

Uitspraaknr. G566

Datum:

18 oktober 1995

Soort geschil:

Instemmingsgeschil

Partijen:

De medezeggenschapsraad van de openbare basisschool "De Eendracht" te Apeldoorn, nader aan te duiden als medezeggenschapsraad (MR)

-tegen-

het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn, nader aan te duiden als bevoegd gezag

De Commissie overweegt met betrekking tot de feiten:

Het geschil

Het bevoegd gezag heeft - na daartoe advies te hebben ingewonnen van de betrokken MR'en - op 16 juni 1995 besloten om met ingang van het schooljaar 1995/1996 te starten met het project schoolregiovorming. Op 24 mei 1995 heeft het bevoegd gezag over de bekostiging van dat project overeenstemming bereikt met het Decentraal Georganiseerd Overleg (DGO). Deze overeenstemming hield in, dat de basisscholen gemiddeld 60 % van het schoolprofielbudget en de extra-uren taakrealisatie (de zogenaamde Netelenbos-uren) moeten afdragen om de financiering van de schoolregiovorming mogelijk te maken.

De directeur van De Eendracht heeft - daartoe gemandateerd door het bevoegd gezag - een ontwerp-formatieplan 1995/1996 ter instemming aan de personeelsgeleding van de MR voorgelegd. De personeelsgeleding heeft op 13 maart 1995 haar instemming aan dit voorgenomen besluit gegeven. Het bevoegd gezag heeft vervolgens bij schrijven van 20 april 1995 de directeur van de school meegedeeld dat het formatieplan 1995/1996 was vastgesteld. In een bijlage bij dat schrijven heeft het aangegeven welk aantal formatierekeneenheden (fre's) de school ten behoeve van de schoolregiovorming zou moeten afdragen. De MR heeft zich op het standpunt gesteld, dat hij zijn instemming gegeven had aan het formatieplan, waarin de overdracht van fre's ten behoeve van de schoolregiovorming geen deel van uitmaakte. Mitsdien heeft hij het bevoegd gezag bij brief van 19 mei 1995 laten weten, dat er sprake was van een wijziging van het formatieplan en dat - zolang het gewijzigde formatieplan niet aan hem ter instemming zou zijn voorgelegd - hij ervan uitging dat slechts dát plan van kracht zou zijn, waarmee hij in maart 1995 had ingestemd. Het bevoegd gezag heeft bij schrijven van 21 juni 1995 de MR meegedeeld de opvatting van de raad niet te delen dat het bij het vaststellen van het formatieplan 1995/1996 afgeweken zou zijn van het voorgenomen besluit dat aan de MR was voorgelegd. Omdat het bevoegd gezag een wijziging van het formatieplan niet alsnog aan hem ter instemming voorlegde, heeft de MR besloten een instemmingsgeschil aanhangig te maken bij de Landelijke geschillencommissie voor het openbaar onderwijs, hetgeen is gebeurd bij schrijven van 19 juli 1995.

Op 8 september 1995 is een verweerschrift van het bevoegd gezag ontvangen. De commissie heeft een openbare zitting gehouden op 4 oktober 1995 te Apeldoorn. Onder handhaving van hun standpunten hebben partijen een nadere toelichting gegeven.

De *medezeggenschapsraad* is op grond van onderstaande overwegingen van mening dat er sprake is van:

een wijziging van het formatieplan van de school (artikel 8, aanhef en onder b, WMO 1992)

De MR geeft aan dat hij op 13 maart 1995 heeft ingestemd met het door de directeur aan hem voorgelegde ontwerpformatieplan 1995/1996. Op 20 april 1995 ontving de directeur van de school vervolgens het door het bevoegd gezag vastgestelde formatieplan, waarin een aantal wijzigingen ten nadele van de school was aangebracht. De raad wijst erop, dat deze wijzigingen zijn aangebracht zonder zijn instemming. De door het bevoegd gezag gevolgde weg was procedureel onjuist. Het

bevoegd gezag had het gewijzigde formatieplan wederom aan hem ter instemming moeten voorleggen, aldus de MR. Bovendien is het bevoegd gezag bij de vaststelling van het formatieplan in april 1995 vooruit gelopen op het resultaat van de DGO-vergadering van 24 mei 1995. De MR acht een dergelijke handelwijze niet correct. Het bevoegd gezag is van deze opvatting schriftelijk op de hoogte gesteld door middel van het schrijven van 19 mei 1995.

