

Vergaderjaar 2005–2006

30 599

Wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs inzake colleges van bestuur en raden van toezicht

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen deel

Het onderhavige wetsvoorstel bevat een regeling inzake het interne toezicht op basis van goed bestuur binnen instellingen in de sector beroepsonderwijs en (volwassenen)educatie (BVE). Daarin zijn bepalingen opgenomen over een branchecode voor goed bestuur, een college van bestuur, een raad van toezicht en een bestuursreglement. De laatste drie onderdelen worden voorlopig beperkt tot bijzondere instellingen. Voor wat betreft het openbaar onderwijs moet eerst nog worden bepaald welke consequenties het op 18 mei 2006 naar de Tweede Kamer gezonden rapport «Governance in het openbaar onderwijs» (Kamerstukken II 2005/06, 30 183, nr. 8) eventueel heeft voor de BVE-sector. Openbare instellingen zijn op grond van de Wet educatie en beroepsonderwijs (WEB) mogelijk, maar in de praktijk bestaan zij niet meer. Daarom maakt het niet uit dat bepaalde onderdelen van het wetsvoorstel daarop geen betrekking hebben. Voor het – voorlopig theoretische – geval dat er toch sprake is van een openbare instelling wordt geregeld dat de desbetreffende onderdelen door het bevoegd gezag van toepassing kunnen worden verklaard. Op deze wijze wordt in elk geval niet onmogelijk gemaakt dat voor een openbare instelling dezelfde of een vergelijkbare regeling wordt gekozen (met een college van bestuur en een raad van toezicht).

De Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit is mede betrokken bij het wetsvoorstel.

§ 1. Inleiding

BVE-instellingen beschikken over een verregaande mate van bestedingsvrijheid met betrekking tot de door de overheid voor hun maatschappelijke taak ter beschikking gestelde middelen. De rechtmatigheid van de besteding van deze overheidsmiddelen door onder meer de BVE-instellingen heeft in het voorjaar van 2002 uitvoerig ter discussie gestaan. De aanleiding voor deze discussie werd gevormd door signalen, dat door HBO- en BVE-instellingen niet correct werd omgegaan met de ruimte die de bekostigingsregels en de wet bieden.

Voortvloeiend uit de signalen over onrechtmatige besteding van overheidsgelden door de instellingen is een onderzoek gestart naar het gebruik van de lumpsummiddelen. Dit onderzoek heeft geleid tot het rapport «Onregelmatigheden bekostiging in het (hoger) onderwijs» (Ruimte voor Rekenschap; Kamerstukken II 2002/03, 28 248, nr. 24). Daarin wordt het volgende opgemerkt: «Een adequate opzet en werking van raden van toezicht bij onderwijsinstellingen kan een bijdrage leveren aan het tegengaan van misbruik en oneigenlijk gebruik van bekostigingsregelgeving. Op dit punt valt volgens de Algemene Rekenkamer nog veel te verbeteren.»

In het Actieplan Rekenschap (bijlage bij brief van 10 maart 2003, Kamerstukken II 2002/03, 28 248, nr. 25) zijn maatregelen aangekondigd op een viertal terreinen, waaronder het maken van afspraken met BVE, HBO en WO over goed bestuur. In het Actieplan wordt goed bestuur («good governance») als volgt gedefinieerd: «Het waarborgen van de onderlinge samenhang van de wijze van sturen, beheersen en toezicht houden van een organisatie, gericht op een efficiënte en effectieve realisatie van doelstellingen alsmede het op een open wijze communiceren en verantwoording daarover afleggen ten behoeve van belanghebbenden.» Een belangrijk aspect van goed bestuur is derhalve het beschikken over een adequaat intern toezicht op een zelfstandig functionerend bestuur.

In de kabinetsreactie op het rapport van de Commissie Vervolgonderzoek Rekenschap «Eerlijk Delen» (neergelegd in een brief van de Staatssecretaris van OCW aan de Tweede Kamer van 16 april 2004, Kamerstukken II 2003/04, 28 248, nr. 49) is dit nog eens benadrukt. Hierin wordt gesteld: «Daarom is het van belang om de komende tijd een extra impuls te geven aan het interne toezicht binnen instellingen en het stimuleren van horizontale verantwoording door instellingen. Uitgangspunt daarbij is dat vormgeving van interne checks and balances een verantwoordelijkheid van de instelling zelf is. Voor de sectoren BVE, HBO en WO worden de toezichtketen en de te onderscheiden verantwoordelijkheden daarbinnen nog dit jaar verhelderd». Met het voorliggende wetsvoorstel wordt deze toezegging, zij het met enige vertraging, voor de BVE-sector gestand gedaan.

