

De leerplicht en het recht op onderwijs

Journal over het spanningsveld tussen de onderwijsplicht en het recht op onderwijs en het conflict tussen de belangen van de ouders en het kind

Auteur: Robin Jager
Opdracht: Slotopdracht: *Journal*
Thema: Leerplicht en onderwijs
Docent: Mr. dr. J.H. de Graaf

De leerplicht en het recht op onderwijs en het conflict tussen de belangen van de ouders en het kind

Algemene inleiding

In Nederland zijn kinderen wettelijk verplicht om naar school te gaan.¹ Verreweg de meeste kinderen zullen zich niet kunnen voorstellen dat zij niet naar school zouden moeten (of mogen) en de leerplicht is als zodanig niet meer weg te denken uit het Nederlandse onderwijsstelsel. Het niet voldoen aan de leerplichtwet kan zelfs tot strafrechtelijke aansprakelijkheid leiden van zowel de ouders als het kind. Iets meer dan honderd jaar geleden was dit beeld van de leerplicht heel anders, zeker met betrekking tot de strafrechtelijke aansprakelijkheid die wij thans kennen. Aan de invoering van de leerplicht in 1900 ging een uiterst lange discussie vooraf, waarbij de tegenstelling tussen de voor- en tegenstanders van de leerplicht niet groter kon zijn. Overheidsbemoeienis in het gezinsleven was gedurende lange tijd uit den boze geweest. Ten tijde van de invoering van de leerplicht, leek de essentie hiervan meer in het kindbeschermingskader te liggen dan de daadwerkelijke plicht die wij nu kennen. Kortom, er is veel veranderd in de visie op de leerplicht. Wat echter niet is veranderd, is de grote rol die de ouders spelen bij de nakoming van de leerplicht. Het is vooral de verantwoordelijkheid van de ouders om ervoor te zorgen dat hun kind naar school gaat en alle regelingen omtrent de leerplicht zijn ook op de ouders gericht. De rechten van het kind lijken buiten beschouwing gelaten en de vrijheden die ouders genieten wanneer zij uitvoering geven aan de leerplicht staan op gespannen voet met het recht op onderwijs van het kind zoals vastgelegd in artikel 28 en 29 van het IVRK. Het is de vraag hoe de vrijheid van de ouders om op bepaalde gronden een vrijstelling aan te vragen, dan wel het kind op een school in te schrijven die zij passend achten, te verenigen valt met dit *recht* op onderwijs. Dit spanningsveld raakt niet alleen aan het Nederlands privaatrecht maar ook aan internationaal recht. Wanneer we het recht op onderwijs en de leerplicht vanaf de invoering van de leerplicht in 1900 beschouwen, kunnen we zien dat er een verandering heeft plaatsgevonden in de driehoeksverhouding tussen de overheid, de ouders en het kind. Daarnaast kunnen we ook een veranderende visie constateren op de belangenafweging tussen

¹ Artikel 2 Leerplichtwet.

het belang van de ouders en het belang van het kind. Echter wordt aan deze belangenafweging nog lang niet de uitvoering gegeven die het – in het licht van het recht op onderwijs en andere rechten van het kind – zou verdienen. Dit spanningsveld en de praktijk van deze belangenafweging zal met u worden besproken aan de hand van drie artikelen. In het eerste artikel zal het ontstaan van de leerplichtwet in kaart worden gebracht. Daarna zal in het tweede artikel worden ingegaan op de vrijstelling van de leerplicht die in Nederland bestaat. Waarna in het derde artikel het verdragsrechtelijk perspectief rondom de leerplicht en het recht op onderwijs zal worden besproken. Er zal worden afgesloten met een algehele conclusie, waarin bovenstaande onderwerpen in samenhang zullen worden bekeken en waarin tevens een visie zal worden gegeven op de huidige praktijk rondom de leerplicht en het recht op onderwijs en hoe die praktijk zou moeten zijn.

De leerplicht in historisch perspectief: legitimatie en rechtsgrond

1. Inleiding

Ten tijde van het tot stand komen van de Leerplichtwet 1900 (hierna te noemen: de Leerplichtwet) was er – zelfs binnen politieke partijen - veel verdeeldheid binnen de Staten-Generaal. De tegenstanders van overheidsinterventie binnen het gezinsleven achtten de leerplicht een onacceptabel fenomeen. De voorstanders waren echter van mening dat de leerplicht slechts een voortvloeiende was van een reeds bestaande wettelijke regeling: namelijk de verplichting uit het Burgerlijk Wetboek voor ouders om te voorzien in de opvoeding en verzorging van hun kinderen. Het wetsvoorstel van de Leerplichtwet 1900 is uiteindelijk met 50 stemmen vóór en 49 stemmen tegen aangenomen, waarmee het draagvlak van deze wet niet erg groot was. Dit is vrij opmerkelijk tegen de achtergrond van het aantal kinderen dat destijds onderwijs genoot: aan het einde van de 19^e eeuw stond het overgrote deel van de kinderen van zes tot twaalf jaar ingeschreven op school.² In de praktijk kon de leerplicht daarom niet als een daadwerkelijke interventie worden aangemerkt.³ Bovendien was (hoewel dat in theorie wel mogelijk was) een strafrechtelijk optreden door de overheid in het sociaal domein uit den boze. Desalniettemin is de Leerplichtwet van grote betekenis geweest voor de ontwikkeling van het onderwijs na 1900, nu de wet de verantwoordelijkheid en vrijheid voor het al dan niet volgen van onderwijs heeft verlegd van de ouders naar de Staat. Maar ook hier lijkt het probleem voor de tegenstanders van de leerplicht niet te liggen. Ten tijde van de voorbereiding van het Kinderwetje van Van Houten is reeds gediscussieerd over een leerplicht. Deze wet zag vooral op het verbod op kinderarbeid voor kinderen beneden de twaalf jaar, maar voorzag in eerste instantie ook in een aanvullende bepaling met een algemene leerplicht voor kinderen tussen de acht en de twaalf jaar. In de periode dat het Kinderwetje – zonder deze aanvullende bepaling – is aangenomen, tot aan de voorbereiding van de Leerplichtwet, werd overheidsingrijpen ter bestrijding van kinderverwaarlozing steeds meer geaccepteerd.⁴ Toen het wetsvoorstel van de Leerplicht werd ingediend bestond dan ook

² Veld 1987, p. 213.

³ Veld 1987, p. 214.

⁴ Storimans 2006, p. 10.

niet zozeer verdeeldheid over dit overheidsingrijpen op zich, maar keerde een groot deel van de Staten-Generaal zich tegen de leerplicht als *middel* van dit overheidsingrijpen. Ondanks dat minister Goeman Borgesius armoede en crimineel gedrag als argumenten aandroeg ter ondersteuning van zijn wetsvoorstel, leek de daadwerkelijke reden voor de leerplicht de wens om kinderarbeid terug te dringen.⁵ Om meer inzicht te geven in deze discussie, zullen hierna de aangedragen argumenten van de vóór- en tegenstanders worden besproken. Daarna zal het antwoord en de visie van minister Goeman Borgesius worden besproken, welke hij lijkt aan te passen naarmate de discussie vordert. Waarop zal worden afgesloten met een blik op de verschuiving van de rechtsgrond die door de minister wordt aangedragen ter legitimering van de leerplicht.

