

Presentatie conceptrapport Medezeggenschap bij holdings in het onderwijs

Casus, knelpunten en oplossingen voor de regeling in de Wms

Op maandag 28 september 2020 presenteerden onderzoekers mr. dr. F.H.J.G. (Frans) Brekelmans, prof. mr. P.W.A. (Pieter) Huisman en dr. L.C.J. (Loe) Sprengers het conceptrapport ‘Medezeggenschap bij holdings in het onderwijs’ aan circa 30 (ervarings)deskundigen uit de onderwijsgemeenschap. Het onderzoek is uitgevoerd in opdracht van het Expertisecentrum Onderwijsgeschillen. Na de presentatie gingen de deelnemers met elkaar in discussie aan de hand van stellingen op basis van de conclusies uit het rapport. De onderzoekers nemen de resultaten van de discussie mee in het definitieve rapport.

Dagvoorzitter prof. mr. Paul Zoontjens, lid van het managementteam van het Expertisecentrum Onderwijsgeschillen, opende de bijeenkomst en heette de deelnemers welkom. Dankzij de strenge coronamaatregelen op de locatie – Green Village in Nieuwegein - was de opkomst gelukkig hoog. Zoontjens schetste het kader dat aanleiding was voor het onderzoek naar medezeggenschap bij holdings in het onderwijs. Organisaties, zo benadrukte hij, zijn levende organismen die zich op allerlei terreinen ontwikkelen. Omdat de zeggenschap daardoor ook kan veranderen, ontwikkelt de medezeggenschap als counterpart van de zeggenschap mee. Dat blijkt ook wel uit de serie onderzoeken van de afgelopen jaren die in opdracht van het Expertisecentrum zijn verricht. Het onderzoek naar de medezeggenschap bij holdings in het onderwijs is het derde uit de, zoals Zoontjens het noemt, ‘Darwinistische serie over medezeggenschap’. Eerder werd gekeken naar de vormgeving van de medezeggenschap bij de samenwerking voortgezet onderwijs en middelbaar beroepsonderwijs (Renée van Schoonhoven) en medezeggenschap in integrale kindcentra (Frans Brekelmans en Joke Sperling). Centrale vraag in de drie onderzoeken is: hoe beleg je de medezeggenschap in zo’n nieuwe situatie? Zoontjens gaf vervolgens het woord aan de drie onderzoekers voor de presentatie van het conceptrapport.

Pieter Huisman (hoogleraar Erasmus School of Law) schetste de context van het rapport. Hij merkt op dat er nog een vierde onderzoek is geweest, uitgevoerd door hemzelf en René Flippo, over medezeggenschap en passend onderwijs. Daarbij ging het over de positie van de ondersteuningsplanraad (OPR) in verhouding tot de (gemeenschappelijke) medezeggenschapsraden op bestuurs- en schoolniveau. Die positie in de samenwerkingsverbanden was soms problematisch, zo bleek uit het onderzoek. Dit rapport gaat eveneens over medezeggenschap in grotere verbanden: de holdings. Centrale vraag is: als de zeggenschap naar een bovenbestuurlijk samenwerkingsconstruct als een holding gaat, wat heeft dat dan voor effect op de medezeggenschap? Bij het onderzoek is gekeken naar twee andere onderzoeken, van Regioplan en van het ministerie van OCW, naar de ontwikkelingen op het gebied van schaalvergroting: wat doet schaalvergroting in het onderwijs met de positie van het bevoegd gezag en met de medezeggenschap? Ook hebben de onderzoekers relevante uitspraken van de Landelijke Commissie voor Geschillen WMS (LCG WMS) geraadpleegd.

De vraag van het Expertisecentrum was te kijken naar de knelpunten en of de artikelen over de bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad (BBMR) in de Wms nog wel juist zijn. Hebben we iets aan

de systematiek van de Wet op de ondernemingsraden (WOR)? De onderzoekers hebben naar enkele holdings gekeken om te zien wat het gevolg was voor de medezeggenschap als de zeggenschap verschuift naar het niveau van de holding. Ook is gekeken naar andere vergaande samenwerkingsvormen en hoe de medezeggenschap daar dan bij betrokken is. De motieven voor samenwerking bleken nogal divers volgens het onderzoek van Regioplan. In het algemeen blijkt dat de medezeggenschap bij grotere samenwerkingsconstructen complex is en de vorming van een BBMR lastig. Huisman benadrukte dat bij het onderzoek niet naar de formele kant is gekeken maar naar de materiële kant, dus naar de samenwerkingsvorm en niet naar de juridische vorm.

