

Vergaderjaar 2009–2010

32 134

Wijziging van enige onderwijswetten inzake samenwerkingscholen

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen deel

Deze memorie van toelichting wordt gegeven mede namens de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit.

1. Inleiding

De samenwerkingschool, een school waarin zowel openbaar onderwijs als bijzonder onderwijs wordt aangeboden, is al jaren een veelbesproken onderwerp op het terrein van onderwijs. Zowel de Tweede Kamer als de Eerste Kamer maar ook de Onderwijsraad en de Raad van State hebben zich diverse malen gebogen over de vraag in hoeverre een wettelijke regeling van de samenwerkingscholen wenselijk en juridisch mogelijk is. Daarbij kwam steeds opnieuw de vraag naar de grondwettigheid van samenwerkingscholen aan de orde. Het oorspronkelijk ingediende wetsvoorstel inzake samenwerkingscholen (Kamerstukken II 1994/95, 24 137, nrs. 1–3) zou inbreuk maken op het duale onderwijsbestel omdat openbaar en bijzonder onderwijs niet in één school verenigd zouden kunnen worden.

Omdat de regering een wettelijke regeling van de samenwerkingschool toch wenselijk achtte, werd besloten om «de koninklijke weg» te volgen. In 1998 werd in het regeerakkoord opgenomen: «De Onderwijsraad zal worden verzocht om zo spoedig mogelijk een concreet advies uit te brengen over mogelijke wijziging van artikel 23 van de Grondwet om de bestuurlijke vormgeving van de samenwerkingschool wettelijk te kunnen regelen». Dat advies, Samen verder, verscheen in januari 2000 (Kamerstukken II 2000/01, 27 400 VIII, nr. 3), waarna de procedure tot wijziging van de Grondwet werd gestart. De eerste lezing verscheen in 2002 in het Staatsblad (Wet van 27 maart 2002, Stb. 171), de tweede lezing verscheen in 2006 (Wet van 16 maart 2006, Stb. 170).

Het voorliggende wetsvoorstel bevat een regeling van de samenwerkingschool. Een proeve van de wettelijke regeling werd reeds in december 2002 aan de Tweede Kamer aangeboden. Die proeve was opgesteld op basis van toezeggingen die in de loop der tijd aan de Tweede en Eerste Kamer waren gedaan om draagvlak te krijgen voor de totstandkoming van een wettelijke regeling. Veel fracties in beide kamers der Staten-Generaal

hebben steeds zowel het uitzonderingskarakter van de samenwerkings-school als het belang van de waarborgen voor het behoud van het duale onderwijsbestel, benadrukt. Daarom komt het voorliggende wetsvoorstel grotendeels overeen met de proeve. Slechts op een beperkt aantal punten wijkt de tekst daarvan af. Voor een overzicht van de verschillen tussen het wetsvoorstel en de proeve zie paragraaf 7.

2. Achtergrond

De regering wil slechts een beperkte mogelijkheid bieden om samenwerkingscholen te vormen. Uitgangspunt blijft immers het duale stelsel: openbaar onderwijs behoort in openbare scholen gegeven te worden en bijzonder onderwijs in bijzondere scholen.

In paragraaf 4 en 5 van deze toelichting wordt nader ingegaan op het duale bestel en de beperkte reikwijdte van het wetsvoorstel.

De achtergrond van het wetsvoorstel ligt met name daarin dat het bijzonder onderwijs en het openbaar onderwijs dezelfde mogelijkheden tot samenwerking behoren te hebben wanneer scholen te klein blijken te zijn om als aparte school te functioneren. Het bijzonder onderwijs kan samenwerkingscholen van scholen van verschillende richtingen oprichten. Het openbaar onderwijs is van participatie in zo'n samenwerkings-school uitgesloten en kan dus geïsoleerd komen te staan. Ook het openbaar onderwijs behoort voldoende mogelijkheden te hebben tot fusie bij terugloop van het aantal leerlingen om te blijven (voort)bestaan. Bij dreigende opheffing van een openbare school is soms de enige optie om voort te bestaan: omzetting in bijzonder onderwijs en daaropvolgende fusie met het bijzonder onderwijs (bijvoorbeeld algemeen-bijzonder). Door de beperkte mogelijkheden tot samenwerken verdwijnt soms het openbaar onderwijs. Met een wettelijke regeling van de samenwerkings-school kan dit worden voorkomen.

Een samenwerkings-school kan ook bijdragen aan het behoud van de leefbaarheid van het platteland. Door samenwerkingscholen kunnen immers zowel het openbaar als het bijzonder onderwijs op het platteland behouden blijven.

Tot slot valt niet te ontkennen dat er sprake is van een zekere maatschappelijk behoefte aan samenwerkingscholen. Thans komen samenwerkingscholen reeds voor. Er bestaan enkele tientallen scholen die zich presenteren als samenwerkings-school waarin openbaar én bijzonder onderwijs wordt aangeboden. Probleem is echter dat de huidige wettelijke regelingen daarvoor geen adequaat kader vormen. De huidige samenwerkingscholen worden ofwel als openbare school ofwel als bijzondere school beschouwd. De regering wil samenwerkingscholen niet stimuleren. Daarom is het uitgangspunt van het wetsvoorstel dat een samenwerkings-school alleen mogelijk is wanneer daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en de school daardoor niet onder de opheffingsnormen blijft of geraakt. Ook wil de regering een passende oplossing bieden voor de bestaande samenwerkingscholen. Dit is steeds een belangrijk uitgangspunt geweest.

3. Grondslag in artikel 23 van de Grondwet

Met de wijziging van artikel 23 van de Grondwet heeft de samenwerkings-school een grondwettelijke basis gekregen.

De eerste volzin van artikel 23, vierde lid, bepaalt dat in elke gemeente voldoende openbaar algemeen vormend lager onderwijs moet worden gegeven in «een genoegzaam aantal openbare scholen». Dit betekent niet dat in elke gemeente een openbare school moet staan. Volgens de tweede volzin van artikel 23, vierde lid, kan volgens bij de wet te stellen regels afwijking van deze bepaling worden toegelaten indien tot het ontvangen van zodanig onderwijs (dus openbaar onderwijs) gelegenheid wordt

gegeven. Dit voorschrift beoogt te voorkomen dat leerlingen verstoken blijven van de gelegenheid tot het ontvangen van openbaar onderwijs. Het is aan de wetgever om invulling te geven aan artikel 23, vierde lid, tweede volzin. In de eerste plaats heeft de wetgever door het vastleggen van stichtings- en opheffingsnormen uitgesloten dat in elke gemeente een openbare school is. Daarnaast kan ook door samenwerking van gemeenten of (voor het primair onderwijs) door het verlenen van een vergoeding voor het bezoek aan een elders gelegen openbare school gelegenheid worden gegeven tot het ontvangen van openbaar onderwijs indien er te weinig leerlingen zijn om zelfstandig een openbare school in stand te houden.

Met de wijziging van artikel 23 inzake samenwerkingscholen heeft de grondwetgever vastgelegd dat ook een samenwerkingsschool een toelaatbare voorziening kan zijn omdat ook daardoor gelegenheid wordt gegeven tot het ontvangen van openbaar onderwijs. De tweede volzin van het vierde lid beoogt misverstand hierover uit te sluiten door in de Grondwet tot uitdrukking te brengen dat openbaar onderwijs niet altijd in een openbare school hoeft te worden gegeven.