Met de regeling in het voorliggende wetsvoorstel wordt beoogd te voorkomen dat – ondanks medezeggenschap en ondanks richtlijnen in het bestuursreglement voor de uitoefening van overgedragen taken en bevoegdheden – een bezwaarlijke concentratie van macht optreedt door het ontbreken van voldoende «checks and balances». Daartoe wordt voorgeschreven dat bijzondere instellingen beschikken over een college van bestuur dat in principe alle taken en bevoegdheden van het bevoegd gezag uitoefent en over een raad van toezicht die ten minste bepaalde taken en bevoegdheden heeft. De scheiding van de rol van interne toezichthouder en die van bestuurder binnen instellingen kan een belangrijke bijdrage leveren aan het tegengaan van misbruik en oneigenlijk gebruik van publieke middelen. Daarnaast is het een belangrijke stap in de ontwikkeling naar nieuwe bestuurlijke verhoudingen. Deze ontwikkeling is van groot belang gezien de complexiteit van de maatschappij én de veelzijdigheid van de maatschappelijke opdracht die onderwijsinstellingen hebben. Op termijn zal, net als in de andere onderwijssectoren, bekeken worden wat de ontwikkelingen op het terrein van educational governance voor de WEB als geheel betekenen. De ontwikkeling naar nieuwe verhoudingen vragen ongetwijfeld om aanpassing van rechten, plichten en bevoegdheden van betrokken partijen. Vooralsnog zijn checks en balances binnen de BVE-sector voldoende gewaarborgd in het bestaande systeem van verticaal toezicht, door de bestaande sanctiemogelijkheden van de minister en door de huidige informatieplichten.

§ 2. Behoeftte aan intern toezicht

Op dit moment zijn twee externe structuren aanwezig die toezicht houden op de instellingen. Dit betreft de Auditdienst en de Onderwijsinspectie. De evaluatie van de WEB, het rapport van de Commissie Transparant Toezicht Hogescholen van augustus 2000 (Commissie Glasz), de opvattingen over goed bestuur zoals die door de commissie Peters zijn ontwikkeld en met name ook de opvattingen over educational governance zoals die in juli 2005 door de bewindslieden van OCW zijn geformuleerd in een brief aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2004/05, 30 183, nr. 1; governance-brief) leiden tot de conclusie, dat een beter intern toezicht bij de instellingen gewenst is. De belangrijkste stap ter versterking van het interne toezicht bij instellingen is het verhelderen van de taken en verantwoordelijkheden van de raden van toezicht. Dit wetsvoorstel voorziet in deze doelstelling.

Wetgeving om dit gewenste doel te bereiken, is noodzakelijk. De WEB kent wel de mogelijkheid van overdracht van taken en bevoegdheden van het bevoegd gezag aan een centrale directie of een college van bestuur. De WEB voorziet echter niet in de mogelijkheid dat het college van bestuur optreedt als bevoegd gezag. Evenmin voorziet de WEB erin, dat er verplicht een raad van toezicht door het bevoegd gezag wordt ingesteld als sprake is van een college van bestuur. De WEB kent nu twee bestuurslagen: het bevoegde gezag en de centrale directie of het college van bestuur. Daarbij is niet altijd transparant wie voor welke taak verantwoordelijk is. Er is voorts geen formeel intern toezicht, omdat ook het stichtingsbestuur bestuurt. Redenerend vanuit een situatie van goed bestuur is er één laag die bestuurt (een besturend orgaan) en één laag die intern toezicht houdt op de bestuurslaag (een toezichhoudend orgaan).

§ 3. Raad van toezicht

Momenteel kent de WEB nog een scherpe formele scheiding tussen enerzijds het bevoegd gezag (het bestuur van de rechtspersoon) en anderzijds een college van bestuur, ofwel een centrale directie (zie hiervoor artikel 9.1.4 WEB). Aan een college van bestuur kan het bevoegd gezag taken en bevoegdheden overdragen. Van deze mogelijkheid is al op grote schaal gebruik gemaakt. Op basis van de huidige wetgeving vindt binnen veel instellingen al een ontwikkeling plaats naar het raad-van-toezicht-model. Deze ontwikkeling vindt noodgedwongen plaats in een wat andere vorm dan zoals beoogd in het onderhavige wetsvoorstel. Het merendeel van de instellingen kent een situatie waarin het bevoegd gezag zich feitelijk beperkt tot het houden van toezicht op het college van bestuur. Een model waarbij naast het bevoegd gezag een raad van toezicht functioneert, kan momenteel niet volledig worden benut, omdat de WEB daarvoor belemmeringen opwerpt. De WEB maakt het niet expliciet mogelijk dat het college van bestuur functioneert als bevoegd gezag. Ook al treedt het bestuur van de rechtspersoon feitelijk op als raad van toezicht en wordt de instelling volledig bestuurd door het college van bestuur, een college van bestuur kan, gelet op de huidige wettelijke systematiek, niet volledig in de plaats treden van het bevoegd gezag.

