

JURIS PRUDENTIE



Wanneer is een zaak niet-ontvankelijk? INSTEMMINGSGESCHIL OVER

Om de kinderen in een stad gelijke kansen op toelating tot de basisschool te geven, sloot het gemeentebestuur met de schoolbesturen een convenant aanmelding. Toen het bevoegd gezag van een van de scholen het gewijzigde beleid wilde opnemen in de schoolgids, stemde de oudergeleding niet in met de voorgestelde schoolgids omdat zij het niet eens was met de wijziging. Het bevoegd gezag legde een instemmingsgeschil voor aan de geschillencommissie. **Hilde Mertens**

Over een aantal aangelegenheden mag het bevoegd gezag pas een besluit nemen, nadat de oudergeleding met het voornemen daartoe heeft ingestemd. Tot deze besluiten behoort de vaststelling van de schoolgids (artikel 13 lid 1 onder g Wms). Omdat de oudergeleding het niet eens was met het nieuwe aanmeldingsbeleid, heeft zij instemming onthouden aan de voorgestelde tekst in de schoolgids. Door een instemmingsgeschil in te dienen hoopte het bevoegd gezag vervangende instemming te krijgen van de geschillencommissie om de schoolgids vast te stellen. Maar in de procedure kwam de vraag aan de orde of het hier nu ging om het vaststellen van de schoolgids (instemmingsrecht oudergeleding) of om wijziging van het beleid met betrekking tot de toelating van leerlingen (adviesrecht mr).

Standpunt bevoegd gezag

Volgens het bevoegd gezag had de oudergeleding geen goede argumenten om tegen het voorgestelde systeem van aanmelding te zijn: alle kinderen krijgen gelijke kansen en het is niet langer 'wie het eerst komt, het eerst maalt'. De school houdt invloed op de instroom van leerlingen, omdat het nieuwe systeem alleen

gaat over de aanmelding. Het bevoegd gezag kan het eigen toelatingsbeleid houden. Bovendien hebben bijna alle andere schoolbesturen ingestemd met het voorstel en het bevoegd gezag wil wat dat betreft geen uitzonderingspositie innemen.

Standpunt oudergeleding

De oudergeleding stelde dat het verzoek aan de geschillencommissie niet-ontvankelijk was, omdat het hier niet om een instemmingsgeschil ging. De vaststelling van de schoolgids was niet aan de orde, want de schoolgids gaat over de reeds toegelaten leerlingen en hier gaat het om de toelating van leerlingen. Voor een wijziging van het toelatingsbeleid moet de hele mr om advies gevraagd worden. Verder vond de oudergeleding dat het convenant te laat was voorgelegd (strijd met artikel 8 Wms) en dat de mr te weinig tijd had om zich over het voorstel te beraden. Voorts is het convenant bedoeld om de stedelijke problematiek rond de aanmelding van leerlingen te verbeteren, maar de meeste leerlingen van deze school komen van buiten de stad. Het nieuwe systeem is voor ouders nadelig, omdat zij hun kind nog maar op één school kunnen aanmelden en er geen vangnet is voor een tweede aanmeldronde. De twee meest po-

SCHOOLGIDS

pulaire scholen doen niet mee aan het nieuwe systeem, er zijn geen financiële voordelen en de invoering leidt tot extra administratieve belasting.

De geschillencommissie

De geschillencommissie overweegt dat het convenant 'het onlosmakelijk en samenhangend geheel van aanmelding en toelating van leerlingen' regelt. Dat is te karakteriseren als beleid met betrekking tot toelating van leerlingen, genoemd in artikel 11 onder j Wms. De voltallige mr heeft in dit geval adviesrecht. Dat het vastgestelde beleid over de toelating van leerlingen ook in de schoolgids wordt opgenomen, wil niet zeggen dat dit beleid in de schoolgids wordt vastgesteld. Er is dus geen sprake van een instemmingsgeskil met de oudergeleding, zodat het verzoek van het bevoegd gezag niet-ontvankelijk is.

