

## Advies

**Rol nummer: RP. 096**

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

De Ondernemingsraad van de Penitentiaire Inrichtingen Noord, hierna te noemen :  
de ondernemingsraad, enerzijds

en

de Algemeen Directeur van de Penitentiaire Inrichtingen Noord (de onderneming),  
hierna te noemen : de bestuurder anderzijds.

### **Verloop van de procedure**

Bij de locatie De Marwei van de Penitentiaire Inrichtingen Noord heeft de locatiedirecteur, de heer J. de Jong, besloten om per half mei 2003 de vijfde lijn in de nachtdienst in te trekken (memo d.d. 2 mei 2003). Dit betekent dat de roosters in de nachtdienst niet langer met ploegen van vijf medewerkers (vier bewaarders en één penitentiaire inrichtingswerker) worden gevuld, doch met ploegen van vier medewerkers (bestaande uit drie bewa's en één piw-er). De ingetrokken lijn wordt dan vervolgens overdag ingezet. De onderdeelcommissie heeft hiervan in de loop van de maand mei 2003 kennisgenomen en heeft bij brief d.d. 14 mei 2003 aangegeven dat zij niet instemt met deze wijziging, zij verzoekt voorts om overleg op voet van artikel 27, tweede lid, WOR.

In zijn antwoord d.d. 15 mei 2003 geeft de locatiedirecteur aan de onderdeelcommissie te kennen dat het advies- noch het instemmingsrecht van toepassing is op zijn besluit. Desalniettemin is de locatiedirecteur bereid om met de onderdeelcommissie van gedachten te wisselen over het besluit.

Bij brief d.d. 27 mei 2003 herhaalt de onderdeelcommissie haar standpunt dat sprake is van een instemmingsplichtig besluit en vraagt zij de locatiedirecteur om een onderbouwd instemmingsverzoek te formuleren.

Middels zijn schrijven van 1 juni 2003 beargumenteert de locatiedirecteur waarom geen sprake is van een instemmingsplichtig besluit.

Bij brief d.d. 12 juni 2003 doet de ondernemingsraad, mede namens de onderdeelcommissie, een beroep op de nietigheid van het besluit.

De locatiedirecteur deelt in zijn schrijven van 16 juni 2003 zijn definitieve besluit mede: gedurende een deel van de vakantieperiode 2003 (28 juni t/m 31 augustus) wordt een lijn nachtdienst ingetrokken, waardoor overdag een medewerker extra (per ploeg) kan worden ingezet.

Bij brief d.d. 23 juni 2003 deelt de bestuurder mede aan de ondernemingsraad dat hij zijn standpunt handhaaft.

De ondernemingsraad kan zich hiermede niet verenigen en richt zich tot de Bedrijfscommissie.

### **Behandeling van het geschil**

Bij brief van 23 juni 2003, aangevuld bij brief d.d. 10 september 2003, heeft de ondernemingsraad het geschil ter bemiddeling c.q. advisering als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR voorgelegd aan de Bedrijfscommissie voor de Overheid.

Dit geschil is door de Bedrijfscommissie ter behandeling doorverwezen naar de Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie (hierna: de Kamer).

De bestuurder heeft bij schrijven d.d. 3 oktober 2003, zijn visie gegeven betreffende het geschil.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 16 oktober 2003 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 toe te lichten.

Namens de ondernemingsraad zijn verschenen, mevrouw A. Heidstra (voorzitter ondernemingsraad), de heer A.J.W. de Jong (plaatsvervangend voorzitter ondernemingsraad) en de heer J. Melgers (voorzitter van de onderdeelcommissie van De Marwei), bijgestaan door zijn raadsman, de heer mr. R.J.M. Hampsink (advocaat).

Namens de bestuurder is ter zitting verschenen de heer J. de Jong (locatiedirecteur De Marwei), bijgestaan door de gemachtigde, mevrouw Z. Wagenaar-Meijer (Ministerie van Justitie/Dienst Justitiële Inrichtingen).

Desgevraagd hebben partijen aangegeven te kunnen instemmen met een verlenging van de 2-maanden-termijn waarbinnen de Kamer het advies behoort uit te brengen.

Voorts heeft de ondernemingsraad laten weten het eventueel door de Bedrijfscommissie uit te brengen advies niet als bindend te beschouwen.

