplan. In dit plan worden de basisondersteuning en de extra ondersteuning beschreven. Het samenwerkingsverband heeft hiermee de mogelijkheid om de beschikbare middelen in te zetten op een manier die past bij de eigen situatie. De medezeggenschapsraad van de school behoudt het adviesrecht ten aanzien van het extra ondersteuningsaanbod (voorheen: schoolondersteuningsprofiel). De leerling- en oudergeleding van de medezeggenschapsraad behoudt het instemmingsrecht met betrekking tot de schoolgids. Hiervan wordt in het voorstel de daarin voortaan op te nemen informatie over het ondersteuningsaanbod uitgezonderd.

De toelichting verwijst naar een “Breed gesprek” dat op dit moment wordt gevoerd over de maatregelen die getroffen kunnen worden om de zeggenschap van onderwijsprofessionals te versterken. Dit moet leiden tot antwoorden op fundamentele vragen over de governancestructuur van schoolorganisaties, (mede)zeggenschap van ouders en personeel, investeringen in de klas, rol en positie van de schoolleider en de verantwoording.¹⁴ Volgens de toelichting overweegt de regering om het adviesrecht

¹³ Memorie van toelichting, paragraaf 3.1. ‘Hoorrecht voor de leerling over het ontwikkelingsperspectief’.

¹⁴ Regioplan, CAOP en Leeuwendaal, *Breed gesprek governance en (mede)zeggenschap. Tussenrapportage voortgang en deskresearch*, Den Haag: Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap 2023, bijlage bij *Kamerstukken II 2022/23*, 31293, nr. 669. Zie ook Regioplan, CAOP en Leeuwendaal, Eindrapport Breed gesprek governance en (mede)zeggenschap, Den Haag: Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap 2023, bijlage bij *Kamerstukken II 2022/23*, 31293, nr. 692.

van de medezeggenschapsraad op het ondersteuningsaanbod aan te scherpen, mede gebaseerd op de uitkomsten van het Breed gesprek. Tegelijkertijd benadrukt zij dat de Tweede Kamer in overweging kan nemen om dit al in het huidige wetsvoorstel op te nemen.¹⁵ Het wetsvoorstel zelf bepaalt hierover echter niets.

Dit wetsvoorstel beoogt de positie van leerlingen met een extra ondersteuningsbehoefte en de positie van de ouders van die leerlingen te versterken in het kader van de verbeteraanpak passend onderwijs. De bredere reflectie op (mede)zeggenschap heeft evenwel geen rechtstreeks verband met dit wetsvoorstel, maar betreft een specifiek onderwerp dat op de eigen merites dient te worden beoordeeld.¹⁶ In dit verband wijst de Afdeling erop dat het in het licht van de constitutionele verhoudingen ongebruikelijk is om de Tweede Kamer als medewetgever in overweging te geven om onderwerpen bij amendement te regelen, terwijl de regering zelf daarover nog geen standpunt inneemt en een regeling ter zake nog niet in haar wetsvoorstel heeft verankerd.

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling de toelichting in lijn te brengen met de verhoudingen tussen regering en parlement en zo nodig mede op basis van de uitkomsten van het 'Breed gesprek' een standpunt te bepalen. Indien de regering alsnog besluit tot een wezenlijke wijziging van de medezeggenschapsbevoegdheden ten aanzien van het ondersteuningsaanbod in dit wetsvoorstel, gaat de Afdeling ervan uit dat het voorstel opnieuw aan haar ter advisering wordt voorgelegd.

4. Ouder- en jeugdsteunpunten

De voorgestelde ouder- en jeugdsteunpunten van samenwerkingsverbanden passend onderwijs krijgen, naast de taak van informeren en signaleren, ook de taak om ouders en leerlingen te adviseren, ondersteunen en begeleiden bij passend onderwijs. Dit kan bijvoorbeeld gaan om een gesprek over een specifieke casus, waarin de door de school geboden ondersteuning wordt besproken. Ook kan het steunpunt ondersteuning bieden bij klachtenprocedures.¹⁷ Volgens de toelichting gaat het om een vorm van doelregelgeving, een zorgplicht, waarbij de samenwerkingsverbanden zelf de ruimte hebben om te bepalen op welke manier wordt voldaan aan de wettelijke verplichtingen.¹⁸

¹⁵ Memorie van toelichting, paragraaf 3.2. 'Het ondersteuningsaanbod van de school in de schoolgids'. Zie ook *Kamerstukken II 2022/23*, 31497, nr. 448, p. 3-4.

¹⁶ Een eerder voorstel tot wijziging van de medezeggenschapsrechten in het funderend onderwijs heeft de regering naar aanleiding van het advies van de Afdeling niet bij de Tweede Kamer ingediend. In het nader rapport kondigt de regering een veldconsultatie aan waarbij nader onderzoek zal worden gedaan naar (onder meer) de werking van het huidige adviesrecht en de wenselijkheid van het instemmingsrecht van de medezeggenschapsraad. Zie het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 2 december 2016 over de Wet tot wijziging van de Wet medezeggenschap op scholen in verband met het versterken van de medezeggenschap op hoofdlijnen van het financieel beleid in het funderend onderwijs, (W05.16.0308), Staatscourant 2017, nr. 40709. Dit heeft geleid tot het concept 'Wetsvoorstel instemmingsrecht MR hoofdlijnen begroting en enkele andere onderwerpen' dat in 2020 in internetconsultatie is geweest.

¹⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 3.3.2. 'Probleemaanpak en motivering instrumentkeuze'.

¹⁸ Memorie van toelichting, paragraaf 9. 'Uitvoerbaarheid en handhaikbaarheid'.