Frans Brekelmans (Actis) greep nog even terug op de wettelijke basisstructuur van de Wms, waarin de raden MR, GMR en OPR verplicht zijn. Verder zijn schoolorganisaties en hun raden vrij de medezeggenschapsstructuur nader in te vullen. Mogelijkheden zijn: het instellen van een MR voor bovenschools personeel, een deelraad, een groepsmedezeggenschapsraad, een themaraad en een BBMR, de bovenbestuurlijke medezeggenschapsraad. Hij maakte enkele opmerkingen bij die structuur. Zo is het BRIN-nummer bepalend of er sprake is van een school en dat leidt soms tot problemen. De Wms biedt ook de mogelijkheid dat het bevoegd gezag en de (G)MR's de nadere medezeggenschapsstructuur regelen in het medezeggenschapsstatuut en -reglement. Scholen die onder de WPO en de WEC vallen kunnen slechts één GMR instellen.

Tijdens de parlementaire behandeling van de Wms is erkend dat de bovenbestuurlijke medezeggenschap een lacune vormt bij sommige bestuurlijke samenwerkingsverbanden. De voorwaarden die eraan worden gesteld zijn dat alle bevoegde gezagsorganen en alle (G)MR's moeten instemmen met de instelling ervan en dat om de twee jaar heroverweging plaatsvindt. De reden voor deze heroverweging is de vraag of de bovenbestuurlijke medezeggenschap de voorkeur verdient boven medezeggenschap op schoolniveau. Ook de inrichting van een minder vergaande voorziening als een informatieplatform in plaats van een BBMR zou mogelijk moeten zijn.

Een aantal zaken is dus niet in de Wms geregeld, zoals ook de bevoegdhedenverdeling tussen (G)MR's en BBMR en het vervallen van bevoegdheden bij het instellen van een BBMR. De bevoegdheden van een holding zijn ook niet duidelijk: wat verstaat de wetgever onder duurzame samenwerking (art. 11 lid 1)? Ook de WOR is daar niet duidelijk over (art. 25 lid 1 onderdeel b).

De (hoofd)knelpunten in de huidige wetgeving zijn:

- de instelling en de termijn van instelling van een BBMR en toegang tot de geschillenregeling
- combinaties primair en voortgezet onderwijs
- gezamenlijke vestiging bij het ontbreken van een BRIN-nummer (hoorde niet tot de opdracht).

Daarnaast kan de praktische organisatie en de bemensing van een BBMR een probleem zijn, omdat de onderwerpen waar de BBMR over gaat ver af staan van de praktijk.

Loe Sprengers (Sprengers Advocaten) ging verder in op de mogelijkheden die de WOR biedt. De Wms is sectorwetgeving, de WOR kaderwetgeving, omdat deze voor alle sectoren geldt (behalve het onderwijs en het ministerie van Defensie en de daaronder vallende organisaties). De WOR heeft een ruimer karakter en een eigen definitie van ondernemer, onderneming en bestuurder en is meer gericht op het aansluiten bij de doelstelling van de wet. De medezeggenschapsorganen in de WOR zijn de OR en daarboven een Centrale Ondernemingsraad (COR) en een Groepsondernemingsraad (GOR). Onder de OR kunnen commissies worden ingesteld. Van rechtswege kunnen bevoegdheden van de OR naar de COR en de GOR worden overgedragen en dat kan ook van de OR naar commissies.

Het toetsingscriterium is dat de andere medezeggenschapsorganen bevorderlijk moeten zijn voor een goede toepassing van de WOR. Hierbij is de functionaliteit doorslaggevend. Sprengers noemde hiervan een aantal voorbeelden, zoals de COR bij de gemeenten Rotterdam en Den Bosch, de GOR bij het Rijk en de OR's en commissies bij de gemeente Amsterdam.