De bestuurder geeft te kennen dat bemiddeling naar zijn mening niet (meer) aan de orde kan zijn, aangezien de maatregel inmiddels is ingetrokken, de situatie is als voorheen. Hij wenst zich voorts aan een eventueel door de Bedrijfscommissie uit te brengen advies te houden.

Gelet op het voormelde kan het door de Bedrijfscommissie uit te brengen advies niet worden aangemerkt als bindend.

**Onvang van het geschil**

Ter beoordeling wordt voorgelegd de beantwoording van de vraag of het besluit van de locatiedirecteur, zoals dit blijkt uit het memo d.d. 2 mei 2003 en voorts definitief is vastgesteld in de brief d.d. 16 juni 2003, tot intrekking van de vijfde lijn instemmingsplichtig is. Indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, dient vervolgens te worden beoordeeld of sprake is van een nietig besluit wegens het ontbreken van de instemming van de ondernemingsraad. Indien de ondernemingsraad tijdig een beroep op de nietigheid heeft gedaan, zal de bestuurder zich moeten onthouden van handelingen die strekken tot de uitvoering van zijn nietige besluit.

### **Standpunt van de ondernemingsraad**

De ondernemingsraad is van mening dat het besluit tot het intrekken van de zogenaamde vijfde lijn in de nachtdienst een besluit tot wijziging van de werktijdregeling als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder b, WOR vormt. Het besluit, zoals dat blijkt uit de brief van de bestuurder d.d. 16 juni 2003, heeft tot gevolg dat er in de vakantieperiode één bewaarder minder in de nachtdienst wordt ingezet, die vervolgens weer in de dagdienst wordt ingezet. Dit besluit brengt een feitelijke roosterwijziging met zich mede.

Nu de ondernemingsraad geen instemming heeft gegeven en hij de nietigheid van het besluit tijdig heeft ingeroepen, dient de bestuurder zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering van het besluit.

De bestuurder stelt zich ten onrechte op het standpunt dat het besluit niet instemmingsplichtig is vanwege de tijdelijkheid van de maatregel, aangezien elke wijziging van een besluit ex artikel 27 WOR onder de werkingssfeer van dit artikel valt, dus ook tijdelijke of incidentele wijzigingen.

### **Standpunt van de bestuurder**

Naar de mening van de bestuurder is het besluit tot intrekking van de vijfde lijn niet instemmingsplichtig, aangezien het besluit niet is aan te merken als een besluit in de zin van artikel 27, eerste lid, onder b, WOR. Door het tijdelijk inzetten van vier in plaats van vijf medewerkers in de nachtdienst verandert er niets aan de aanvang- en eindtijden en de rusttijden van de nachtdienst.

Het besluit heeft, naar het oordeel van de bestuurder, ook geen betrekking op een regeling, geldend voor een groep in de onderneming werkzame personen, welk een min of meer permanent karakter draagt. Aan deze laatste voorwaarde is niet voldaan, omdat sprake is van een overgangssituatie waarin *tijdelijk* is besloten tot het inzetten van de vijfde medewerker van de nachtploeg in de dagdienst. Aldus is tijdelijk vooruitgelopen op slechts één aspect van het O&F-rapport.

Ten aanzien van zijn beweegredenen om de tijdelijke maatregel te treffen wijst de bestuurder op de werkdruk en het gewenste extra toezicht overdag.

De permanente situatie ontstaat pas wanneer het recent vastgestelde O&F-rapport is vertaald in nieuw vast te stellen roosters. Het *totaal aan maatregelen* uit het rapport heeft namelijk gevolgen voor de huidige roosters. Alsdan zal de bestuurder zijn besluit tot vaststelling van de roosters ter instemming aan de ondernemingsraad voorleggen.

Naar de mening van de bestuurder handelt de ondernemingsraad onredelijk door ten onrechte de nietigheid in te roepen van een tijdelijke maatregel, die bovendien niet meer kan worden teruggedraaid.

### **Ter zitting verkregen inlichtingen**

Van de behandeling ter zitting is een verslag gemaakt, dat als ingelast moet worden beschouwd.

De Kleine Commissie heeft ter zitting vastgesteld dat er geen ruimte is voor het bereiken van een minnelijke schikking.

### **Relevante bepalingen uit de WR**

#### Artikel 27, eerste lid

De ondernemer behoeft te instemming van de ondernemingsraad voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van:

- a. (...);
- b. een werktijd- of een vakantieregeling;
- c tot en met l (...);

een en ander voorzover betrekking hebbende op alle of een groep van de in de onderneming werkzame personen.

