

Vergaderjaar 2015–2016

**34 512**

## **Wijziging van diverse onderwijswetten in verband met de vereenvoudiging van de vorming van samenwerkingsscholen (Wet samen sterker door vereenvoudiging samenwerkingsschool)**

**Nr. 4**

### **ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT <sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 25 februari 2016 en het nader rapport d.d. 1 juli 2016, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 16 oktober 2015, no. 2015001824, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van diverse onderwijswetten in verband met de vereenvoudiging van de vorming van samenwerkingsscholen, met memorie van toelichting.*

*Het wetsvoorstel wil de mogelijkheden verruimen om een samenwerkingsschool – een fusieschool waarin zowel openbaar als bijzonder onderwijs wordt aangeboden –<sup>2</sup> tot stand te brengen en de bestuurlijke vormgeving ervan vereenvoudigen, met name om tegemoet te komen aan de maatschappelijke behoefte aan samenwerkingsscholen in dunbevolkte gebieden met dalende leerlingenaantallen. Daartoe wordt voorgesteld het continuïteitscriterium (inhoudende dat een van beide te fuseren scholen met opheffing wordt bedreigd) te versoepelen. Ook wordt de fusietoets voor fusies die leiden tot de vorming van een samenwerkingsschool of een samenwerkingsbestuur afgeschaft. Daarnaast zal het openbare karakter en de bijzondere identiteit van de samenwerkings-school vooral gewaarborgd gaan worden via een identiteitscommissie op schoolniveau. Ten slotte regelt het wetsvoorstel dat een samenwerkings-*

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

<sup>2</sup> Zie artikel 17d, eerste lid, van de Wet op het primair onderwijs (WPO): «Een samenwerkings-school is een school waarin zowel openbaar als bijzonder onderwijs wordt aangeboden. Een samenwerkingsschool kan uitsluitend tot stand komen door samenvoeging van één of meer openbare scholen met één of meer bijzondere scholen [...]».

*school in stand kan worden gehouden door een stichting voor openbaar onderwijs.*

*De Afdeling advisering van de Raad van State merkt op dat het voorstel het continuïteitscriterium zodanig versoepelt dat de samenwerkingsschool in strijd met de Grondwet een reguliere variant wordt. Wegens strijd met de Grondwet wijst de Afdeling ook de overheidsstichting als bevoegd gezag van de samenwerkingsschool af. Tevens adviseert de Afdeling af te zien van het schrappen van de fusietoets bij de vorming van samenwerkingsscholen en -besturen. Zij adviseert daarom het voorstel niet in zijn huidige vorm aan de Tweede Kamer te zenden. Wel ziet de Afdeling ruimte om het continuïteitscriterium bij kleine scholen in dunbevolkte gebieden binnen een beperkte bandbreedte aan te passen.*

*Alvorens inhoudelijk op het voorstel in te gaan, merkt de Afdeling op dat in de memorie van toelichting onvoldoende recht wordt gedaan aan de op verzoek van de regering uitgebrachte adviezen van de Onderwijsraad en het Nederlands Centrum voor Onderwijsrecht (NCOR). Van een toelichting mag worden verwacht dat de argumentatie uit de ontvangen adviezen correct en overtuigend wordt besproken. Daaraan voldoet de toelichting niet.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 16 oktober 2015, nr. 2015001824, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 25 februari 2016, nr. W05.15.0364/I, bied ik U hierbij aan.

De nummering, die in dit nader rapport wordt gebruikt, sluit aan bij die van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State.

De Afdeling is van mening dat in de memorie van toelichting onvoldoende recht wordt gedaan aan de adviezen van de Onderwijsraad en het Nederlands Centrum voor Onderwijsrecht (NCOR). Naar aanleiding van deze opmerking is paragraaf 3.2 over het advies van de NCOR aangevuld. Verder wordt nu in verschillende onderdelen van de memorie van toelichting verwezen naar dit advies. Paragraaf 11 van de memorie van toelichting gaat specifiek en uitvoerig in op het advies van de Onderwijsraad.

## *1. Inleiding*

*Het wetsvoorstel is ingegeven door de constatering dat het primair onderwijs in de komende jaren geconfronteerd wordt met een scherpe daling van het aantal leerlingen, die in bepaalde gebieden meer dan 30% kan bereiken.<sup>3</sup> Scholen worden daardoor kleiner en moeten alle zeilen bijzetten om de kwaliteit te blijven waarborgen. Fusies tussen scholen en besturen zijn dan soms onvermijdelijk als alternatief voor sluiting. De Wet samenwerkingsschool (2011) is bedoeld om aan de praktijk van samenwerking een wettelijk kader te bieden dat recht doet aan het duale bestel. Maar sindsdien zijn slechts drie aanvragen ingediend waarvan er twee werden toegekend. Ondertussen gaat de groei van het aantal informele samenwerkingsscholen in het primair onderwijs door en blijkt uit plannen van besturen in krimpgebieden dat er nog meer zullen worden gevormd.*

<sup>3</sup> De Afdeling zal zich in het navolgende dan ook concentreren op het primair onderwijs. De opmerkingen zijn mutatis mutandis ook van toepassing op het voortgezet en het speciaal onderwijs.

*Die informele praktijk wordt volgens de toelichting mede in de hand gewerkt doordat besturen in gebieden met lage leerlingenaantallen al lang voordat de opheffingsnorm in het geding is de continuïteit van kwalitatief goed onderwijs zeker willen stellen, of om financiële redenen samenwerking zoeken. Ook zouden schoolbesturen worden afgeschrikt van vorming van een formele samenwerkingsschool omdat dit met zich brengt dat alle scholen die onder de verantwoordelijkheid van het betreffende bestuur vallen te maken zouden krijgen met de regels voor de inrichting van het bevoegd gezag van een samenwerkingsschool. Om de informele praktijk beter te kunnen kanaliseren beoogt het wetsvoorstel de vorming van een formele samenwerkingsschool aantrekkelijker te maken.*

*In het licht van het gegeven dat sinds 2011 maar zeer beperkt gebruik is gemaakt van de mogelijkheid tot vorming van formele samenwerkings-scholen, terwijl de informele praktijk door lijkt te gaan en nog te groeien, is de wens van de regering om te bezien of de figuur van de samenwerkingsschool beter bruikbaar kan worden gemaakt begrijpelijk. Zoals ook in de toelichting wordt onderstreept, kan de wetgever de voorwaarden voor de vorming van een samenwerkingsschool echter niet zonder meer verruimen, in aanmerking genomen dat de samenwerkingsschool een afwijking vormt van de hoofdregel dat openbaar onderwijs in openbare, bijzonder onderwijs in bijzondere scholen aangeboden wordt. Verruiming is derhalve slechts mogelijk indien en voor zover daarbij voldaan wordt aan de gronden en randvoorwaarden waarvoor de grondwetgever deze afwijkingmogelijkheid heeft geboden. Artikel 23, derde en vierde lid van de Grondwet waarborgen sociale grondrechten en zijn mede bedoeld om de rechten en belangen van minderheden te beschermen, met name doordat de overheid garant dient te staan voor voldoende openbaar onderwijs in een genoegzaam aantal openbare scholen. In zoverre kan de behoefte van de praktijk niet doorslaggevend zijn, en zal getoetst moeten worden in hoeverre hieraan kan worden tegemoet gekomen binnen de door de grondwetgever geboden afwijkingmogelijkheid.*

## *1. Inleiding*

De Afdeling en ik zijn het met elkaar eens dat verruiming van de mogelijkheden om te komen tot een samenwerkingsschool slechts mogelijk is, indien en voor zover daarbij wordt voldaan aan de gronden en randvoorwaarden waarvoor de grondwetgever deze afwijkingmogelijkheid heeft geboden. Dit uitgangspunt blijkt ook uit de memorie van toelichting. De behoefte van de praktijk is in dat verband weliswaar niet doorslaggevend, maar veranderingen in de maatschappij (zoals die bijvoorbeeld blijken uit de behoefte van de praktijk) kunnen wel een reden zijn om binnen het grondwettelijk kader een invulling te zoeken die mogelijk niet volledig in lijn is met in het verleden gehanteerde uitgangspunten, doch wél voldoet aan een modernere invulling van het grondwettelijk kader. Dit standpunt is niet nieuw, maar is eerder ook uitgesproken bij de behandeling van het eerste wetsvoorstel over de samenwerkingsschool en ook bij de behandeling van de Wet goed onderwijs en goed bestuur.<sup>4</sup>

Deze opvatting is naar mijn mening in lijn met hetgeen de Onderwijsraad stelt in zijn advies «Artikel 23 Grondwet in maatschappelijk perspectief» en het advies van het NCOR. De Onderwijsraad stelt onder meer dat de wetgever niet strikt gebonden is in zijn interpretatie van artikel 23 Grondwet. In dat verband merkt hij onder meer op dat de positie van de wetgever (regering samen met de Eerste en de Tweede Kamer) in het grondwetsartikel dominant is (pagina 21). Het NCOR constateert in haar advies het volgende: «Ook duidelijk wordt dat de wetgever binnen de

<sup>4</sup> *Handelingen I*, 21 april 1998, p. 28–1431 en *Kamerstukken II 2008/09*, 31 828, nr. 9, p. 18.

door de grondwetgever aangegeven randvoorwaarden of uitgangspunten voor wettelijke regeling van de samenwerkingsschool zijn eigenstandige keuzen in uitwerking en detaillering kon en kan maken. Het betreft hier, met andere woorden, een vorm van wetgevingsbeleid. In de tijd en als gevolg van veranderde omstandigheden kan dit beleid van opzet, inhoud en intensiteit wijzigen.»<sup>5</sup>

In dit verband hecht ik eraan op te merken dat het naar mijn oordeel nooit de bedoeling van de wetgever is geweest dat een wettelijke regeling waarvoor een grondwetswijziging nodig was, in de praktijk niet zou worden gebruikt. Sinds de inwerkingtreding van de Wet Samenwerkings-school in september 2011 zijn er geen aanvragen geweest voor fusies tot formele samenwerkingsschool. Daarnaast zijn er slechts drie aanvragen ingediend op basis van het overgangsrecht uit de wet. Van de drie aanvragen, zijn er twee goedgekeurd. Voor zo'n beperkt aantal is een grondwetswijziging dan wel een heel zwaar middel.

