



107975 – 18.02 Instemmingsgeschil. Verzoek van bevoegd gezag om toestemming te geven om het formatieplan vast te stellen is niet-ontvankelijk, omdat er al een rechtsgeldig besluit genomen is.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

Stichting [verzoeker], gevestigd te [vestigingsplaats], verzoekster, hierna te noemen het bevoegd gezag, gemachtigde: de heer mr. M.R.A. Dekker

en

de personeelsgeleding van de medezeggenschapsraad van [verweerder], gevestigd te [naam vestigingsplaats], verweester, hierna te noemen de PMR.

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij verzoekschrift met bijlagen van 13 november 2017, ingekomen op 14 november 2017 en aangevuld op 28 november 2017, heeft het bevoegd gezag een instemmingsgeschil aan de Landelijke Commissie voor Geschillen WMS (Commissie) voorgelegd.

Het bevoegd gezag verzoekt de Commissie om toestemming te verlenen om het formatieplan 2017-2018 vast te stellen, nu de PMR weigert in te stemmen met dit plan.

De PMR heeft een verweerschrift ingediend. Dit verweerschrift is ingekomen op 10 januari 2018.

De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 5 februari 2018 in Utrecht.

Op deze zitting waren voor het bevoegd gezag aanwezig: [de gemachtigde], [de directeur], [de bestuurssecretaris] en [locatiedirecteur].

Namens de PMR waren aanwezig: 2 [leden PMR], [ouder en adviserend lid MR] en [ouderlid MR].

2. FEITEN

{Verzoeker} is het bevoegd gezag van acht scholen in [vestigingsplaats] en [vestigingsplaats]. Dat is zij sinds 2002. Samen bieden deze scholen alle vormen van voortgezet onderwijs: vmbo (met lwoo), havo, atheneum en gymnasium.

Een van deze scholen is [verweerder]. [Verweerder] biedt alle leerwegen van het voorbereidend middelbaar beroepsonderwijs (vmbo) aan. In de bovenbouw van het beroepsonderwijs (basisberoepsgerichte leerweg & kaderberoepsgerichte leerweg) kan de leerling kiezen uit de profielen 'Zorg & Welzijn' en 'Economie en Ondernemen'. Voor de gemengde leerweg en theoretische leerweg wordt ook het profiel 'Dienstverlening en Producten' aangeboden. De school heeft ongeveer 50 medewerkers.



Het bevoegd gezag heeft op 13 juni 2017 het voorgenomen formatieplan 2017-2018 ter instemming voorgelegd aan de medezeggenschapsraad (MR) van [verweerder]. De MR heeft vervolgens per e-mail van 23 juni 2017 meegedeeld geen instemming te verlenen aan het formatieplan. Daarbij is door de MR aangegeven dat hij te weinig informatie had voor een goede beoordeling van het formatieplan. Partijen hebben daarna overleg gevoerd met elkaar. Per e-mail heeft de MR op 3 oktober 2017 het bevoegd gezag meegedeeld niet in te stemmen met de voorstellen voor de begroting en het formatieplan. Het bevoegd gezag heeft in het schooljaar 2017-2018 uitvoering gegeven aan het formatieplan. Bij e-mail van 21 december 2017 heeft de PMR aan de Commissie meegedeeld op te treden als vertegenwoordiger van de MR.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Standpunten bevoegd gezag

De argumenten van de PMR om niet in te stemmen met het formatieplan zijn onredelijk. Op 13 februari 2017 is door de MR ingestemd met het nieuwe functiebouwwerk. Op basis van dit functiebouwwerk is een begroting gemaakt. In mei 2016 leek er financiële ruimte te zijn voor extra onderwijsassistentie. In juni 2016 bleek dit toch niet het geval te zijn. Het formatieplan is een logische uitwerking van het functiebouwwerk dat de MR heeft goedgekeurd. De PMR kan niet via het formatieplan zaken ter discussie stellen die bij de vaststelling van het functiebouwwerk al zijn afgehandeld.

De hogere loonkosten waarmee de school zich geconfronteerd ziet, zorgen dit jaar voor een tekort. Daardoor is het niet het juiste moment om de personeelskosten verder op te laten lopen. De wens van de PMR om meer onderwijsassistenten of ICT-ers in te zetten kan daarom niet worden vervuld. Het is daarbij onverstandig om structureel meer personeelskosten te hebben dan dat er bekostiging voor personeel binnenkomt. Wel zal er voortdurend evaluatie plaatsvinden ten aanzien van de onderwijsassistentie. De formatie onderwijsondersteunend personeel daalt nauwelijks, slechts met 0,1 fte in het formatieplan 2017-2018. Ook de ICT-ondersteuning is voldoende op de school. Er is vier dagen per week een systeembeheerder beschikbaar voor de scholen [verweerder] en [school], die ook onder het bevoegd gezag valt.

Standpunten PMR

De MR heeft inderdaad ingestemd met de invoering van het nieuwe functiebouwwerk. Daarbij was door het bevoegd gezag toegezegd dat de kosten van het management in de nieuwe structuur niet hoger zouden worden dan dat het geval was in de oude structuur. De PMR wil het functiebouwwerk niet opnieuw ter discussie stellen. Wel wil de PMR dat het bevoegd gezag zijn toezeggingen over de kosten bij het nieuwe functiebouwwerk nakomt. De PMR vreest dat de hogere kosten voor het management niet slechts het komende jaar spelen, maar ook daarna zullen blijven bestaan.