#### Artikel 27, tweede lid

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 in de onderneming werkzame personen zal hebben. De ondernemingsraad beslist niet dan nadat over de betrokken aangelegenheid ten minste éénmaal overleg is gepleegd in een overlegvergadering. Na het overleg deelt de ondernemingsraad zo spoedig mogelijk schriftelijk en met redenen omkleed zijn beslissing aan de ondernemer mee. 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.

#### Artikel 27, derde lid

(...).

#### Artikel 27, vierde lid

(...).

#### Artikel 27, vijfde lid

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 overeenkomstig de laatste volzin van het tweede lid heeft meegedeeld, hetzij – bij gebreke van deze mededeling – de ondernemingsraad is gebleken dat de ondernemer uitvoering geeft aan zijn besluit.

#### Artikel 27, zesde lid

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 nietigheid als bedoeld in het vijfde lid.

### **Overwegingen van de Kamer bij haar advies**

Met betrekking tot het door partijen naar voren gebrachte en het ter zitting besprokene, overweegt de Kamer het volgende.

Ingevolge artikel 27, eerste lid, onder b, WOR dient de bestuurder zijn (voorgenomen) besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van een werktijd- of vakantieregeling ter instemming voor te leggen aan de ondernemingsraad.

Door de ondernemingsraad is gesteld dat sprake is van een instemmingsplichtig besluit omdat de intrekking van de vijfde lijn consequenties heeft voor de roosters. Immers, medewerkers worden minder frequent ingeroosterd gedurende de nacht en vaker overdag.

Door de bestuurder is daarentegen gesteld dat de werktijdregeling niet is gewijzigd aangezien de aanvangs- rust- dan wel eindtijden van de roosters niet zijn gewijzigd door zijn besluit.

De Kamer kan zich met de stellingname van de bestuurder niet verenigen.

Onder de werkingssfeer van voornoemd artikelsublid vallen niet slechts regelingen die betrekking hebben op de vaststelling, wijziging of intrekking van de arbeids- en rusttijden maar ook besluiten ten aanzien van de vaststelling, wijziging of intrekking van onder andere dienstroosters (zie hiervoor ook Inzicht in de ondernemingsraad, een toelichting bij de Wet op de ondernemingsraden door mr. F.W.H. Vink, de toelichting op artikel 27, eerste lid, onder b, WOR).

In het voorliggende geschil is sprake van een wijziging van het dienstrooster, aangezien de intrekking van de vijfde lijn consequenties heeft voor zowel de frequentie van de nachtdienst alsook voor de dagdienst. De medewerkers, die minder frequent worden ingeroosterd gedurende de nacht, worden overdag vaker ingeroosterd. Iedere wijziging van het dienstrooster, al dan niet ingrijpend van aard, valt onder de werkingssfeer van het bepaalde in artikel 27, eerste lid, onder b, WOR.

Door de bestuurder is voorts aangegeven dat artikel 27 niet van toepassing is, omdat zijn besluit tot intrekking van de vijfde lijn het karakter ontbeert van een regeling die een min of meer permanent karakter draagt, het betrof een tijdelijke, incidentele situatie, aldus de ondernemer.

Ook deze zienswijze kan de Kamer niet overtuigen.

Allereerst wijst de Kamer in dit verband op het feit dat het memo van 2 mei 2003 van de locatiedirecteur aan de onderdeelcommissie, waarin de intrekking van de vijfde lijn wordt aangekondigd, in het geheel geen beperking in de tijd aangeeft. In dit memo staat vermeld dat per half mei met de nieuwe werkwijze kan worden begonnen.

In zijn brief d.d. 15 mei 2003 schrijft de locatiedirecteur aan de onderdeelcommissie dat hij de tijdelijke maatregel treft, *in afwachting van de definitieve roostergoedkeuring*. Voorts schrijft hij dat hij heeft besloten om ‘..een dergelijke maatregel *niet eenzijdig te treffen* en in ieder geval uw commissie in de gelegenheid te stellen haar commentaar te leveren. Vandaar dat ik het volgende aan u wil voorleggen.’ (zie laatste alinea van bladzijde 1 van voornoemde brief). Als onderbouwing van zijn besluit noemt de locatiedirecteur het vastgestelde O&F-rapport (formatieberekening) en de verlichting van de werkdruk. Hij schrijft ter zake van het laatste: ‘Ik wil *vooruitlopen* op de definitieve roosterregeling omdat dit een verlichting van de werkdruk voor de medewerkers van deze organisatie zal betekenen’.