2. Het Kinderwetje van Van Houten en de Leerplichtwet 1900

Hoewel de leerplicht uiteindelijk in 1900 tot stand is gekomen met de Leerplichtwet, werd het fenomeen van onderwijs als vervanging van kinderarbeid al uitvoerig behandeld tijdens de voorbereidingen van het Kinderwetje van Van Houten. De standpunten van zowel de voor- als tegenstanders van deze wetsvoorstellen kwamen op veel vlakken overeen, echter de sfeer rondom de discussie was inmiddels veranderd. Daar waar ten tijde van het wetsvoorstel van Van Houten nog veelal principiële bezwaren bestonden, is de nadruk bij het wetsvoorstel van de Leerplichtwet op meer praktische aspecten komen te liggen.⁶ Ook binnen politieke partijen heerste er verdeeldheid over het wetsontwerp. Minister van Binnenlandse Zaken Goeman Borgesius legde in 1898 het ontwerp van de leerplicht voor aan de Staten-Generaal. Te zien valt dat naarmate de discussie over het ontwerp voortduurde, de minister het ontwerp op een andere manier leek te gaan verdedigen. Hij ging zich meer en meer op standpunten richten die niet als de grootste drijfveer voor het indienen van het wetsvoorstel golden. De minister ging nauwelijks in op de principiële bezwaren die bestonden rondom de inbreuk die de leerplicht zou maken op de ouderlijke (toen nog vaderlijke) macht, zoals het non-interventiebeginsel. Hij beantwoordde deze bezwaren slechts met zijn standpunt dat het aan een kind onthouden van onderwijs, een verzuim van de ouderlijke verantwoordelijkheid is. Volgens de minister kon het onthouden van leren lezen, schrijven en rekenen als een verwaarlozing worden aangemerkt, hetgeen een overheidsinterventie rechtvaardigde.⁷

⁵ Storimans 2006, p. 11.

⁶ De Graaf, p. 37.

⁷ De Graaf, p. 38.

2.1 Tegenstanders

In de Tweede Kamer werd door de tegenstanders aangedragen dat er een door God opgelegde verplichting voor ouders bestaat om hun kinderen op te voeden. De leerplicht doet aan deze natuurlijke verplichting af nu het wegnemen van deze verplichting het volk zal verzwakken. De leerplicht lijkt van de gedachte uit te gaan dat kinderen toebehoren aan de Staat in plaats van de ouders, en de Staat zal zich na verloop van tijd ook dan ook alle verantwoordelijkheid voor de kinderen moeten aantrekken.⁸ De tegenstanders stelden zich daarom om het standpunt dat de schoolgang van kinderen beter op een positieve wijze, zonder staatsdwang, kon worden bevorderd.⁹ Voorts waren de tegenstanders niet overtuigd van de noodzaak van de leerplicht. Het absoluut schoolverzuim (waarbij het gaat om het aantal niet ingeschreven kinderen) was ten tijde van het wetsvoorstel zodanig gedaald dat van een noodzaak niet meer gesproken kon worden. Daarnaast uitten de tegenstanders hun wantrouwen over de gegevens die in de Memorie van Toelichting van het voorstel werden gepresenteerd omtrent het relatief schoolverzuim (waarbij het gaat om ongeoorloofde afwezigheid).¹⁰ Wat betreft het rechtsvergelijkend element dat in de discussie naar voren werd gebracht, waren de tegenstanders van mening dat de omstandigheden in Nederland zo verschillend waren van die van omliggende landen, dat een rechtsvergelijking niet gemaakt kon worden.¹¹ Tot slot zou de leerplichtwet niet als een uitbreiding van het arbeidsverbod mogen fungeren en zouden kinderen vanaf hun twaalfde levensjaar moeten kunnen werken.¹² Het onderwijs diende daarom bij te dragen aan een degelijke vorming van de kinderen, die zij konden gebruiken in hun werkende leven en waardoor er geen last van hen zou worden ondervonden. Het bijbrengen van kennis zou kunnen leiden tot een geleerde arbeidsklasse welke minstens even gevaarlijk zou zijn als de ongeleerde arbeidsklasse.¹³ Deze laatste twee argumenten stroken met het gedachtegoed van Locke, nu Locke voor apart onderwijs voor verschillende sociale klassen pleitte, waarbij de hogere- en lagere sociale klassen werden voorbereid op hun eigen levensdoel.¹⁴ Bovendien zou de leerplichtwet niet bijdragen aan het terugdringen van criminaliteit, nu criminaliteit veelal niet zou samenhangen met kennis maar met het milieu waarin mensen verkeerden.¹⁵

⁸ De Graaf, p. 43.

⁹ De Graaf, p. 40.

¹⁰ De Graaf, p. 45.

¹¹ De Graaf, p. 47.

¹² De Graaf, p. 48.

¹³ De Graaf, p. 58.

¹⁴ Oksenberg Rorty, p. 6 e.v.

¹⁵ De Graaf, p. 50, BHTK 1897-1898, 160.8, p.6.

2.2 Voorstanders

De voorstanders in de Tweede Kamer hebben aangedragen dat de Staat het algemeen welzijn dient te bevorderen. Er komt een groot maatschappelijk belang toe aan de ontwikkeling van kinderen (die het latere werkende volk zullen vormen) en daarom heeft de Staat het recht om zich middels een leerplicht in het leven van gezinnen te mengen en zelfs in gezinnen waar geen sprake is van verwaarlozing. Nu het Burgerlijk Wetboek reeds voorzag in een bepaling waarin ouders verplicht werden zorg te dragen voor de opvoeding van hun kinderen – en nu de zorg voor voldoende onderwijs ook onder deze verplichting viel – zou de leerplichtregeling een uitwerking zijn van deze wettelijke plicht.¹⁶ De voorstanders betoogden bovendien dat de leerplicht zeker noodzakelijk was nu het relatieve schoolverzuim zeer groot was. Zij bepleitten dat kinderen noch aan hun ouders noch aan de Staat toebehoren en dat de Staat de rechten van de kinderen dient te beschermen, daar waar de ouders dit verzuimen. De inbreuk die de leerplicht zal maken op de ouderlijke verantwoordelijkheid zou in de praktijk niet groot zijn nu van ouderlijke vrijheid, gezien de macht van de werkgever, toch al niet gesproken kon worden. Daarnaast kon redelijkerwijs niet voor de ouderlijke vrijheid worden opgekomen, wanneer deze ouderlijke vrijheid een verwaarlozing van het kind inhield.¹⁷

2.3 De reactie van de minister

Hoewel het terugdringen van kinderarbeid een onderliggende gedachte lijkt van het wetsvoorstel, heeft de minister dit ten tijde van de discussie niet benoemd. In reactie op de standpunten van de tegenstanders, heeft hij aangegeven dat de gedachte dat ouders slechts verantwoording schuldig zijn aan God, kinderen tot slachtoffer maakt indien zij onder de hoede vallen van ‘gewetenloze en goddeloze’ ouders.¹⁸ De staat is niet gerechtigd zich te bemoeien in het gezinsleven, tenzij ouders misbruik maken van hun status als natuurlijke beschermers van het kind. Daarom zou het recht op onderwijs van een kind moeten worden afgebakend en zouden bepaalde vrijheden aan de ouders moeten toekomen zolang zij zich binnen deze bakens begeven. De minister heeft zich op het standpunt gesteld dat onder verwaarlozing ook het onregelmatig naar school sturen en onvoldoende zorg voor de

¹⁶ De Graaf, p. 43.

¹⁷ De Graaf, p. 55.