## *2. Het grondwettelijke stelsel*

*Artikel 23 van de Grondwet gaat uit van een duaal stelsel van twee onderscheiden vormen van onderwijs: openbaar en bijzonder onderwijs. Het grondwetsartikel waarborgt enerzijds de vrijheid van private organisaties om scholen voor bijzonder onderwijs op te richten en onder voorwaarden voor overheidsbekostiging in aanmerking te komen.<sup>6</sup> Anderzijds waarborgt deze bepaling dat er van overheidswege in een genoegzaam aantal openbare scholen openbaar onderwijs wordt verzorgd, dat zich kenmerkt door levensbeschouwelijke neutraliteit en algemene toegankelijkheid en beschikbaarheid.<sup>7</sup> Vanouds bestaat de mogelijkheid van afwijking van de eis van openbaar onderwijs in een of meer openbare scholen in elke gemeente, mits tot het (anderszins) ontvangen van openbaar onderwijs gelegenheid wordt gegeven. Daarbij werd primair gedacht aan de mogelijkheid van door de overheid bekostigd leerlingenvervoer naar een openbare school in een naburige gemeente in het geval in de eigen gemeente onvoldoende vraag naar een openbare school was.<sup>8</sup> Pas sinds 2006 is daarnaast, door aanpassing van het vierde lid van artikel 23 van de Grondwet, de samenwerkingsschool als modaliteit van het anderszins «tot ontvangen van openbaar onderwijs gelegenheid geven» mogelijk gemaakt. Bij de introductie van de mogelijkheid tot het vormen van een samenwerkingsschool is er steeds van uitgegaan dat het daarbij om een uitzondering zou gaan. De eerste volzin van het vierde lid van artikel 23 van de Grondwet beoogt – als hoofdregel – een waarborg te bieden voor voldoende openbaar algemeen vormend lager onderwijs in een genoegzaam aantal openbare scholen. Ingevolge de tweede volzin van het vierde lid van deze bepaling kan volgens bij de wet te stellen regels afwijking van deze bepaling worden toegelaten, mits tot het ontvangen van zodanig onderwijs gelegenheid wordt gegeven, «al dan niet in een openbare school». Zo stelde de regering bij deze wijziging van het vierde lid: «(v)anaf de indiening van het eerste wetsvoorstel samenwerkings-scholen (Kamerstukken II 1995/96, 24 137, nr. 1–2) heeft de regering benadrukt dat vastgehouden moet worden aan het duale bestel. Het onderwijs kan immers niet zowel openbaar als bijzonder zijn. De dualiteit van het onderwijsbestel hoeft echter niet te betekenen dat er nooit*

<sup>5</sup> NCOR (2014) Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden, p. 10.

<sup>6</sup> Artikel 23, tweede lid en vijfde tot en met zevende lid, van de Grondwet.

<sup>7</sup> Artikel 23, derde en vierde lid, van de Grondwet.

<sup>8</sup> Daarnaast dacht de grondwetgever aan de mogelijkheid van «openbaar huisonderwijs», zie D. Mentink en B.P. Vermeulen, *Artikel 23 Grondwet. De basis van het Nederlandse onderwijsrecht*, Den Haag 2011, blz. 89–90.

*scholen kunnen zijn waarbinnen beide vormen van onderwijs tot hun recht kunnen komen. In uitzonderingsgevallen is dit mogelijk».<sup>9</sup> Dienovereenkomstig sprak de regering bij de grondwetsherziening de verwachting uit dat «ook in de toekomst niet veel samenwerkingsscholen kunnen ontstaan. Immers, het tot stand komen van een samenwerkingsschool is alleen in uitzonderingssituaties mogelijk, namelijk alleen als gevolg van fusie van twee of meer bestaande scholen en bovendien is een samenwerkingsschool alleen mogelijk wanneer een school met opheffing wordt bedreigd.»<sup>10</sup> Met dat laatste werd bedoeld op de situatie dat een school onder de wettelijke opheffingsnorm dreigt te komen.<sup>11</sup>*

*In zijn advies bij het wetsvoorstel samenwerkingsschool vatte de Raad van State de betekenis van de Grondwetwijziging als volgt samen: «Uit de gewijzigde tekst van artikel 23, vierde lid, van de Grondwet en uit de geschiedenis van deze eerste inhoudelijke wijziging sinds de invoering van het duale bestel in 1917, blijkt dat de samenwerkingsschool slechts in uitzonderingssituaties mogelijk wordt geacht. Het gaat dan om situaties waarin de school als gevolg van een tekort aan leerlingen moet worden opgeheven en er geen mogelijkheid is om samen te gaan met een andere school van dezelfde of andere richting, of, indien het een openbare school betreft, met een andere openbare school.»<sup>12</sup> Weliswaar is tijdens de behandeling van dit wetsvoorstel door het Tweede Kamerlid Van der Ham (D66) een amendement ingediend om (onder andere) de verbinding met de opheffingsnorm te schrappen.<sup>13</sup> Dit amendement is evenwel door de Tweede Kamer verworpen vanwege strijd met de Grondwet, mede gelet op de geschetste voorgeschiedenis.*

*Uit de grondwetsgeschiedenis blijkt derhalve dat binnen het huidige grondwettelijke kader de samenwerkingsschool slechts mogelijk is als de continuïteit van het openbaar of bijzonder onderwijs vanwege een te gering aantal leerlingen op termijn in gevaar komt.<sup>14</sup> Indien het wenselijk wordt geacht samenwerkingsscholen daarnaast toe te laten in een situatie waarin er op zichzelf voldoende leerlingen zijn om de continuïteit van het openbaar of bijzonder onderwijs te waarborgen, vergt dit een wijziging van de Grondwet. Het feit dat er informele samenwerkingsscholen bestaan en in aantal toenemen, doet daar niet aan af.*

<sup>9</sup> Kamerstukken II 2002/03, 28 726, nr. 5, blz. 1.

<sup>10</sup> Kamerstukken II 2002/03, 28 726, nr. 5, blz. 3.

<sup>11</sup> «Ondergetekenden kunnen inderdaad onderschrijven dat het wetsvoorstel dat uitwerking zal geven aan de onderhavige wijziging van artikel 23 van de Grondwet, zal inhouden dat een samenwerkingsschool uitsluitend mogelijk is voor thans reeds functionerende samenwerkingsscholen en bij fusie van een bestaande openbare school en een bestaande bijzondere school in de situatie dat één van beide scholen onder de opheffingsnorm komt» (Kamerstukken II 2002/03, 28 726, nr. 5, blz. 4). Zie ook Kamerstukken I 2004/05, 28 726, C, blz. 4: «De regering (wil) opmerken dat een samenwerkingsschool alleen in uitzonderingssituaties mogelijk mag zijn. De regering is daarom van opvatting dat een samenwerkingsschool alleen mogelijk is als gevolg van fusie (en dus niet bij schoolstichting, bijvoorbeeld in nieuwbouwwijken) en bij dreigende opheffing.» Gezien het primaat van de historisch-grammaticale interpretatie welke bij de uitleg van artikel 23 Grondwet geldt (Kamerstukken I 2004/05, 28 726, C-E) dienen deze voorwaarden in het vierde lid van artikel 23 Grondwet begrepen te worden. Zie aldus het door de regering gevraagde advies van het NCOR, *Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden*, 2014, blz. 12–15; alsmede de regering, *memorie van toelichting, paragraaf 3.1 (uitgangspunten geformuleerd bij wijziging van de Grondwet als belangrijkste kader)*.

<sup>12</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 134, nr. 4, blz. 2. De Raad van State vervolgde: «Ook uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat uitdrukkelijk wordt beoogd het duale bestel te handhaven en dat het wetsvoorstel uitsluitend betrekking heeft op het geval dat een samenwerkingsschool een (laatste) mogelijkheid is om opheffing van een school te voorkomen, door openbaar en bijzonder onderwijs met dat oogmerk in één school te laten samenwerken.»

<sup>13</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 134, nr. 18.

<sup>14</sup> *Memorie van toelichting, paragraaf 3.1 (Uitgangspunten geformuleerd bij wijziging van de Grondwet als belangrijkste kader)*.

