

Bedrijfscommissiekamer voor de Overheid voor  
Lagere Publiekrechtelijke lichamen

**Rolnummer: LPL.97.010**

DE BEDRIJFSCOMMISSIEKAMER VOOR DE OVERHEID VOOR LAGERE  
PUBLIEKRECHTELIJKE LICHAMEN, ADVISERENDE NAAR AANLEIDING VAN EEN  
VERZOEK OM BEMIDDELING INZAKE EEN GESCHIL TUSSEN

1. De gemeente M., zijnde de ondernemer, in dezen vertegenwoordigd door de  
gemeentesecretaris, zijnde de bestuurder en verder te noemen verzoeker  
  
en
2. De ondernemingsraad van de gemeente M., verder te noemen verweerder

**Verloop van de procedure**

***- Achtergronden***

In de Startnota ADV invulling 1997 "op weg naar een 36-urige werkweek" van mei 1996 van de hand van de Stafafdeling Personeel en Organisatie van verzoeker wordt een schets gegeven van het mogelijke verloop van het proces van de invoering van ADV en flexibilisering per 1 januari 1997. In de nota wordt de voorkeur uitgesproken voor het laten begeleiden en voorbereiden van dit proces door een werkgroep bestaande uit twee leden namens de werkgever, één lid namens de Commissie voor Georganiseerd Overleg en één lid namens de ondernemingsraad.

In haar vergadering van 21 augustus 1996 heeft de Commissie voor Georganiseerd Overleg ingestemd met de installatie van een dergelijke werkgroep. Voorts is een deelnemer aan de werkgroep namens het Georganiseerd Overleg aangewezen.

In de overlegvergadering tussen verzoeker en verweerder van 26 augustus 1996, heeft ook verweerder ingestemd met de installatie van een dergelijke werkgroep. Voorts is aangegeven wie namens verweerder deel zal nemen aan de werkgroep.

De werkgroep "invoering 36-urige werkweek", heeft in zijn eindrapport ten aanzien van de invulling van de 36-urige werkweek aangegeven dat de voorkeur wordt gegeven aan het beperkt vrij opnemen van ADV dagen. Het eindrapport bevat voorts voorstellen inzake het reguleren van de bestaande verlofbuffer.

Blijkens het verslag van de op 16 december 1996 gehouden overlegvergadering tussen verzoeker en verweerder, kunnen verzoeker en verweerder niet tot overeenstemming komen met

betrekking tot de invoering van de 36-urige werkweek overeenkomstig de voorkeursvariant van de werkgroep zoals opgenomen in het eindrapport. De vergadering is, nadat deze is geschorst, voortgezet op 20 december 1996. Blijkens het verslag heeft verzoeker tijdens deze voortgezette vergadering instemming gevraagd en verkregen ten aanzien van het voorstel om in afwachting van een rechterlijke uitspraak terwille van een werkbare situatie enkele maanden te werken met de voorkeursvariant van de werkgroep.

Bij schrijven van 14 januari 1997 deelt verweerder aan verzoeker mede dat hij niet instemt met het voorgenomen besluit tot vaststelling van de regeling van de 36-urige werkweek, overeenkomstig de voorkeursvariant van de werkgroep "invoering 36-urige werkweek". De bereidheid tot het verlenen van instemming bestaat slechts dan indien voldaan is aan 9 door verweerder voorgestelde aanvullende voorwaarden, welke door verzoeker niet worden onderschreven.

Voorts verleent verweerder bij schrijven van 14 januari 1997 instemming ten aanzien van het voorstel om in afwachting van een rechterlijke uitspraak terwille van een werkbare situatie enkele maanden te werken met de voorkeursvariant van de werkgroep.

#### ***- Behandeling van het geschil***

Alvorens aan de kantonrechter toestemming te vragen om het besluit tot vaststelling van de regeling 36-urige werkweek overeenkomstig de voorkeursvariant van de werkgroep te nemen, heeft verzoeker op 5 februari 1997 bij de Bedrijfscommissie voor de Overheid een verzoek om advies en bemiddeling ingediend. Dit geschil is door de Bedrijfscommissie ter behandeling doorverwezen naar de Bedrijfscommissiekamer voor lagere publiekrechtelijke lichamen (hierna: de Kamer).

Op verzoek van de Kamer heeft verweerder bij brief van 20 februari 1997 gereageerd op het verzoek van verzoeker.

