

Vergaderjaar 1995–1996

**24 666**

## **Wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs in verband met decentralisatie van huisvestings- en bestedingsbeslissingen en vervallen van het economisch claimrecht**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **1. INLEIDING**

##### **1.1. Algemeen**

Dit wetsvoorstel regelt dat voor de Regionale Opleidingencentra en de Regionale Opleidingencentra in een samenwerkingsverband (hierna beide aangeduid als: ROC's), voor de Agrarische Opleidingscentra (hierna: AOC's), waarin onder meer wordt verzorgd onderwijs op het gebied van de landbouw en de natuurlijke omgeving en voorbereidend beroepsonderwijs in de afdeling landbouw en natuurlijke omgeving, voor de landelijke organen voor het beroepsonderwijs (hierna: LOB's), en voor de Innovatieve praktijkcentra (hierna IPC's), bedoeld in de Wet educatie en beroepsonderwijs (Wet van 31 oktober 1995, Stb. 501, [WEB]) aan de als lump-sum beschikbaar gestelde rijksbijdrage voor personele en materiële middelen worden toegevoegd de huisvestingsmiddelen. Daaraan wordt gekoppeld het vervallen van het «economisch claimrecht» ten aanzien van onroerende zaken, waardoor de beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van de onroerende zaken geheel komt te rusten bij het bevoegd gezag dan wel het bestuur van de instelling (hierna kortheidshalve «instelling» genoemd).

Daarmee heeft dit wetsvoorstel een tweeledig doel:

- a. een vergroting van de zelfstandigheid van de betrokken instellingen (ROC's, AOC's, LOB's en IPC's);
- b. een grotere doelmatigheid met betrekking tot de inzet van collectieve middelen.

De wendbaarheid en zelfstandigheid van de instellingen vereisen ook reeds daarom eenzelfde wendbaarheid op het gebied van het financieel beheer. Doordat een instelling zelfstandig kan handelen ten aanzien van huisvesting, kan het optimaal gebruik maken van de mogelijkheden die zich bij alle facetten van de bedrijfsvoering voordoen.

De betrokken instellingen krijgen – binnen hun wettelijke taakopdracht – de volledige bestedingsvrijheid ten aanzien van alle personele, materiële en huisvestingsmiddelen. Dit betekent dat een instelling van de zijde van het Rijk voortaan jaarlijks één budget ontvangt. Deze lump-sum is

opgebouwd uit de genormeerde componenten voor personeel, materieel en huisvesting. Tussen de componenten bestaan echter geen schotten in de zin dat bijvoorbeeld de personele component volledig aan personele uitgaven moet worden besteed. Door het zelfstandig vaststellen van prioriteiten kan een betere afstemming tussen taken en middelen worden bereikt.

Door bovendien de beslissingsbevoegdheid ten aanzien van de huisvesting over te dragen aan de instellingen, kunnen op het geëigende niveau, «in één hand», op het juiste tijdstip en op de juiste maat de meest doelmatige beslissingen worden genomen, rekening houdend met alle specifieke omstandigheden.

Bij deze stappen naar een verdere vergroting van de zelfstandigheid van de instellingen (als opvolgers van onder meer scholen voor mbo en voor bbo, dan wel als opvolgers van de landelijke organen voor het leerling-wezen) zijn enige voorzieningen nodig. Om reële inhoud te geven aan de vergrote zelfstandigheid, zullen instellingen bij financiële problemen niet meer terug kunnen vallen op het Rijk. Met het oog hierop zal, door en onder verantwoordelijkheid van de instellingen en zonder financiële of bestuurlijke bemoeienis van de rijksoverheid, een waarborgfonds worden opgericht.

Op dit fonds wordt in hoofdstuk 3 nader ingegaan. Op deze plaats zij echter reeds opgemerkt dat de landelijke organen voor het beroepsonderwijs niet zullen deelnemen in het waarborgfonds. Daarvoor wordt gekozen omdat de exploitatie van de landelijke organen voor een substantieel groter deel wordt gedragen door private activiteiten die niet worden bekostigd door de overheid, en het risico vooral ligt bij die private activiteiten. Het ligt daarom niet in de rede die risico's af te dekken via het waarborgfonds.

Deze decentralisatie van huisvestingstaken en -middelen vloeit voort uit de aanbevelingen uit het zogenaamde Heroverwegingsrapport «Doelmatigheid van de planning en allocatie van middelen ten behoeve van de huisvesting in het voortgezet onderwijs, het hoger beroepsonderwijs en wetenschappelijk onderwijs» (brief aan de Tweede Kamer van 25 juni 1991, Kamerstukken II 1990/91, 16 625, nr. 136) en het standpunt dat het toenmalige kabinet in 1991 over dat rapport heeft bepaald (eveneens nr. 136).

In deze brief werd het voornemen aangekondigd om de instellingen verder te verzelfstandigen door de invoering van lump-sum-bekostiging voor personele, materiële en huisvestingsmiddelen, en hieraan te koppelen het vervallen van het «economisch claimrecht» ten aanzien van onroerende zaken, waardoor de beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van de onroerende zaken geheel bij de instelling komt te rusten. Het voornemen is in de Tweede Kamer der Staten-Generaal onder meer aan de orde geweest bij de algemene beschouwingen op 8 oktober 1991, bij de behandeling van het regeringsstandpunt ten aanzien van het Heroverwegingsrapport in de vaste commissie voor Onderwijs en Wetenschappen op 24 oktober 1991 (Kamerstukken II 1991/92, 16 625, nr. 144) en op 5 november en 11 november 1992.

Inmiddels is aan dat voornemen uitvoering gegeven voor de domeinen van het hoger beroepsonderwijs (hbo) en het wetenschappelijk onderwijs (wo). Het nu voorliggende wetsvoorstel strekt tot uitvoering van het regeringsstandpunt voor de sector van het beroepsonderwijs en de volwasseneneducatie (bve-sector).

Bij de voorbereiding van dit wetsvoorstel zijn vanzelfsprekend zoveel mogelijk de ervaringen benut die zijn opgedaan met de inmiddels afgeronde OKF-operatie (OKF = omkering kapitaaldienst financiering) in het hbo (wet van 11 november 1993, Stb. 628).

Voor de goede orde wordt nog opgemerkt dat in het onderhavige voorstel niet de weg wordt gekozen die voor het wo is gevolgd (wet van 15 december 1994, Stb. 880), waarbij sprake is van overdracht om niet. Met betrekking tot (onder meer) het wo was gekozen voor methodieken en randvoorwaarden die aansluiten bij de specifieke kenmerken van de eigendomssituatie in het wo-veld. Dit leidde tot een aanpak die gedeeltelijk anders is dan bij het hbo, namelijk op het punt van de wijze van beëindigen van het claimrecht en op het punt van het creëren van een gelijkwaardige uitgangspositie tussen de instellingen.

Bij het wo speelde de noodzaak tot verevening van de uitgangsposities niet of nauwelijks. De huisvestingssituatie in het wo wordt gekenmerkt door een redelijke kwaliteit en relatief geringe onderlinge verschillen tussen instellingen. Om die reden was er, anders dan in het hbo, vanuit een oogpunt van het wegnemen van onderlinge verschillen geen noodzaak een opbrengst te realiseren. De bestaande incidentele verschillen konden langs andere weg worden weggewerkt. Deze overweging leidde ertoe dat in het wo het vervallen van het claimrecht om niet heeft plaatsgevonden.

Het nu voorliggende wetsvoorstel omvat met betrekking tot de instellingen voor secundair beroepsonderwijs en volwasseneneducatie, LOB's en de IPC's, de overdracht van de volledige beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van onroerende zaken aan de instellingen, de uitbreiding van het systeem van lump-sum-bekostiging voor huisvesting en, de landelijke organen en de IPC's uitgezonderd, de bekostigingsvoorwaarde tot de oprichting van en deelname aan een waarborgfonds.

Bij de vormgeving van het wetsvoorstel is gebruik gemaakt van de tekst van de wet die de OKF-operatie regelt voor de hogescholen, door wijziging van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (wet van 11 november 1993, Stb. 628, WHW).

Voor de toelichting is gebruik gemaakt van de van belang zijnde passages uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat leidde tot die wet van 11 november 1993, alsmede van de relevante passages uit de behandeling van dat laatste wetsvoorstel door de beide Kamers der Staten-Generaal.

Samenvattend kan worden opgemerkt dat het nu voorliggende wetsvoorstel omvat:

- a. het vervallen van de wettelijke bepalingen die het beschikkingsrecht van de instellingen, de LOB's en de IPC's ten aanzien van de huisvesting beperken;
- b. bepalingen met betrekking tot de totstandkoming van en de aansluiting van de instellingen bij het waarborgfonds;
- c. bepalingen met betrekking tot opheffing van een instelling;
- d. overgangsrechtelijke bepalingen met betrekking tot de egalisatie van de uitgangsposities van de instellingen.

### *1.2. Het bve-veld*

Het beleidsterrein van het beroepsonderwijs en de volwasseneneducatie omvat, tot aan de implementatie van de WEB, scholen, instellingen en instituten voor:

- het middelbaar beroepsonderwijs
- het beroepsbegeleidend onderwijs (inclusief landelijke organen)
- het vormingswerk
- het deeltijds middelbaar beroepsonderwijs
- het voortgezet algemeen volwassenenonderwijs
- de basiseducatie.

Met ingang van 1 januari 1997 zal de door de WEB geregelde educatie aanvangen; met ingang van 1 augustus 1997 is dat het geval met de

beroepsopleidingen. De hiervoor genoemde «oude» onderwijssoorten berusten overgangsrechtelijk nog enige tijd op de op 31 december 1995 geldende wetten en uitvoeringsbesluiten.

Opgemerkt zij dat de instellingen, bedoeld in de artikelen 12.3.8. en 12.3.9., dat zijn de instituten voor doven en de beroepsopleidingen die een voortzetting vormen van de opleidingen, verbonden aan de Hogeschool Haarlem en aan de Hogeschool Tilburg, na de inwerkingtreding van de WEB bekostigd blijven, en ook vallen onder de toepassing van Artikel II waarin de verevening is geregeld.

In de bekostiging van de sector basiseducatie wordt geen onderscheid gemaakt tussen huisvestingskosten en overige kosten. De verdelingen over de instituten vindt plaats door de beschikbare rijksmiddelen in de vorm van budgetten te verdelen over de (samenwerkende) gemeenten op basis van een aantal objectieve normen (waaronder demografische gegevens als aantal volwassen inwoners, aantal inwoners van etnische minderheden, achterstanden in het opleidingsniveau van volwassenen etc). De verdeling van het budget over de instellingen is een gemeentelijke zaak. De via de gemeenten verstrekte middelen voor huisvesting zijn, zoals hiervoor genoemd, een onderdeel van een lump-sum voor materiële en personele lasten, waarin geen separate huisvestingscomponent zichtbaar is (de uitgaven komen ten laste van het bve-budget op de OCenW-begroting); daarom is de sector basiseducatie voor de bepaling van de middelenbehoefte en de vaststelling van de beschikbare huisvestingsmiddelen niet meegenomen.

De bekostiging van de huisvesting van de overige sectoren vindt thans nog plaats in de vorm van geoordeelde investeringstoekenningen op basis van de Wet op het cursorisch beroepsonderwijs (WCBO) en op de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO). Met uitzondering van de instituten «Haarlem» en «Tilburg» geldt dat het deeltijds-mbo altijd verbonden moet zijn aan een andere onderwijssoort.

## **2. DE UITVOERING VAN DE OPERATIE**

### **2.1. Decentralisatie huisvesting**

Het vervallen van het economisch claimrecht is zoals gezegd geen doel op zichzelf en evenmin een opdracht aan het Rijk, maar een voorwaarde om te komen tot de beoogde decentralisatie van de huisvestings- en bestedingsbeslissingen. Die decentralisatie van huisvestingstaken en -middelen is op haar beurt een belangrijke stap in het proces van vergroting van de autonomie van de instellingen. In die autonomiegedachte moet de instelling in staat worden gesteld een integrale bedrijfsvoering te effectueren, met als doel een optimale inzet van middelen en een versnelling van de besluitvorming.

