

Uitspraaknr. G514

Datum:

8 maart 1995

Soort geschil:

Adviesgeschil

Partijen:

De medezeggenschapsraad van openbare basisschool De Klimop te Rotterdam, nader aan te duiden als medezeggenschapsraad (MR)

-tegen-

de Bestuurscommissie Openbaar Onderwijs Rotterdam, nader aan te duiden als bevoegd gezag

Overwegende met betrekking tot de feiten:

Het geschil

Het bevoegd gezag heeft naar aanleiding van het regeringsbeleid inzake schaalvergroting (Toerusting en bereikbaarheid) besloten tot een herschikking van het openbare basisscholenbestand en zijn voornemens daartoe neergelegd in een nota "Intentioneel Spreidingsplan Openbaar Basisonderwijs Rotterdam". Tevens heeft het ten behoeve van de MR'en van zijn scholen een informatiebrochure geschreven, waarin het de hoofdlijnen van Toerusting en bereikbaarheid heeft samengevat.

Bij brief van 17 september 1994 heeft het bevoegd gezag zijn voornemens aan de MR bekend gemaakt en hem gevraagd hierop een reactie te geven. Het Intentioneel spreidingsplan bevatte onder meer het fusievoornemen tussen de o.b.s. De Klimop en o.b.s. De Sprong per 1 augustus 1996. In het schrijven van 17 september 1994 ging het om fusie per 1 augustus 1995.

De MR van o.b.s. De Klimop heeft bij schrijven van 7 oktober 1994 aan het bevoegd gezag een negatief advies uitgebracht, onder meer omdat de MR de motivering voor juist deze fusie niet kent en meent dat deze fusie de segregatie zal bevorderen, alsmede omdat hij procedurele bezwaren heeft die vooral samenhangen met een gebrek aan tijd.

Bij brief van 14 november 1994 heeft het bevoegd gezag een door hem overgenomen ambtelijk advies onder de aandacht van de MR gebracht, welk advies er voor pleitte het fusievoornemen te handhaven. Op 23 november 1994 heeft een door het bevoegd gezag voor alle MR'en georganiseerde hoorzitting plaatsgehad, waar de MR aanwezig was en gebruik heeft gemaakt van zijn inspreekrecht.

Bij schrijven van 2 december 1994 deelt het bevoegd gezag de MR mede dat het op 28 november daaraanvoorafgaand definitief heeft besloten tot de fusie en wijst hem op de mogelijkheid een geschil aanhangig te maken. Ter adstructie van zijn motivering voor het niet volgen van het advies van de MR verwijst het bevoegd gezag naar het ambtelijk advies van 14 november 1994.

De MR heeft vervolgens besloten zijn negatief advies te handhaven en, overeenkomstig artikel 19, lid 1 onder c, WMO een adviesgeschil aanhangig gemaakt bij de Landelijke geschillencommissie voor het openbaar onderwijs met betrekking tot het fusiebesluit, hetgeen is gebeurd bij brief van 23 december 1994, aangevuld met de nodige stukken bij beroepsschrift van 25 januari 1995.

Vanwege het verzuim van de MR het bevoegd gezag afschrift te sturen van zijn aanvullend beroepsschrift, heeft het bevoegd gezag eerst op 3 maart 1995 een verweerschrift bij de commissie ingediend. De commissie heeft een openbare zitting gehouden op 8 maart 1995 te Rotterdam. De adviesgeschillen in het kader van Toerusting en bereikbaarheid van de MR'en van o.b.s. De Opperd en o.b.s. De Toekomst zijn gelijktijdig behandeld.

Onder handhaving van hun standpunten hebben partijen een nadere toelichting gegeven.

De medezeggenschapsraad is op grond van onderstaande overwegingen van oordeel dat de belangen van zijn raad en van de school ernstig zijn geschaad door het niet opvolgen door het bevoegd gezag van zijn advies ten aanzien van:

fusie van de school met een andere school (artikel 7, aanhef en onder e, WMO 1992).

