

Vergaderjaar 2007–2008

31 266

Wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet op de ondernemingsraden in verband met de medezeggenschap van personeel en deelnemers in de educatie en het beroepsonderwijs (medezeggenschap educatie en beroepsonderwijs)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 7 maart 2007 en het nader rapport d.d. 6 november 2007, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, mede namens de ministers van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 20 november 2006, no. 06.004171, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, mede namens de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet op de ondernemingsraden in verband met de medezeggenschap van personeel en deelnemers in de educatie en het beroepsonderwijs (medezeggenschap educatie en beroepsonderwijs), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel bevat regels voor medezeggenschap van deelnemers en personeel in de sector beroepsonderwijs en volwasseneneducatie (bve-sector). Kern van het voorstel is dat de huidige medezeggenschapsraad, waarin de geledingen personeel en deelnemers/ouders samen zijn vertegenwoordigd, wordt vervangen door een stelsel van gedeelde medezeggenschap, bestaande uit een ondernemingsraad voor het personeel en een deelnemersraad. Ook wordt voorzien in de verplichting om een professioneel statuut vast te stellen. De ondernemingsraad krijgt adviesrecht ten aanzien van de vaststelling van het medezeggenschapsstatuut. De Raad van State maakt opmerkingen over onder meer de noodzaak van de invoering van gedeelde medezeggenschap voor de bve-sector en over het professioneel statuut. Hij is van oordeel dat het voorstel in verband daarmee nadere overweging verdient.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 20 november 2006, nr. 06.004171, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 7 maart 2007, nr. W05.06 0491/III, bied ik U hierbij aan.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

In onderstaande reactie is de volgorde van het advies van de Raad van State aangehouden.

1. Noodzaak van de invoering van gedeelde medezeggenschap in de bve-sector

a. Ongedeelde medezeggenschap

In 1992 is de Wet medezeggenschap onderwijs 1992 (WMO) ingevoerd. Daarbij is gekozen voor ongedeelde medezeggenschap en is de Wet op de ondernemingsraden (WOR) op de scholen genoemd in de WMO, niet van toepassing verklaard. Achtergrond van deze keuze was de opvatting dat het onderwijs zozeer een eigen karakter heeft en verschilt van een onderneming, dat een eigen, daarop toegesneden medezeggenschapsregime gerechtvaardigd werd geacht. Ouders, leerlingen en deelnemers zijn meer dan consumenten van het onderwijs, zij zijn participanten en daarmee direct belanghebbenden bij de kwaliteit en de inrichting van het onderwijs en het is daarom zinvol om hen samen met het personeel te betrekken bij de inrichting en organisatie daarvan (ongedeelde medezeggenschap). De opvatting dat het onderwijs een eigen, van het bedrijfsleven te onderscheiden karakter heeft, geldt nog onverkort. Een voorbeeld daarvan vormt de Wet medezeggenschap op scholen (WMS) die op 1 januari 2007 in werking is getreden. In deze wet, die geldt voor het primair en het voortgezet onderwijs, is gezamenlijke medezeggenschap van personeel, ouders en, in het voortgezet en voortgezet speciaal onderwijs, leerlingen, uitgangspunt.

Wat de bve-sector betreft heeft de staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap nog in een brief van 28 juni 2005 gesteld ook op de langere termijn vast te willen houden aan een stelsel van ongedeelde medezeggenschap.¹ Afwijking van dit stelsel, zoals nu wordt voorgesteld, vergt tegen de achtergrond van het vorenstaande een zware motivering. Deze motivering wordt in de toelichting in onvoldoende mate gegeven. Het enkele feit dat de MBO-raad het initiatief tot het voorliggende voorstel heeft genomen dat nu, anders dan het nog bij het in de Tweede Kamer der Staten-Generaal aanhangige voorstel, wel op draagvlak kan rekenen bij de belanghebbende partijen², ontslaat de regering niet van een eigen beoordeling van de aard en positie van de instellingen waarom het gaat en van de belangen van alle betrokkenen daarbij.

b. Bve-instellingen als maatschappelijke onderneming

De toelichting noemt als een belangrijk motief voor de voorgenomen splitsing van de medezeggenschap dat de instellingen in de bve-sector als gevolg van de ontwikkelingen in de onderwijswetgeving dermate zijn verzakelijkt, dat zij geen school meer zijn in de traditionele zin van het woord, maar een «maatschappelijke onderneming» die op private basis publieke taken uitvoert, met een bedrijfsmatige wijze van werken en met bedrijfsrisico's die bij een onderneming horen. Daarbij wordt gewezen op de vergaande normalisatie van de arbeidsverhoudingen en op de (decentralisatie van de primaire en secundaire) arbeidsvoorwaarden, die binnen de kaders van de CAO op instellingsniveau worden vastgesteld, alsook op het feit dat arbeidsvoorwaardelijke onderwerpen niet de belangstelling hebben van de deelnemers in de medezeggenschapsraad. Bij het fungeren als maatschappelijke onderneming horen ondernemingsraden die dezelfde bevoegdheden hebben als ondernemingsraden in het bedrijfsleven, en daardoor zal de motivatie van deelnemers en leerlingen om aan «eigen» raden deel te nemen aanzienlijk hoger zijn dan voor een gemeenschappelijke raad, aldus de toelichting.