*Dat betekent niet dat de huidige wettelijke regeling van de vorming van een samenwerkingsschool de enig denkbare en aanvaardbare invulling van de continuïteitsvoorwaarde vormt. Wel zal ook een eventuele wijziging daarvan vanuit genoemde grondwettelijke optiek gemotiveerd moeten worden (zie hierna punt 3a).*

## *2. Het grondwettelijke stelsel*

Met de Afdeling ben ik van mening dat het vormen van een samenwerkingsschool een uitzondering is op ons duale bestel. Een samenwerkingsschool ontstaat enkel door fusie en indien met de totstandkoming de continuïteit van het openbaar en bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven. In onderhavig wetsvoorstel wordt een andere, soepelere invulling van deze open norm (continuïteit) voorgesteld, waarmee volgens de Afdeling een situatie wordt gecreëerd die niet is ontstaan door dreigende opheffing. Het creëren van een dergelijke nieuwe grond voor een samenwerkingsschool vergt volgens de Afdeling een grondwetswijziging. Naar mijn mening is een grondwetswijziging niet nodig bij de voorgestelde invulling van de continuïteit. Het wetsvoorstel stelt namelijk nog steeds een geobjectiveerde norm voor die gerelateerd is aan de opheffingsnorm. Dit past binnen de grondwettelijke uitgangspunten en de wetsgeschiedenis van de samenwerkingsschool als uitzonderingsvariant.

Hierna zal de voorgestelde invulling van het continuïteitscriterium verder worden toegelicht.

## *3. Motivering en invulling van de voorgestelde verruiming*

*Tegen de achtergrond van de scherp dalende leerlingaantallen in de eerstkomende jaren wil de regering met het wetsvoorstel aan schoolbesturen – vooral in dunbevolkte krimpgebieden – meer mogelijkheden geven om samenwerkingsscholen te vormen en zo een bruikbaar alternatief bieden voor de informele samenwerkingsschool, met behoud van het grondwettelijke uitgangspunt dat de samenwerkingsschool in het duale bestel een uitzondering moet blijven. Daartoe wordt het continuïteitscriterium aangepast en verruimd en wordt de fusietoets losgelaten.*

### *a. Noodzaak van verruiming van het continuïteitscriterium ten behoeve van kleine scholen in dunbevolkte krimpgebieden*

*In de toelichting wordt in het bijzonder gewezen op de problematiek van kleine scholen in dunbevolkte gebieden.<sup>15</sup> Terecht spreekt de regering hierover haar zorg uit. In dunbevolkte gebieden staan scholen relatief ver van elkaar, zijn ze in doorsnee kleiner en zijn ze daarmee gevoeliger voor onvoorziene leerlingendaling. Krimp heeft in dunbevolkte regio's ook ingrijpendere gevolgen voor de nabijheid en spreiding van het onderwijsaanbod dan in dichtbevolkte regio's. In dat laatste geval is er doorgaans sprake van een tijdelijk probleem, dat mogelijk gepaard gaat met een aanpassing van het scholenaanbod, evenwel zonder dat de variëteit en de omvang van het aanbod wezenlijk wordt aangetast.*

*Thans kunnen openbare en bijzondere scholen uitsluitend een samenwerkingsschool vormen wanneer zij met een leerlingenprognose kunnen aantonen dat de school binnen zes jaar dreigt te worden opgeheven of*

---

<sup>15</sup> Memorie van toelichting, paragrafen 1.3 en 2.

*niet meer te worden bekostigd (continuïteitscriterium).<sup>16</sup> Volgens de regering werkt dit criterium niet steeds goed in gebieden met lage leerlingaantallen (bedoeld is: lage opheffingsnormen) en vanwege de termijn van zes jaar. «Zo kan voor een school met enkele tientallen leerlingen in een gebied met lage opheffingsnormen het verhuizen van een gezin met meerdere kinderen er al toe leiden dat de school onder de opheffingsnorm zakt. Dergelijke verhuizingen zijn vanzelfsprekend nauwelijks te voorspellen».<sup>17</sup>*

*Zoals de regering in het voetspoor van het NCOR opmerkt, is de wetgever bij de vormgeving van het continuïteitscriterium niet gebonden aan de huidige maatstaf dat een samenwerkingsschool slechts gerealiseerd mag worden als één van de scholen binnen zes jaar wegens dalend leerlingental dreigt te worden opgeheven.<sup>18</sup> Aanpassing van dit criterium met het oog op de geschetste prognose-problematiek is dan ook mogelijk. Wel dient bij die aanpassing het grondwettelijke uitgangspunt gerespecteerd te blijven, dat slechts sprake kan zijn van een samenwerkingsschool als één van de betrokken scholen op termijn onder de opheffingsnorm dreigt te komen.<sup>19</sup>*

*De Afdeling wijst er in dit verband op dat het bijvoorbeeld denkbaar is een school die op enig moment voor de eerste keer op of onder de opheffingsnorm raakt, de mogelijkheid te bieden binnen twee jaar een samenwerkingsschool te vormen. Schoolbesturen zijn dan niet langer afhankelijk van een (kwetsbare) prognose, in die zin dat zij minder snel «overvallen» kunnen worden door het vertrek van een gezin met meerdere kinderen. Tegelijk maakt het criterium het mogelijk een fusie door te zetten, ook indien een school in de volgende jaren weer iets boven de opheffingsnorm komt. Een andere optie is het aanpassen van het continuïteitscriterium met een beperkte bandbreedte boven de laagste opheffingsnorm voor kleine scholen in dunbevolkte gebieden. Die scholen zijn immers extra gevoelig voor leerlingenschommelingen en daaruit voortvloeiende risico's om onverhoeds onder de opheffingsnorm te geraken. Het bezwaar van het handhaven van de huidige norm is voor grotere scholen (ongeacht of zij al dan niet in krimpgebieden staan) kleiner, omdat er in gebieden met hoge opheffingsnormen naar verwachting meer mogelijkheden zijn om te fuseren, zonder een samenwerkingsschool te moeten vormen.*

<sup>16</sup> Een basisschool wordt opgeheven, dan wel de bekostiging ervan beëindigd, indien de school meer dan drie achtereenvolgende jaren onder de voor de hem geldende opheffingsnorm blijft, welke norm afhankelijk is van de leerlingdichtheid, en varieert van 200 tot 23 leerlingen (artikel 154 van de WPO). Wanneer een openbare school minder dan 23 leerlingen heeft, kan zij ook open blijven, mits binnen 10 kilometer geen school aanwezig is waarbinnen openbaar onderwijs wordt gegeven (artikel 153, vijfde lid, van de WPO); hetzelfde geldt voor de laatste school van een richting of voor openbaar onderwijs binnen een straal van 5 kilometer met 50 of meer leerlingen (artikel 153, vierde lid, van de WPO). Ten slotte kan een bestuur op basis van de gemiddelde schoolgrootte onder bepaalde voorwaarden een kleine school handhaven (artikelen 157 en 157a van de WPO).

<sup>17</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 2 (*Instrument leerlingprognose werkt onvoldoende bij lage aantallen*).

<sup>18</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 5.1 (*Verruiming van de mogelijkheden om een samenwerkingsschool tot stand te brengen*); NCOR, *Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden*, 2014, blz. 24–25. Evenmin is de wetgever – binnen de marges van de garantiefunctie van het openbaar onderwijs en grosso modo gelijkwaardige bekostiging van openbaar en bijzonder onderwijs gebonden aan het huidige stelsel van opheffingsnormen. Ook ten aanzien van de bestuurlijke inrichting is de wetgever niet gebonden aan de huidige wettelijke vormgeving; zie daarover nader punt 4 onder b.

<sup>19</sup> Kamerstukken I 2004/05, 28 726, C, blz. 5.

*b. Generieke aanpassing van het continuïteitscriterium: het +60-criterium*

*Het voorliggende wetsvoorstel voorziet echter niet in een op deze kripsituaties toegespitste, specifieke aanpassing van het continuïteitscriterium, maar in een generieke verruiming. Voor deze generieke verruiming zoekt de regering aansluiting bij de bestaande praktijk, waarin schoolbesturen in gebieden met leerlingendaling om kwaliteitsredenen soms al tot sluiting van een school van 80 tot 100 leerlingen overgaan, ook al wordt de school niet met opheffing bedreigd.<sup>20</sup> Om hieraan tegemoet te komen stelt de regering in artikel 17, derde lid, van de WPO voor om het criterium voor de vorming van een samenwerkingschool in het primair onderwijs te stellen op zestig leerlingen boven de opheffingsnorm (met 200 als maximum).<sup>21</sup> Volgens de regering zou dit criterium nog steeds voldoen aan het grondwettelijke uitgangspunt dat de samenwerkingschool als een niet-reguliere variant slechts kan worden toegelaten indien de continuïteit van het openbaar of bijzonder onderwijs vanwege een te gering aantal leerlingen op termijn in gevaar komt.*

*De Afdeling wijst erop dat met deze introductie van een norm die in de meeste gemeenten ver boven de opheffingsnorm<sup>22</sup> uitkomt, vorming van een samenwerkingschool niet meer verbonden is met de voorwaarde dat objectief gezien sprake is van dreiging van schoolsluiting.<sup>23</sup> Er zijn in Nederland ongeveer 6.800 basisscholen.<sup>24</sup> Volgens informatie van het ministerie vielen er op 1 oktober 2015 2.347 basisscholen binnen de in het wetsvoorstel geformuleerde verruimde norm (de opheffingsnorm plus 60 met een maximum van 200). Een derde van alle basisscholen zou een samenwerkingschool kunnen vormen indien zij dat wensen, ook al zal in de meerderheid van de gevallen de continuïteit niet in het geding zijn.<sup>25</sup> Voor dunbevolkte gebieden geldt dat nog sterker. De toelichting biedt weliswaar geen inzicht in de feitelijke en verwachte grootte van scholen, maar uit onderzoek van het IBO blijkt dat in de Noordelijke provincies in 2012 meer dan 60% van de basisscholen minder dan 150 leerlingen hadden, en 40% minder dan 99 leerlingen.<sup>26</sup> Gezien de hier geldende lage opheffingsnormen zal een zeer substantieel deel van deze scholen voor de vorming van een samenwerkingschool in aanmerking komen.*

*Met het voorgestelde continuïteitscriterium wordt het grondwettelijke uitgangspunt dat een samenwerkingschool alleen mogelijk is indien daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven, dan ook verlaten, en vindt in feite een stelselwijziging plaats. Samenwerkingscholen kunnen, in plaats van een uitzondering, tot een regulier verschijnsel worden. Dat scholen ook los van dit criterium de behoefte zouden hebben om tot samenwerking te besluiten op eigen gewenste en geformuleerde «opheffingsnormen» te hanteren,<sup>27</sup>*

<sup>20</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 5.1.

