

ARTIKEL I. Wijziging Wet op primair onderwijs

Artikel 64. Reikwijdte

1. De bepalingen van deze afdeling zijn van toepassing op:
 - a. een institutionele fusie waarbij een school ontstaat door samenvoeging van twee of meer scholen, of
 - b. een bestuurlijke fusie waarbij een of meer rechtspersonen de instandhouding van een school, een school als bedoeld in de Wet op de expertisecentra dan wel de Wet op het voortgezet onderwijs overdragen.
2. Het eerste lid, onderdeel b, is niet van toepassing op het instellen van een openbare rechtspersoon als bedoeld in artikel 47, eerste lid, eerste volzin of de instandhouding van een of meer openbare scholen door een stichting als bedoeld in artikel 48, eerste lid.

Artikel 64a. Toestemmingsplichtige fusies en verplichte fusie-effectrapportage

1. Institutionele en bestuurlijke fusies worden niet tot stand gebracht dan nadat daarvoor goedkeuring is verleend door Onze minister.
2. Het eerste lid is niet van toepassing voor zover het betreft:
 - a. een institutionele fusie waarbij het totaal aantal leerlingen van de betrokken scholen minder dan 500 bedraagt, of
 - b. een bestuurlijke fusie waarbij het aantal betrokken scholen minder dan 10 bedraagt, met uitzondering van de bestuurlijke fusie bedoeld in artikel 17.
3. De rechtspersoon dan wel de betrokken rechtspersonen stellen een fusie-effectrapportage op voor iedere institutionele of bestuurlijke fusie.

Artikel 64b. Aanvraag en fusie-effectrapportage

1. De rechtspersoon dient dan wel de rechtspersonen gezamenlijk dienen een aanvraag in bij Onze minister voor het verkrijgen van de goedkeuring, bedoeld in artikel 64a, eerste lid. De aanvraag gaat vergezeld van:
 - a. een door de rechtspersoon dan wel rechtspersonen opgestelde fusie-effectrapportage, en
 - b. een schriftelijke verklaring van instemming met de institutionele of bestuurlijke fusie door de medezeggenschapsraden dan wel de gemeenschappelijke medezeggenschapsraden die is voorafgegaan door de kennisname van de fusie-effectrapportage door de medezeggenschapsraden, dan wel
 - c. de bindende uitspraak van de geschillencommissie, bedoeld in artikel 32, derde lid, van de Wet medezeggenschap op scholen, dan wel de bindende uitspraak van de Ondernemingskamer, bedoeld in artikel 36, derde lid, van de Wet medezeggenschap op scholen.
2. De fusie-effectrapportage bevat ten minste een weergave van:
 - a. de motieven voor de fusie,**
 - b. de alternatieven voor de fusie,**
 - c. het tijdsbestek waarbinnen de fusie zal worden gerealiseerd,**
 - d. de te bereiken doelen,**
 - e. de effecten van de fusie op de keuzevrijheid, in het bijzonder de effecten van de fusie op de spreiding en omvang van de rechtspersonen en scholen in het**

voedingsgebied en de onderwijskundige en bestuurlijke diversiteit van het onderwijsaanbod in het voedingsgebied,

f. de kosten en baten van de fusie,

g. de gevolgen van de fusie voor het personeel en leerlingen, waaronder begrepen de gevolgen voor de voorzieningen,

h. de wijze waarop over de fusie wordt gecommuniceerd, en

i. de wijze waarop de fusie wordt geëvalueerd.

3. Bij ministeriële regeling wordt een modelformulier voor de fusie-effectrapportage vastgesteld.

Artikel 64c. Toets

1. Onze minister kan goedkeuring onthouden indien als gevolg van de institutionele of bestuurlijke fusie de daadwerkelijke variatie van het onderwijsaanbod, zowel in het opzicht van richting en pedagogisch-didactische aanpak binnen het voedingsgebied van de te fuseren scholen of rechtspersonen, op significante wijze wordt belemmerd.

2. Onze minister verleent slechts goedkeuring aan een bestuurlijke fusie als bedoeld in artikel 17, indien een of meer bij de bestuurlijke fusie betrokken scholen alleen op deze wijze met toepassing van het bepaalde in hoofdstuk II, afdeling 9, voor bekostiging in aanmerking kunnen blijven komen.

3. Onze Minister laat zich ten aanzien van de goedkeuring, bedoeld in het eerste en tweede lid, adviseren door een onafhankelijke adviescommissie, tenzij de noodzaak daartoe ontbreekt. Bij ministeriële regeling wordt bepaald wanneer er geen sprake is van de noodzaak bedoeld in de eerste volzin.

Artikel 64d. Toetsingstermijn en verlenging

1. Onze minister besluit binnen 13 weken op een aanvraag als bedoeld in artikel 64b.

2. De termijn, bedoeld in het eerste lid, kan ten hoogste met 13 weken worden verlengd.

Van deze verlenging wordt, binnen de 13 weken bedoeld in het eerste lid, mededeling gedaan aan de aanvrager.

3. Indien na afloop van de termijn, bedoeld in het eerste lid, of na verlenging op grond van het tweede lid, geen besluit is genomen door Onze minister, wordt de goedkeuring geacht te zijn verleend.

ARTIKEL VI. Wijziging Wet medezeggenschap op scholen

In artikel 8, tweede lid, wordt een onderdeel toegevoegd, luidend:

i. voorafgaand aan de instemming met een fusie de door het bevoegd gezag opgestelde fusie-effectrapportage als bedoeld in artikel 64, tweede lid, van de Wet op het primair onderwijs, artikel 66b, tweede lid, van de Wet op de expertisecentra en artikel 53f, derde lid van de Wet op het voortgezet onderwijs.

A Algemene toelichting

1 Doel en achtergrond van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel moet bevorderen dat onderwijsinstellingen en scholen zich op een menselijke maat organiseren. Menselijke maat houdt in dat een instelling overzichtelijk is, zodat de betrokkenen en de belanghebbenden zeggenschap en keuzevrijheid hebben en zich

samen verantwoordelijk weten voor de school en de lijnen van besluitvorming kort zijn.¹ Twee elementen uit deze omschrijving staan centraal in dit wetsvoorstel, namelijk legitimatie en keuzevrijheid. Ze zijn nauw gerelateerd aan de grootte van bestuurlijke eenheden, instellingen en scholen.