De term «maatschappelijke onderneming» is nog weinig omlind en dat geldt in nog sterkere mate voor de inhoudelijke aspecten die aan deze kwalificatie verbonden zouden moeten worden. In de wetgeving is het tot nu toe een onbekend begrip. Uit het rapport van de werkgroep Rechtsvorm maatschappelijke onderneming blijkt dat de kwalificatie «maatschappelijke onderneming» niet betekent dat op een (onderwijs)instelling per definitie de WOR van toepassing is; dit blijft een onderwerp van de onderwijs- of arbeidswetgeving zelf.³ Uit de toelichting komt naar voren dat bij de kwalificatie «maatschappelijke onderneming» met name is gekeken naar de wijze van bedrijfsvoering op het niveau van het algemeen bestuur van de instelling.⁴ De Raad beseft dat op dat niveau de instelling gelijkenis heeft met een onderneming, maar dat laat

¹ Kamerstukken II 2004/05, 29 371, nr. 12.

² Memorie van toelichting, paragraaf 3, voorlaatste alinea.

³ Zie het rapport van de werkgroep Rechtsvorm maatschappelijke onderneming, Kamerstukken II 2006/07, 29 279, nr. 37.

⁴ Hierna ook aangeduid met: het bestuursniveau of het centraal niveau van de instelling of het instellingsbestuur.

onverlet dat de instelling op grond van de Wet educatie en beroepsonderwijs (WEB) in de eerste plaats een onderwijsinstelling is, waar vooral (middelbaar) beroepsonderwijs wordt gegeven en daarnaast educatie aan volwassenen.¹ Evenals bij de andere onderwijsvormen geldt ook voor het beroepsonderwijs, dat zowel de deelnemers als het personeel van de instelling een gezamenlijk belang hebben bij de kwaliteit en de organisatie van het onderwijs. Daarom vormt het gegeven dat door het samengaan van scholen voor beroepsonderwijs, de instellingen op het niveau van het algemeen bestuur zich steeds meer ontwikkelen tot op het bedrijfsleven lijkende grote organisaties, onvoldoende reden om de ongedeelde medezeggenschap te splitsen en vervolgens de WOR van toepassing te laten zijn.

c. Functioneren medezeggenschapsraden

In de toelichting, paragraaf 4.2, wordt aangegeven dat de participatiegraad van de deelnemers in de medezeggenschapsraad te wensen overlaat. Enerzijds is dit het gevolg van desinteresse van de deelnemers omdat zij veelvuldig met onderwerpen worden geconfronteerd die hen niet aangaan, anderzijds is er sprake van tijdgebrek door stages en examens. De toelichting gaat echter niet in op andere factoren die voor de deelnemers een belangrijke rol kunnen spelen bij de afweging om kandidaat te zijn voor of te participeren in een medezeggenschapsraad. De Raad noemt de volgende factoren. Als gevolg van de herstructureringsoperatie zijn enige honderden kleinere instellingen samengevoegd tot 70 overwegende grotere instellingen, aldus de toelichting. De Raad merkt in dit verband op dat in de WEB de instelling wordt omschreven als een regionaal opleidingscentrum, een agrarisch opleidingscentrum, of een vakinstelling.² Waar in de WMO³ de instelling wordt gelijkgesteld met een school, wordt bedoeld een regionaal opleidingscentrum met de daarbij behorende medezeggenschapsraad. Door de samenvoeging hebben de 70 instellingen een bovenregionaal en in een aantal gevallen zelfs een provinciaal karakter gekregen. Daardoor gaat het in de praktijk niet langer meer om medezeggenschap op het niveau van een regionaal opleidingscentrum, maar op het centraal niveau van de grotere instelling. In de toelichting wordt niet ingegaan op deze verandering van het niveau waarop de medezeggenschap wordt uitgeoefend. Voor deelnemers betekent deze ontwikkeling dat zij adviseren over of instemmen met de kwaliteit en de organisatie van het onderwijs aan de instelling in het algemeen, in plaats van dat zij betrokken worden bij de kwaliteit en de organisatie van het onderwijs op de locatie waar zij dat onderwijs volgen. Voorts valt niet uit te sluiten dat deze deelnemers bereid moeten zijn om grote (reis)afstanden af te leggen om de vergaderingen van de medezeggenschapsraad op centraal niveau te kunnen bijwonen. Beide factoren zouden wel eens een belangrijke rol kunnen spelen bij het afhaken van deelnemers voor de medezeggenschapsraad.

