

Handreiking aan de MR voor het voorstellen van alternatieven bij fusie of sluiting van een school

Ter inleiding

In een brief van 4 mei 2015 aan de Tweede Kamer schrijft de staatssecretaris van OCW dat hij de positie van ouders wil versterken door middel van een beschrijving van de procedure die de medezeggenschapsraad ('MR'), waarin ouders vertegenwoordigd zijn, kan volgen om alternatieven voor een fusie of sluiting voor te leggen aan het bevoegd gezag. Zo'n alternatief kan zijn de overdracht van de school aan een ander bevoegd gezag, bijvoorbeeld de Verenigde Zelfstandige Dorpsscholen¹. Tevens zal in de Wet medezeggenschap op scholen (Wms) een bepaling worden opgenomen waarin staat dat het bevoegd gezag een besluit tot sluiting, fusie of overdracht van een school pas na raadpleging van de ouders kan nemen.²

De staatssecretaris heeft het Expertisecentrum Onderwijsgeschillen gevraagd om, in overleg met de Landelijke Commissie voor Geschillen WMS ('de geschillencommissie') en het onderwijsveld, de procedure te beschrijven die de MR kan volgen om alternatieven voor te leggen aan het bevoegd gezag. Deze procedure is vervat in de adviesprocedure die de MR volgt in geval van sluiting (art. 11, lid 1 aanhef en onder c Wms) of de instemmingsprocedure van de MR met een fusie (art. 10, lid 1 aanhef en onder h Wms).

Hieronder wordt in onderdeel 1 een handreiking gegeven die beschrijft in welke fase van de besluitvorming de MR alternatieven bij fusie of sluiting van een school kan aandragen of anderszins in verband met de voorgenomen besluitvorming kan of moet optreden. In die besluitvorming worden vier fasen onderscheiden: (1) onderzoek naar de wenselijkheid of noodzaak van een fusie of sluiting, (2) onderzoek naar een of meer alternatieven, (3) aanbieden voorstel tot alternatieven, en (4) eventuele geschillenbeslechting na afwijzing van de alternatieven. Onderdeel 2 geeft een toelichting op elk van deze fasen. Onderdeel 3 geeft aanvullende informatie over relevante wetgeving en uitspraken van de geschillencommissie.

¹ Brief van de staatssecretaris van OCW aan de Tweede Kamer van 4 mei 2015. [Kamerstukken II 2014/15, 31 293, nr. 256](#), p. 3-4.

² In artikel 15, lid 3 Wms. Zie de parlementaire stukken over het wetsvoorstel Wijziging van o.m. de Wms in verband met maatregelen voor een toekomstbestendig onderwijsaanbod in het basisonderwijs, [Kamerstukken II 2016/17, 34 656, nr. 2](#), p. 3 (artikel III Wijziging van de Wet medezeggenschap op scholen) en [nr. 3](#), p. 7 en 13.

1. Handreiking

Fase 1: Onderzoek fusie of sluiting

1. Het bevoegd gezag onderzoekt de wenselijkheid of noodzaak van een fusie of sluiting van de school.
2. Het bevoegd gezag informeert de MR terstond over dit onderzoek en blijft de MR over de ontwikkeling van dit onderzoek informeren.
3. De MR kan zijn achterban informeren over dit onderzoek en kan polsen of bij de achterban behoefte bestaat aan een alternatief voor een mogelijke fusie of sluiting.
4. De MR kan het bevoegd gezag verzoeken faciliteiten ter beschikking te stellen voor deze achterbanraadpleging.

Fase 2: Onderzoek alternatief

5. De MR kan onderzoeken of er alternatieven zijn voor een eventuele fusie of sluiting.
6. Indien de MR besluit tot zo'n eigen onderzoek, laat hij dit terstond weten aan het bevoegd gezag, eventueel onder vermelding welke faciliteiten hij daarvoor nodig heeft en hoe lang hij verwacht dat dit onderzoek gaat duren. Indien de MR een of meer deskundigen wil raadplegen, stelt de MR het bevoegd gezag vooraf in kennis van de te maken kosten.
7. Tijdens zijn onderzoek kan de MR zijn achterban, zijnde de ouders en het personeel, (opnieuw) raadplegen.