1. *Legitimatie* houdt in dat bestuur en management draagvlak hebben onder de bij de school betrokkenen of belanghebbenden voor de besluiten die ze nemen. Die betrokkenen zijn primair leerlingen, hun ouders, studenten en onderwijspersoneel. Verder gaat het om externe betrokkenen als het toeleverende en het vervolgonderwijs, maatschappelijke partners, het bedrijfsleven en andere potentiële werkgevers. Draagvlak betekent verder dat deze betrokkenen of belanghebbenden invloed kunnen uitoefenen op de dagelijkse praktijk en het beleid.

2. *Keuzevrijheid* betekent dat leerlingen, hun ouders en studenten kunnen kiezen voor het onderwijs dat het beste past bij hun levensovertuiging, hun opvattingen over onderwijs en hun capaciteiten en ambities. Daarvoor is een pluriform onderwijsaanbod nodig, met een variatie in identiteit, pedagogisch-didactisch concept, opleidingsaanbod, schoolgrootte en cultuur.

Schaalgrootte, zeker van een bestuurlijke eenheid, is van invloed op legitimatie en keuzevrijheid. Schaalvergroting vergroot de kans dat de afstand tussen bestuur en belanghebbenden toeneemt en dat een gevarieerd onderwijsaanbod afneemt.

De fusietoets is bedoeld om na te gaan of besturen die willen fuseren een zorgvuldig besluitvormingsproces hebben doorlopen, waarbij uiteenlopende belangen zijn afgewogen en belanghebbenden een stem hebben gehad. Daarbij wordt getoetst of keuzevrijheid voor leerlingen, hun ouders en studenten is gewaarborgd. Daarnaast wordt gekeken hoe besturen na de fusie bijdragen aan die keuzevrijheid, door variëteit in het aanbod te behouden of creëren.

Dit wetsvoorstel voorziet alleen in een toets voor fusies in het onderwijs en niet in een regeling ten aanzien van "defusie" of "opting out". Daarover zal eerst een advies worden uitgebracht door de Onderwijsraad. Dit advies wordt in het najaar verwacht.

Kabinetsvoornemens

Het voornemen om onderwijs meer op een menselijke maat te organiseren, is opgenomen in het coalitieakkoord als: "Kleinschalig organiseren van scholen, eventueel binnen bestaande grootschalige verbanden, zal worden bevorderd." In het beleidsprogramma van medio 2007 voegde het kabinet daaraan toe dat het de horizontale verantwoording aan betrokkenen in en rond de school zal versterken. De fusietoets is een van de instrumenten waarmee het kabinet deze voornemens wil realiseren. De fusietoets sluit aan bij een breed gedeelde wens in de Tweede Kamer, die in het najaar van 2008 is vastgelegd in een motie van de Kamerleden Jasper van Dijk en Depla. In die motie verzoeken zij het kabinet voorstellen te doen voor een fusietoets.² Tijdens de behandeling van de OCW-begroting in de Tweede Kamer, eind 2008, hebben we toegezegd snel met een voorstel voor een fusietoets te

¹ Kamerstukken II, 2008/09, 31 135, 16.

² Kamerstukken II, 2008/09, 31 135, nr. 11.

komen. Totdat de fusietoets in werking treedt, hebben we besturen opgeroepen te handelen in de geest van het overleg in de Tweede Kamer en zeer terughoudend te zijn met fusies.

Schaalvergroting in cijfers

Het kabinet heeft de menselijke maat in het onderwijs op de agenda gezet, nadat er signalen kwamen over de nadelige effecten van schaalvergroting. Er zou sprake zijn van verminderde sociale cohesie, verminderde betrokkenheid en verminderde veiligheid. Deze geluiden klonken vanaf de eeuwwisseling steeds luider.³ Ze volgden op een periode waarin de overheid schaalvergroting bevorderde. Voor schaalvergroting bestonden verschillende motieven.

Voor leerlingen en studenten moest schaalvergroting meer maatwerk opleveren. Binnen grotere eenheden valt er immers meer te kiezen, en is het makkelijker om te switchen. Een groot schoolbestuur kan veel variatie bieden in onderwijsconcepten en onderwijskundige identiteit. Een groot bestuur heeft ook meer ruimte en financiële armslag voor vernieuwende concepten en experimenten. Verder kunnen grotere instellingen de extra hulp en ondersteuning organiseren die sommige leerlingen en studenten nodig hebben efficiënter.

Voor besturen, schoolleiders en de overheid was schaalvergroting nodig om de bestuurskracht van instellingen te vergroten. Dat was een belangrijke voorwaarde voor autonomievergroting. Instellingen kregen meer bevoegdheden en verantwoordelijkheden, maar daarmee namen ook de risico's toe. Om de continuïteit beter te kunnen garanderen, om goed gebruik te maken van de mogelijkheden van autonomie en om financiële risico's aan te kunnen, was bestuurlijke schaalvergroting een oplossing.

Voor de overheid droeg schaalvergroting bij aan efficiency en (macro-) doelmatigheid, belangen die voortkwamen uit het streven naar een kleinere overheid.

De prikkels van de overheid leidden ertoe dat besturen gingen fuseren. Uit onze gegevens blijkt dat in het funderend onderwijs vooral op het niveau van besturen is gefuseerd.⁴ Als illustratie van deze trend presenteren we hier enkele cijfers over het basisonderwijs en het voortgezet onderwijs. In het basisonderwijs verminderde het aantal besturen tussen 2000 en 2008 met ongeveer de helft,

Schaalvergroting, legitimatie en keuzevrijheid

Schaalvergroting heeft – naast de hierboven genoemde voordelen – ook onbedoeld nadelige effecten,, zoals een afname van betrokkenheid, sociale cohesie, veiligheid en invloed op het dagelijkse proces in de klas. Wetenschappelijk onderzoek wijst niet eenduidig uit of deze effecten zich altijd voordoen en in welke mate.⁵ Wel zijn er signalen dat legitimatie en keuzevrijheid onder druk komen te staan door schaalvergroting. De Onderwijsraad stelde dat

³ Feenstra, W. et al. (2008), *De menselijke maat*. Amsterdam; Regioplan

⁴ *Kerncijfers OCW 2009*; nog te publiceren.