Hij gaf vervolgens aan dat de geschillenregeling in de WOR twee rechtsingangen kent:

- Art. 36 lid 1: belanghebbenden, iedereen in de organisatie mag een geschil voorleggen, maar wel ten aanzien van een beperkt aantal onderwerpen, waaronder de medezeggenschapsstructuren.
- Art. 36 lid 2: geschillen tussen ondernemer en ondernemingsraad.

Voor een goede toepassing van de medezeggenschap zijn de rechtspraakbegrippen toerekening, vereenzelviging en medeondernemerschap van belang. Als besluiten op een ander niveau worden genomen aan wie reken je dat besluit toe? Aan de moeder of de dochter? De vraag is dan op welk niveau de besluitvorming plaatsvindt. Zijn dit nuttige begrippen voor de Wms? Niet als bestuurders verschillende petten op hebben en langs alle medezeggenschapsraden moeten gaan. Deze begrippen kunnen wel nuttig zijn als het gaat om bij geschillen tot een oplossing te komen.

De conclusies van de onderzoekers luiden in het kort:

- Het BBMR-artikel in de Wms moet worden aangepast.
- Ga in de Wms meer uit van de systematiek van de WOR ('bevorderlijk voor').
- Meer flexibiliteit is gewenst. Hou het bij drie medezeggenschapslagen: MR - Groeps MR - Centrale MR.
- Doe nader onderzoek naar de koppeling instelling MR en BRIN-nummer.

Korte vragenronde

Dik Berkhout, Jurion: Is er gekeken naar de reikwijdte van een besluit in de Wms? Dus als er een besluit wordt genomen dat maar voor één school gevolgen heeft, waar ligt dan de medezeggenschap?

Antw.: We hebben gekeken naar de materiële kant, bij de gevolgen voor één school ligt de medezeggenschap bij die school.

Kanter Breuker, Trip advocaten en notarissen: Heeft het rapport met instemming gelezen. Holdings verschillen nogal, zijn ze niet vaak zo vormgegeven dat er nauwelijks medezeggenschap nodig is op dat niveau? Misschien wel goed om bijvoorbeeld een voorziening te geven voor bindende voordrachtsrechten. Ook in verband met de autonomie. Je moet niet te makkelijk denken over medezeggenschap op dit niveau.

Antw.: Uitgangspunt is de rechtspersoon op holdingniveau. Is de structuur dienend of leidend?

Menno van de Koppel, OCO: Is dit niet het verhaal van de themaraad? Is de OPR ook niet een themaraad? Het komt vaker voor dat er meer onderwerpen zijn waar de MR's niet over mee kunnen praten. Bijvoorbeeld als besturen met elkaar samenwerken op een bepaald onderwerp.

Antw.: Komen we later op terug bij de stellingen.

Sjoerd van Geffen, Ouders & Onderwijs: Zijn er ook lessen uit te trekken voor meer samenwerkingsvormen? Je ziet verbanden waarbij er een overlap is tussen de Wms en de WOR. Jullie hebben verschillende medezeggenschapsregelingen onder één dak buiten beschouwing gelaten. Maar kun je in de wet prioriteiten aangeven om het formeel af te dichten?

Antw.: Dat was niet de opdracht van het onderzoek.

Elmira Van Vliet, Erasmus Universiteit Rotterdam: Welke aangelegenheden horen bij de BBMR? Hoe verhoudt de Wms zich tot de WOR? Waar wordt welk besluit genomen?

Antw.: Het is afhankelijk van hoe de organisatie is gestructureerd. Daar waar zeggenschap de besluiten neemt, is de medezeggenschap. Afwijkingen zijn mogelijk, bijvoorbeeld bij een besluit dat gevolgen heeft voor maar één school, dan ligt het toch bij de MR van die school. In de WOR is opgenomen dat als het besluit gaat over de meerderheid van de ondernemingen de besluitvorming daarboven plaatsvindt, maar een uitzondering moet mogelijk zijn. Daar moet je afspraken over kunnen maken. Bij het instellen van de medezeggenschapsstructuur kun je aanvullende afspraken maken over meerderheid- en minderheidsbesluiten.

