

Rolnummer: RP 97.005

DE BEDRIJFSKOMMISSIEKAMER VOOR RIJK EN POLITIE, ADVISERENDE NAAR
AANLEIDING VAN EEN VERZOEK OM BEMIDDELING INZAKE EEN GESCHIL
TUSSEN

1. De ondernemingsraad van onderneming I., zijnde de verzoeker
en
2. De Staat der Nederlanden, zijnde de ondernemer, in dezen vertegenwoordigd door het
hoofd van de onderneming, de heer E., zijnde de bestuurder

Verloop van de procedure

In het in april 1996 door het Ministerie X. opgestelde eindrapport 'Konfiguratie van de Arbeid Nieuwe Stijl' worden aan het management van departementen en Hoge Colleges van Staat operationele handreikingen geboden ten behoeve van een weloverwogen voorbereiding van een besluit over de invoering van de 36-urige werkweek.

In de aan de hoofden van de uitvoeringsorganisaties gerichte nota van 4 juni 1996 betreffende de invoering van de 36-urige werkweek bij het Ministerie Y. van de Secretaris-Generaal van het Ministerie Y. (SG), worden onder meer een stappenplan alsmede een aantal randvoorwaarden uiteengezet. Blijkens de begeleidende brief d.d. 17 juni 1996 is over deze nota overeenstemming bereikt met de Bijzondere Commissie Ministerie (BCM).

Bij schrijven van 24 juni 1996 doet het hoofd van de directie Personeel en Organisatie de hoofden van de uitvoeringsorganisaties de bijlagen bij vorengenoemde nota van 4 juni 1996 toekomen. De bijlagen bestaan onder meer uit de op 6 maart 1996 vastgestelde SOR-aanbevelingen met betrekking tot de departementale vormgeving van de 36-urige werkweek.

Blijkens het verslag van het op 27 juni 1996 gehouden tussentijds overleg tussen de bestuurder en de Dienstcommissie, hebben de Gecombineerde Dienstcommissie en de SG besloten alle medewerkers van het Ministerie Y. een enquête toe te zenden waarin laatsten hun mening kunnen geven over mogelijke invullingen van de 36-urige werkweek.

Op 17 september 1996 verschijnt de rapportage van de op initiatief van de Gecombineerde Dienstcommissie gehouden 'Enquête 36-urige werkweek Ministerie Y.'.

Bij brief van 25 september 1996 deelt de afdeling Personeel en Organisatie aan de medewerkers van onderneming I. de wijze waarop de invoering van de 36-urige werkweek kan worden vormgegeven mede.

Bij schrijven van 15 oktober 1996 verstrekt de Dienstcommissie de medewerkers van de onderneming informatie over de wijze van invoering van de 36-urige werkweek alsmede een samenvatting van de resultaten van de door de Gecombineerde Dienstcommissie gehouden enquête terzake.

Bij brief van 7 november 1996 doet de voorzitter van de werkgroep 'implementatie 36-urige werkweek' het managementteam een elftal aanbevelingen betreffende de wijze waarop de implementatie van de 36-urige werkweek kan worden vormgegeven toekomen.

Op 8 november 1996 brengt de directie Personeel en Organisatie een bulletin uit met vragen en antwoorden over de 36-urige werkweek.

Bij ministeriële regeling van Ministerie X. van 25 november 1996 wordt onder meer vastgesteld dat, in het geval er sprake is van een 40-urige werkweek, een ambtenaar aanspraak heeft op een compensatie in vrije dagen welke compensatie kan worden opgenomen binnen een tijdvak van één jaar of over een periode van ten hoogste zeven jaar kan worden opgespaard.

Bij brief van 28 november 1996 gericht aan de bestuurder, gaat de Dienstcommissie in op de elf aanbevelingen van de werkgroep 'implementatie 36-urige werkweek'. Blijkens voormeld schrijven kan de Dienstcommissie slechts instemmen met de aanbevelingen van de werkgroep voorzover de door haar voorgestelde aanvullingen en wijzigingen hierin worden opgenomen.