⁵ Venne, L. van de (2006), *Schaalvergroting in het onderwijs*. In: Doorten, I. en R. Rouw (red.), *Opbrengsten van sociale investeringen*. Amsterdam: SWP.

in 2005 vast op basis van casusonderzoek. Recentelijk rapporteerde ook Regioplan over deze signalen uit het publieke debat.⁶

Volgens de Onderwijsraad heeft schaalvergroting minimaal twee effecten op de *legitimatie*. Ten eerste komt het bestuur op grotere afstand te staan van docenten, leerlingen, studenten en ouders waardoor de positie van belanghebbenden in besluitvormingsprocessen kan verzwakken. Ten tweede professionaliseert het bestuur, met het risico dat minder ouders erin zullen participeren. Vaak richten instellingen een stichting op, zonder leden en gecontroleerd door een voor de buitenwereld niet altijd zichtbare raad van toezicht (Onderwijsraad 2008: 33). De Onderwijsraad spreekt daarom van een "*legitimatietekort*". Weliswaar worden de belanghebbenden via de formele kanalen, zoals de medezeggenschapsraad, betrokken bij beslissingen van besturen over verplaatsing, opheffing, verandering van onderwijsconcept of identiteit. In de praktijk verschaffen deze procedures echter niet altijd effectieve invloed.

In grotere instellingen stellen vertegenwoordigers van studenten, ouders en personeel dat de afstand tot de besturen van de onderwijsinstellingen groeit en dat hun invloed op het reilen en zeilen van de organisatie afneemt (Onderwijsraad 2008: 32). Het SCP wijst erop dat besturen de inbreng van ouders en andere belanghebbenden goed moet organiseren, omdat anders "een democratisch gat dreigt" en alleen de "exit-optie" overblijft.⁷ Volgens het SCP vinden ouders en docenten beter de weg naar een klein bestuur. Schaalvergroting stelt volgens de Onderwijsraad een "principeel-democratische vraag" aan de orde over het eigenaarschap van onderwijsinstellingen: wie neemt de taak over van gemeenteraden en ledenvergaderingen als het bestuur op afstand komt te staan (Onderwijsraad 2008: 33)?

Het kabinet vindt dat leerlingen, ouders en studenten moeten kunnen kiezen uit verschillende instellingen, scholen of opleidingen in een bepaalde regio. In het primair en voortgezet onderwijs van de grotere steden kunnen ouders en leerlingen meestal kiezen uit vestigingen van verschillende richtingen, met verschillende pedagogisch-didactische concepten.⁸ Daarnaast worden in het basisonderwijs in veel landelijke gebieden kleine scholen in stand gehouden. Besturen mogen daarvoor, eventueel in samenwerking, kleine scholen compenseren door grotere scholen in dichterbevolkte gebieden (gemiddelde schoolgrootte). In het voortgezet onderwijs komt het vooral in minder bevolkte regio's, voor dat de keuze is beperkt tot één school of vestiging.

De situatie wat betreft keuzevrijheid in speciaal en voortgezet speciaal onderwijs (WEC-sector) wijkt af. In het (voortgezet) speciaal onderwijs is er in een regio vaak maar één aanbieder. Dat geldt zeker voor onderwijs voor leerlingen met een visuele- of een auditieve handicap. Dat maakt het belangrijk dat deze onderwijsvoorzieningen evenwichtig zijn verdeeld over het land.

⁶ Onderwijsraad (2005), *Variëteit in schaal*. Den Haag: Onderwijsraad.

⁷ Turkenburg, M. (2008), *De school bestuurd*. Den Haag: SCP.

⁸ Dijkgraaf, E. en S.A. van der Geest, *Schaalgrootte en de kwaliteit van het voortgezet onderwijs*. Rotterdam: SEOR.

De noodzaak van overheidsinterventie

Schaalvergroting en fusies hebben dus effect op de positie van ouders, leerlingen, studenten en personeel in het onderwijsbestel. Het risico bestaat dat ze minder zeggenschap hebben, minder betrokken zijn bij het onderwijs en de school en minder het onderwijs kunnen kiezen dat ze graag willen. Zeker voor ouders geldt dat ze vanouds een belangrijke rol vervullen in het Nederlandse onderwijs, vooral in de vrijheid van richting in het funderend onderwijs. Legitimatatie en keuzevrijheid, en de bijbehorende waarden zeggenschap en variëteit, bevorderen de betrokkenheid van ouders.

De minister moet ingrijpen als "wezenlijke stelselkenmerken", zoals de Onderwijsraad legitimatie en keuzevrijheid noemt⁹, in het gedrang komen. Dat kan gebeuren als de belangen van besturen en instellingen niet stroken met het grotere belang dat de minister dient: het realiseren van de kernwaarden en doelstellingen van het onderwijs.

We volgen de Onderwijsraad daarom in zijn analyse dat het tijd is om de risico's van schaalvergroting voor legitimatie en keuzevrijheid beter te beheersen, en om toekomstige ongewenste effecten op vooral variëteit te voorkomen (2008: 66). Zoals hierboven al aangegeven, is immers te verwachten dat zeker bestuurlijke schaalvergroting in uiteenlopende tempo's zal doorzetten.

De tweede reden om in te grijpen, is dat de belangen van leerlingen, ouders, studenten en personeel beter tot uitdrukking moeten komen bij de besluitvorming over fusies op instellingen. De 'checks & balances' zijn niet sterk genoeg, mogelijk doordat de instellingen een informatievoorsprong hebben.¹⁰ (vgl de toelichting bij het wetsvoorstel medezeggenschap educatie en beroepsonderwijs, Kamerstukken II, 2007 – 2008, 31 266, nr. 3 en bij het wetsvoorstel verbetering bestuur hoger onderwijs Kamerstukken II 2008 - 2009, 31 821, nr. 3). Het is een taak van de minister om de positie van de 'zwakke belangen' te versterken, zodat zij in de afwegingsprocessen beter aan bod komen. Daarvoor is de medezeggenschap in alle onderwijssectoren in de afgelopen jaren versterkt, onder meer met het medezeggenschapsstatuut en door uitbreiding van rechten. Met dit wetsvoorstel voegen we daaraan een instrument toe dat specifiek is gericht op de ingrijpende beslissingen over fusies, namelijk de fusie-effectrapportage.

