

CONCEPT

BIJLAGE BIJ DE MEMORIE VAN TOELICHTING OP HET WETSVORSTEL TOT WIJZIGING VAN DE WET OP HET ONDERWIJSTOEZICHT EN ENIGE ANDERE WETTEN IN VERBAND MET DE INVOERING VAN GEÏNTEGREERD TOEZICHT EN DE GEWIJZIGDE ROL VAN DE INSPECTIE VAN HET ONDERWIJS BIJ HET TOEZICHTPROCES

Besluit van
houdende regels met betrekking tot
het uitoefenen van
sanctiebevoegdheden ter
uitvoering van de Wet op het
onderwijstoezicht
(Besluit sanctiebevoegdheden
Inspectie van het onderwijs)

Op de voordracht van Onze Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, van xxx, nr. xxx, directie Wetgeving en Juridische Zaken, gedaan mede namens Onze Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit;

Gelet op artikel 3, derde lid, van de Wet op het onderwijstoezicht;

De Raad van State gehoord (advies van xxx, nr. xxx);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap van xxx, nr. xxx, directie Wetgeving en Juridische Zaken, uitgebracht mede namens Onze Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit;

Hebben goedgevonden en verstaan:

Artikel 1

In dit besluit wordt verstaan onder:

- a. Onze Minister: Onze Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap en, voorzover het betreft het onderwijs op het gebied van landbouw en natuurlijke omgeving, Onze Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit;
- b. inspectie: Inspectie van het onderwijs, bedoeld in de Wet op het onderwijstoezicht.

Artikel 2

Ter uitvoering van artikel 3, derde lid, van de Wet op het onderwijstoezicht kan Onze Minister de inspectie uitsluitend mandaat verlenen om:

- a. de bekostiging gedeeltelijk in te houden of geheel of gedeeltelijk op te schorten, bedoeld in de artikelen 164 van de Wet op het primair onderwijs, 146 van de Wet op de expertisecentra, 104 van de Wet op het voortgezet onderwijs, 11.1 van de Wet educatie en beroepsonderwijs en 15.1 van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek;
- b. de bekostiging lager vast te stellen, te wijzigen, gedeeltelijk in te trekken of gedeeltelijk terug te vorderen op grond van Afdeling 4.2.5 tot en met Afdeling 4.2.7 van de Algemene wet bestuursrecht;
- c. de correcties aan te brengen op de bekostiging onderscheidenlijk het in mindering brengen van bedragen op de bekostiging, bedoeld in de artikelen 34a van het Besluit bekostiging WPO, 43 van het Besluit bekostiging WEC, 21 van het Bekostigingsbesluit W.V.O., 2.5.9, tweede lid, van de Wet educatie en beroepsonderwijs en 2.9, vierde lid, van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek;
- d. voor zover het niet de enige opleiding in zijn soort betreft: besluiten te nemen tot het ontnemen van de rechten, bedoeld in de artikelen 6.1.4, 6.1.5b, 6.2.2, 6.2.3b en 6.3.2 van de Wet educatie en beroepsonderwijs, met inbegrip van het geven van de daaraan voorafgaande waarschuwing, bedoeld in de artikelen 6.1.5, 6.1.5b, 6.2.3, 6.2.3b en 6.3.2 van de Wet educatie en beroepsonderwijs;
- e. te beslissen op bezwaarschriften, ingediend tegen een besluit als bedoeld in de onderdelen a tot en met d.

Artikel 3

Dit besluit treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Artikel 4

Dit besluit wordt aangehaald als: Besluit sanctiebevoegdheden Inspectie van het onderwijs.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

De Minister van Onderwijs,
Cultuur en Wetenschap,

De Minister van Landbouw,
Natuur en Voedselkwaliteit,

NOTA VAN TOELICHTING

Aanleiding voor de totstandkoming van het onderhavige besluit is het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op het onderwijstoezicht (Kamerstukken II 2008/09, ...). Dit wetsvoorstel bevat in artikel 3, derde lid, de grondslag voor een algemene maatregel van bestuur waarin mandaat kan worden verleend aan de Inspectie van het onderwijs (verder te noemen: inspectie) om bestuurlijke sancties op te leggen. Het gaat daarbij uitsluitend om bestaande handhavende bevoegdheden die de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap op grond van de onderwijswetten en de Algemene wet bestuursrecht heeft. Daarnaast gaat het om de bestaande handhavende bevoegdheden op grond van de onderwijswetten en de Algemene wet bestuursrecht van de Minister van LNV.