4. Behoud van het duale bestel

Het duale bestel betekent dat er uitsluitend openbaar en bijzonder onderwijs is. Openbaar onderwijs zal in beginsel in openbare scholen worden gegeven en bijzonder onderwijs in bijzondere scholen. De Grondwet schrijft echter niet voor dat openbaar onderwijs altijd in openbare scholen moet worden gegeven. Sinds de wijziging van artikel 23 van de Grondwet geeft de Grondwet immers expliciet aan dat openbaar onderwijs «al dan niet in een openbare school» kan worden gegeven. Het gaat hierbij echter om een bijzondere situatie. In de eerste plaats kan een samenwerkingsschool uitsluitend door twee partijen in het leven worden geroepen. De reguliere varianten zijn de openbare school waar openbaar onderwijs wordt gegeven en de bijzondere school waar onderwijs van een richting wordt gegeven. De regeling van de samenwerkingsschool in dit wetsvoorstel is een met waarborgen omklede uitzondering op het uitgangspunt dat openbaar onderwijs in openbare scholen worden gegeven en bijzonder onderwijs in bijzondere scholen.

Het feit dat sprake is van een bijzondere situatie komt ook daaruit naar voren dat een samenwerkingsschool alleen mogelijk is als gevolg van fusie van twee of meer bestaande scholen. Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 23 van de Grondwet is door de regering aangegeven, dat een samenwerkingsschool niet kan ontstaan door schoolstichting. In dit wetsvoorstel is dit vastgelegd.

Ten slotte komt het uitzonderingskarakter daarin tot uiting dat een samenwerkingsschool alleen mogelijk is wanneer daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en de school daardoor niet onder de opheffingsnormen blijft of geraakt.

Met dit wetsvoorstel wordt vastgelegd dat samenwerking tussen openbaar en bijzonder onderwijs ook binnen één school mogelijk is. Uitgangspunt daarbij is dat het duale bestel niet mag worden uitgehold. Dit wetsvoorstel bevat diverse voorschriften om dit te waarborgen. Het gaat daarbij zowel om het waarborgen van de vrijheid van het bijzonder onderwijs, als om het waarborgen van het behoud van het aanbod en het karakter van het openbaar onderwijs.

Bij het openbaar onderwijs spelen zowel de inhoudelijke kenmerken als de organisatiestructuur een rol. In de eerste plaats worden de materiële kenmerken van het openbaar onderwijs (algemene toegankelijkheid, levensbeschouwelijk pluriform en non-discriminatoir) wettelijk vastgelegd. Expliciet is bepaald dat een samenwerkingsschool toegankelijk is voor alle leerlingen zonder onderscheid naar godsdienst of levensovertui-

ging. De eis van levensbeschouwelijke pluriformiteit is in de diverse wetten reeds vastgelegd door het voorschrift dat het openbaar onderwijs bijdraagt aan de ontwikkeling van de leerlingen met aandacht voor de godsdienstige, levensbeschouwelijke en maatschappelijke waarden zoals die leven in de Nederlandse samenleving en met onderkenning van de betekenis van de verscheidenheid van die waarden (vergelijk de artikelen 46 WPO, 49 WEC en 42 WVO).

De eis dat het personeel op gelijke voet benoembaar is voor zover het betreft openbaar onderwijs, volgt reeds uit artikel 3 van de Grondwet: Alle Nederlanders zijn op gelijke voet in openbare dienst benoembaar. Dit voorschrift is evenmin opgenomen in de artikelen betreffende de instandhouding van openbare scholen door een stichting.

Wat betreft het formele kenmerk (openbaar onderwijs wordt van overheidswege gegeven) heeft de wetgever inmiddels vastgesteld dat een openbare school ook in stand kan worden gehouden door een stichting al dan niet samen met een bijzondere school. Met de wijziging van artikel 23 van de Grondwet heeft de wetgever duidelijk gemaakt dat openbaar onderwijs «al dan niet in een openbare school» kan worden gegeven. Dit is ook mogelijk in een samenwerkingschool.

Dit wetsvoorstel bevat maximale garanties voor het behoud van het duale bestel. Als wettelijke waarborgen kunnen worden genoemd:

- een school kan alleen het product zijn van twee of meer oprichtende rechtspersonen die openbaar resp. bijzonder onderwijs vertegenwoordigen,
- een samenwerkingschool kan alleen tot stand komen door middel van fusie en niet door middel van stichting van een nieuwe school,
- de oprichtende of daartoe aangewezen rechtspersonen die voor partijen meer geschikt worden geacht, houden toezicht op het behoud van de identiteit, overeenkomstig hetgeen is bepaald in de statuten van de stichting die de samenwerkingschool in stand houdt,
- de verslagverplichting van het bestuur aan de gemeente, waarbij in ieder geval aandacht wordt geschonken aan het beleid ten aanzien van het openbaar onderwijs in de samenwerkingschool,
- het voorschrift dat wijziging van de statuten alleen mogelijk is met goedkeuring van de gemeenteraad en de toezichthoudende rechtspersoon,
- de voorschriften omtrent de inhoud van de statuten,
- in het schoolplan en in de schoolgids moet worden aangegeven op welke wijze invulling wordt gegeven aan het openbare karakter onderscheidenlijk de identiteit,
- in de statuten moet worden voorzien in een evenwichtige zeggenschapsverdeling wat betreft openbaar onderwijs onderscheidenlijk bijzonder onderwijs dat wordt gegeven binnen de samenwerkingschool,
- de taakverwaarlozingsregeling (die zowel van toepassing is op de gemeenteraad als op de toezichthoudende rechtspersoon), en
- de geschillenregeling.

Al deze voorschriften zijn van belang voor alle partners in de samenwerkingschool. Zij waarborgen niet alleen het aanbod en het karakter van het openbaar onderwijs maar ook de vrijheid van het bijzonder onderwijs. Bovendien moet benadrukt worden dat scholen altijd geheel vrij zijn om al dan niet te kiezen voor een samenwerkingschool. Niemand wordt gedwongen tot samenwerking.

Overigens heeft de wetgever ook in het verleden vergaande vormen van samenwerking tussen openbaar onderwijs en bijzonder onderwijs niet in strijd met het duale bestel geacht. Zo heeft de wetgever bij de Wet van 16 december 1993, Stb. 716, tot wijziging van het stelsel van stichtingsnormen en opheffingsnormen («toerusting en bereikbaarheid») er in voorzien dat de minister kan toestaan dat een school bekostigd wordt indien

het onderwijs wordt uitgebreid met openbaar onderwijs of met onderwijs van een of meer richtingen van uitsluitend een of meer op te heffen scholen (vergelijk artikel 84 WPO). Bovendien kunnen gemeenten ook nu al samenwerken met privaatrechtelijke rechtspersonen om aldus samen een school in stand te houden. Dergelijke mogelijkheden bevatten echter geen waarborgen omtrent het aanbod en het karakter van het openbaar onderwijs en de vrijheid van het bijzonder onderwijs. Met dit wetsvoorstel worden die wel gegeven.

5. Reikwijdte

In de proeve was opgenomen dat een samenwerkingschool pas mogelijk is wanneer een school op een teldatum onder de opheffingsnormen is geraakt. In het parlement is uitvoerig gesproken over de reikwijdte van de wettelijke regeling. Met name door dhr. Mosterd (CDA) en dhr. Cornielje (VVD) is gezocht naar enige verruiming van de reikwijdte om een breder draagvlak voor een wettelijke regeling te krijgen. Dhr. Mosterd heeft dat aldus omschreven dat de continuïteit van een of meer partners op langere termijn niet in gevaar mag komen en dat er, wanneer dit wel het geval is, aanleiding zou kunnen zijn een samenwerkingschool te vormen (Handelingen II 2003/04, blz. 62–4044).

In het voorliggende wetsvoorstel is daarbij aangesloten en is bepaald dat een samenwerkingschool slechts in het leven mag worden geroepen, wanneer daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en de school daardoor niet onder de opheffingsnormen blijft of geraakt. De verruiming van de reikwijdte van het wetsvoorstel ten opzichte van de proeve is dus dat ook wanneer pas op langere termijn sprake is van dreigende opheffing, dat een aanleiding kan zijn om een samenwerkingschool te vormen.