De derde reden voor overheidsinterventie is dat de huidige regelgeving fusies eerder bevordert dan afremt. Alleen in het primair onderwijs ondervinden de instellingen financieel nadeel van fusies. In de andere sectoren is dat niet zo, en soms gaan instellingen er financieel op vooruit als ze fuseren. Hoe bekostigingsprikkels precies de menselijke maat beïnvloeden, zullen we overigens nader onderzoeken. Decentralisatie van bevoegdheden stimuleert professionalisering van bestuur en management en gaat niet zelden gepaard met schaalvergroting. Veel beleid stimuleert bovendien samenwerking tussen instellingen, vaak ook over de grenzen van sectoren heen. Hoewel deze zaken op zich positief zijn, is het belangrijk om te toetsen of ze opwegen tegen het verlies aan menselijke maat.

⁹ Onderwijsraad 2008: 14.

¹⁰ Schoonhoven, R. van en D. Konings (2006), *Tussen wil en wet*. Amsterdam: Max Goote Kenniscentrum.

Daartegenover staan geen prikkels die instellingen stimuleren om klein te blijven, behalve weer in het primair onderwijs.

Het ontbreekt dus in bepaalde situaties aan voldoende tegenkrachten in het stelsel om de schaalvergroting aan een kritisch licht te onderwerpen, laat staan te keren. De minister heeft nauwelijks bevoegdheden om na te gaan of bij fusies de kernwaarden legitimatie en keuzevrijheid voldoende zijn gewaarborgd.

In het primair onderwijs toetst de minister besturen- noch scholenfusies. Alleen als het onderwijs op een basisschool wordt uitgebreid met onderwijs van een andere richting of met openbaar onderwijs, is goedkeuring nodig van de minister, volgens artikel 84 van de *Wet op het primair onderwijs*. Het speciaal en voortgezet speciaal onderwijs (wec-sector) kent evenmin een toets van besturen- en scholenfusies.

Samengevat: de 'checks & balances' voor legitimatie en keuzevrijheid dienen te worden versterkt. Aan de eerder uitgebreide medezeggenschap voegen we met dit wetsvoorstel twee instrumenten toe om fusies beter te bewaken:

1. Een fusie-effectrapportage. De rapportage wordt bij iedere voorgenomen fusie verplicht, en moet ter instemming of advisering (afhankelijk van de sectorale wetten) worden voorgelegd aan de medezeggenschap. Ze zorgt ervoor dat alle belanghebbenden een stem hebben in een transparant afwegingsproces.
2. Een fusietoets, waardoor de positie van belanghebbenden nog verder wordt versterkt en waarmee de minister essentiële waarden kan bewaken.

Opgemerkt zij dat het instrument van de fusietoets beoogt de legitimatie en de keuzevrijheid te bewaken, maar dat dit niets afdoet aan de verantwoordelijkheid die de minister ook heeft voor de kwaliteit van het onderwijs en de doelmatige besteding van de middelen. De aspecten "kwaliteit van het onderwijs" en "doelmatige besteding" zijn de dragende krachten van een fusieproces. De minister zal bij het hanteren van het instrument fusietoets al deze aspecten dus steeds moeten afwegen tegen "de keuzevrijheid".

De fusietoets moet in overeenstemming zijn met een ander wezenlijk kenmerk van het Nederlandse onderwijsstelsel: de vrijheid van inrichting. De vrijheid van inrichting is echter niet absoluut. Volgens artikel 23 van de Grondwet is het verder aan de wetgever om de grenzen van de vrijheid van inrichting te bepalen. De wetgeving stelt dan ook eisen aan het onderwijs (de kerndoelen), aan de schoolorganisatie (de verplichte schoolgids voor de ouders) en aan de bestuurlijke inrichting (de eis van rechtspersoonlijkheid om voor bekostiging in aanmerking te komen).

Ook volgens de Onderwijsraad is de vrijheid van inrichting minder sterk gewaarborgd dan de vrijheid van richting.¹¹ De Onderwijsraad verwijst naar een uitspraak van de regering uit 1983. Daarin werd gesteld dat de wetgever naar een synthese moet zoeken van het algemene belang van een goede en doelmatige inrichting van het uit de algemene middelen

¹¹ Onderwijsraad: *De bestuurlijke ontwikkeling van het Nederlandse onderwijs, 2008*.

bekostigde onderwijs en het belang van instellingen van bijzonder onderwijs om eigen inzichten en opvattingen in de inrichting van het onderwijs tot uitdrukking te brengen.

Daarom kiezen we er dan ook voor om in dit wetsvoorstel de fusietoets geheel op het niveau van de wet zelf te regelen. Dit geldt nadrukkelijk ook voor de criteria die de minister zal hanteren bij de beoordeling van de fusies die in aanmerking komen voor toetsing.

Elders in deze memorie van toelichting is al ingegaan op het (algemeen) belang van de fusietoets. De voorgestelde regeling is een gebalanceerde afweging van waarden en belangen van alle belanghebbenden.

Daarnaast wijst de Onderwijsraad op het waarborgen van variëteit als wettelijke opdracht voor de overheid. Dat geldt zeker voor het waarborgen dat ouders en leerlingen kunnen kiezen voor verschillende richtingen van onderwijs.

Fusietoets als onderdeel van een breder programma

In de brief aan de Kamer van 28 november 2008, over de menselijke maat in het onderwijs, hebben we aangekondigd dat we werken aan een versterking van de menselijke maat in het onderwijs. De fusietoets is daarvan een onderdeel. Daarnaast gaat het vooral om initiatieven waarmee we de positie van interne en externe belanghebbenden willen versterken. Verder schenken we aandacht aan de verspreiding van kennis over alternatieve rechtsvormen, zodat kleine besturen zich niet gedwongen voelen om te fuseren. Ook gaan we na of in het funderend onderwijs een mogelijkheid voor uittreding voor ouders kan worden gecreëerd en of de mogelijkheden voor nieuwe toetreders kunnen worden verruimd.