Omdat het bevoegd gezag nagelaten heeft de wijziging van het formatieplan alsnog om instemming voor te leggen, is besloten deze nalatigheid als instemmingsgeschil bij de geschillencommissie aan te melden. De MR. onderkent dat een MR wellicht niet bevoegd is een instemmingsgeschil aan te melden, doch ziet geen andere weg om het optreden van het bevoegd gezag door een onafhankelijke derde te laten beoordelen.

Het *bevoegd gezag* is op grond van onderstaande overwegingen van mening dat er geen sprake is van:

een wijziging van het formatieplan van de school (artikel 8, aanhef en onder b, WMO 1992)

Het bevoegd gezag geeft aan dat uitsluitend een bevoegd gezag een instemmingsgeschil kan aanmelden, nadat de MR zijn instemming heeft onthouden aan een voorgenomen besluit. Naar het oordeel van het bevoegd gezag doet een dergelijke situatie zich thans niet voor. Er is geen sprake van een voorstel tot wijziging van het formatieplan 1995/1996. Gelet op het vorenstaande zou de geschillencommissie de MR niet ontvankelijk moeten verklaren in zijn verzoek tot behandeling van een instemmingsgeschil, aldus het bevoegd gezag.

Gelet op het karakter van het door de MR naar voren gebrachte bezwaar zou het meer in de rede hebben gelegen, aldus het bevoegd gezag, dat de MR in plaats van een instemmingsgeschil een interpretatiegeschil aanhangig zou hebben gemaakt. Het bevoegd gezag kan zich voorstellen dat de geschillencommissie het onderhavige geschil omzet in een interpretatiegeschil. Voor het geval de commissie daartoe zou beslissen merkt het bevoegd gezag met betrekking tot de gerezen meningsverschillen het volgende op.

Het bevoegd gezag geeft aan dat het besloten heeft met ingang van het schooljaar 1995/1996 een structuur van schoolregio's in te voeren, die erop gericht is door middel van samenwerking de directeurs van de afzonderlijke openbare basisscholen in staat te stellen meer aandacht te schenken aan hun eigenlijke taak te weten vorm geven aan het onderwijskundig leiderschap en de onderwijskundige ontwikkeling van de school. De MR'en hebben hierover geadviseerd. Enkele raden hebben een negatief advies uitgebracht, doch geen aanleiding gezien gebruik te maken van hun bevoegdheid een adviesgeschil aanhangig te maken. Voor de bekostiging van de schoolregiovorming wordt een deel van het schoolprofielbudget van de afzonderlijke scholen aangewend, aldus het bevoegd gezag. Dit gebruik past binnen de doelstellingen, zoals deze door de minister van OC en W zijn geformuleerd in de beleidsregel "Normatieve toekenning en besteding van het schoolprofielbudget ten behoeve van het onderwijs" d.d. 9 februari 1994.

Het bevoegd gezag stelt zich op het standpunt dat niet de afzonderlijke MR'en, maar het DGO bevoegd was te oordelen over de voorgestelde wijze van bekostiging van de schoolregiovorming. In dat verband wijst het bevoegd gezag erop, dat het weliswaar de Raamovereenkomst Formatiebudgetsysteem heeft ondertekend, doch dat het - met instemming van het DGO - de in artikel 5 van deze raamovereenkomst geformuleerde mandateringsregeling niet heeft overgenomen. Dat houdt in dat het DGO in beginsel bevoegd is te oordelen over alle zaken, die vallen onder het begrip "aangelegenheden van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel". Een bijzondere bevoegdheid van een MR vervalt dan op grond van artikel 13, tweede lid, WMO 1992. Ook in het medezeggenschapsreglement van de MR'en is dit nadrukkelijk aangegeven, aldus het bevoegd gezag.