<sup>21</sup> Voor een school van 23 leerlingen (de laagste opheffingsnorm) geldt derhalve als norm 83 leerlingen of minder; voor een school van 140 leerlingen of meer een norm van 200.

<sup>22</sup> De hoogste wettelijke opheffingsnorm bedraagt thans 200, (alleen) voor Den Haag. In alle gemeenten behalve Den Haag vervalt dus de opheffingsnorm als ijkpunt. Voor drie kwart van de gemeenten (waar de opheffingsnorm 140 leerlingen of minder is) zal het 60+ criterium gelden.

<sup>23</sup> Vgl. NCOR (2014) *Regeling van de samenwerkingschool in krimpgebieden*, blz. 24; Onderwijsraad (2015), *Advies wetsvoorstel samenwerkingschool*, blz. 11.

<sup>24</sup> Bron: CBS 2014.

<sup>25</sup> Zie voor nadere cijfers de Onderwijsraad (2015), *Advies wetsvoorstel samenwerkingschool*, blz. 10, noot 27. In die cijfers wordt nog uitgegaan van 3.000 scholen. Dat cijfer is gebaseerd op de situatie voor aanpassing van het wetsvoorstel. Het in de tekst genoemde aantal van 2.347 scholen vloeit voort uit de herberekening van dat cijfer op basis van het huidige wetsvoorstel.

<sup>26</sup> Bijlage bij Kamerstukken II 2012/13, 31 293, nr. 167.

<sup>27</sup> Kamerstukken II 2013/14, 31 293, nr. 203, blz. 6.

*maakt dat niet anders. De wetgever kan deze behoefte alleen faciliteren binnen de door de Grondwet gestelde marges.*

### *c. Loslaten fusietoets*

*Sinds 1 oktober 2011 is voor (vrijwel) elke besturenfusie of institutionele fusie (samenvoeging van twee of meer scholen) goedkeuring van de Minister nodig.<sup>28</sup> De fusietoets moet verzekeren dat ouders en leerlingen een reële keuze hebben qua variëteit (richting, spreiding, pedagogische concept) van het scholingsaanbod. In de Regeling en beleidsregels fusietoets wordt per onderwijssoort een aantal omstandigheden omschreven die een belemmering of een «significante belemmering» kunnen zijn bij een fusie.<sup>29</sup> De Minister kan goedkeuring onthouden indien als gevolg van de 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.<sup>30</sup> Indien de fusie leidt tot bestuurlijke samenwerking tussen openbare en bijzondere scholen verleent de Minister slechts goedkeuring indien daardoor de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs gehandhaafd kan blijven en voorkomen wordt dat binnen een termijn van zes jaar een of meer van de betrokken scholen onder de opheffingsnormen blijft of komt.<sup>31</sup> Wat betreft het samenwerkingsbestuur geldt dus hetzelfde criterium als voor de vorming van een samenwerkingsschool.*

*Ingevolge een toezegging aan de Tweede Kamer naar aanleiding van een motie van het Kamerlid Ypma wordt voorgesteld de fusies die nodig zijn voor de totstandkoming van een samenwerkingsschool niet langer aan goedkeuring te onderwerpen. De toets zou te grote beperkingen opleggen aan scholen in krimpgebieden en bovendien niet nodig zijn om de variëteit van het onderwijs in stand te houden omdat een samenwerkings-school alleen kan worden gevormd indien de continuïteit van het openbaar of het bijzonder onderwijs in het geding is, aldus de toelichting. Het continuïteitscriterium maakt de fusietoets echter niet overbodig en zeker niet bij een verruimd continuïteitscriterium zoals in het wetsvoorstel voorgesteld. De samenwerkingsschool biedt weliswaar een mogelijkheid om het openbaar of bijzonder onderwijs in een dorp, kern of wijk te behouden, maar draagt niet per definitie bij aan een evenwichtige spreiding en schaalgrootte van scholen (omdat een kleine, met opheffing bedreigde school met een veel grotere school kan fuseren). Daarvoor is de fusietoets bedoeld, waarin aspecten als keuzevrijheid en (de afbreuk aan)*

<sup>28</sup> In het primair onderwijs gelden wettelijke toetsdrempels voor besturen- en scholenfusies: de drempel voor besturenfusies is gesteld op tien scholen; voor scholenfusies is de drempel gesteld op 500 leerlingen. Beneden deze drempel is een fusie niet toetsplichtig; wel is er de verplichting tot het opstellen van een fusie-effectrapportage. Voor de andere sectoren zijn geen toetsdrempels gesteld. De vorming of uitbreiding van een samenwerkingsbestuur is altijd toetsplichtig, ook als bij de fusie minder dan tien scholen betrokken zijn.

<sup>29</sup> Op 1 september 2014 is een aantal wijzigingen in de Regeling fusietoets van kracht geworden, die beogen om met name fusies in gebieden met leerlingendalingen te vergemakkelijken. In gebieden waar schoolbesturen te maken hebben of krijgen met grote demografische krimp (vijftien procent of meer krimp in vijf jaar tijd) is er geen advies nodig van de CFTO, tenzij er meer dan 2500 basisschoolleerlingen bij betrokken zijn of meer dan 5000 leerlingen in het voortgezet onderwijs. Bij fusies die onderworpen blijven aan goedkeuring door de CFTO, wordt een daling van het leerlingenaantal binnen vijf jaar een rechtvaardigheidsgrond. Een institutionele fusie van twee scholen in het primair onderwijs die vallen onder verschillende besturen, geldt niet meer als een besturenfusie en is daardoor niet meer automatisch toetsplichtig. De toetsdrempel van 500 leerlingen voor de nieuw ontstane school blijft wel gelden. Het marktaandeel ter bepaling van een significante belemmering wordt berekend over het totale onderwijsaanbod en niet naar richting.

<sup>30</sup> Artikel 64c, eerste lid, van de WPO.

<sup>31</sup> Artikel 64c, tweede lid, van de WPO.

*variatie in het onderwijsaanbod juist aan de orde komen. Het wetsvoorstel leidt ertoe dat het fuseren tot een samenwerkingsschool gemakkelijker wordt dan een reguliere fusie, hetgeen op gespannen voet staat met het grondwettelijke uitgangspunt dat de samenwerkingsschool uitzondering behoort te zijn.<sup>32</sup>*

*Ook de toets voor het ontstaan van samenwerkingsbesturen (besturen die zowel openbare als bijzondere scholen onder zich hebben) komt te vervallen. Volgens de wet wordt aan een dergelijke fusie slechts goedkeuring verleend indien een of meer van de betrokken scholen onder de opheffingsnorm raakt.<sup>33</sup> In het wetsvoorstel wordt de bestuurlijke fusie, leidend tot totstandkoming of uitbreiding van een samenwerkingsbestuur, niet langer getoetst, tenzij er meer dan tien scholen bij betrokken zijn. Daarmee wordt het huidige buitenwettelijke beleid gelegaliseerd, waarbij besloten is goedkeuring te verlenen zonder dat voldaan is aan de als uitputtend bedoelde goedkeuringsgrond.<sup>34</sup> De toelichting noemt geen inhoudelijke gronden die deze verruiming zouden kunnen rechtvaardigen. De Afdeling wijst erop dat voor een samenwerkingsbestuur eveneens geldt dat dit uitzondering moet zijn in het duale bestel. Om die reden heeft de wetgever de grond voor goedkeuring van een samenwerkingsbestuur aan laten sluiten bij de grond voor goedkeuring van een samenwerkingsschool. Hierbij werd aangegeven dat het duale karakter van het stelsel beschermd moet worden en dat daarom alleen in uitzonderingssituaties daarop een inbreuk zou moeten worden gemaakt. Een bestuurlijke fusie is derhalve alleen toelaatbaar als dit het aangewezen middel is om opheffing van één of meer bij de fusie betrokken scholen te voorkomen. Om die reden is voor alle fusies de fusietoets ingevoerd.<sup>35</sup>*

#### *d. Conclusie*

*De voorgestelde wettelijke regeling berust blijkens de toelichting op de overweging om de behoefte aan samenwerkingsvormen tussen scholen zo goed mogelijk te faciliteren. Het voorstel in zijn huidige vorm is echter in strijd met artikel 23, vierde lid, van de Grondwet. Deze bepaling maakt een samenwerkingsschool slechts bij wijze van uitzondering mogelijk voor zover de continuïteit van het openbaar of bijzonder onderwijs vanwege een te gering aantal leerlingen op termijn in gevaar komt. Binnen die eis bestaat een zekere ruimte voor versoepeling van het geldende continuïteitscriterium voor zover het kleine scholen in dunbevolkte gebieden betreft.*

*De thans voorgestelde generieke verruiming van het continuïteitscriterium, gevoegd bij het laten vervallen van de fusietoets, komt echter neer op een stelselwijziging waarbij de continuïteit van de betrokken scholen in beginsel geen praktische rol meer zal spelen. Als gevolg daarvan zal de samenwerkingsschool – in afwijking van de Grondwet – niet een uitzondering zijn maar een reguliere tak van het onderwijsbestel kunnen*

<sup>32</sup> Aldus ook de Onderwijsraad (2015), *Advies Wetsvoorstel samenwerkingsscholen*, blz. 11.

