

Advies

Rolnummer: RP.162

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

De algemeen directeur van de Justitiële Jeugdinstelling De Hunnerberg (de onderneming), hierna te noemen: de bestuurder enerzijds

en

de ondernemingsraad van de Justitiële Jeugdinstelling De Hunnerberg hierna te noemen: ondernemingsraad, anderzijds

Verloop van de procedure en inhoud geschil

De populatie van JJI De Hunnerberg is voor een deel islamitisch georiënteerd. De islamitische jongeren zijn in de gelegenheid om hun levensovertuiging vrij te belijden en beleven. Dat houdt onder meer in dat tijdens de ramadan (in 2013: van 09 juli tot en met 07 augustus), vanwege het vasten tijdens deze periode, de maaltijd, desgewenst, later in de avonden (op de eigen kamer) wordt genuttigd. De bestuurder wil het nu mogelijk maken dat jongeren die deelnemen aan de ramadan gezamenlijk deze maaltijd nuttigen. Dat heeft gevolgen voor het dienstrooster van de medewerkers van De Hunnerberg, in het bijzonder voor de tijdstippen van aanvang en einde van de late diensten (in het bijzonder van belang voor het executieve personeel).

Een voorgenomen besluit tot tijdelijke verschuiving van de aanvangs- en eindtijdstippen van de late dienst is in 2012 ter instemming aan de ondernemingsraad voorgelegd. De ondernemingsraad heeft toen zijn instemming niet verleend, omdat dit voorgenomen besluit te laat was ingediend – de vaste roosters voor de betreffende periode waren al gepubliceerd.

Bij brief d.d. 28 januari 2013 vraagt de bestuurder opnieuw de instemming van de ondernemingsraad voor verschuiving van de late dienst voor de groepsleiding, dit keer gedurende de ramadan 2013.

Het voorgenomen besluit is besproken in de overlegvergadering van 13 februari 2013.

Vervolgens heeft de bestuurder de mening van de medewerkers gepeild, omdat de ondernemingsraad aangaf dat bij de achterban het gevoel leefde dat het geven van instemming de bestuurder carte blanche zou geven in (soortgelijke) situaties. Hiertoe zou de bestuurder vier weken de tijd nemen. Omdat na ommekomst van deze periode de resultaten nog niet bekend waren, heeft de ondernemingsraad zijn instemming geweigerd (brief d.d. 28 maart 2013 van de ondernemingsraad aan de bestuurder).

Enige tijd later zijn de uitkomsten wel bekend. De peiling geeft een gemengd beeld, de bestuurder heeft hieruit geconcludeerd dat er voldoende draagvlak is voor zijn besluit. De bestuurder vraagt de ondernemingsraad daarom het besluit om de instemming te weigeren in heroverweging te nemen (bijlage 9 bij het verzoekschrift, niet gedateerd).

Tijdens de overlegvergadering van 10 april 2013 deelt de ondernemingsraad aan de bestuurder mee dat hij een enquête heeft gehouden onder de groepsleiding. Gelet op de uitkomst (78% van de ondervraagden heeft tegen de verschuiving van de late diensten gestemd), handhaaft de ondernemingsraad zijn beslissing om de instemming aan het voorgenomen besluit van de bestuurder te onthouden. Deze mededeling is bevestigd in de brief d.d. 18 april 2013 van de ondernemingsraad aan de bestuurder.

Behandeling van het geschil

Bij brief van 06 mei 2013, met tien bijlagen, heeft de bestuurder het geschil ter bemiddeling c.q. advisering als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR voorgelegd aan de Bedrijfscommissie voor de Overheid. Het geschil is door de Bedrijfscommissie voor de Overheid ter behandeling doorverwezen naar de Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie (hierna: de Kamer).

De ondernemingsraad heeft bij brief van 27 mei 2013, met drie bijlagen, een verweerschrift ingediend. De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 03 juni 2013 tijdens een zitting van de Kleine Commissie – welke de Kamer uit zijn midden heeft samengesteld voor de uitvoering van het mondelinge gedeelte van de bemiddelingsprocedure – hun standpunten toe te lichten.

De bestuurder, de heer L.A. Huizenga, is in persoon verschenen, tezamen met mevrouw M.M.L. Elbers (beleidsmedewerker/directiesecretaris) en mevrouw M.E.M. Reuvers (medewerker BMO/deels ambtelijk secretariaat/deels notulist).

Namens de ondernemingsraad zijn verschenen de heren T. Krebbers (voorzitter), H. de Boer (lid) en W. van den Boom (lid). bijgestaan door zijn raadvrouw, mevrouw mr. S. Broens.

