

ADVIES

Rolnummer: RP 00.060

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

- De ondernemingsraad van de Faculteit der Geesteswetenschappen van de Universiteit van Amsterdam (de onderneming).

en

- de Faculteit der Geesteswetenschappen van de Universiteit van Amsterdam, zijnde de ondernemer, in deze vertegenwoordigd door de decaan van de Faculteit, zijnde de bestuurder.

Verloop van de procedure

In het najaar van 1999 hebben partijen overleg gepleegd over de vaststelling van het OR-reglement. In dit reglement is onder andere opgenomen dat personen die met een beurs werkzaam zijn in het onderzoek van de onderneming voor een periode van tenminste zes maanden, worden aangemerkt als in de onderneming werkzame personen. De ondernemingsraad wenst ten aanzien van deze bursalen gebruik te maken van de bij wet geboden mogelijkheid van gelijkstelling, verwezen wordt naar artikel 6 lid 4 WOR.

Partijen hebben geen overeenstemming bereikt ten aanzien van deze uitbreiding van de 'in de onderneming werkzame personen'.

Aangezien in het voorjaar van het jaar 2000 verkiezingen worden gehouden en de ondernemingsraad aan de bursalen actief en passief kiesrecht wenst toe te kennen, vraagt de ondernemingsraad de Bedrijfscommissie om bemiddeling.

Behandeling van het geschil

Bij brief d.d. 11 februari 2000, aangevuld bij brief d.d. 24 februari 2000 heeft de ondernemingsraad het geschil ter bemiddeling als bedoeld in artikel 36 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).

Desgevraagd heeft de bestuurder bij schrijven d.d. 29 februari 2000 zijn reactie gegeven op het verzoek van de ondernemingsraad.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 20 april 2000 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.

Deze hoorzitting vond pas op 20 april 2000 plaats, omdat partijen niet in de gelegenheid waren om op een eerdere zitting van de Kleine Commissie te verschijnen.

Ter zitting zijn namens de ondernemingsraad verschenen de heer G.S.C. van Dijk (voorzitter), mevrouw K.L. Kwast (OR-commissie Reglementen), mevrouw B. van den Ende (ambtelijk secretaris). De ondernemingsraad werd bijgestaan door zijn raadsman mr. J. Lamme. De bestuurder, prof. dr. K. van der Toorn is ter zitting verschenen, bijgestaan door zijn raadsman mr. P.A.M. Witteveen en de heer T.O.E. Pekelharing (stagiaire).

Desgevraagd hebben partijen ter hoorzitting verklaard in te kunnen stemmen met een verlenging van de 2-maanden-termijn waarbinnen de Kamer haar advies behoort uit te brengen.

Verder hebben partijen ter zitting verklaard een eventueel advies van de Kamer niet als bindend te zullen beschouwen.

De Kleine Commissie heeft geen ruimte gezien om tussen partijen een minnelijke schikking tot stand te brengen.

Het door de Kamer vastgestelde advies is als volgt

Omvang van het geschil

De omvang van het geschil betreft de beantwoording van de vraag of het bevorderlijk is voor een goede toepassing van de Wet op de ondernemingsraden in de onderneming, de groep bursalen aan te merken als 'in de onderneming werkzame personen'.

Relevante bepalingen uit de WOR:

Artikel 1 lid 2:

Voor de toepassing van het bij of krachtens deze wet bepaalde wordt onder in de onderneming werkzame personen verstaan: degenen die in de onderneming werkzaam zijn krachtens een publiekrechtelijke aanstelling bij dan wel krachtens een arbeidsovereenkomst met de ondernemer die de onderneming in stand houdt.

Personen die in meer dan één onderneming van dezelfde ondernemer werkzaam zijn, worden geacht uitsluitend werkzaam te zijn in die onderneming van waaruit hun werkzaamheden worden geleid.

Artikel 6 lid 4:

De ondernemer en de ondernemingsraad kunnen, indien dit bevorderlijk is voor een goede toepassing van deze wet in de onderneming, gezamenlijk een of meer groepen van personen die anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst met de ondernemer, dan wel krachtens publiekrechtelijke aanstelling, regelmatig in de onderneming arbeid verrichten, aanmerken als in de onderneming werkzame personen, dan wel een of meer groepen van die personen niet langer aanmerken als in de onderneming werkzame personen. Komen de ondernemer en de ondernemingsraad niet tot overeenstemming, dan kan ieder van hen een beslissing van de kantonrechter vragen.