Een bestuursmodel met op topniveau een orgaan dat verantwoordelijk is voor het bestuur en daarnaast een zelfstandig functionerend toezichhoudend orgaan ziet de Stuurgroep Evaluatie WEB in haar Eindrapport als een logische vervolgstap. Ook het veld zelf deelt deze opvatting. De regering is wel van mening dat dit interne toezicht niet de plaats kan innemen van het ook noodzakelijke onafhankelijke externe toezicht op de instellingen.

§ 4. Mate van regulering

De WEB kent een stelsel waarin veel ruimte is gelaten voor zelfsturing door de actoren. Binnen dit stelsel is het passend dat voor de vormgeving van het interne toezicht alleen die onderwerpen wettelijk worden veranderd die essentieel zijn voor een verantwoorde toezichtstructuur.

De Bve Raad heeft in zijn notitie over Meervoudige publieke verantwoording van mei 2001 een helder beeld geschetst van een goede bestuurlijke inrichting van een instelling, een notitie die zeker effect voor de BVE-sector heeft gehad. Dat is ook goed, want het initiatief voor de verdere invulling van een raad van toezicht na aanpassing van de WEB dient naar het oordeel van de regering in eerste instantie bij de Bve Raad en de instellingen zelf te liggen. Dat de notitie breed gedragen wordt door het veld sterkt de regering in deze opvatting. De Bve Raad heeft in januari 2006 de code «Governance Code BVE, bepalingen en handreikingen voor intern toezicht, bestuur en dialoog met externe belanghebbenden voor de instellingen voor beroepsonderwijs en volwasseneneducatie» vastgesteld. Daarin zijn bepalingen opgenomen voor raden van toezicht, colleges van bestuur, de relatie met externe belanghebbenden en de handhaving van de code. Deze bepalingen zijn verplichtend voor de leden van de Bve Raad. Daarnaast zijn in de code ook handreikingen opgenomen voor raden van toezicht en colleges van bestuur. Deze zijn bedoeld als adviezen en suggesties.

In het wetsvoorstel is er vanaf gezien om nog een afzonderlijke verantwoordingsrelatie te leggen tussen de minister en de raden van toezicht. De reden daarvan is dat een deugdelijk overheidstoezicht op het totale functioneren van de instellingen voldoende is verzekerd door het inspectietoezicht van de Wet op het onderwijstoezicht en door de accountantscontrole (de bij de jaarrekening vereiste accountantsverklaring en de controle door de rijksaccountant). Via de inspectie en de accountant heeft de minister inzicht in het functioneren van de instelling. Op basis hiervan kunnen zonnig maatregelen worden getroffen. Aanspreekpunt voor de minister hierbij is het college van bestuur.

§ 5. Horizontale en verticale verantwoordingsrelaties

De overheid wenst bij haar externe toezicht aan te sluiten bij het interne toezicht en de verantwoording aan externe belanghebbenden (horizontale verantwoording). Dit houdt in dat de intensiteit van het externe toezicht, behalve van de kwaliteit van het geleverde onderwijs, ook afhankelijk is van de mate waarin bij een instelling het interne toezicht en de verantwoording aan externe belanghebbenden goed zijn geregeld. Is er sprake van goed bestuur en van geringe risico's inzake de kwaliteit, dan kan het externe toezicht sober zijn. Is dat niet het geval dan is intensiever toezicht gewenst. Deze selectiviteit en soberheid is een verdere ontwikkeling van de proportionaliteit van het externe toezicht die reeds in de Wet op het onderwijstoezicht is geregeld. De onderwijsinspectie heeft dit in haar toezichtskaders verwerkt.

Voor de goede orde wordt opgemerkt dat het niet de bedoeling is dat de minister de raad van toezicht aanspreekt als het interne toezicht te wensen overlaat. Zoals in § 4 reeds werd opgemerkt, is het college van bestuur het aanspreekpunt van de minister.