2 Opzet van de fusietoets

In deze paragraaf gaan we in op de reikwijdte van de fusietoets, de toetsdrempel, de criteria waaraan getoetst wordt, de sancties, de uitvoerders van de fusietoets en de relatie met medezeggenschapswetgeving.

2.1 Reikwijdte van de fusietoets

Zowel fusies van besturen of rechtspersonen als fusies van scholen of instellingen worden onderworpen aan toetsing.¹² Beide fusievormen beïnvloeden immers legitimatie en keuzevrijheid. Bij de keuzevrijheid kan het zowel gaan om de mate van variëteit in het aanbod, als om de keuze tussen aanbieders.

Besturenfusies in het *funderend onderwijs* hebben gevolgen voor de interne bestuurlijke verhoudingen, voor de mate van draagvlak en zeggenschap. Daarnaast kunnen ze de keuzevrijheid op het niveau van bestuurlijke eenheden verkleinen. Dat geldt vooral als besturen van een verschillende richting samengaan. De fusietoets maakt het mogelijk om de machtconcentratie van besturen te begrenzen.

Scholenfusies kunnen de keuzevrijheid eveneens verkleinen, vooral de keuze uit pedagogisch-didactische concepten. Daarnaast kan een fusie van scholen de mate

beïnvloeden waarin leerlingen, ouders en docenten betrokken zijn en zich verantwoordelijk weten voor de dagelijkse gang van zaken op een school.

Fusies tussen besturen van openbaar en bijzonder onderwijs (samenwerkingsbesturen) zijn volgens het wetsvoorstel eveneens toetsplichtig. De keuze uit openbaar en bijzonder onderwijs is een groot goed in het Nederlandse onderwijs. Het is een minimale vorm van variëteit die in stand gehouden dient te worden in het duale onderwijsbestel, zoals ook de Onderwijsraad benadrukt.

Door een recente wijziging in artikel 23 van de Grondwet kunnen samenwerkingscholen tot stand worden gebracht, uit een openbare en een bijzondere school. Om dit te regelen is een wetsvoorstel in voorbereiding, dat binnenkort bij de Tweede Kamer wordt ingediend. Het is de bedoeling dat een samenwerkingschool uitsluitend tot stand kan komen als daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en de school niet onder de opheffingsnormen komt. Voor de totstandkoming van samenwerkingsbesturen is in het wetsvoorstel een vergelijkbare bepaling opgenomen. Bij de totstandkoming van een samenwerkingsbestuur is het de rechtspersoon (bij openbaar onderwijs is dat de gemeente) die haar bevoegdheid overdraagt aan een andere rechtspersoon. De rol van de gemeente is daartoe beperkt. De minister is uiteindelijk degene die goedkeuring moet verlenen voordat het samenwerkingsbestuur tot stand kan worden gebracht.

Volgens dit wetsvoorstel vallen in de *bve-sector* straks zowel fusies van rechtspersonen als van instellingen onder de fusietoets. Op dit moment moeten alleen institutionele fusies worden getoetst. We tekenen daarbij aan dat er een essentieel verschil is tussen fusies tussen rechtspersonen en die tussen instellingen. Wetgeving grijpt immers aan op het niveau van de instelling en het bestuur van de instelling; de rechten zijn verbonden aan de instelling en niet aan de rechtspersoon. Nu het *Wetsvoorstel wijziging WEB inzake colleges van bestuur en raden van toezicht* op 10 maart jongstleden in de Eerste Kamer is aangenomen, zijn de colleges van bestuur het bevoegd gezag van een instelling in de *bve-sector*. Bij een fusie van rechtspersonen blijven de instellingen in stand. De student blijft zich inschrijven bij de instelling, het onderwijsaanbod is verbonden aan de instelling, de bekostiging is bestemd voor de instelling en het diploma wordt verleend door de instelling. Een wijziging van de rechtspersoon, en dus ook een rechtspersonenfusie, brengt daarin geen verandering. Ook rechtspersonenfusies zijn toetsplichtig, omdat eveneens sprake moet zijn van een transparant en toetsbaar proces. Bovendien kan een rechtspersonenfusie het functioneren van instellingen direct of indirect beïnvloeden. Daarbij gaat het niet alleen om het beperken van aantallen deelnemers, maar vooral ook om het begrenzen van machtsconcentraties van besturen in bepaalde regio's.

De fusietoets gaat niet over uiteenlopende samenwerkingsvormen die de trekken van een fusie kunnen aannemen. Een belangrijke reden daarvoor is dat deze vormen van samenwerking, zoals een persoonlijke unie van bestuurders in verschillende besturen, makkelijker omkeerbaar zijn dan een fusie.

Bovendien kunnen bestuurlijke vormen van samenwerking, zonder overdracht van alle bestuurlijke bevoegdheden (inclusief alle rechten en plichten) aan een nieuwe rechtspersoon, een goed alternatief zijn voor de bestuurlijke fusie.

Samenwerking kan een goed alternatief zijn voor een volledige bestuurlijke samensmelting, omdat het schoolbestuur de voordelen van schoolvergroting kan combineren met het principe van een schoolnabij bestuur. Alternatieve bestuursvormen als besturenfederatie of coöperatie zijn daarvan voorbeelden. Op een aantal onderdelen werken de besturen onder de vlag van een besturenfederatie of coöperatie samen (bijvoorbeeld gezamenlijke inkoop, gezamenlijke vervangings- of mobiliteitspool voor het personeel) terwijl de kern van de schoolbestuurlijke taken bij de individuele besturen blijft. In de beleidsbrief over de menselijke maat in het onderwijs waarderen we dergelijke samenwerkingsvormen daarom ook positief.

Speciaal voor het hoger onderwijs geldt dat samenwerking altijd is gestimuleerd, onder noemers als taakverdeling en concentratie, focus en massa en inhoudelijke synergie. Dat gebeurt met het oog op behoud en versterking of innovatie van onderwijs- en onderzoekvoorzieningen. Artikel 8.1 van de *Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek* (WHW) regelt de samenwerking tussen instellingen voor hoger onderwijs. Ook voor een eventueel door twee of meer instellingen gecreëerd samenwerkingsinstituut gelden alle reguliere checks & balances en is betrokkenheid van de medezeggenschap bij de totstandkoming van het instituut gegarandeerd.