¹⁸ De Graaf, p. 44.

geestelijke ontwikkeling valt.¹⁹ De leerplicht zou eraan bijdragen dat verwaarlozing door de ouders wordt voorkomen, waardoor de band tussen ouders en kinderen wordt gesterkt. In een later stadium van de discussie heeft de minister naar voren gebracht dat een wettelijke waarborg niet alleen nodig was om verwaarlozing van de kinderen tegen te gaan, maar ook om de kwaliteit van het onderwijs te kunnen waarborgen en om zo maatschappelijke belangen te dienen. Tot slot heeft de minister gesteld dat de Leerplichtwet erop ziet onderwijs te verschaffen aan ieder kind, waardoor een goede basis wordt gelegd voor het verdere (werkende) leven. Binnen de leerplichtwet zou geen onderscheid worden gemaakt tussen sociale klassen en de wet zou slechts gevolgen hebben voor die ouders, waarvan de kinderen onvoldoende naar school gaan.²⁰ Hoewel de minister van mening was dat zeven leerplichtige jaren nodig zijn om de nodige vakken te kunnen onderwijzen, leek een zevende jaar niet haalbaar om praktische en financiële redenen. De minister leek dit geen onoverkomelijke belemmering te vinden, nu hij het creëren van een bepaald bewustzijn belangrijker vond dan het aanleren van kennis.²¹ Omdat veel gezinnen nog leunden op de arbeid van kinderen, leek het in de praktijk (nog) niet mogelijk de leerplicht gedurende het hele jaar te laten gelden, zonder de gezinnen in lagere klassen ernstig te duperen. De minister gaf daarom toe aan een vrijstelling voor bepaalde perioden, hetgeen hij zeer ongewenst doch noodzakelijk achtte.²²

3. Rechtsgrond

Volgens de regering was de rechtsgrond voor de Leerplichtwet gelegen in het Burgerlijk Wetboek. Het Burgerlijk Wetboek bepaalde dat op de ouders de verplichting berust om te voorzien in de opvoeding en verzorging van hun kinderen. De minister stelde hieromtrent dat schoolgang of thuisonderwijs een onmiskenbaar onderdeel is van deze opvoeding²³, en verruimde met zijn standpunt de rechtsgrond die tot die tijd voor overheidsingrijpen bestond. Het begrip van verwaarlozing kreeg een bredere betekenis waarbij het zich niet enkel meer richtte op fysieke (en zichtbare) verwaarlozing en waardoor bepaalde overheidsbemoedienissen rondom de opvoeding van kinderen werd gelegitimeerd.²⁴ In eerste instantie werd het gemis van kunnen lezen, schrijven en rekenen onder verwaarlozing gerekend, later richtte de uitleg van verwaarlozing zich vooral op de lagere sociale klassen van de samenleving, waar

¹⁹ De Graaf, p. 57.

²⁰ De Graaf, p. 45.

²¹ De Graaf, p. 49.

²² De Graaf, p. 54.

²³ De Graaf, p. 41.

²⁴ De Graaf, p. 42.

kinderen niet de orde en discipline aangeleerd krijgen die zij nodig hebben.²⁵ De beargumentering over het doel van de leerplicht werd daarmee verlegd van het belang van de kinderen naar het belang van de samenleving, hetgeen meer binnen de gedachtegang van de tegenstanders paste. In dit verband stelde de regering ook dat middels de verplichte schoolgang, kinderen regelmaat in hun leven zouden krijgen en dat hierdoor de criminaliteit zou verminderen. Daarnaast beargumenteerde de minister dat een geregelde schoolgang van cruciaal belang is om kwalitatief onderwijs te kunnen bieden. Concluderend zijn de doelen die de minister uiteindelijk naar voren heeft gebracht, duidelijk gericht op de samenleving en niet zozeer meer op de belangen van het kind.

4. Slot

De sfeer rondom de discussie over de leerplicht is gaandeweg veranderd, hetgeen vooral naar voren komt wanneer de behandeling van het Kinderwetje van Van Houten en de Leerplichtwet 1900 naast elkaar worden beschouwd. Daarnaast is te zien dat minister Goeman Borgesius zijn voorstel op een andere manier gaat verdedigen. De doelen die uiteindelijk naar voren werden gebracht waren gericht op de samenleving. Plato beschreef al hoe onderwijs kon bijdragen aan de veiligheid en stabiliteit in een samenleving: het is voornamelijk het onderwijs, dat de mentaliteit, gewoonten en gebruiken van de burgers bepaalt.²⁶ De minister heeft de beargumentering van het doel van de leerplicht aangepast aan de gedachtegang van de tegenstander, door deze beargumentering te verleggen van het belang van het kind naar het belang van de maatschappij. Door het belang van de maatschappij op de voorgrond te plaatsen zijn de uitgangspunten van het non-interventiebeginsel op de achtergrond geraakt en vanuit dit perspectief heeft de minister net genoeg tegenstanders aan zijn kant gekregen voor het akkoord op zijn wetsvoorstel.

²⁵ De Graaf, p. 42.

²⁶ Oksenberg Rorty 1998, p. 3.

Vrijstelling van de leerplicht: artikel 5 sub b Leerplichtwet

1. Inleiding

Op initiatief van staatssecretaris Dekker is het wetsvoorstel ‘Meer Ruimte voor Nieuwe Scholen’ ingediend. Met deze nieuwe wet hoopt de staatssecretaris dat er een gevarieerder onderwijsaanbod tot stand zal komen dat beter aansluit bij de verhoudingen in de maatschappij. De staatssecretaris heeft bij dit wetsvoorstel tevens het verzoek ingediend artikel 5 sub b van de Leerplichtwet, welke bepaling een vrijstellingsgrond voor de leerplicht biedt, te schrappen. Reden hiervoor is dat er met deze bepaling geen zicht is op het vervangend onderwijs dat door ouders thuis wordt aangeboden en dat er zelfs geen garantie is dat kinderen enig thuisonderwijs ontvangen. Artikel 5 sub b zou daarom moeten worden vervangen door een aantal strikte wettelijke voorwaarden aan welke moet worden voldaan, alvorens een vrijstelling van de leerplicht kan worden toegekend. Er moet bijvoorbeeld een plan worden overlegd door de ouders, waarin uitgebreid is vastgelegd hoe het thuisonderwijs zal worden vormgegeven. Dit thuisonderwijs zal vervolgens ook aan toezicht en kwaliteitseisen worden onderworpen en zal op deze manier gelijke kansen bieden aan kinderen die thuisonderwijs volgen als aan kinderen die onderwijs op school volgen. Hoewel dit wetsvoorstel een bijdrage kan leveren aan de kwaliteit van het onderwijs in Nederland, zou het wetsvoorstel nog aangescherpt kunnen worden. Zo zou in het wetsvoorstel de mening van het kind een plaats kunnen innemen nu hier in de huidige procedure nog geen aandacht voor is. De Hoge Raad heeft in 2015 het belang van het kind reeds naar voren gebracht door te stellen dat de gedachte van de vrijstelling in artikel 5 sub b Leerplichtwet hierin gelegen is, het recht op onderwijs te beschermen en dat hieronder ook valt het belang van een kind om zich samen met andere kinderen te ontwikkelen door onderwijs te volgen op een school.²⁷

In de volgende paragrafen zal artikel 5 sub b van de Leerplichtwet worden besproken in het licht van de achtergrond en de bedoeling van het artikel en de recente jurisprudentie. Daarna zal een blik worden geworpen op de verhouding tussen de vrijheid van onderwijs van ouders

²⁷ HR 26 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1338, r.o. 5.4.

en het recht op onderwijs van het kind. Tot slot zal worden afgerond met een conclusie over de wenselijkheid van artikel 5 sub b van de Leerplichtwet in de huidige tijdsgeslacht.