Het in gevaar komen van de continuïteit is een open norm, maar een open norm die geclausuleerd is. Het handhaven van de continuïteit betreft immers uitsluitend het kunnen voldoen aan de opheffingsnormen. Dat betekent dat de continuïteit van het onderwijs wordt beoordeeld aan de hand van getalscriteria. Het bevoegd gezag moet daarom aan de hand van een prognose van de ontwikkeling van het aantal leerlingen aantonen dat de school binnen een termijn van zes jaar onder de opheffingsnormen dreigt te geraken. De continuïteit zal bijvoorbeeld in gevaar zijn wanneer blijkt dat minstens één van de scholen die een samenwerkingschool willen vormen, op een teldatum onder de opheffingsnorm is geraakt. Ook is het mogelijk dat een school kan aantonen dat sprake is van geleidelijke terugloop van leerlingaantallen gedurende een aantal jaren, waardoor een school over een aantal jaren onder de opheffingsnorm dreigt te komen. Naar aanleiding van het advies van de Raad van State is gekozen voor een termijn van zes jaar waarop de prognose betrekking moet hebben. Door het opnemen van dit objectieve criterium wordt voorkomen dat een samenwerkingschool te vroeg van start zou kunnen gaan. Zoals de Raad van State aangeeft in zijn advies wordt op deze wijze recht gedaan aan het uitgangspunt dat de samenwerkingschool alleen is toegestaan in uitzonderingssituaties. De met opheffing bedreigde school heeft maximaal zes jaar vóór de feitelijke opheffing de tijd om de samenwerking voor te bereiden. Bovendien is ook de uitvoerbaarheid gediend met deze duidelijke termijn. Er is gekozen voor een termijn van zes jaar omdat dit aansluit bij de gegevensverzameling door Cfi ten behoeve van de prognoses in het kader van de voorzieningenplanning. Dit zesde jaar komt ook voor in bijlage 1 voor de berekeningsmethodiek bij de Regeling voorzieningenplanning VO, waarin de methodiek voor het opstellen van prognoses is uitgewerkt. Voor het primair onderwijs is die methodiek niet relevant maar uit een oogpunt van gelijke behandeling is voor alle sectoren gekozen voor de termijn van zes jaar.

Er is niet voor gekozen om het handhaven van de continuïteit ook te beoordelen aan de hand van andere criteria. Het gaat dus niet om bijvoorbeeld financiële, organisatorische of bestuurlijke continuïteitsproblemen. Ook is voorstelbaar dat de continuïteit van een school in gevaar kan komen omdat een school steeds meer achterstandsleerlingen krijgt. Ook dergelijke problemen kunnen weliswaar de continuïteit in gevaar brengen, maar zijn te moeilijk objectiveerbaar om te kunnen dienen als criterium voor het tot stand komen van een samenwerkingschool. Daarnaast zou een dergelijk stelsel erg beroepsgevoelig zijn. Bovendien zou afbreuk gedaan worden aan het uitgangspunt dat een samenwerkingschool alleen in bijzondere gevallen mogelijk kan zijn.

De rechtspersoon die een openbare school in stand houdt, en de rechtspersoon die een bijzondere school in stand houdt, die samen een samenwerkingschool willen vormen, zullen aannemelijk moeten maken dat aan het criterium voor totstandkoming is voldaan. Omdat een samenwerkingschool alleen tot stand kan komen onder door de minister te stellen voorwaarden (zie de artikelen 84 WPO, 75 WEC en 71 jo 66 WVO), is het de minister die moet toetsen of aan de eisen voor totstandkoming is voldaan. Een verzoek om een samenwerkingschool voor bekostiging in aanmerking te brengen zal daarom ook vergezeld moeten gaan van de ontwerpstatuten.

6. Samenwerkingscholen en de planprocedure

De totstandkoming van een samenwerkingschool heeft slechts in beperkte mate consequenties voor de planning. Immers, een samenwerkingschool kan alleen tot stand komen als gevolg van fusie van twee of meer bestaande scholen.

Wat betreft het primair onderwijs het volgende. Fusie is in het primair onderwijs niet wettelijk geregeld. Wel bevat artikel 84 WPO een regeling voor verzoeken tot uitbreiding met openbaar onderscheidenlijk bijzonder onderwijs. Op grond van het derde lid, onderdeel c, willigt de minister een verzoek tot uitbreiding met openbaar onderscheidenlijk bijzonder onderwijs in, indien de school wordt uitgebreid met openbaar onderwijs of met onderwijs van een of meer richtingen, een of meer scholen worden tegelijk opgeheven, en bij toetsing aan de opheffingsnormen de school gedurende ten minste 20 jaar zal kunnen worden voortgezet. Die mogelijkheid om het onderwijs aan een openbare school uit te breiden met bijzonder onderwijs of het onderwijs aan een bijzondere school uit te breiden met openbaar onderwijs, is in 1993 opgenomen met de wet tot wijziging van het stelsel van stichtingsnormen en opheffingsnormen («toerusting en bereikbaarheid»). Volgens de toelichting bij dat wetsvoorstel werd hiermee niet vooruitgelopen op een wettelijke regeling van samenwerkingscholen, maar werd slechts een regeling gegeven voor het geval een rechter zou oordelen dat privaatrechtelijk in stand gehouden samenwerkingscholen voor mede openbaar onderwijs mogelijk zouden zijn (Kamerstukken II 1992/93, 23 070, nr. 6).

Bij de totstandkoming van een samenwerkingschool is sprake van het opvoet van gelijkwaardigheid samengaan van scholen, en dus niet van omzetting («kleurverschieten») of van uitbreiding van een school met onderwijs, zoals geregeld in artikel 84 WPO. Daarom is in artikel 84, derde lid, onderdeel d, een aparte voorziening opgenomen voor de totstandkoming van een samenwerkingschool. Artikel 84, derde lid, onderdeel c, is beperkt tot de situatie van uitbreiding met een andere richting. Bij de totstandkoming van een samenwerkingschool in het primair onderwijs zal worden getoetst aan de opheffingsnormen. De eis dat de bekostiging gedurende ten minste 20 jaar zou moeten kunnen worden

voorgezet, geldt niet. Dit is analoog aan de situatie in het voortgezet onderwijs. Ook daar geldt die eis niet. De eis dat de bekostiging gedurende ten minste 20 jaar zou moeten kunnen worden voorgezet, blijft wel gelden indien sprake is van uitbreiding met een andere richting. Dat is immers een andere situatie dan het tot stand komen van een samenwerkingschool. Bij een samenwerkingschool is de continuïteit van het onderwijs in gevaar. Dat is de reden waarom een samenwerkingschool tot stand kan komen. Het zou onredelijk zijn om dan ook nog te eisen dat de nieuw gevormde school gedurende ten minste 20 jaar zal kunnen worden voortgezet. Bij uitbreiden met een andere richting is de continuïteit niet per definitie in het geding.

Overigens wordt in het primair onderwijs bij uitbreiding met een richting alleen getoetst aan de opheffingsnormen wanneer daarbij tevens een school van die richting wordt opgeheven. Is dat niet het geval, dan wordt op grond van artikel 84, derde lid, onderdeel a, getoetst aan de stichtingsnormen. Dat is anders dan in het voortgezet onderwijs. Daar is uitbreiding met een richting altijd mogelijk. Uitbreiding met een richting heeft daar door het minder dichte voorzieningennet immers minder consequenties voor de omliggende scholen.

Het toetsen aan opheffingsnormen (en niet aan stichtingsnormen) bij de totstandkoming van een samenwerkingschool doet geen afbreuk aan de eis dat sprake moet zijn van een bijzondere situatie. Dat is vertaald in de vele voorwaarden die worden gesteld aan de samenwerkingschool (zoals het vereiste van de toezichthoudende rechtspersonen) en in de eis dat een samenwerkingschool niet mogelijk is door stichting maar alleen als gevolg van fusie van twee of meer bestaande scholen. Daarnaast geldt dat een samenwerkingschool alleen mogelijk is wanneer daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en de school daardoor niet onder de opheffingsnormen blijft of geraakt.