Na de invoering van OKF moet de instelling volledig vrij kunnen beschikken over de terreinen en panden, en moet zij eventuele opbrengsten naar eigen inzicht kunnen aanwenden. Het Rijk dient in het kader van OKF dus af te zien van bemoeienis met het huisvestingsbeleid van een instelling. De instelling moet vrij zijn in de inzet van de in de vorm van een lump-sum beschikbaar gestelde middelen; dit impliceert tevens dat een instelling vrij is om zelf te kiezen op welke wijze zij in haar financieringsbehoefte wil voorzien. Financiering via de kapitaalmarkt hoort daar als mogelijkheid nadrukkelijk bij.

De decentralisatie van huisvesting omvat resumerend een drietal aspecten:

1. het overdragen van alle taken en bevoegdheden op het gebied van huisvesting aan de instelling en, in het verlengde daarvan,
2. het vervallen van het economisch claimrecht van het Rijk op grond en opstallen;
3. het ter beschikking stellen van middelen ten behoeve van huisvestingsinvesteringen in de vorm van een normatieve lump-sum.

## **2.2. Overdracht taken en bevoegdheden**

De wettelijke grondslagen voor instellingen op het bve-terrein zijn thans (nog) vastgelegd in WVO, de WCBO en de Kaderwet Volwasseneneducatie 1991 (KVE 1991). Voor huisvesting is daarnaast het Huisvestingsbesluit WVO/WCBO (1993) van kracht, met uitzondering van de basiseducatie. Wettelijk is geregeld dat de juridische eigendom van terreinen en gebouwen (tenzij sprake is van huur) bij het bevoegd gezag van de instelling berust. Voor met rijksmiddelen bekostigde investeringen dient het rijk echter vooraf toestemming te verlenen. Voorts dient de minister bij vervreemding of bezwaring vooraf toestemming te verlenen (art. 101 WVO; art. 3.23 WCBO). Wanneer het Rijk heeft bijgedragen in de «stichtingskosten» van terreinen en/of gebouwen, is de instelling in het geval van vervreemding «een bedrag» verschuldigd aan het Rijk.

In de WEB is het economisch claimrecht geregeld in artikel 2.2.8. Dat artikel houdt in dat indien het bevoegd gezag voornemens is een gebouw aan de onderwijsbestemming van de desbetreffende instelling te onttrekken, het Rijk kan beslissen tot herbestemming van dat gebouw. In geval van een dergelijke beslissing wordt het gebouw overgedragen aan een daartoe door de minister aangewezen instelling of wordt de herbestedingsbeslissing overgeschreven in de openbare registers. In dat laatste geval gaat de eigendom van het gebouw over op het Rijk.

Daarnaast bepaalt artikel 2.2.9, tweede lid, van de WEB dat het vervreemden door het bevoegd gezag (anders dan in het kader van bestuursoverdracht) of het onderwerpen aan enig recht van gebouwen enz. waarvoor een rijksbijdrage wordt genoten, zonder toestemming van de minister nietig is.

Het bedrag waarop het economisch claimrecht betrekking heeft, wordt ingevolge artikel 2.2.8 vastgesteld op basis van de waarde en de door het bevoegd gezag daarvoor ontvangen vergoedingen en uit eigen middelen bestede gelden.

Voor huren geldt dat er sprake is van een overeenkomst tussen verhuurder en de huurder (de instelling). Instemming van OCenW met een huur impliceert slechts een bekostigingsovereenkomst tussen het Rijk en de instelling.

Het voorliggende wetsvoorstel past de WEB zodanig aan dat alle taken en bevoegdheden op het gebied van huisvesting worden belegd bij de instelling, evenals het volledige eigendoms- en beschikkingsrecht van terreinen en opstallen.

Zoals ook in het hbo is gebeurd zal deze regelgeving mede betrekking hebben op de vorming en instandhouding van een onderling Waarborgfonds. Hoewel het hbo-fonds pas een jaar bestaat, is het in die korte tijd, blijkens het eerste jaarverslag van het waarborgfonds HBO, een nuttig en werkbaar orgaan gebleken waarvan de individuele instellingen – desgewenst – volop kunnen profiteren. Via het fonds kunnen aanvullende zekerheden aan financiers worden geboden, waardoor instellingen onder gunstiger condities en tegen een lagere rente geld kunnen aantrekken voor investeringen. Uit de recente hbo-ervaringen blijkt dat de hooggespannen verwachtingen op dit gebied bewaarheid worden: niet alleen

konden de initiële leningen ter voldoening van de deelnamesommen aan het Rijk zonder uitzondering worden gefinancierd, maar ook het aantrekken van kapitaal voor nieuwe investeringen verloopt tot heden zonder problemen.

### **2.3. Het vervallen van het economisch claimrecht**

Voor de bepaling van de wijze van het vervallen van het economisch claimrecht zijn twee aspecten van belang:

- de juridische verankering van het economisch claimrecht in de huidige wetgeving;
- de specifieke kenmerken van het betreffende onderwijsveld.

De invoering van een gedecentraliseerde wijze van huisvesting en huisvestingsbekostiging op enig moment betekent per definitie dat instellingen met verschillende uitgangsposities starten. Immers, de ene instelling beschikt op het moment van invoering over een modern, goed geoutilleerd bestand op maat, terwijl de andere kampt met een ongewenst ruimte-overschot en oude gebouwen; alle varianten daartussen komen eveneens voor.

Analyses leren dat de huisvestingssituatie in het bve-veld zich kenmerkt door aanzienlijke verschillen in omvang en kwaliteit van de huisvesting per instelling. Om die problemen het hoofd te bieden en het uitgangspunt van «een gelijkwaardige uitgangspositie voor iedere instelling» bij de invoering van de lump-sum-bekostiging gestand te kunnen doen, staan in principe twee methoden ter beschikking:

1. gedurende een aantal jaren correctie op de bekostiging van de instelling, of
2. een eenmalige financiële correctie.

ad 1: Aan de eerste methode (correctie op de bekostiging van de instelling) kleven grote bezwaren. Het leidt – tot in lengte van jaren – tot bekostiging «op maat» voor probleeminstellingen, die gepaard gaat met een jaarlijkse – moeilijk te objectiveren – beoordeling van OCenW en dus met een (ongewenste) blijvende bemoeienis van OCenW. Bovendien gaat het verschaffen van extra middelen aan probleeminstellingen gedurende lange tijd ten koste van de beschikbare middelen voor de overige instellingen. Van de gewenste autonomievergroting en integrale bedrijfsvoering komt op die manier weinig terecht.

ad 2: Een eenmalige financiële correctie geniet derhalve sterk de voorkeur. De dekking daarvan moet buiten de reguliere investeringsmiddelen worden gezocht, omdat onttrekking van middelen aan dat budget onmiddellijk een vermindering van het huisvestingsvolume impliceert, die de huisvestingssituatie per saldo doet verslechteren.

Gelet op de parallellen met het hbo-veld wordt voorgesteld om de voor het hbo gehanteerde methode van overdracht voor een belangrijk gedeelte ook voor het bve-veld toe te passen; vanzelfsprekend met daar waar dat nodig is enkele veldspecifieke aanpassingen. Gekozen is nadrukkelijk voor aanpassingen in de systematiek die leiden tot de laagste leenlast voor het veld. In het nu voorliggende wetsvoorstel is daarom geen sprake van afdracht aan het Rijk. Allereerst wordt de waarde van het actuele gebouwenbestand normatief gewaardeerd. Vervolgens worden de instellingen op basis van de normatieve ruimtebehoefte (die kan afwijken van het actuele gebouwenbestand) in een financieel gelijkwaardige positie gebracht. Als gevolg hiervan zullen instellingen met relatief goede huisvesting een overnamebedrag moeten betalen en instellingen met relatief slechte huisvesting een eenmalige vergoeding ontvangen ter compensatie van hun relatief mindere huisvestingssituatie.

Het ijkmoment voor de berekening van het bedrag dat moet worden betaald dan wel wordt ontvangen is 31 december 1996. Feitelijke verevening vindt niet op dat tijdstip plaats omdat dan in veel gevallen per instelling zou moeten worden verevend, terwijl instellingen ROC-vorming voorbereiden. Tevens blijkt dat binnen het verband van een ROC al verevening plaatsvindt vanwege verschillen in uitgangspositie tussen de instellingen die samen het ROC vormen. Daarom wordt, voor wat betreft ROC's die in de loop van 1997 tot stand komen, een flexibel systeem van verevening voorgesteld dat leidt tot verevening uiterlijk 8 weken nadat een besluit is genomen op grond van artikel 12.3.1 van de WEB. Verevening met betrekking tot ROC's die op 31 december 1996 reeds waren gerealiseerd zal plaatsvinden uiterlijk 8 weken na het tijdstip van in werking treden van de onderhavige wet.

Met de landelijke organen is afgesproken dat het vervallen van het economisch claimrecht zonder verevening zal plaatsvinden. Landelijke organen zijn overwegend in gehuurde gebouwen gevestigd.

## **2.4. Normatieve lump-sum-bekostiging**

### *a. Bekostigingsgrondslag*

Uitgangspunt van de OKF-operatie is dat de instellingen met de invoering van OKF in staat moeten worden gesteld om duurzaam in hun ruimtebehoefte te voorzien. De instellingen krijgen daarvoor van het rijk een pakket van «zekerheden» mee, waarmee ze aan die doelstelling moeten kunnen voldoen. Onderdelen van het pakket zijn een adequate bekostiging (voorzien van een bodembedrag per instelling waarmee instellingen te allen tijde ten minste in staat worden gesteld om aan hun OKF-verplichtingen jegens eventuele financiers te voldoen) en een goede overgangsregeling waarmee instellingen op het moment van invoering van OKF in onderling gelijkwaardige uitgangspositie worden gebracht. Bij het pakket van zekerheden hoort nadrukkelijk ook het door de instellingen zelf in het leven te roepen waarborgfonds (zie hoofdstuk 3).

Grondslag voor de bekostiging per instelling is een verdeling van het beschikbare geld op basis van een normatief systeem, waarbij het uitgangspunt «gelijkwaardige bekostiging» maximaal tot zijn recht moet komen. Gelet daarop ligt het voor de hand om de belangrijkste factor die de huisvestingsvraag en dus ook de huisvestingslasten bepaalt, eveneens voor de bepaling van de omvang van de lump-sum te hanteren: het aantal leerlingen. Het vaststellen van een instellings-lump-sum door simpelweg het aantal leerlingen met een eenheidsbedrag per leerling te vermenigvuldigen lijkt in dat opzicht doeltreffend en eenvoudig. Er wordt dan echter voorbij gegaan aan het feit dat de ruimtevraag per leerling aanzienlijk kan verschillen en afhankelijk is van de aard van het te volgen onderwijs. Die verschillen in ruimtevraag laten zich onmiddellijk vertalen in een per instelling variërende middelenbehoefte voor huisvesting. In het hbo is om die reden gekozen voor de normatieve ruimtebehoefte als grondslag voor de vaststelling van de lump-sum per instelling. Met behulp van het (door het hbo-veld erkende en onderschreven) ruimtebehoefte model hbo kan op basis van aantal en onderwijsprofiel van bij een instelling ingeschreven studenten, de totale normatieve ruimtebehoefte van een instellingen worden vastgesteld. Die ruimtebehoefte per instelling wordt jaarlijks bijgesteld en is bepalend voor de lump-sum ten behoeve van de huisvesting in een jaar.

Omdat de samenstelling van het deelnemersveld van de gezamenlijke bve-instellingen zeer diffuus is en de ruimtevraag per leerling navent enorm kan variëren, is het logisch om ook voor het bve de ruimte-

behoefte, waarin die verschillen tot uiting komen, te gebruiken voor de vaststelling van de jaarlijkse lump-sum voor huisvesting van een instelling. Het ruimtebehoeftemodel is in overleg met het veld ontwikkeld.