Verzoeker en verweerder hebben op 12 februari 1997 aan de Kamer te kennen gegeven geen bezwaar te hebben tegen verlenging van de termijn als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR met twee maanden.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 25 maart 1997 tijdens een zitting van de Kleine Commissie -welke de Kamer uit haar midden heeft samengesteld voor de uitvoering van het mondelinge gedeelte van de bemiddelingsprocedure- hun standpunten mondeling toe te lichten.

Ter zitting zijn verschenen de verzoeker, de heer Van der B., vergezeld door de heer K. en namens de verweerder, de heren M. en B.

Desgevraagd hebben verzoeker en verweerder ter zitting verklaard een eventueel advies van de Kamer niet als bindend te zullen beschouwen.

Ter zitting heeft de Kleine Commissie verzoeker en verweerder tot 11 april 1997 de gelegenheid gegeven het geschil in der minne op te lossen.

Op 11 april 1997 heeft de Kleine Commissie van partijen vernomen dat er geen minnelijke schikking tussen verzoeker en verweerder tot stand is gekomen.

In haar vergadering van 22 april 1997 heeft de Kamer het advies vastgesteld.

### **Omvang van het geschil**

De bezwaren van verzoeker zijn gericht tegen de beslissing van verweerder geen instemming te verlenen aan het voorgenomen besluit tot invoering van de regeling 36-urige werkweek overeenkomstig het voorstel van de uit een werkgevers- en werknemersdelegatie bestaande werkgroep. Verweerder acht zijn beslissing om geen instemming te verlenen aan het voorgenomen besluit van verzoeker niet onredelijk.

### **Relevante bepalingen uit de WOR:**

- Art. 27 lid 1 De ondernemer behoeft de instemming van de ondernemingsraad voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van:  
(...)  
c. een werktijd- of een vakantieregeling
- Art. 27 lid 2 De ondernemer legt het te nemen besluit schriftelijk aan de ondernemingsraad voor. Hij verstrekt daarbij een overzicht van de beweegredenen voor het besluit, alsmede van de gevolgen die het besluit naar te verwachten valt voor de onderneming werkzame personen zal hebben. De ondernemingsraad beslist niet in de dan nadat over de betrokken aangelegenheid ten minste éénmaal overleg is geweest in een vergadering (...). Na de beslissing van de ondernemingsraad deelt de ondernemer zo spoedig mogelijk schriftelijk aan de ondernemingsraad mee welk besluit hij heeft genomen en met ingang van welke datum hij dat besluit zal uitvoeren.
- Art. 27 lid 3 De in het eerste lid bedoelde instemming is niet vereist, voorzover de betrokken aangelegenheid voor de onderneming reeds inhoudelijk is geregeld in een collectieve arbeidsovereenkomst of een regeling van arbeidsvoorwaarden vastgesteld door een publiekrechtelijk orgaan. (...)

- Art. 27 lid 4 Heeft de ondernemer voor het voorgenomen besluit geen instemming van de ondernemingsraad verkregen, dan kan hij de kantonrechter toestemming vragen om het besluit te nemen. De kantonrechter geeft slechts toestemming, indien de beslissing van de ondernemingsraad om geen instemming te geven onredelijk is, of het voorgenomen besluit van de ondernemer gevegd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.
- Art. 27 lid 5 Een besluit als bedoeld in het eerste lid, genomen zonder de instemming van de ondernemingsraad of de toestemming van de kantonrechter, is nietig, indien de ondernemingsraad tegenover de ondernemer schriftelijk een beroep op de nietigheid heeft gedaan. De ondernemingsraad kan slechts een beroep op de nietigheid doen binnen een maand nadat hetzij de ondernemer hem zijn besluit (...) heeft meegedeeld, hetzij de ondernemingsraad is gebleken dat de ondernemer uitvoering of toepassing geeft aan zijn besluit.
- Art. 27 lid 6 De ondernemingsraad kan de kantonrechter verzoeken de ondernemer te verplichten zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering of toepassing van een nietig besluit als bedoeld in het vijfde lid. De ondernemer kan de kantonrechter verzoeken te verklaren dat de ondernemingsraad ten onrechte een beroep heeft gedaan op de nietigheid als bedoeld in het vijfde lid.
- Art. 36 lid 2 De ondernemingsraad en de ondernemer kunnen de kantonrechter verzoeken te bepalen dat de ondernemer, onderscheidenlijk de ondernemingsraad gevolg dient te geven aan hetgeen overigens bij of krachtens deze wet is bepaald, een en ander voor zover dit van de ondernemer onderscheidenlijk de ondernemingsraad afhangt.
- Art. 36 lid 3 Een verzoek aan de kantonrechter op grond van deze wet, (...), is niet ontvankelijk indien de verzoeker niet vooraf schriftelijk de bemiddeling van de bedrijfscommissie heeft gevraagd.