Voor speciale scholen voor basisonderwijs gelden geen opheffingsnormen. Toch is het wenselijk dat het vormen van samenwerkingscholen ook daar mogelijk is. Anders zouden voor het openbaar onderwijs minder fusiemogelijkheden bestaan dan voor het bijzonder onderwijs. Omdat voor speciale scholen voor basisonderwijs geen opheffingsnormen gelden, is in artikel 88 WPO bepaald dat artikel 17a, tweede lid, niet van toepassing is bij de vorming van samenwerkingscholen.

In de WEC is de planprocedure bevroren tot een bij wet te bepalen datum. Daarbij is een uitzondering gemaakt voor enkele situaties: de school ligt in een gebied met een uitzonderlijke bevolkingstoename, een bekostigde school krijgt een andere plaats van vestiging, een school wordt omgezet van bijzonder naar openbaar of omgekeerd, een bijzondere school wordt omgezet in een bijzondere school van een andere richting en het onderwijs wordt uitgebreid met onderwijs van een of meer andere richtingen (vergelijk artikel 75, tweede lid). Daarbij wordt getoetst aan de stichtingsnormen om te bezien of de school past in het evenwichtig geheel van voorzieningen.

Omdat ook het ontstaan van samenwerkingscholen als gevolg van fusie van bestaande scholen onder de WEC mogelijk moet zijn, wordt artikel 75 van de WEC aangepast. In de eerste plaats is erin voorzien dat een samenwerkingschool tot stand kan komen en dat daarbij niet wordt getoetst aan de stichtingsnormen maar aan de opheffingsnormen. In de tweede plaats is een voorziening opgenomen voor het geval een samenwerkingschool weer wordt opgeheven en de oorspronkelijke scholen als afzonderlijke scholen moeten kunnen blijven bestaan (dat is nodig in verband met de bevroering van de planprocedure). Daarbij wordt, evenals bij de WPO en de WVO, wel getoetst aan de stichtingsnormen.

In het voortgezet onderwijs is fusie (in het voortgezet onderwijs aangeduid als «samenvoeging») geregeld in artikel 71, tweede lid, van de WVO en de Regeling voorzieningenplanning VO (Stcrt. 2008, 140). Samenvoeging is mogelijk als sprake is van een bepaalde overlap van leerlingen uit het voedingsgebied: van elke bij de samenvoeging betrokken school moet ten minste 20% van de leerlingen afkomstig zijn uit dezelfde postcodegebieden. Dit geldt ook voor een samenwerkingschool.

Artikel 71, zesde lid, WVO voorziet er verder in dat bij samenvoeging de stichtingsnormen van artikel 65 WVO in acht moeten worden genomen (artikel 66, derde lid, WVO is daarbij immers van overeenkomstige toepassing verklaard). Analoog aan het primair onderwijs, waar de totstandkoming van een samenwerkingschool aan de opheffingsnormen wordt getoetst, voorziet het wetsvoorstel er in dat ook in het voortgezet onderwijs de stichtingsnormen van artikel 65 WVO niet in acht worden genomen bij het voor bekostiging in aanmerking brengen van een samenwerkingschool. Daartoe is artikel 71, zesde lid, gewijzigd.

Wanneer de samenwerking in een samenwerkingschool wordt beëindigd, en twee of meer scholen afzonderlijk verder willen gaan, is sprake van splitsing. De WPO, WEC en WVO bevatten geen specifieke voorschriften omtrent splitsing van een school. Dit betekent dat daar juridisch sprake is van het stichten van twee of meer nieuwe scholen, waarbij zal worden getoetst aan de stichtingsnormen. Het is niet onredelijk om deze scholen te beschouwen als nieuw te stichten scholen. Althans één van de scholen zou naar verwachting zijn opgeheven als er geen samenwerkingschool was gevormd. Bovendien is er geen principieel verschil met vergelijkbare situaties van fusies. Ook bij andere fusies die ongedaan worden gemaakt, wordt getoetst aan stichtingsnormen.

Omdat in de WEC de planprocedure is bevroren, is artikel 75 WEC aangepast. De WVO bevat overigens wel regels inzake «afsplitsing» van een of meer scholen van een scholengemeenschap (bijvoorbeeld een mavo-school wordt afgesplitst van een scholengemeenschap mavo-havo-vwo). Zie artikel 72, derde lid, onderdeel c. Als daarvan sprake is bij een samenwerkingschool, gelden die regels uiteraard ook.

De betekenis van het bestaan van een samenwerkingschool voor andere nieuw op te richten openbare of bijzondere scholen is de volgende.

Wanneer een nieuwe school wordt opgericht, moet – alvorens deze voor bekostiging in aanmerking kan worden gebracht – worden bezien op welke scholen binnen redelijk afstand (dat kunnen ook samenwerkingscholen zijn) het onderwijs van de betreffende richting of openbaar onderwijs wordt gegeven. Voor het bepalen van de plaatsruimte wordt uitgegaan van alle scholen van dezelfde richting onderscheidenlijk openbaar onderwijs. Het zijn van samenwerkingschool is daarbij niet relevant. Indien binnen redelijke afstand een samenwerkingschool ligt, waarin tevens onderwijs wordt gegeven van de gewenste richting (onderscheidenlijk openbaar onderwijs), wordt de plaatsruimte op die samenwerkingschool in zijn geheel meegenomen. Gekeken wordt naar de totale leegstand en niet naar een gedeelte met het percentage leerlingen van de richting die naar de samenwerkingschool zou gaan. De situatie is dus voor een nieuwe openbare of een nieuwe bijzondere school niet anders dan wanneer er in plaats van de samenwerkingschool nog sprake zou zijn van de oorspronkelijke scholen waaruit de samenwerkingschool is ontstaan.

Ook de Raad van State acht het logisch dat bij het bepalen van de behoefte aan openbaar onderwijs rekening wordt gehouden met de leegstand op de samenwerkingschool. Bij het bepalen van de behoefte aan bijzonder onderwijs zal volgens de Raad van State rekening moeten worden gehouden met de richting van het bijzonder onderwijs in de samenwerkingschool. Het is de Raad niet op voorhand duidelijk hoe de

identiteit van de samenwerkingschool moet worden bepaald, nu de samenwerkingschool, anders dan een school van een richting, zowel bijzonder onderwijs van een bepaalde richting als openbaar onderwijs verzorgt. Bij het bepalen van plaatsruimte zal altijd worden uitgegaan van de richting of richtingen van de scholen die betrokken waren bij het vormen van de samenwerkingschool. Weliswaar kan door tijdsverloop de richting in de praktijk mogelijk veranderen, toch zal worden uitgegaan van de in de statuten vermelde richtingen. Dat is niet anders dan bij «gewone» bijzondere scholen. Ook daarbij wordt altijd uitgegaan van de in de statuten vermelde richting.

