

Vergaderjaar 2002–2003

28 643

Wijziging van de Wet op het primair onderwijs, de Wet op de expertisecentra, de Wet op het voortgezet onderwijs, de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Interimwet zij-instroom leraren primair en voortgezet onderwijs, in hoofdzaak in verband met uitzendkrachten in het onderwijs (regeling uitzendkrachten in het onderwijs)

Nr. 3

Het advies van de Raad van State wordt niet openbaar gemaakt, omdat het zonder meer instemmend luidt/uitsluitend opmerkingen van redactionele aard bevat (artikel 25a, vierde lid, onderdeel b, van de Wet op de Raad van State)

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Inleiding

Dit wetsvoorstel regelt drie onderwerpen, te weten:

- a. de mogelijkheid van het tewerkstellen van personeel zonder benoeming (hierna wordt korthedshalve alleen gesproken van uitzendkrachten; tewerkstelling kan echter meer inhouden, denk bijvoorbeeld aan detachering),
- b. een technische wijziging in de voorschriften voor de wijze waarop het ontwerp van het plan van scholen moet worden gepubliceerd, en
- c. een aanvulling op het beroep in één instantie bij beslissingen ten aanzien van de aanvang van de bekostiging.

Deze memorie van toelichting gaat mede uit van de Staatssecretaris van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij.

De uitzendkrachten

In de Wet op het primair onderwijs (WPO), de Wet op de expertisecentra (WEC), deel I en deel II van de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO), de Wet educatie en beroepsonderwijs (WEB) en de Interimwet zij-instroom leraren primair en voortgezet onderwijs wordt de mogelijkheid tot inschakeling van uitzendkrachten nu expliciet geregeld. Daarbij regelt het wetsvoorstel onder meer expliciet dat ook voor uitzendkrachten moet worden voldaan aan de benoemingsvereisten.

In de Sectorcommissie O&W (SCOW) van maart 1994 is, naar aanleiding van publicaties in de pers over een school in Groningen die uitzendkrachten als leraar inhuurde, de vraag gesteld of de wetgeving zich hier tegen verzet. Het gaat in het bijzonder om toepassing binnen de sectoren primair onderwijs, voortgezet onderwijs, alsmede beroepsonderwijs en volwasseneneducatie.

Tijdens de behandeling van de begroting van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen voor het jaar 1997 in de Tweede Kamer heeft het kamerlid Cornielje (VVD) gevraagd of er geen wettelijke belemmeringen zijn ten aanzien van bijvoorbeeld uitzendwerk. De toenmalige minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen heeft daarop aange-

geven dat hij specifiek zou laten nagaan of de wettelijke regelingen wel volledig corresponderen met de opvatting dat de onderwijssector dezelfde mogelijkheden zou moeten hebben die men in andere sectoren kent.

Deze verkenning wees uit dat de onderwijswetgeving geen bepalingen bevat die kwesties rond uitzendkrachten regelen, maar ook geen bepalingen die het inschakelen van uitzendkrachten verbieden. De conclusie was daarom dat het inhuren van uitzendkrachten is toegestaan, maar dat ze wel aan de bevoegdheidseisen moeten voldoen. Bij brief van 25 november 1997 (Kamerstukken II 1997/98, 25 600 VIII, nr. 54) heeft de toenmalige minister dit aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal meegedeeld.

Maar in de praktijk bleek deze constatering tot onduidelijkheden en daardoor tot vragen te leiden. Het woordgebruik van de onderwijswetten waarom het hier gaat, speelt daarin een rol. Waar sprake is van een benoemend bevoegd gezag kan daaronder volgens sommigen bezwaarlijk worden begrepen het geval dat een bevoegd gezag iemand tewerkstelt zonder te benoemen. Deze juridische spanning doet zich overigens vooral gevoelen bij de WVO en de WEB, die geen algemeen geldend voorschrift kennen als artikel 3 van de WPO en de WEC, en het alleen over benoemen hebben, niet in algemene zin spreken van de vereisten om onderwijs te mogen geven ongeacht de hoedanigheid.