Hoewel het strikt genomen niet noodzakelijk is om mandaatverlening in een wettelijk voorschrift vast te leggen, is hier gezien de aard van de materie (sancties) toch voor gekozen. In artikel 3 van de WOT staan immers de taken van de inspectie genoemd en het handhavend optreden is een nieuwe taak van de inspectie. Deze taak past bij haar gewijzigde rol. Een van de uitgangspunten in de visie op toezicht is "slagvaardigheid" (nota inzake 'Toezicht in vertrouwen, vertrouwen in toezicht' van 11 september 2006, Kamerstukken II 2005/06, 30 183, nr. 11). De maatschappij en de politiek vragen van toezichthouders om effectief handhavend op te treden als de regels in het geding zijn. Bovendien wordt met handhavende bevoegdheden voor de inspectie tegemoet gekomen aan de wens van de Tweede Kamer om de inspectie meer "tanden" te geven (verslag van het Algemeen Overleg van 21 november 2007, Kamerstukken II 2007/08, 30 183, nr. 19). Ook was een van de belangrijkste conclusies in het evaluatierapport van de WOT (bijlage bij Kamerstukken II 2006/07, 30 183, nr. 18) dat het sanctierepertoire van de inspectie aan een andere invulling toe is en dat de bestaande interventiemogelijkheden creatiever door de inspectie benut kunnen worden.

Een regeling bij algemene maatregel van bestuur verdient de voorkeur boven een regeling in de WOT, omdat het interventiebeleid van de inspectie nog in ontwikkeling is. Om het invoeringsproces geleidelijk en goed te laten verlopen en om zonedig bij te kunnen sturen is daarom gekozen voor een regeling bij algemene maatregel van bestuur. In het belang van de duidelijkheid voor de onderwijsinstellingen zal het concrete handavingsbeleid bovendien worden vastgelegd in een beleidsregel (welke bestuurlijke reactie volgt op welke 'overtreding'). Een beleidsregel biedt het bestuursorgaan de mogelijkheid om in bijzondere omstandigheden van zijn eigen beleidsregel af te wijken (artikel 4:84 Awb; de zogenaamd inherente afwijkingsbevoegdheid).

Met dit besluit krijgt de inspectie de mogelijkheid om intensiever te handhaven door zelf maatregelen te nemen en in het uiterste geval (in mandaat) sancties op te leggen. De inspectie is in veel gevallen het meest aangewezen om interventies te plegen en sanctie-instrumenten (met name bekostigingssancties) in te zetten en toe te passen. De inspectie zal als toezichthouder immers vaak als eerste constateren indien een wettelijk voorschrift niet door een onderwijsinstelling is nageleefd. Tekortkomingen op wettelijke voorschriften kunnen al in een vroeg stadium een indicatie zijn voor het afglijden van een school. Gerichte handhaving kan in dat geval het afglijden stoppen en de situatie verbeteren voordat de school als zeer zwak moet worden aangemerkt. Dit draagt ertoe bij dat het aantal scholen dat feitelijk zeer zwak wordt, afneemt. Bij dergelijke tekortkomingen is snelle handavingsactie geboden die gericht is op herstel van de met de wet strijdige situatie. De bestaande situatie, waarbij de minister tot handhaven en sanctioneren overgaat, voorziet daar niet in. Door de inspectie bij algemene maatregel van bestuur, op basis van de WOT, het mandaat te geven om bij de minder zware gevallen zelfstandig sancties op te kunnen leggen, ontstaat die snellere verbetering naar

verwachting wel. Bovendien mag worden aangenomen dat van dergelijke 'herstelacties' een preventieve werking uitgaat.