Fase 3: Indiening alternatief

8. De MR, de personeels- of de oudergeleding kan een of meer alternatieven voor de fusie of sluiting voorstellen aan het bevoegd gezag op grond van het initiatiefrecht.
9. Het bevoegd gezag stelt de MR, de personeels- of de oudergeleding in dat geval ten minste eenmaal in de gelegenheid met het bevoegd gezag overleg te plegen over het voorstel.
10. Het bevoegd gezag brengt binnen drie maanden na ontvangst van het voorstel een schriftelijke, met redenen omklede reactie op het voorstel uit aan de MR, de personeels- of de oudergeleding.

Fase 4: Geschilbeslechting na afwijzing alternatief

Indien het bevoegd gezag dit voorstel afwijst en voornemens is een eigen fusiebesluit of sluitingsbesluit te nemen en de MR of het bevoegd gezag een geschil daarover aan de geschillencommissie wil voorleggen, zullen de volgende stappen zich kunnen voordoen.

A. In het geval van fusie:

11. Het bevoegd gezag stelt een fusie-effectrapportage ('fer') op waarin hij gemotiveerd ingaat op het voorstel van de MR.
12. Het bevoegd gezag legt het voorgenomen fusiebesluit met de fer ter instemming voor aan de MR.
13. Indien de MR weigert in te stemmen met het voorgenomen besluit tot fusie onder verwijzing naar het geadviseerde alternatief, kan het bevoegd gezag de geschillencommissie binnen zes weken na de onthouding van de instemming toestemming vragen om het besluit te nemen.

B. In geval van sluiting:

14. Het bevoegd gezag legt het voorgenomen besluit tot sluiting ter advies voor aan de MR.
15. Indien de MR negatief adviseert onder verwijzing naar het geadviseerde alternatief, stelt het bevoegd gezag de MR zo spoedig mogelijk schriftelijk en gemotiveerd in kennis van zijn voornemen om het advies van de MR niet of niet geheel te volgen.

16. Het bevoegd gezag stelt de MR in de gelegenheid nader overleg met hem te voeren alvorens het definitieve besluit te nemen.

17. Indien het bevoegd gezag het definitieve besluit tot sluiting toch neemt, wordt de uitvoering van het besluit opgeschort met zes weken, tenzij de MR tegen onmiddellijke uitvoering van het besluit geen bedenkingen heeft.

18. Binnen zes weken nadat het bevoegd gezag het definitieve besluit heeft genomen, kan de MR het adviesgeschil voorleggen aan de geschillencommissie.

2. Toelichting op de verschillende fasen

De hierboven gegeven beschrijving is een handreiking, die gebaseerd is op de huidige tekst van de Wms en de uitspraken van de geschillencommissie. De handreiking geeft geen rechten of verplichtingen die niet te herleiden zijn tot de Wms.

Fase 1: Onderzoek fusie of sluiting

De onderhavige procedure dient, op grond van de algemene doelstelling van de Wms en de artikelen 8 en 17 Wms, zo tijdig mogelijk in het fusie- of sluitingsproces van start te gaan. Dat kan al zijn vanaf het moment waarop het bevoegd gezag aanleiding ziet voor sluiting of fusie en tot onderzoek wordt besloten indien informatie over deze plannen nodig is om ervoor te zorgen dat de MR de informatie bij de voorbereiding van zijn besluitvorming kan betrekken en wezenlijke invloed op de besluitvorming rondom de fusie of sluiting kan uitoefenen.³ Om diezelfde redenen dient het bevoegd gezag de MR tijdig te informeren over en te betrekken bij het onderzoek naar de noodzaak en wenselijkheid van fusie of sluiting en naar het vinden van een geschikte fusiepartner en de onderhandelingen met deze partner. Het bevoegd gezag dient in ieder geval een dergelijk voornemen voor een onderzoek aan de MR te laten weten op grond van artikel 8, lid 2 aanhef en onder a Wms (overleggen bijbehorende beleidsvoornemens op organisatorisch gebied).