Partijen hebben laten weten het advies niet als bindend te beschouwen.

Omvang van het geschil

Ter beoordeling ligt voor het voorgenomen besluit d.d. 28 januari 2013 tot tijdelijke verschuiving van de werktijden (late dienst) voor de duur van de ramadan gedurende de zomerperiode 2013. De bestuurder vraagt bemiddeling en advies omdat hij van mening is dat de door de ondernemingsraad aangevoerde reden(en) voor het onthouden van instemming niet opwegen tegen de door de bestuurder aangevoerde redenen/belangen. Hij wil zijn besluit kunnen nemen en uitvoeren.

Standpunt van de bestuurder

Het voorgenomen besluit tot wijziging van de werktijden van de late dienst houdt in dat in de periode van 09 juli 2013 tot en met 07 augustus 2013 (ramadan 2013) de tijden van de late dienst als volgt luiden:

- de late dienst afdelingen op werkdagen wordt anderhalf uur verschoven, zodat deze van 14:30 uur tot 23:00 uur duurt;
- de dienst van de IV-er, de late ambulante en de 'post laat laat' wordt op werkdagen met één uur verschoven, zodat deze diensten van 14:30 uur tot 23:00 uur duren;
- in de weekenden wordt niet verschoven.

De bestuurder noemt de volgende redenen om de werktijden van de late dienst te verschuiven:

- het recht om religie en levensovertuiging vrij te kunnen belijden en beleven is een grondrecht;
- het recht om religie en levensovertuiging vrij te kunnen belijden en beleven is tevens vermeld in de Beginselenwet Justitiële Jeugdinrichtingen (art. 46, eerste lid);
- het uitgangspunt voor de inrichting is: de zorg, opvoeding en behandeling van de jongeren die worden begeleid. De ramadan is een belangrijk leermoment voor een aantal jongeren binnen de inrichting. Het is vanzelfsprekend dat De Hunnerberg de deelnemende jongeren zorgvuldig ondersteunt bij zulke belangrijke leermomenten (stimuleren en begeleiden);
- het vasten tijdens de ramadan is aan strikte tijden gebonden, de bedrijfsvoering van De Hunnerberg is daar nu niet geheel op ingericht;
- de meeste medewerkers begrijpen dat het vieren van de ramadan en het gezamenlijke eten later op de avond onderdeel uitmaakt van de

verantwoordelijkheid van de inrichting. Zij hebben begrip voor de tijdelijke wijziging in de werktijden.

Indien de persoonlijke belangen worden meegewogen, ontstaat geen duidelijk beeld. De ene medewerker vindt het prima om later te beginnen, de ander wil graag vroeg thuis zijn. Voor individuele problemen (lange reistijd, waardoor men 's avonds laat niet meer terug naar huis kan of de roostering van de vroege dienst direct volgend op de late dienst) wordt een oplossing gevonden.

Standpunt van de ondernemingsraad

De ondernemingsraad geeft in zijn verweerschrift te kennen dat hij in redelijkheid zijn instemming heeft kunnen onthouden en dat de bestuurder geen zwaarwegende redenen aanvoert als bedoel in artikel 27, vierde lid, WOR voor het nemen van zijn besluit. Uit een door de ondernemingsraad gehouden enquête onder het pedagogisch executieve personeel blijkt dat 78% van de 61 ondervraagden tegen de verschuiving van de late dienst is. Aangezien het een grote meerderheid betreft, heeft de ondernemingsraad zijn instemming aan het voorgenomen besluit d.d. 28 januari 2013 onthouden. De ondernemingsraad noemt verder de volgende redenen:

- het verzorgen, opvoeden en behandelen is het meest gediend bij rust, regel en regelmaat. Het aanbrengen van wijzigingen in het dag- en avondritme binnen de inrichting draagt hieraan niet bij;
- slechts een zeer beperkt deel van de islamitische jongeren viert de ramadan en nog minder van hen houdt het vasten vier weken vol;
- door verschuiving van de late dienst is slechts een half uur overlap tussen de vroege en de late dienst. Dat is te kort voor een goede overdracht door de medewerkers van de vroege dienst aan de medewerkers van de late dienst;
- er is door verschuiving van de late dienst onvoldoende ruimte voor het verrichten van extra taken, zoals het begeleiden van jongeren naar de medische dienst;
- voor een goede borging van de ramadanviering moet een standaard draaiboek worden opgesteld, zoveel mogelijk rekening houdende met de uitgangspunten van de ramadan. Hiermee kan worden voorzien in de facilitering van het proces zonder dat dit behoeft te leiden tot verschuiving van de late dienst. Het draaiboek kan elke jaar worden gebruikt;
- het verschuiven van de late dienst wordt niet DJI-breed gedragen c.q. is geen DJI-breed beleid;
- afwijken van de vastgestelde werktijdenregeling is volgens het van toepassing zijnde ARAR slechts in zeer uitzonderlijke, incidentele situaties mogelijk in het belang van de dienst (artikel 21 lid 9 ARAR). Aan deze strikte norm mag niet worden voorbij gegaan. Het verschuiven van de late dienst in verband met de ramadan is niet aan te merken als een uitzonderlijke incidentele situatie, gelet op het structurele karakter van de maatregel.