#### *b. Beschikbaarheid middelen*

Voor de bepaling van de meerjarig beschikbare middelen voor bve-huisvesting is het beleidsterrein 24.03 op de OCenW-begroting 1995 als uitgangspunt genomen. De thans ingeplande huisvestingsmiddelen zijn ook uitgangspunt voor de toekomst, uiteraard onder het voorbehoud van goedkeuring door de begrotingswetgever.

De beschikbare middelen voor huisvesting zijn opgebouwd uit vijf componenten:

1. de rente- en aflossingsvergoedingen voor reeds onder het OCenW-regime aangegane, door OCenW geaccordeerde leningen (inclusief het OCenW-deel van de recente investeringsimpuls),
2. de middelen uit het bestedingsplan huren,
3. de investeringsmiddelen voor grote huisvestingsvoorzieningen (het investeringsschema),
4. de middelen voor kleine huisvestingsvoorzieningen, en
5. de reserveringen voor een normvergoeding voor eerste inrichting, verzekeringen etc.

In de rijksbegroting en de daarbij behorende meerjarenraming zijn op dit moment de volgende bedragen opgenomen:

(in miljoenen guldens)	1997	1998	1999	2000
beschikbaar	267,1	294,1	296,7	296,7
eigenaarsvergoeding	50,0	50,0	50,0	50,0
«netto» totaal beschikbaar	317,1	344,1	346,7	346,7

#### *c. Raming middelenbehoefte*

Uitgangspunt bij de bepaling van de middelenbehoefte voor (niet-exploitatie) huisvestingsdoeleinden is de normatieve ruimtebehoefte. Slechts op basis van dit criterium is een gelijkwaardige, normatieve verdeling van beschikbare middelen mogelijk. Bekostiging op basis van het daadwerkelijk ruimtebestand «beloont» overmaat-instellingen en «straf» instellingen met een ruimtetekort. Bovendien wordt de prikkel om de huisvestingssituatie doelmatiger te maken weggenomen. Het noodzaakt bovendien tot instandhouding van omvangrijke, lastig te beheren ruimtebestanden die een jaarlijkse gegevensstroom van de instelling naar OCenW genereren. De zogenaamde eigenaarsvergoeding, een exploitatievergoeding aan instellingen met gebouwen in eigendom, wordt eveneens toegevoegd aan het budget. Voor de vergelijking tussen de verschillende huisvestingssituaties is het nodig deze eigenaarsvergoeding mee te nemen. Alleen dan kan een integrale afweging plaatsvinden tussen enerzijds het in eigendom hebben van gebouwen en anderzijds huren.

De totale ruimtebehoefte komt op ruim 3 miljoen m<sup>2</sup> bvo. De ruimtebehoefte van bve-aandelen in 26 (ruim 10 000 leerlingen) verticale scholengemeenschappen is daarbij meegeteld, niet echter de ruimtebehoefte van de landelijke organen en de basiseducatie.

Ter bepaling van de middelenbehoefte voor het gehele veld is de vervangingswaarde op basis van de ruimtebehoefte bepaald. De totale theoretische vervangingswaarde van de ruimtebehoefte van het totale



bve-veld bedraagt op basis hiervan ruim 4 miljard (exclusief terreinen). Als theoretische afschrijvingsperiode is 30 jaar gehanteerd, net als in het hbo. De gehanteerde ervaringscijfers leren dat de aanname van een theoretische levensduur van 30 jaar zonder rekening te houden met tussentijdse renovaties de meest betrouwbare grondslag voor macro-beschouwingen biedt.

Op basis van de hiervoor genoemde aannames en de omschreven wijze van het in een zo gelijkwaardig mogelijke uitgangspositie brengen van de instellingen onderling, zullen de beschikbare budgetten toereikend zijn voor het dekken van de lasten als gevolg van afschrijving en de lasten als gevolg van de leenlast die ontstaat door de gekozen wijze van verevenen.

Met de landelijke organen is afgesproken dat er tijdens een overgangsperiode van bijvoorbeeld maximaal vijf jaar wordt uitgegaan van de nu voor deze landelijke organen beschikbare middelen (huurvergoedingen) voor huisvesting. Na deze vijf jaar zullen deze middelen volgens een nader (voor 1 januari 1997) overeen te komen sleutel over de landelijke organen worden verdeeld.

### **3. HET WAARBORGFONDS**

#### **a. Algemene risicobeperking**

Alvorens nader in te gaan op de gekozen systematiek om de uiteindelijke risico's af te dekken, wijzen de ondergetekenden op enkele beperkingen van de gevolgen van het terugtreden van de Rijksoverheid die een vanzelfsprekend gevolg zijn van de keuze die is gemaakt.

– Het nu nog geldende bekostigingssysteem voor investeringen bevat elementen waardoor kostenoverschrijdingen op het Rijk worden afgewenteld. De kans dat dit gebeurt als een professioneel zelfstandig instellingsbestuur volledig verantwoordelijk is voor een bepaalde som geld – en niet méér dan die som van het Rijk kan betrekken – is veel kleiner.

– Het belang van huisvesting met het oog op een doelmatig productieproces en de beeldvorming van een instelling, bevorderen de aandacht en de betrokkenheid hiervoor binnen de instelling indien deze zelf alle beslissingen kan nemen. Dit geldt voor zowel onderhoud en (ver-)nieuwbouw, als voor huur en verkoop.

– Bij grotere huisvestingsprojecten zullen instellingen, voor projectontwikkeling, financiering, bouwkundige deskundigheid en management, gebruik kunnen maken van externe expertise van projectontwikkelaars, architecten, bouwkostenadviesbureaus en dergelijke. Ook hierdoor worden risico's gemitigeerd en wordt een vergroting van de doelmatigheid bereikt.

– Het Rijk draagt er zorg voor dat onderdeel zullen zijn van de rijksbijdrage, de bedragen die zijn gemoeid met de rente- en aflossingsverplichtingen uit financiering van de deelnamesommen en de door de minister goedgekeurde investeringen, de schuldresten ter zake van lopende leningen, alsmede de door de minister goedgekeurde huurverplichtingen die na 1 januari 1997 doorlopen.

– Op de in de WEB voorziene wijze vindt verantwoording en controle plaats via de gebruikelijke financiële en bestuurlijke verslaglegging. Daarnaast vindt aanscherping van het toezichtsinstrumentarium plaats door toevoeging van artikel 2.8.4 in die wet, inhoudende dat het instellingsbestuur de middelen van de instelling op zodanige wijze dient te beheren dat een behoorlijke exploitatie en het voortbestaan van de instelling zijn verzekerd.

Uit het voorgaande blijkt tevens dat de constructie die in de volgende paragrafen wordt behandeld, dient als afdekking van een uitiem risico in uitzonderlijke situaties. Op deze wijze blijft ook de eindverantwoordelijkheid van ondergetekenden onaangetast; het waarborgfonds doet daaraan immers niets af.

## **b. Het Waarborgfonds; algemeen**

Vooraf zij hier herhaald dat de landelijke organen niet deelnemen in een op te richten waarborgfonds. Daarvoor is gekozen omdat de exploitatie van de landelijke organen voor een substantieel groter deel wordt gedragen door private activiteiten die niet worden bekostigd door de overheid, en het risico vooral ligt bij die private activiteiten. Het ligt daarom niet in de rede die risico's af te dekken via het waarborgfonds.

Elke decentralisatie zal altijd een verschuiving van de (dagelijkse) verantwoordelijkheid met zich meebrengen. Het onvermijdelijk gevolg daarvan is ook dat er bepaalde gevolgen zijn voor de financiële verhouding tussen instelling en Rijk. Immers, waar beslissingsmacht wordt overgedragen, moet de verantwoordelijkheid voor de gevolgen van beslissingen ook elders komen te liggen. Daarom is ook in het in hoofdstuk 1 genoemde Heroverwegingsrapport gesteld dat er geen terugval op het Rijk mag plaatsvinden, met name indien instellingen door hun gedrag op de kapitaalmarkt in het algemeen of ten aanzien van investeringen in huisvesting in het bijzonder in betalingsproblemen geraken.

Zonder af te doen aan de autonomie van een individuele instelling, is een constructie gevonden die voldoende financieel en bestuurlijk draagvlak kan bieden, terwijl de financiële open-einde-regeling voor het Rijk kan komen te vervallen. De voorwaarden die voor de overdrachtsoperatie zelf zijn geschapen en de structurele reeks van financiële middelen die voor huisvesting ter beschikking staat, kunnen voldoende worden geacht om de verantwoordelijkheden van de overheid op dit punt voluit waar te maken. Dit geldt ook voor de totale lump-sum en de daaraan gerelateerde taken van de instellingen.

De constructie die is gevonden is dat aan elke instelling als bekostigingsvoorwaarde wordt opgedragen deel te nemen in een waarborgfonds dat door de instellingen gezamenlijk wordt opgericht en in stand gehouden. Tevens is als bekostigingsvoorwaarde voor elke instelling opgenomen dat zij er op toeziet dat in de statuten van het fonds de in de wet vermelde doelstelling van het fonds en enkele voorwaarden waaronder het fonds functioneert worden opgenomen.

Alleen door een door de instellingen gezamenlijk in stand gehouden waarborgfonds kan de in dit verband beoogde doelstelling worden gerealiseerd. Het wordt niet haalbaar geacht dat elke individuele instelling een voldoende dekking realiseert. In de wet is evenwel ook bepaald dat aan bijzondere instellingen, onder voorwaarden, ontheffing kan worden verleend van de verplichting tot mede-oprichting en aansluiting bij het fonds op grond van bedenkingen van godsdienstige of levensbeschouwelijke aard.

Gezamenlijke instandhouding van een waarborgfonds wil niet zeggen dat de gezamenlijke instellingen de bestuursverantwoordelijkheid van een financieel minder sterke instelling zouden moeten dragen. Dat zou de autonomie van een instelling, en daarmee ook haar verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het onderwijs en het voorzieningenniveau, ondergraven. Derhalve wordt onder meer bepaald dat het fonds onafhankelijk van de instellingen functioneert. Die voorwaarden gelden echter niet rechtstreeks het fonds, omdat dit gelet op de doelstellingen van de operatie ook volledig onafhankelijk van het Rijk moet opereren. Het is dus uiteindelijk aan de instellingen om de vormgeving van het fonds nader te bepalen, en gezamenlijk de taken van het fonds te bepalen. Daardoor kan

een evenwicht ontstaan tussen autonomie van de instellingen en een doelmatige taakuitoefening van het fonds. Door een adequate vormgeving van het fonds dragen de instellingen bij aan het realiseren van de doelstellingen van de gehele operatie.

Door deze constructie wordt – ondanks het ontbreken van het Rijk als terugvalpositie en zij het op andere wijze – voldaan aan de grondwettelijke verantwoordelijkheid van de overheid te zorgen voor continuïteit van het onderwijsaanbod, en aan de grondwettelijke waarborgen voor de vrijheid van organisatie en inrichting van de bijzondere instellingen.

Het is in verband met de afdekking van het uiteindelijk risico noodzakelijk dat wettelijk – als bekostigingsvoorwaarde – wordt vastgelegd dat alle instellingen bij een waarborgfonds, dat door de gezamenlijke instellingen zal worden opgericht, zijn aangesloten. Het bedrijfsmatig volledig zelfstandig opereren van instellingen brengt immers van nature grotere risico's met zich mee.

Onderwijsinstellingen zouden zich bij begrotingsoverschrijdingen tot de overheid kunnen wenden. Om, mede gelet op bovenbedoelde risico's, hiertegen een dam op te werpen, achten ondergetekenden het, naast de hiervoor onder a bedoelde risico-beperkingen als vanzelfsprekend gevolg van de gemaakte keuze, noodzakelijk dat door de instellingen een terugvalmogelijkheid wordt gecreëerd waardoor rente- en aflossingsverplichtingen kunnen worden nagekomen in situaties van betalingsproblemen.

Deze terugvalmogelijkheid is nader te omschrijven als de garantie-functie. Het fonds vervult daarmee een functie die direct met de bekostiging door middel van een lump-sum samenhangt en dus tot de kern van de terugvalmogelijkheid behoort.