De toelichting vermeldt niet op welke punten de huidige medezeggenschapsraden niet zouden functioneren. Weliswaar laat de participatiegraad van de deelnemers te wensen over, maar dat dit tot gevolg heeft gehad dat de medezeggenschapsraad niet kon vergaderen of geen besluiten kon nemen, blijkt uit de toelichting niet. Evenmin wordt duidelijk of de bijzondere instemmingsbevoegdheid van het personeel respectievelijk de deelnemers van de medezeggenschapsraad, bedoeld in artikel 8 respectievelijk artikel 9, WMO niet of niet tijdig kan worden uitgeoefend, waardoor de besluitvorming door het bevoegd gezag wordt belemmerd.

De Raad voegt hier aan toe dat de toelichting ook niet ingaat op de vraag op welke concrete punten de WMO niet of in onvoldoende mate tegemoetkomt aan de advies- en instemmingsbevoegdheden van het personeel zoals deze geregeld zijn in de WOR, en in hoeverre een modernisering van de WMO, naar het voorbeeld van de WMS, eventueel een oplossing kan bieden.⁴ Veel van de ontwikkelingen die zich sinds 1992 hebben voorgedaan in de bve-sector, hebben immers ook plaatsgevonden in het voortgezet onderwijs, zonder dat dit heeft geleid tot gedeelde medezeggenschap en het van toepassing laten zijn van de WOR op die scholen.

d. Doelmatigheid instelling deelnemersraad

Hoewel het voorstel terecht uitgaat van de premisse dat het zinvol is om deelnemers te betrekken bij beleid en bestuur van de instelling, betwijfelt de Raad of de instelling van een afzonderlijke deelnemersraad de participatie van

¹ Artikel 1.2.1 WEB.

² Artikel 1.1.1, aanhef en onder b, WEB.

³ Artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, WMO.

⁴ Zie ook het advies van de Raad over de modernisering van de medezeggenschap in de bve-sector (Kamerstukken II 2003/04, 29 371, nr. 4). Daarin heeft hij opgemerkt dat, indien organisaties in het onderwijs in meerdere opzichten op organisaties in het bedrijfsleven zijn gaan lijken, de vraag kan worden gesteld of het juist dan geen aanbeveling verdient om het eigen karakter van de onderwijsgemeenschappen meer te benadrukken, ook door een eigen aangepaste vorm van medezeggenschap.

de deelnemers op een aanvaardbaar niveau zal weten te brengen. Zoals de Raad eerder heeft opgemerkt¹ en in de toelichting ook wordt gesteld, vormt de eenzijdige agenda van de medezeggenschapsraad niet de enige factor voor het gebrek aan interesse van de deelnemers. Uit de toelichting, paragraaf 4.2, blijkt dat vrijwel elke vorm van interesse ontbreekt, ongeacht het te behandelen onderwerp.² De Raad vraagt zich dan ook af waarop de veronderstelling berust dat als gevolg van dit wetsvoorstel de betrokkenheid van deelnemers bij de medezeggenschap op centraal niveau van de instelling zal verbeteren, temeer nu de toelichting tevens stelt dat voor daadwerkelijke veranderingen het bevoegd gezag en de deelnemers «elkaar serieus dienen te nemen en op zoek moeten gaan naar creatieve oplossingen». Daarbij heeft de Raad aarzelingen of het «belonen» van participatie in de deelnemersraden (met studiepunten of anderszins) teneinde de betrokkenheid te vergroten, in het belang is van de deelnemers met het oog op hun afstudeerresultaten en daarmee op hun toekomst. De Raad adviseert uiteen te zetten waarom thans wel mag worden verwacht dat de participatie van de deelnemers zal toenemen en de deelnemersraad zal functioneren.

e. Conclusie

Samengevat adviseert de Raad in de toelichting op het vorenstaande in te gaan en daarbij concreet aan te geven wat de problemen zijn van het personeel en van de deelnemers in de bve-sector in de huidige medezeggenschap, waarvoor de voorgestelde gedeelde medezeggenschap een oplossing zou moeten zijn. Tevens adviseert de Raad om in de toelichting in te gaan op de gevolgen van het samenvoegen van enige honderden regionale instellingen tot 70 grotere instellingen voor de ongedeelde medezeggenschap als geregeld in de WMO, nu bij die instellingen een centrale medezeggenschapsraad op bestuursniveau is ingesteld. In dat verband dient ook aandacht te worden besteed aan de vraag in hoeverre het realistisch is om in het voorgestelde hoofdstuk 8a, dat betrekking heeft op de deelnemersraad op centraal niveau, uit te gaan van de begripsbepaling «instelling» als bedoeld in artikel 1.1.1, aanhef en onder b, WEB.