### **Grievan van verzoeker**

Uit de overgelegde stukken en het ter zitting besprokene is gebleken dat verzoeker de volgende grieven heeft tegen de beslissing van verweerder geen instemming te verlenen aan het voorgenomen besluit tot invoering van de regeling 36-urige werkweek overeenkomstig de voorkeurvariant van de werkgroep "invoering 36-urige werkweek".

Verzoeker kan de 9 door verweerder aan de instemming verbonden voorwaarden niet onderschrijven.

Onder meer de gestelde voorwaarde dat alle deeltijders de mogelijkheid krijgen hun dienstverband "op te plussen" (dat is het terugbrengen van de arbeidsduur van de deeltijder tot het oorspronkelijke niveau van vóór de invoering van de ADV), waarbij collectieve ADV

dagen van het verlof worden afgeschreven heeft betrekking op een aspect dat expliciet is geregeld in het Landelijk Overleg Gemeentelijke Arbeidsvoorwaarden (LOGA), zo stelt verzoeker. Zijns inziens valt dit aspect buiten de competentie van verweerder.

Voorts stelt verzoeker dat de voorwaarde betrekking hebbend op het verlofstuwmeer reeds binnen de commissie voor Georganiseerd Overleg is besproken en toegezegd hetgeen ertoe leidt dat niet óók verweerder zich over dit aspect behoeft te buigen.

Voor wat betreft de voorwaarde die betrekking heeft op het mogelijk maken van andere ADV systemen, te weten de 32/40 variant (in deze variant werkt men de ene week 32 uur, terwijl men de andere week 40 uur werkt) en de 4,5 variant (in deze variant werkt men 4,5 dag per week), is verzoeker van mening dat deze voorgestelde systemen slechts mogelijk zijn binnen de grenzen van het voorstel van de werkgroep zijnde 1,5 ADV dag per maand vrij ter beschikking. Volgens verzoeker dient een eventueel hiaat in vrije uren aangevuld te worden via regulier verlof danwel compensatie van de urenkaart zonder dat de werktijdenregeling hiervoor dient te worden aangepast.

Daar de voor de opstelling van het eindrapport verantwoordelijke werkgroep bestond uit een delegatie van de bij de zaak betrokken overlegorganen, is verzoeker van mening dat het eindrapport gezien kan worden als een door partijen uitonderhandeld compromis waarbij de belangen van zowel de werkgevers- als werknemersdelegatie zorgvuldig zijn gewogen. Het eindrapport dient niet gezien te worden als inzet van de werkgever in de onderhandelingen met verweerder.

Alhoewel verzoeker enige aanpassing binnen de marge van het eindrapport bespreekbaar acht, is hij van mening dat het introduceren van nieuwe elementen en varianten teveel afbreuk zou doen aan de zorgvuldigheid waarmee het eindrapport tot stand is gekomen.

Tot slot legt verzoeker, alvorens de kantonrechter om vervangende toestemming te vragen, de vraag voor of het eindrapport "invoering 36-urige werkweek" al dan niet de toets der redelijkheid kan doorstaan als regeling waarvoor instemming is gevraagd aan verweerder.

### **Reactie van verweerder**

Uit de door verweerder overgelegde stukken en het ter zitting besprokene is gebleken dat zijn reactie op de door verzoeker geuite grieven als volgt luidt.

Verzoeker wijst op de uit artikel 27, vierde lid, van de WOR voortvloeiende criteria die de kantonrechter hanteert bij het al dan niet overgaan tot het geven van toestemming aan verzoeker om het besluit met betrekking tot de invoering van de 36-urige werkweek te nemen. In dit verband stelt verweerder vast dat verzoeker geenszins heeft kunnen aantonen dat de beslissing van verweerder om niet in te stemmen met voornoemd besluit onredelijk is.

Voorts is verweerder van mening dat het verzoek geen gronden bevat die de conclusie kunnen rechtvaardigen dat het voorgenomen besluit van verzoeker vanwege zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen dient te worden uitgevoerd.