In vervolg op de brief van 28 november 1996 wijzigt de Dienstcommissie op 2 december 1996 hetgeen zij eerder heeft gesteld omtrent de keuze van modaliteiten.

Bij schrijven van 5 december 1996 deelt de bestuurder zijn besluit ten aanzien van de implementatie van de 36-urige werkweek, dat zonder instemming van verzoeker is genomen, aan laatstgenoemde mede.

Hierop deelt verzoeker bij brief van 6 december 1996 pro forma aan de bestuurder mede zich niet te kunnen vinden in het door hem genomen besluit ten aanzien van de implementatie van de 36-urige werkweek.

Bij brief van 11 december 1996 gericht aan de bestuurder, licht het hoofd van de directie Personeel en Organisatie de tekst van de CAO toe op het punt van de ingeroosterde vrije dagen bij handhaving van een 40-urige werkweek.

Bij schrijven van 17 december 1996 reageert verzoeker meer inhoudelijk op het door de bestuurder genomen besluit waarbij hij hem de gelegenheid biedt de onderdelen van de besluitvorming die niet de instemming van verzoeker hebben, binnen een gestelde termijn in heroverweging te nemen.

De standpunten van verzoeker ten aanzien van het besluit van de bestuurder tot invoering van de 36-urige werkweek zijn bij brief van 20 december 1996 aan de medewerkers van de onderneming bekend gemaakt. Verzoeker geeft hierin aan dat bij het nemen van een dergelijk besluit rekening moet worden gehouden met de afspraken hieromtrent tussen BCM en SG.

Blijkens de telefoonnotitie van 20 december 1996 heeft de bestuurder op voornoemde datum aan verzoeker medegedeeld geen kans te zien om binnen de in de brief van 17 december 1996 genoemde termijn een onderbouwde reactie op het in die brief gestelde te geven.

Naar aanleiding van bovengenoemd telefonisch contact deelt verzoeker bij brief van 23 december 1996 aan de bestuurder mede dat hij diens besluit inzake de invoering van de 36-urige werkweek nietig zal verklaren indien geen bevredigende reactie van de zijde van de bestuurder wordt ontvangen binnen de in de brief van 17 december 1996 genoemde termijn.

Bij schrijven van 2 januari 1997 roept verzoeker de nietigheid in van het door de bestuurder op 5 december 1996 genomen besluit.

Naar aanleiding van hetgeen omtrent de implementatie van de 36-urige werkweek is besproken en voorgesteld tijdens de overlegvergadering op 10 januari 1997, deelt verzoeker bij brief van 28 januari 1997 aan de bestuurder mede dat hij zijn eerder ingenomen standpunt terzake handhaaft en de met de inroeping van de nietigheid ingezette procedure zal voortzetten.

Op 11 maart 1997 heeft verzoeker bij de Bedrijfscommissie voor de Overheid een verzoek om bemiddeling ingediend als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) inzake zijn geschil met de bestuurder. Dit geschil is door de Bedrijfscommissie ter behandeling doorverwezen naar de Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie (hierna: de Kamer).

Op verzoek van de Kamer heeft de bestuurder bij brief van 8 april 1997 gereageerd op het verzoek van verzoeker.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 18 april 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 heren B., H., R. en mevrouw C. namens verzoeker en de heren D., F. en In 't V. namens de bestuurder.

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

De bemiddeling door de Kleine Commissie leidde niet op alle geschilpunten tot een minnelijke schikking tussen partijen. Haar concept-advies met daarin haar bevindingen is op 28 april 1997 aan de Kamer toegezonden.

In haar vergadering van 2 mei 1997 heeft de Kamer het advies vastgesteld.

Omvang van het geschil

Het geschil heeft betrekking op het door de bestuurder zonder instemming van verzoeker genomen besluit ten aanzien van de implementatie van de 36-urige werkweek per 1 januari 1997.