2. Artikel 5 aanhef en sub b Leerplichtwet

Kinderen hebben ingevolge artikel 28 IVRK recht op onderwijs. De overheid moet stimuleren dat kinderen onderwijs volgen, onder andere door onderwijs voor ieder kind beschikbaar en verplicht te stellen. In Nederland ziet de leerplicht op twee aspecten, namelijk de inschrijfplicht en de verplichting om daadwerkelijk naar school te gaan. Artikel 5 sub b van de Leerplichtwet (hierna te noemen: Lpw) biedt een uitzondering op deze regel: de inschrijfplicht geldt niet voor ouders die overwegende bedenkingen hebben tegen alle scholen waar hun kind ingeschreven zou kunnen worden, binnen een redelijke afstand van de woning of, wanneer de ouders geen vaste verblijfplaats hebben, binnen Nederland. De vrijstelling in artikel 5 sub b Leerplichtwet tracht tegemoet te komen aan ouders met ernstige gemoedsbezwaren. Deze bedenkingen moeten zien op de richting van het onderwijs, onder welke moet worden verstaan ‘een fundamentele oriëntatie ontleend aan een godsdienstige overtuiging of levensbeschouwing’²⁸ en mogen niet enkel op pedagogische overwegingen zijn gebaseerd.²⁹

Artikel 5 sub b Lpw behelst een ruime formulering welke wordt ingeperkt door artikel 8 lid 2 Lpw: ouders kunnen zich niet meer beroepen op de vrijstellingsgrond van artikel 5 sub b Lpw indien het kind eerder is ingeschreven op de school (of een soortgelijke school) waartegen de overwegende bedenkingen worden geuit. Deze regeling wordt strikt aangehouden in de rechtspraak³⁰ en wordt per individueel kind getoetst. Het kan daardoor voorkomen dat voor twee kinderen in eenzelfde gezin, een andere situatie geldt.³¹ De regel geldt niet wanneer het kind is ingeschreven op een school buiten een redelijke afstand van de woning en de ouders toch een beroep willen doen op artikel 5 sub b Lpw.³²

Onder verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad van 6 juli 2010³³ wordt in de recente rechtspraak³⁴ nog steeds verwezen naar de volgende overwegingen die doen blijken dat strikt

²⁸ Gerechtshof Arnhem 3 juni 2008, ECLI:NL:GHARN:2008:BD3002, bevestigd in HR 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL6719.

²⁹ HR 11 februari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0453.

³⁰ HR 9 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1491.

³¹ HR 26 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1338.

³² HR 9 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1491, r.o. 2.7.

³³ HR 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL6719.

³⁴ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:1284, Gerechtshof Amsterdam 23 oktober 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:4626.

wordt vastgehouden aan de wettekst en hetgeen de wetgever blijkens de wetsgeschiedenis heeft bedoeld. De rechter moet slechts onderzoeken of de bedenkingen die de ouders naar voren hebben gebracht, de richting van het onderwijs betreffen en de rechter mag daarbij geen gewicht aan die beoordelingen geven.³⁵ Daarnaast wordt vrijwel standaard overwogen dat de bedenkingen niet mogen zien op het soort onderwijs dat wordt gegeven, op de leerplicht op zichzelf of op de wettelijke vormgeving van het onderwijs. Tot slot geldt de overweging dat ouders duidelijk dienen aan te geven welke bedenkingen zij hebben en waarom.³⁶

In de meer recente rechtspraak zien we behalve bovenstaande overwegingen, ook nieuwe criteria naar voren komen. Zo heeft de Hoge Raad in 2015 het belang van het kind naar voren gebracht en gesteld dat een kind er baat bij heeft zich tezamen met andere kinderen te ontwikkelen door onderwijs te volgen op een school.³⁷ Hiermee plaatst de Hoge Raad de voorkeur voor onderwijs op school boven thuisonderwijs. De voorwaarden voor een vrijstelling op grond van artikel 5 sub b Lpw worden daarmee streng gehandhaafd. Van concrete bedenkingen tegen de richting van het onderwijs kan niet worden gesproken wanneer een kind door de ouders buiten schooltijd kan worden onderwezen in de levensbeschouwing of godsdienst die de ouders aanhangen. Tekortkomingen waarvoor in overleg met de school een praktische oplossing kan worden gevonden, kunnen geen grond vormen voor een vrijstelling op grond van artikel 5 sub b Lpw.³⁸ Daarnaast heeft de Hoge Raad overwogen dat zelfs in het geval de leerling niet binnen een redelijke afstand naar een school kan waartegen geen bedenkingen bestaan, de ouders de vrijheid hebben hun kind ergens anders in Nederland in te schrijven of zelf een passende school op te richten.³⁹ Mijns inziens is dit in de praktijk onhaalbaar. Waar ik mij wel in kan vinden is de redenering van de Hoge Raad in 2015, dat het recht van ouders om hun kinderen onderwijs te laten volgen dat overeenstemt met hun godsdienst of levensbeschouwing, niet zonder meer met zich meebrengt dat het kind dient te worden vrijgesteld van de leerplicht indien er geen passende school beschikbaar is.⁴⁰ Hoewel de wetgever wel rekening heeft gehouden met mogelijk gewijzigde omstandigheden, valt een veranderde overtuiging van de ouders hier niet onder. De gedachte is dat een leerling

³⁵ HR 19 februari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC681, NJ 1980/190.

HR 30 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2946, NJ 2002/98,

HR 19 februari 1980, ECLI:NL:HR:1988:AD0356, NJ 1989/190.

³⁶ HR 11 februari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0453, r.o. 6.2.

³⁷ HR 26 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1338, r.o. 5.4.

³⁸ Gerechtshof Amsterdam 23 oktober 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:4626.

³⁹ HR 15 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM6898.

⁴⁰ HR 15 september 2015, ECLI:NL:PHR:2015:1762, r.o. 4.2.2, NJ 2015/444, m. nt. P.A.M. Mevis.

hierdoor niet al te gemakkelijk van school kan worden gehaald indien de ouders van godsdienst of levensbeschouwing veranderen.⁴¹

3. De vrijheid van de ouders en het recht op onderwijs van het kind

Verschillende belangen en rechten van zowel de ouders als de kinderen spelen een rol bij een beroep op de vrijstellingsgrond van artikel 5 sub b Leerplichtwet. De belangen van het kind lijken hierbij echter (vooralsnog) geen eerste overweging te vormen.

De ouders hebben de verantwoordelijkheid te voorzien in de opvoeding en verzorging van hun kind. Echter hebben zij ook de vrijheid om op die manier in de opvoeding en verzorging van het kind te voorzien, die zij geraden achten en passend bij hun levensovertuiging en geloof. De keuze die de ouders in Nederland kunnen maken betreft de school waar hun kind heen zal gaan, is voor deze vrijheid erg belangrijk.⁴² Binnen de kaders van de Leerplichtwet hebben ouders alle vrijheid om hun kind op de door hun gewenste school in te schrijven, en wanneer dit niet lukt bestaat onder andere de vrijstellingsgrond van artikel 5 sub b Lpw. Hoewel de keuzevrijheid volgens het EHRM gereguleerd dient te worden bij wet en noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving met in acht genomen het algemeen belang van het kind bij het volgen van onderwijs,⁴³ ziet artikel 5 sub b Lpw vooral op de rechten van de ouders en lijkt het artikel geen rekening te houden met de belangen (en rechten) van het kind.⁴⁴ Er bestaat daarom een spanningsveld tussen de keuzevrijheid van de ouders en het recht op onderwijs van het kind.