Het bevoegd gezag geeft voorts aan dat het gebruik gemaakt heeft van de mogelijkheid een werkverdeling tussen DGO en MR'en tot stand te brengen. In de eerste DGO-vergadering op 16 juni 1994 is ter zake een afspraak gemaakt. Besloten is de algemene kaders en randvoorwaarden in het DGO te behandelen, terwijl het overleg over de nadere invulling daarvan op schoolniveau overgelaten wordt aan de personeelsgeleding van de MR. Het bevoegd gezag betreurt het indien deze werkafspraken bij de MR'en niet bekend zouden zijn. Naar zijn oordeel zou dit te wijten kunnen zijn aan het feit, dat in het verleden veel correspondentie via de directeurs van de scholen verliep. Een

dergelijke werkwijze verdient niet de schoonheidsprijs, aldus het bevoegd gezag. Het biedt daarvoor dan ook zijn verontschuldigen aan.

De inzet van het schoolprofielbudget ten behoeve van de schoolregiovorming is een onderwerp dat nadrukkelijk valt onder het begrip randvoorwaarde of algemeen kader. Het bevoegd gezag acht het dan ook juist dat dit onderwerp in het DGO behandeld is en niet aan de afzonderlijke MR'en ter instemming is voorgelegd. Het wijst er overigens op dat de MR'en op de hoogte zijn gehouden van de besprekingen in het DGO en het weet dat vertegenwoordigers van de MR'en met leden van het DGO meermalen over de voorgestelde bekostiging hebben gesproken.

Het bevoegd gezag geeft aan dat in november 1994 bij de MR'en het voornemen bekend was met ingang van het schooljaar 1995/1996 een structuur van schoolregio's in te voeren. Tevens was toen bekend dat de intentie aanwezig was een deel van het schoolprofielbudget te benutten om deze structuur te kunnen bekostigen. Een eerste voorstel ter zake is aan de orde geweest in de DGO-vergadering van 7 december 1994.

Aan de directeuren van de openbare basisscholen is de opdracht gegeven bij de opstelling van het ontwerp-formatieplan 1995/1996 rekening te houden met de invoering van de schoolregio's en de daarvoor benodigde overdracht van fre's. Bij de vaststelling van het formatieplan is dan ook per school bepaald welk aantal fre's van het schoolprofielbudget bestemd is voor de schoolregiovorming. Deze overdracht van fre's was voor de MR'en een gegeven. Derhalve kon volstaan worden met een mededeling aan de MR'en dat het formatieplan vastgesteld was.

Van een wijziging van dat plan was geen sprake, aldus het bevoegd gezag.

Overwegende ten aanzien van het recht:

Ontvankelijkheid

Ingevolge artikel 19, eerste lid, aanhef en onder a, WMO 1992 kan op verzoek van het bevoegd gezag de geschillencommissie een geschil in behandeling nemen, indien het bevoegd gezag ten aanzien van een te nemen, na overleg al dan niet gewijzigd, besluit dat ingevolge de artikelen 6, 8 of 9 dan wel ingevolge de toepassing van artikel 15, tweede lid, instemming behoeft, de vereiste instemming niet heeft verworven en het bevoegd gezag zijn voorstel wenst te handhaven.

De commissie constateert, dat aan de personeelsgeleding van de MR het formatieplan 1995/1996 ter instemming is voorgelegd en dat de personeelsgeleding van de MR de gevraagde instemming heeft verleend. Voorts constateert de commissie dat de MR zich op het standpunt stelt dat het bevoegd gezag een formatieplan heeft vastgesteld, dat afweek van het plan, waaraan hij zijn instemming gegeven heeft.

Daargelaten of er in casu sprake is van een wijziging van het formatieplan 1995/1996 en er thans sprake zou zijn van een instemmingsgeschil, concludeert de commissie dat de bevoegdheid een instemmingsgeschil bij de geschillencommissie ex artikel 18 WMO 1992 aan te melden - gelet op het bepaalde in artikel 19, eerste lid, aanhef en onder a, WMO 1992 - is voorbehouden aan het bevoegd gezag.

De commissie komt tot de conclusie, dat de MR in zijn verzoek om een instemmingsgeschil in behandeling te nemen niet ontvankelijk moet worden verklaard nu de bevoegdheid tot aanmelding van een instemmingsgeschil is voorbehouden aan het bevoegd gezag.

De commissie acht het niettemin in dit geval opportuun om aan te geven wat haar oordeel zou zijn geweest, indien de MR de voorgelegde vraagstelling niet in de vorm van een instemmingsgeschil doch door middel van een interpretatiegeschil aan haar zou hebben voorgelegd. De commissie acht zich bevoegd ambtshalve een aangemeld instemmingsgeschil zonedig om te zetten in een interpretatiegeschil.