De bezwaren van verzoeker zijn gericht tegen de afwezigheid van de mogelijkheid te opteren voor de 5 maal 8 uur-variant met vrij opneembare inverdiende dagen, de beperkte mogelijkheid te opteren voor de spaarvariant en tegen de beperkte mogelijkheid voor wisseling van modaliteiten.

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 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 gevergd 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 het besluit van de bestuurder ten aanzien van de implementatie van de 36-urige werkweek.

Ten aanzien van de mogelijkheid tot het opnemen van inverdiende dagen c.q. compensatieverlof in de 5 maal 8 uur-variant (in deze variant werkt men 8 uur per dag, 5 dagen in de week) stelt verzoeker zich op het standpunt dat de ministeriële regeling van Ministerie X. van 25 november 1996 waarin de mogelijkheid tot het vrij opnemen gedurende het jaar danwel sparen van inverdiende dagen is opgenomen, de leidraad in deze dient te zijn. In dit verband wijst verzoeker tevens op het bulletin met vragen en antwoorden over de 36-urige werkweek van de directie Personeel en Organisatie, waarin is opgenomen dat, indien het dienstbelang zich er niet tegen verzet, de mogelijkheid bestaat van een 40-urige werkweek met compensatie-uren die al dan niet worden opgespaard gedurende een periode van maximaal zeven jaar. Aan de nota van de Secretaris-Generaal waarin de randvoorwaarde is opgenomen dat de inverdiende tijd niet als vrij opneembaar aangemerkt mag worden maar altijd dient te worden ingeroosterd en waarover overeenstemming is bereikt met de BCM dient in deze volgens verzoeker geen doorslaggevende betekenis te worden toegekend. Verzoeker merkt op niet onmiddellijk begrip te hebben voor het uitgangspunt dat opname van verlof rechtstreeks gekoppeld moet worden aan de produktieplanning. Hierbij stelt verzoeker zich op het standpunt dat de produktiviteitsplanning voor 1997 reeds gewaarborgd is met de in de onderneming geldende regel dat de bezetting per dag minimaal 50% bedraagt. Voorzover de planning van de produktie met genoemde minimale bezetting niet gewaarborgd kan worden, is verzoeker van mening dat deze waarborg met andere beleidsinstrumenten dan inroostering, of andere verlofopname-beperkende middelen, bereikt kan worden. Verzoeker constateert dat in ieder geval bij één van de overige ondernemingen van de ondernemer, de modaliteit van vrij opneembaarheid van inverdiende dagen in de 5 maal 8 uur-variant mogelijk is gemaakt, dit terwijl volgens de bestuurder de mogelijkheid hiertoe niet bestond. Ook andere ministeries is de mogelijkheid tot het vrij opnemen van inverdiende dagen geboden, hetgeen gemotiveerd wordt met het argument dat een dergelijke modaliteit de flexibiliteit van onderneming en ondernemer ten goede komt. Verzoeker is in dit verband van mening dat de mogelijkheid die in ieder geval aan één van de overige ondernemingen alsmede aan andere ministeries op dit punt wordt geboden, volledig afbreuk doet aan de stelling van de bestuurder dat vrij opneembaarheid in niemands belang is. Verder merkt verzoeker op dat uit de door de Gecombineerde Dienstcommissie onder de medewerkers gehouden enquête is gebleken dat 97% van de respondenten hun inverdiende dagen zo vrij als mogelijk wensen op te nemen.

Ten aanzien van de spaarvariant (in deze variant spaart men inverdiende dagen om deze vervolgens na een bepaalde periode aaneengesloten op te nemen) wijst verzoeker erop dat de stelling van de bestuurder, luidende dat in individuele gevallen een spaarmogelijkheid tot maximaal drie jaar bestaat, terwijl de spaarmogelijkheid van zeven jaar slechts bestaat in

individueel te motiveren uitzonderingsgevallen, niet strookt met hetgeen hieromtrent in voornoemde ministeriële regeling is opgenomen.