Ten aanzien van de stelling van verzoeker dat de werkgroep die het voorstel voor het invullen van de 36-urige werkweek heeft opgesteld zodanig was samengesteld dat alle belangen tegen elkaar zijn afgewogen, merkt verweerder op dat dit niet meebrengt dat het voor verweerder onmogelijk is instemming aan het voorstel te onthouden. Verweerder is van mening dat vorenbedoelde stelling temeer klemmt daar hij de vertegenwoordigers in de werkgroep uitdrukkelijk heeft verzocht om bij het doen van een voorstel rekening te houden met de doelstelling van de 36-urige werkweek, te weten maximale flexibiliteit aan werknemerszijde. In dit verband wijst hij erop dat deze doelstelling blijkens de uitslag van de nadien gehouden enquête organisatiebreed wordt gedragen.

Met betrekking tot het argument van verzoeker dat bepaalde aspecten niet tot de competentie van verweerder behoren, merkt verweerder op dat hij zich over alle aan hem ter instemming voorgelegde voorstellen heeft gebogen. Hierbij wijst verweerder op de tweedeling in het rapport van de werkgroep, namelijk van voorstellen die tot de competentie van het Georganiseerd Overleg behoren (opgenomen in hoofdstuk 2) en voorstellen die tot de competentie van verweerder behoren (opgenomen in hoofdstuk 3).

Ten aanzien van de stelling van verzoeker dat een eventueel hiaat in vrije uren dient te worden aangevuld via regulier verlof danwel compensatie van de urenkaart zonder dat de werktijdenregeling hiervoor dient te worden aangepast merkt verweerder het volgende op. Bij wijze van handreiking heeft verweerder aan verzoeker voorgesteld om een eventueel dreigend hiaat, als gevolg van de wens van verzoeker om te veel brugdagen of collectieve ADV dagen op jaarbasis vast te leggen, eventueel via verruiming van de werktijdenregeling op te vullen. Verweerder benadrukt dat dit geen eis doch slechts een handreiking was om uit de impasse te komen.

### **Overwegingen van de Kamer**

Met betrekking tot het door partijen naar voren gebrachte, overweegt de Kamer het volgende:

Onder verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad van 26 juni 1987 (NJ 1988, 93), waarin is bepaald dat de implementatie van arbeidstijdverkorting zozeer gelijk op een werktijdregeling dat ook daarover instemming aan de ondernemingsraad dient te worden gevraagd, stelt de Kamer vast dat het verzoek ontvankelijk is.

De Kamer stelt verder vast dat verzoeker ten behoeve van de invoering van de 36-urige werkweek de volgende procedure heeft gevolgd:

De Startnota vormde het punt van vertrek voor de besprekingen over de invoering van de 36-urige werkweek waarna de uit een werkgevers- en werknemersdelegatie bestaande werkgroep, die op basis van de Startnota is ingesteld, zich over het onderwerp heeft gebogen. Vervolgens is door deze werkgroep een eindrapport opgesteld. In dit eindrapport is een voorkeursvariant

opgenomen, welke voorkeursvariant ten grondslag ligt aan het aan verweerder ter instemming voorgelegde voorgenomen besluit tot vaststelling van de regeling van de 36-urige werkweek. Het is de Kamer gebleken dat er zich gedurende vorenstaande procedure meerdere momenten van terugkoppeling hebben voorgedaan, waardoor bij verzoeker de indruk kon ontstaan dat er geen sprake was van een vrijblijvend overleg. Niettemin is de Kamer van oordeel dat, ondanks de participatie van verweerder in de werkgroep, het instemmingsrecht van verweerder ten opzichte van het voorstel onverkort van kracht blijft. Ware dit anders, dan zou dit een ontoelaatbare uitholling van het instemmingsrecht betekenen. Wel acht de Kamer het in dit verband merkwaardig dat verweerder eerst na de totstandkoming van het eindrapport een enquête onder het personeel heeft gehouden welke uitkomst andere punten dan voortvloeiend uit het eindrapport naar voren heeft gebracht.

Ten aanzien van de negen kritiekpunten van verweerder, oftewel de negen aanvullende voorwaarden die verweerder aan de instemming met het voorgenomen besluit tot invoering van de 36-urige werkweek heeft verbonden, is de Kamer van oordeel dat de inhoudelijke bespreking ervan beperkt dient te blijven tot die voorwaarden die daadwerkelijk verband houden met de invoering van de 36-urige werkweek. Zo heeft de voorwaarde dat de individuele werknemer niet beknót mag worden in de opname van de ADV dagen voorzover er geen bijzondere omstandigheden zijn die dit rechtvaardigen, betrekking op de algemene stijl van leidinggeven en is om die reden bij de overwegingen van de Kamer buiten beschouwing gebleven. De Kamer constateert ten aanzien van de resterende door verweerder aan de instemming verbonden voorwaarden het volgende.