7. Verschillen met de proeve

Zoals hiervoor aangegeven komt het onderhavige wetsvoorstel grotendeels overeen met de proeve. De verschillen tussen beide zijn de volgende:

- De memorie van toelichting is aangepast aan de inwerkingtreding van de wijziging van artikel 23 van de Grondwet.
- Het criterium dat de reikwijdte van het wetsvoorstel aangeeft, is aangepast.
- De tekst is aangepast aan diverse wetwijzigingen. Omdat deel II van de WVO is vervallen, zijn de wijzigingen van de artikelen die daar betrekking op hadden, vervallen. Omdat de Regeling leerlinggebonden financiering (Stb. 2002, 631) met ingang van 1 augustus 2003 in werking is getreden (Stb. 2002, 54), is de overgangsbepaling artikel VI vervallen en is in artikel 71b van de WEC aangepast. De tekst is bovendien aangepast aan het inwerkingtreden van de Wet van 11 juli 2008, Stb. 2008, 296, tot wijziging van onder meer de Wet op het voortgezet onderwijs ter modernisering, vereenvoudiging en beperking van de wettelijke regels over de voorzieningenplanning bij scholen.
- In artikel 88 WPO is aangegeven dat artikel 17a, tweede lid, niet van toepassing is bij een samenwerkingschool van speciale scholen voor basisonderwijs. De toelichting (in paragraaf 6) is aangevuld.
- De artikelen 84 WPO en 75 WEC zijn aangepast. De eis dat ook bij samenwerkingscholen de bekostiging gedurende ten minste 20 jaar zou moeten kunnen worden voorgezet, is geschrapt. De overgangsbepaling en de toelichting hierbij zijn in verband hiermee aangepast. Paragraaf 6 over de relatie met de planprocedure is verduidelijkt.
- Het voorschrift dat het personeel op gelijke voet benoembaar is, is geschrapt. Paragraaf 4 van de toelichting is aangepast.
- Op enkele plaatsen zijn redactionele verbeteringen aangebracht.
- De toelichting is aangevuld met een paragraaf over administratieve lasten.

8. Administratieve lasten

Dit wetsvoorstel brengt slechts beperkt administratieve lastenverzwaring met zich mee. Bij totstandkoming van een samenwerkingschool is sprake van een fusie tussen scholen voor openbaar en bijzonder onderwijs waardoor het mogelijk is dat zowel openbaar als bijzonder onderwijs kan worden gegeven in één school. Een dergelijke fusie kon tot nog toe wettelijk niet; dit wetsvoorstel biedt deze mogelijkheid nu wel.

Een fusie tussen scholen van verschillende richting brengt op basis van de bestaande wetgeving (Wet op het primair onderwijs, Wet op de expertise centra, Wet voortgezet onderwijs, Wet medezeggenschap op scholen, Burgerlijk Wetboek) bepaalde – éénmalige – werkzaamheden met zich mee, zoals informatievoorziening aan en overleg met de medezeggenschapsraad, informatieverstrekking aan ouders en personeel, wijzigingen van statuten, wijziging van registratie bij de Kamer van Koophandel, en archivering van het geheel. Dit geldt ook voor de fusie tot een samenwer-

kingsschool, en dit wetsvoorstel brengt hierin geen aanvullingen of wijzigingen. Dit wetsvoorstel stelt wel enkele aanvullende voorwaarden aan een fusie tot een samenwerkingschool (dus alleen als er sprake is van een fusie tussen een openbare en een bijzondere school). Deze voorwaarden leiden wel tot een – geringe – toename van administratieve lasten, namelijk:

- a. Het oprichten van een rechtspersoon die de samenwerkingschool in stand zal houden, en daarnaast een rechtspersoon die toezicht houdt op het bijzonder karakter van het onderwijs (voor het openbaar onderwijs vervult de gemeenteraad deze functie al). In beginsel zal het bij die toezichthoudende rechtspersoon om de oorspronkelijke rechtspersoon gaan die de school in stand hield. In dat geval betreffen de administratieve lasten de oprichting van een nieuwe stichting die de samenwerkingschool in stand houdt, en een wijziging van de statuten van de oorspronkelijke rechtspersoon die toezicht gaat houden. De kosten van het oprichten van een rechtspersoon (voorbereiding, notariskosten, registratie bij Kamer van Koophandel) kunnen worden geschat op € 8 000 (excl. btw); die van de – lichte – wijziging van de statuten van de toezichthoudende rechtspersoon € 1 000 (excl. btw). Het gaat hier om éénmalige kosten.
- b. Het opstellen van een prognose waaruit het opheffingsgevaar blijkt. Dit gebeurt veelal door een besturenorganisatie. De kosten hiervan kunnen, uitgaande van 5 uur, worden geschat op: € 500 tot € 800. Het gaat hier eveneens om éénmalige kosten.
- c. De jaarlijkse rapportage over (de handhaving van) het openbaar karakter aan de gemeenteraad. De wet geeft geen nadere voorschriften over deze rapportage. Dit zal in beginsel geschieden via het gebruikelijke, inhoudelijke (bestuurs)jaarverslag. De werkzaamheden betreffen overleg vooraf met ouders en leraren van de medezeggenschapsraad (geschat op 4 uur), schrijven en bespreken van het verslag (geschat op 16 uur), overleg met gemeenteraad en de bijzondere toezichthouder (geschat op 8 uur). De kosten per instelling zouden dan per jaar bedragen: 28 uur x € 45= € 1 260.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I, onderdeel A (artikel 1 WPO), artikel II, onderdeel A (artikel 1 WEC), en artikel III, onderdeel A (artikel 1 WVO)

Volgens art. 1 van de WPO en de WEC is het bevoegd gezag van een bijzondere school de rechtspersoon die de school in stand houdt. Privaatrechtelijke bevoegdheden berusten immers niet bij de organen van de rechtspersoon, maar bij de rechtspersoon zelf. Omdat volgens artikel 1 van de WVO het bevoegd gezag van een bijzondere school het schoolbestuur is (ook daarmee is overigens bedoeld de rechtspersoon), is in artikel 1 van de WVO aan de begripsomschrijving van «bevoegd gezag» toegevoegd dat het bestuur van de samenwerkingschool het bevoegd gezag is van de samenwerkingschool.

Artikel I, onderdelen B en C (artikelen 12 en 13 WPO), artikel II, onderdelen B en C (artikelen 21 en 22 WEC), en artikel III, onderdelen B en C (artikelen 24 en 24a WVO)

In het schoolplan en in de schoolgids moet worden aangegeven op welke wijze invulling wordt gegeven aan het openbare karakter onderscheidenlijk de identiteit voor zover het betreft een samenwerkingschool.

Artikel I, onderdeel D (artikel 17 WPO), artikel II, onderdeel D (artikel 28 WEC), en artikel III, onderdeel D (artikel 53c WVO)

Een stichting kan naast een school voor bijzonder onderwijs en/of een school voor openbaar onderwijs ook een samenwerkingschool in stand houden. Om dit mogelijk te maken, hoeft de tekst van de artikelen betreffende de bestuurlijke fusie niet ingrijpend te worden gewijzigd. Weliswaar is in de tekst steeds sprake van de instandhouding van openbare en bijzondere scholen, maar ook de instandhouding van een samenwerkingschool door een dergelijke stichting is mogelijk, omdat de voorschriften voor bijzondere scholen van overeenkomstige toepassing zijn op samenwerkingscholen.

De wijziging van de betreffende artikelen is nodig omdat de verwijzing naar de gemeente waar de openbare school is gelegen, steeds vervangen moet worden door de verwijzing naar de gemeente waar de school waar openbaar onderwijs wordt gegeven, gevestigd is.

Artikel I, onderdeel E (artikel 17a WPO), artikel II, onderdeel E (artikel 28g WEC), en artikel III, onderdeel E (artikel 53d WVO)

Eerste lid

Een samenwerkingschool is omschreven als een school waarin zowel openbaar onderwijs als bijzonder onderwijs wordt aangeboden. Dit laat onverlet dat bijzondere scholen waarin onderwijs van meer richtingen wordt aangeboden, in de praktijk soms ook als samenwerkingschool worden aangeduid. De wetgever hoeft hiervoor echter geen regels te stellen. Een samenwerkingschool kan alleen tot stand komen door fusie van bestaande scholen en niet door stichting. Dit is in de tekst tot uiting gebracht door het voorschrift dat alleen rechtspersonen die reeds een school in stand houden, die instandhouding kunnen overdragen. De overdracht van de instandhouding van de openbare school kan geschieden door een rechtspersoon die een openbare school in stand houdt. Wanneer dit een stichting of een openbare rechtspersoon is, laat dit onverlet het voorschrift dat de stichting of de openbare rechtspersoon alle taken en bevoegdheden van het bevoegd gezag uitoefent, met uitzondering van de besluitvorming over de opheffing van de openbare school. Bij de overdracht van de instandhouding van de openbare school naar de rechtspersoon die een samenwerkingschool in stand gaat houden, wordt de openbare school feitelijk opgeheven. Daarom zal goedkeuring door de gemeenteraad altijd noodzakelijk zijn bij totstandkoming van een samenwerkingschool.