Ook ten aanzien van dit punt is verzoeker van oordeel dat de ministeriële regeling, waarin de vrije mogelijkheid van een zeven-jaarlijkse-spaarvariant is opgenomen, dient te worden gevolgd. Voorts acht verzoeker het wenselijk dat hij op de hoogte wordt gesteld van de gedachten die ten grondslag liggen aan de door de bestuurder beoogde inperking van de spaarmogelijkheid tot drie jaar alsmede van de criteria die bij de beoordeling van individuele aanvragen zullen worden gehanteerd. Verzoeker merkt in dit verband op dat hierover geen mededelingen aan hem of aan individuele medewerkers zijn gedaan.

Voor wat betreft de mogelijkheid van wisseling van modaliteiten (waarmee wordt bedoeld dat men de mogelijkheid heeft de gekozen modaliteit -bijvoorbeeld de 5 maal 8 uur-variant- te wijzigen in een andere modaliteit -bijvoorbeeld de 4 maal 9 uur-variant-) stelt verzoeker zich op het standpunt dat wisseling van modaliteit na het eerste kwartaal voor iedereen vrijelijk, zonder opgave van reden, mogelijk moet zijn en dat gewenste wisselingen na het tweede kwartaal soepel bezien moeten worden. Verzoeker acht het redelijk dat vanaf het derde kwartaal wisseling slechts mogelijk is in geval van individuele sociaal-maatschappelijke redenen. Ten aanzien van dit punt, kan verzoeker zich niet vinden in het standpunt van de bestuurder dat na het eerste kwartaal van 1997 wisseling van modaliteit in overleg mogelijk is, terwijl hierna wisseling slechts mogelijk zal zijn in geval van individuele sociaal-maatschappelijke redenen.

Voorts keurt verzoeker het voorstel van de bestuurder om de per 1 januari 1997 ontstane situatie als gevolg van de invoering van de 36-urige werkweek te laten voortbestaan en deze na het eerste kwartaal te evalueren af vanwege het feit dat de per 1 januari 1997 ontstane situatie tot stand is gekomen met voorbijgaan aan de bevoegdheden van verzoeker. Verzoeker is verder van mening dat er onvoldoende waarborgen zijn om de toegestane modaliteiten op de door hem voorgestane wijze aan te passen indien de evaluatieresultaten hiertoe aanleiding zouden geven. Tot slot merkt verzoeker in dit verband op wel een vertegenwoordiger te hebben afgevaardigd naar de commissie die de 36-urige werkweek zal evalueren, dit ter verzekering van het feit dat het belang van de medewerker bij de evaluatie aan bod komt.

Reactie van verweerder

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

Daar het bemiddelingsverzoek eerst na twee en een halve maand na inroeping van de nietigheid van het bestreden besluit is ingediend, heeft verzoeker naar het oordeel van de bestuurder zijn rechten verspeeld en kan derhalve niet meer in zijn verzoek worden ontvangen. De bestuurder acht een termijn van zes weken, te rekenen vanaf het tijdstip waarop de nietigheid is ingeroepen, in dit verband redelijk.

De bestuurder stelt voorts dat in het geval het verzoek wordt gehonoreerd, dit consequenties met zich meebrengt voor de gehele organisatie Y.; organisatiebreed zullen er opnieuw afspraken moeten worden gemaakt, hetgeen tot aanzienlijke bestuurslasten zal leiden.

Voorts wijst de bestuurder erop dat de onderneming binnen de door het Ministerie Y. gestelde kaders blijft die reeds binnen de BCM zijn afgeprocedeerd. Aangezien er afspraken terzake met de BCM zijn gemaakt vóórdat per 1 december 1996 binnen het Ministerie Y. de WOR-structuur is ingevoerd, is de bestuurder van oordeel dat verzoeker, als opvolger van de

Dienstcommissie, zich aan deze afspraken dient te houden. Volgens de bestuurder staat het verzoeker niet vrij deze afspraken open te breken.