Artikel 22a, eerste lid van de Wet op het basisonderwijs (WBO) bepaalt dat het bevoegd gezag over "aangelegenheden van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel" overleg voert met de daarvoor in aanmerking komende organisaties te weten met het DGO. Voorzover een bepaald onderwerp is aan te merken als een "aangelegenheid van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel" en tevens ressorteert onder een medezeggenschapsaangelegenheid, waarvoor aan de (personeelsgeleding van de) MR een bijzondere bevoegdheid is toegekend, blijft die bijzondere bevoegdheid krachtens artikel 13, tweede

lid, WMO 1992 buiten toepassing. De wetgever heeft in artikel 22a, derde lid, WBO het bevoegd gezag en het DGO gezamenlijk de bevoegdheid gegeven te besluiten het overleg over een "aangelegenheid van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel" geheel of gedeeltelijk te mandateren aan de personeelsgeleding van de MR. De commissie constateert dat het bevoegd gezag en het DGO van deze bevoegdheid gebruik gemaakt hebben door af te spreken dat het DGO slechts die aangelegenheden ter beoordeling aan zich voorbehoudt, welke een bovenschools of schooloverstijgend karakter hebben. Voorzover een "aangelegenheid van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel" de nader invulling en/of uitwerking op schoolniveau raakt, is - krachtens de tussen bevoegd gezag en het DGO gemaakte afspraak - de personeelsgeleding van de MR bevoegd overleg te voeren en haar ter zake geldende bijzondere bevoegdheid uit te oefenen.

Het feit dat een MR mogelijkerwijs geen kennis draagt van een dergelijke verdeling doet aan de rechtsgeldigheid daarvan geen afbreuk. Zoals hierboven aangegeven, zijn het bevoegd gezag en het DGO bij uitsluiting bevoegd een mandateringsregeling te treffen. De instemming van de MR zelf is daartoe niet noodzakelijk. Dat laat onverlet dat het uit oogpunt van zorgvuldig bestuurlijk handelen op de weg ligt van het bevoegd gezag de MR'en over een mandateringsregeling tijdig en nauwgezet te informeren, mede ter voorkoming van meningsverschillen over de vraag of het DGO dan wel de personeelsgeleding van de MR bevoegd is overleg te voeren.

Zoals ter zitting door het bevoegd gezag zelf is aangegeven, is dit in de onderhavige situatie kennelijk in onvoldoende mate gebeurd.

De commissie constateert dat partijen niet betwisten, dat de besteding van het schoolprofielbudget is aan te merken als een "aangelegenheid van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand van het personeel".

Voorts overweegt de commissie dat het besluit van het bevoegd gezag om gemiddeld 60% van het schoolprofielbudget van de openbare basisscholen te benutten voor de bekostiging van de schoolregiovorming op zichzelf aangemerkt kan worden als de vaststelling van een algemeen kader of als een algemeen uitgangspunt van het formatiebeleid voor het openbaar basisonderwijs in de gemeente Apeldoorn. Krachtens de door het bevoegd gezag en DGO opgestelde mandateringsregeling is de beoordeling van een dergelijk algemeen uitgangspunt voorbehouden aan het DGO.

Met betrekking tot de stelling van de MR, dat het schoolprofielbudget - tegen de wil van de school - niet voor bovenschoolse doeleinden kan worden ingezet, merkt de commissie het volgende op. De commissie heeft in een eerdere uitspraak haar aarzeling uitgesproken over de mogelijkheid tegen de wil van de school het schoolprofielbudget geheel of gedeeltelijk niet voor eigen doeleinden van de school aan te wenden. De commissie meent dat - na invoering van de verplichte bestuursaanstelling en de noodzaak om een bestuursformatieplan vast te stellen - er thans sprake is van een situatie, waarin sterker dan voorheen bij het voeren van een adequaat personeelsbeleid de ontwikkeling van een algemeen bovenschools beleid wenselijk is. Om die reden is de commissie thans van oordeel dat het gebruik van het schoolprofielbudget voor bovenschoolse doeleinden - ook als een individuele school daartegen is - op zichzelf niet ongeoorloofd is.