Kinderen hebben recht op gelijke kansen om zich zo goed als mogelijk te kunnen ontwikkelen en het recht op onderwijs speelt een belangrijke rol in het verwezenlijken van deze gelijke kansen.⁴⁵ Het is twijfelachtig of er sprake is van een gelijke uitoefening van dit recht indien een kind niet naar een reguliere school gaat. Daarnaast bestaat er voor de ouders geen directe verplichting om in vervangend onderwijs te voorzien wanneer een vrijstelling op grond van artikel 5 sub b Leerplichtwet wordt toegekend en in het geval de ouders thuisonderwijs geven, is dit niet aan wettelijke eisen gebonden.⁴⁶ Hoewel naar internationaal recht (zie artikel 3 lid 1 IVRK) het belang van het kind een eerste overweging zou moeten vormen bij het toepassen

⁴¹ HR 9 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1491, m. nt. P.A.M. Mevis, onder 3.

⁴² HR 15 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM6898.

⁴³ EHRM 11 September 2006, 35504/03 (*Fritz Konrad and Others vs. Germany*).

⁴⁴ Liefwaard 2016, p. 380.

⁴⁵ Artikel 28 lid 1 en artikel 2 IVRK.

⁴⁶ Liefwaard 2016, p. 384.

van de procedure, richt artikel 5 sub b Leerplichtwet zich alleen op de ouders en laat het de mening van het kind geheel buiten beschouwing.⁴⁷ Echter de belangen van het kind zouden bij de onderwijskeuze die ouders maken juist de eerste overweging moeten vormen en de ouders zouden bij het maken van deze keuze rekening moeten houden met de ontwikkeling van hun kind.⁴⁸ Behalve de ouders heeft ook het kind recht op godsdienstvrijheid en het kind heeft het recht om dit in evenredigheid naar zijn ontwikkeling zelf uit te oefenen.⁴⁹ Voorts heeft het kind ingevolge artikel 12 van het IVRK het recht zijn mening, voor zover hij die zelf kan vormen, vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die zijn belang raken. In het licht van het recht op onderwijs van het kind en het recht op godsdienstvrijheid van het kind, zou een kind in de procedure van artikel 5 sub b Leerplichtwet zeker zijn mening moeten kunnen uiten. De mening van het kind komt echter niet naar voren in deze procedure en de procedure ziet slechts op de wensen van de ouders, waardoor het belang van het kind niet in overeenstemming met het internationaal recht lijkt te zijn gewaarborgd.

4. Slot

De huidige vrijstellingsregeling van artikel 5 sub b Lwp richt zich vrijwel alleen op de wensen en de vrijheden van de ouders. De rechten van het kind komen in die zin naar voren dat de Hoge Raad heeft uitgelegd dat artikel 5 sub b Lpw het recht op onderwijs beoogd te beschermen, waardoor in de algehele rechtspraak terughoudend wordt omgegaan met het toekennen van deze vrijstelling. De mening van het kind komt echter nergens naar voren, niet in het artikel zelf en de achtergrond daarvan en ook niet in de rechtspraak. In het licht van de steeds meer geaccepteerde kinderrechten is dit opmerkelijk. Het is dan ook een gemiste kans dat staatssecretaris Dekker hier geen aandacht aan heeft besteed in het wetsvoorstel 'Meer Ruimte voor Nieuwe Scholen'. Buitenom deze kwestie biedt artikel 5 sub b Lpw een omstreden vrijstellingsgrond. De ruimte die het artikel biedt wordt ernstig ingeperkt door artikel 8 lid 2 Lpw en in de praktijk wordt de vrijstelling weinig toegepast, omdat ouders de mogelijkheid hebben hun kind aanvullend onderwijs te geven over de door hun aangehangen godsdienst of levensbeschouwing indien de school hierin niet voorziet. Bovendien lijkt het toepassen van deze vrijstellingsgrond onwenselijk nu er geen enkel zicht is of het kind thuisonderwijs krijgt en op welke manier. Mijns inziens is de terughoudendheid met het

⁴⁷ Liefwaard 2016, p. 283.

⁴⁸ HR 15 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM6898, Liefwaard 2016, p. 382.

⁴⁹ HR 15 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM6898.

toekennen van deze vrijstelling een positieve praktijk die gelijke kansen voor kinderen waarborgt. Het zal dan ook geen groot gemis zijn wanneer artikel 5 sub b Lpw wordt geschrapt en wordt vervangen door een wettelijk kader waarin wél in enige waarborg voor de kwaliteit van thuisonderwijs wordt voorzien. Een zeer belangrijk aandachtspunt hierbij is dat de mening van het kind in de procedure zou moeten worden betrokken.

Artikel 28 en 29 IVRK gezien vanuit verdragsrechtelijk perspectief

1. Inleiding

Het recht op onderwijs is voor het eerst bepaald in het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna te noemen: IVRK). Hoewel het IVRK thans niet meer het enige verdrag is dat zich buigt over het onderwerp van onderwijs, (zie bijvoorbeeld ook artikel 13 lid 2 IVESCR), is het wel het enige verdrag dat het recht van kinderen op onderwijs als zodanig bepaald. Het IVRK biedt bovendien in die zin een grote meerwaarde, dat het verdrag lidstaten verplicht een regelmatig schoolbezoek zoveel als mogelijk te waarborgen en vroegtijdig schoolverlaten te bestrijden. Daarnaast kenmerkt dit verdrag zich door kinderen specifiek als rechthebbenden aan te merken.⁵⁰ Het IVRK doet speciale rechten en vrijheden toekomen aan kinderen, vanuit de gedachte dat kinderen tot een speciale groep mensen behoren. Kinderen zijn in ontwikkeling naar hun volwassenheid en daarom zouden kinderen zowel een bijzondere bescherming als vrijheden moeten genieten, waardoor zij kunnen toekomen aan hun ontwikkelingstaken. Met dit uitgangspunt is het recht op onderwijs bepaald in artikel 28 en 29 van het IVRK. In het navolgende zullen deze artikelen nader worden besproken in het licht van de totstandkomingsgeschiedenis en het verdragsrechtelijk perspectief, waardoor de lezer een beter beeld zal krijgen van het recht op onderwijs zoals dat voortvloeit uit het IVRK.

2. Artikel 28 en 29 IVRK

2.1 Totstandkoming

Het IVRK is een uitkomst en een compromis van een jarenlange voorbereiding tussen landen met grote culturele, economische, religieuze en politieke verschillen. Hoewel in Nederland een verder reikend resultaat van het verdrag wenselijk werd geacht,⁵¹ heeft dit wel tot gevolg gehad dat het verdrag thans vrijwel mondiaal wordt geaccepteerd. Net als in de rest van het IVRK, is in artikel 28 en 29 goed te zien dat bij de totstandkoming van het verdrag gepoogd is

⁵⁰ Vermeulen 2005, p. 776.