De verantwoording door de onderwijsinstelling richt zich dus ook op de omgeving (de externe belanghebbenden) van deze instellingen. Dit beperkt zich niet tot voorlichting en informatieverstrekking. Er zal ook betekenisvol overleg moeten worden gevoerd. De omgeving van de

onderwijsinstelling zal reële invloed moeten hebben op de strategie en het beleid van de instelling. De overheid levert daaraan een bijdrage door het stimuleren van benchmarking van gegevens over onderwijsresultaten en het ontsluiten en bekend maken van informatie. Zoals aangegeven in eerdergenoemde governancebrief zal het ministerie van OCW hierover in het overleg met de onderwijssectoren nadere afspraken maken. Daarbij zullen ook de (informatie-)eisen aan bod komen die aan jaarverslagen worden gesteld (zowel het financiële jaarverslag als de bestuursverantwoording). Het jaarverslag moet in het kader van de horizontale verantwoording als een actief en levend instrument worden gebruikt.

§ 6 Vergelijking met regeling in WHOO

Voor de sector van het hoger onderwijs (HO) zijn governancebepalingen opgenomen in het voorstel voor de Wet op het hoger onderwijs en onderzoek (WHOO), dat op 8 juni 2006 bij de Tweede Kamer is ingediend. De governanceregeling in de WHOO komt in grote mate overeen met die in het onderhavige wetsvoorstel. De voorstellen in de WHOO reiken echter verder dan datgene wat nu voor de WEB wordt voorgesteld. In de WEB gaat het uitsluitend om de introductie van een raad-van-toezicht-model en in de WHOO worden in onderlinge samenhang voorstellen gedaan voor het totale besturingsmodel. Hieruit vloeien de laatste twee van de hierna genoemde verschillen tussen de governanceregeling in de WEB en die in de WHOO voort.

Een verschil tussen beide regelingen is dat artikel 9.1.4 WEB, anders dan artikel 4.3 WHOO, geen betrekking heeft op openbare instellingen. In de eerste alinea van deze memorie van toelichting is reeds aangegeven, waarom hiervoor is gekozen. Voor de WHOO geldt deze redenering niet, omdat de situatie in de HO-sector anders is: daar zijn bij wet ingestelde openbare instellingen.

Een ander verschil is de algemene informatieplicht van het college van bestuur en de raad van toezicht jegens de minister in artikel 8.12 WHOO. De huidige WEB bevat al vergaande informatieplichten voor het bevoegd gezag. Deze zullen na inwerkingtreding van het wetsvoorstel ook gelden voor het college van bestuur dat dan immers bevoegd gezag is van een bijzondere instelling. Daarnaast bestaat geen behoefte aan een algemene informatieplicht voor het college van bestuur.

Een derde punt waarop dit wetsvoorstel afwijkt van de governancebepalingen in de WHOO betreft de bevoegdheid voor de minister om een aanwijzing te geven aan het college van bestuur of de raad van toezicht. De WEB kent reeds verscheidende mogelijkheden voor de minister om zo nodig te interveniëren. De ontwikkelingen op het terrein van bestuurlijke verhoudingen in de BVE-sector en andere onderwijssectoren vragen op termijn om een bredere bezinning aangaande het instrumentarium van de minister om te interveniëren. Die bredere bezinning wordt op dit moment in gang gezet. Dit wetsvoorstel moet daar naar mijn mening niet op wachten; de invoering van het raad-van-toezicht-model is daarvoor te belangrijk.

§ 7. Financiële gevolgen

Aan dit wetsvoorstel zijn geen financiële gevolgen verbonden voor het Rijk.

§ 8. Uitvoeringsgevolgen

Het wetsvoorstel heeft ook geen gevolgen voor de uitvoeringsorganisaties.

§ 9. Administratieve lasten voor de instellingen

De uitvoeringsgevolgen van dit wetsvoorstel voor de instellingen zijn beperkt, omdat in de praktijk bijna alle instellingen al beschikken over een college van bestuur en een raad van toezicht. Bij de instellingen die deze organen nog niet hebben, is waarschijnlijk een wijziging van de statuten nodig.