Het OR-reglement:

Artikel 6:

Lid 1: ... (kiesgerechtigde personen)

Lid 2: ... (verkiesbare personen)

Lid 3:

Voor de toepassing van dit artikel worden geacht in de onderneming werkzaam te zijn:

3. (...)
4. (...)
5. (...)
6. (...)
7. (...)
8. degene die met een beurs werkzaam zijn in het onderzoek van de onderneming voor een periode van tenminste zes maanden (conform wetsartikel 6. 4).

Standpunt van de ondernemingsraad

Uit de door hem overgelegde stukken is gebleken dat het standpunt van de ondernemingsraad als volgt luidt.

Bursalen hebben een contract met de faculteit, strekkende tot het verrichten van onderzoek met als doel te promoveren. Daartoe wordt een zogenoemd stipendium (beurs) toegekend.

De Universiteit kent ook de zogenoemde assistenten in opleiding (Aio's), die hebben een aanstelling met de Universiteit met hetzelfde doel. Aio's hebben een publiekrechtelijk aanstelling en zijn van rechtswege kiesgerechtigd.

De figuur van bursalen komt voort uit het streven om te voorkomen, dat bij ommekomst van de tijdelijke of vaste aanstelling wachtgeld-aanspraken ontstaan.

In de dagelijkse praktijk blijkt er echter nauwelijks een verschil te bestaan tussen de hoofdtaak van een Aio en van een bursaal. Beiden verrichten onderzoekswerkzaamheden die tot promotie moeten leiden. Beiden zijn vrij langdurig verbonden aan de faculteit (drie meestal vier jaren).

Er is een formeel onderscheid tussen Aio's en bursalen. De (kanton)rechter is ter zake diverse keren om een oordeel gevraagd ten aanzien van de aard van de overeenkomst op basis waarvan de bursaal zijn arbeid verricht. De ene keer werd geoordeeld dat er sprake was van een arbeidsovereenkomst, de andere keer was dit niet het geval volgens de rechter.

De ondernemingsraad acht dit een reden te meer voor gelijkstelling.

Het door de bestuurder in het leven geroepen speciale overleg voor promovendi acht de ondernemingsraad overbodig.

Bursalen kunnen worden aangemerkt als in de onderneming werkzame personen, zoals bijvoorbeeld de in de toelichting op de wet genoemde vrijwilligers, aldus de ondernemingsraad.

Samenvattend komt de ondernemingsraad tot de conclusie dat er redelijkerwijze geen reden is om bursalen uit te sluiten van de toepassing van de WOR. De gevraagde gelijkstelling is bevorderlijk voor de goede toepassing van de WOR.

Reactie van de bestuurder

Uit de door hem overgelegde stukken is gebleken dat de reactie van de bestuurder op het standpunt van de ondernemingsraad als volgt luidt. Allereerst wordt er op gewezen dat de bursalen een opleiding volgen en dat zij derhalve niet behoren tot de in de onderneming werkzame personen. Hoofddoel voor zowel de Universiteit als voor de bursaal is het voltooien van de opleiding tot wetenschappelijk onderzoeker. De eigen ontwikkeling van de bursaal staat centraal.

Voorts wordt er op gewezen dat er ten behoeve van bursalen een actief en passief kiesrecht is toegekend voor de facultaire studentenraden en de centrale studentenraad.

Daarnaast is een specifiek op de promovendi gericht overlegorgaan gecreëerd.

De medezeggenschap van deze groep heeft dus op een andere wijze gestalte gekregen.

De vergelijking met de Aio-aanstellingen is onjuist. De Universiteit beschouwt bursalen als promotiestudenten, in dit verband wordt verwezen naar het bepaalde in de diverse regelingen die zijn getroffen door de Universiteit van Amsterdam en toelichtingen daarop (artikelen 36 en 36a van het Universiteitsreglement in samenhang met artikel 5 van de Medezeggenschapsregeling studenten Universiteit van Amsterdam 1997, de Regeling Promotiestudenten studiejaar 1999/2000).