<sup>33</sup> Artikel 64, tweede lid, onder b, van de WPO.

<sup>34</sup> Zie Kamerstukken II 2013/14, 32 040, nr. 22.

<sup>35</sup> Kamerstukken I 2009/10, 32 040, C. Zie ook Kamerstukken II 2009/10, 32 040, nr. 6, blz. 24–25. Daar schrijft de regering «dat het samengaan van besturen van verschillende richtingen vaak erg gevoelig ligt en ook een inbreuk is op het duale karakter van het onderwijsbestel. Het bevoegd gezag – als drager van de onderwijsvrijheid – verzorgt namelijk zowel openbaar als bijzonder onderwijs. Ook juridisch is het ontstaan van een samenwerkingsbestuur bijzonder. Alle betrokken scholen willen zo veel mogelijk hun eigen identiteit behouden terwijl dit niet altijd vanzelfsprekend is. Deze identiteit gaat alle betrokkenen (ouders, leraren, leerlingen) aan het hart. Hoe hier mee om wordt gegaan voor, tijdens en na een fusie is voor betrokkenen, maar ook voor de keuzevrijheid op de langere termijn, van groot belang. Daarom heeft dit bij de toetsing van een fusievoornemen speciaal onze aandacht.»

*worden. Daar kunnen goede gronden voor zijn, maar om dat mogelijk te maken dient eerst de Grondwet te worden gewijzigd.*

*Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling het wetsvoorstel te heroverwegen.*

### *3. Motivering en invulling van de voorgestelde verruiming*

a. De Afdeling merkt op dat bij aanpassing van het continuïteitscriterium het grondwettelijk uitgangspunt, dat slechts sprake kan zijn van een samenwerkingsschool als één van de betrokken scholen op termijn onder de opheffingsnorm dreigt te komen, gerespecteerd dient te blijven. Het continuïteitscriterium is naar aanleiding van het advies aangepast, maar de door de Afdeling gesuggereerde specifieke invullingen zijn niet overgenomen en wel om de volgende redenen.

De Afdeling stelt als eerste voor om een school die op enig moment onder de opheffingsnorm komt de mogelijkheid te bieden om binnen twee jaar samenwerkingsschool te worden. Dit is strenger dan het huidige regime, want als een school nu onder de opheffingsnorm komt of binnen zes jaar onder de opheffingsnorm dreigt te komen, mag deze al fuseren tot samenwerkingsschool. Bij dit voorstel zou de categorie die binnen zes jaar onder de opheffingsnorm valt niet langer een samenwerkingsschool kunnen vormen. Dit past niet in een wetsvoorstel dat juist is bedoeld om de regeling iets te versoepelen.

Verder constateert de Afdeling dat het wetsvoorstel niet uitsluitend voorziet in een vereenvoudiging van de totstandkoming van samenwerkingsscholen in krimpgebieden. De Afdeling stelt als tweede voor een continuïteitscriterium met een beperkte bandbreedte boven de laagste opheffingsnorm voor kleine scholen in dunbevolkte gebieden. Het continuïteitscriterium is naar aanleiding van dit advies aangepast, waardoor met name de scholen in dunbevolktere gebieden (met een lage opheffingsnorm) een samenwerkingsschool kunnen vormen. De marge boven de opheffingsnorm is daar groter dan de marge bij een hogere opheffingsnorm. Hiermee wordt de mogelijkheid tot het vormen van een samenwerkingsschool juist voor dunbevolkte gebieden (dat zijn ook de gebieden met leerlingendaling) versoepeld.

b. De Afdeling stelt dat het voorgestelde criterium «niet meer verbonden is met de voorwaarde dat objectief gezien sprake is van dreigende opheffing». Naar aanleiding hiervan is het «+60-criterium boven de opheffingsnorm» aangepast. Het thans voorgestelde criterium is het criterium dat de Onderwijsraad in haar advies heeft voorgesteld: een marge bovenop de opheffingsnorm, welke afneemt naarmate de opheffingsnorm groter is. Ik heb hieraan een maximum van 200 verbonden.

Ik ben van mening dat de samenwerkingsschool bij toepassing van dit criterium een uitzondering zal blijven op het duale bestel om de volgende redenen. De vorming van samenwerkingsscholen zal alleen in dunbevolkte gebieden aantrekkelijk zijn, niet in stedelijke gebieden. Schoolbesturen in gebieden met leerlingendaling staan voor de moeilijke opgave om te zorgen voor een kwalitatief goed en doelmatig onderwijsaanbod. In deze situatie zijn fusies tussen scholen of besturen of sluiting van scholen soms onvermijdelijk. Hierdoor komt de diversiteit van het onderwijsaanbod in gevaar. Dit kan ten koste gaan van de vrijheid van ouders en leerlingen om een school te kiezen die aansluit bij hun opvattingen over onderwijs en bij hun levensbeschouwing. Een samenwerkingsschool biedt de mogelijkheid om bij de samenvoeging zowel openbaar als bijzonder

onderwijs in stand te houden. Het weinig aantrekkelijke alternatief is dat beide vormen van onderwijs in deze dorpen en wijken verdwijnen. Door de afnemende marge boven de opheffingsnorm biedt het aangepaste continuïteitscriterium juist in de dunbevolkte gebieden de ruimte om een samenwerkingsschool te vormen, maar in dichtbevolkte gebieden is de ruimte er minder.

Scholen zullen daarnaast niet lichtvaardig kiezen voor deze vergaande samenwerkingsvariant. Voor een samenwerkingsschool gelden namelijk aanvullende voorwaarden, zoals de inrichting van een identiteitscommissie en instemming van de oudergeleding van de medezeggenschapsraad met de verandering van de grondslag van de school.

Verder geldt dat een samenwerkingsschool niet kan worden gesticht en alleen tot stand kan komen door een fusie. Het wetsvoorstel bevat naast het continuïteitscriterium nog een nieuwe voorwaarde voor het vormen van een samenwerkingsschool: betrokken scholen die een samenwerkingsschool willen vormen in het basisonderwijs en speciaal onderwijs moeten ten minste zes jaar zijn bekostigd, en de scholen in het voortgezet onderwijs moeten alle leerjaren omvatten. Deze extra eis voorkomt dat er toch een mogelijkheid zou ontstaan om de facto een samenwerkingschool te stichten. Zoals in de memorie van toelichting is aangegeven, blijft door deze voorwaarde het vormen van samenwerkingsscholen voorbehouden aan scholen die te maken hebben met een daling van het aantal leerlingen.

Gegeven het feit dat de normen zijn aangepast ten opzichte van het wetsvoorstel zoals dat aan de Afdeling was voorgelegd en gegeven het feit dat niet elke potentiële deelnemer aan een samenwerkingsschool ook daadwerkelijk als samenwerkingsschool verder zal gaan, ben ik van mening dat het continuïteitscriterium binnen de normen van de Grondwet is ingevuld.

c. Volgens de Afdeling is het voorstel om bij de totstandkoming van een samenwerkingsschool de fusietoets voor de daarvoor benodigde bestuurlijke en institutionele fusie los te laten, in strijd met artikel 23, vierde lid, van de Grondwet. Het wetsvoorstel leidt er volgens de Afdeling toe dat het fuseren tot een samenwerkingsschool gemakkelijker wordt dan een reguliere fusie, hetgeen op gespannen voet staat met het grondwettelijke uitgangspunt dat een samenwerkingsschool bij wijze van uitzondering mogelijk is.

Het wetsvoorstel maakt in artikel 64a, tweede lid, WPO, voortaan een onderscheid tussen «reguliere» institutionele fusies en institutionele fusies die noodzakelijk zijn om een samenwerkingsschool te vormen. De introductie van dit onderscheid is nodig om het regime van de fusietoets ten aanzien van fusies tot samenwerkingsscholen specifiek te kunnen versoepelen. De procedure voor de reguliere institutionele fusies blijft ongewijzigd; de voorstellen hebben enkel betrekking op fusies ten behoeve van de vorming van samenwerkingsscholen. Op grond van de huidige reguliere procedure van artikel 64a, tweede lid, onderdeel a, WPO zou een beoogde institutionele fusie (ook de institutionele fusie tot samenwerkingsschool), waarbij minder dan 500 leerlingen zijn betrokken, zonder fusietoets kunnen worden geformaliseerd. Dit wetsvoorstel verandert hier niets aan. Alleen voor een institutionele fusie tot een samenwerkingsschool waarbij *meer* dan 500 leerlingen betrokken zijn, stel ik een efficiëntere procedure voor, waarbij de toets aan het continuïteitscriterium vanuit het doel van de fusietoets eigenlijk overbodig is.