De MR heeft een aantal klachten ten aanzien van de gevolgde procedure. Artikel 12 WMO schrijft voor dat het bevoegd gezag de MR in de gelegenheid stelt overleg te voeren, zowel voordat hij zijn advies uitbrengt, als achteraf, als het bevoegd gezag dat advies niet wil volgen maar het besluit nog niet definitief is. Van dat laatste overleg is geen sprake geweest. De georganiseerde hoorzitting kan niet gelijk staan met overleg per MR. Er van uitgaan dat de MR wel opbelt als hij behoefte heeft aan overleg - zoals het bevoegd gezag kennelijk gedaan heeft - kan evenmin gelden als het in artikel 12 bedoelde zorgvuldigheidsvereiste dat de MR de gelegenheid krijgt met het bevoegd gezag te overleggen. De MR is dan ook van mening dat het bevoegd gezag gehandeld heeft in strijd met de wet.

Voor wat betreft de motivering waarom het bevoegd gezag is afgeweken van het advies van de MR, is de MR van mening dat die onvoldoende was daar het bevoegd gezag op de argumenten van de MR, zoals deze die naar voren heeft gebracht op de hoorzitting van 23 november 1994, niet is ingegaan. Het bevoegd gezag heeft in zijn definitieve besluitvorming volstaan met te verwijzen naar een op 14 november 1994, derhalve voorafgaand aan de hoorzitting, geformuleerd ambtelijk advies.

Hierdoor heeft de MR geen afdoend antwoord ontvangen op zijn vraag waarom het bevoegd gezag, als het zoveel mogelijk wil bijdragen aan terugdringen van de segregatieproblematiek, juist deze fusie voorstaat van twee scholen die vrijwel volledig 'zwart' zijn. Evenmin heeft het bevoegd gezag kunnen duidelijk maken op welke benoemingseisen het doelt voor wat betreft het lesgeven aan een conceptschool, welke eisen een fusie van De Sprong met zo'n conceptschool in de weg zouden staan. De MR meent te weten dat bij het Daltononderwijs geen extra benoemingseisen gesteld worden en is bovendien van mening dat dergelijke eisen niet per definitie bezwaarlijk hoeven te zijn bij het realiseren van een fusie. In ieder geval heeft het bevoegd gezag verzuimd antwoord te geven op de vraag hoe het zo zeker weet dat de ouders van De Sprong bewust geen conceptschool willen. De MR wijst er op dat de ouders niet eens in de MR van die school vertegenwoordigd zijn.

Met betrekking tot de onveilige verkeerssituatie, die zou ontstaan als de leerlingen van De Sprong ten dele gehuisvest zouden moeten worden in De Klimop, heeft het bevoegd gezag geen reactie gegeven anders dan dat een eventueel onzekere toekomst van de nevenvestiging pas op middellange termijn speelt.

Tenslotte is de MR van oordeel dat het bevoegd gezag ook overigens onzorgvuldig gehandeld heeft ten opzichte van hem. In de eerste plaats heeft het de MR niet direct gekend in zijn Intentioneel spreidingsplan, maar de raad slechts een brochure toegezonden waarin het regeringsbeleid op hoofdlijnen wordt uiteengezet. Vervolgens bevatte het concept spreidingsplan dat de MR onder ogen kwam een storende fout, waardoor De Klimop als fusieschool niet genoemd werd, maar De Blijberg als potentiële fusiepartner van De Sprong werd opgevoerd. Een nadere motivering voor de wijziging in de oorspronkelijke plannen heeft de MR nooit gekregen.

Niet eerder dan 27 juni 1994 werd het team van De Klimop op de hoogte gebracht over het voornemen zijn school te fuseren met De Sprong. Het bevoegd gezag wenste de ouders pas formeel na de vakantie te informeren en uiteindelijk heeft eerst op 21 september 1994 een gezamenlijke vergadering van MR, directie en bevoegd gezag plaatsgehad, waarop ook de oudergeleding formeel over de fusie op de hoogte gebracht werd. Deze gang van zaken heeft veel onrust op de school veroorzaakt en de personeelsgeleding van de MR in een lastig parket gebracht.

Na deze datum resteerde bijzonder weinig tijd om tot enige bijsturing van de voornemens of reële beïnvloeding te komen.

