

Vergaderjaar 2020–2021

35 606

Wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet op het voortgezet onderwijs in verband met een vereenvoudiging van de bestuurlijke inrichting van het stelsel voor beroepsonderwijs door omvorming van het aoc tot verticale scholengemeenschap en een andere invulling van bevoegd gezag (Wet bestuurlijke harmonisatie beroepsonderwijs)

Nr. 28

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ONDERWIJS, CULTUUR EN WETENSCHAP

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 21 juni 2021

Op woensdag 16 juni 2021 heeft de plenaire behandeling van het wetsvoorstel Bestuurlijke harmonisatie beroepsonderwijs plaatsgevonden. Bij dit wetsvoorstel heeft het lid Kwint (SP) een amendement onder nr. 22¹ ingediend met betrekking tot het toelatingsbeleid van scholen voor voortgezet onderwijs (vo-scholen) die deel willen uitmaken van een verticale scholengemeenschap. Het amendement beoogt te regelen dat die vo-scholen dan geen godsdienstig of levensbeschouwelijk toelatingsbeleid meer mogen voeren. Dit amendement roept mogelijk grondwettelijke bezwaren op. Met deze brief wil ik, mede namens de Minister voor Basis- en Voortgezet Onderwijs en Media, voldoen aan het verzoek van het lid El Yassini (VVD) om de juridische beoordeling van het amendement te delen. Ik begin met het wettelijk kader en de beginselen van de vrijheid van richting, waarna ik concreet inga op amendement nr. 22.

Duaal stelsel en wettelijk kader

Het Nederlandse onderwijs kenmerkt zich door een duaal stelsel, wat inhoudt dat het bestaat uit openbaar en bijzonder onderwijs, die beide door de Staat worden bekostigd. Op grond van artikel 23 Grondwet rust op de overheid de plicht om te zorgen voor voldoende openbaar funderend onderwijs. Het openbaar onderwijs dient daarbij levensbeschouwelijk neutraal en toegankelijk voor iedereen te zijn.

Het bijzonder onderwijs daarentegen ontstaat op privaat initiatief. Artikel 23, vijfde en zesde lid, Grondwet bepalen dat de wetgever de vrijheid van richting voor het bijzonder onderwijs moet eerbiedigen. Deze

¹ Kamerstuk 35 606, nr. 22.

vrijheid wordt nader ingevuld in artikel 7, tweede lid, Algemene wet gelijke behandeling. Het bijzonder onderwijs mag een denominatief toelatingsbeleid voeren en daarmee, onder voorwaarden, onderscheid maken op grond van godsdienst of levensovertuiging.

Voor het middelbaar beroepsonderwijs (mbo) geldt dat er enkel bijzondere instellingen bestaan. Deze situatie is historisch gegroeid; het initiatief voor mbo komt voort uit het bedrijfsleven.

In het voortgezet onderwijs kan een bijzondere school ervoor kiezen of zij een toelatingsbeleid voert waarbij wordt vereist dat leerlingen de grondslag van de school respecteren of dat leerlingen de grondslag dienen te onderschrijven.

Vrijheid van richting

Indien een acceptatieplicht voor het bijzonder onderwijs wordt ingevoerd, wordt de vrijheid van richting ingeperkt. Afhankelijk van de vormgeving van een wettelijk afgedwongen acceptatieplicht kan sprake zijn van strijd met de Grondwet. In 2006 heeft de Raad van State in zijn advies op het initiatiefwetsvoorstel toelatingsrecht een gedeeltelijke acceptatieplicht voor het bijzonder onderwijs onder bepaalde omstandigheden aanvaardbaar genoemd in het licht van de grondwettelijke gewaarborgde vrijheid van richting. De Raad formuleerde het als volgt:

«2. Juridische noodzaak en houdbaarheid van de acceptatieplicht
Op grond van artikel 23, vijfde en zesde lid, van de Grondwet mogen bijzondere scholen op aan de richting van de school ontleende gronden leerlingen weigeren, als zij deze selectie consequent en consistent toepassen; er moet sprake zijn van vast, op religieuze gronden berustend beleid. Dit uitgangspunt laat ruimte om, wanneer daartoe zwaarwegende gronden zijn, binnen bepaalde randvoorwaarden te bepalen dat bijzondere scholen in beginsel een acceptatieplicht hebben. Deze randvoorwaarden houden in ieder geval in dat de richting van de school gerespecteerd moet worden en dat de acceptatieplicht niet geldt voor scholen die consequent en consistent selecteren als hiervoor bedoeld, de zogenoemde strenge scholen. Ook dient de verplichting de toets van de subsidiariteit en proportionaliteit te kunnen doorstaan. Dit roept de vraag op of aan het wetsvoorstel zwaarwegende omstandigheden ten grondslag liggen en of aan de genoemde randvoorwaarden wordt voldaan.»²

Amendement 22

Het amendement nr. 22 van het lid Kwint zorgt ervoor dat een bijzondere vo-school binnen een verticale scholengemeenschap in het geheel geen toelatingsbeleid op godsdienstige of levensbeschouwelijke gronden meer kan voeren. Een dergelijke acceptatieplicht lijkt dan ook in strijd met de Grondwet, omdat daarmee de kern van de vrijheid van richting wordt aangetast.

Daarnaast lijkt een dergelijk amendement niet te kunnen voldoen aan de vereiste randvoorwaarden voor inperking van het grondrecht, waarop ik hierna zal ingaan. Allereerst bestaat er, zoals eerder aangegeven, een garantiefunctie voor openbaar voortgezet onderwijs. Hiermee is de leerling dus gegarandeerd van voldoende voortgezet onderwijs in zijn omgeving. Het mag niet voorkomen dat hij geen onderwijs in zijn omgeving zou kunnen volgen aan een vo-school. Het amendement ontbeert hiermee een noodzaak. Dat ligt in mijn ogen anders bij het

² Kamerstuk 30 417, nr. 4, p. 4.

amendement nr. 20³. In dat geval is de leerling al ingeschreven voor onderwijs in de verticale scholengemeenschap. Dat amendement voorkomt dat een leerling de verticale scholengemeenschap zou moeten verlaten wegens godsdienst of levensbeschouwing. Het amendement nr. 22 betreft echter de leerling die aan het begin van zijn voortgezet onderwijs schoolloopbaan staat. Hij is dus nog niet ingestroomd en heeft de keuze voor een openbare school.

Evenmin lijkt te worden voldaan aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit, omdat met dit amendement een beperking in het toelatingsbeleid van het voortgezet onderwijs wordt opgelegd voor bevoegde gezagsorganen, zelfs als het toelatingsbeleid en de grondslag van de vo-school en de mbo-instelling wel op elkaar aansluiten. Immers, wanneer zowel de vo-school als de mbo-instelling hetzelfde denominatieve toelatingsbeleid voert en zij samen een verticale scholengemeenschap willen vormen, zou het onnodig beperkend zijn als de vo-school dat beleid vanwege het amendement niet meer kan toepassen.

Het past niet binnen de reikwijdte van dit wetsvoorstel om het wettelijk kader omtrent het toelatingsbeleid van vo-scholen te wijzigen zonder dat daar een directe noodzaak voor is.

Dit amendement heeft grote gevolgen voor het toelatingsbeleid van vo-scholen die een verticale scholengemeenschap vormen en het vormt een vergaande beperking op het grondwettelijke recht van vrijheid van richting. Uit het aangehaalde advies is af te leiden dat een wettelijke ingreep inhoudende een volledige acceptatieplicht in strijd met de Grondwet is, zodat ten minste de weigering om de grondslag te respecteren als weigeringsgrond moet blijven bestaan voor zo'n school. Randvoorwaarden voor een dergelijke wettelijke ingreep (waarin een bijzondere vo-school slechts respect voor de grondslag mag verlangen) zijn: noodzaak, evenredigheid en subsidiariteit, die ook in artikel 23 Grondwet besloten liggen. Het amendement nr. 22 lijkt hier niet aan te voldoen.

Vanwege de juridische analyse, de beperkte raakvlakken met het wetsvoorstel en het belang bij een spoedige inwerkingtreding van het wetsvoorstel, kies ik ervoor, als het amendement niet wordt ingetrokken, uitstel van de stemmingen te vragen en het amendement voor te leggen voor advisering aan de Raad van State.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
I.K. van Engelshoven

³ Kamerstuk 35 606, nr. 20.