Ter zitting verkregen inlichtingen

Van de zijde van de bestuurder is ter zitting aangegeven dat het voorgenomen besluit past in de visie, het beleid en de primaire taak van de onderneming, te weten het bieden van zorg en opvoeding van, en behandeling aan jongeren. De Hunnerberg is richtingbepalend voor alle JJI-en. Het begeleiden van de jongeren tijdens de ramadan moet worden gefaciliteerd omdat het onderdeel uitmaakt van die opdracht. De bestuurder meent dat uit orthopedagogisch oogpunt het erg belangrijk is dat wordt bijgedragen aan het beleven van cultuur en religie in gezamenlijkheid. Verder is hij van mening dat de ondernemingsraad geen rol kan spelen bij het vaststellen van (beleid over) aangelegenheden met een orthopedagogisch karakter.

Ten aanzien van de overlap van diensten merkt de bestuurder op dat geen sprake is van een problematische situatie. De ramadan valt in 2013 in de zomer, de jongeren hebben schoolvakantie en dus een aangepast programma. Zodoende is er meer tijd voor begeleiding naar afspraken. Voor overdracht volstaat een half uur ruimschoots. Gedragsdeskundigen geven voorts aan dat het goed voor de karaktervorming is dat onderscheid wordt gemaakt, de meerderheid die geen moslim is, leert dat zij respect moeten hebben voor mensen die anders denken, - geloven en - handelen vanuit een andere geloofsovertuiging. Benadrukt wordt voorts dat aansluitend op het gezamenlijke gebruik van de maaltijd na het vasten *geen* moment wordt ingeruimd voor een rookpauze op de binnenplaats (dit is het uitzicht vanuit de kamers alwaar de andere jongeren op dat tijdstip al zijn ingesloten).

Van de zijde van de ondernemingsraad wordt op de zitting benadrukt dat het begeleiden van de jongeren tijdens de ramadan al in voldoende mate wordt gefaciliteerd. Er is respect en aandacht voor het vasten. De maaltijd wordt overdag gezamenlijk - door de jongeren die deelnemen aan de ramadan - klaargemaakt en na zonsondergang door hen (individueel) genuttigd op de eigen kamer. Dit gebeurt al een aantal jaren op deze wijze en dat past in het orthopedagogische karakter van de begeleiding.

De ondernemingsraad wijst (nogmaals) op het belang van een ruime periode van overlap tussen de vroege en de late dienst, vanwege overdracht, het begeleiden van jongeren naar afspraken en het houden van (individuele) mentorgesprekken.

Het aanbrengen van tijdelijke wijzigingen, die bovendien niet gelden in het weekend, draagt niet bij aan het bieden van structuur aan de jongeren.

De ondernemingsraad wijst er voorts op dat twee derde van de jongeren die worden begeleid binnen de onderneming niet-moslim is. Deze jongeren worden wel tijdig ingesloten en hebben last van het groepsproces ('onrust voor de anderen') en begrijpen niet waarom er onderscheid wordt gemaakt.

Overigens wijzen partijen er op dat het verschuiven van de aanvangs- en einde tijdstippen van de late dienst in de nabije toekomst opnieuw een rol gaat spelen, omdat de samenstelling van de populatie (de huisvesting van meer jongeren in een hogere leeftijdscategorie binnen de onderneming) aan het wijzigen is.

Desgevraagd door de Kleine Commissie antwoordt de bestuurder dat het verschuiven van de aanvangs- en eindtijden van de dienst in het weekend geen optie is. Gedurende de zaterdag en zondag is sprake van één dienst (die aanvangt om 11:00 uur). Als het gezamenlijk nuttigen van de maaltijd na zonsondergang ook in het weekend zou worden aangeboden, betekent dit dat er een tweede dienst bij moet komen. Dat is niet haalbaar, daarom heeft de bestuurder gekozen voor de gulden middenweg.