Resumerend concludeert de commissie dat de bekostiging van de schoolregiovorming door aanwending van een deel van het schoolprofielbudget van de afzonderlijke openbare basisscholen in de onderhavige situatie een aangelegenheid is ten aanzien waarvan het DGO bevoegd was overleg te voeren en een oordeel uit te spreken. Het bevoegd gezag heeft niet onjuist gehandeld door dit onderwerp niet aan de personeelsgeleding van de afzonderlijke MR'en ter instemming voor te leggen.

Met betrekking tot de door de MR opgeworpen vraag in hoeverre er sprake is van een wijziging van het formatieplan 1995/1996 merkt de commissie het volgende op. De commissie twijfelt er niet aan dat het bevoegd gezag de directeuren van de openbare basisscholen de opdracht heeft verstrekt bij de opstelling van het ontwerp-formatieplan 1995/1996 rekening te houden met de start van de schoolregiovorming en de noodzaak daarvoor fre's van het schoolprofielbudget vrij te maken. De commissie constateert echter dat bij het opstellen van het ontwerp-formatieplan van de Eendracht daar geen gevolg aan is gegeven. Nadrukkelijk vermeldt het plan dat de besluitvorming over de schoolregiostructuur eerst wordt afgewacht. Door bij de vaststelling van het formatieplan 1995/1996 gemiddeld 60% van het schoolprofielbudget alsnog te bestemmen voor de bekostiging van de schoolregiostructuur is het bevoegd gezag afgeweken van het voorgenomen besluit waarmee de personeelsgeleding van de MR reeds zijn instemming had betuigd. De commissie overweegt dat er

redenen en/of omstandigheden kunnen zijn, die het rechtvaardigen, dat een bevoegd gezag - nadat de MR zijn instemming aan een voorgenomen besluit heeft gegeven - van dat voorgenomen besluit wil afwijken. In dat geval is het echter gehouden die aanpassing alsnog ter instemming aan de betrokken MR voor te leggen.

De commissie constateert dat het bevoegd gezag dit in de onderhavige situatie niet heeft gedaan, waardoor het in strijd met de WMO 1992 heeft gehandeld. Het was juist geweest, indien het bevoegd gezag naar aanleiding van het schrijven van de MR d.d. 19 mei 1995 de aanpassing van het formatieplan 1995/1996 ter instemming aan de MR had voorgelegd.

De commissie merkt daarbij op, dat bij de beoordeling van dat plan het feit dat de school een deel van haar schoolprofielbudget dient over te dragen voor de bekostiging van de schoolregiostructuur een vast gegeven vormt. Daarbij tekent de commissie voorts aan dat zij niet heeft kunnen vaststellen of het DGO al dan niet bepaald heeft dat per school nader bezien kon worden of - afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de school - een afwijking van het percentage van plusminus 60 % gewenst c.q. mogelijk zou zijn. Een uitspraak hierover zou wenselijk zijn. Dit om duidelijkheid te verkrijgen omtrent de vraag of de MR zich zou kunnen uitspreken over de omvang van de over te dragen fre's dan wel of die omvang net als de overdracht van fre's als zodanig een te accepteren gegeven vormt.

Het ligt in de rede dat het bevoegd gezag het vastgestelde formatieplan 1995/1996 alsnog als voorgenomen besluit aan de MR ter instemming voorlegt.

Concluderende:

dat de MR in zijn verzoek d.d. 19 juli 1995 om een instemmingsgeschil in behandeling te nemen niet ontvankelijk verklaard dient te worden;

dat het bevoegd gezag - gelet op de door het bevoegd gezag en het DGO gemaakte afspraken - juist heeft gehandeld door het voornemen tot bekostiging van de schoolregiovorming uit een deel van het schoolprofielbudget van de afzonderlijke openbare basisscholen voor te leggen aan het DGO en ervan af te zien dit voornemen ter instemming voor te leggen aan de personeelsgeleding van de MR'en van de openbare basisscholen;

dat het bevoegd gezag in strijd met de WMO 1992 heeft gehandeld door een formatieplan vast te stellen, dat afweek van het ontwerp-formatieplan 1995/1996 waaraan de personeelsgeleding van de MR haar instemming had gegeven.

Den Haag, 18 oktober 1995

Mr. N.L.P. te Bos, secretaris

Mr. .B.K. Olivier, de voorzitter