Verder stelt de bestuurder dat de invoering van de 36-urige werkweek bij de onderhavige onderneming zorgvuldig, in samenspraak met alle medewerkers, is vormgegeven. Hierbij wijst de bestuurder erop dat er een werkgroep is ingesteld waarin de verschillende organisatieonderdelen (districten en hoofdkantoor) waren vertegenwoordigd. Deze werkgroep heeft bij zijn voorstellen rekening gehouden met de resultaten van de inventarisatie van medewerkersvoorkeuren en organisatiebelang. Ten aanzien van de beschikbaarheid van modaliteiten zijn volgens de bestuurder geen beperkingen opgelegd. Voorts wijst de bestuurder erop dat de uiteindelijke inroostering van de individuele modaliteit per afdeling/unit in het werkoverleg is besproken, met stem voor alle medewerkers. De bestuurder stelt dat, als gevolg van de dreigende samenloop met de enquête van de Gecombineerde Dienstcommissie, de inventarisatie van de onderneming is getemporeerd en, na verschillende besprekingen met de Dienstcommissie, begin december is besloten dat verder uitstel van het invoeringstraject onverantwoord zou zijn.

Ten aanzien van de mogelijkheid tot het opnemen van inverdiende dagen c.q. compensatieverlof in de 5 maal 8 uur-variant stelt de bestuurder vast dat verzoeker ten aanzien van dit punt verwijst naar het bulletin met vragen en antwoorden over de 36-urige werkweek, terwijl in genoemd bulletin geen nieuwe beleidslijnen worden uitgezet en voorts expliciet is vermeld dat aan dat bulletin geen rechten kunnen worden ontleend. Volgens de bestuurder verdient het de voorkeur ten aanzien van dit punt te verwijzen naar beleidsnota's en zou een verwijzing dienaangaande naar de rapportage 'enquête 36-urige werkweek Ministerie Y.', waarin is aangegeven dat de 5 maal 8 uur-variant een inroostering van dagen impliceert, op zijn plaats zijn geweest.

Ook ten opzichte van de ministeriële regeling waarin de mogelijkheid van een werkrooster gebaseerd op een 40-urige werkweek (de 5 maal 8 uur-variant) is opgenomen, is er volgens de bestuurder geen sprake van een beleidswijziging op dit punt. De bestuurder wijst er in dit verband op dat in de SOR-aanbevelingen met betrekking tot de departementale vormgeving van de 36-urige werkweek, deze 5 maal 8 uur-variant in combinatie met ingeroosterde vrije dagen

reeds expliciet is opgenomen. Voorts stelt de bestuurder vast dat ook het hoofd van de directie Personeel en Organisatie heeft bevestigd dat compensatiedagen die ontstaan bij een 40-urig werkrooster dienen te worden ingeroosterd. Voor wat betreft de door verzoeker gemaakte vergelijking met andere ministeries alsmede met één van de overige ondernemingen van de ondernemer die wel de mogelijkheid tot het vrij opnemen van compensatiedagen bieden, merkt de bestuurder op dat deze andere ministeries niet onder de kaders van het Ministerie Y. vallen terwijl ten aanzien van de aangehaalde overige onderneming van de ondernemer geldt dat het niet aan hem is om toe te zien op de handhaving van de kaders van het Ministerie Y. bij andere ondernemingen.

De bestuurder stelt tot slot dat de inzet van medewerkers ruim van te voren gepland moet kunnen worden omdat er altijd afstemming moet plaatsvinden binnen de roostereenheid, dit vanwege het feit dat de hoofdtak van de onderhavige onderneming bestaat uit het vaststellen van beschikkingen waarbij rekening moet worden gehouden met wettelijk vastgestelde termijnen. Omdat het voor de leidinggevendenden ondoenlijk is om bij elk individueel verzoek voor een roostervrije dag, ook de bestaande inroosteringen opnieuw ter discussie te stellen in het geval de bezetting te klein blijkt, is inroostering vanuit organisatorisch oogpunt onvermijdelijk. Aangezien slechts 50% van de compensatiedagen verplicht vooraf dient te

worden ingeroosterd wordt de individuele medewerker naar het oordeel van de bestuurder ruim de gelegenheid geboden de resterende 13 dagen -in overleg met de leidinggevende- in te roosteren volgens de eigen wensen.