- Voor wat betreft de voorwaarde dat de korting van twee dagen op het vakantieverlof als gevolg van de invoering van de 36-urige werkweek wordt overgeheveld naar de ADV, stelt de Kamer vast dat deze voorwaarde geen rol speelt indien uitvoering wordt gegeven aan het LOGA-akkoord door middel van de toepassing van een berekeningswijze welke is gebaseerd op uren in plaats van op dagen. De keuze tussen 25 dagen vakantieverlof/23 dagen ADV of 23 dagen vakantieverlof/25 dagen ADV is dan niet meer van belang.

- Ten aanzien van de voorwaarde dat de 32/40 variant en de 4,5 uur variant ook daadwerkelijk gerealiseerd moeten kunnen stelt de Kamer vast dat dit feitelijk nagenoeg het geval is nu 1,5 dag per maand vrij opneembaar is.

- Ten aanzien van de voorwaarde dat er maximaal zes collectieve ADV dagen per jaar kunnen worden aangewezen, constateert de Kamer dat verzoeker slechts collectieve ADV dagen aanwijst voorzover deze zijn verstreken; momenteel heeft verzoeker slechts twee collectieve ADV dagen aangewezen. De Kamer is derhalve van mening dat zich in de praktijk op dit punt geen problemen zullen voordoen.

- Voor wat betreft de voorwaarde dat de voorkeursvariant zodanig moet worden aangepast dat de ADV vrij opneembaar is op kwartaalbasis in plaats van op maandbasis alsmede de voorwaarde dat de mogelijkheid moet worden geboden om zowel ADV als verlof te sparen, is het de Kamer gebleken dat de visie van verzoeker op dit punt verband houdt met de beheersing van de ADV. Voorts stelt de Kamer vast dat verzoeker verweerder op dit punt deels tegemoet is gekomen door voor te stellen dat de ADV beperkt vrij opneembaar is op

kwartaalbasis. De Kamer is van oordeel dat dit een redelijk voorstel van de zijde van verzoeker is.

- Ten aanzien van de voorwaarde dat alle deeltijders de keuzemogelijkheid krijgen om hun dienstverband "op te plussen" constateert de Kamer dat deze keuzemogelijkheid thans bestaat voor alle deeltijders. Een ieder mag immers een verzoek hiertoe indienen, waarbij de Kamer heeft vastgesteld dat de verzoeken van diegenen die nog geen ADV hadden in ieder geval worden gehonoreerd, dit ter uitvoering van hetgeen in het LOGA-akkoord is opgenomen omtrent de financiële consequenties van de invoering van de 36-urige werkweek.

Op grond van bovenstaande constatering, is de Kamer van mening dat verweerder met de aan de instemming verbonden voorwaarden, in onredelijke mate vasthoudt aan de belangen van werknemers waarbij het LOGA-akkoord en de hieruit voortvloeiende managersvisie alsmede organisatorische belangen uit het oog worden verloren. De Kamer komt dan ook tot de conclusie dat de beslissing van verweerder om geen instemming te verlenen aan het besluit tot invoering van de 36-urige werkweek onredelijk is.

### **Advies**

De Kamer is van mening dat de beslissing van verweerder om geen instemming te verlenen aan het besluit van verzoeker tot invoering van de 36-urige werkweek, voorzover niet aan de door hem gestelde voorwaarden is voldaan, als onredelijk is aan te merken.

De Kamer adviseert verweerder dan ook zich nader te beraden over het door verzoeker ter zitting gedane voorstel tot aanpassing van de voorkeursvariant in dié zin dat de ADV niet op maandbasis doch op kwartaalbasis beperkt vrij opneembaar is.

22 april 1997

De Bedrijfscommissiekamer voor lagere publiekrechtelijke lichamen,  
namens deze,

w.g.

J.P.O.M. van Herpen  
Voorzitter

w.g.

R.A. Bos  
Secretaris



**Wanneer partijen ook na dit advies niet tot overeenstemming komen, kunnen zij het geschil, onder overlegging van dit advies, binnen dertig dagen na verzending daarvan, bij gemotiveerd schrijven voorleggen aan de Kantonrechter in R. (artikel 36, vierde lid, van de WOR).**