In het onderhavige besluit wordt een limitatieve opsomming gegeven van de sancties die de inspectie ten aanzien van een instelling kan treffen. Daarbij is het uitgangspunt dat de meer ingrijpende interventies zich minder goed lenen voor toepassing door de inspectie. Het is bijvoorbeeld niet de bedoeling om gehele inhouding of volledige intrekking van de bekostiging aan de inspectie te mandateren. Gehele inhouding of volledige intrekking van de bekostiging blijft ook in de toekomst voorbehouden aan de bewindslieden zelf. In die zin is er geen verschil met de huidige situatie, waarin de beleidsdirecties van het Ministerie van OCW bevoegd zijn om namens de verantwoordelijke bewindspersoon bepaalde 'lichtere' bekostigings sancties te nemen. In de toekomst zal alleen niet de betrokken beleidsdirectie maar de inspectie die beslissing voorbereiden en in mandaat het besluit nemen (bij lichte sancties). Bij instellingen waarvoor de Minister van LNV verantwoordelijk is, zal de inspectie uiteraard eerst in overleg treden met het Ministerie van LNV.

De volgende bevoegdheden kunnen in het onderhavige besluit door de minister aan de inspectie worden gemandateerd:

1. het gedeeltelijk inhouden en geheel of gedeeltelijk opschorten van de bekostiging op grond van specifieke bepalingen in de onderwijswetten;
2. het aanbrengen van correcties op de bekostiging danwel het in mindering brengen van bedragen op de bekostiging op grond van specifieke bepalingen in de onderwijswetten;
3. het anderszins intrekken, lager vaststellen, terugvorderen e.d. van een deel van de bekostiging op grond van de subsidietitel van de Algemene wet bestuursrecht; en
4. het nemen van een besluit tot het ontnemen van bepaalde rechten aan opleidingen en aan de examinering in de BVE-sector, met inbegrip van de daaraan voorafgaande waarschuwing.

Uitgangspunt bij de bovengenoemde bestuurlijke sancties is dat deze zijn gericht op herstel van de beoogde situatie, te weten het bewerkstelligen van een juiste toepassing van de wettelijke voorschriften. Daarbij wordt in de onderwijswetgeving onderscheid gemaakt tussen het opschorten (of "inhouden") van de bekostiging enerzijds en het aanbrengen van correcties op de bekostiging (of rijksbijdrage) anderzijds. De zogenoemde inhoudingsbepalingen (in wezen opschortingsbepalingen) in de onderwijswetten zijn vrij algemeen geformuleerd. Deze bepalingen zien op de situatie dat het bevoegd gezag van een school of instelling in strijd handelt met het bepaalde bij of krachtens de wet (artikelen 164 van de Wet op het primair onderwijs, 146 van de Wet op de expertisecentra, 104 van de Wet op het voortgezet onderwijs, 11.1 van de Wet educatie en beroepsonderwijs en 15.1 van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek).

De correctiebevoegdheid houdt in dat de minister correcties kan aanbrengen op de bekostiging (of rijksbijdrage) indien uit de jaarrekening, de accountantsverklaring of de resultaten van onderzoek, blijkt dat deze op onjuiste gronden is vastgesteld. Deze bevoegdheid wordt met dit besluit aan de inspectie gemandateerd. Indien bijvoorbeeld uit het jaarverslag, de jaarrekening of een verklaring van de instellingsaccountant blijkt dat sprake is van onrechtmatige uitgaven (bijvoorbeeld buitensporige persoonlijke uitgaven van de directeur), kan de inspectie de bekostiging corrigeren. Ook als naar aanleiding van een onderzoek (dus bijvoorbeeld een financieel onderzoek door de afdeling rekenschap van de inspectie) blijkt dat sprake is van onrechtmatige uitgaven (bijvoorbeeld het niet realiseren van de wettelijk voorgeschreven urennorm), kan de inspectie de bekostiging naar beneden bijstellen.

De WHW kent overigens een enigszins afwijkende formulering. Ingevolge artikel 2.9, vierde lid, van de WHW, kan Onze minister bepalen dat, indien uitgaven zijn geschied in strijd met het bepaalde bij of krachtens de wet, dan wel indien werkzaamheden ten behoeve waarvan de