Andere opties, zoals een wettelijk systeem met kaders en regels, passen niet bij de beoogde verzelfstandiging, omdat de overheid dan te zeer betrokken blijft. Hetzelfde geldt voor constructies vergelijkbaar met artikel 12 van de Financiële verhoudingswet 1984, die evenmin passen ten aanzien van het bijzonder onderwijs.

Naast het garanderen dat instellingen hun betalingsverplichtingen uit leningen nakomen, dient dit fonds er in tweede instantie toe om, vanuit een onderlinge solidariteit, maatregelen te doen treffen om te voorkomen dat onverhoopte financiële problemen van een instelling – waardoor dan ook ontstaan – alsnog op het Rijk kunnen worden afgewenteld. De autonomie van instellingen houdt immers in dat zij zelf verantwoordelijk zijn voor het totale bedrijfsmatig functioneren, inclusief de gevolgen van tegenvallende instroomcijfers en andere prognoses en financiële tegenvallers. Deze moeten worden opgevangen door tijdige sanerende maatregelen ten aanzien van het bedrijfsproces. Op deze saneringsfunctie van het fonds wordt onder c2 ingegaan. Een instellingsbestuur heeft zelf het instrumentarium in handen om aan die functie inhoud te geven.

Het waarborgfonds is geen bestuursorgaan. Of een orgaan een bestuurs- of administratief orgaan is, wordt doorgaans beoordeeld aan de hand van het antwoord op de vraag of het orgaan een bestuurstaak uitoefent en of het beschikt over publiekrechtelijke bevoegdheden zoals de bevoegdheid bindend recht vast te stellen of beschikkingen af te geven (kan ingrijpen in de rechtsverhoudingen tussen personen of rechtspersonen of eenzijdig bindende besluiten kan nemen). Er moet dus sprake zijn van het bij wet opdragen van een overheidstaak aan het fonds en de aanwezigheid van publiekrechtelijke bevoegdheden.

Het waarborgfonds waarvan sprake is in het voorgestelde artikel 2.8.1 van de WEB voldoet aan geen van deze criteria.

Artikel 2.8.1 geeft aan de instellingen als bekostigingsvoorwaarde de opdracht een rechtspersoon op te richten «die zich ten doel stelt zich borg

te stellen voor de nakoming van rente- en aflossingsverplichtingen, voortvloeiend uit de door het bevoegd gezag van de instelling aangegane leningen». Aan het fonds is niet het overheidstoezicht op de financiële positie van de instellingen opgedragen. De taken die het fonds uitoefent zijn privaatrechtelijk van aard en vloeien voort uit het arrangement tussen de instellingen en het fonds, waarbij in de wet enkele taken zijn vermeld die de instellingen in de statuten van het fonds ten minste moeten opdragen. Voor de uitoefening van deze taken is het fonds niet bekleed met publiekrechtelijke bevoegdheden. Het fonds neemt geen beschikkingen en kan geen bindende regels vaststellen. De voorwaarden die het fonds ten aanzien van de financiële situatie van een instelling kan stellen zijn gekoppeld aan de taak van het fonds om de leningen van de instelling te garanderen. In verband daarmee heeft het fonds belang bij een evenwichtige financiële positie van de instelling. Vanuit die privaatrechtelijke verhouding kan het fonds voorwaarden stellen. Het feit dat bij wettelijke regeling als bekostigingsvoorwaarde aan de instellingen wordt opgedragen een dergelijk fonds tot stand te brengen betekent niet dat een bestuursorgaan wordt ingesteld. Om dit laatste te benadrukken is in dit voorstel een regeling opgenomen die beknopter is dan de regeling die voor het hbo is gerealiseerd. Het materiële effect dat wordt beoogd is echter gelijk.

De beknopte regeling geeft de instellingen gezamenlijk de taak en de mogelijkheid om de precieze taken en werkwijzen van het fonds vorm te geven en daarmee een evenwicht te bereiken tussen de bevoegdheden van de autonome aan het waarborgfonds deelnemende instellingen en de bevoegdheden die aan het waarborgfonds worden gegeven teneinde het fonds in staat te stellen de opgedragen taken naar behoren te kunnen vervullen. De statuten van het waarborgfonds zullen een weerspiegeling moeten zijn van de afwegingen die door de gezamenlijke deelnemende instellingen zijn gemaakt.

### **c. Functies van het fonds**

Hierboven is opgemerkt dat voor de instellingen als bekostigingsvoorwaarde geldt om deel te nemen aan een waarborgfonds en om er voor te zorgen dat in de statuten van het fonds in ieder geval worden opgenomen enkele in de wet genoemde voorwaarden waaronder het fonds functioneert. Daarmee wordt bereikt dat het fonds, zonder dat door de wetgever tot in detail wettelijk wordt voorgeschreven hoe het fonds haar activiteiten inricht, een aantal functies kan vervullen. Op deze functies wordt onderstaand ingegaan. Daarbij wordt er op gewezen dat geen toekomstige werkelijkheid wordt weergegeven maar dat mogelijkheden worden beschreven van het functioneren van het fonds. Zoals hierboven reeds werd opgemerkt is het evenwel de bevoegdheid van de gezamenlijke instellingen de precieze taken en werkwijzen van het fonds vorm te geven. Het karakter van de hieronder volgende toelichting is derhalve dat uitgangspunten worden aangegeven van de werkwijze van het fonds.

#### **c1. De garantiefunctie**

Met het geheel verlaten van de à fonds perdu-bekostiging en de volledige invoering van de lump-sum-bekostiging is het noodzakelijk om een garantie te scheppen en aldus – op basis van onderlinge solidariteit – tegenover de financiers de door hen gewenste zekerheid te verschaffen. Het kan dan niet zo zijn dat instellingen zich niet aan het fonds committeren. Het Rijk zal immers op geen enkele wijze garant staan voor leningen die de instellingen aangaan, ook niet voor die leningen die buiten de sfeer van de huisvesting vallen.

Door het bestaan van een fonds kan aan de financiers de zekerheid

worden geboden die nodig is om alle leningen van elke aangesloten instelling te faciliteren. Bovendien kan zo een gunstiger rentepercentage worden bedongen, ongeacht of er sprake is van een centraal financieringsarrangement of van decentrale arrangementen en ongeacht het doel van de lening.

De instellingen moeten in de statuten opnemen dat een borgstelling door het waarborgfonds niet kan worden geweigerd indien een instelling aan de eisen die aan de borgstelling mogen worden verleend, heeft voldaan. Het fonds kan er echter behoefte aan hebben om in de fase van de initiële overdrachtsoperatie aan borgstelling algemene voorwaarden van financiële aard te verbinden met betrekking tot de te borgen lening. Door het stellen van voorwaarden die voor alle deelnemende instellingen gelijkelijk gelden, en die bovendien een algemeen karakter moeten hebben, zal het fonds de mogelijkheid hebben om niet borg te hoeven staan voor bepaalde risicovolle leningvormen. Gedacht kan worden aan leningen in buitenlandse valuta en aan leningen die aan een index zijn gekoppeld.

Het is echter niet ondenkbaar dat, indien de financiële toestand van de desbetreffende instelling daartoe dwingend aanleiding geeft, er voor latere leningen wel een zekere beleidsvrijheid van het fonds is om extra voorwaarden te stellen aan borging van leningen. Een dergelijke situatie kan zich voordoen als het fonds constateert dat een instelling op termijn haar verplichtingen uit leningen niet meer zal kunnen nakomen. Alsdan is het een redelijke eis van het fonds om van de instelling te verlangen dat deze eerst een saneringsplan vast stelt, wil een lening kunnen worden aangegaan waarop een borgstelling kan worden verkregen.

Tot slot merken de ondergetekenden nog op dat een instelling er wel voor kan kiezen om investeringen volledig uit eigen middelen te betalen dan wel om bijv. gemeentegarantie te verwerven.

## **c2. De saneringsfunctie**

De saneringsfunctie is in het waarborgfonds ingeweven als automatisch gevolg van het feit dat het fonds door het verlenen van een borgstelling, aangesproken kan worden op de betalingsverplichtingen van een instelling. Uit die functie vloeien voor het fonds belangen voort die, afhankelijk van de situatie die aan de orde is, kunnen leiden tot aanbevelingen aan instellingen, dan wel tot meer dwingende eisen aan de instellingen tot het treffen van een saneringsplan.

De saneringsfunctie van het waarborgfonds als hier omschreven, hoeft niet strijdig te zijn met de eisen van bedrijfsmatige autonomie van de instellingen. In de uitzonderingssituaties waarvoor deze constructie is bedoeld, zal de instelling zelf kunnen bewerkstelligen dat zij financieel weer gezond wordt. De bekostiging van het onderwijsproces door de rijksoverheid is daarvoor een adequate grondslag.

Met de saneringsfunctie heeft het waarborgfonds een instrument waardoor het mogelijk wordt dat een deelnemende instelling wordt geholpen om haar voortbestaan – in financiële zin – veilig te stellen. Zo wordt en passant voorkomen dat een uit de hand gelopen probleem tenslotte toch op het Rijk zal worden afgewenteld.

Het saneringsplan kan dan het centrale instrument zijn voor het opereren van het waarborgfonds, in situaties van financiële problemen.

Het saneringsplan zal dan – in conceptvorm – de basis zijn voor overleg met het fondsbestuur, waarbij beide partijen hun specifieke inbreng hebben. Verwacht kan worden dat een uiteindelijk vastgesteld saneringsplan een plan van aanpak zal bevatten om de instelling weer gezond te maken, rekening houdend met de voorwaarden die het waarborgfonds noodzakelijk acht. Omdat een saneringsplan via de binnen

de instelling geldende besluitvormingsprocedures wordt vastgesteld en daardoor de bevoegdhedenstructuur niet wordt aangetast, is de zelfstandigheid van de instelling gewaarborgd.

De reikwijdte van het saneringsplan zal niet beperkt hoeven zijn tot bepaalde onderdelen van de bedrijfsvoering, omdat het gaat om één budget voor alle kostensoorten, en de instellingen de mogelijkheid hebben om met budgetten tussen kostensoorten te schuiven en met verschillende oogmerken leningen aan te gaan. De reikwijdte van de saneringsfunctie loopt dan ook parallel met de reikwijdte van de garantiefunctie.

De keuze voor autonomie van instellingen zou er toe kunnen leiden dat negatieve ontwikkelingen zo ver doorschieten dat er een vrijwel niet te saneren situatie ontstaat. Hoewel instellingsaccountants en de desbetreffende minister jaarlijks de algemene positie van instellingen beoordelen, zal ook het waarborgfonds kunnen verlangen dat zij jaarlijks – en niet alleen op het moment dat deze verzoekt om borging van een lening – inzicht verkrijgt in de begroting en het verslag van de instellingen. Het waarborgfonds kan alsdan de financiële situatie beoordelen en in gevallen waarin het problemen voorziet, aan die instelling een signaal afgeven. Dat signaal kan inhouden dat maatregelen nodig zijn of dat – bij ongewijzigd beleid – een niet saneerbare situatie dreigt te ontstaan en derhalve het voortbestaan van de instelling wordt bedreigd. Het is in die situatie aan de instelling om te besluiten op welke wijze op deze preventieve functie van het fonds wordt gereageerd.

Een dergelijk signaal heeft echter geen rechtsgevolg.

Met deze beoordeling van de financiële positie van de instelling kan recht worden gedaan aan de privaatrechtelijke onderlinge solidariteit van de instellingen. Van de zusterinstellingen die het fonds financieel dragen, kan immers niet worden gevraagd om ongezien nieuwe financiële risico's af te dekken.

De instelling blijft in die zin autonoom dat zij kan besluiten een lening (nog) niet aan te gaan als het fonds aantoont dat een borging zonder gelijktijdig saneringsplan een onaanvaardbaar risico voor het financieel evenwicht betekent. In feite is dit ook de enige casuspositie, afgezien van de mogelijkheid dat een aanvraag niet voldoet aan de algemene voorwaarden waaronder borgstelling wordt verleend, waarin het fonds kan weigeren een lening te borgen.