Op enkele onderdelen kan sprake zijn van administratieve lasten voor alle instellingen. De aanwijzing van het college van bestuur als bevoegd gezag (artikel 1.1.1, onderdeel w2), de taakomschrijving van de raad van toezicht (artikel 9.1.4, derde lid) en nieuwe voorschriften voor het bestuursreglement (artikel 9.1.7, eerste lid, onderdelen a en b) kunnen ertoe leiden dat de statuten en het bestuursreglement moeten worden aangepast. In verband hiermee is in artikel II een termijn opgenomen van 6 maanden gedurende welke van de nieuwe bepalingen kan worden afgeweken. Verder kan de bepaling dat in het jaarverslag wordt ingegaan op de omgang met een code voor goed bestuur (artikel 2.5.4, eerste lid), gevolgen hebben voor de administratieve lasten. Deze zullen zo beperkt mogelijk worden gehouden door geen toelichting te eisen voor zover de code wordt nageleefd. Ook de bepaling in artikel 9.1.4, vijfde lid, dat leden van de raad van toezicht worden benoemd op basis van vooraf openbaar gemaakte profielen kan gevolgen hebben voor de administratieve lasten (als dergelijke profielen momenteel niet vooraf openbaar worden gemaakt).

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I. Wijziging WEB

Onderdeel A (artikel 1.1.1)

De begripsbepaling van bevoegd gezag is gewijzigd voor zover het een bijzondere instelling betreft. Het college van bestuur is voortaan bevoegd gezag van deze instelling en daarmee aanspreekpunt voor de minister. Voorts is een begripsbepaling opgenomen voor het college van bestuur van een bijzondere instelling. Daarin is bepaald dat het orgaan dat als zodanig optreedt wordt aangewezen in de statuten. De afzonderlijke leden van het college van bestuur behoeven niet in de statuten te worden vermeld. Op grond van het nieuwe artikel 9.1.4, derde lid, onderdeel a, worden deze leden benoemd door de raad van toezicht.

Onderdeel B (artikel 1.1.3)

In het eerste lid van artikel 1.1.3 vervalt de verwijzing naar artikel 9.1.4, omdat het nieuwe artikel 9.1.4 geen betrekking heeft op openbare instellingen. Aan het tweede lid van artikel 1.1.3 wordt een verwijzing naar artikel 9.1.7 toegevoegd, omdat de daarin geregelde verplichting tot vaststelling van een bestuursreglement ook een bekostigingsvoorwaarde is voor bijzondere instellingen.

Onderdelen C, D en F (artikelen 2.2.4, 2.5.3 en 2.8.2)

De wijzigingen zijn nodig in verband met de bepaling in artikel 9.1.4, derde lid, onderdeel f, dat de externe accountant bij een bijzondere instelling door de raad van toezicht wordt aangewezen.

Onderdeel E (artikel 2.5.4)

Bepaald is dat het bevoegd gezag in het jaarverslag verantwoording aflegt over de omgang met een branchecode voor goed bestuur en dat zo'n branchecode bij ministeriële regeling kan worden aangewezen. Het is de bedoeling de in § 4 bedoelde code «Governance Code BVE, bepalingen en handreikingen voor intern toezicht, bestuur en dialoog met externe belanghebbenden voor de instellingen voor beroepsonderwijs en volwasseneneducatie aan te wijzen. In principe behoeven alleen afwijkingen van die code te worden vermeld en toegelicht. Zoals in § 4 reeds werd aangegeven, zijn de bepalingen van de code verplichtend voor alle leden van de Bve Raad. Als het goed is, kan dus in het jaarverslag worden volstaan met de mededeling dat de code wordt nageleefd.

De hiervoor bedoelde constructie is vergelijkbaar met de regeling voor beursgenoteerde ondernemingen in artikel 391, vierde lid, van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, artikel 2 van het Vaststellingsbesluit nadere voorschriften inhoud jaarverslag en de Nederlandse corporate governance code zoals gepubliceerd in Staatscourant nr. 250, d.d. 27 december 2004 («code Tabaksblat»).

De regeling sluit ook aan bij de bepaling in artikel 7.15, eerste lid, onder b, van de WHOO. Een verschil is, dat op grond van de WHOO verantwoording moet worden afgelegd over de afwijkingen van de branchecode. In het voorliggende wetsvoorstel wordt gesproken over de ómgang met de branchecode. Voor de terminologie «omgang met» is gekozen omdat de code van Bve Raad zelf bepaalt dat zij verplichtend is, zodat afwijking van de code niet is toegestaan voor leden van de Bve Raad (dat zijn op dit moment alle Bve-instellingen).

In de WHOO kan de code worden gehanteerd ter naleving van een wettelijke zorgplicht voor goed bestuur. Deze zorgplicht past in het geheel van zorgplichten dat in de WHOO is opgenomen en dat in de plaats treedt van uitgebreidere bepalingen in de WHW. In het onderhavige wetsvoorstel is geen zorgplicht voor goed bestuur opgenomen. Wel zijn in het wetsvoorstel en de huidige WEB diverse elementen van goed bestuur geregeld. Zoals hiervoor werd opgemerkt, heeft de BVE-sector zelf een uitgebreide governancecode opgesteld. Besloten is in de wet bij deze zelfregulering aan te sluiten. Zo wordt voorkomen dat meer wettelijke voorschriften op het gebied van intern toezicht en horizontale verantwoording nodig zijn.