In de brief d.d. 1 juni 2003 van de locatiedirecteur aan de onderdeelcommissie wordt opnieuw melding gemaakt van de overgangssituatie, waarin het verantwoord lijkt om de vijfde medewerker overdag in te zetten in plaats van in de nacht. Hij deelt tot slot in deze brief mede dat hij hoopt ‘..dat we het snel eens kunnen worden over de ingangsdatum van de tijdelijke maatregel’.

Pas nadat door de ondernemingsraad de nietigheid is ingeroepen, wordt door de bestuurder besloten tot het beperken van de intrekking van de vijfde lijn tot de vakantieperiode van twee maanden.



De Kamer is van oordeel dat, gelet op argumentatie welke aan de besluitvorming ten grondslag ligt, alsmede gelet op de wijze van presenteren van het litigieuze besluit, en het feit dat de maatregel is getroffen vooruitlopend op de invoering van structurele roosterwijzigingen, niet kan worden gesproken van een maatregel van incidentele aard. Naar de mening van de Kamer dient het besluit dan ook niet als zodanig te worden gekwalificeerd.

De Kamer wijst er bovendien op dat het bij besluiten ex artikel 27 WOR gaat om besluiten van algemene strekking, die herhaald toepasbaar zijn. Dit brengt niet noodzakelijker wijze met zich mede dat het moet gaan om een regeling die een permanent karakter draagt. Niet de tijdsduur van de regeling is essentieel, maar het gegeven dat de regeling voor herhaalde toepassing vatbaar is. Het onderhavige besluit tot intrekking van de vijfde lijn voldoet aan dit criterium. In dit verband zij opgemerkt dat door de ondernemingsraad ter zitting terecht is opgemerkt dat de bestuurder in de toekomst - indien de situatie daartoe aanleiding geeft - opnieuw kan besluiten tot intrekking van de vijfde lijn, bijvoorbeeld vanwege extra hoge werkdruk als gevolg van vakantie, onvervulde vacatures, hoog ziekteverzuim.

Gelet op het vooroverwogene komt de Kamer tot de conclusie dat het besluit tot intrekking van de vijfde lijn instemmingplichtig is.

De Kamer stelt vast dat de nietigheid tijdig is ingeroepen door de ondernemingsraad, te weten bij brief d.d. 12 juni 2003, hetgeen is binnen 30 dagen nadat van de zijde van het bevoegd gezag nadrukkelijk en definitief is medegedeeld dat men niet voornemen is om het besluit ter instemming aan de ondernemingsraad/onderdeelcommissie voor te leggen, verwezen wordt naar de brief d.d. 1 juni 2003 van de locatiedirecteur aan de onderdeelcommissie. De bestuurder dient zich, naar de mening van de Kamer, dan ook te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering van zijn besluit. Aangezien de bestuurder kenbaar heeft gemaakt dat de vijfde lijn van de nachtdienst inmiddels weer is ingezet, constateert de Kamer dat thans ook geen uitvoering meer wordt gegeven aan het besluit.

Tot slot vraagt de Kamer aandacht voor het volgende. Tijdens de zitting is ter sprake gebracht dat het aanbeveling verdient om afspraken te maken over de minimale bezetting, uit oogpunt van veiligheid voor de medewerkers (en gedetineerden). De Kamer geeft partijen in overweging om in overleg te treden in het kader van de vaststelling van het arbo-beleid.

#### **Advies**

De Kamer stelt vast dat het besluit tot intrekking van de vijfde lijn in de nacht instemmingsplichtig is.

De Kamer adviseert de bestuurder geen verdere uitvoering te geven aan dit besluit, omdat de instemming van de ondernemingsraad ontbreekt.

De bestuurder wordt geadviseerd om toekomstige besluiten van gelijke strekking als thans in het geding is, ter instemming aan de ondernemingsraad voor te leggen.

De Kamer adviseert partijen in overleg te treden over het maken van afspraken over de minimale bezetting per dienst.

Den Haag, d.d. 3 november 2003

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,  
namens deze,

Mw. E. Merlijn  
Voorzitter

mw. J. Dekker  
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 Rechtbank, sector Kanton, (artikel 36, vierde lid, van de WOR).**