⁵¹ Memorie van Toelichting Goedkeuringswet IVRK, p. 2.

het verdrag universeel toegankelijk te maken. Mede omdat er rekening is gehouden met de bijzondere positie van ontwikkelingslanden, zijn de artikelen zijn op een dergelijke wijze geschreven dat ieder land in staat wordt gesteld hier uitvoering aan te geven. Dit zal in de volgende paragrafen artikelsgewijs worden toegelicht.

2.2 Artikel 28 IVRK

Artikel 28 verplicht lidstaten ertoe ieder kind gelijke kansen te bieden door primair onderwijs verplicht en beschikbaar te stellen, door voortgezet onderwijs toegankelijk te maken en aan te moedigen, door hoger onderwijs mogelijk te maken voor kinderen die daar de capaciteiten voor hebben, door kinderen te informeren en begeleiden in hun schoolloopbaan en door maatregelen te nemen om vroegtijdige schoolverlating zoveel als mogelijk te voorkomen dan wel verminderen. Voorts bindt dit artikel lidstaten maatregelen te nemen om te zorgen dat kinderen op school op een menswaardige manier worden behandeld. Tot slot roept dit artikel lidstaten op om internationaal samen te werken teneinde analfabetisme en onwetendheid te bannen en de toegankelijkheid te vergroten van kennis en moderne onderwijsmethoden. Onder onderwijs moet zowel onderwijs in basisvaardigheden als onderwijs in de persoonlijke ontwikkeling worden begrepen.⁵² Het is onduidelijk wanneer het basisonderwijs precies zou moeten starten, maar er bestaat in ieder geval geen verplichting voor staten om onderwijs voorafgaand aan primair onderwijs toegankelijk te maken. Voorschoolse activiteiten worden echter wel aangemoedigd door het Kinderrechtencomité.⁵³

Knelpunten

Hoewel artikel 28, lid 1, sub a bepaald dat staten onderwijs gratis beschikbaar moeten stellen voor alle kinderen, geldt ook de regel uit artikel 4 IVRK waarin staat dat staten in het hoogst mogelijk haalbare moeten voorzien. Het zal duidelijk zijn dat het kosteloos beschikbaar stellen van onderwijs niet voor iedere lidstaat even haalbaar is. Bovendien wordt in het eerste lid aanhef benoemt dat staten het recht op onderwijs geleidelijk moeten verwezenlijken, hetgeen enkel vooruitgang toelaat.⁵⁴ Dit impliceert dat wanneer staten eenmaal hebben voorzien in een bepaalde kwaliteit in het effectueren van het recht op onderwijs, deze staten dat zullen moeten blijven doen. Daarnaast ontstaan in de praktijk knelpunten rondom de effectuering van het recht op onderwijs voor kwetsbare groepen zoals asielzoekers en

⁵² Verheyde 2006, p. 12.

⁵³ Verheyde 2006, p. 14.

⁵⁴ Vermeulen 2005 p. 777.

kinderen met een beperking. Deze kinderen zullen meer moeite hebben in het meekomen op het reguliere onderwijs en ontvangen ook buitenom het reguliere onderwijs niet altijd een passend onderwijs, waardoor gelijke kansen voor deze kinderen niet altijd gewaarborgd zullen worden. Voorts kan aan artikel 28 IVRK geen rechtstreekse werking worden ontleend, waardoor een waarborg in de Nederlandse wet zal moeten komen alvorens kinderen naar de rechter zullen kunnen, indien aan hen de mogelijkheid wordt onthouden gebruik te maken van hun recht op onderwijs.

2.3 Artikel 29 IVRK - General Comment nr. 1

Artikel 29 voorziet in het inhoudelijk aspect van onderwijs. Het onderwijs dat aan kinderen wordt geboden dient gericht te zijn op de ontplooiing van de persoonlijkheid, talenten en lichamelijke en geestelijke ontwikkeling van het kind en op het bijbrengen van eerbied voor de ouders, cultuur, taal, (nationale) waarden en mensenrechten. Voorts moet het onderwijs dienen als een voorbereiding op een verantwoord leven in het licht van begrip, vrede, gelijkheid, verdraagzaamheid, en vriendschap tussen alle volken op aarde.

General Comment nr. 1 van het Comité voor de Rechten van het Kind (hierna: het Comité) spitst toe op de inhoudelijke kant van het recht op onderwijs dat in artikel 29 is bepaald. Ingevolge het IVRK zou onderwijs zich, naast het bijbrengen van kennis, ook moeten richten op het ontwikkelen van levensvaardigheden. Het onderwijs dient een balans vormen van psychische, spirituele en emotionele aandacht en intellectuele, sociale en praktische aandacht. Daarnaast geeft het IVRK-normen voor de manier waarop het onderwijs wordt aangeboden. Het Comité beschrijft in het General Comment dat het IVRK niet slechts als een lijst met doelen moet worden opgevat en geeft daarbij een aantal aandachtspunten. Zo moeten de doelstellingen van het recht op onderwijs altijd worden gezien in het licht van de overige bepalingen uit het IVRK, zoals bijvoorbeeld artikel 2, 3, 6 en 12. De rechten die voortvloeien uit het IVRK moeten in het onderwijs worden gerealiseerd en gestimuleerd. Tevens benoemt het Comité dat het recht op onderwijs gericht is op het individuele kind en daarom, hoewel gericht op een algeheel toegankelijk onderwijsaanbod, passend moet zijn bij de verschillende niveaus van kinderen. Voorts moet bij het vormgeven van het recht op onderwijs niet enkel worden gedacht aan school: ook de familie en de gemeenschap spelen een belangrijke rol in het realiseren van onderwijsdoelstellingen. Tot slot benadrukt het Comité dat onderwijs en

kinderrechten onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden nu zij elkaar mogelijk maken en in stand houden.⁵⁵

3. Regionale rechtspraak

Aan artikel 28 en 29 van het IVRK kan geen rechtstreekse werking worden ontleend, waardoor burgers zich niet direct op deze artikelen kunnen beroepen bij de rechter.⁵⁶ De invloed en gelding van deze artikelen komt echter tot uitdrukking in de uitspraken die het EHRM heeft gedaan, op basis van andere artikelen die het recht op onderwijs behelzen. Ook verwijst het Hof regelmatig naar de General Comments van het Comité. Daarnaast beziet het Hof de artikelen uit het EVRM in het licht van artikel 3 lid 1 en artikel 12 van het IVRK. Zo heeft het Hof naar voren gebracht dat uit artikel 8 lid 2 EVRM een afweging voortvloeit tussen de belangen van de ouders, de samenleving en de belangen van het kind.⁵⁷ Hoewel het Hof niet altijd duidelijk maakt of en in hoeverre het IVRK invloed heeft gehad op de uitkomsten van een zaak, is de invloed van het verdrag duidelijk te lezen in de EHRM jurisprudentie.⁵⁸ Deze invloed zal, met behulp van twee uitspraken, in het navolgende worden geïllustreerd.

Konrad v. Germany

In de zaak *Konrad v. Germany*⁵⁹ speelde de situatie waarin twee ouders hun kinderen om religieuze redenen thuisonderwijs gaven, terwijl thuisonderwijs in zijn geheel niet is toegestaan in Duitsland. Het EHRM verwijst in de behandeling van deze zaak naar artikel 2 van het eerste Protocol van het EVRM. Daarbij overweegt het Hof dat het recht op onderwijs bij uitstek geregeld dient te worden door de staat, doch dat dat op vele manieren kan gebeuren en dat lidstaten verschillen in hun houding ten opzichte van thuisonderwijs. De Duitse staat heeft hier overwogen dat behalve het bijbrengen van kennis, ook integratie in de maatschappij een belangrijke factor is voor de ontwikkeling van een kind die middels de gang naar school het best gewaarborgd kan worden en dat ouders hun kinderen buitenom schooltijden kunnen onderwijzen in religieuze- en levensovertuigingen. Het EHRM gaat hierin mee en overweegt dat een onderwijsplicht in overeenstemming is met het belang van het kind en dat ouders hun kind niet aan deze plicht mogen onttrekken op basis van religieuze- of levensovertuigingen.