Na de pauze gingen de deelnemers in op een aantal stellingen naar aanleiding van het conceptrapport.

Stelling 1

Artikel 20 Wms is aan grondige herziening toe.

Jochem Streefkerk, Van Doorne: Ik voel er veel voor, het rapport bevestigt dit, maar je kunt er niet alles mee ondervangen. Het is bijvoorbeeld lastig om de BBMR te vullen en ook de geschillenregeling en de tweejaarstermijn moet worden opgelost. De vraag is of we de BBMR wel moeten regelen.

Antw.: Daarom zijn we uitgegaan van de materiële benadering, waar is medezeggenschap nodig, dat moeten we leidend maken. Dus niet de instelling van een BBMR verplichten, maar kijken naar 'wat is bevorderlijk voor de uitvoering van de Wms?'. De wet moet wel body hebben en je moet voldoende goede mensen hebben om de BBMR goed te laten functioneren.

Jos van Elderen, B&T: Ik heb ervaring met holdings en deze materie is best ingewikkeld. In de praktijk zie je dat bij een holding met twee dochters, de twee GMR's bij elkaar zitten. En dat werkt wel.

Antw.: Als een bestuurder verschillende petten op heeft, zoals bij een personele unie, dan kan dat werken, maar gaat het om meer bestuurders dan wordt het lastiger. Zolang het goed gaat kan deze constructie, maar als een van de GMR's het er niet mee eens kan er geschil ontstaan. Het bevoegd gezag van deze GMR en de GMR hebben dan een geschil.

Menno van de Koppel, OCO: Er is hier sprake van een democratisch tekort. Zo hebben schoolbesturen in Amsterdam gezamenlijk afspraken gemaakt over één onderwerp, de medezeggenschap komt er niet aan te pas. Zo ging het bijvoorbeeld om het al of niet invoeren van een centrale loting voor Amsterdammers bij de toelating tot scholen. Die is er niet doorgekomen, maar ouders waren het er niet mee eens. Dan merk je dat ouders bovenbestuurlijk te weinig betrokken zijn.

Antw.: Kijk naar de materieel inhoudelijke kant: waar vindt de besluitvorming plaats? Omdat het in de Wms gaat om het belang van personeel, ouders en leerlingen zou de medezeggenschap altijd gewaarborgd moeten zijn.

Dik Berkhout, Jurion: Belangrijk is dat de leden van een medezeggenschapsraad hun bevoegdheden kennen en dat ze goed lezen, dan kun je goed meepraten. Misschien moet je niet artikel 20 herzien, maar zorgen voor goede mensen in de (G)MR. De kwaliteit daalt als het abstractieniveau stijgt. Een bestuurder die naar vier GMR's gaat, is niet zo gek, dat waarborgt betere besluitvorming. Dat is wel in het nadeel van de bestuurder. Maar zo is de kans groot dat je kunt achterhalen wat de implicaties voor de scholen zijn en of ze wel weten wat de gevolgen van een besluit zijn. Als je kijkt naar de wetsgeschiedenis dan gaat het hier om.

Antw.: Krijg je dan niet nog meer poldercultuur? De vraag is of de overlegpartner die langs vier GMR's moet wel degene is die het besluit neemt. De samenhang moet duidelijk zijn. Je moet ook andere perspectieven meenemen.

Paul Zoontjens: Is het vruchtbaar om de Wms met de WOR te vergelijken? Je kijkt in het onderwijs vooral ook naar andere waarden. De WOR gaat over bedrijven die streven naar winstmaximalisatie en over de overheid.

Pieter Huisman: Medezeggenschap op het laagste niveau is het streven. We kijken naar de WOR om te zien wat bruikbaar is en ook daar streef je naar het laagste niveau.

Frans Brekelmans: Marktdenken is onderwijsorganisaties niet onbekend, ze gedragen zich steeds meer als ondernemingen.

Loe Sprengers: Moet je in de Wms iedere variant vastleggen of meer uitgaan van een kaderstructuur waar de praktijk in past?

Pieter Huisman: De ontwikkeling van steeds meer samenwerking gaat door, het is lastig om dat in te passen in de wet. Het is beter flexibele vormen te gebruiken die tegemoet komen aan de behoefte.