In de betreffende artikelen is steeds sprake van «de gemeente» en «de rechtspersoon». Het is mogelijk dat meer dan één gemeente of meer dan één andere rechtspersoon de instandhouding van een openbare respectievelijk bijzondere school overdraagt. In dat geval wordt het toezicht uitgeoefend door de raad van de gemeente waar de samenwerkingschool gevestigd is, en de rechtspersonen. Ook de verslaglegging geschiedt dan aan de raad van de gemeente waar de samenwerkingschool gevestigd is, evenals het nemen van besluiten bij taakverwaarlozing.

Wat betreft de feitelijke bestuursoverdracht zijn steeds de artikelen die de regeling bevatten voor de bestuursoverdracht van openbare onderscheidenlijk bijzondere scholen, van overeenkomstige toepassing verklaard.

Tweede lid

Het tweede lid bevat het criterium voor de reikwijdte en geeft aan wanneer een samenwerkingschool tot stand kan komen. Voor een toelichting zie paragraaf 5 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Derde lid

Bij de toelating van leerlingen tot de samenwerkingschool moet de algemene toegankelijkheid prevaleren. Voorstelbaar is dat een school groot genoeg is om een scheiding aan te brengen in groepen voor openbaar en bijzonder onderwijs. Weliswaar geldt dan in theorie alleen voor de groep voor het openbaar onderwijs de algemene toegankelijkheid, een leerling zal altijd tot de samenwerkingschool toegelaten moeten worden, zonder onderscheid naar godsdienst of levensovertuiging. In reactie op het advies van de Onderwijsraad Samen verder (Kamerstukken II 2000/01, 27 400 VIII, nr. 3, p. 8) is toegezegd het voorstel van de Onderwijsraad te volgen om dit wettelijk vast te leggen.

Vierde lid

Het personeel dat verbonden is aan een samenwerkingschool, is aangesteld krachtens arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht. De invloed van de gemeente op het beheer/personeelsbeleid is immers niet van zodanige betekenis dat sprake is van een openbare dienst in de zin van artikel 3 van de Grondwet. Om ieder misverstand hieromtrent uit te sluiten, is dit in het vierde lid expliciet bepaald. Dit voorschrift is ook opgenomen in de artikelen over bestuurlijke fusie (artikelen 17 WPO, 28 WEC en 53c WVO).

De verantwoordelijkheid voor het personeelsbeleid ligt bij het bevoegd gezag. Zo kan bijvoorbeeld worden gekozen voor organisatorische differentiatie (waarbij het onderwijsaanbod per groep of per vak wordt gedifferentieerd) of voor een gedifferentieerd personeelsbeleid (om recht te doen aan een evenwichtige samenstelling van het personeelsbestand).

De Raad van State wijst er in zijn advies over het wetsvoorstel op dat een leraar die is aangesteld voor het bijzonder onderwijs, in voorkomend geval ook openbaar onderwijs zal moeten verzorgen en omgekeerd. Dit kan er volgens de Raad toe leiden dat het bevoegd gezag gehouden is een personeelslid te ontslaan omdat deze in verband met diens godsdienstige of levensbeschouwelijke overtuiging een functie weigert. Ook bij de toepassing van de eigen-wachtgelderbepalingen kunnen deze denominatieve problemen zich manifesteren.

De constatering van de Raad is in theorie correct. De situatie rond het personeelsbeleid bij de samenwerkingschool is echter niet anders is dan bij de bestuurlijke fusie. In beide gevallen is sprake van bestuursaanstelling waardoor in beide gevallen de veronderstelde problemen aan de orde kunnen zijn.

Ook de wettelijke voorschriften omtrent de eigen wachtgelders zijn bij bestuurlijke fusie en bij samenwerkingscholen dezelfde. De wetgever heeft ook bij de bestuurlijke fusie geen nadere voorzieningen getroffen voor de door Raad bedoelde situaties.

Overigens zullen de geschetste problemen zich in de praktijk naar verwachting nauwelijks voordoen. Besturen zullen immers bij de voorbereiding van een samenwerkingschool niet over één nacht ijs gaan en de mogelijkheid van bedoelde problemen met het personeel hebben besproken en mogelijke oplossingen (bijvoorbeeld het overplaatsen van personeel naar een andere school van het bestuur) al hebben gezien.

Verder is, zoals eerder gesteld, de situatie hier vergelijkbaar met die van de bestuurlijk fusie van artikel 17 van de WPO, een mogelijkheid die al geruime tijd bestaat. Het ministerie heeft tot nog toe geen signalen ontvangen die er op duiden dat er zich daar problemen voordoen met personeel dat om godsdienstige of levensbeschouwelijke redenen een benoeming weigert aan een school van dat bestuur (het gaat immers steeds om bestuursaanstellingen) die niet van de eigen identiteit uitgaat. Verder zij erop gewezen dat het voortgezet onderwijs per 1 januari 2007 uit het Participatiefonds is getreden. De verplichte aansluiting van VO-scholen bij het fonds en daarmee de instroomtoets voor wachtgelders zijn komen te vervallen. Ook de wettelijke voorschriften inzake de vermindering op de vergoeding in verband met het niet benoemen van eigen

wachtgelders (de zogenaamde eigen-wachtgelderbepaling) zijn uit de WVO geschrapt. Sinds 1 januari 2007 is sprake van een model van normatief verevenen. Daarbij wordt 75% van de wachtgelduitkeringen collectief verevend over de instellingen in het voortgezet onderwijs. De resterende 25% van de wachtgelduitkeringen komt ten laste van het bevoegd gezag van de VO-school die het ontslag heeft veroorzaakt.

Voor het primair onderwijs is de situatie aldus. Bij ontslag (en het krijgen van een werkloosheidsuitkering) speelt het begrip «passende arbeid» een belangrijke rol. In beginsel bieden persoonlijke omstandigheden geen grond om passende arbeid af te kunnen wijzen. In de Richtlijn passende arbeid 1999 (Uitleg 24 maart 1999, nr. 8/9) is bepaald: «In de onderwijssector kan het voorkomen dat een bevoegd gezag op godsdienstige of levensbeschouwelijk grondslag eisen stelt aan zijn werknemers, die gelet op de grondslag en doel van de instelling, nodig zijn voor de vervulling van de functie. Een aangeboden betrekking is dan in beginsel niet passend, indien het aanvaarden van die betrekking in verband met deze godsdienstige of levensbeschouwelijke aspecten, gezien de persoonlijke overtuiging van de betrokkene, in redelijkheid niet van hem kan worden gevergd. De vraag of er een rechtvaardigingsgrond is voor het weigeren van een op zich zelf passende betrekking is afhankelijk van de feitelijke omstandigheden.»

Het Participatiefonds toetst of een ontslag onvermijdbaar is. Als dat niet het geval is, komen de kosten van werkloosheidsuitkeringen niet ten laste van het schoolbestuur. In artikel 184, vierde lid, van de Wet op het primair onderwijs is echter geregeld: «De rechtspersoon stelt regels vast voor de behandeling, beoordeling en beantwoording van een verzoek van het bevoegd gezag onderscheidenlijk het bestuur van de centrale dienst als bedoeld in artikel 138, derde lid. Indien het bevoegd gezag onderscheidenlijk het bestuur van de centrale dienst zich beroept op overwegingen van godsdienstige of levensbeschouwelijke aard, betreft de rechtspersoon die overwegingen bij de beoordeling van een in de eerste volzin bedoeld verzoek.»