Doordat het nieuwe functiebouwwerk te veel geld kost, kan dit geld niet worden ingezet voor onderwijsassistentie en ICT-ondersteuning. Een uitbreiding van het aantal fte op deze gebieden is hard nodig. Omdat de klassen groter zijn geworden en anders zijn samengesteld als gevolg van passend onderwijs, is de behoefte aan onderwijsondersteuning toegenomen. De beschikbare ondersteuning daarentegen is juist afgenomen. In de afgelopen vier jaar is de formatie van onderwijsassisterend personeel bijna gehalveerd.

Daarnaast is het formatieplan in strijd met het taakbeleid. Zo waren er in april al 1142 uur meer niet-lesgebonden taken gepland dan er begroot waren. Ook zijn er enkele fouten gemaakt bij het tot stand komen van het formatieplan.

De PMR heeft voorgesteld om de extra formatie onderwijsondersteuning en ICT voor één jaar te bekostigen uit de reserves en om lopend het schooljaar met het bevoegd gezag te spreken over een structurele oplossing. Over dit voorstel wilde het bevoegd gezag niet in overleg gaan.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Het bevoegd gezag heeft een instemmingsgeschil voorgelegd aan de Commissie en vraagt de Commissie hem toestemming te verlenen om het formatieplan 2017-2018 te mogen vaststellen.

Op grond van artikel 31 lid 1 Wms neemt de Commissie kennis van geschillen, zoals bedoeld in de artikelen 32, 33, 34 en 35 Wms. Ingevolge artikel 32 lid 1 Wms kan het bevoegd gezag de Commissie om toestemming vragen om een besluit te mogen nemen indien de medezeggenschapsraad (hier de PMR) aan een voorgenomen besluit van het bevoegd gezag de vereiste instemming heeft onthouden.

Ingevolge artikel 23 aanhef en onder b van het Medezeggenschapsreglement scholengroep Spinoza (gelijkluidend aan artikel 12 lid 1 aanhef en onder b Wms) heeft het bevoegd gezag de instemming van de PMR nodig voordat hij de samenstelling van de formatie vaststelt of wijzigt. De voorgenomen vaststelling van het formatieplan 2017-2018 valt onder dit artikel.

De PMR heeft deze instemming niet gegeven en het bevoegd gezag heeft de Commissie verzocht om toestemming te geven om het formatieplan vast te stellen.

Op grond van het bovenstaande is de Commissie bevoegd het geschil te behandelen.

Daargelaten of kan worden gezegd dat de instemmingsweigerings van de MR toegerekend kan worden aan de PMR overweegt de Commissie als volgt.

Ter zitting is de Commissie gebleken dat het bevoegd gezag al uitvoering geeft aan het formatieplan 2017-2018. De PMR heeft daarover ter zitting verklaard op de hoogte te zijn van het feit dat het besluit al wordt uitgevoerd. Maar de PMR heeft tegenover het bevoegd gezag geen beroep op de nietigheid van het formatieplan gedaan. Die mogelijkheid had de PMR op grond van



artikel 32 lid 3 Wms gedurende zes weken nadat het besluit was genomen of vanaf het moment dat zij had vernomen dat het besluit wordt uitgevoerd door het bevoegd gezag. De PMR heeft dit volgens haar verklaring nagelaten om de belangen van de collega's niet te schaden.

Het bevoegd gezag vraagt aldus toestemming om een besluit te nemen dat hij reeds heeft genomen en al uitvoert terwijl voor de PMR niet meer de mogelijkheid open staat om een beroep op de nietigheid van het besluit te doen. De Commissie is op grond van artikel 32 lid 1 en 2 Wms slechts bevoegd om aan het bevoegd gezag toestemming te verlenen om een instemmingsplichtig besluit *te nemen (cursivering door de Commissie)*. Nu dat besluit al genomen is zonder dat de PMR een beroep op de nietigheid heeft gedaan, is er op grond van de Wms sprake van een reeds genomen rechtsgeldig besluit. Daarom oordeelt de Commissie het verzoek van het bevoegd gezag niet-ontvankelijk. De inhoudelijke standpunten van partijen blijven daarom buiten behandeling.

5. BESLISSING

Op grond van bovenstaande overwegingen oordeelt de Commissie dat het verzoek van het bevoegd gezag om vervangende instemming te krijgen voor het vaststellen van het formatieplan 2017-2018 niet-ontvankelijk is.

Vastgesteld te Utrecht op 20 februari 2018 door mr. D.J.B. de Wolff, voorzitter,
prof. mr. D. Mentink en drs. H.J. van Rooijen, leden, in aanwezigheid van mr. T. Ketting, secretaris.

mr. D.J.B. de Wolff
voorzitter

mr. T. Ketting
secretaris

Tegen deze uitspraak staat op grond van artikel 36 lid 1 Wms beroep open bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof te Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroep wordt ingediend bij verzoekschrift binnen een maand nadat het bevoegd gezag dan wel de PMR van de uitspraak op de hoogte is gesteld.