In de huidige procedure ondergaat een scholenfusie tot samenwerkings-school met relatief veel betrokken leerlingen (500 of meer) namelijk twee keer een toets aan het continuïteitscriterium vanuit verschillende invalshoeken. Vanuit de invalshoek van de fusietoets beoordeelt de Minister of de beoogde 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». Indien dat het geval is, kan daarvoor een aannemelijke rechtvaardigingsgrond aanwezig zijn. De rechtvaardigingsgronden voor fusies waarbij de variatie van het onderwijsaanbod wordt belemmerd, zijn geformuleerd in beleidsregels.<sup>36</sup> Een van deze rechtvaardigingsgronden is dat zonder fusie tot samenwerkings-school de continuïteit of de variatie van het scholenaanbod in gevaar komt. Dat is bijvoorbeeld het geval bij een daling van het aantal leerlingen of wanneer het aantal leerlingen de opheffingsnorm nadert. Het fusievoornemen kan dan ondanks de significante belemmering van de variatie van het onderwijsaanbod toch gerechtvaardigd zijn. De Minister keurt de fusie dan vrijwel altijd goed. De toets aan dit criterium wordt doorgaans met casuïstiek ingevuld.

Bedreiging van continuïteit van het onderwijsaanbod is echter ook op grond van artikel 17d WPO een vereiste om een samenwerkings-school te kunnen vormen. Dit wettelijke criterium is vanuit de invalshoek van artikel 23 Grondwet noodzakelijk om de samenwerkings-school te beperken tot uitzonderingsvariant. Een voornemen tot de vorming van een samenwerkings-school wordt nu zowel aan het wettelijke continuïteitscriterium van artikel 17d van de WPO als aan het meer open geformuleerde continuïteitscriterium van de fusietoets getoetst. Het voorstel tot laten vervallen van de fusietoets in het geval van de scholenfusie tot samenwerkings-school zal initiatiefnemers tot het vormen van een samenwerkings-school niet ontslaan van het feitelijk en wettelijk verplicht aantonen dat de continuïteit van één van de scholen in het geding is. Het scheelt de bevoegde gezagsorganen echter wel veel tijd en een langere procedure als de fusietoets niet langer noodzakelijk is. Bij een fusie tot samenwerkings-school zal immers altijd de continuïteit in gevaar zijn, waardoor er een rechtvaardigingsgrond voor de fusie zal zijn waardoor goedkeuring van deze fusie voor de hand ligt.

Het voldoen aan het continuïteitscriterium maakt dat het institutioneel fuseren tot samenwerkings-school nog steeds niet ongeclausuleerd kan plaatsvinden: er is immers de toets aan de wettelijke vereisten van de samenwerkings-school die (in tegenstelling tot de beleidsregels van de fusietoets) algemeen verbindend zijn. Ik ben dan ook van mening dat ondanks de voorgestelde versoepeling van een fusie tot samenwerkings-school de samenwerkings-school nog steeds een uitzonderingsvariant zal zijn binnen het bestel. Ik vind dan ook dat de stelling van de Afdeling dat het fuseren tot een samenwerkings-school gemakkelijker wordt dan een reguliere fusie, nuancering behoeft.

Meestal zal voor de totstandkoming van een samenwerkings-school eerst een bestuurlijke fusie moeten plaatsvinden. Dit is aan de orde wanneer een openbare en een bijzondere school willen fuseren tot samenwerkings-school omwille van een dreigende opheffing van een van de scholen, maar zich onder verschillende besturen bevinden. Het zou in dit voorbeeld dan eerst nodig zijn dat het ene (openbare of bijzondere) bestuur de instandhouding van de te fuseren school overdraagt aan het andere betrokken bestuur alvorens de twee scholen institutioneel te kunnen laten fuseren tot samenwerkings-school. In de toelichting bij de laatste wijziging

<sup>36</sup> Regeling en beleidsregels fusietoets in het onderwijs (Stort 2011, 13592).

van de Regeling en beleidsregels fusietoets in het onderwijs is aangegeven dat een bestuurlijke fusie die op een ondeelbaar moment voorafgaat aan een institutionele fusie geen goedkeuring van de Minister behoeft: alleen de institutionele fusie is dan toetsplichtig.<sup>37</sup> Het vormen van een samenwerkingsschool, waarbij een van de samen te voegen scholen moet worden overgedragen aan een ander bestuur, vraagt dus nu al geen bestuurlijke fusietoets. Deze staande praktijk wordt nu gecodificeerd in onderliggende wetgeving en is in feite niet nieuw.

Het blijft overigens ook zonder fusietoets noodzakelijk om bij de totstandkoming van een samenwerkingsschool een fusie-effectrapportage op te stellen. Tevens is instemming van de medezeggenschapsraden van beide betrokken scholen vereist. De Minister toetst de aanvraag voor de totstandkoming van een samenwerkingsschool ook op deze elementen. Dit geldt immers ook voor andere fusies. Daarmee blijft ook zonder fusietoets een zorgvuldige procedure gegarandeerd.

De Afdeling merkt verder op dat in het wetsvoorstel de bestuurlijke fusie, leidend tot totstandkoming of uitbreiding van een samenwerkingsbestuur, niet langer wordt getoetst, tenzij er meer dan tien scholen bij betrokken zijn. Volgens haar wordt daarmee «het huidige buitenwettelijke beleid gelegaliseerd, waarbij besloten is goedkeuring te verlenen zonder dat voldaan is aan de als uitputtend bedoelde goedkeuringsgrond.» Hiervoor worden volgens haar geen inhoudelijke gronden genoemd die deze verruiming zouden kunnen rechtvaardigen. De Afdeling wijst er vervolgens op dat voor een samenwerkingsbestuur eveneens geldt dat dit uitzondering moet zijn in het duale bestel. Om die reden zou de wetgever de grond voor goedkeuring van een samenwerkingsbestuur aan laten sluiten bij de grond voor goedkeuring van een samenwerkingsschool.

In het advies van het NCOR is de bijzondere totstandkomingsgeschiedenis van het samenwerkingsbestuur te lezen. Sinds 1998 is het samenwerkingsbestuur geregeld met een nota van wijziging tijdens de parlementaire behandeling van het destijds voorliggende wetsvoorstel over de samenwerkingsschool.<sup>38</sup> De wetgever voorzag destijds geen grondwettelijke belemmering voor het instellen van een samenwerkingsbestuur, zo blijkt uit de parlementaire geschiedenis van deze regeling.<sup>39</sup> Bij de invoering van de Wet fusietoets in het onderwijs heeft de wetgever echter het wetsartikel over het samenwerkingsbestuur zodanig in lijn met de toenmalige (tweede) wetsvoorstel samenwerkingsschool gebracht, dat een samenwerkingsbestuur alleen tot stand mag komen als daarmee de continuïteit van het onderwijs wordt gehandhaafd. Deze aanpassing had echter, in tegenstelling tot de samenwerkingsschool, geen grondwettelijke maar een praktische en beleidsmatige invalshoek, zo blijkt uit de parlementaire geschiedenis.<sup>40</sup> Het NCOR concludeert uiteindelijk dat het «een keuze van de wetgever [is] om de mogelijkheden van het samenwerkingsbestuur te verenigen (zoals is gebeurd bij de introductie van de fusietoets), dan wel – in het kader van krimpbeleid – weer te verruimen.»<sup>41</sup>

Ik sluit me aan bij dit standpunt van het NCOR. Zoals is aangegeven in de memorie van toelichting bij het onderhavige wetsvoorstel, is het naar mijn mening noodzakelijk om tegemoet te komen aan de maatschappe-

<sup>37</sup> Stcrt. 2014, 25350.

<sup>38</sup> *Kamerstukken II 1996/97*, 24 137, nr. 12. Zie ook: NCOR (2014) Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden, p. 44.

<sup>39</sup> *Kamerstukken II 1996/97*, 24 137, nr. 15, p.2.

<sup>40</sup> Zie ook hier NCOR (2014), Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden, p. 46, voor de achtergrond van deze aangescherpte beleidslijn.

<sup>41</sup> *idem*, p. 50.

lijke behoefte aan samenwerkingsbesturen in gebieden met dalende leerlingaantallen. Met dit doel voor ogen wil ik weer terug keren naar de oorspronkelijke bedoeling van het model samenwerkingsbestuur, waarbij het aan de autonomie van besturen wordt gelaten om te kiezen voor deze bestuurlijke fusie. Deze variant van de bestuurlijke fusie valt straks onder het huidige regime van de fusietoets van de bestuurlijke fusies. De memorie van toelichting is in paragraaf 5.3 aangevuld met bovenstaande overwegingen.

d. De Afdeling adviseert het wetsvoorstel te heroverwegen omdat de beoogde wijzigingen – de voorgestelde generieke verruiming van het continuïteitscriterium in combinatie met het laten vervallen van de fusietoets – neerkomen op een stelselwijziging, waarbij de continuïteit van de betrokken scholen in beginsel geen praktische rol meer zal spelen. Als gevolg daarvan zal de samenwerkingsschool – in afwijking van de Grondwet – niet een uitzondering zijn, maar een reguliere tak van het onderwijsbestel kunnen worden en daarvoor is eerst een wijziging van de Grondwet nodig. Hierboven is betoogd dat volgens mij geen wijziging van de Grondwet nodig is. De beoogde wijzigingen passen binnen de grondwettelijke uitgangspunten en de wetsgeschiedenis van de samenwerkingsschool als uitzonderingsvariant. Continuïteit blijft een belangrijke norm, die wordt gerelateerd aan de opheffingsnorm. De huidige norm blijkt belemmerend te werken. Ik heb ervoor gekozen om de totstandkoming van de samenwerkingsschool te versoepelen. Niet dusdanig dat de samenwerkingsschool geen uitzonderingsvariant meer zou zijn binnen het onderwijsaanbod, maar ook niet zo'n uitzondering dat het geen optie is voor scholen waarvoor de samenwerkingsschool de continuïteit kan waarborgen. Mede gelet op de algehele (grondwettelijke) verantwoordelijkheid van de regering voor het onderwijsbestel wil ik binnen de grondwettelijke grenzen kunnen inspelen op veranderingen in de maatschappij. Volgens mij zorgt de voorgestelde versoepeling, zowel in het continuïteitscriterium als in de fusietoets, voor de benodigde balans tussen deze spanningsvelden.