Ten aanzien van de spaarvariant verwijst de bestuurder naar de in het rapport 'Konfiguratie van de Arbeid Nieuwe Stijl' opgenomen voorwaarden welke verbonden zijn aan de honorering van een verzoek tot toepassing van de spaarvariant. De bestuurder stelt dat vorengenoemde voorwaarden onverkort binnen de onderneming worden gehanteerd bij individuele verzoeken om toepassing van de spaarvariant. Vanuit het oogpunt van beknoptheid en begrijpelijkheid van de materie van de 36-urige werkweek zijn de voorwaarden niet in extenso opgenomen in de voorlichting aan de medewerkers doch is volstaan met de mededeling dat 'in uitzonderlijke gevallen' de mogelijkheid tot het toepassen van de spaarvariant bestaat, aldus de bestuurder. Volgens de bestuurder is in de communicatie met de personeelsafdelingen en de districtsvertegenwoordigers in de werkgroep 'implementatie 36-urige werkweek' wel verwezen naar deze aan toepassing van de spaarvariant verbonden voorwaarden.

Voor wat betreft de wisseling van modaliteiten, licht de bestuurder toe dat de vormgeving van de implementatie is vastgesteld voor de duur van één jaar. Hij stelt, op advies van de werkgroep 'implementatie 36-urige werkweek', te hebben ingestemd met het tussentijds wisselen van modaliteit door zogenaamde 'spijtoptanten' per 1 april 1997 zonder dat een uitgebreide onderbouwing van de medewerker hiertoe wordt gevraagd; op latere tijdstippen is wisseling van modaliteit alleen mogelijk in geval van dringende redenen van sociale aard. De bestuurder stelt dat ook op dit punt geldt dat de onderneming het zich niet kan veroorloven om gedurende het hele kalenderjaar ruimhartig modaliteitswisselingen toe te staan. Alsdan zou volgens de bestuurder het plannen van de inzet te veel worden bemoeilijkt en de bestuurslast te veel worden vergroot aangezien het niet ondenkbaar is dat aanpassingen in de modaliteit noodgedwongen leiden tot aanpassingen in de roosters van collega's.

Overwegingen van de Kamer

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

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van het verzoek stelt de Kamer vast dat het indienen van een bemiddelingsverzoek, blijkens het bepaalde in artikel 27, zesde lid, juncto artikel 36, derde lid, van de WOR, niet aan een termijn is gebonden. In het onderhavige geval beslaat de tijd tussen het inroepen van de nietigheid van het bestreden besluit en het indienen van een verzoek om advies en bemiddeling bij de Kamer een termijn van ruim twee maanden. Zonder zich in zijn algemeenheid uit te laten over de vraag of de Kamer bevoegd is termijnen te stellen voor het indienen van verzoeken om advies en bemiddeling, stelt de Kamer zich op het standpunt dat verzoeker zijn verzoek om advies en bemiddeling binnen een redelijke termijn heeft ingediend bij de Kamer. Aan dit standpunt ligt de overweging ten grondslag dat, nu de wetgever geen termijn heeft gesteld, het in de rede ligt een verzoek om bemiddeling slechts dan niet in behandeling te nemen indien het buitensporig laat is ingediend en in casu de termijn van ruim twee maanden geenszins als buitensporig lang kan worden aangemerkt, zeker niet nu verzoeker gedurende die periode getracht heeft het geschil in goed overleg met de bestuurder op te lossen én verzoeker een beginnende ondernemingsraad is (de ondernemingsraad is geïnstalleerd op 4 december 1996). Op grond van vorenstaande is de Kamer van oordeel dat verzoeker in zijn verzoek ontvankelijk dient te worden verklaard.