Er zullen zich ook situaties kunnen voordoen dat de saneringsfunctie van het fonds een imperatief karakter zal hebben en een instelling een saneringsplan zal moeten vaststellen. Zo'n situatie is denkbaar indien:

1. een instelling aan het fonds om borgstelling verzoekt voor een lening die zij wil aangaan en het fonds voorziet dat de totale schuldpositie van de instelling op termijn tot moeilijkheden zal leiden;
2. de instelling meldt dat zij verwacht niet al haar verplichtingen uit leningen na te kunnen komen;
3. het fonds feitelijk betalingsverplichtingen overneemt.

Hiervoor werd reeds opgemerkt dat de inrichting van het waarborgfonds een zaak van de gezamenlijke instellingen is. Dat geldt voor de garantiefunctie evenzeer als voor de saneringsfunctie. De systematiek voor het functioneren van het fonds kan dan ook zo worden ingericht dat de garantiefunctie in beginsel los staat van de beperkte saneringsfunctie. Ook de toezichthoudende functie van het fonds kan uiterst beperkt zijn, omdat die alleen betrekking hebben op instellingen die financieel in de gevarezone zijn gekomen.

Bovendien hoeft de taak van het fonds ook niet het gehele functioneren van de instellingen te betreffen, maar slechts de financiële positie en dan

alleen in verband met borgstelling voor leningen. Voorts hoeft dit toezicht op instellingen geen doorlopende zaak te zijn, maar kan het het gericht zijn op ijkmomenten. De instelling zal nooit onder bestuurlijke curatele komen. Wel zal de instelling kunnen worden gehouden tot het nemen van adequate maatregelen op basis van een realistisch saneringsplan, indien zich een van de drie situaties voordoet die hierboven zijn opgesomd. Die bestuurlijke verantwoordelijkheid van de instelling is altijd aanwezig, maar het kan ook tot de taak van het fondsbestuur worden gerekend om, op basis van georganiseerde solidariteit, hieraan te herinneren.

Echter, het publiekrechtelijke toezichtsinstrumentarium van de minister, dat wel het volledig instellingsfunctioneren betreft, blijft hiernaast volledig intact. Van overdracht van het (materieel) toezicht van de minister aan het fonds is geen sprake.

De desbetreffende minister behoudt ten aanzien van de begroting en de jaarrekening dan ook volledig zijn huidige positie.

Een geschillenregeling is ter nadere invulling aan de instellingen. Vastgelopen onderhandelingen kunnen aldus worden opgelost. Het is mogelijk dat hierna nog een procedure tussen de instelling en het fonds bij de burgerlijke rechter volgt. Een en ander kan zich bijvoorbeeld voordoen als de instelling meent dat het fonds onredelijke of met de wet strijdige voorwaarden in het saneringsplan opgenomen wenst te zien, of in strijd met de statuten handelt.

De eisen die het fonds aan de instelling stelt zijn privaatrechtelijk van aard.

Uit de wet vloeit voort dat voorwaarden in het kader van te borgen leningen niet in strijd mogen komen met de vrijheid van organisatie en inrichting van het onderwijs binnen de instellingen. Zoals hierboven is uiteengezet blijft de instelling voorts volledig «baas in eigen huis». Het bestuur is echter wel verantwoordelijk voor mismanagement en kan geen beroep doen op extra middelen indien van mismanagement, bijvoorbeeld in de vorm te ambitieuze plannen en te risicovolle financiering, sprake is.

Voor de goede orde merken ondergetekenden op dat deze systematiek niet uitsluit dat een instelling failliet zou kunnen gaan. Zulks is uitdrukkelijk niet beoogd en bestaat evenmin onder de vigerende regelingen; zo'n waarborg zou nog minder passen in de benadering van zelfstandige en verantwoordelijke instellingen.

### **c3. De vulling van het fonds**

De ondergetekenden menen dat er voldoende aanwijzingen zijn gegeven en voorwaarden zijn geschapen om de haalbaarheid van deze operatie te mogen veronderstellen. Het onderpand in de vorm van het gebouwenbestand, de structurele middelenreeksen die worden verwerkt in de rijksbijdrage, het waarborgfonds en de financiële constructies ten aanzien van waardebepaling en verevening, geven alle aanleiding voor die veronderstelling.

Het ligt niet in het voornemen dat het Rijk bijdraagt aan de initiële vulling van het fonds anders dan ten laste van middelen die reeds voor het bve-veld beschikbaar zijn gesteld. Het kabinet gaat bij deze operatie uit van strikte budgettaire neutraliteit.

Overigens wijzen zij er op dat niet beslist noodzakelijk is dat alle middelen daadwerkelijk als liquide middelen in het fonds moeten worden gestort. Andere constructies zoals trekkingsrechten zijn denkbaar. Het wetsvoorstel laat de wijze van instandhouding volledig vrij, mits het functioneren van het fonds is verzekerd.

#### **d. Overig**

De functie van het waarborgfonds is hierboven beschreven.

Niet is beoogd dat het waarborgfonds tegelijk ook een verzekeringsfunctie, een kredietbemiddelingsfunctie, een bankiersfunctie of een andere functie uitoefent. Daarmee wordt voorkomen dat vermenging van belangen plaatsvindt, waardoor bevoegdheden en verantwoordelijkheden van minister of instellingsbestuur vervagen. Een verwevenheid van functies kan tot een te centrale positie van het fonds – en dus indirect van de financiers – leiden, waardoor het zelfstandig functioneren van de instelling in het gedrang kan komen.

Desgewenst kunnen de instellingen voor andere functies – bijvoorbeeld een bemiddelings- of financieringsfunctie – eveneens al of niet onderling een rechtspersoon oprichten. Er zijn echter geen overwegingen die ertoe leiden dat de rijksoverheid de instelling van dergelijke rechtspersonen door middel van een bekostigingsvoorwaarde zou moeten bevorderen.

Het is ook noodzakelijk dat het waarborgfonds juridisch en feitelijk volledig zelfstandig ten opzichte van de instellingen, de overheid en andere rechtspersonen functioneert. De relatie van de instellingen met het fonds zal in de statuten zodanig moeten worden vastgelegd dat besluitvorming onafhankelijk van de instellingen of de financiers tot stand komt.

Gelet op de wettelijke eis van aansluiting kan statutair niet worden bepaald dat bekostigde instellingen als deelnemer aan het fonds geroyeerd kunnen worden. Het enige instrument – naast bestuurlijk overleg – dat het fonds in handen heeft, is het formuleren van de voorwaarden die eraan bijdragen dat de instelling in betalingsproblemen zichzelf weer financieel gezond maakt. De instelling die zich niet aan de uiteindelijke voorwaarden wenst te binden, of zich daaraan niet houdt, zal de iure niet meer voldoen aan de voorwaarden voor bekostiging.

De constructie van het waarborgfonds die is gekozen voegt iets toe, namelijk een garantiefunctie met beperkte sanerende werking, zonder aan politieke of grondwettelijke verantwoordelijkheden te derogeren. Het fonds krijgt een taak naast de aan de minister toekomende bevoegdheden. Het betreft hier een taak – beter gezegd een functie – van het fonds enerzijds en een bevoegdheid van de minister anderzijds. Die functie van het fonds staat ook naast die bevoegdheid van de minister en treedt niet in de plaats daarvan.

Vanwege de deelnameplicht die tevens een instandhoudingsplicht impliceert, kan het waarborgfonds weliswaar worden opgeheven, maar niet zonder dat daarvoor door de instellingen een volwaardig alternatief is gecreëerd. Zou opheffing toch plaatsvinden, dan wordt niet voldaan aan deze voorwaarde voor bekostiging.

In verband met de betekenis van het begrip «aansluiting» is het noodzakelijk om in algemene zin in de wet vast te leggen dat de instellingen zorgdragen voor een adequate voeding. Dat wil zeggen dat het fonds een zodanige omvang moet hebben, respectievelijk zodanige trekkingsrechten kan uitoefenen, dat het functioneren van het fonds is verzekerd.

Het bedrag dat in het op te richten waarborgfonds zal worden gestort, zal in eerste instantie zijn afgestemd op de resultaten van de onderhandelingen tussen de instellingen en de financiers. Deze fondsmiddelen en afdrachten ter dekking van eventuele latere leningen blijven ter beschikking staan van de instellingen. Eventuele rente-inkomsten van het fonds zullen ook aan de instellingen ten goede kunnen komen (artikel 2.8.2, derde lid, onder e).



De geschetste positionering van het waarborgfonds vereist een zelfstandige en deskundige uitvoeringsorganisatie. De kosten die dit met zich meebrengt, zullen bestreden moeten worden uit de bijdragen van de instellingen, uit doelmatigheidswinst, en uit de rente-opbrengsten uit het fonds.

Wat de bestuurslasten voor de instellingen betreft wijzen de ondergetekenden op de in de praktijk zeer beperkte functie die het waarborgfonds vervult. Het aantal personen dat een dergelijk fonds bemenst zal, zoals ook de praktijk van het Waarborgfonds hbo leert, zeer gering zijn. Voorts wijzen ondergetekenden er op dat het intensieve verkeer tussen instelling en departement volledig vervalt en dat ook nu reeds de instellingen een eigen huisvestingsbeleid voeren. Voorzichtigheidshalve menen de ondergetekenden er goed aan te doen op dit punt geen overspannen verwachtingen te koesteren. Zij gaan er echter wel van uit dat op langere termijn ook qua bestuurslasten doelmatigheidswinst geboekt moet kunnen worden. Op grond van bedenkingen van godsdienstige of levensbeschouwelijke aard kan een instelling ontheffing worden verleend van de plicht zich bij het waarborgfonds aan te sluiten. Het bevoegd gezag zal in dat geval moeten aantonen dat een afdoende andere voorziening is getroffen voor het waarborgen van het voortbestaan van de instelling. In voorkomende gevallen zal daarover van geval tot geval door de desbetreffende minister een voor beroep vatbare beslissing moeten worden genomen. Overigens is in het hbo door geen enkele hogeschool op deze ontheffingsmogelijkheid een beroep gedaan. Er is derhalve geen ervaring mee.

#### **e. Resumé**

De hierboven geschetste systematiek die uitgaat van bedrijfsmatige zelfstandigheid, legt de basis voor een structurele aanpak van de instellingen die met financiële problemen te kampen krijgen. Zij maakt het mogelijk dat – op basis van onderlinge solidariteit – het voortbestaan van de instelling wordt gewaarborgd, met behoud van zelfstandigheid.

Resumerend zijn de wettelijke voorwaarden:

1. De instellingen houden een waarborgfonds in stand. Deze voorwaarde impliceert een loskoppeling van het Rijk.
2. Het fonds is een privaatrechtelijke rechtspersoon zonder winstoogmerk, waarin beslissingen onafhankelijk van de deelnemende instellingen, financiers en de overheid tot stand komen.
3. Elke instelling is bij het waarborgfonds aangesloten, met uitzondering van de instellingen die op grond van artikel 2.8.1, vierde lid, ontheffing van die verplichting hebben gekregen.
4. De instellingen gezamenlijk maken door financiële bijdragen een adequaat functioneren van het fonds mogelijk.

Voor de nadere inrichting van het fonds zijn de aangesloten instellingen volledig verantwoordelijk. Die verantwoordelijkheid strekt zich onder meer uit over een tijdsige oprichting van het fonds en over zaken als bestuurlijke en beheersconstructies, de formulering van algemene voorwaarden waaronder borgstelling wordt verleend, de aanwezigheid van adequate beoordelingscriteria voor saneringsplannen en het toezicht op de uitvoering van saneringsplannen, formulering van regresrechten, gevolgen van opheffing of beëindiging van de activiteiten van de instelling, een beleggingsstatuut, een geschillenregeling, de wijze van (aan-)vulling van het fonds, administratieve inrichting en de verantwoording van het beleid van het fonds jegens de aangesloten instellingen.

#### **4. EFFECTEN VAN BEËINDIGING VAN DE BEKOSTIGING EN OPHEFFING**

Onafhankelijk van een beslissing omtrent beëindiging van de bekostiging, kan zich de situatie voordoen dat een instelling wordt opgeheven. Dan ontstaat de vraag naar de afwikkeling van die opheffing. In een dergelijke situatie kan er een negatief dan wel positief saldo overblijven. In dit verband is niet aan de orde een opheffing bij of na fusie.