Ten slotte adviseert de Raad in de toelichting uiteen te zetten in hoeverre een afzonderlijke ondernemingsraad en deelnemersraad op centraal niveau van de instelling, onder instandhouding van ongedeelde medezeggenschap op de diverse locaties van de instelling, aan de eerdergenoemde problemen tegemoet kan komen en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

1. Noodzaak van de invoering van gedeelde medezeggenschap in de bve-sector

a. Ongedeelde medezeggenschap

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad wordt in de memorie van toelichting nadrukkelijker ingegaan op de aard en positie van de instellingen waarom het gaat en van de belangen van alle betrokkenen daarbij, om de keuze voor een gedeelde medezeggenschapsstructuur te onderbouwen.

b. Bve-instellingen als maatschappelijke onderneming

De opmerkingen van de Raad omtrent het kwalificeren van de instellingen in de bve-sector als «maatschappelijke onderneming» zijn aanleiding geweest om de memorie van toelichting op dit punt aan te scherpen. In het bijzonder wordt daarbij geconstateerd dat het begrip «maatschappelijke onderneming» al een behoorlijk omlijnd begrip is en dat de omstandigheid dat het (nog) niet in de wetgeving bekend is, niet betekent dat begrip en praktijk ook niet zouden bestaan.

c. Functioneren medezeggenschapsraden

De memorie van toelichting gaat, gezien deze opmerkingen van de Raad, dieper in op de oorzaken van de lage participatiegraad van de deelnemers in de medezeggenschapsraad en van het gebrekkig functioneren van de huidige medezeggenschapsraden in het algemeen. Tevens wordt thans ingegaan op de elementen van het wetsvoorstel die ervoor zorgen dat de medezeggenschap dicht bij de deelnemers wordt georganiseerd, ook in instellingen met veel (verspreide) vestigingen en locaties.

¹ Kamerstukken II 2003/04, 29 371, nr. 4.

² «Zoals is gebleken (...) wordt de desinteresse van de deelnemer voor een belangrijk deel veroorzaakt door het feit dat de deelnemer in de MR veelvuldig wordt geconfronteerd met onderwerpen die hem niet of nauwelijks aangaan. Dit betreft met name de arbeidsvoorwaardelijke aspecten. Ook overigens staan de onderwerpen die worden behandeld in de medezeggenschapsraden over het algemeen dermate ver af van de dagelijkse realiteit van de deelnemer, dat het niet interessant is deel uit te maken van de MR samen met de personeelsgeleding.»

d. *Doelmatigheid instelling deelnemersraad*

De twijfel van de Raad of een afzonderlijke deelnemersraad de participatie van de deelnemers op een aanvaardbaar niveau zal brengen en of het «belonen» van participatie in de deelnemersraden in het belang is van de deelnemers, heeft geleid tot enkele aanvullingen in de memorie van toelichting.

e. *Conclusie*

Met de naar aanleiding van bovengenoemde punten doorgevoerde wijzigingen in en aanvullingen van de memorie van toelichting, wordt tegemoet gekomen aan deze concluderende opmerkingen van de Raad.

2. *Medezeggenschapsstatuut en gedecentraliseerde medezeggenschap*

Het wetsvoorstel geeft alleen regels over de wijze waarop op «centraal» niveau binnen de instelling de medezeggenschap geregeld moet worden. De wijze waarop de medezeggenschap op «decentraal» niveau binnen de instelling vorm krijgt, met bijvoorbeeld deelraden voor personeel en deelnemers, is aan de instelling en niet aan de wetgever. Op deze wijze kan het bevoegd gezag de medezeggenschapsstructuren zoveel mogelijk laten aansluiten bij de organisatiestructuur, de besluitvormingsstructuren en verantwoordelijkheidsverdelingen binnen de instelling, aldus de toelichting.

De Raad plaatst bij deze toelichting de volgende kanttekeningen. In het voorstel wordt in artikel 8a.1.4, tweede lid, bepaald dat het bevoegd gezag, na advies van de deelnemersraad en de ondernemingsraad, de inrichting van de medezeggenschap vastlegt in een medezeggenschapsstatuut. In deze benadering bepaalt het instellingsbestuur of en zo ja welke opzet voor de medezeggenschap van de deelnemers op decentraal niveau het meest functioneel is. Als deelnemers betrokken dienen te worden bij de organisatie en inrichting van het onderwijs, een doelstelling die zowel aan de WMO als de WMS ten grondslag ligt, dan is het de taak van de wetgever om daarvoor waarborgen te bieden. Zo regelt bijvoorbeeld de WOR dat indien een ondernemer twee of meer ondernemingsraden heeft ingesteld, hij daarnaast een centrale ondernemingsraad kan instellen als dat bevorderlijk is voor de goede toepassing van de wet. De WMS regelt dat aan een school een medezeggenschapsraad verbonden is. Indien het bevoegd gezag meer dan één school in stand houdt, stelt het bevoegd gezag een gemeenschappelijke medezeggenschapsraad in. Zowel de WOR als de WMS gaan uit van de individuele onderneming respectievelijk school en bieden aan de ondernemer respectievelijk het bevoegd gezag de mogelijkheid tot het instellen van een gemeenschappelijke raad.