⁵⁵ General Comment no. 1, p.

⁵⁶ Van Emmerik 2005, p. 700.

⁵⁷ Liefwaard 2015, p. 86.

⁵⁸ Liefwaard 2015, p. 87.

⁵⁹ EHRM 11 september 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0911DEC003550403.

Het Hof overweegt weliswaar dat het recht op onderwijs en godsdienst samenvallen met het uit artikel 8 EVRM voortvloeiende ‘family life’, maar stelt de belangen die het kind heeft bij onderwijs voorop. Het belang van het kind rechtvaardigt hier de inbreuk op artikel 8 EVRM en het Hof geeft staten hiermee veel vrijheid om het onderwijs te reguleren.

Osmanoğlu and Kocabaş v. Switzerland

In de zaak *Osmanoğlu and Kocabaş v. Switzerland*⁶⁰ weigerden twee ouders om godsdienstige redenen hun dochters naar de gemengde zwemles van school te sturen. De autoriteiten weigerden de dochters een vrijstelling te geven van deze lessen, nu de meisjes de leeftijd van de pubertijd nog niet bereikt hadden en zij mede daarom niet onder een vrijstellingsgrond konden vallen. Het Hof overwoog dat hoewel het weigeren van een vrijstelling een inbreuk was op de vrijheid van godsdienst, deze inbreuk bij wet was vastgelegd en een geoorloofd doel diende, namelijk de bescherming van het kind tegen enige vorm van uitsluiting van sociale en maatschappelijke activiteiten. Zeker wanneer het gaat om kinderen met een allochtone achtergrond, neemt school een belangrijke functie in als het gaat om het integreren in de maatschappij en het leren omgaan met leeftijdsgenoten met verschillende achtergronden en culturen. Dit prevaleert boven de wens van de ouders om hun dochters vrij te stellen van gemengde zwemles. Bovendien hebben de autoriteiten zich in deze zaak zeer flexibel opgesteld om tegemoet te kunnen komen aan de ouders en zo de inbreuk op hun vrijheid van godsdienst zoveel mogelijk te beperken. De staat heeft daarom in dit geval geen ongerechtvaardigde inbreuk gemaakt op de vrijheid van godsdienst van de ouders.

4. Slot

Het recht van het kind op onderwijs als zodanig wordt thans enkel in het IVRK bepaald. Hoewel de artikelen 28 en 29 van het IVRK weliswaar geen rechtstreekse werking hebben en daarom niet ten overstaan van de rechter kunnen worden ingeroepen, is de invloed van deze artikelen in de rechtspraak wel degelijk aanwezig. Het recht op onderwijs zoals beschreven in verdragen en mensenrechtenbepalingen worden – indien kinderen betrokken zijn – uitgelegd in het licht van de in het IVRK beschreven rechten van het kind. In dit kader is terug te zien dat het recht op onderwijs en het belang dat het kind daarbij heeft, prevaleert boven de vrijheden van de ouders om de opvoeding en verzorging van hun kinderen naar eigen inzicht vorm te geven. Terughoudendheid in het geven van vrijstellingen is vanuit het oogpunt van

⁶⁰ EHRM 10 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0110JUD002908612.

gelijke kansen voor alle kinderen (ongeacht hun godsdienstige of culturele achtergrond) een juiste opvatting. Zeker wanneer staten hun medewerking verlenen om bepaalde aspecten van het reguliere onderwijs minder bezwaarlijk te maken. Hoewel het rechtstreeks inroepen van kinderrechten problematisch lijkt, worden deze rechten wel degelijk toegepast in concrete situaties. Hoewel de rechtspraak op een meer heldere wijze gebruik zou kunnen maken van het IVRK waardoor de positie van kinderrechten wordt versterkt, zijn kinderrechten reeds verweven in het internationale rechtstelsel.

*De leerplicht en het recht op onderwijs en het conflict tussen de belangen van de ouders en het kind: **algehele conclusie***

De leerplicht kent in Nederland een groot draagvlak en er wordt thans weinig gediscussieerd over de legitimiteit van de leerplicht als zodanig. Echter bestaat er een ingewikkelde driehoeksverhouding tussen de ouders, het kind en de overheid. Hoewel er dus een grote overeenstemming lijkt te zijn over het bestaan van de leerplicht, verdient de uitvoering die aan deze leerplicht wordt gegeven – in het licht van het recht op onderwijs – absoluut nog aandacht. De visie op de leerplicht is in het verleden aan veel verandering onderhevig geweest en de leerplicht zou ook vandaag de dag nog met een kritische blik bekeken moeten worden. Ik doel hiermee niet zozeer op de onderwijsverplichting die voor kinderen bestaat, maar op de kinderrechten die thans nog niet worden betrokken bij de uitvoering van de Leerplichtwet. In de huidige tijdsgeest wordt aan kinderrechten een steeds grotere betekenis toegekend in alle aangelegenheden waarbij het kind betrokken is. Het is dan ook vreemd dat deze kinderrechten in zijn geheel geen aandacht krijgen wanneer het gaat om de leerplicht, nu dit toch *vooral* een aangelegenheid is die *het kind* betreft. In de bovenstaande artikelen zijn een aantal onderwerpen besproken die een licht werpen op het spanningsveld dat zich hier voordoet. In het eerste artikel is de discussie rondom de invoering van de leerplicht besproken, waarmee inzichtelijk wordt welke verschillende betekenissen de leerplicht in Nederland heeft gehad. In het tweede artikel is een vrijstellingsgrond besproken die thans bestaat maar veel vragen oproept met betrekking tot de rechten van het kind. Tot slot is in het derde artikel het internationaal kader besproken en de grote rol die kinderrechten spelen in de internationale rechtspraak rondom het recht op onderwijs. Hetgeen hierna kort en in samenhang zal worden besproken en mij tot de volgende conclusie brengt.

Alvorens de leerplicht werd ingevoerd hebben er gedurende lange tijd ernstige bezwaren bestaan tegen de leerplicht en de overheidsbemoediging in het gezinsleven die de leerplicht met zich mee zou brengen. Hoewel het wetsvoorstel voor de leerplicht werd ingediend vanuit overwegingen die vooral zagen op de belangen van het kind, is de Leerplichtwet uiteindelijk aangenomen door een meerderheid van de Tweede Kamer die vooral handelde vanuit maatschappelijk oogpunt. Vandaag de dag wordt de leerplicht niet meer zozeer bekeken vanuit het oogpunt van maatschappelijk belang, maar meer vanuit het recht op onderwijs van