De governancecode heeft betrekking op verschillende elementen van goed bestuur die ook in de WEB worden geregeld, zoals de scheiding van bestuur en toezicht, eisen aan de raad van toezicht, bestuursreglement, verantwoording aan belanghebbenden en gegevensverstrekking aan de overheid (zie de artikelen 9.1.4, 9.1.7, 1.3.6, eerste lid, en 7.4.9k, tweede lid, WEB) en kan daarmee worden gehanteerd bij het toezicht door de minister/inspectie op de naleving van de desbetreffende artikelen. De toetsing door de inspectie is proportioneel: als een wettelijke bepaling in de code is uitgewerkt en uit het jaarverslag van de instelling blijkt dat de code wordt nageleefd, kan de inspectie volstaan met een globalere toetsing. Als in de code onderwerpen zijn opgenomen waarvoor de wet geen verplichting bevat, wordt alleen getoetst of is voldaan aan de wettelijke verplichting om in het jaarverslag aan te geven hoe met het desbetreffende onderwerp wordt omgegaan.

Onderdeel G (artikel 4.1.3)

Artikel 4.1.3 wordt aangepast aan de wijziging van de artikelen 9.1.4 en 9.1.5. In artikel 9.1.4 wordt de centrale directie geschrapt. Een directie is nog wel mogelijk. In artikel 9.1.5 wordt het voor openbare instellingen mogelijk gemaakt om een college van bestuur en een raad van toezicht te

hebben. In dat geval beslist de raad van toezicht over de benoeming van de leden van het college van bestuur. Gelet op het voorgaande wordt in artikel 4.1.3 «een lid van de centrale directie» vervangen door «een lid van de directie» en vervalt «een lid van het college van bestuur». Op grond van het nieuwe artikel 4.1.3 beslissen gedeputeerde staten over schorsing, ontslag of een disciplinaire maatregel van een lid van de directie of een docent van een openbare instelling die tevens lid is van de desbetreffende gemeenteraad.

Onderdeel H (artikel 9.1.4)

In het eerste lid is bepaald dat alle bijzondere instellingen beschikken over een college van bestuur en een raad van toezicht. De in het oorspronkelijke eerste lid opgenomen regeling voor de centrale directie is vervallen. Alle bijzondere instellingen dienen in de nieuwe situatie namelijk te beschikken over een college van bestuur, zodat voor een centrale directie geen plaats meer is.

De eveneens in het oude eerste lid opgenomen bepaling over de samenstelling van het college van bestuur is uit het oogpunt van autonomie van de instelling geschrapt. In het nieuwe artikel 1.1.1, onderdeel w2 wordt het college van bestuur aangewezen als bevoegd gezag van een bijzondere instelling. Dit werpt de vraag op naar de relatie met het bestuur van de rechtspersoon die de instelling in stand houdt. In artikel 1.1.1, onderdeel w2, wordt hierover geen uitspraak gedaan: voornoemd artikelonderdeel ziet uitsluitend op de verantwoordelijkheid van het college van bestuur voor zover het gaat om taken en bevoegdheden met betrekking tot de instelling die voortvloeien uit de WEB en de daarop rustende bepalingen. Het wordt daarbij aan de besturen van de instellingen over gelaten om die vorm te kiezen die het beste past. Het is denkbaar dat het college van bestuur tevens het bestuur van de rechtspersoon is, maar het is evenzeer denkbaar dat bestuur van de rechtspersoon en raad van toezicht samenvallen. Tenslotte zouden college van bestuur en de raad van toezicht afzonderlijk kunnen bestaan naast het bestuur van de rechtspersoon, bijvoorbeeld in het geval dat een rechtspersoon naast de instelling in de zin van de nog meer instellingen of scholen onder zich heeft. In dat laatste geval ligt het voor de hand dat in de statuten, om zowel aan de WEB als aan het Burgerlijk Wetboek te voldoen, de taken en bevoegdheden van het bevoegd gezag van de instelling worden opgedragen aan het college van bestuur. Het bestuur van de rechtspersoon blijft verantwoordelijk voor de taken met betrekking tot de rechtspersoon en daarmee voor het instandhouden van de instelling. Dit betekent bijvoorbeeld dat een verzoek om goedkeuring van een fusie van instellingen of splitsing van een instelling (zie artikel 2.1.3, tweede en vierde lid, WEB) niet buiten dit bestuur om kan worden gedaan. Voor welke vorm ook gekozen wordt in de relatie tussen de raad van toezicht en het college van bestuur ten opzichte van de rechtspersoon en het bestuur daarvan, in de statuten zal die relatie steeds helder moeten zijn geregeld. Dit is ook van belang voor de persoonlijke aansprakelijkheid van leden van het bestuur van de rechtspersoon, het college van bestuur en de raad van toezicht. Zo zijn alle bestuurders aansprakelijk voor zover het om hun taken gaat (zie bijvoorbeeld artikel 9 van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek).