Het voorliggende voorstel regelt dat er een deelnemersraad op centraal niveau wordt ingesteld. Het overlaten aan de instelling om de medezeggenschap op decentraal (of: lokaal) niveau te regelen, biedt onvoldoende waarborg dat op dat andere niveau de medezeggenschap in voldoende mate gestalte krijgt. De Raad adviseert in wettelijke waarborgen te voorzien.

2. *Medezeggenschapsstatuut en gedecentraliseerde medezeggenschap*

Het advies van de Raad om er wettelijk voor te zorgen dat de betrokkenheid van deelnemers bij de organisatie en inrichting van het onderwijs c.q. van voldoende medezeggenschap wordt geborgd, heeft geleid tot een aanpassing van het wetsvoorstel. In het voor advies voorgelegde wetsvoorstel was voor de deelnemers (en het personeel) een adviesrecht opgenomen op het medezeggenschapsstatuut. In het medezeggenschapsstatuut wordt de inrichting van de medezeggenschap binnen de instelling vastgelegd. Het adviesrecht is thans omgezet in een instemmingsrecht. Dit, gecombineerd met het initiatiefrecht van de deelnemersraad en de mogelijkheid van rechtsbescherming bij de landelijke geschillencommissie medezeggenschap en de Ondernemingskamer, geeft de deelnemers een instrument in handen om te allen tijde een voor hen passende medezeggenschapsinrichting te realiseren.

3. *Professioneel statuut*

a. *Noodzaak*

Ingevolge het voorgestelde artikel 4.1.3 wordt door of namens de bevoegde gezagsorganen «met vakorganisaties van overheids- en onderwijspersoneel een professioneel statuut vastgesteld». Volgens de toelichting biedt de WOR voor het realiseren van de betrokkenheid als werknemer gelegenheid, maar

niet voor de betrokkenheid als professional. Om die reden wordt in dit artikel voor het eerst in de Nederlandse onderwijswetgeving het professioneel statuut geregeld, dat vastgesteld wordt door de sociale partners, aldus de toelichting. In het professioneel statuut kunnen onderwerpen als de deskundigheidsbevordering van het personeel, de betrokkenheid bij de vormgeving van het onderwijs en bij de interne kwaliteitszorg worden opgenomen. Beide kaders, het adviesrecht in de WOR van de ondernemingsraad met betrekking tot strategische vraagstukken, en het landelijke professioneel statuut met onder meer een regeling van betrokkenheid van het personeel bij andere aangelegenheden, maken voor het personeel een naadloze overgang van de WMO naar de WOR mogelijk, zo stelt de toelichting.

De Raad leidt uit de toelichting af dat de professionals zouden moeten worden gezien als een afzonderlijke categorie werknemers binnen de instelling. De WOR maakt geen onderscheid tussen werknemers in een onderneming. Zoals de toelichting vermeldt, biedt de WOR aan de ondernemingsraad de gelegenheid om advies uit te brengen over het strategisch beleid van de instelling zoals over het onderwijsaanbod en de locaties van de instelling. Daartoe horen ook die onderwijsinhoudelijke en organisatorische aspecten die relevant zijn voor de betrokkenheid van alle werknemers, onder wie de professionals. In die zin is het de Raad niet duidelijk waarom een afzonderlijke wettelijke regeling in de vorm van een professioneel statuut noodzakelijk is om, zoals de toelichting stelt, een naadloze overgang van de WMO naar de WOR mogelijk te maken. Dat een professioneel statuut vastgesteld zou moeten worden op landelijk niveau door de MBO-Raad en de vakorganisaties van overheids- en onderwijs-personeel, in plaats van dit over te laten aan het bevoegd gezag van de instelling in overleg met de daarbij werkzame professionals indien een dergelijke regeling in die instelling gewenst wordt, is zonder een zwaarwegende motivering evenmin duidelijk. Daar komt bij dat indien dit professioneel statuut op landelijk niveau wordt vastgesteld, het niet duidelijk is op welke wijze aan de adviesbevoegdheid van de ondernemingsraad en de deelnemersraad in een bepaalde instelling invulling kan worden gegeven of dat deze adviesbevoegdheid illusoir zal blijken te zijn.