Op grond van bovenstaande pleit de MR er voor dat de commissie zal uitspreken dat het fusiebesluit niet in stand kan blijven. Hij wijst er op dat de wetgever in de WMO 1992 de positie van de MR heeft

willen versterken door de geschillenprocedure uit te breiden met de mogelijkheid een adviesgeschil aanhangig te maken. De MR dient zijn medezeggenschapsrecht ten volle te kunnen benutten. Dat impliceert dat als de commissie vindt dat één of meer van de gronden uit artikel 22 WMO geschonden zijn, zij ook zou moeten bepalen dat het besluit niet in stand kan blijven, zeker nu het hier niet een intentiebesluit tot fusie betreft, maar een definitief besluit. Bovendien is inmiddels, vanwege het schrijven van de staatssecretaris inzake de uiterste fusiedatum, komen vast te staan, dat de datum van 1 augustus 1995 geen fatale datum is. Intrekking van het besluit door het bevoegd gezag zou de MR de kans geven, indien hij opnieuw een dergelijk voornemen krijgt voorgelegd, zijn medezeggenschapsrechten wel ten volle uit te oefenen.

Het bevoegd gezag heeft op grond van onderstaande overwegingen besloten het advies van de MR niet te volgen over zijn voornemen tot:

fusie van de school met een andere school (artikel 7, aanhef en onder e, WMO 1992)

Het bevoegd gezag geeft aan door het regeringsbeleid Toerusting en bereikbaarheid gedwongen te zijn te komen tot een herschikking van het Rotterdamse openbare basisonderwijs. Nadat dit beleid bekend werd zijn vanaf 1992 gebiedsgewijs plannen ontwikkeld tot herschikking. Dit had tot gevolg dat het hele scholenveld bij het proces betrokken was. Als uitgangspunt gold: "groot waar het kan, klein waar het moet", zodat de totstandbrenging van grotere schoolorganisaties gepaard zou gaan met optimale spreiding en bereikbaarheid.

Het totale aantal leerlingen op 1 oktober 1994 liet, onder toepassing van de gemiddelde-schoolgroottesystematiek, toe 73 zelfstandige schoolorganisaties en 9 nevenvestigingen in stand te houden. Het openbaar basisonderwijs telde evenwel 89 schoolorganisaties op 1-8-1994. Door middel van fusies en een aantal sluitingen heeft het bevoegd gezag de herschikking tot stand willen brengen.

De voorgenomen fusies zijn veelal tot stand gekomen na overleg met de betrokken directies. Ook van de directie van De Klimop had het bevoegd gezag de indruk dat deze niet negatief ten opzichte van de nu voorliggende fusie stond ook al was pas in een zeer laat stadium sprake van deze fusie. Om te voorkomen dat een ongewenste geruchtenstroom de school zou schaden is toen besloten de ouders pas na de vakantie over de voorgenomen fusie te informeren. Helaas heeft de uiteindelijke periode die hierna verstreek zo lang geduurd dat er toch onrust op de school ontstond. Een op 7 september 1994 aan de MR verzonden brief heeft de directeur per abuis niet aan deze raad doorgegeven, daardoor heeft de MR feitelijk pas op 21 september 1994 formeel bericht gekregen.

Vanwege de uitleg van de staatssecretaris ten aanzien van de uiterlijke fusiedatum voor het verkrijgen van fusiefaciliteiten, is de datum van fusie vervroegd van 1 augustus 1996 naar 1 augustus 1995. Later heeft zij die uitleg bevestigd bij brief van 11 januari 1995, maar kwam zij daar weer op terug bij brief van 25 januari 1995. Dit laatste speelde na de definitieve besluitvorming van het bevoegd gezag.

Het bevoegd gezag toont begrip voor het standpunt van de MR dat een hoorzitting formeel niet gelijk te stellen is aan overleg, maar het wijst er op dat het behalve op de door hem georganiseerde hoorzitting meermalen contact met MR'en heeft gehad. Het heeft diverse MR-vergaderingen bijgewoond. De frequentie van het contact verschilde per school. In ieder geval houdt het staande dat er een zo korte lijn tussen hem en de MR'en bestaat dat één telefoontje genoeg was geweest als de MR meer overleg met het bevoegd gezag had willen hebben.