Het Participatiefonds heeft dat gedaan in het Reglement Participatiefonds voor het Primair Onderwijs. In artikel 9 daarvan staat dat toewijzing van het vergoedingsverzoek op basis van ontslag op grond van denominatie zich voordoet indien het bevoegd gezag aantoont waarom betrokkene naar het oordeel van het bevoegd gezag, niet langer kan functioneren overeenkomstig de grondslag en doelstelling van de instelling. Daarnaast is er in het primair onderwijs de toepassing van de eigen-wachtgelderbepaling van artikel 138 WPO: het voorbijgaan aan een (voormalig) personeelslid in verband met diens godsdienstige of levensbeschouwelijke overtuiging. Besturen die hier onoplosbare problemen ondervinden zullen ongetwijfeld een verzoek om ontheffing indienen bij CFI. CFI zal elk geval op zijn merites beoordelen. De huidige regeling van artikel 138, zesde en zevende lid, van de WPO zal hier voldoende ruimte voor bieden.

Vijfde lid

Tijdens het Algemeen Overleg op 18 januari 2001 over het advies Samen verder van de Onderwijsraad is opgemerkt, dat in de wettelijke regeling van de samenwerkingschool waarborgen worden opgenomen ten aanzien van het toezicht op zowel het openbaar als het bijzonder onderwijs (Kamerstukken II 2000/01, 27 400 VIII, nr. 62, p. 6). Met het vijfde lid wordt er in voorzien dat de oprichtende of de daartoe aangewezen rechtspersonen (bijvoorbeeld een organisatie die de instandhouding van het onderwijs van een bepaalde richting bevordert) toezicht houden op het behoud van de identiteit, overeenkomstig hetgeen is bepaald in de statuten van de stichting die de samenwerkingschool in stand houdt. Een vergelijkbaar voorschrift voor het openbaar onderwijs is niet nodig omdat dit wetsvoorstel reeds bepalingen bevat om er in te voorzien dat

door het gemeentebestuur toezicht wordt gehouden op het openbare karakter van de samenwerkingschool voor zover het openbaar onderwijs betreft.

Zesde lid

In dit lid is voorgeschreven waarin de statuten in ieder geval moeten voorzien. Daarbij is zoveel mogelijk aangesloten bij de voorschriften omtrent de stichting die een openbare school in stand houdt, en de stichting die een openbare en een bijzondere school in stand houdt (bestuurlijke fusie).

Opgemerkt zij dat volgens onderdeel b in de statuten wordt voorzien in een evenwichtige zeggenschapsverdeling wat betreft het bestuur, maar dat een vergelijkbaar voorschrift met betrekking tot het personeelsbeleid ontbreekt. De Onderwijsraad heeft erop gewezen dat het voorstelbaar is dat het bevoegd gezag bij de vervulling van vacatures nu eens het openbaar onderwijs en dan weer het bijzonder onderwijs zal willen bedienen. Dit is niet overgenomen omdat het personeel niet wordt benoemd door de rechtspersonen die het openbaar of bijzonder onderwijs vertegenwoordigen, maar door de stichting die de samenwerkingschool in stand houdt. Anders dan de bestuursleden, wordt het personeel niet benoemd namens een richting of een namens het openbaar bestuur. Bij de benoeming van de bestuursleden spelen de toezichthoudende rechtspersonen een veel directer rol. Overigens kunnen de betrokken partijen bij de totstandkoming van een samenwerkingschool uiteraard wel zelf voorzien in een regeling in de statuten zoals de Onderwijsraad heeft voorgesteld.

Zevende lid

De waarborgen die in dit lid zijn opgenomen, zijn mede nodig omdat het aanbod en het karakter van het openbaar onderwijs gewaarborgd moeten worden.

Achtste lid

Een samenwerkingschool wordt voor de toepassing van de wettelijke bepalingen aangemerkt als een bijzondere school die uitgaat van een stichting, en waarbij het personeel werkzaam is op grond van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht. Ook de Onderwijsraad adviseerde dit in zijn advies Samen verder. Dit betekent dat in voorkomend geval een samenwerkingschool bijvoorbeeld ook aanspraak kan maken op zogenaamde overschrijdingsgelden. Dergelijke aanspraken gelden immers voor alle niet door de gemeente in stand gehouden scholen in een gemeente.

Een ander gevolg van dit voorschrift is dat het bevoegd gezag van een samenwerkingschool zich moet aansluiten bij een commissie van beroep. Ook de Onderwijsraad adviseerde dit in zijn advies Samen verder (t.a.p. p. 13). In reactie op dit advies heeft de regering zich hierbij aangesloten (t.a.p. p. 11).

De regering heeft zich ook aangesloten bij de opvatting van de Onderwijsraad dat de Algemene wet bestuursrecht niet van toepassing dient te zijn binnen de samenwerkingschool (zie het advies van de Onderwijsraad Samen verder, t.a.p. p. 7). Volgens de Onderwijsraad is het niet uitgesloten dat (het bestuur van) de stichting waaronder een samenwerkingschool ressorteert voor zover het openbaar onderwijs betreft aangemerkt zal moeten worden als bestuursorgaan, hetgeen zou betekenen dat de Awb op besluitvorming betreffende het openbaar onderwijs van toepassing is, terwijl ter zake van handelingen en besluiten betreffende het bijzonder onderwijs de civielrechtelijke rechtsbescherming van toepassing is. Dat zou een buitengewoon complexe en onoverzichtelijke situatie opleveren, temeer omdat nogal wat besluiten zowel het openbaar als het bijzonder onderwijs betreffen. Te denken valt bijvoorbeeld aan het

benoemen en ontslaan van leerkrachten, die in het algemeen zowel voor de ene als de andere «tak» ingezet moeten kunnen worden.

Negende lid

Dit lid bevat een regeling omtrent taakverwaarlozing. Een dergelijke regeling is noodzakelijk in verband met de zorg voor voldoende openbaar onderwijs in de gemeente. Slechts bij ernstige taakverwaarlozing kan worden ingegrepen. Dit ingrijpen betekent dat de school uiteindelijk zelfs kan worden opgeheven. Dit is een zeer zwaar middel waar uiteraard pas toe zal worden overgegaan als eerst andere maatregelen zijn toegepast. Als zich structurele problemen in de samenwerking aandienen, zullen diverse andere mogelijkheden eerst verkend worden. In theorie is bijvoorbeeld denkbaar dat de maatregel daaruit bestaat dat het bestuur wordt vervangen, dat een toezichthouder wordt aangesteld of dat in het onderwijsproces wordt ingegrepen. De uiterste maatregel is het opheffen van de school. Partijen zullen dat uiteraard zien aankomen, en zullen daarom tijdig de eventuele stichting van nieuwe scholen moeten aanvragen.

Tiende lid

In een samenwerkingschool werken verschillende partijen samen. Voor de gemeente blijft de zorg voor het openbaar onderwijs een belangrijke taak. De belangen van de gemeente en de toezichthoudende rechtspersonen hoeven niet parallel te lopen. Beide kunnen verschillende inzichten hebben. Daarom is een geschillencommissie wenselijk. Dit lid voorziet daarin.

Artikel I, onderdelen F, G en H (artikelen 74, 84 en 88 WPO)

Zie paragraaf 6 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting voor een toelichting op de planprocedurele aspecten bij de samenwerkingschool.

Artikel II, onderdeel F (artikel 71b WEC)

Met de Regeling leerlinggebonden financiering (Stb. 2002, 631) is het mogelijk gemaakt dat scholen die tot hetzelfde of dezelfde clusters behoren binnen een regionaal expertisecentrum, in een scholengemeenschap tot één school worden verenigd. Door ook de totstandkoming van samenwerkingscholen in dit verband mogelijk te maken wordt voorkomen dat aan het openbaar onderwijs minder fusiemogelijkheden worden geboden dan het bijzonder onderwijs. Het openbaar onderwijs zou anders mogelijk in een geïsoleerde positie belanden.