b. Inhoud

Wat de inhoud van het professioneel statuut betreft, merkt de Raad op dat in het voorgestelde artikel 4.1.3 in het geheel niet is bepaald waarover een professioneel statuut zou moeten gaan noch aan welke inhoudelijke eisen het moet voldoen. Uit de toelichting begrijpt de Raad dat het professioneel statuut geen betrekking zal hebben op arbeidsvoorwaardelijke aspecten, die immers door de ondernemingsraad aan de orde kunnen worden gesteld, maar bedoeld is om de invloed op het bevoegd gezag van met name docenten met betrekking tot onderwijsinhoudelijke en organisatorische aspecten te vergroten, en op deze wijze het onderwijs te verbeteren. Naar het oordeel van de Raad is dit echter, evenals in de WMO het geval is, bij uitstek een aangelegenheid van de werknemers (vaklieden) in de instelling zelf, die als geen ander weten wat hun professie vergt. Hoewel arbeidsvoorwaarden van wezenlijke betekenis zijn voor het functioneren van het onderwijs in het algemeen, houden deze geen direct verband met de inhoud en organisatie van het onderwijs op schoolniveau, dat van oudsher tot het domein van de medezeggenschap behoort. In het kader van het arbeidsvoorwaardenoverleg kan uiteraard ook aan deze onderwerpen aandacht worden geschonken, maar dit kan niet tot de conclusie leiden dat daarvoor een wettelijke verplichting tot het vaststellen van een professioneel statuut op landelijk niveau noodzakelijk is.

c. Wijze van vaststelling

Wat de vorm van artikel 4.1.3 betreft, merkt de Raad op dat de wijze van vaststelling van het professioneel statuut niet duidelijk is. Een regeling wordt óf in overeenstemming met een andere partij door het bevoegde gezag vastgesteld, óf, indien overeenstemming niet nodig is, na overleg met die andere partij.¹ Een regeling «samen met» de ander vaststellen, zoals het voorschrift verlangt, is juridisch gezien niet goed mogelijk. Daarbij komt dat evenmin duidelijk is wie partij zijn bij het professioneel statuut, nu achter de aanduiding «door of namens de bevoegde gezagsorganen», respectievelijk «vakorganisaties van overheids- en onderwijspersoneel» een groot aantal potentiële belanghebbenden schuilgaat.

¹ Vergelijk aanwijzing 31 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

3. Professioneel statuut

a. *Noodzaak*

Het oordeel van de Raad dat de professionals zouden moeten worden gezien als een afzonderlijke categorie werknemers binnen de instelling heeft geleid tot verduidelijking van de toelichting op dit punt. Bovendien wordt de keuze om een professioneel statuut te laten vaststellen op landelijk niveau in plaats van op instellingsniveau helderder toegelicht.

b. *Inhoud*

Het desbetreffende artikel uit het wetsvoorstel (artikel 4.1.3) is in dit verband overigens aangevuld met de zinsnede «met het oog op de voortdurende verbetering van de professionaliteit van het personeel» om de inhoud en de doelstelling van het professioneel statuut scherper aan te geven.

c. *Wijze van vaststelling*

In artikel 4.1.3 wordt naar aanleiding van deze opmerking van de Raad nu gesproken over «in overeenstemming met» vakorganisaties van overheids- en onderwijspersoneel. Uit de memorie van toelichting blijkt afdoende wie partij zijn bij het professioneel statuut.

4. *Intake- en assessment-procedures*

In het voorgestelde artikel 8a.2.2 worden de bijzondere bevoegdheden van de deelnemersraad geregeld; het gaat om een instemmingsbevoegdheid (derde lid) en een adviesbevoegdheid (vierde lid). Deze bepaling is nietszeggend toegelicht. Volgens het vierde lid, aanhef en onder d, heeft het bevoegd gezag advies van de deelnemersraad nodig ten aanzien van het beleid met betrekking tot intake- en assessment-procedures. Het is niet duidelijk of deze bevoegdheid betrekking heeft op het beleid ten aanzien van het personeel, in welk geval de ondernemingsraad de aangewezen instantie is, of op de deelnemers. De Raad adviseert een en ander te verduidelijken.

4. Intake- en assessment-procedures

Over artikel 8a.2.2 is de toelichting dusdanig aangescherpt dat duidelijk is dat het daarbij gaat om intake en (zonodig) assessment van deelnemers ten behoeve van een adequate plaatsing in de opleidingen.