In het tweede lid is bepaald dat leden van de raad van toezicht geen directe belangen mogen hebben bij de instelling. Dit betekent onder andere dat een lid van de raad van toezicht geen lid van het college van bestuur, directeur, werknemer of externe adviseur (denk aan een organisatieadviseur) kan zijn.

In het derde lid zijn de taken en bevoegdheden opgesomd die in elk geval moeten worden opgedragen aan de raad van toezicht. De bevoegdheid

om de leden van het college van bestuur te benoemen, schorsen en ontslaan en om hun beloning vast te stellen (onderdeel a), is opgenomen om de raad invloed te geven op de samenstelling en de kwaliteit van (de leden van) het college van bestuur. Als de statuten bepalingen bevatten over de samenstelling van het college van bestuur, moet de raad van toezicht zich daar natuurlijk aan houden. Verder is de raad van toezicht bij de vaststelling van de beloning natuurlijk gebonden aan de wettelijke voorschriften op dit punt (zie artikel 5a.4 van het Uitvoeringsbesluit WEB). Zoals bij brief aan de Tweede Kamer van 17 november 2005 (Kamerstukken II 2005/06, 30 111, nr. 4) werd aangekondigd, zal OCW tezijntijd in lijn met het kabinetsbeleid:

- zorgen voor openbaarheid van de topinkomens op individueel niveau conform het wetsvoorstel openbaarmaking uit publieke middelen gefinancierde topinkomens en
- een bezoldigingskader ontwikkelen ten aanzien van de bezoldiging van topfunctionarissen.

Het goedkeuren van het bestuursreglement (onderdeel b), waarin onder andere de verantwoordelijkheidsverdeling tussen de raad van toezicht en het college van bestuur wordt opgenomen, is van belang in verband met het waarborgen van de checks and balances binnen de instelling.

Het goedkeuringsrecht met betrekking tot de begroting, de jaarrekening, het jaarverslag en (indien aanwezig) het strategisch meerjarenplan (onderdeel c) en het toezicht op naleving van wettelijke verplichtingen, de omgang met een branchecode voor goed bestuur en de besteding van de middelen (onderdelen d en e) leiden tot (mede)verantwoordelijkheid voor het beleid en de gang van zaken bij de instelling. De taak van de raad van toezicht om de externe accountant voor de instelling aan te wijzen en het feit dat de externe accountant rapport uitbrengt aan de raad (onderdeel f), geeft de raad op financieel gebied een sterkere positie ten opzichte van het college van bestuur.

De verantwoording over de uitvoering van deze taken en de uitoefening van deze bevoegdheden in een jaarverslag (onderdeel g) is het sluitstuk van de regeling en biedt de basis voor horizontaal en verticaal toezicht door belanghebbenden, de minister en de inspectie.

Het vierde bepaalt dat het college van bestuur voorziet in onafhankelijke administratieve ondersteuning voor de raad van toezicht. Het woord «onafhankelijke» is toegevoegd, om aan te geven dat de ondersteuning functioneel niet afhankelijk is van het college van bestuur. Het betekent niet, dat de administratieve ondersteuning buiten de instelling moet staan.

Op grond van de eerste volzin van het vijfde lid zijn de samenstelling, taken en bevoegdheden van de raad zodanig dat een deugdelijk en onafhankelijk toezicht mogelijk is. Dit betekent bijvoorbeeld dat de raad de taak en de bevoegdheid moet hebben om objectieve informatie te verwerven (zonodig buiten het college van bestuur om). Bepalingen hierover kunnen in de statuten worden opgenomen. Over de samenstelling van de raad is in het tweede lid al bepaald dat de leden geen directe belangen mogen hebben bij de instelling. Ook andere hoedanigheden van leden van de raad van toezicht kunnen echter van invloed zijn op de onafhankelijkheid en deskundigheid van deze leden en daarmee op de onafhankelijkheid en deugdelijkheid van het toezicht. Te denken valt aan directe belangen in de instelling in het recente verleden, directe belangen van een familielid in de instelling, directe belangen bij andere rechtspersonen waarmee de instelling veel te maken heeft en het aantal lidmaatschappen van toezichthoudende organen bij andere instellingen (een te grote machtsconcentratie kan de kwaliteit van het toezicht en het onder-