Artikel II, onderdeel G (artikel 75 WEC)

Zie paragraaf 6 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting voor een toelichting op de planprocedurele aspecten bij de samenwerkingschool.

Artikel III, onderdeel F (artikel 71 WVO)

Zie paragraaf 6 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting voor een toelichting op de planprocedurele aspecten bij de samenwerkingschool.

Artikel IV (artikel 13 en 14 WMS)

Ouders moeten het onderwijs kunnen kiezen dat voldoet aan hun behoefte. De Wet medezeggenschap op scholen (WMS) regelt de onder-

werpen waarover ouders advies- of instemmingsbevoegdheid hebben. Overeenkomstig hetgeen tijdens het Algemeen Overleg op 18 januari 2001 is toegezegd (Kamerstukken II 2000/01, 27 400 VIII, nr. 62, p. 7), wordt met de wijziging van de WMS de rol van de ouders versterkt door te voorzien in een instemmingsrecht in plaats van een adviesrecht bij de besluitvorming over de totstandkoming van een samenwerkingschool. Deze versterking van de rol van de ouders bij de totstandkoming van samenwerkingscholen werd tijdens het Algemeen Overleg op 18 januari 2001 tevens wenselijk geacht als rem op te vergaande schaalvergroting.

Artikel V (Overgangsbepaling bestaande samenwerkingscholen)

In de discussie rond de wettelijke regeling voor samenwerkingscholen is het reeds bestaan van samenwerkingscholen steeds een argument geweest voor een wettelijke regeling. Steeds is benadrukt dat er voor deze scholen, die als sinds een aantal jaren een maatschappelijke realiteit zijn, een passende oplossing zal komen. Met dit wetsvoorstel wordt die geboden.

In de discussie over de bestaande samenwerkingscholen moet onderscheid worden gemaakt in:

- a. scholen waarin op grond van huidige wetgeving (in het bijzonder artikel 84 WPO) openbaar en bijzonder onderwijs reeds in één school samenwerken, en
- b. scholen waarbij dat formeel niet het geval is, maar die wel aangeven zowel openbaar als bijzonder onderwijs aan te bieden, hetgeen ook – bijvoorbeeld statutair – is vastgelegd of anderszins blijkt. Het kan daarbij zowel om publiekrechtelijke als om privaatrechtelijke samenwerkingsvormen gaan.

Ad a. De onderwijswetgeving kent thans reeds de mogelijkheid dat het onderwijs aan een openbare school wordt uitgebreid met bijzonder onderwijs of dat het onderwijs aan een bijzondere school wordt uitgebreid met openbaar onderwijs (vergelijk artikel 84 WPO). Deze mogelijkheid werd in 1993 opgenomen met de wet tot wijziging van het stelsel van stichtingsnormen en opheffingsnormen («toerusting en bereikbaarheid»). Deze scholen krijgen nu zes maanden de tijd om hun bestuursvorm zodanig aan te passen dat zij voldoen aan de voorwaarden die gelden voor een samenwerkingschool, zoals opgenomen in artikel 17a WPO. Gelet op het feit dat deze scholen op grond van artikel 84 van de WPO, onderscheidenlijk het toenmalige artikel 63a van de Wet op het basisonderwijs tot stand zijn gekomen en formeel reeds zijn uitgebreid met openbaar of bijzonder onderwijs, geldt op grond van de overgangsregeling voor deze scholen niet de eis dat door het tot stand komen van een samenwerkingschool de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd moet kunnen blijven omdat de school daardoor niet onder de opheffingsnormen blijft of geraakt. Tevens geldt niet het instemmingsrecht van ouders/leerlingendeel bij de besluitvorming over de totstandkoming van een samenwerkingschool op grond van artikel 13 WMS.

Wanneer na de periode van zes maanden alsnog zou worden besloten om een samenwerkingschool in de zin van de wet te worden, zal aan alle eisen moeten worden voldaan waaraan ook nieuw te vormen samenwerkingscholen moeten voldoen.

Ad b. De tweede categorie scholen betreft de scholen die niet op grond van artikel 84 van de WPO, onderscheidenlijk het toenmalige artikel 63a van de Wet op het basisonderwijs tot stand zijn gekomen, maar die wel aangeven zowel openbaar als bijzonder onderwijs aan te bieden, hetgeen ook – bijvoorbeeld statutair – is vastgelegd of anderszins blijkt. Het kan daarbij zowel om publiekrechtelijke als om privaatrechtelijke samenwerkingsvormen gaan. Deze scholen komen zowel voor in het

primair onderwijs als in het voortgezet onderwijs. Zij zijn thans juridisch ofwel een openbare school ofwel een bijzondere school. Een specifieke overgangsregeling hoeft voor deze scholen niet te worden getroffen als gevolg van de verruiming van de reikwijdte van het wetsvoorstel én omdat alleen getoetst wordt aan de opheffingsnormen. Ook wordt niet getoetst aan de eis dat de bekostiging gedurende ten minste 20 jaar zou moeten kunnen worden voorgezet (vergelijk artikel 84 WPO). De wettelijke regeling voor nieuwe samenwerkingscholen is daardoor zodanig dat deze ook passend is voor de bestaande samenwerkingscholen. Wanneer de eis dat de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd moet kunnen blijven, voor die bestaande scholen niet zou gelden, zou dit kunnen leiden tot strategisch gedrag (bijvoorbeeld door aan te geven dat naast openbaar onderwijs ook onderwijs van een bepaalde richting wordt aangeboden om aldus leerlingen van andere scholen aan te trekken of dreigende opheffing te voorkomen door als laatste school van een richting aangemerkt te kunnen worden).

Zoals gezegd gelden voor die bestaande scholen dezelfde eisen als de eisen die gelden voor nieuwe samenwerkingsscholen omdat de regels ook voor die bestaande scholen een adequate voorziening bieden.

De Raad van State heeft in zijn advies geconstateerd dat als de overgangsbepaling is uitgewerkt, er twee soorten scholen over blijven. Enerzijds samenwerkingsscholen in de zin van artikel 23 Grondwet en dit wetsvoorstel en anderzijds, al naar gelang de rechtsvorm, openbare scholen of bijzondere scholen met een eigen identiteit. Deze constatering is juist. Dit wetsvoorstel maakt immers geen inbreuk op bestaande vormen van samenwerking. Schoolbesturen hoeven hun statuten niet te wijzigen na aanvaarding van dit wetsvoorstel. Zij worden dan echter geen samenwerkingsschool in de zin van de wet. Dit betekent dat in de toekomst zowel samenwerkingsscholen kunnen voorkomen die voldoen aan de wettelijke eisen die daarvoor gelden, en daarnaast scholen die zich samenwerkingsschool noemen, maar die dat in juridische zin niet zijn. Er is overwogen om die laatste variant uit te sluiten. Daarvoor is echter niet gekozen omdat dat niet uitvoerbaar zou zijn geweest. Per situatie zou overwogen moeten worden in hoeverre de concrete samenwerking tussen openbaar en bijzonder onderwijs toegestaan zou zijn. Het zou te ver gaan om allerlei vormen van samenwerking waar in de praktijk behoefte aan bestaat, te toetsen en vervolgens mogelijk te verbieden. Het wetsvoorstel verandert dus, ook na uitwerken van de overgangsbepaling, niets aan de bestaande mogelijkheden tot samenwerken. Zoals ook thans het geval is, blijft het bij alle vormen van samenwerking anders dan in de vorm van een samenwerkingsschool als bedoeld in de wet, dan echter formeel steeds gaan om een openbare óf een bijzondere school. Daarvoor gelden evenals nu het geval is, alle wettelijke voorschriften die gelden voor openbare respectievelijk bijzondere scholen.

De staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
S. A. M. Dijkema

De staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
J. M. van Bijsterveld-Vliegenthart