5. *Geschillenregeling*

In de voorgestelde titel 4 (geschillenregeling en procesbevoegdheid) is voorzien in de instelling van een landelijke geschillencommissie medezeggenschap, waarbij alle instellingen van rechtswege zijn aangesloten. Tegen een uitspraak van de geschillencommissie kan de raad beroep instellen bij de ondernemingskamer; cassatie is uitgesloten. Wat geschillen betreft die betrekking hebben op het advies- en instemmingsrecht van de ondernemingsraad geldt de in de WOR voorziene procedure.

a. Volgens de toelichting, paragraaf 7, zijn, uit een oogpunt van administratieve lasten, de voorgestelde veranderingen in de medezeggenschapsstructuur beperkt, omdat het bevoegd gezag ook nu al te maken heeft met verschillende medezeggenschaps- en geledingraden en daarmee samenhangende procedures. De Raad merkt naar aanleiding hiervan op dat de veranderingen in de medezeggenschapsstructuur in juridische zin, allerminst beperkt zijn. Op grond van het voorstel komen er twee afzonderlijke raden, met ieder hun eigen advies- en instemmingsbevoegdheid en de daarbijbehorende juridische procedures.

Wat daarvan ook zij, niet duidelijk is of bij de voorgestelde veranderingen rekening is gehouden met de mogelijkheid dat het bevoegd gezag van de instelling wordt geconfronteerd met een geschil met de deelnemersraad en de ondernemingsraad over hetzelfde onderwerp, waarvoor dan de juridische procedures gelden zoals geregeld in het voorstel voor de deelnemersraad en in de WOR voor de ondernemingsraad en waarbij niet uit te sluiten valt dat die procedures tot verschillende uitkomsten leiden. De Raad adviseert hieraan in de toelichting aandacht te besteden en het voorstel zonodig aan te passen.

b. Niet duidelijk is welke regeling van toepassing is indien het geschil betrekking heeft op een advies van de ondernemingsraad, uitgebracht in het kader van de WEB. De Raad wijst op de adviesbevoegdheid van de ondernemingsraad ten aanzien van de vaststelling van het medezeggenschapsstatuut (artikel 8a.1.4). Niet uit te sluiten valt dat het advies van de ondernemingsraad anders luidt dan dat van de deelnemersraad. Voor het bevoegd gezag kan dat betekenen dat het zich vrij voelt om het medezeggenschapsstatuut ongewijzigd vast te stellen. Uit artikel 8a.4.2, aanhef en onder c, volgt dat uitsluitend de deelnemersraad zich tot de landelijke geschillencommissie medezeggenschap kan wenden. Niet zonder meer staat vast dat het hier gaat om een adviesbevoegdheid als bedoeld in artikel 25 WOR en de daarmee verband houdende procesgang als bedoeld in artikel 26. De Raad adviseert in de toelichting op het vorenstaande in te gaan en het voorstel zonedig aan te passen.

c. Titel 4 is naar opzet en vormgeving nauw verwant aan hoofdstuk 5 (regeling geschillen) WMS. Het valt op dat deze verwantschap niet altijd tot uitdrukking komt in de formulering van op zichzelf vergelijkbare bepalingen, wat afbreuk doet aan de eenvormigheid van de twee regelingen. Dit klemt temeer, nu de desbetreffende artikelen in het voorstel verhoudingswijs marginaal zijn toegelicht. De Raad wijst bij wijze van voorbeeld op het volgende:

- In artikel 8a.4.2 – te vergelijken met artikel 31 WMS – de eis dat geschillen «schriftelijk» worden aangemeld en de regel dat de commissie «in ieder geval» kennisneemt van bepaalde geschillen; voorts de regel onder a dat ook de raad het initiatief kan nemen om een geschil voor te leggen; ten slotte het toetsingscriterium onder c, waarin geen plaats is voor het belang van de instelling.
- In artikel 8a.4.3 – te vergelijken met artikel 32 WMS – in het eerste lid de termijnbepaling van een maand, alsmede de regel dat naast het bevoegd gezag ook de raad een mededelingsplicht heeft op straffe van verval van het voorstel; in het derde lid het toetsingscriterium of het bevoegd gezag in redelijkheid tot zijn voorstel heeft kunnen komen versus de regel of de raad in redelijkheid tot het onthouden van instemming heeft kunnen komen.
- In artikel 8a.4.4 – te vergelijken met artikel 36 WMS – het vierde en vijfde lid.
- In het algemeen: het verschillende gebruik van leestekens.

Gelet hierop adviseert de Raad de formulering van deze titel nog eens te bezien, onnodige verschillen in redactie te vermijden, en de toelichting waar nodig aan te vullen.

5. Geschillenregeling

a. In het geval dat het bevoegd gezag wordt geconfronteerd met een geschil met de deelnemersraad en de ondernemingsraad over hetzelfde onderwerp, gelden de juridische procedures uit respectievelijk de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet op de ondernemingsraden. In de memorie van toelichting wordt ingegaan op de mogelijkheid dat dit leidt tot verschillende uitkomsten.

b. Deze door de Raad gesignaleerde onduidelijkheid is weggenomen door in het wetsvoorstel aan artikel 8a.4.3 een zesde lid toe te voegen. Daarin wordt, indien de ondernemingsraad zijn instemming onthoudt aan het medezeggenschapsstatuut, bepaald dat de geschillenregeling uit de Wet op de ondernemingsraden (WOR) van toepassing is. De in de WOR aan de bedrijfscommissie toegekende bevoegdheden worden in dat kader uitgeoefend door de landelijke geschillencommissie medezeggenschap uit het onderhavige wetsvoorstel.