Tegelijkertijd kan de MR er voor kiezen om, al dan niet door een initiatief van ouders of één van de geledingen, te polsen of onder zijn achterban behoefte bestaat om een of meer alternatieven voor de beoogde fusie of sluiting voor te leggen aan het bevoegd gezag.⁴ De MR kan het bevoegd gezag verzoeken bepaalde faciliteiten beschikbaar te stellen voor een achterbanraadpleging, zoals het geven van toegang tot adressen- en e-mailbestanden van ouders en personeel, het beschikbaar stellen van ruimte voor bijeenkomsten en het verlenen van secretariële ondersteuning.⁵

Fase 2: Onderzoek alternatief?

De MR kan het initiatief nemen tot het opstellen van een gemotiveerd alternatief plan. Dit kan zowel tijdens het in stap 1 genoemde onderzoek als binnen een redelijke termijn nadat het bevoegd gezag aan de MR heeft laten wat de uitkomst is van het in stap 1 genoemde onderzoek.

Indien de MR besluit om zo'n plan op te stellen, laat de MR het bevoegd gezag weten hoe lang hij verwacht dat het zal duren voordat hij het bevoegd gezag een definitief plan overlegt. De termijnen die de MR denkt nodig te hebben, moeten redelijk zijn. Daarbij kan de MR het bevoegd gezag verzoeken om faciliteiten ter beschikking te stellen voor het onderzoek en het opstellen van het plan. Gedacht kan worden aan het vergoeden van kosten voor het raadplegen van deskundigen en het verstrekken van faciliteiten voor het eventueel (opnieuw) raadplegen of informeren van de achterban. De MR moet het

³ Artikel 8, lid 1 en artikel 17, aanhef en onder a Wms. Zie ook LCG WMS 25 mei 2011, zaaknr. 104902.

⁴ Artikel 7, leden 1 en 3 Wms.

⁵ LCG WMS 11 november 2011, zaaknr. 104527.

bevoegd gezag wel van te voren laten weten hoe hoog de kosten voor het raadplegen van deskundigen zullen zijn.

Het bevoegd gezag dient met dit initiatief rekening te houden bij zijn onderzoek naar de noodzaak van de sluiting, bij het zoeken naar een fusiepartner of in de onderhandelingen met een reeds bestaande fusiepartner. Ook blijft het bevoegd gezag gehouden om de MR te informeren over de voortgang van zijn eigen fusie- of sluitingsprocedure.

Bij het onderzoek van de MR naar een alternatief kan de MR ervoor kiezen om dezelfde elementen aan de orde te laten komen als die in de fer. Deze staan in het modelformulier voor de fer dat is opgenomen als bijlage 2 bij de Regeling en beleidsregels fusietoets in het onderwijs.⁶ Het gaat met name om:

- de motieven voor het initiatief;
- het tijdsbestek waarbinnen het initiatief zal worden gerealiseerd;
- de te bereiken doelen;
- de kosten en baten van het initiatief;
- de gevolgen voor personeel en leerlingen, waaronder de gevolgen voor de voorzieningen;
- de wijze waarop over het initiatief wordt gecommuniceerd; en
- de wijze waarop het initiatief wordt geëvalueerd.

Bij een eventuele (hernieuwde) achterbanraadpleging door de MR kan het met name gaan om de legitimatie: heeft het alternatief genoeg draagvlak bij de achterban? De MR kan er ook voor kiezen om de bijeenkomsten alleen een informatief karakter te geven. De wijze waarop een raadpleging geschiedt, staat vrij. Er kan voor worden gekozen om te stemmen met van te voren vastgestelde normen. Maar ook kan worden gedacht aan een meer informele raadpleging, bijvoorbeeld via (informatie)bijeenkomsten met ouders en/of personeel.