2.3 Fusiecriteria

We maken een onderscheid tussen procescriteria en inhoudelijke criteria. Bij de procescriteria gaat het om de vraag of instellingen een zorgvuldig besluitvormingsproces hebben doorlopen rond fusievoornemens. Een zorgvuldig proces betekent dat voldaan is aan legitimatie. Bij het inhoudelijke criterium gaat het om normen voor keuzevrijheid.

Zorgvuldig proces

Een zorgvuldig proces betekent dat alle waarden en belangen die in het geding zijn, zijn afgewogen. De belanghebbenden bij het onderwijs zijn in het besluitvormingsproces betrokken en hebben invloed kunnen uitoefenen op de besluitvorming. Door een schriftelijke instemming of een positief advies van de medezeggenschap te eisen, toetsen we of aan deze voorwaarde is voldaan. Verder moet uit de fusie-effectrapportage blijken of een zorgvuldig proces is doorlopen.

Fusie-effectrapportage

In lijn met het advies van de Onderwijsraad is de fusie-effectrapportage primair een instrument voor de belanghebbenden om inzicht te krijgen in motieven, doelen en effecten, en om daarop invloed te kunnen uitoefenen. Voor het bestuur dient de fusie-effectrapportage om draagvlak onder de belanghebbenden te verwerven. Het is een vorm van transparantie waarmee het bestuur (van zowel rechtspersonen als instellingen) zich verantwoordt over fusievoornemens.

De volgende elementen dienen in een fusie-effectrapportage aan de orde te komen:

- **De motieven voor de fusie:**

- wat zijn de beweegredenen, is er bijvoorbeeld een noodzaak om te fuseren?
- heeft het bestuur alternatieven voor een fusie onderzocht, heeft het andere rechtsvormen overwogen?
- wanneer vindt het fusieproces plaats en over welke periode strekt de fusie zich uit?
- **Doelen en effecten:**
 - wat wil het bestuur bereiken, bijvoorbeeld een hogere kwaliteit of meer keuzemogelijkheden voor leerlingen of studenten?
 - zijn er gekwantificeerde doelen?
 - welke effecten verwacht het bestuur dat zullen optreden?
 - welke onbedoelde neveneffecten kunnen optreden, bijvoorbeeld op het schoolklimaat en de betrokkenheid van leerlingen, ouders, studenten en personeel?
- **Effecten van de fusie op spreiding en omvang van onderwijsvoorzieningen in de regio:**
 - bij dit punt geeft het bestuur aan wat de gevolgen zijn voor de bereikbaarheid en toegankelijkheid van voorzieningen en voor de overzichtelijkheid van die voorzieningen.
 - voor de bve-sector en het hoger onderwijs geeft het bestuur eveneens aan wat de gevolgen zijn voor het afnemend veld en het regionaal bedrijfsleven.
- **Effecten van de fusie op diversiteit:**
 - bij dit punt geeft het bestuur aan hoe hij waarborgt dat in een bepaalde regio variëteit van het onderwijsaanbod blijft bestaan of zelfs groter wordt door de fusie.
- **Effect op keuzevrijheid:**
 - hebben leerlingen, hun ouders en studenten een reële keuze uit scholen van een bepaalde richting?
- **De kosten en baten van de fusie:**
 - welke financiële kosten en baten treden op, is de continuïteit voldoende gewaarborgd, wat zijn de risico's?
 - welke niet-financiële kosten en baten treden op?
- **Effecten op het personeel, de leerlingen / studenten en de ouders:**
 - gevolgen voor voorzieningen;
 - wat betekent de fusie voor arbeidsvoorwaarden, personeelsbeleid en medezeggenschap?
 - wat zijn de gevolgen voor betrokkenheid van leerlingen, voor hun motivatie en mogelijkheden voor medezeggenschap?
 - wat zijn de gevolgen voor de betrokkenheid van ouders (in ieder geval in het funderend onderwijs)?
- **Op welke manier de fusie wordt gecommuniceerd en geëvalueerd:**
 - op welke manieren en via welke kanalen worden de belanghebbenden betrokken bij het fusieproces? De betrokkenheid en instemming van de medezeggenschapsorganen volstaat niet altijd. Het kan nodig zijn om naast medezeggenschap de

belanghebbenden op andere manieren te betrekken bij het fusieproces.

- o **wanneer en hoe vindt een evaluatie plaats of de doelen zijn bereikt en welke effecten zijn opgetreden, vooral op de punten van spreiding, omvang, variëteit, keuzevrijheid?**

Legitimatie

In het kader van dit wetsvoorstel houdt legitimatie in dat instellingen een zorgvuldig proces hebben doorlopen waarin alle belanghebbenden een stem hebben gehad. Daarmee volgen we de Onderwijsraad in zijn aanbevelingen over de fusietoets. In het advies *De bestuurlijke ontwikkeling van het Nederlandse onderwijs* gaat de Onderwijsraad nog dieper in op legitimatie. De raad doet voorstellen die buiten het bestek van dit wetsvoorstel vallen. Die voorstellen gaan over het inhoudelijke profiel van een instelling, het interne toezicht, de betrokkenheid van externe belanghebbenden, versterking van de medezeggenschap en horizontale verantwoording. Bovendien zijn op onderdelen daarvan andere adviezen van de Onderwijsraad verschenen, zoals het advies over onderwijs en maatschappelijke verwachtingen (eind 2008) en een advies over de positie van ouders (eind 2009). Op deze voorstellen zullen we in andere trajecten ingaan.

Keuzevrijheid

Het centrale criterium voor keuzevrijheid is variëteit van het onderwijsaanbod in het voedingsgebied van de te fuseren scholen of rechtspersonen. Het gaat daarbij om variëteit van richting en schoolsoort en van pedagogisch-didactische concepten in het funderend onderwijs, om spreiding van voorzieningen in het speciaal onderwijs, om variëteit van het opleidingsaanbod en van onderwijsaanbieders in de bve-sector en om diversiteit van het opleidingsaanbod en spreiding van voorzieningen in het hoger onderwijs.