Commentaar

Bij de beoordeling van elk geschil moet de geschillencommissie eerst kijken of het verzoek aan haar wel 'ontvankelijk' is. Is voldaan aan de voorwaarden waaronder een geschil aan de geschillencommissie kan worden voorgelegd, is het verzoek tijdig gedaan en heeft de verzoekende partij wel voldoende belang bij behandeling van het geschil? Is het antwoord op één van die vragen negatief, dan komt de geschillencommissie niet toe aan de beoordeling van de inhoud van het geschil. Dat is soms onbevredigend, omdat het partijen natuurlijk altijd om de inhoud gaat. Toch zijn die ontvankelijkheidsvragen relevant. Ze hebben immers te maken met de zorgvuldigheid van besluitvorming en met de rechtszekerheid, beide belangrijke beginselen in onze rechtsorde.

In de Wms en de medezeggenschapsreglementen staan de algemene en de bijzon-

dere bevoegdheden van de (g)mr en zijn geledingen opgenoemd. Van een bijzondere bevoegdheid is sprake als het bevoegd gezag voor een besluit voorafgaand advies of instemming van (een geleding van) de (g)mr nodig heeft. De geschillencommissie onderzoekt bij instemmings- en adviesgeschillen altijd nauwkeurig over welke aangelegenheid het gaat. Pas dan kan zij vaststellen of er op grond van de Wms en/of het medezeggenschapsreglement sprake is van een bijzondere bevoegdheid en zo ja, of dit adviesrecht of instemmingsrecht is en aan welk orgaan die bevoegdheid toekomt. Het belang hiervan is in de bovengenoemde zaak goed zichtbaar: niet het instemmingsrecht van de oudergeleding, maar het adviesrecht van de mr was hier aan de orde. Dit betekent een andere bevoegdheid, een ander medezeggenschapsorgaan en een andere mogelijke rechtsgang bij de geschillencommissie (adviesgeskil in plaats van instemmingsgeskil met niet het bevoegd gezag maar de mr als verzoekende partij), andere termijnen voor indiening van het geschil en een andere beoordelingstoets van de geschillencommissie). Reparatie achteraf is dan vrijwel uitgesloten. En ook het feit dat de personeelsgleding akkoord is gegaan met de behandeling van een instemmingsgeskil met de oudergeleding kon er niet toe leiden dat de geschillencommissie het geschil inhoudelijk behandelde.

Tot slot zegt de uitspraak iets over het instemmingsrecht op de schoolgids: beleidsbesluiten waarvoor de Wms in een bijzondere bevoegdheid voorziet, worden niet vastgesteld via de schoolgids maar behoeven hun eigen medezeggenschapstraject, conform de Wms en het medezeggenschapsreglement.

In de hier beschreven casus moet de mr eerst advies geven over het voorgestelde

nieuwe aanmeldbeleid. Pas als dat traject is doorlopen, kan het bevoegd gezag het beleid definitief vaststellen. Als het dat beleid vervolgens bekendmaakt in de schoolgids, kan de oudergeleding de formulering daarvan betrekken bij haar afweging al dan niet in te stemmen met de gids. De weigering daarmee in te stemmen, doet dan niets af aan het beleid zelf.

Zitting

Het reglement van de geschillencommissie voorziet in de mogelijkheid dat de voorzitter zonder zitting uitspraak doet indien hij/zij van oordeel is dat het verzoek kennelijk niet-ontvankelijk dan wel kennelijk ongegrond is. Dit was recent het geval, waarin het bevoegd gezag de termijn voor indiening van een instemmingsgeskil had overschreden (uitspraak 14.02 d.d. 20 maart 2014, inzake 106123). In de hier beschreven casus over de schoolgids heeft de geschillencommissie het geschil wel behandeld in een zitting waarin beide partijen zijn gehoord, waarna zij heeft beaardslaagd en uitspraak deed.

INFO

MEER INFORMATIE

Landelijke Commissie voor Geschillen WMS, uitspraak 13.13 d.d. 6 november 2013, inzake 105919, zie www.onderwijsgeschillen.nl.

OVER DE AUTEUR



Mr. Hilde Mertens is directeur/bestuurder van de Stichting Onderwijsgeschillen te Utrecht.