Fase 3: Indiening alternatief

De MR, de personeels- of oudergeleding kan een alternatief plan voor de sluiting of fusie indienen bij het bevoegd gezag op grond van het initiatiefrecht van artikel 6, lid 2 Wms, ongeacht de uitkomst van het in stap 1 genoemde onderzoek of van een achterbanraadpleging. Overeenkomstig dit artikel voeren de MR, de personeels- of de oudergeleding en het bevoegd gezag ten minste een keer overleg over het voorstel. Het bevoegd gezag brengt vervolgens binnen drie maanden een schriftelijke, gemotiveerde reactie op het voorstel uit aan de MR of geleding. Als het bevoegd gezag het alternatief afwijst, moet het bevoegd gezag in geval van een fusie dit alternatief ook in de fer bespreken en gemotiveerd weergeven waarom hij het voorstel afwijst.

Fase 4: Geschilbeslechting na afwijzing alternatief

Wanneer de MR na die afwijzing zijn instemming aan een voorgenomen fusiebesluit van het bevoegd gezag onthoudt, kan het bevoegd gezag een geschil voorleggen aan de geschillencommissie.⁷ De geschillencommissie beoordeelt of de MR in redelijkheid zijn instemming aan het voorstel van het bevoegd gezag kon onthouden. Indien de MR zijn instemming weigert met het argument dat het bevoegd gezag ten onrechte het alternatief heeft afgewezen, dan zal het alternatief onderdeel van het instemmingsgeschil worden. De geschillencommissie geeft alleen toestemming voor het fusiebesluit als

⁶ Stcrt. 2014, 25350. [Bijlage 2 Regeling en beleidsregels fusietoets in het onderwijs](#)

⁷ Artikel 31, lid 1 Wms.

de MR niet in redelijkheid tot het onthouden van instemming heeft kunnen komen of als sprake is van zwaarwegende omstandigheden die het fusiebesluit rechtvaardigen.⁸

In het geval van sluiting van de school, kan de MR een adviesgeschil voorleggen aan de geschillencommissie.⁹ De MR zal aanvoeren dat het een negatief advies heeft gegeven omdat het bevoegd gezag ten onrechte het aangedragen alternatief heeft afgewezen. Ook in dat geval zal het alternatief onderdeel van het adviesgeschil worden. De geschillencommissie beoordeelt of het bevoegd gezag bij het niet of niet geheel volgen van het advies bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen.¹⁰

De geschillencommissie toetst bij adviesgeschillen terughoudender dan bij instemmingsgeschillen. Een besluit tot sluiting van de school zal slechts dan niet in stand kunnen blijven indien de belangenafweging van het bevoegd gezag tot een onredelijke uitkomst leidt of indien aan de totstandkoming van het besluit van het bevoegd gezag ernstige - medezeggenschapsrechtelijke - procedurele gebreken kleven.¹¹ De bewijslast ligt bij de MR.

3. Relevante wetgeving en rechtspraak

3.1 Algemeen

Voor het opstellen van een handreiking zijn niet alleen de bepalingen van de Wms over fusie en sluiting van belang, maar ook de algemene wettelijke bevoegdheden van de MR, uitgelegd met het oog op het doel van de wet. De belangrijkste taak van de MR is, in het belang van de school, het bevorderen van openheid en onderling overleg in de school. De MR ontvangt daarom van het bevoegd gezag, al dan niet gevraagd, tijdig alle inlichtingen die deze voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijze nodig heeft. De MR ontvangt in elk geval jaarlijks de bijbehorende beleidsvoornemens op onder meer organisatorisch gebied.¹² Uit de rechtspraak van de geschillencommissie kan worden afgeleid dat onder 'organisatorisch' ook wordt verstaan fusie of sluiting van de school.¹³