De Kamer is van oordeel dat, indien aan haar in een bemiddelingsprocedure als de onderhavige de vraag wordt voorgelegd of een ondernemer of bestuurder in een bepaald geval al dan niet de instemming van een bepaald besluit aan de ondernemingsraad had moeten vragen, zij zich binnen het kader van deze procedure dient te beperken tot die rechtsvraag. Dat brengt met zich mee dat, indien de Kamer van oordeel is dat voor het desbetreffende besluit inderdaad instemming was vereist, zij niet toekomt aan de vraag of de ondernemingsraad al dan niet terecht de nietigheid ervan heeft ingeroepen. Dit betekent dat binnen deze procedure de vraag of er van de zijde van de kantonrechter vervangende toestemming kan worden verwacht niet aan de orde komt. Zij baseert dit oordeel op de uitspraak van de kantonrechter Den Haag, 5 november 1992, ROR 1993, nr. 22.

Volgens de huidige opvattingen wordt met het inroepen van de nietigheid van een besluit dat besluit niet van rechtswege "geblokkeerd". Van een dergelijke blokkade is pas sprake als de rechter naar aanleiding van een verzoek als bedoeld in artikel 27, zesde lid van de WOR heeft vastgesteld dat het besluit inderdaad nietig is (HR 27 september 1985, NJ 1986, 339). De Kamer is van oordeel dat het in het algemeen wenselijk is om, in gevallen waarin zij een dergelijk verzoek kansrijk acht - hetgeen in beginsel het geval is indien het bestreden besluit een besluit is als bedoeld in artikel 27, eerste lid, van de WOR en de ondernemingsraad binnen de termijn genoemd in artikel 27, vijfde lid, van de WOR een beroep op de nietigheid van het bestreden besluit heeft gedaan - aan degene die met de uitvoering van het besluit belast is te adviseren zich van die uitvoering te onthouden. Dit is slechts anders indien de directe uitvoering van het besluit wordt gevegd door bijzondere omstandigheden. In dit verband is de Kamer van oordeel dat met de uitvoering van het besluit niet langer kon worden gewacht, aangezien het besluit is gebaseerd op een wettelijke regeling tot invoering van de 36-urige werkweek per 1 januari 1997.

De Kamer constateert dat het onderhavige geschil betrekking heeft op het door de bestuurder genomen besluit tot invoering van de 36-urige werkweek. Voornoemd besluit vloeit voort uit de afspraak tussen BCM en SG over de invoering van de 36-urige werkweek, welke afspraak naar het oordeel van de Kamer is te beschouwen als een regeling als bedoeld in artikel 27, derde lid, van de WOR. Alhoewel de Kamer van oordeel is dat voornoemde afspraak tussen BCM en SG bij de invoering van de 36-urige werkweek de leidraad dient te zijn, laat deze afspraak de mogelijkheid voor verzoeker en de bestuurder onverlet om in overleg tot nadere invulling ervan te komen. In dit verband stelt de Kamer vast dat het besluit van de bestuurder tot invoering van de 36-urige werkweek onderdelen bevat die niet zijn terug te vinden in de afspraak tussen BCM en SG. Het gaat hierbij om onderdelen die óf verder voeren dan de afspraak tussen BCM en SG (namelijk het punt betreffende de opneembaarheid van de inverdiende dagen in de 5 maal 8 uur-variant) óf in zijn geheel niet zijn opgenomen in de afspraak tussen BCM en SG (namelijk het punt betreffende de wisseling van modaliteiten) . Aangezien het de Kamer is gebleken dat er over de invoering van de 36-urige werkweek geen op schrift gestelde afspraken bestaan tussen de toenmalige Dienstcommissie en de bestuurder en hierover destijds geen overeenstemming is bereikt, stelt de Kamer vast dat het besluit tot invoering van de 36-urige werkweek ter instemming had dienen te worden voorgelegd aan de op 4 december 1996 geïnstalleerde ondernemingsraad. Hierbij verwijst de Kamer naar de uitspraak van de Hoge Raad van 26 juni 1987 (NJ 1988, 93), waarin is bepaald dat de implementatie van arbeidstijdverkorting zozeer lijkt op een werktijdregeling, bedoeld in artikel 27, eerste lid, sub c, van de WOR, dat ook daarover instemming aan de ondernemingsraad dient te worden gevraagd.