#### *4. Bestuurlijke vormgeving van de samenwerkingsschool*

*Een samenwerkingsschool valt naar huidig recht onder een stichting waaraan beide oorspronkelijke schoolbesturen hun scholen hebben overgedragen. Volgens het wetsvoorstel zal een samenwerkingsschool (ook) in stand kunnen worden gehouden door een stichting voor openbaar onderwijs. Op dit moment is deze constructie niet mogelijk, omdat de wet bepaalt dat het statutaire doel van een dergelijke stichting uitsluitend het geven van openbaar onderwijs kan zijn.<sup>42</sup>*

*De wetswijziging wordt met het duale bestel verenigbaar geacht omdat de vormgeving en bewaking van de bijzondere identiteit verlegd wordt van het bestuurlijke niveau naar een wettelijk voorgeschreven identiteitscommissie op schoolniveau. Het is dan niet het bevoegd gezag, maar de gemeenschap van ouders en leerkrachten op de school die vorm geeft aan het bijzonder onderwijs, aldus de toelichting. Daarmee zou het bezwaar weggenomen worden dat de overheid bepalende invloed krijgt op het bijzonder onderwijs binnen samenwerkingsscholen die onder dat bestuur vallen. Voorts wordt de invloed van de gemeente beperkt tot het openbaar onderwijs op de samenwerkingsschool.*

---

<sup>42</sup> Artikel 48, vierde lid, van de WPO: «Het statutaire doel van de stichting is uitsluitend het geven van openbaar onderwijs overeenkomstig artikel 46.»

*a. Samenwerkingsschool onder openbaar gezag*

*Het wetsvoorstel beoogt het mogelijk te maken dat een stichting als bedoeld in artikel 48 van de WPO een samenwerkingsschool bestuurt. Gezien de overwegende overheidsinvloed op deze stichting<sup>43</sup> dient het onderwijs(beleid) te voldoen aan de eisen van levensbeschouwelijke neutraliteit<sup>44</sup> en algemene benoembaarheid.<sup>45</sup> Dat zou er op neerkomen dat de overheid bevoegd is om bijzonder onderwijs – ook als dat op een godsdienstige of levensbeschouwelijke grondslag is gebaseerd – aan te bieden onder gelijktijdige waarborgen van voormelde neutraliteitsvereisten. Dat is niet met de Grondwet verenigbaar.<sup>46</sup>*

*b. Toezicht op het openbaar en bijzonder onderwijs*

*Bij de wijziging van artikel 23 van de Grondwet is ten aanzien van de samenwerkingsschool als belangrijk uitgangspunt geformuleerd dat de gelijkwaardigheid van openbaar en bijzonder onderwijs voldoende gewaarborgd wordt.<sup>47</sup> De wettelijke vormgeving van de samenwerkingsregeling wordt thans geregeld door voorwaarden te stellen aan de inrichting van het bevoegd gezag. Dit ligt ook voor de hand, omdat het bevoegd gezag drager van de neutraliteit van het openbaar onderwijs respectievelijk van de onderwijsvrijheid van het bijzonder onderwijs is. In het verlengde hiervan houden de gemeenteraad en een externe rechtspersoon voor het bijzonder onderwijs toezicht op het bestuur wat betreft het openbare karakter respectievelijk de identiteit van de samenwerkingsschool en worden de bestuursleden door de gemeenteraad en de toezichthoudende rechtspersoon benoemd. Overdracht, opheffing of fusie of wijziging van de statuten is voorts slechts mogelijk na instemming van de gemeenteraad en de toezichthoudende rechtspersoon voor het bijzonder onderwijs.*

*Het wetsvoorstel beoogt de vormgeving van de (openbare respectievelijk bijzondere) identiteit van de samenwerkingsschool te regelen via een verplichte identiteitscommissie op schoolniveau. In het wetsvoorstel wordt – kort gezegd – bepaald dat een identiteitscommissie het bevoegd gezag gevraagd of ongevraagd adviseert over alle aangelegenheden die betrekking hebben op de invulling van het openbare karakter en de (bijzondere) identiteit van de samenwerkingsschool, en dat wijziging van de statuten voor zover die betrekking hebben op de regeling van de identiteitscommissie slechts mogelijk is indien het bevoegd gezag en de identiteitscommissie daartoe gezamenlijk besluiten en de gemeenteraad (vanuit zijn verantwoordelijkheid voor het openbaar onderwijs) daarmee instemt. Daarnaast blijft het bevoegd gezag verplicht verantwoording af te leggen over ten minste de materiële kenmerken van het openbaar onderwijs en kan de gemeenteraad ingrijpen bij taakverwaarlozing voor zover dit het openbaar onderwijs betreft.*

<sup>43</sup> Artikel 48, zesde lid, onder h, van de WPO.

<sup>44</sup> Artikel 23, derde lid, van de Grondwet.

<sup>45</sup> Artikel 3 van de Grondwet. Vgl. CRvB 13 augustus 2015, JB 2015, 174: gezien de overheersende invloed van de gemeentelijke overheid op het beheer en bestuur van een dergelijke (overheids)stichting heeft het personeel een ambtelijke aanstelling, waarop artikel 3 van de Grondwet van toepassing is.

<sup>46</sup> Aldus ook NCOR (2014) *Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden*, blz. 32–33; Onderwijsraad (2015), *Advies Wetsvoorstel samenwerkingsscholen*, blz. 13.

<sup>47</sup> Kamerstukken II 2001/02, 28 081, nr. 3, blz. 4–6.

*De Afdeling constateert dat de identiteitscommissie een adviserende functie heeft ten behoeve van het bevoegd gezag. Het bevoegd gezag blijft – in lijn met de onderwijswetgeving en de toelichting -<sup>48</sup> verantwoordelijk voor het handhaven van de statutair vastgelegde openbare en bijzondere grondslag van de samenwerkingsschool. Het laatste woord bij een conflict over het openbare karakter en de bijzondere identiteit van de school ligt dus altijd bij het bevoegd gezag. Het doel van het wetsvoorstel wordt dus niet bereikt.*

*De wetgever is bij de bestuurlijke vormgeving van de samenwerkingsschool niet gebonden aan de huidige wettelijke regeling van het toezicht op de identiteit van deze school. Tegen de achtergrond van de in de grondwetsgeschiedenis geformuleerde waarborgen voor het behoud van het duale stelsel is de voorgestelde bestuurlijke vormgeving evenwel te zwak om de belangen van het openbaar en bijzonder onderwijs te waarborgen. Dit wordt veroorzaakt doordat de interne toezichthouder (de identiteitscommissie) geen bevoegdheden heeft en mag hebben om het bestuur te corrigeren; het externe gemeentelijke toezicht op het openbaar onderwijs in het licht van het vereiste dat openbaar onderwijs «van overheidswege»<sup>49</sup> gegeven wordt te zwak is; en de waarborgen voor de identiteit van het bijzonder onderwijs nagenoeg ontbreken.*

*De Afdeling adviseert af te zien van de constructie van de identiteitscommissie en te voorzien in volwaardig extern gemeentelijk toezicht op het openbaar onderwijs.<sup>50</sup> Tevens adviseert zij te voorzien in wettelijk omschreven en in de statuten uit te werken garanties voor de identiteit van het bijzonder onderwijs.*

#### *4. Bestuurlijke vormgeving van de samenwerkingsschool*

a. De Afdeling acht het niet met de Grondwet verenigbaar dat de overheid bevoegd zou zijn om bijzonder onderwijs aan te bieden onder gelijktijdig waarborgen van de eisen van levensbeschouwelijke neutraliteit en algemene benoembaarheid. Ik deel deze opvatting niet. De levensbeschouwelijke neutraliteit en algemene benoembaarheid verbieden de overheid niet om personeel aan te nemen met een bepaalde levensbeschouwelijke opvatting en dit personeel in beginsel in te zetten op de samenwerkingsschool. Artikel 3 van de Grondwet staat hieraan geenszins in de weg. Verder merk ik op dat het een openbare stichting binnen de grenzen van de wet vrij staat om een samenwerkingsschool in stand te houden. De wet regelt geen verplichting daartoe. Openbare scholen die bezwaar hebben tegen een samenwerkingsvorm met het bijzonder onderwijs (of omgekeerd) zullen zeker niet kiezen voor de meest vergaande samenwerkingsvorm, te weten de samenwerkingsschool. De praktijk leert bovendien dat scholen die zich in hun voortbestaan bedreigd voelen en die geen principiële bezwaren hebben tegen een samenwerkingsvorm met het bijzonder onderwijs (of omgekeerd), toch eerder kiezen voor samenvoeging met een school van dezelfde richting dan voor de toch lastiger route van een (informele) samenwerkingsschool.

b. In dit onderdeel merkt de Afdeling allereerst op dat bij de wijziging van artikel 23 van de Grondwet ten aanzien van de samenwerkingsschool als belangrijk uitgangspunt is geformuleerd dat de gelijkwaardigheid van openbaar en bijzonder onderwijs voldoende gewaarborgd wordt.