Dik Berkhout: Is dit nu een maatschappelijk probleem of ligt het bij de besturen? Is medezeggenschap er nu niet juist voor om hier over mee te praten?

Stelling 2

Het introduceren in de Wms van de norm 'met het oog op een goede toepassing van de wet' bij de toetsing van een medezeggenschapsstructuur biedt meer gewenste flexibiliteit.

Renée van Schoonhoven, Vrije Universiteit: Kun je dit niet als algemeen uitgangspunt nemen? In plaats van artikel 20 te wijzigen of nader te differentiëren. Deze norm ontbreekt in de Wms. Neem de MR als basis en daarboven geldt deze norm. Artikel 20 wijzigen is lastig en er zijn zoveel varianten. Je kunt zelfs themaraden of een BBMR met één onderwerp instellen.

Judith Wintgens, Boel Zanders Advocaten: Het gaat niet alleen om de norm. Op centraal niveau moet je wel de regelingen aanpassen. De meerwaarde is juist een combinatie van beide. De medezeggenschap als countervailing partner is het belangrijkste. Gebruik als kader de Wms, net zoals bij de gezondheidszorg.

Paul Zoontjens: Maar wie toetst de norm? De geschillencommissie als het spaak loopt? Als iedereen het prima vindt, is er de dienende structuur. Het statuut wordt elke twee jaar besproken en daar staat het in.

Renée van Schoonhoven, Vrije Universiteit: Er zijn wel verschillende definities van bevoegd gezag, de vraag is wie is het?

Kees Jansen, Verus: Dat staat in het medezeggenschapsstatuut.

Wouter Pors, Bird & Bird: Het bevoegd gezag is degene die verantwoording aflegt over de bekostiging. Er kan wel sprake zijn van dubbelingen.

Kanter Breuker: De rode draad is dat in holdingstructuren de medezeggenschap altijd naar een hoger niveau gaat. Dus bij twee stichtingen met twee bevoegde gezagen en één stichting erboven die handelt in het belang van die twee stichtingen, moet het bevoegd gezag langs de twee GMR's in verband met de autonomievoorwaarde van OCW.

Frans Brekelmans: De opdracht was de mogelijkheid van een BBMR, dus we kijken naar medezeggenschap op dat niveau.

Kees Janssen: Het statuut vaststellen is het moment om te bekijken of het nog wel werkt. Naar analogie van de WOR: voeg de norm toe aan het statuut en bespreek dit met elkaar.

Wouter Pors: De vraag bij een holdingstructuur is waar de bevoegdheden liggen en wie het bevoegd is. Bij één beleid onder één vlag kun je toch gaan differentiëren.

Kanter Breuker: Een personele unie kan een alternatief zijn voor de holding, er komt een wijziging van het Burgerlijk Wetboek, dan wordt een personele unie juridisch geborgd. Civiele wetgeving biedt ruimte voor autonomie.

Menno van de Koppel: Hoe zit het met het toezicht als er zowel op het niveau van de holding als op het niveau van de scholenbesturen een raad van toezicht zit?

Jochem Streefkerk: Soms zie je dat de raad van toezicht van de holding ook toeziet op de besturen.

Loe Sprengers: Het pleidooi is om te werken met de norm. Wij kijken naar de materiële benadering: pas bij besluiten op een hoger niveau deze norm toe.

Stelling 3

De norm voor de bevoegdheidsverdeling dat het hogere medezeggenschapsorgaan exclusief bevoegd is over onderwerpen van gemeenschappelijk belang voor de meerderheid van de scholen is een goed te hanteren norm als wettelijk uitgangspunt. Er dient ruimte te worden geboden voor afwijkende maatwerkafspraken.

Willem Bouwens, LCG WMS: Het gaat over maatwerk en een advies is erg afhankelijk van hoe je tegen de bevoegdheden aankijkt. Neem je bevoegdheden weg, bijvoorbeeld instemmingsrechten, dan moet je uitkijken voor dubbelingen. Realiseer je je dat een deel van de bevoegdheden op lagere niveaus verdwijnt, daar moet je wel voor oppassen. Bijvoorbeeld bij een schoolsluiting als de meerderheid er voor is. Het maakt uit of het gaat om instemmings- of adviesbevoegdheden, dat moet je in het rapport inzichtelijk maken.