De aansprakelijkheid voor een negatief saldo stellen de ondergetekenden zich als volgt voor.

Indien een bijzondere instelling in financiële moeilijkheden geraakt waar zij niet op eigen kracht noch met hulp van het waarborgfonds kan uitkomen, is het, tenzij een fusiepartner of een andere financier wordt gevonden, onontkoombaar dat het faillissement van de rechtspersoon die de instelling in stand houdt, wordt uitgesproken. Of dit op verzoek van één of meer schuldeisers geschiedt, of op verzoek van de rechtspersoon die de instelling in stand houdt, is in dit verband om het even. Op de afwikkeling van dit faillissement is onverkort de Faillissementswet van toepassing; voor een speciale wettelijke regeling ontbreekt immers elke grond.

Faillissement of opheffing van een openbare instelling vanwege de preciaire situatie, is in beginsel niet uitgesloten; de afwikkeling van schulden zal echter steeds voorzien in een regeling die schuldovername door het instandhoudende overheidslichaam als vast onderdeel heeft.

Voor de situatie dat bij opheffing een batig saldo resteert, is er wel een aparte wetsbepaling wenselijk. Immers, gedurende een lange periode zijn rijksmiddelen die voor onderwijsdoeleinden zijn bestemd naar de instelling gevloeid. Het is dan vanzelfsprekend dat zeker is gesteld dat de resterende middelen opnieuw overeenkomstig het oorspronkelijke doel en onder dezelfde politieke verantwoordelijkheid worden ingezet. Voor een nadere uiteenzetting wordt verwezen naar de artikelsgewijze toelichting bij artikel I, voor zover het artikel 2.8.2 van de WEB betreft.

#### **5. FINANCIËLE GEVOLGEN**

De berekeningsgrondslagen worden normatief bepaald en vastgelegd in een algemene maatregel van bestuur. Het vastleggen van de berekeningsuitkomsten per instelling geschiedt – zoals reeds is uiteengezet – krachtens die algemene maatregel van bestuur in de vorm van ministeriële beschikkingen.

Zoals in hoofdstuk 3 is uiteengezet, dragen de instellingen zelf de zorg voor de oprichting en adequate vulling van het waarborgfonds.

De huidige beschikbare centrale huisvestingsbudgetten voor investeringen, annuïteiten, rente en aflossing, huur, groot onderhoud, eerste inrichting en verzekeringen zullen worden toegevoegd aan de rijksbijdrage bve, als onderdeel van de lump-sum. De huidige ontvangsten uit verkoop van onroerende zaken, zoals geraamd op hoofdstuk IX-B van de rijksbegroting, worden hierop in mindering gebracht, aangezien het Rijk per 1 januari 1997 geen opbrengsten uit verkoop van onroerende zaken meer zal ontvangen.

Daarnaast wordt met de overdracht van de verantwoordelijkheid voor de huisvesting aan de instellingen nadrukkelijk een grotere doelmatigheid van de besteding van de daartoe ter beschikking gestelde middelen verwacht.

De wijze waarop de huisvestingsmiddelen onderdeel van de rijksbijdrage gaan uitmaken, zal worden uitgewerkt in algemene maatregelen van bestuur op basis van de artikelen 2.2.1, 2.3.1 en 2.4.1 van de WEB.

## **6. OVERLEG EN ADVIES**

### **6.1. Overleg**

In augustus 1995 heeft overleg met daartoe gemachtigde vertegenwoordigers van het bve-veld geleid tot overeenstemming over de methodiek van overdracht van gebouwen en terreinen en de verevening van de verschillen in uitgangspositie tussen de instellingen. Deze methodiek is nader uitgewerkt en vastgelegd in een overeenkomst, gedateerd 20 februari 1996, tussen de beide ondergetekenden enerzijds, en de daartoe door de instellingen gemandateerde voorzitters van het Samenwerkingsverband BVE en de AOC-raad anderzijds. In deze overeenkomst is opgenomen het enige verschil van mening dat resteert, namelijk de waardebepaling van de aanwezige gebouwen in juridisch eigendom van de instellingen. De ondergetekenden hebben deze waarde bepaald op identieke wijze als destijds door het hbo is gekozen en ook in het wo is toegepast, namelijk door het hanteren van een normatieve half lineaire en half annuïtaire afschrijvingsmethodiek. De vertegenwoordigers van de instellingen persisteren op een lineaire afschrijvingsmethodiek. Als gevolg daarvan zou het gebouwenbezit een veel lagere restwaarde hebben en zou de investeringsbehoefte en de daarvoor benodigde structurele middelenreeks beduidend hoger zijn. Voor ondergetekenden blijft het uitgangspunt dat de beschikbare structurele middelen voldoende zijn om de huisvesting tenminste op het huidige niveau in stand te houden. Een van de doelstellingen van de operatie is een efficiëntere aanwending van de beschikbare middelen die door de begrotingswetgever beschikbaar worden gesteld. Anders dan in het Heroverwegingsonderzoek «Doelmatigheid Huisvesting VO en HO» (1991) werd voorgesteld, wordt de te behalen efficiencywinst ten volle aan het bve-veld gelaten. Er vindt derhalve geen verlaging van de structurele middelen plaats. Op deze wijze is de operatie voor het Rijk bedrijfseconomisch verantwoord en voor zowel instellingen als het Rijk budgettair strikt neutraal.

#### *6.2.1 Advies Onderwijsraad*

De Onderwijsraad bracht bij brief van 20 december 1995, kenmerk 950003321/2B S, op verzoek van ondergetekenden advies uit over dit wetsvoorstel.

Ondergetekenden zijn erkentelijk voor dit advies en met name voor de snelheid waarmee het werd uitgebracht.

De Onderwijsraad kan in het algemeen instemmen met het voorstel en constateert dat in het voorliggende wetsvoorstel rekening is gehouden met opmerkingen van principiële en praktische aard die werden gemaakt in het advies bij een gelijksoortig wetsvoorstel met betrekking tot het hbo. Op enkele onderwerpen die de Onderwijsraad thans niettemin aan de orde stelt, wordt hieronder gereageerd. Een aantal andere opmerkingen van de Onderwijsraad hebben geleid tot aanpassing van de memorie van toelichting.

De Onderwijsraad constateert uit een vergelijking van het onderhavige voorstel met de regeling die is getroffen voor het hbo-veld (Wet van 11 november 1993, Stb. 628 tot wijziging van de WHW) dat in het onderhavige voorstel slechts deelname aan het waarborgfonds een bekostigingsvoorwaarde is, terwijl in de regeling die voor het hbo-veld is vastgesteld, allerlei concrete taken van het fonds als bekostigingsvoorwaarde zijn opgelegd. De Onderwijsraad vraagt zich vervolgens af of

deze gewijzigde inzichten niet tot wijziging van de WHW moeten leiden. Ondergetekenden zijn van oordeel dat zulks niet het geval hoeft te zijn. De regeling zoals die voor het hbo-veld is vastgesteld, functioneert op dit moment formeel en materieel naar behoren. Het feit dat weliswaar thans vanwege gewijzigde inzichten een meer summierere regeling voor het bve-veld wordt voorgesteld, hoeft niet noodzakelijk tot aanpassing van reeds bestaande regelingen te leiden.

#### *6.2.2 Advies Raad van State*

De Raad van State heeft in zijn advies van 13 maart 1996, W05.95.0663 voorgesteld om in de memorie van toelichting aan te geven waarom op sommige onderdelen de wet van 11 november 1993, (Stb. 628), die uitgangspunt is geweest voor het voorstel, niet is gevolgd. Dat advies is aanleiding geweest om de memorie van toelichting op een aantal plaatsen te verduidelijken.

## **7. ARTIKELEN**

### **Artikel I onderdeel A (artikel 1.1.1)**

Dit onderdeel betreft toevoeging van een begripsbepaling, in verband met het nieuwe artikel 2.8.1.

### **Artikel I onderdeel B (artikel 1.1.3)**

In de nieuwe titel 8 die aan hoofdstuk 2 wordt toegevoegd wordt de deelname aan het waarborgfonds geregeld alsmede de gevolgen van het vervallen van het economisch claimrecht van de huisvesting in de situatie van opheffing van een instelling. Die artikelen zijn een bekostigingsvoorwaarde voor de bijzondere instellingen en een regel voor de openbare instellingen in de bve-sector. Dat wordt in deze uitbreiding van artikel 1.1.3 neergelegd.

### **Artikel I onderdeel C (artikel 1.3.2)**

Het voorgestelde artikel omtrent het waarborgfonds is een regel voor de openbare instellingen en een bekostigingsvoorwaarde voor de bijzondere instellingen. In artikel 1.1.3 van de WEB wordt voor de bepalingen van die wet aangegeven of het regels voor het openbaar onderwijs dan wel bekostigingsvoorwaarden van het bijzonder onderwijs zijn. Artikel 1.3.2 wordt in het onderhavige wetsvoorstel aangepast, zodat ook de artikelen die betrekking hebben op het waarborgfonds en op beheer en opheffing van instellingen daaronder vallen.

### **Artikel I onderdeel D (artikel 2.2.1)**

Vervallen is de mogelijkheid van vergoeding van huisvestingskosten volgens een goedkeuringsprocedure: een onderdeel van het Bekostigingsbesluit WEB zal voorzien in een vooraf op normatieve grondslag bepaalde rijksbijdrage. Voorts zijn de componenten van de huisvestingsvergoeding aangepast.

Artikel III bevat ten aanzien van dit artikel een voorschrift van invoeringsrechtelijke aard.

### **Artikel I onderdeel E (paragraaf 2 van hoofdstuk 2, titel 2)**

Paragraaf 2 regelt de huisvesting van het beroepsonderwijs voor zover het betreft gebruik, medegebruik, verhuur, buitengebruikstelling en herbestemming.

Deze paragraaf dient te worden geschrapt door het vervallen van het economisch claimrecht van het Rijk. Daarmee vervalt ook de regeling van het voorkeursrecht van het Rijk bij vervreemding van – mede – door de overheid betaalde onderwijsgebouwen.

### **Artikel I onderdeel F (artikel 2.3.1)**

Vervallen is de mogelijkheid van vergoeding van huisvestingskosten volgens een goedkeuringsprocedure: het desbetreffende onderdeel van het Bekostigingsbesluit WEB zal voorzien in een vooraf op normatieve grondslag bepaalde rijksbijdrage.

Artikel III bevat ten aanzien van dit artikel een voorschrift van invoeringsrechtelijke aard.

### **Artikel I onderdeel G (artikel 2.3.5)**

Het schrappen van artikel 2.3.5 vindt plaats om dezelfde redenen als genoemd in de toelichting op artikel I onderdeel E.

### **Artikel I onderdeel H (artikel 2.4.1)**

Verwezen wordt naar de toelichting op artikel I onderdeel F.

Artikel III bevat ten aanzien van dit artikel een voorschrift van invoeringsrechtelijke aard.

### **Artikel I onderdeel I (paragraaf 2 van hoofdstuk 2, titel 4)**

Paragraaf 2 regelt de huisvesting van de landelijke organen voor zover het betreft gebruik, medegebruik, verhuur, buitengebruikstelling en herbestemming.

Deze paragraaf moet vervallen door het vervallen van het economisch claimrecht van het Rijk. Daarmee vervalt ook de regeling van het voorkeursrecht van het Rijk bij vervreemding van – mede – door de overheid betaalde onderwijsgebouwen.

### **Artikel I onderdeel J (hoofdstuk 2, titel 8)**

Deze nieuwe titel bevat voorschriften inzake de aansluiting bij het waarborgfonds, de eindafrekening bij opheffing van instellingen en het beheer van de middelen. In het algemene deel van deze memorie van toelichting zijn deze onderwerpen uitgebreid toegelicht.

Hieronder volgt in aanvulling daarop een artikelsgewijze uiteenzetting.

#### **Artikel 2.8.1, eerste lid**

Dit artikel legt aan de instellingen de verplichting op om een rechtspersoon met volledige rechtsbevoegdheid in het leven te roepen die een fonds in stand houdt. Het is dus niet de wet die het fonds instelt, maar het zijn de instellingen zelf.