wijs negatief beïnvloeden). Er is voor gekozen om deze hoedanigheden niet expliciet als incomptabiliteit in de wet op te nemen, maar hiervoor te volstaan met de algemene omschrijving in artikel 9.1.4, vijfde lid, eerste volzin. Deze kan in de in § 4 en in de toelichting op artikel 2.5.4 genoemde code verder worden uitgewerkt.

De tweede volzin van het vijfde lid bepaalt, dat de benoeming van leden van de raad van toezicht geschiedt op basis van vooraf openbaar gemaakte profielen. Deze profielen moeten natuurlijk zodanig worden samengesteld dat de raad van toezicht als geheel in staat is een deugdelijk en onafhankelijk toezicht uit te oefenen. De profielen worden vastgesteld door de raad van toezicht zelf (of door het bestuur van de rechtspersoon als er nog geen raad van toezicht is). Door het opstellen van profielen wordt duidelijk gemaakt hoe bij benoemingen wordt toegezien op de kwaliteit en onafhankelijkheid van de leden. Door de openbaarmaking worden bovendien zowel de profielen zelf als de later daarop te baseren benoemingen onderwerp van publiek debat, zodat belanghebbenden in positie worden gebracht.

Onderdeel I (artikel 9.1.5)

De reikwijdte van het eerste lid, dat het bevoegd gezag de mogelijkheid biedt om taken en bevoegdheden over te dragen aan een college van bestuur, wordt beperkt tot openbare instellingen. Voor bijzondere instellingen bestaat geen behoefte meer aan deze regeling, omdat het nieuwe artikel 1.1.1, onderdeel w2, regelt dat het college van bestuur het bevoegd gezag is.

Het huidige tweede lid vervalt. Op grond van dat lid kan het college van bestuur hem bij wettelijk voorschrift of door het bevoegd gezag overgedragen taken en bevoegdheden overdragen aan het bestuur van een organisatorische eenheid. In de nieuwe situatie kan het bevoegd gezag van een bijzondere instelling geen taken en bevoegdheden meer overdragen aan het college van bestuur, omdat het daarmee samenvalt. Het is ook niet nodig om te regelen dat bevoegd gezag/college van bestuur van een openbare instelling taken en bevoegdheden kan overdragen aan het bestuur van een organisatorische eenheid, omdat overdracht van taken en bevoegdheden aan ondergeschikten (bij publiekrechtelijke bevoegdheden: mandaat aan ondergeschikten) ook zonder die bepaling mogelijk is.

Onderdeel J (artikel 9.1.7)

De regeling voor het bestuursreglement is aangepast. Onderdeel a van het eerste lid is opgenomen omdat met de verplichting tot het instellen van een raad van toezicht zoals geregeld in dit wetsvoorstel ook behoefte ontstaat aan een duidelijke verdeling van verantwoordelijkheden tussen die raad en het college van bestuur. Onderdeel b is aan het eerste lid toegevoegd, omdat een regeling van de wijze waarop het college van bestuur zijn taken en bevoegdheden uitoefent in een bestuursreglement niet mag ontbreken.

Het nieuwe eerste lid, onderdeel c, en het nieuwe tweede lid komen inhoudelijk overeen met het oorspronkelijke eerste lid, onderdeel c, en het oorspronkelijke tweede en derde lid.

Het derde lid bepaalt dat onderwerpen die in de statuten al zijn geregeld, niet behoeven te worden opgenomen in het bestuursreglement. In het derde lid wordt niet verwezen naar het eerste lid, onderdeel b, omdat de statuten geen geëigend middel zijn om de werkwijze van het bestuur vast te stellen.

Artikel II. Overgangsbepaling

Door deze overgangsbepaling wordt bereikt dat het bevoegd gezag van een instelling die nog geen college van bestuur en raad van toezicht heeft, zes maanden de tijd heeft om daarin alsnog te voorzien. Als de instelling al wel over een college van bestuur en een raad van toezicht beschikt, kan van deze periode gebruik worden gemaakt om de statuten en het bestuursreglement voor zover nodig aan te passen aan de nieuwe artikelen 9.1.4 en 9.1.7 WEB.

De Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
M. Rutte