<sup>48</sup> Memorie van toelichting paragraaf 5.2. Zo ook de Onderwijsraad (2015), *Advies Wetsvoorstel samenwerkingsscholen*, blz. 14.

<sup>49</sup> Artikel 23, vierde lid, van de Grondwet.

<sup>50</sup> Aldus ook NCOR (2014) *Regeling van de samenwerkingsschool in krimpgebieden*, blz. 41; Onderwijsraad (2015), *Advies Wetsvoorstel samenwerkingsscholen*, blz. 16–17.

Ik deel deze opvatting, maar verbindt daaraan een andere conclusie dan de Afdeling. Juist het element van gelijkwaardigheid is voor mij reden geweest om de mogelijkheid te openen dat ook openbare besturen een samenwerkingsschool in stand kunnen houden. De huidige situatie dat deze mogelijkheid slechts open staat voor bijzondere besturen zorgt voor ongelijkwaardigheid tussen openbaar en bijzonder onderwijs, te meer nu vrijwel alle openbare scholen op afstand zijn gezet van de gemeente en in stand worden gehouden door openbare stichtingen. Het toezicht houden op de identiteit van de samenwerkingsschool is thans belegd op bestuursniveau. De Grondwet staat er naar mijn mening niet aan in de weg dat dat wordt verplaatst naar het niveau van de school. De invulling van de identiteit (waaronder in dit wetsvoorstel zowel het openbare karakter als de identiteit van het bijzonder onderwijs wordt verstaan) speelt zich immers af binnen de muren van de school.

De Afdeling constateert dat de adviserende rol van de identiteitscommissie impliceert dat het bevoegd gezag verantwoordelijk blijft voor het handhaven van de statutair vastgelegde openbare en bijzondere grondslag van de samenwerkingsschool. De Afdeling verbindt hieraan de conclusie dat het laatste woord bij een conflict over het openbare karakter en de bijzondere identiteit dus altijd bij het bevoegd gezag ligt. Ik voorzag in dat verband geen problemen, omdat de beide besturen die hadden besloten om een samenwerkingsschool in te richten die stap uit volle overtuiging zouden zetten. Dat impliceert dat het bestuur van de samenwerkingsschool zich veel gelegen zal laten liggen aan de feitelijke invulling van de identiteit op schoolniveau. Temeer daar de invulling van de identiteit voor het grootste deel plaatsvindt in het alledaagse gebeuren binnen de school, zaken waarbij bevoegde gezagsorganen ook bij andere scholen dan samenwerkingsscholen in de praktijk niet zullen zijn betrokken. De conclusie van de Afdeling is voor mij toch aanleiding geweest de adviserende rol van de identiteitscommissie nog eens tegen het licht te houden. Het is immers de bedoeling van de regering om aangelegenheden die betrekking hebben op de identiteit binnen een samenwerkingsschool zo veel mogelijk over te laten aan de betrokkenen binnen de school (ouders, leerlingen en personeel). Uiteraard blijft de stichting het bevoegd gezag van de samenwerkingsschool, maar dat neemt niet weg dat de concrete invulling van de identiteit nadrukkelijk op het niveau van de school wordt gelegd. Om de positie van de identiteitscommissie beter recht te doen, heb ik er voor gekozen om in het wetsvoorstel de verplichting op te nemen om in de statuten te voorzien in een geschillenregeling. Dit maakt het mogelijk dat in gevallen waarin het bevoegd gezag een advies van de identiteitscommissie niet volgt, de identiteitscommissie dit als geschil kan voorleggen.

De Raad van State adviseert ook om te voorzien in wettelijk omschreven en in de statuten uit te werken garanties voor de identiteit van het bijzonder onderwijs. De garanties voor het bijzonder onderwijs in de samenwerkingsschool zijn wettelijk verankerd in de aard van de samenwerkingsschool, namelijk het geven van openbaar én bijzonder onderwijs. Daarnaast verplicht het wetsvoorstel dat er een identiteitscommissie is die gaat over de invulling aan het openbare karakter en de identiteit van de school. De taken en bevoegdheden van de identiteitscommissie die zien op het openbare karakter en de identiteit van de samenwerkingsschool moeten in de statuten worden vastgelegd. In het schoolplan en de schoolgids wordt aangegeven op welke wijze de identiteitscommissie invulling geeft aan het openbare karakter en de identiteit. Door deze wettelijke en statutaire waarborgen is voorzien in voldoende garantie voor de bijzondere identiteit van de samenwerkingsschool.

## 5. Overgangsrecht

*Scholen voor openbaar en bijzonder onderwijs en scholen die sinds 1 juni 2006 zijn samengevoegd kunnen op grond van artikel VII van het wetsvoorstel worden aangemerkt als formele samenwerkingsschool. Daartoe moet binnen twee jaar na inwerkingtreding van de voorgestelde wetwijziging een verzoek bij de Minister ingediend worden. Op het moment van het indienen van het verzoek moet de school voldoen aan de wettelijke bepalingen voor een samenwerkingsschool, met uitzondering van het continuïteitscriterium.*

*Volgens de toelichting strekt het overgangsrecht tot legalisering van de bestaande informele samenwerkingsscholen. Toetsing van de noodzaak tot samenwerking aan het continuïteitscriterium blijft evenwel achterwege. Artikel VII strekt daarmee niet tot legalisering van bestaande gevallen, maar creëert voor deze scholen een ongeclausuleerde mogelijkheid om een samenwerkingsschool te vormen, ongeacht de reden van ontstaan. Er is, gezien tegen de achtergrond van het duale bestel, geen grond waarom een toets aan het continuïteitscriterium in deze gevallen achterwege zou moeten blijven. De Afdeling adviseert artikel VII te schrappen.*

## 5. Overgangsrecht

Tot slot adviseert de Afdeling het overgangsrecht te schrappen, omdat voorgesteld is toetsing van de huidige informele samenwerkingsscholen aan het continuïteitscriterium achterwege blijft. Volgens de Afdeling wordt voor deze scholen een ongeclausuleerde mogelijkheid om een samenwerkingsschool te vormen, ongeacht de reden van ontstaan. Ook dit acht zij in strijd met de uitgangspunten van artikel 23 Grondwet.

Naar aanleiding van het advies is het overgangsrecht aangepast. Met de Afdeling ben ik van mening dat voor reeds gevormde informele samenwerkingsscholen (na 1 juni 2006) die gebruik maken van het overgangsrecht het continuïteitscriterium evengoed moet gelden. Dat is van belang, omdat de samenwerkingsschool een uitzondering moet blijven in het duale bestel. De Minister zal een verzoek om de samenwerkingsschool alsnog te formaliseren alleen inwilligen wanneer door één van de betrokken scholen ten tijde van de samenvoeging voldaan werd aan het in dit wetsvoorstel voorgestelde continuïteitscriterium. Daarnaast moet worden voldaan aan de eisen die gelden voor een samenwerkingsschool.

Op deze manier kom ik tegemoet aan de kritiek van de Afdeling dat er geen redenen zijn om bestaande informele samenwerkingsscholen niet te toetsen op de noodzaak tot samenwerking aan de hand van het continuïteitscriterium. Ik volg echter niet het advies van de Afdeling om het artikel in zijn geheel te schrappen.

Met het wetsvoorstel wordt een aantal belemmeringen voor het vormen van een samenwerkingsschool in de huidige wetgeving weggenomen. Zo komt het continuïteitscriterium van de afnemende marge boven de opheffingsnorm in de plaats van de eis dat voor één van de betrokken scholen moet gelden dat de prognose is dat deze binnen zes jaar onder de opheffingsnorm komt. De vorming van een samenwerkingsschool wordt aldus vereenvoudigd. Ik acht het van groot belang dat ook reeds gevormde informele samenwerkingsscholen kunnen profiteren van deze vereenvoudiging en alsnog een formele samenwerkingsschool kunnen worden. Dat is wenselijk, want de keuzevrijheid voor openbaar en bijzonder onderwijs wordt hiermee ook formeel geregeld en (toekomstige) ouders en leerlingen hebben zo de zekerheid dat het openbare karakter en de bijzondere identiteit gewaarborgd blijven.

Omdat er inmiddels voor is gekozen om het overgangsrecht in de sectorwetten op te nemen, is de overgangsbepaling over de informele samenwerkingsscholen verplaatst naar die wetten.

6. Tevens is van de gelegenheid gebruik gemaakt om het onderhavige wetsvoorstel aan te passen aan de Wet van 10 februari 2016 (Stb. 2016, 88) ende getalscriteria in het derde lid van het voorgestelde artikel 53d van de WVO voor wat betreft scholen in een scholengemeenschap te wijzigen. Deze wijziging is nodig, omdat in het voorstel zoals dat aan de Afdeling was voorgelegd de uitkomsten van de getalscriteria gelijk waren aan die voor categorale scholen, terwijl de stichtingsnormen voor scholen in een scholengemeenschap driekwart van die voor categorale scholen zijn (zie artikel 65, tweede lid, WVO). Overigens blijven hiermee de voorgestelde getalscriteria afgeleid van de opheffingsnormen voor het voortgezet onderwijs. Tot slot is het opschrift redactioneel aangepast.

*De Afdeling advisering van de Raad van State heeft blijkens het vorenstaande bezwaar tegen de inhoud van het voorstel van wet en de daarin voorgestelde vormgeving en geeft U in overweging dit niet aldus te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.*

*De vice-president van de Raad van State,  
J.P.H. Donner*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,  
S. Dekker