het kind. Toch strookt de uitvoering van de leerplicht in zijn geheel niet met het recht op onderwijs van het kind, hetgeen duidelijk naar voren komt wanneer we kijken naar de vrijstellingsgrond van artikel 5 sub b van de Leerplichtwet. De vrijstelling is in het leven geroepen omwille van ouders die hun kind niet willen inschrijven op school vanwege ernstige bezwaren op grond van godsdienstige- of levensovertuigingen. Deze vrijstelling houdt in zijn geheel geen rekening met de rechten van het kind zoals die zijn bepaald in het IVRK. Indien ouders zich op deze vrijstelling beroepen bestaat binnen het huidige stelsel van de leerplicht geen ruimte voor het kind om invloed uit te oefenen op deze beslissing. De belangen van het kind zouden een eerste overweging zouden moeten vormen (artikel 3 IVRK) en het kind op passende wijze betrokken dient te worden in alle aangelegenheden die hem betreffen (artikel 12 IVRK). Echter wordt het kind hier, in tegenstelling tot veel andere aangelegenheden waarbij het kind betrokken is (zoals echtscheidingszaken en kinderbeschermingsmaatregelzaken), niet in de gelegenheid gesteld zijn mening kenbaar te maken terwijl het toekennen van deze vrijstelling tot gevolg kan hebben dat het kind geen onderwijs meer geniet. Hoewel de Hoge Raad een zeer strikte toetsing hanteert voor het toekennen van de vrijstelling op grond van artikel 5 sub b van de Leerplichtwet en daarbij heeft bepaald dat dit artikel dient ter bescherming van het recht op onderwijs van het kind, wordt het recht op onderwijs van het kind op geen enkele manier meer gewaarborgd en wordt de mening van het kind niet betrokken in de procedure in gevallen waarin de vrijstelling toch wordt toegekend. Dit vormt een groot spanningsveld tussen de belangen van de ouders en de belangen van het kind, waarbij de belangen van het kind thans nog onvoldoende gewaarborgd worden. Dat deze belangen onvoldoende gewaarborgd worden strookt geenszins met de internationale standaard. In de rechtspraak van het EHRM is terug te zien dat een zwaarder gewicht toekomt aan het recht op onderwijs en het belang dat het kind daarbij heeft, dan aan de vrijheid van de ouders om naar eigen inzicht in de opvoeding en verzorging van hun kind te voorzien. Deze praktijk biedt bescherming tegen discriminatie en waarborgt het belang en het recht op onderwijs van het kind, hetgeen ook in Nederland zou moeten gebeuren.

Hoewel de leerplicht op gespannen voet lijkt te staan met het *recht* op onderwijs, biedt de leerplicht in Nederland juist een goede waarborg voor dit recht. Door de leerplicht gaat verreweg het grootste deel van de Nederlandse kinderen naar school en genieten zij min of meer hetzelfde niveau van onderwijs. Het Nederlandse leerplichtstelsel laat echter een grote steek vallen wanneer ouders gebruik kunnen maken van de vrijstellingsgrond van artikel 5 sub b Leerplichtwet. De Leerplichtwet is enkel gericht op de vrijheden van ouders en is niet

gericht op de belangen en de rechten van het kind. Dit lijkt meer overeen te komen met de visie die bestond ten tijde van de invoering van de leerplicht dan met de huidige tijdsgeest. Daarnaast wordt niet voldaan aan de huidige internationale standaard. Om de rechten van het kind te kunnen waarborgen in overeenstemming met het IVRK en de EHRM-rechtspraak zal een groter gewicht moeten worden toegekend aan de belangen van het kind en zal het kind in de gelegenheid moeten worden gesteld om zijn of haar mening kenbaar te maken in aangelegenheden die zijn of haar recht op onderwijs betreffen. Het huidige wetsvoorstel 'Meer Ruimte voor Nieuwe Scholen' besteedt thans geen aandacht aan de mening en de belangen van het kind en dit is een gemiste kans. Door het wetsvoorstel op die manier aan te passen dat het behalve het volgen van onderwijs, ook de mening van het kind een plaats geeft, zou op zeer korte termijn al bewerkstelligt kunnen worden dat het leerplichtstelsel in Nederland (meer) overeenstemt de rechten van het kind zoals bepaald in het IVRK.

Literatuur- en jurisprudentielijst

Literatuur

- M. Bruning, T. Liefwaard en P. Vlaardingenbroek, *Jeugdrecht en Jeugdhulp*, Reed Business 2016: Amsterdam.
- J.H. de Graaf, *Leerplicht en recht op onderwijs: een onderzoek naar de legitimatie van de leerplicht- en aanverwante onderwijswetgeving*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1999.
- M.L. van Emmerik, *Toepassing van het Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak*, *NJCM Bulletin* 2005, nummer 17.
- T. Liefwaard en J.E. Doek, *Kinderrechten in de rechtspraak: een internationaal perspectief*, *FJR* 2015/20, aflevering 4.
- T. Liefwaard, J.E. Doek en D. Verkroost, *Vrijstelling van school en de rechten van het kind. Vrijstelling op grond van artikel 5 sub b Leerplichtwet gezien vanuit kinderrechtenperspectief*. *NJB* 2016/297.
- A. Oksenberg Rorty, *Philosophers on education, Historical Perspectives*, London 1998: Routledge.
- G.C.A.M. Ruitenbergh, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse Rechtspraak*, Amsterdam: 2003.
- J. Sperling, *Moet jij niet naar school? Een onderzoek naar de juridische aspecten van thuisonderwijs vanuit Nederlands en rechtsvergelijkend perspectief*, Rotterdam: 2010.
- T. Storimans, 'Geschiedenis en achtergronden van de wettelijke leerplicht', *Justitiële Verkenningen* 2006, jrg. 32, nr. 6.
- T.W.M. Veld, *Volksonderwijs en Leerplicht: een historisch sociologisch onderzoek naar het ontstaan van de Nederlandse leerplicht 1860-1900*, Delft: Eburon 1987.
- M. Verheyde, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 28: The Right to Education*, Leiden Brill 2006.
- B. Vermeulen, *Het recht op onderwijs in het kinderrechtenverdrag*, *NTM/NJCM-bulletin* 2005.

Kamerstukken

- Goedkeuringswet Verdrag inzake de Rechten van het Kind, *Kamerstukken II* 1992/93, *Memorie van Toelichting*, 22855 (R1451), nr. 3.

- Voorstel van Wet 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), geraadpleegd op <https://www.internetconsultatie.nl/meerruimtevoornieuwescholen> op 23 maart 2017.

Jurisprudentie

EHRM

- EHRM 11 September 2006, 35504/03, ECLI:CE:ECHR:2006:0911DEC003550403 (Fritz Konrad and Others vs. Germany).
- EHRM 10 januari 2017, 29086/12, ECLI:CE:ECHR:2017:0110JUD002908612 (Osmanoğlu and Kocabaş v. Switzerland).

Hoge Raad

- Hoge Raad 15 september 2015, ECLI:NL:PHR:2015:1762, NJ 2015/444, m. nt. P.A.M. Mevis.
- Hoge Raad 9 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1491, m. nt. P.A.M. Mevis.
- Hoge Raad 26 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1338.
- Hoge Raad 26 mei 2015, ECLI:NL:PHR:2015:671, NJ 2015/278, m.nt. P.A.M. Mevis.
- Hoge Raad 1 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:770, NJ 2014/268, m. nt. T.M. Schalken.
- Hoge Raad 15 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM6898.
- Hoge Raad 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL6719.
- Hoge Raad 11 februari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0453.
- Hoge Raad 30 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2946, NJ 2002/98.
- Hoge Raad 19 februari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC681, NJ 1980/190.

Gerechtshof

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:1284.
- Gerechtshof Amsterdam 23 oktober 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:4626.
- Gerechtshof Arnhem 3 juni 2008, ECLI:NL:GHARN:2008:BD3002.