Op het tijdstip van de afloop van de late dienst zijn alle jongeren ingesloten. Gedurende de nacht is uitsluitend de beveiliging aanwezig.

Desgevraagd door de Kleine Commissie geeft de bestuurder aan dat hij het principiële onjuist vindt dat het tijdelijk verschuiven van de late dienst worden vorm gegeven op basis van vrijwilligheid. De ondernemingsraad meent dat het op basis van vrijwilligheid verrichten van de verschoven late dienst tijdens de ramadan vanuit het dienstbelang wel een optie is.

Relevante artikelen

Artikel 27, eerst lid, sub b, en vierde lid, WOR

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.

De Kamer stelt allereerst van dat partijen het er over eens zijn dat het voorgenomen besluit tot verschuiving van de late dienst tijdens de periode van de ramadan in de zomer van het jaar 2013 instemmingsplichtig is op grond van artikel 27, eerste lid, sub b, WOR, aangezien het gaat om de wijziging van de tijdstippen van aanvang en einde van de late dienst. De bestuurder heeft zijn voorgenomen besluit ter instemming aan de ondernemingsraad voorgelegd. Het bij wet voorgeschreven overleg heeft voorts plaatsgevonden. Omdat de ondernemingsraad zijn instemming aan het voorgenomen besluit heeft onthouden, richt de bestuurder zich nu tot de Bedrijfscommissie met een verzoek om bemiddeling en advies, aangezien hij zijn besluit toch wil nemen en uitvoeren.

Bij de redelijkheidstoets ex artikel 27, vierde lid, WOR, waarbij de bestuurder zich uiteindelijk tot de rechter zal moeten wenden voor het verkrijgen van toestemming voor het nemen van zijn besluit, worden de argumenten van partijen inhoudelijk tegen elkaar afgewogen. Indien tot het oordeel wordt gekomen dat de ondernemingsraad onredelijk handelt, dan zal de rechter de bestuurder toestemming geven voor het nemen van het besluit. Oordeelt de rechter dat de ondernemingsraad niet onredelijk handelt, dan zal de bestuurder bedrijfseconomische, bedrijfsorganisatorische of bedrijfssociale argumenten van zwaarwegende aard moeten noemen, die hem nopen tot het nemen van zijn besluit.

Gelet op deze procedure zal de Kamer bij het geven van haar advies een oordeel geven aan de hand van de hiervoor beschreven procedure ex artikel 27, vierde lid, WOR.

De bestuurder wijst allereerst op het grondrecht om religie en levensovertuiging vrij te kunnen belijden en beleven en de verankering ervan in de Beginselenwet Justitiële Jeugdinrichtingen. De opdracht van de instelling, het verzorgen, opvoeden en behandelen van de jongeren op orthopedagogisch verantwoorde wijze haakt hier op in. Uit de beginselen en de opdracht vloeit naar de mening van de bestuurder voort dat de jongeren die de ramadan beleven ook in de gelegenheid moeten worden gesteld om na zonsondergang gezamenlijk de maaltijd te nuttigen.

De ondernemingsraad onderschrijft de genoemde beginselen en het genoemde uitgangspunt, maar wijst er op dat deze niet noodzakelijkerwijze met zich meebrengen dat het betwiste besluit moet worden genomen.

De Kamer merkt hierover het volgende op. Vooropgesteld wordt dat beide partijen van mening zijn dat toepassing van de onderschreven beginselen en uitgangspunten met zich meebrengen dat jongeren die de islam belijden met respect en aandacht worden begeleid tijdens de beleving van de ramadan. Bij de toepassing hiervan moet de vraag worden beantwoord of het redelijk is dat de bedrijfsvoering van de onderneming dusdanig wordt aangepast dat alle aspecten van de geloofsbeleving in de volle omvang aan bod dienen te komen, dan wel dat met minder kan worden volstaan.

De kamer wijst er op dat de ondernemingsraad bij de afweging van de belangen het orthopedagogische uitgangspunt terecht meeweegt, aangezien de toepassing van dit uitgangspunt consequenties kan hebben voor de bedrijfsvoering en dus voor de onderneming en het personeel.