Medezeggenschap is mede bedoeld om invloed te kunnen uitoefenen op het beleid en de besluiten van het bevoegd gezag met betrekking tot de school, en dus om draagvlak binnen de school te creëren voor dit beleid en die besluiten.¹⁴ De geschillencommissie hecht er daarom veel belang aan dat het bevoegd gezag de procedures van de Wms zorgvuldig naleeft, de MR zo vroeg mogelijk van relevante en duidelijke informatie voorziet en zijn voorgenomen besluiten goed motiveert. Niet-naleving van deze beginselen leidt er meestal toe dat de geschillencommissie beslist dat de MR in redelijkheid zijn instemming aan een voorgenomen besluit mocht onthouden of een negatief advies over een besluit kon

⁸ Artikel 32, lid 1 en 2 Wms.

⁹ Artikel 31, lid 1 Wms.

¹⁰ In artikel 34, lid 5 Wms staat abusievelijk 'voorstel'. Dit moet zijn 'besluit'.

¹¹ Zie bijv. LCG WMS 29 juli 2011, zaaknr. 105040.

¹² Zie preambule Wms en artikelen 7, lid 1 en 8, lid 1 Wms.

¹³ J. Sperling, *De Wet medezeggenschap op scholen toegelicht*, 3^e herziene druk, bewerkt door F.H.J.G. Brekelmans, Onderwijsgeschillen, Utrecht 2016, p. 114-116.

¹⁴ *Kamerstukken II* 2005/06, 30414, nr. 3, p. 6 en 18.

geven.¹⁵ Dit geldt met name voor fusie- en sluitingsbesluiten omdat deze verstrekkende gevolgen voor leerlingen, ouders en personeel hebben.¹⁶

3.2 Fusie

Artikel 10, lid 1 aanhef en onder h Wms bepaalt dat het bevoegd gezag de voorafgaande instemming van de MR behoeft voor elk door het bevoegd gezag te nemen besluit met betrekking tot overdracht van de school of van een onderdeel daarvan, respectievelijk fusie van de school met een andere school. Dit instemmingsrecht was oorspronkelijk een adviesrecht. In de Wet medezeggenschap onderwijs 1992 ('WMO 1992') moest een voorgenomen besluit met betrekking tot overdracht of fusie van de school worden voorgelegd ter advies van de MR.¹⁷ Wel had de MR instemmingsrecht op de gevolgen van de overdracht of fusie. Maar de Tweede Kamer vond dat een fusie zo'n ingrijpende verandering is voor personeel, ouders en leerlingen, dat de MR daarvoor instemming moet geven.¹⁸

De Wms of de onderwijswetten schrijven niet voor dat voorafgaand aan het instemmingsverzoek een bepaalde procedure, al dan niet met termijnen, wordt gevolgd. Het instemmingsvereiste van artikel 10, lid 1 aanhef en onder h Wms is zo geformuleerd dat het fusieproces op het moment waarop om instemming wordt verzocht eigenlijk al in het eindstadium verkeert. Maar uit de onderwijswetten en de parlementaire toelichting daarop kan worden afgeleid dat de MR al eerder bij het fusieproces moet worden betrokken. Bijvoorbeeld artikel 64b, lid 2 aanhef en onder h Wet op het primair onderwijs ('WPO') schrijft voor dat in de fer moet staan 'de wijze waarop over de fusie wordt gecommuniceerd'. Daaronder wordt met name communicatie met de MR verstaan.¹⁹ Volgens de wetgever moet de fer 'ruim van te voren' worden voorgelegd aan de MR. De (G)MR moet voldoende tijd hebben om advies in te winnen bij of de fer te bespreken met het bevoegd gezag.²⁰

Bovendien dient de fer (onder meer) een weergave te bevatten van eventuele alternatieven voor de fusie.²¹ Dit betekent dat ook eventuele alternatieven van de MR voor de fusie of sluiting ruim van te voren met het bevoegd gezag besproken moeten worden. Er zijn echter geen uitspraken van de geschillencommissie waarin de oudergeleding of de MR een concreet alternatief voor de fusie had voorgedragen. Het is dus nog onduidelijk of en hoe de geschillencommissie zo'n alternatief zal beoordelen in het kader van een instemmingsgeschil.