Om deze juridische spanning weg te nemen en ook overigens maximale helderheid te bieden is besloten, in de onderwijswetgeving alsnog een regeling over uitzendkrachten op te nemen. Om redenen van harmonisatie wordt deze regeling zowel in WPO, WEC, WVO als WEB opgenomen. Het voornemen tot explicitering was al kenbaar gemaakt in de nota naar aanleiding van het verslag bij het wetsvoorstel Interimwet zij-instroom leraren primair en voortgezet onderwijs (Kamerstukken II 1999/2000, 27 015, nr. 5, blz. 15): «een wetsvoorstel in te dienen dat expliciet uitdrukking geeft aan de mogelijkheid voor schoolbesturen ook leraren in het onderwijs in te schakelen die niet aan de school zijn verbonden maar bijvoorbeeld werken via een uitzendorganisatie.».

Over de rechtspositie van uitzendkrachten kan nog het volgende worden opgemerkt.

Uitzendkrachten hebben een arbeidsovereenkomst op grond van artikel 690 in afdeling 11 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Dit artikel is ingevoegd in het BW door middel van de Wet flexibiliteit en zekerheid («Flexwet»; Stb. 1998, 300) en luidt als volgt:

«De uitzendovereenkomst is de arbeidsovereenkomst waarbij de werknemer door de werkgever, in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van de werkgever ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde.»

Het gaat dus om een overeenkomst tussen uitzendwerknemer en uitzendwerkgever. Volgens de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi; Stb. 1998, 306) moeten uitzendwerknemers worden betaald conform de CAO-bepalingen van de uitzendwerkgever of volgens de CAO van het bedrijf waar de uitzendwerknemer werkt. Als deze CAO's geen bepalingen kennen over de beloning van uitzendwerknemers, verdient de uitzendwerknemer hetzelfde loon als werknemers die in dienst zijn bij het bedrijf waar de uitzendwerknemer werkt en die hetzelfde werk doen.

Gaat het bevoegd gezag over tot het inlenen van uitzendkrachten, dan zijn er binnen de school dus twee verschillende categorieën personen werkzaam:

- het benoemde personeel waarop het Rechtspositiebesluit onderwijspersoneel (RpBO), het Kaderbesluit rechtspositie VO (met de CAO-VO)

dan wel het Kaderbesluit rechtspositie BVE (en de CAO-BVE alsmede de CAO-LOB) van toepassing is;

– de uitzendkrachten.

Voor de uitzendkrachten werkt sinds 1 januari 1999 de Collectieve Arbeids-overeenkomst voor Uitzendkrachten 1999–2003 (CAO voor Uitzendkrachten), tenzij in de CAO's van de subsectoren anders is overeengekomen.

2. Uitvoeringsgevolgen

De Centrale financiën instellingen (Cfi) is van oordeel dat het wetsvoorstel niet leidt tot uitvoeringslasten voor Cfi en de betrokken onderwijsinstellingen. Wat de wijzigingen rond het plan van scholen in het voortgezet onderwijs betreft is sprake van een kleine vermindering van uitvoeringslasten van Cfi.

Deze uitvoeringsorganisatie is verder van mening dat de aanvulling op het beroep in één instantie bij beslissingen over de aanvang van de bekostiging in het voortgezet onderwijs leidt tot een doorzichtiger beroepsgang, wat voor het scholenveld een voordeel is.

3. Financiële gevolgen

Dit wetsvoorstel sluit aan bij de al bestaande situatie voor uitzendkrachten in het onderwijs en heeft daarom geen financiële gevolgen.

Voor alle duidelijkheid wordt nog opgemerkt dat het tewerkstellen van uitzendkrachten op grond van WPO en WEC uitsluitend mogelijk is door formatierekeneenheden te verzilveren; dit personeel valt immers niet binnen het formatiebudget.