Hoewel er inderdaad een concept spreidingsplan heeft gerouleerd dat De Blijberg als mogelijke fusiepartner voor De Sprong noemde, heeft de MR uiteindelijk de beschikking gekregen over een aangepaste versie. Ook het feit dat het Intentioneel spreidingsplan voor 'een eerste reactie' aan de MR'en was gestuurd, heeft de MR er uiteindelijk niet van weerhouden zijn advies uit te brengen. Het bevoegd gezag heeft dan ook niet de indruk dat de MR door een en ander geschaad is. In dit verband wijst het bevoegd gezag er ook op dat de school collegiaal meewerkt aan de verdere voorbereiding van de fusie, hetgeen het zeer verheugend vindt.

Het bevoegd gezag heeft eerst in een ambtelijk advies van 14 november 1994 en vervolgens, na de hoorzitting van 29 november 1994, zijn motivering voor juist deze fusie uiteengezet, welke adviezen

beide onder de aandacht van de MR zijn gebracht. De MR beklagt zich dat het bevoegd gezag onvoldoende deze fusie motiveert, maar het gaat er om of het bevoegd gezag voldoende heeft gemotiveerd waarom het het advies van de MR niet heeft opgevolgd om af te zien van de fusie. Dat heeft het in zijn ogen gedaan door middel van zijn schrijven van 2 december 1994 en de verwijzing naar het ambtelijk advies. Een fusie tussen De Klimop en De Sprong ziet het bevoegd gezag als enige optie om enerzijds de taakstelling die besloten ligt in Toerusting en bereikbaarheid te realiseren en anderzijds een goede spreiding van het openbaar basisonderwijs in Rotterdam te garanderen voor nu en voor de toekomst.

Als door vernietiging van dit fusiebesluit de daarna te starten nieuwe besluitvorming de fusiedatum van 1 augustus 1995 in gevaar brengt, kan het zo zijn dat er 10 tot 12 scholen gesloten moeten worden als niet op 1 oktober 1995 de gemiddelde schoolgrootte gehaald wordt die de basis vormt van het Intentioneel spreidingsplan.

Overwegende ten aanzien van het recht:

Fusie van de school met een andere school (artikel 7, aanhef en onder e, WMO 1992)

Met betrekking tot het onderhavige adviesgeschil dient de commissie ingevolge artikel 22, lid 3, WMO 1992 te beoordelen of het bevoegd gezag bij het niet volgen van het advies van de MR:

- a) gehandeld heeft in strijd met het bepaalde bij of krachtens de WMO 1992 of met het medezeggenschapsreglement;
- b) onvoldoende heeft gemotiveerd waarom het heeft afgeweken van het advies van de raad;
- c) onzorgvuldig heeft gehandeld ten opzichte van de raad.

De commissie is van mening dat het bevoegd gezag een aantal van de nu gerezen conflicten had kunnen vermijden als het reeds in een eerder stadium zijn voornemens met betrekking tot de gevolgen van Toerusting en bereikbaarheid voor het openbaar basisonderwijs in Rotterdam ter advisering aan de MR'en had voorgelegd. Het bevoegd gezag komt immers beleidsvrijheid toe of het wel of niet gebruik maakt van de mogelijkheid de gemiddelde schoolgrootte toe te passen, wel of niet nevenvestigingen in stand wil houden, misschien nog gebiedssplitsing toe te passen en wat dies meer zij. Deze algemene beleidskeuzes heeft het bevoegd gezag wel gemaakt, maar niet aan de MR'en voorgelegd, zoals in de ogen van de commissie zou hebben gemoeten vanwege het richtinggevend karakter van die beleidskeuzes.

Dit heeft ertoe geleid dat een MR, pas nadat hem in concreto advies gevraagd werd over een uitwerking van deze voornemens in de vorm van fusie van zijn school of zelfs opheffing, zich over ook die algemene beleidskeuzes kon uitlaten. Dit spoorde niet met het standpunt van het bevoegd gezag dat die beleidskeuzes in feite al vast lagen.