De heer Keij is van oordeel dat de tweede alinea van het advies verwijderd dient te worden om de reden dat de 36-urige werkweek van kracht is en de bestuurder derhalve uitvoeringshandelingen **moet** plegen.

Nu de bestuurder voor het besluit tot invoering van de 36-urige werkweek niet de instemming van verzoeker heeft verkregen, en verzoeker schriftelijk binnen 30 dagen, en dus tijdig, de nietigheid van dit besluit heeft ingeroepen, dient dit besluit volgens de Kamer als nietig te worden beschouwd. De Kamer constateert in dit verband dat de bestuurder uitvoering geeft aan een nietig besluit, hetgeen de bestuurder ter zitting heeft erkend. Overigens stelt de Kamer ten overvloede vast dat verzoeker en bestuurder overeenstemming hebben bereikt over dat onderdeel van het besluit van de bestuurder dat betrekking heeft op de toepassing van de spaarvariant over een periode van maximaal zeven jaar.

Advies

De Kamer adviseert de bestuurder om het besluit tot invoering van de 36-urige werkweek als nietig te beschouwen en zo spoedig mogelijk opnieuw in overleg te treden met verzoeker om zodoende te bereiken dat een besluit wordt genomen dat de wettelijk voorgeschreven instemming van verzoeker geniet.

Ten overvloede adviseert de Kamer, gelezen hebbende de stukken en gehoord hebbende partijen, ten aanzien van de drie in het geding gebrachte geschilpunten het volgende.

Ten aanzien van het geschilpunt over de vrije opneembaarheid van de inverdiende dagen in de 5 maal 8 uur-variant adviseert de Kamer om hetgeen hieromtrent tussen BCM en SG is afgesproken, namelijk dat men kan kiezen voor de 5 maal 8 uur-variant met ingeroosterde vrije dagen, de leidraad in deze te laten zijn aangezien deze afspraken ingevolge artikel 27, derde lid, van de WOR als bindend voor verzoeker moeten worden beschouwd. Aangezien de bestuurder verzoeker op dit punt reeds in belangrijke mate tegemoet is gekomen door in het besluit tot invoering van de 36-urige werkweek op te nemen dat slechts drie vrije dagen per kwartaal dienen te worden ingeroosterd terwijl de overige vrije dagen in overleg met de chef vrij opneembaar zijn, adviseert de Kamer aan verzoeker om alsnog in te stemmen met dit onderdeel van het besluit.

Niettegenstaande de bereikte overeenstemming ten aanzien van het geschilpunt over de spaarvariant adviseert de Kamer de bestuurder om, met inachtneming van hetgeen hieromtrent met de BCM is afgesproken, met verzoeker van gedachten te wisselen over de criteria aan de hand waarvan de verzoeken tot toepassing van de spaarvariant worden beoordeeld.

Ten aanzien van het geschilpunt over de wisseling van modaliteiten door zogenaamde 'spijtoptanten' adviseert de Kamer de bestuurder om de door verzoeker voorgestelde regeling op dit punt (namelijk een vrije mogelijkheid tot wisseling van modaliteit na het eerste kwartaal en het soepel bezien van de mogelijkheid tot wisseling van modaliteit na het tweede kwartaal, terwijl vanaf het derde kwartaal een wisseling van modaliteit slechts mogelijk is in geval van individuele sociaal-maatschappelijke redenen) te volgen, aangezien slechts een gering aantal medewerkers een wisseling van modaliteit zal wensen na het eerste kwartaal, terwijl dit aantal hoogstwaarschijnlijk nog geringer zal zijn na het tweede kwartaal. De Kamer verwacht dan ook niet dat honorering van verzoekers voorstel tot belangrijke organisatorische problemen zal leiden.

2 mei 1997

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,

namens deze,

w.g.

P.A. Keij
Plv. 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 's-Gravenhage (artikel 36, vierde lid, van de WOR).