ARTIKELEN

Algemeen

et wetsvoorstel zal op een later moment nog voor zover nodig technisch worden aangepast aan het voorstel van Wet op de beroepen in het onderwijs (Kamerstukken 28 088) dat nu in behandeling is bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

ARTIKEL I (onderdeel A, artikel 1 WPO), **ARTIKEL II** (onderdeel A, artikel 1 WEC), **ARTIKEL III** (onderdelen A en Q, artikelen 1 en 124 WVO) en **ARTIKEL IV** (onderdeel A, artikel 1.1.1 WEB)

Deze bepalingen regelen dat op uitzendkrachten alle bepalingen over personeel in de genoemde onderwijswetten van toepassing zijn, behalve de bepalingen op in hoofdzaak het rechtspositionele vlak:

- a. benoeming/aanstelling/ontslag/schorsing e.d.,
- b. rechtspositieregelingen (zoals CAO's, het Rechtspositiebesluit onderwijspersoneel, het Kaderbesluit rechtspositie VO),
- c. het (de)centraal georganiseerd overleg,
- d. de commissies van beroep personeel bijzonder onderwijs.

In de begripsbepalingen van de sectorwetten zijn de desbetreffende bepalingen met zoveel woorden uitgezonderd. Ook is bepaald dat daarmee verbonden bepalingen eveneens niet van toepassing zijn. Daarbij valt te denken aan de consequenties van artikelen over de verplichting tot aansluiting van de bevoegde gezagsorganen van scholen bij het Participatiefonds. Voor uitzendkrachten hoeft het bevoegd gezag geen premie af te dragen aan het Participatiefonds, want uitzendkrachten hebben geen recht op een uitkering op grond van de onderwijswetgeving en het Participatiefonds behoeft dus ook de kosten van eventuele uitkeringen voor uitzendkrachten niet voor zijn rekening te nemen.

Net als in het algemeen deel van deze toelichting wordt korthedshalve

alleen van uitzendkrachten gesproken, maar het gaat om tewerkstelling van personeel zonder benoeming, waar bijvoorbeeld ook degenen onder vallen die zijn gedetacheerd.

ARTIKEL III (*onderdeel B, artikel 2a WVO*)

Deze toevoeging is noodzakelijk omdat de toepasselijkheid van bevoegdheidseisen op uitzendkrachten zelfstandige betekenis heeft naast de bekostigingsvoorwaarden voor het bijzonder onderwijs. Het gaat om algemeen verbindende voorschriften en die behoren een plaats te krijgen in de Algemene bepalingen van de wet waarin het onderscheid tussen bekostigingsvoorwaarden voor het bijzonder onderwijs en regels voor het openbaar onderwijs niet speelt.

De benoemingsvereisten als zodanig zijn nu uitgewerkt in de artikelen 33 en volgende van de WVO. Om praktische redenen worden ze niet overgebracht naar het nieuwe artikel 2a, maar wijst artikel 2a vooruit naar de artikelen 33 en volgende («ingevolge deze wet bevoegd is», waarbij «bevoegd» in de ruime zin van het woord moet worden begrepen en niet in de enge zin van «voldoen aan de bevoegdheidseisen»).

ARTIKEL I (*onderdeel D, artikel 32 WPO*), **ARTIKEL II** (*onderdeel D, artikel 32 WEC*), **ARTIKEL III** (*onderdeel E, artikel 33, en onderdeel U, artikel 152 WVO*) **en** **ARTIKEL IV** (*onderdeel C, artikel 4.2.1 WEB*)

De wijzigingen van deze artikelen expliciteren de mogelijkheid om uitzendkrachten in te schakelen (dit laatste in het verlengde van de ruimte in de hiervoor toegelichte artikelen in WVO en WEC en de reeds bestaande artikelen 3 WPO en WEC alsmede artikel 126 WVO).

Allereerst moest het opschrift van de artikelen 32 WPO, 32 WEC, 33 en 152 WVO en 4.2.1 WEB worden aangepast, want deze artikelen hebben voortaan niet alleen op de benoembaarheid betrekking, maar ook op de tewerkstelling van personen die niet in dienst zijn van het bevoegd gezag, te weten uitzendkrachten.