Verder wijst de Kamer er op dat gelet op het feit dat de ondernemingsraad is ingesteld in het belang van de onderneming en in het belang van de in de onderneming werkzame personen, de belangen van alle groepen moeten worden meegewogen. Uit de door de bestuurder en de ondernemingsraad ter zitting verstrekte informatie blijkt, dat ca. 1/3 van de jongeren die zijn ondergebracht in De Hunnerberg moslim is. Dat betekent dat 2/3 van de populatie niet-moslim is. Het orthopedagogische belang van de laatste groep wordt door de bestuurder niet in voldoende mate meegenomen in zijn besluitvorming. De ondernemingsraad wijst, naar het oordeel van de Kamer, terecht op de inconsequentie in het voorgenomen besluit. De maatregel voorziet er in dat een kleiner deel van de jongeren, tijdens de ramadanperiode in de avond po een ander tijdstip, in de avond: later, worden ingesloten dan de meerderheid der jongeren. Deze maatregel is voorts weer niet van toepassing tijdens het weekend en ook niet in de vroege ochtend (voor zonsopgang).

De Kamer kan zich voorstellen, gelijk de ondernemingsraad aangeeft, dat vanuit orthopedagogisch standpunt het verzorgen, opvoeden en behandelen van de jongeren is gebaat bij rust, regel en regelmaat en dat ook hierbij de belangen van de totale populatie moeten worden meegewogen.

De Kamer merkt op dat tijdens de overlapperiode tussen de vroege en de late dienst, sprake is van een dubbele personele bezetting gedurende anderhalf uur, waardoor het verrichten van activiteiten als de overdracht, het begeleiden van jongeren naar afspraken, het voeren van mentorgesprekken (één op één-gesprekken met de jongeren) soepel kan verlopen. De omstandigheid dat de ramadanperiode van 2013 in de schoolzomervakantieperiode valt, maakt dit niet anders. De Kamer is van oordeel dat het argument van de ondernemingsraad inhoudende dat een half uur overlap te weinig is, hout snijdt.

De bestuurder is van mening dat de late dienst moet worden verschoven vanwege het gezamenlijk nuttigen van de maaltijd na zonsondergang. Die gezamenlijkheid acht hij van groot belang voor het ontwikkelen van gemeenschapszin. De Kamer merkt op dat dit aspect, dus het ontwikkelen van gemeenschapszin, ook wordt ontwikkeld door het gezamenlijk voorbereiden van de maaltijd die naderhand zal worden genuttigd op de eigen kamer. Een absolute noodzaak om dit te doen op de wijze die door de bestuurder wordt voorgestaan, waarbij de bedrijfsvoering in zijn geheel moet worden afgestemd op de viering van de ramadan in al zijn aspecten, is naar het oordeel van de Kamer niet aanwezig. Feitelijk wordt dit ook niet voorgestaan, aangezien het voorgenomen besluit van de bestuurder zich beperkt tot het gezamenlijk nuttigen van de maaltijd na zonsondergang op doordeweekse dagen.

Ook in dit verband geldt dat bij het treffen van een maatregel het belang van alle groepen moet worden meegewogen. Hiervan is de Kamer in casu niet gebleken.

De Kamer neemt kennis van het feit dat onder het personeel verschillende opvattingen heersen over de redelijkheid van het voorgenomen besluit. Ook het personeel is verdeeld.

Het beroep van de ondernemingsraad op artikel 21, lid 9, ARAR ontgaat de Kamer. Dat artikel heeft betrekking op incidentele afwijking van de *vastgestelde* werktijdenregeling. Met het voorgenomen besluit tot verschuiving van de late dienst tijdens de ramadan, wil de bestuurder nu juist een aangepaste werktijdenregeling vaststellen, waardoor de tijden van de ramadan worden ingebed in de werktijdenregeling. Dat heeft niets te maken met incidentele afwijking.

Het voormelde in zijn overwegingen betreffende komt de Kamer tot het oordeel dat de ondernemingsraad niet onredelijk handelt door zijn instemming te onthouden. Wat overigens nog door partijen is opgemerkt kan de Kamer niet tot een andere conclusie doen voeren.

Door de bestuurder zijn voorts geen zwaarwegende redenen als bedoeld in artikel 27, vierde lid, WOR naar voren gebracht.

De Kamer adviseert partijen om het overleg te hervatten. Onderzocht moet worden op welke wijze, met een minder vergaande maatregel dan het verschuiven van de late dienst, kan worden bijgedragen aan een oplossing die voor alle groepen (jongeren en personeel) bevredigend is.

Advies


De Kamer adviseert de bestuurder zijn voorgenomen besluit in te trekken. De Kamer adviseert voorts dat partijen het overleg openen over alternatieven.

Den Haag, 19 juni 2013

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,
namens deze,



J.W. van Baarle
voorzitter



J.C. Dekker
secretaris

Wanneer partijen ook na dit advies niet tot overeenstemming komen, kan de meeste gerede partij 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).