De fusietoetsing is nieuw in de onderwijssectoren. Daardoor het moeilijk om vooraf te bepalen wat de precieze criteria moeten zijn om uit te maken wanneer de variëteit van het onderwijsaanbod in gevaar komt, en hoe die criteria moeten worden afgewogen tegen andere waarden als kwaliteit en efficiency. Voor variëteit is nog wel een ondergrens aan te geven zoals de Onderwijsraad doet, bijvoorbeeld dat in een voedingsgebied minimaal twee aanbieders van onderwijs actief zijn. Wat de precieze normen zijn in een situatie van pluriformiteit, zullen we echter in de praktijk moeten formuleren. Elke toets is immers maatwerk. Het kan bijvoorbeeld voorkomen dat een bestuur wordt opgeheven, maar de variëteit gehandhaafd blijft in de betreffende regio. De toets is bedoeld om motieven en belangen (kwaliteit, continuïteit, efficiency en bestuurskracht) af te zetten tegen het centrale criterium van de fusietoets: variëteit.

Maatwerk in het *primair onderwijs* houdt in dat in de toetsing moet worden gerekend met een grote variëteit in zaken als:

- **De omvang van besturen in het basisonderwijs; van bestuurlijke éénpitters tot regionaal opererende besturen.**
- **De fijnmazigheid van het aanbod; er zijn bijna 6900 scholen, verspreid over 8200 locaties.**

- **De grote pluriformiteit van denominaties en pedagogisch-didactische concepten.**

Bovendien heeft een fusie tussen scholen in een dunbevolkte gebied grotere gevolgen voor de keuzevrijheid dan een fusie van dezelfde omvang in een dichtbevolkt gebied. Deze verschillen laten zich moeilijk vangen in algemene kwantitatieve criteria, zoals de maximale omvang van een schoolbestuur.

2.6 Relatie tot andere wetgeving

Medezeggenschap

De fusietoets, en dan vooral de fusie-effectrapportage, is bedoeld om de medezeggenschap op onderwijsinstellingen te versterken. De medezeggenschap kan haar bevoegdheden daardoor beter uitoefenen. In de *Wet medezeggenschap op scholen (WMS)*, die geldt voor het primair, (voortgezet) speciaal en voortgezet onderwijs, is vastgelegd dat de medezeggenschapsorganen instemmingsrecht hebben bij besluiten over fusies. Dat is in lijn met dit voorstel. Afhankelijk van de aard en omvang van de fusie vloeit uit de WMS voort welke medezeggenschapsorganen daarbij betrokken zijn: de gemeenschappelijke medezeggenschapsraad (GMR) of de medezeggenschapsraad per school (MR). De GMR heeft in twee gevallen instemmingsrecht:

- Bij een besturenfusie of een scholenfusie waarbij meer dan de helft van het aantal scholen van het bestuur onderdeel uitmaakt van de fusie.
- Als het een gemeenschappelijk belang betreft voor alle scholen naar het oordeel van de GMR.

De medezeggenschap heeft instemmingsrecht bij scholenfusies die minder dan de helft van de scholen onder hetzelfde bestuur direct raken. In de praktijk zal het zo zijn dat bij een fusie tussen twee of meer besturen doorgaans de betrokken GMR's in beeld zijn. Bij een fusie tussen twee of meer scholen zijn dat de betrokken MR's van de te fuseren scholen. Het is de taak van de (G)MR's om de verschillende belanghebbenden te consulteren in een besluitvormingsproces voor fusies.

2.7 Gevolgen voor gemeenten

Dit wetsvoorstel is van beperkte invloed voor de rol van de gemeenten. Hierbij moet onderscheid worden gemaakt tussen de rol van de gemeente als lokale overheid en die van schoolbestuur van één of meer openbare scholen voor funderend onderwijs. In dat laatste geval is het openbaar onderwijs niet bestuurlijk verzelfstandigd.

Als lokale overheid heeft de gemeente nu en in de toekomst geen (medebewinds)taak of andere bevoegdheid bij het besluitvormingsproces van scholen- en besturenfusies in het bijzonder onderwijs. Wel kan een scholenfusie bijvoorbeeld consequenties hebben voor de huisvestingsvoorziening van de betrokken scholen. Aangezien de wetgever de zorgplicht voor de onderwijshuisvesting in eerste instantie heeft neergelegd bij de gemeente, zal de besluitvorming over de fusie dan in overleg tussen schoolbestuur en gemeente vorm moeten krijgen. Het betreft dan echter het regelen van een specifiek gevolg van een fusie, wat los staat van het principebesluit over fusie. Dit wetsvoorstel verandert niets in deze verhouding tussen gemeente en schoolbestuur. Wel zal de gemeente in een dergelijk geval bij het betrokken schoolbestuur zich ervan moeten vergewissen dat de noodzakelijke ministeriële instemming met een fusie is verkregen.

Indien de gemeente zelf het bevoegd gezag is van het openbaar basis, speciaal of voortgezet onderwijs, zijn de voorschriften in de overeenkomstige sectorwetten voor de fusietoets onverkort van toepassing. In de hoedanigheid van schoolbestuur zal de gemeente bij fusievoornemens dan dezelfde fusietoetsvoorschriften in acht moeten nemen als de besturen van bijzondere scholen of besturen van verzelfstandigde openbare scholen.

Er verandert wel iets bij besturenfusies waarbij een samenwerkingsbestuur wordt beoogd - in de zin van artikel 17 WPO, artikel 28 WEC en artikel 53c WVO - tussen niet verzelfstandigd openbaar onderwijs en bijzonder onderwijs. Nieuw is dat zo'n besturenfusie ter instemming moet worden voorgelegd aan de minister.

3 Financiële gevolgen

We verwachten dat de fusietoets weinig gevolgen voor de rijksbegroting zal hebben. Dat geldt voor de toetsing van fusies van rechtspersonen, scholen en instellingen. Voor individuele besturen of instellingen kunnen de financiële consequenties groter zijn als de toets negatief uitpakt. Dat heeft onder meer te maken met de mogelijkheid dat grotere instellingen of bestuurlijke eenheden efficiënter kunnen werken en uitgaven kunnen verschuiven naar het primaire proces.

Besturenfusies hebben in het *primair onderwijs* voor de rijksbegroting géén gevolgen. Dat geldt voor zowel een toename als een afname van het aantal besturen. In het bekostigingssysteem ontvangen de besturen als rechtspersoon (de bevoegde gezagsorganen) de rijksvergoeding, maar de individuele scholen vormen de eenheid van bekostiging. De omvang van een bestuur is geen indicator voor de hoogte van de rijksvergoeding.