Verder is, voor de toegankelijkheid van de wettekst, expliciet geregeld dat leraren door het bevoegd gezag:

- a. kunnen worden benoemd, en daarmee dus in dienst komen van het bevoegd gezag, dan wel
- b. zonder benoeming te werk kunnen worden gesteld.

Er is verder voor gekozen om de term «leraar» zonder onderscheid te gebruiken voor zowel benoemde leraren als «uitzendleraren». Dat biedt ook wetgevingseconomische voordelen. Er zijn immers twee situaties denkbaar: een leraar is benoemd en dus zijn alle artikelen inzake benoeming van toepassing, of een leraar is tewerkgesteld zonder benoeming en daarmee zijn ook de benoemingsbepalingen niet van toepassing.

ARTIKEL I (*onderdelen B, C, E, F, G, artikelen 17, 29, 53, 54, 59 WPO*), **ARTIKEL II** (*onderdelen B, C, E, F, artikelen 28, 29, 56 en 62 WEC*), **ARTIKEL III** (*onderdelen C, D, F, G, H, I, J, R, S, T, V, W artikelen 32, 32a, 35a, 38a, 43a, 51, 53c, 126, 148, 149, 174 en 180 WVO*), **ARTIKEL IV** (*onderdeel D, artikel 4.2.2 WEB*)

Deze bepalingen regelen vooral technische aanpassingen vanwege de overige bepalingen in dit wetsvoorstel. In hoofdzaak omdat de onderliggende artikelen door de nieuwe begripsbepalingen van «personeel» ten onrechte niet op uitzendkrachten van toepassing zouden zijn.

ARTIKEL III (onderdeel K, artikel 65 WVO)

Artikel 65 WVO regelt onder meer de publicatie van het ontwerp van het plan van scholen. Publicatie moet nu gebeuren in de Staatscourant, tegelijk met toezending van het ontwerp aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Maar het Ministerie van OCenW kent een eigen publicatieblad (Uitleg OCenW-Regelingen, het zogenaamde Gele katern), waarin het ontwerp ook wordt gepubliceerd. Publicatie in de Staatscourant van het ontwerp is daarmee eigenlijk overbodig geworden. Het wetsvoorstel vervangt daarom het voorschrift om het ontwerp in de Staatscourant te publiceren door het voorschrift om het ontwerp in het Gele katern te publiceren. Het definitieve plan van scholen wordt op grond van artikel 70 WVO in de Staatscourant gepubliceerd. Daaraan verandert niets.

ARTIKEL III (onderdelen L tot en met P, artikelen 71, 72, 75, 75b en 75c WVO)

Deze bepalingen maken een einde aan de wat ondoorzichtige regeling bij beroepen over aanvang van de bekostiging.

Voor een aantal beslissingen is in afwijking van de Algemene wet bestuursrecht beroep in één instantie geregeld. Voor andere beslissingen is als gevolg daarvan de gang naar de rechtbank de te volgen weg. Dat verschil in bevoegde rechter is onlogisch en dus onbevredigend.

Als voorbeeld dient artikel 71 van de WVO, dat de mogelijkheid van beroep in één instantie beperkt tot een beslissing tot het niet opnemen van een voorziening op het plan van scholen. Voor een derde belanghebbende die bezwaar heeft tegen het wel opnemen van een voorziening op het plan van scholen, staat deze weg niet open. Dit leidt tot een onpraktische en inefficiënte gang van zaken, die het wetsvoorstel kan voorkomen. Wij zijn van mening dat over zaken m.b.t. het plan van scholen steeds de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bevoegd moet zijn, niet de rechtbank.

In artikel 71 van de WPO, artikel 72 van de WEC en in artikel 190 van de WVO (deel II) is overigens eveneens voor alle beslissingen over aanvang van de bekostiging beroep in één instantie geregeld. In artikel 75c van de WVO (deel I) wordt ditzelfde principe ook neergelegd.

ARTIKEL V

De regels over zij-instroom behoeven aanpassing, omdat zij, net als WPO, WEC en WVO, alleen de benoeming kennen en niet de tewerkstelling als uitzendkracht.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen,
M. J. A. van der Hoeven