Het fonds heeft een zeer beperkte doelstelling: borging van rente- en aflossingsverplichtingen en, als de noodzaak zich voordoet, begeleiding van de sanering van een instelling.

Het is de bedoeling dat één centraal fonds wordt opgericht, waarbij alle betreffende instellingen zijn aangesloten, behoudens de mogelijkheid van ontheffing op grond van het vierde lid. Die mogelijkheid is opgenomen

omdat de aansluitingsplicht vanzelfsprekend nimmer kan afdoen aan de grondwettelijk gewaarborgde voorziening bij bezwaren van godsdienstige of levensbeschouwelijke aard.

De aansluitplicht is gelijk aan die voor de hogescholen en te vergelijken met die voor het Vervangingsfonds en het Participatiefonds in de onderwijswetgeving.

Het fonds dient een privaatrechtelijke rechtspersoon te zijn, want de afdekking van het financiële risico van het Rijk is een voornamere reden om het fonds te doen instellen. Bestuurlijke banden tussen Rijk en fonds zullen niet bestaan. Dit brengt met zich dat de verhouding tussen fonds en instellingen eveneens een privaatrechtelijke is. Bovendien wordt de aard van de rechtsverhouding bepaald door de borgstelling voor leningen; een civielrechtelijke constructie.

Het is niet de bedoeling dat het fonds allerlei andere functies aan zich trekt waardoor een instelling in haar zelfstandigheid of verantwoordelijkheid jegens de minister wordt beperkt.

De verplichting om bij het fonds aangesloten te zijn is een regel voor de openbare instellingen en een bekostigingsvoorwaarde voor de bijzondere instellingen. Het begrip «aangesloten zijn» wordt in dit artikel ook nader ingevuld. Zo houdt de aansluitplicht onder meer in dat de instellingen een fonds oprichten en in stand houden dat zich garant stelt voor de nakoming van de betalingsverplichting ter zake van de leningen die instellingen afsluiten, welk fonds bepaalde – in het eerste lid omschreven – kenmerken moet hebben. Om niet in strijd te komen met de bekostigingsvoorwaarde «aansluiting bij het waarborgfonds» moet aan al deze voorwaarden zijn voldaan.

De aansluitingsplicht geldt ook voor instellingen die van het fonds geen gebruik wensen te maken. Het fonds biedt een voorziening die steeds beschikbaar is voor instellingen, ook al maken zij er op een bepaald moment geen gebruik van. Verder wordt het voor de levensvatbaarheid van het fonds noodzakelijk geacht dat alle instellingen gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor de instandhouding. Het kan in dit verband bijvoorbeeld niet zo zijn dat het fonds een verzameling is van «slechte risico's», omdat dan alle functies van het fonds daardoor zouden worden ondergraven. Het «gebruik» van het fonds zou anders ook zo duur kunnen worden dat juist kleinere instellingen voor onoverkomelijke investeringsdrempels zouden kunnen komen te staan. Ook dat staat op gespannen voet met het uitgangspunt dat instellingen redelijkerwijze in staat moeten zijn om noodzakelijke investeringen te plegen.

#### **Artikel 2.8.1, tweede lid**

Op grond van het tweede lid zijn de instellingen verantwoordelijk voor de voeding van het fonds. Dit lid heeft betrekking op de structurele voeding. Het tweede lid behelst aldus een verplichting voor de instellingen om na de oprichtingsfase van het fonds zorg te dragen voor aanvullende voeding.

Het is aan het bestuur van het fonds om te bepalen wanneer aanvullende voeding noodzakelijk is en welke bedragen door de instellingen moeten worden gestort. Denkbaar is dat bij de oprichting van het fonds in de oprichtingsakte of in de statuten regels omtrent de solvabiliteit van het fonds worden neergelegd. Verder brengt de verplichting van het tweede lid met zich mee dat de instellingen de kosten van de uitvoeringsorganisatie van het fonds voor hun rekening nemen.

De instandhoudingsplicht waartoe het tweede lid strekt, heeft tevens tot doel de levensvatbaarheid van het fonds zeker te stellen. Immers, alleen dan kunnen financiers zeker zijn dat het waarborgfonds zijn verplichtingen uit hoofde van het verschaffen van borgstelling jegens hen kan nakomen.

### **Artikel 2.8.1, derde lid**

De beoogde functie van het fonds is de borgstelling voor alle leningen die door de instellingen worden aangegaan.

In het kader van die functie ligt het voor de hand twee activiteiten van het fonds te onderscheiden, te weten een garantiefunctie (dat is het feitelijke borgstelling) en een saneringsfunctie. Met betrekking tot beide functies ligt het in de rede dat het fonds in meerdere of mindere mate betrokken zal willen zijn bij de financiële positie van de instelling die een lening door het fonds wil laten borgen. Te denken valt aan algemene voorwaarden ten aanzien van het stellen van de borgstelling en aan voorwaarden met betrekking tot sanering van de financiële situatie van de instelling. Om te voorkomen dat dergelijke voorwaarden de autonomie van de instellingen of hun onderwijskundige inrichtingsvrijheid aantasten, is in het derde lid bij wijze van bekostigingsvoorwaarde aan de instellingen een zestal randvoorwaarden meegegeven die zij bij de oprichting van het fonds in de statuten moeten opnemen. Het betreft de volgende voorwaarden:

- a. dat in geval van door de rechtspersoon te stellen algemene voorwaarden aan het verlenen van een borgstelling, deze uitsluitend van financiële aard zijn en uitsluitend betrekking hebben op de vorm van de lening waarvoor borgstelling wordt gevraagd,
- b. dat in geval de instelling aan de onder a bedoelde voorwaarden voldoet, borgstelling door de rechtspersoon niet kan worden geweigerd,
- c. dat als blijkt dat een instelling niet in staat is tot nakoming van rente- en aflossingsverplichtingen, de instelling verplicht is een saneringsplan aan het waarborgfonds over te leggen, waarin is aangegeven op welke wijze en binnen welke termijn het evenwicht tussen inkomsten en uitgaven van de instelling hersteld kan worden,
- d. dat de door de rechtspersoon te stellen voorwaarden in het kader van door hem te waarborgen leningen niet in strijd komen met de vrijheid van organisatie en inrichting van het onderwijs binnen de instellingen,
- e. dat een batig saldo van het fonds kan worden uitgekeerd aan de bevoegde gezagsorganen van de instellingen, onder de voorwaarde dat een uitkering door het bevoegd gezag van een instelling uitsluitend wordt besteed ten behoeve van de werkzaamheden van de instelling waarvoor de rijksbijdrage wordt verleend, en
- f. een regeling omtrent de te volgen procedure en te treffen voorzieningen in geval van taakverwaarlozing door het bestuur van het fonds.

In het algemene deel van deze memorie werd reeds opgemerkt dat het fonds het verzoek om borgstelling niet mag weigeren, mits de instelling aan de algemene voorwaarden die daarvoor zijn vastgelegd, heeft voldaan.

Het derde lid bevat echter geen borgstellingsverplichting. Een instelling is aldus nooit gedwongen de voorwaarden van het fonds tegen haar wil te accepteren, omdat het de vrijheid heeft de lening buiten het fonds af te sluiten.

Voor een instelling die zelf de verantwoordelijkheid kan dragen en haar begroting op orde heeft, zal het verkrijgen van een borgstelling geen enkel probleem opleveren.

De voordelen van het niet regelen van een borgingsplicht zijn onder meer dat:

- a. de instelling elders (bij voorbeeld bij de gemeente van vestiging) een gunstiger zekerheid kan realiseren en het fonds dus moet concurreren;
- b. de instellingen meer zelfstandigheid hebben om een optimale mix «geborgd-niet geborgd» te bereiken.

Voor de minister is geen taak weggelegd als het fonds weigert borg te staan om reden dat de instelling geen saneringsplan vaststelt. Dergelijke

geschillen kunnen intern of ten overstaan van de burgerlijke rechter worden beslecht.

Het onderscheid geborgd-niet geborgd zal niet altijd duidelijk zijn. Een borgstelling zal steeds een geïdentificeerde lening betreffen, waarvan in ieder geval crediteur, debiteur, ingangsdatum, looptijd en rentepercentage vast staan. Om deze reden spreekt het wetsvoorstel ook van «een lening». Aan deze term kan geen andere betekenis worden gehecht dan: een bepaalde lening. De wet laat bij voorbeeld niet toe de lezing dat alle in de toekomst aan te gane leningen worden geborgd.

Het laat zich dan ook aanzien dat het fonds hierop streng zal letten, omdat borgstelling kan leiden tot een aansprakelijkheid, en omdat een borgstelling leidt tot een bepaalde, van een lening afhankelijke, vergoeding daarvoor die dient ter handhaving van het dekkingspercentage of tot de verplichting van de instelling om een bepaald trekkingsrecht op de balans te reserveren.

Een volledig beeld van de financiële positie van een instelling kan pas worden verkregen indien ook de overige, niet geborgde, leningen bekend zijn. Om zijn taak naar behoren te kunnen uitvoeren zal het fonds over dit volledige financiële beeld willen kunnen beschikken en aan de instellingen vragen ook deze overige leningen te presenteren in de jaarrekening, zodat het fonds zich daarvan op de hoogte kan stellen. Daartoe zullen de ondergetekenden de nadere voorschriften voor de inrichting van de jaarrekening zodanig formuleren dat het onderscheid tussen geborgde en niet geborgde leningen wordt aangegeven (zie artikel 2.5.3, tweede lid, WEB).

De hoofdfunctie van het fonds houdt in dat zodra een instelling haar verplichtingen uit een lening wegens financiële problemen niet kan nakomen en de betalingen opschort, de instantie die de lening aan de instelling heeft verstrekt het fonds rechtstreeks op betaling kan aanspreken. Het fonds neemt met andere woorden tijdelijk de betalingsverplichting over. Uit de aard van deze rechtsverhouding vloeit voort dat het fonds een regresrecht op de instelling heeft, ter zake van de betalingen die het fonds in de plaats van de instelling heeft verricht.

Het is overigens niet de bedoeling dat het fonds gaat prioriteren bij aanvragen om borgstelling (in het licht van de dekking die het fonds meent nodig te hebben). Dat zou niet alleen de beoogde autonomievergroting van de instellingen belemmeren, maar in wezen ook een verlegging van de bureaucratie van de overheid naar het fonds betekenen in plaats van een vermindering daarvan. Dit kan worden voorkomen doordat de instellingen er zelf zorg voor moeten dragen dat het fonds voldoende is gevuld om ook toekomstige verzoeken om borgstelling te kunnen honoreren. De instellingen zullen zelf onderling prioriteiten moeten stellen bij hun financieringsplannen.

Het fonds beschikt niet over de bevoegdheid om ten aanzien van de instellingen beschikkingen te nemen of bindende regels vast te stellen. De voorwaarden vloeien voort uit de privaatrechtelijke verhouding tussen de instellingen en het fonds. De voorwaarden die het fonds in het kader van het saneringsplan van een instelling kan stellen, zijn gekoppeld aan de taak van het fonds om voor leningen van instellingen te borgen. In verband daarmee heeft het fonds belang bij een evenwichtige financiële positie van de instellingen en vanuit die verhouding kan het fonds dergelijke voorwaarden stellen. De bevoegdheid om algemene voorwaarden te stellen met betrekking tot de te waarborgen lening, doet evenmin af aan het privaatrechtelijk karakter van het fonds. Elke instelling met een soortgelijke functie als het waarborgfonds beschikt over een dergelijke bevoegdheid, die dient om het eigen voortbestaan te kunnen verzekeren. Het feit dat het om algemene voorwaarden gaat, wijst als zodanig niet op de aanwezigheid van een bestuursbevoegdheid, maar op het feit dat die voorwaarden niet zijn gerelateerd aan de financiële situatie waarin de instelling die om borgstelling verzoekt, verkeert, zoals dat wel



het geval is met de voorwaarden die in het kader van het saneringsplan worden gesteld.