Menno van de Koppel: Bij bepaalde onderwerpen, zoals de verplichte ouderraadpleging, zou je de aangesloten MR's moeten raadplegen, een consultatieverplichting. Je wilt ophalen wat er leeft.

Loe Sprengers: Je zou het kunnen regelen, maar in het systeem moet het al zijn opgenomen. De vraag is of je het in de wet regelt of in het medezeggenschapsstatuut opneemt.

Wouter Pors: Verwacht niet teveel van de wet, medezeggenschapsraadsleden zitten er zonder last of ruggespraak. Hoe ga je om met medezeggenschap in je organisatie, dat is de vraag. Je wilt toch conflicten vermijden.

Remko Littooij, FvOv: De GMR kan bevoegdheden overdragen aan de BBMR, bijvoorbeeld als het gaat om het inschakelen van een arbodienst.

Loe Sprengers: Het geeft structuur, maar het hangt af van waar de besluiten worden genomen.

Dik Berkhout: Je zou GMR's instemmingsrecht op de structuur van de holding moeten geven. Nu hebben ze alleen adviesrecht over het aangaan van een duurzame samenwerking. Van tevoren GMR's erbij betrekken, is dat een wenselijke ontwikkeling?

Pieter Huisman: Wie gaat er over de bestuursvorm, de medezeggenschap? De LCG WMS vindt van niet.

Kanter Breuker: Je kunt de medezeggenschap wel intensief betrekken bij de vorming van de holdingstructuur. Het is een goed idee om dat instemmingsrecht te geven.

Stelling 4

Belanghebbenden moeten een geschil over de vormgeving van de medezeggenschapsstructuur bij de geschillencommissie aanhangig kunnen maken.

Wouter Pors: Dit wijkt wel af van het artikel in de WOR. Daarin wordt dit minder vergaand geregeld. Wie zijn de belanghebbenden? Dat kan leiden tot veel zaken. Ouders die niet in de MR zitten, mogen dan een geschil aanhangig maken. Wat is de meerwaarde van het openstellen van alle belanghebbenden, wie zie je als belanghebbenden, moet je dat formuleren? Wat zijn de gevaren van de verruiming van het begrip belanghebbenden?

Judith Wintgens: De toetsing is ook marginaal als er afspraken zijn gemaakt, dan is het niet succesvol een procedure te starten, bijvoorbeeld een groepje ouders of leerkrachten of de vakbonden. In de praktijk is dat niet erg haalbaar. In uitzonderingsgevallen toestaan en waarborgen dat bepaalde geluiden toch inbreng hebben? Maar is de MR niet voldoende waarborg?

Je moet wel verduidelijken in het advies dat dit alleen kan op het moment dat je de structuur inricht.

Directeur-bestuurder van Onderwijsgeschillen Cécile de Vos nam het woord over van de dagvoorzitter en vroeg tot slot aan Annemiek Menten, bestuurssecretaris van de Almeerse Scholen Groep een van de genoemde holdings in het conceptrapport, wat zij meenam van de presentatie en de discussie. Haar organisatie is op 1 juni van dit jaar in de nieuwe vorm van start gegaan. Menten gaf toe met veel nieuwe vragen naar huis te gaan, maar heeft ook de bevestiging gekregen goed bezig te zijn. Ze vindt het rapport praktisch bruikbaar.

Frans Brekelmans benadrukte dat hij en zijn medeonderzoekers na gaan denken over de opmerkingen en vragen die uit de discussie naar voren kwamen en hoe ze deze inbedden in het rapport om tot een definitieve versie te komen. Pieter Huisman is blij met de scherpe vragen en dankte de aanwezige deskundigen hiervoor. Loe Sprengers sloot zich hierbij aan en wil zeker nadenken over de wenselijkheid van holdings in het onderwijs, een onderwerp dat buiten de beschouwing in het rapport is gelaten. Ook het scherper maken van het begrip belanghebbenden heeft de aandacht van de onderzoekers.