De Inspectie van het Onderwijs vraagt in haar uitvoeringstoets om duidelijkheid te geven over de vraag wanneer de steunpunten aan hun wettelijke taak voldoen. In antwoord op deze vraag merkt de toelichting op dat het denkbaar is dat een samenwerkingsverband in het kader van het uitvoeren van deze wettelijke taak beleid en protocollen opstelt.¹⁹ Niet duidelijk is of dit antwoord recht doet aan de zorgen van de Inspectie van het Onderwijs, in het bijzonder indien er geen protocollen of beleidsstukken aanwezig zijn.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader aandacht te besteden aan de vraag hoe de Inspectie dient vast te stellen dat ouder- en jeugdsteunpunten aan hun wettelijke taak hebben voldaan, in het bijzonder wanneer geen protocollen of beleidsstukken zijn vastgesteld.

5. Verwerking persoonsgegevens

a. *Verwerking van persoonsgegevens door scholen*

De scholen zijn bevoegd om in het kader van dit wetsvoorstel persoonsgegevens te verwerken voor het hoorrecht over het ondersteuningsperspectief, waaronder bijzondere persoonsgegevens over de gezondheid. In dit verband wordt een beroep gedaan op het zwaarwegend algemeen belang dat met het ondersteuningsperspectief een ononderbroken ontwikkelingsproces van leerlingen wordt gewaarborgd.²⁰ De toelichting stelt dat er geen aanvullende wettelijke maatregelen en waarborgen nodig zijn om de bijzondere persoonsgegevens te verwerken, omdat er reeds voldoende wettelijke waarborgen zijn op grond van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG).²¹

Indien beroep wordt gedaan op het zwaarwegend algemeen belang ter verwerking van bijzondere persoonsgegevens geldt in meer algemene zin dat zo nodig aanvullende passende en specifieke maatregelen moeten worden getroffen.²² Zo gelden bijvoorbeeld voor scholen al aanvullende waarborgen wat betreft de geheimhouding.²³ In dit verband merkt de Afdeling op dat nog extra aanvullende waarborgen kunnen worden overwogen, bijvoorbeeld ten aanzien van de toegang tot de bijzondere persoonsgegevens en de specifieke bewaartermijnen.²⁴

De Afdeling adviseert gelet op het voorgaande de toelichting aan te passen en zo nodig aanvullende passende en specifieke maatregelen te treffen voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens.

¹⁹ Memorie van toelichting, paragraaf 9. 'Uitvoerbaarheid en handhaikbaarheid'.

²⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 8. 'Verwerking van persoonsgegevens'. Dit is mogelijk op grond van artikel 9, tweede lid, onderdeel g, van de AVG en artikel 30, tweede lid, onder a, van de Uitvoeringswet AVG.

²¹ Memorie van toelichting, paragraaf 8. 'Verwerking van persoonsgegevens'.

²² Zie artikel 9, tweede lid, onderdeel g, van de AVG. Zie ook het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 16 maart 2022 over de Verzamelwet gegevensbescherming, (W16.21.0372, punt 3c), Kamerstukken II 2022/23, 36264, nr. 4; advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 30 maart 2022 over de Uitvoeringswet verordening terroristische online-inhoud, (W16.22.0013), Kamerstukken II 2021/22, 36138, nr. 4.

²³ Zie artikel 30, tweede lid, onder a, en het vierde lid, van de Uitvoeringswet AVG.

²⁴ Zie bijvoorbeeld artikel 18a, dertiende lid, van de WPO.

b. Verwerking van persoonsgegevens door ouder- en jeugdsteunpunten

Het wetsvoorstel bepaalt dat de medewerkers van het steunpunt bevoegd zijn om persoonsgegevens, waaronder bijzondere persoonsgegevens betreffende de gezondheid, te verwerken voor zover dit noodzakelijk is voor de uitvoering van de wettelijke taken van het steunpunt.²⁵

De Afdeling merkt op dat deze bepaling de indruk kan wekken dat de verwerking van bijzondere persoonsgegevens betreffende de gezondheid is toegestaan ook zonder dat toestemming is verleend door de betrokkenen. Uit de toelichting leidt de Afdeling echter af dat dit uitsluitend mogelijk is op basis van uitdrukkelijke toestemming. Dit sluit ook aan bij het uitgangspunt dat een ouder- en jeugdsteunpunt enkel de belangen van de leerling dient.²⁶

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling de tekst van wetsvoorstel in overeenstemming te brengen met de toelichting.

c. Reikwijdte persoonsgegevensverwerking ouder- en jeugdsteunpunten

De medewerkers van de ouder- en jeugdsteunpunten zijn bevoegd tot het verwerken van persoonsgegevens ter uitvoering van alle wettelijke taken. Dit geldt ook voor de taak om relevante ontwikkelingen te signaleren en het samenwerkingsverband daarover te informeren met het oog op beleidsontwikkeling.²⁷

De Afdeling wijst erop dat uit de toelichting niet duidelijk blijkt waarom medewerkers van het ouder- en jeugdsteunpunt ten behoeve van deze specifieke taak persoonsgegevens moeten verwerken.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan en het wetsvoorstel zo nodig aan te passen.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

De vice-president van de Raad van State,

²⁵ Zie voorgesteld artikel 19 van de WPO en artikel 2.47a van de WVO 2020. Dit is mogelijk op grond van artikel 9, tweede lid, onderdeel a, van de AVG.

²⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 8. 'Verwerking van persoonsgegevens'.

²⁷ Zie voorgesteld artikel 19, tweede lid, van de WPO en artikel 2.47a, tweede lid, van de WVO 2020.