rijksbijdrage is verleend, niet behoorlijk zijn uitgevoerd of de rijksbijdrage ondoelmatig is verleend, de daarmee gemoeide bedragen in mindering worden gebracht op de rijksbijdrage. Ook de voorschriften in de Awb inzake het intrekken, lager vaststellen, terugvorderen e.d. zijn op de onderwijsbekostiging van overeenkomstige toepassing. Deels is er overlap met de hiervoor genoemde sancties. In de jurisprudentie die is voortgekomen uit de onregelmatigheden met de bekostiging in het hoger onderwijs en het middelbaar beroepsonderwijs heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bevestigd dat de Awb-artikelen inzake het intrekken of terugvorderen van subsidie (artikelen 4:48, 4:49 en 4:57 Awb) op de bekostiging van het onderwijs kunnen worden toegepast. Het ging in die zaken om een aantal HBO-instellingen die een rijksbijdrage hadden geclaimd en ontvangen voor studenten die niet daadwerkelijk aan die instellingen studeerden. De staatssecretaris van OCW vorderde de teveel betaalde rijksbijdrage terug (zie bijvoorbeeld ABRvS, 2 augustus 2006, AB 2008, 65, m.nt. Verheij).

Tot slot worden in de BVE-sector naast de bekostigingssancties ook de bevoegdheden tot het intrekken van examenlicenties en onderwijslicenties aan de inspectie gemandateerd. Uitzondering hierop vormen de situaties waarbij het gaat om opleidingen die enig zijn in hun soort (bijvoorbeeld de opleiding Research Instrumentmaker Glas bij de Leidse instrumentmakers School). Het ontnemen van rechten met betrekking tot het onderwijs en/of de examens in de BVE-sector is niet zodanig ingrijpend dat deze bevoegdheid niet aan de inspectie zou kunnen worden gemandateerd. In de eerste plaats ziet het ontnemen van rechten in de BVE-sector op het niveau van een beroepsopleiding en niet op het niveau van een instelling. Instellingen, vakinstellingen in beperkte mate, hebben in principe een licentie om alle beroepsopleidingen, die in het Centraal register beroepsopleidingen (CREBO) zijn opgenomen, aan te bieden. Voor het aanbieden van opleidingen is geen voorafgaande toestemming noodzakelijk. Dit is anders in het hoger onderwijs waar vooraf door de minister per individuele opleiding wordt bezien of die opleiding macrodoelmatig wordt geacht en dus aangeboden mag worden. Doordat het ontnemen van rechten ziet op het niveau van een beroepsopleiding (en niet op het niveau van de instelling) zal een instelling door een dergelijke maatregel niet (direct) in zijn voortbestaan worden bedreigd. Voor de deelnemers bestaat er – behoudens unieke opleidingen, waarvoor het ontnemen van rechten niet wordt gemandateerd - de mogelijkheid de betreffende opleiding bij een andere instelling te gaan (ver)volgen. Bij het ontnemen van de examenlicentie van een opleiding blijft de instelling overigens bevoegd om het onderwijs daarin aan te bieden. De instelling zal echter de examinering onder verantwoordelijkheid van een andere instelling of exameninstelling uit moeten laten voeren. Na respectievelijk twee (onderwijslicentie) en drie studiejaren (examenlicentie) kan het bevoegd gezag van een instelling het betreffende recht weer verkrijgen, mits aan de gestelde vereisten wordt voldaan. Het ontnemen van rechten hoeft dus geen blijvend karakter te hebben. Bovendien moet worden bedacht dat pas nadat is gebleken dat de waarschuwing niet het gewenste resultaat heeft gehad tot ontneming van rechten zal worden overgegaan.

Ingevolge dit besluit zal de inspectie tevens worden belast met het behandelen van de bezwaarschriften die worden ingesteld tegen besluiten waarin de inspectie van haar bevoegdheid om een van bovengenoemde sancties op te leggen, gebruik maakt. Daarbij zal het bepaalde in artikel 10:3, derde lid van de Awb (mandaat om te beslissen op bezwaar wordt niet verleend aan degene die het besluit in primo heeft genomen) uiteraard in acht worden genomen.

In overleg met het Adviescollege Toetsing Administratieve Lasten (ACTAL) is besloten dat het ontwerpbesluit niet aan ACTAL hoeft te worden voorgelegd. De bevoegdheden die in dit besluit worden geregeld hebben geen gevolgen voor de administratieve lasten. Bovendien zijn de gevolgen voor de administratieve lasten al uitgebreid in beeld gebracht in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel tot wijziging van de WOT.

De Minister van Onderwijs,
Cultuur en Wetenschap,

[dr. Ronald H.A. Plasterk]

De Minister van Landbouw,
Natuur en Voedselkwaliteit,

[G. Verburg]