c. Op de door de Raad gesignaleerde verschillen tussen titel 4 en hoofdstuk 5 van de WMS wordt hieronder ingegaan:

- In artikel 8a.4.2 zijn de woorden «schriftelijk» en «in ieder geval» geschrapt; de regel onder a dat ook de raad het initiatief kan nemen om een geschil voor te leggen is ongewijzigd gebleven, gegeven de doelstelling van het wetsvoorstel om de positie van de deelnemers te versterken; het toetsingscriterium onder c is aangevuld met het belang van de instelling.
- In artikel 8a.4.3, eerste lid, is de termijn in overeenstemming gebracht met die van artikel 32 van de WMS en derhalve bepaald op zes weken; de regel

- in datzelfde artikel dat ook de raad het geschil aan de commissie kan voorleggen, komt tegemoet aan de doelstelling om de positie van de deelnemers te versterken: het voorgenomen besluit van het bevoegd gezag wordt beoordeeld door de commissie; in het derde lid is het toetsingscriterium in overeenstemming gebracht met dat van de WMS.
- In artikel 8a.4.4 is het vierde lid ongewijzigd gebleven en is in het vijfde lid vóór «cassatie» ingevoegd: beroep in.
 - Waar mogelijk worden leestekens in dit wetsvoorstel op dezelfde wijze gebruikt als in de WMS.

6. Overige opmerkingen

Hiervoor is reeds een aantal keren gebleken dat het voorstel over het geheel genomen onvoldoende is toegelicht. Dit bezwaar geldt zowel het algemeen deel van de toelichting als de artikelsgewijze toelichting. Zo geeft het algemeen deel van de toelichting geen enkel inzicht op welke gronden en in welke mate het gebrek aan interesse van de deelnemers problemen veroorzaakt bij het overleg over onderwerpen die voortaan tot het terrein van de ondernemingsraad zullen behoren. De artikelsgewijze toelichting bevat vaak niet meer dan een letterlijke herhaling van wat in het voorschrift zelf te lezen valt, of bestaat uit een parafrase van enkele, tamelijk willekeurig gekozen elementen van het voorgestelde artikel of groep artikelen.

De Raad adviseert het algemeen deel van de toelichting te beperken tot een beknopte uiteenzetting van de aard van de problemen die zowel de deelnemers als het personeel ervaren met de ongedeelde medezeggenschap, aangevuld met een beschrijving van eventueel overwogen alternatieven en de gekozen oplossing. Wat betreft de artikelsgewijze toelichting beveelt de Raad een strakkere, toegespitste redactie aan en het vermijden van herhaling.

6. Overige opmerkingen

De slotopmerkingen van de Raad zijn, onder meer op de bovengenoemde punten, verwerkt in de memorie van toelichting.

7. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Raad naar de bij dit advies behorende bijlage.

7. De redactionele kanttekening is verwerkt.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om de onderstaande wijzigingen aan te brengen:

- Een samenloopartikel dat was opgenomen in het wetsvoorstel dat voor advies aan de Raad was overgelegd, is geschrapt. Het betreft het artikel waarmee afstemming plaatsvond tussen het onderhavige wetsvoorstel en de Wet medezeggenschap op scholen (WMS), in de situatie waarin de WMS later in werking zou treden dan het onderhavige wetsvoorstel. Nu de WMS inmiddels in werking is getreden, bestaat aan de samenloopbepaling geen behoefte meer.
- De bepaling over de ouderraad (artikel 8a.1.3) is gewijzigd. De vrijwillige ouderraad is mogelijk aan een regulier ROC. Voor de AOC's en de verticale scholengemeenschappen wordt een ouderraad verplicht voorgeschreven, in het bijzonder ter behartiging van de belangen van de jongste groep onderwijsdeelnemers aan zo'n instelling.
- Het artikel waarmee het onderhavige wetsvoorstel werd afgestemd met het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs inzake colleges van bestuur en raden van toezicht (Kamerstukken II 2005/06, 30 599, nr. 2), is uitgebreid met bepalingen omtrent:
 - a. een adviesrecht voor de deelnemersraad en de ondernemingsraad ten aanzien van de profielen van leden van de raad van toezicht, en
 - b. de bevoegdheid voor de ondernemingsraad tot het doen van een bindende voordracht voor één lid van de raad van toezicht.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U, mede namens de ministers van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
J. M. van Bijsterveldt-Vliegenthart

**Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende
no. W05.06.0491/I met een redactionele kanttekening die de Raad in
overweging geeft.**

- De laatste volzin van de considerans («dat daartoe.....;») schrappen.