3.3 Sluiting

Artikel 11, lid 1 aanhef en onder c Wms schrijft voor dat het bevoegd gezag de MR vooraf in de gelegenheid stelt om advies uit te brengen over elk door het bevoegd gezag te nemen besluit met betrekking tot beëindiging van de werkzaamheden van de school. Artikel 17 Wms voegt daar aan toe dat het bevoegd gezag ervoor zorg draagt dat:

- a. hij het advies op een zodanig tijdstip vraagt, dat het advies van wezenlijke invloed kan zijn op de besluitvorming;

¹⁵ Zie bijv. LCG WMS 26 juni 2008, zaaknr. 08.013 en LCG WMS 15 mei 2008, zaaknr. 08.003

¹⁶ Zie de rechtspraak in: J. Sperling, *De Wet medezeggenschap op scholen toegelicht*, 3^e herziene druk, bewerkt door F.H.J.G. Brekelmans, Onderwijsgeschillen, Utrecht 2016, p. 92-99 en p. 108-111.

¹⁷ Zie ook artikel 25, lid 1 WOR.

¹⁸ *Kamerstukken II* 2005/06, 30414, nr. 27. Zie ook *Handelingen II* 31 mei 2006, 84-5133 e.v.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2008/09, 32040, nr. 3, p. 12.

²⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32040, nr. 6, p. 20.

²¹ Artikel 53g WVO, artikel 64b WPO en artikel 66b WEC.

- b. de MR in de gelegenheid wordt gesteld met hem overleg te voeren voordat advies wordt uitgebracht;
- c. de MR zo spoedig mogelijk schriftelijk in kennis wordt gesteld van de wijze waarop het bevoegd gezag aan het uitgebrachte advies gevolg geeft; en
- d. de MR, indien het bevoegd gezag het advies niet of niet geheel wil volgen, in de gelegenheid wordt gesteld nader overleg met het bevoegd gezag te voeren alvorens deze het besluit definitief neemt.

De geschillencommissie schrijft geen specifieke procedure voor als het gaat om het betrekken van de MR bij het besluit tot sluiting van de school. Wel heeft de geschillencommissie meer algemeen bepaald dat 'het beëindigen van de werkzaamheden van (een deel van) de school een dermate ingrijpend besluit [is] voor de betrokken ouders, leerlingen en het op de school werkzame personeel, dat van een bevoegd gezag verwacht mag worden dat ouders en personeel in een zo vroeg mogelijk stadium bij de besluitvorming worden betrokken. De Wms biedt daartoe bij uitstek de mogelijkheid, namelijk door het informeren en consulteren van de MR [...]. Juist door het tijdig inschakelen van de medezeggenschapsorganen wordt niet alleen recht gedaan aan de belangen van de betrokkenen, maar ook aan de bepalingen van de wet, zoals artikel 8, lid 1, Wms en artikel 17 Wms.'²²

Naast de adviesbevoegdheid van de MR geeft de Wms de personeelsgeleding, de oudergeleding en de leerlinggeleding ieder een eigen instemmingsbevoegdheid bij een voorgenomen besluit tot regeling van de gevolgen voor het personeel respectievelijk de ouders en leerlingen over de beëindiging van de werkzaamheden van de school.²³ Het bevoegd gezag mag het sluitingsbesluit niet ten uitvoer leggen voordat een definitief besluit is genomen over deze regeling, tenzij er sprake is van dringende redenen.

prof. mr. D. Mentink en mr. dr. J. Sperling
Utrecht, april 2017

²² LCG WMS 29 juli 2011, zaaknr. 105040.

²³ Artikel 12, lid 1 aanhef en onder a, Wms, artikel 13, lid 1 aanhef en onder a, Wms en artikel 14, lid 2 aanhef en onder a, en lid 3, aanhef en onder a, Wms.