De hier bedoelde voorwaarden mogen alleen van financiële aard zijn en uitsluitend betrekking hebben op de vorm van de te waarborgen lening. Deze voorwaarden worden zoals gezegd vooraf gesteld en gelden voorts voor alle instellingen gelijkelijk. Gelet op dit laatste zullen zij dus niet gericht kunnen zijn op onderwijsinhoudelijke aspecten van het functioneren van een instelling.

#### **Artikel 2.8.1, derde lid, onderdeel e**

In het derde lid, onderdeel e, is zeker gesteld dat de rente-opbrengsten van de stortingen in het fonds door de instellingen, voor zover zij niet benut hoeven te worden ten behoeve van de activiteiten van het fonds, ten goede komen aan de instellingen. De beperking dat deze uitkeringen moeten worden besteed ten behoeve van de werkzaamheden van de instelling, vloeit logisch voort uit het gegeven dat de stortingen worden verricht ten laste van de rijksbijdrage en dat de rijksbijdrage wordt verstrekt ten behoeve van het verzorgen van onderwijs (artikel 1.3.1, eerste lid, WEB).

Deze regel richt zich tot de instellingen en de naleving ervan kan worden afgedwongen door middel van inhouding van de bekostiging op grond van artikel 11.1 WEB. Voor zover dit artikel regels voor het waarborgfonds bevat, is de sanctie op niet naleving ervan gegeven in artikel 3:40 van het Burgerlijk Wetboek. Deze sanctie houdt nietigheid in van rechtshandelingen die door het fondsbestuur in strijd met de wet of de statuten zijn verricht.

#### **Artikel 2.8.1, vierde lid**

In het vierde lid is ten aanzien van de verplichting tot aansluiting bij het waarborgfonds een ontheffingsmogelijkheid opgenomen op grond van bezwaren van godsdienstige of levensbeschouwelijke aard. Wel is de eis gesteld dat de instelling dan op andere wijze moet voorzien in een terugvalpositie.

De toetsing van de aard der bezwaren is, zoals gebruikelijk in de onderwijswetgeving, een marginale.

Een alternatief voor de aansluitplicht houdt in dat andere gelijkwaardige waarborgen worden getroffen. Deze kunnen bij voorbeeld bestaan uit het aanhouden van een reserve op de instellingsbegroting of van een depot op de bank. Voorts is denkbaar dat instellingen die om ontheffing verzoeken, eventueel naar denominatie georganiseerd, gezamenlijk een financiële buffer vormen.

#### **Artikel 2.8.2**

Dit artikel bevat een regeling voor de situatie na liquidatie van een instelling, al dan niet als gevolg van faillissement.

Deze regeling houdt in dat indien na opheffing of beëindiging van de bekostiging van een instelling blijkt dat de bekostiging door het Rijk ten behoeve van het onderwijsproces heeft geleid tot vermogensvorming bij de instelling, het Rijk daarvoor een vergoeding mag vragen. De achterliggende gedachte is dat het om redenen van doelmatige besteding van rijksmiddelen, om redenen van billijkheid en ter voorkoming van willekeur wenselijk is dat een met rijksmiddelen opgebouwd vermogen na beëindiging van de activiteiten waarvoor die middelen werden verstrekt, terugvloeit naar het Rijk.

Eenzelfde soort voorziening wordt in het wetsvoorstel derde tranche Algemene wet bestuursrecht voorgesteld ter zake van vermogensvorming als gevolg van door de overheid verleende subsidies. In het voorgestelde

subsidiehoofdstuk krijgen subsidieverlenende overheidsorganen de bevoegdheid om in geval van gehele of gedeeltelijke beëindiging van de gesubsidieerde activiteiten of bij ontbinding van de rechtspersoon die de subsidie heeft ontvangen, een vergoeding te vragen als de subsidie bij de ontvanger tot opbouw van vermogen heeft geleid terwijl de subsidie niet met dat doel was verstrekt.

Om bij de opheffing van een instelling te kunnen bepalen of er daadwerkelijk sprake is geweest van vermogensvorming, moet de instelling zo spoedig mogelijk na de opheffing of de beëindiging van de bekostiging een eindafrekening opstellen. De eindafrekening dient te worden opgesteld volgens de normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd, zodat een verantwoord oordeel kan worden gevormd over het saldo van de eindafrekening.

Bij de eindafrekening moet een verklaring van een accountant worden gevoegd. Als het saldo van de eindafrekening positief is, is er sprake geweest van vermogensvorming en kan de minister een vergoeding van de instelling vragen. De vergoeding kan nooit hoger zijn dan de omvang van het positieve saldo; wel kan de minister de vergoeding lager vaststellen. Dit zal hij in ieder geval doen als de instelling kan aantonen dat met eigen middelen investeringen zijn gepleegd. Dit geld behoort uiteraard niet terug te vloeien naar het Rijk.

De zorgplicht van de overheid houdt overigens niet in dat elke denkbare opleiding in Nederland moet worden bekostigd. De zorgplicht houdt evenmin in dat de overheid gehouden is om in alle gevallen het faillissement van een onderwijsinstelling te voorkomen.

De ondergetekenden wijzen in dit verband verder nog op de verschillen die liggen besloten in de juridische aard van openbare en bijzondere instellingen. Deze verschillen zijn bij dit wetsvoorstel uiteraard een gegeven. Zolang openbare instellingen in stand worden gehouden door een publiekrechtelijk orgaan dat naar zijn aard feitelijk niet failliet kan gaan, en bijzondere instellingen door privaatrechtelijke rechtspersonen die naar hun aard wel failliet kunnen gaan, bestaan die verschillen.

Wel is er in het wetsvoorstel zorg voor gedragen dat mogelijke andere oorzaken voor het maken van onderscheid zoveel mogelijk zijn weggenomen. Zo kunnen alle instellingen gelijkelijk aanspraak maken op bekostiging, worden zij alle in deze operatie gelijk behandeld en worden zij verder in een gelijkwaardige startpositie gebracht. Voorts houden zij gezamenlijk het fonds in stand en kunnen zij daarop terugvallen.

De voorziening in het derde lid beoogt dat in geval van een faillissement aan deelnemers een garantie wordt geboden dat zij hun opleiding, eventueel bij een andere instelling, kunnen afmaken. Die voorziening valt in beginsel geheel onder de verantwoordelijkheid van de in moeilijkheden verkerende instelling. Het is immers niet aan rijksbeleid te wijten indien een instelling de werkzaamheden zal moeten beëindigen.

### **Artikel 2.8.3**

Als gevolg van het wetsvoorstel gaan de huidige budgetten voor investeringen, rente en aflossing, annuïteiten, huur, groot onderhoud, eerste inrichting en verzekeringen alsmede eigenaarsvergoeding deel uitmaken van de lump-sum-vergoeding voor de instellingen. Dit heeft tot gevolg dat zware eisen gesteld zullen worden aan het financieel beleid van de instellingen.

In verband met het toekennen van een grotere autonomie op financieel vlak aan de instellingen, wordt het toezichtsinstrumentarium van de minister uitgebreid met een op de nieuwe situatie toegespitst criterium. Artikel 2.8.3 verschaft de minister een instrument om bij te sturen als een instelling een onverantwoord financieel beleid voert dat het voortbestaan van de instelling – ook op langere termijn – kan bedreigen. Een onverant-

woord gebruik van openbare middelen kan op deze wijze worden voorkomen.

Het artikel bevat de plicht voor het instellingsbestuur tot een behoorlijke exploitatie en legt het verzekeren van het voortbestaan van de instelling uitdrukkelijk vast.

De toetsing vloeit voort uit de zorgplicht van de minister voor de instandhouding van een kwalitatief voldoende bve-bestel en voorts uit de zorg van de minister voor een rechtmatige en doelmatige besteding van rijksmiddelen.

#### **Artikel I onderdeel K (artikel 12.2.4)**

Artikel I, onderdeel E, van dit wetsvoorstel bepaalt dat in de WEB in Titel 2, bekostiging beroepsonderwijs; huisvesting, paragraaf 2, huisvesting, vervalt. Als gevolg daarvan dient ook artikel 12.2.4 te vervallen.

#### **Artikel II**

Dit artikel biedt de basis voor de verrekening tussen het Rijk en de instellingen in verband met de overdracht van de volledige beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van gebouwen, terreinen en roerende zaken. De reden voor de verrekening en de wijze waarop het door de verschillende instellingen te betalen bedrag wordt berekend is uitvoerig uiteengezet in het algemeen deel van deze memorie van toelichting. Voor deze onderwerpen wordt volstaan met een verwijzing naar de aldaar gegeven toelichting.

In het tweede lid is de wijze van afschrijving van de gemiddelde vervangingswaarde vastgelegd. Daarbij wordt opgemerkt dat op terreinen geen afschrijving plaatsvindt.

In het derde lid is aangegeven dat bij de vaststelling van de waarde, even als dat het geval was bij het hbo, rekening wordt gehouden met afgekochte erfpacht, lopende verplichtingen ter zake van nieuwbouw, eigen bijdragen van bevoegde gezagen en openstaande, door het Rijk gegarandeerde leningen. De berekeningswijze zal bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. Er wordt niet voor gekozen om deze algemene maatregel van bestuur te voorzien van een voorhangbepaling. De noodzaak daartoe ontbreekt nu bij de vaststelling van de algemene berekeningswijze van de deelname-sommen niet alleen gebruik wordt gemaakt van de expertise die is opgedaan bij de overdrachtsoperatie van de huisvesting in het hbo, maar bovendien de berekeningswijze tot stand komt in nauw overleg met het bve-veld.

Het vierde lid maakt het mogelijk dat het vereveningsbedrag wordt herzien omdat het is berekend op grond van onjuiste informatie. Die mogelijkheid bestaat gedurende vijf jaar na de datum van de beschikking waarin aan een instelling het te ontvangen of te betalen bedrag is meegedeeld.

De instellingen kunnen op grond van het vijfde lid tegen de vastgestelde deelnamesommen in beroep komen.

Wellicht ten overvloede wordt opgemerkt dat artikel II niet van toepassing is op de agrarische innovatie- en praktijkcentra, immers gelet op de aard van de agrarische innovatie- en praktijkcentra is van een ongelijke startpositie geen sprake, daarom vindt geen verevening plaats.

#### **Artikel III**

De algemene maatregelen van bestuur, bedoeld in de artikelen 2.2.1, 2.3.1 en 2.4.1 zullen naar verwachting niet gereed zijn op het beoogde tijdstip van in werking treden van het onderhavige wetsvoorstel. Daarom dient op andere wijze te kunnen worden voorzien in het vaststellen van de huisvestingsvergoeding voor de instellingen en landelijke organen in het

van de huisvestingsvergoeding dezelfde criteria hanteren als de algemene maatregelen van bestuur die te zijner tijd deze ministeriële regeling zullen vervangen.

#### **Artikel IV**

Artikel 4, derde lid, van het Huisvestingsbesluit WVO/WCBO bepaalt dat aanvragen voor huur van gebouwen en terreinen worden ingediend vóór 1 februari van het jaar voorafgaand aan het jaar waarvoor de aanvang van de vergoeding wordt gewenst. Artikel 6, eerste lid, draagt de Minister op om op dergelijke aanvragen te beslissen uiterlijk op 31 december voorafgaand aan het jaar waarvoor de voorziening wordt gewenst.

Het onderhavige wetsvoorstel regelt met ingang van 1 januari 1997 onder meer de overdracht van alle huisvestings- en bestedingsbeslissingen. De beoogde totstandkoming van deze overdracht leidt er toe dat niet meer dient te worden beslist op aanvragen voor huur van gebouwen en terreinen die voor het kalenderjaar 1997 en daarna zijn ingediend. Dit artikel strekt ertoe deze aanvragen buiten behandeling te laten.

#### **Artikel V**

In gevallen dat een ROC in een verticale scholengemeenschap is verenigd met een school voor vwo, havo, mavo of vbo, is het efficiënt voor wat betreft het gebouwenbestand en de voorzieningen in de huisvesting, de regeling voor het ROC als uitgangspunt te nemen voor wat betreft de situatie zoals die bestaat op 31 december 1996.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen,  
J. M. M. Ritzen

De Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij,  
J. J. van Aartsen