De commissie is van mening dat deze voorgeschiedenis veelal verklaart waarom vele MR'en en in ieder geval de MR van De Klimop het gevoel hebben gehad onvoldoende motivering voor juist de hem voorgestelde fusie te hebben gekregen en voor het vasthouden aan dit voornemen nadat de MR daarover negatief had geadviseerd.

Met betrekking tot de klacht van de MR over onvoldoende overleg, komt de commissie, mede gelet op het gestelde ter zitting, tot het oordeel dat het bevoegd gezag geen overleg met de MR'en en ook niet deze MR heeft gevoerd, zoals artikel 12 WMO 1992 dat voorschrijft. Zij overweegt daarbij dat het aanhoren van standpunten en het uiteenzetten van het eigen oordeel niet gelijk staat aan het voeren van overleg. Naar de mening van de commissie behoort onder werkelijk overleg verstaan te worden dat het bevoegd gezag de door de wederpartij ingebrachte alternatieve mogelijkheden serieus overweegt en eventueel weerlegt met kracht van argumenten, welke argumenten zich dienen toe te spitsen op die concrete situatie. Dit laat onverlet dat een bevoegd gezag de schooloverstijgende belangen die het in zijn beleid wil honoreren, kan laten prevaleren.

Gelet op de stukken alsmede het gestelde ter zitting kan de commissie niet zonder meer concluderen dat het bevoegd gezag een ondeugdelijke motivering heeft gegeven voor zijn besluit het advies van de MR niet te volgen. Wel is de commissie van mening dat het bevoegd gezag zijn motivering onvoldoende heeft kenbaar gemaakt. Ook bij handhaving van de algemene uitgangspunten dient het bevoegd gezag te motiveren waarom nu juist school x gekozen wordt als fusieschool en niet school y, nu het bevoegd gezag in het bepalen van die keuze nog zoveel beleidsruimte toekomt.

Omdat onvoldoende overleg heeft plaatsgehad en omdat het bevoegd gezag zijn motivering onvoldoende heeft kenbaar gemaakt, alsmede gelet op de beoogde ingangsdatum van de herschikking en de belangen van andere scholen dan partijen in dit geschil, acht de commissie het raadzaam partijen bij tussenuitspraak op te dragen alsnog het inhoudelijk overleg als bedoeld in artikel 12 WMO te voeren, zodat zij zonodig zich daarna een oordeel kan vormen over de vraag of het bevoegd gezag al dan niet voldoende deugdelijk heeft gemotiveerd waarom het van het advies van de MR is afgeweken. Zij meent hiermee aan de wens van de MR tegemoet te komen, zonder voorbij te gaan aan het risico dat met name de scholen lopen, door wie niet een geschil is aanhangig gemaakt en die direct baat hebben bij het herschikkingsproces per 1 augustus 1995, wanneer deze datum mogelijk overschreden wordt.

Zij geeft het bevoegd gezag dan ook uiterlijk tot 12 april 1995 de tijd voor het voeren van nader overleg.

Afhankelijk van de uitkomst van dit nadere overleg, waarvan het bevoegd gezag de commissie uiterlijk 12 april 1995 schriftelijk op de hoogte dient te stellen, zal de commissie de behandeling van het geschil voortzetten op een openbare zitting op 26 april daaropvolgend.

Concluderende:

dat het bevoegd gezag onvoldoende overleg heeft gevoerd met de MR en in die zin onzorgvuldig heeft gehandeld ten opzichte van de raad, alsmede zijn motivering voor het vasthouden aan de fusie in deze vorm onvoldoende heeft kenbaar gemaakt;

draagt het bevoegd gezag op:

nader overleg te voeren, waarbij dat overleg in ieder geval ook moet omvatten het kijken naar de mogelijkheden en onmogelijkheden van fusie in deze concrete situatie van De Klimop

en

de commissie uiterlijk 12 april 1995 van de uitkomst van dat nadere overleg op de hoogte te brengen.

Rotterdam, 8 maart 1995

De adjunct-secretaris,

(drs M.R. Backer)

De voorzitter,

(mr B.K. Olivier)