Scholenfusies - in primair onderwijs doorgaans het gevolg van een (dreigende) opheffing van zelfstandige scholen die niet voldoen aan de instandhoudingsnorm - hebben nauwelijks gevolgen voor de rijksbegroting, zowel positief als negatief. Op basis van ervaringsgegevens gaan we in de jaarlijkse raming ervan uit dat het aantal scholenfusies tengevolge van opheffing van scholen gelijk is aan het aantal nieuw gestichte basisscholen. Het totale aantal basisscholen blijft dus constant in de meerjarenraming.

Onder de bekostigingssystematiek van het primair onderwijs leiden scholenfusies niet tot extra uitgaven, ook niet als ze volgens dit wetsvoorstel instemming behoeven van de minister. Integendeel, door een scholenfusie vervalt de vaste voet in de rijksvergoeding (onder meer uitgekeerd door een directietoeslag) van de school of scholen die door de fusie worden opgeheven. Ook dit effect zal klein zijn.

4 Administratieve lasten

De administratieve lasten voor alle fusievoorstellen komen uit op bijna 35.000 euro per jaar. Het opstellen van een fusie-effectrapportage door instellingen betekent meer administratieve lasten voor scholen. Het gaat echter om een geringe toename, doordat veel van de elementen uit de fusie-effectrapportage ook nu al in de besluitvormingsprocedures en beslisdocumenten aan de orde komen. Het nieuwe is vooral dat het bestuur de elementen in één rapportage dient te presenteren. Bovendien krijgt een bestuur maar bij uitzondering met fusie te maken, zodat de financiële gevolgen beperkt blijven.

We hebben dit wetsvoorstel voorgelegd aan Actal. Actal heeft het voorstel niet geselecteerd voor een advies.

6 Overleg met onderwijsorganisaties¹³

Voor het *sector primair onderwijs* is overleg gevoerd met de PO-raad, WEC-raad, besturenorganisaties (Bond KBO, VBS, Besturenraad, LVGS en VOS/ABB), de AVS, bonden (AOB, CNVO, KVLO) en de landelijke ouderorganisaties (VOO, LOBO, NKO en Ouders & COO).

De PO-raad onderkent de politieke realiteit, die aan dit wetsvoorstel ten grondslag ligt, maar vindt dat nut en noodzaak van een fusietoets onvoldoende zijn aangetoond. Veel urgenter is het behoud van een gevarieerd scholenaanbod in gebieden die te maken krijgen met sterk dalende leerlingenaantallen. Fusies, maar ook andere maatregelen, kunnen daarvoor een oplossing betekenen. De fusietoets mag dat niet in de weg staan, vindt de PO-raad. Ook de WEC-raad geeft geen hoge prioriteit aan de fusietoets. Bij de fusietoets gaat het er volgens de WEC-raad vooral om dat er een toegankelijk en passend aanbod blijft bestaan voor leerlingen met een handicap.

De VOO en VOS/ABB vinden het zeer ongewenst dat het wetsvoorstel leidt tot een beperking van de mogelijkheid om samenwerkingsbesturen van openbaar en bijzonder onderwijs te vormen. Er zijn namelijk, naast het voorkomen van opheffing van scholen, ook andere zeer legitieme redenen om samenwerkingsbesturen tussen openbaar en bijzonder onderwijs samen te stellen.

De ouderorganisaties (Ouders en COO, LOBO en NKO) ondersteunen de invoering van de fusie-effectrapportage. Ze garandeert dat ouders en leraren via de medezeggenschap voluit in alle fasen van het besluitvormingsproces betrokken zijn en in beslissingen gekend worden. De rapportage is een goede vorm van informatievoorziening. De effectrapportage draagt bij aan serieuze medezeggenschap over ingrijpende fusiebeslissingen. Gevolg daarvan is dat bij een instemming van de medezeggenschap de minister kan volstaan met een marginale toets, waarbij hij let op de impact op de keuzevrijheid van ouders.

De VOO neemt een afwijkend standpunt in en pleit voor een vorm van fusietoetsing binnen de kaders van de WMS, met zelfregulering van de sector als vertrekpunt. Volgens de VOO leidt dit wetsvoorstel tot uitholling van de rechtsgang rond medezeggenschap, aangezien de minister ondanks instemming van de medezeggenschap een streep kan halen door een fusie. Daarnaast vindt de VOO dat bij de overweging dat het onderwijs in een voedingsgebied dient uit te gaan van minimaal twee aanbieders, per definitie het openbaar onderwijs een van de aanbieders zou moeten zijn.

De bonden staan achter de fusietoets. In de fusie-effectrapportage zouden ook de effecten van de fusie voor leraren genoemd moeten worden. Kanttekeningen worden geplaatst bij de onduidelijkheid van de criteria en de daarmee ruime discretionaire bevoegdheid voor de

toetsende instantie. Tevens moet er goed gekeken worden naar het verschil tussen een besturen- en scholenfusie, waarbij ook oog moet zijn voor reële zakelijke belangen vanuit oogpunt van goed werkgeverschap.

Het OCNV ondersteunt de lijn dat samenwerkingsbesturen, net als samenwerkings scholen, alleen in uiterste noodzaak tot stand kunnen komen. De AOB vindt het van belang dat er voldoende regionaal openbaar onderwijs blijft bestaan, zodat er iets te kiezen blijft voor ouders, personeel en leerlingen.

Van deze organisaties staan de VO-raad en de VOO het meest kritisch tegenover de fusietoets. Ze hebben zich echter constructief opgesteld in hun reacties. Verschillende partijen wezen op het ontbreken van wetgeving voor "opting out" of "defusie", de situatie waarin een school uit een bestuurlijk verband stapt. Hierover zal een advies aan de Onderwijsraad worden gevraagd.

In de consultatie is van gedachten gewisseld punten als:

- De rol van de (gemeenschappelijke) medezeggenschapsraad.
- De informatie die ouders en de (G)MR nodig hebben voor zorgvuldige discussie over fusievoornemens.
- De gevolgen van dalende leerlingaantallen.
- De rol van denominatie en onderwijsaanbod in de keuzevrijheid.