In de toelichting bij het Reglement Promovendiraad Universiteit van Amsterdam worden onderwerpen voor overleg genoemd: promovendibeleid, rechtspositie en financiële positie, promotiebegeleiding, voorzieningen en loopbaanbegeleiding. Het betreft aandachtsgebieden die specifiek relevant zijn voor de promovendi.

Uit al deze regelingen blijkt dat bursalen een opleiding volgen en derhalve als studenten moeten worden aangemerkt.

De door de ondernemingsraad gevraagde gelijkstelling van de bursalen is niet bevorderlijk voor een goede toepassing van de WOR, de medezeggenschap van deze groep heeft reeds op een andere wijze gestalte gekregen, aldus het standpunt van de bestuurder.

Volledigheidshalve merkt de bestuurder op dat de verkiezingsprocedure op de datum van het indienen van het verzoek ex artikel 36 lid 3 WOR al was aangevangen (op 31-01-2000 is de procedure feitelijk aangevangen).

Hoe het resultaat van deze WOR-procedure ook moge luiden, het kan niet (meer) van invloed zijn op de thans lopende verkiezingsprocedure.

Overige informatie

Partijen zijn ter zitting in de gelegenheid gesteld hun standpunt nader toe te lichten, van welke gelegenheid beiden gebruik hebben gemaakt.

Van de behandeling ter hoorzitting is een verslag gemaakt. Dit verslag is aan de processtukken toegevoegd en ter beschikking gesteld aan partijen.

De inhoud ervan dient alhier als ingelast te worden beschouwd.

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:

Allereerst merkt de Kamer ambtshalve op dat zij bevoegd is kennis te nemen van het onderhavige geschil, aangezien de onderneming binnen het ressort van deze Bedrijfscommissie valt. Het gaat om een openbare instelling die haar grondslag vindt in de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek, alwaar in overgrote meerderheid op basis van publiekrechtelijke aanstelling arbeid wordt verricht.

Tevens merkt de Kamer met nadruk op dat zij bij de beoordeling van het voorliggende verzoek om bemiddeling en advies er van uitgaat dat er op dit moment ten aanzien van de bursalen geen sprake is van het werken op basis van arbeidsovereenkomst en/of ambtelijke aanstelling. Ware dit wel het geval, dan zou er thans voor de Bedrijfscommissie geen taak zijn weggelegd om te adviseren over de gevraagde gelijkstelling.

De kring van 'in de onderneming werkzame personen' (zie artikel 1 WOR) kan worden uitgebreid door toepassing te geven aan het bepaalde in artikel 6 lid 4 WOR.

Er moet zijn voldaan aan de volgende voorwaarden:

- het moet gaan om een groep van personen die regelmatig in de onderneming arbeid verrichten zonder arbeidsovereenkomst of aanstelling;
- ondernemer en ondernemingsraad kunnen gelijkstellen wanneer zij beiden van mening zijn dat het toekennen van medezeggenschapsrechten aan de groep personen bevorderlijk is voor een goede toepassing van de WOR.

Verschillen ondernemer en OR van mening dan kan, na bemiddeling en advies van de Bedrijfscommissie, de kantonrechter om een beslissing worden gevraagd.

Gevolg van de aanmerking of gelijkstelling - zoals dat in de praktijk wordt genoemd – is dat de groep dezelfde rechten en plichten als werknemers kan ontlene aan het bepaalde in de WOR, zoals:

- actief en passief kiesrecht onder dezelfde voorwaarden als werknemers of ambtenaren,
- indien verkozen tot OR-lid: OR-faciliteiten en
- bescherming tegen benadeling ex artikel 21 WOR.

In concreto zal in ieder geval moeten worden nagegaan:

- a. verrichten de betrokkenen arbeid?
- b. doen zij dat in de onderneming in kwestie?
- c. doen zij dat regelmatig?

Worden deze vragen positief beantwoord, dan kan aanmerken aan de orde komen wanneer dat bevorderlijk is voor een goede toepassing van de Wet.

Wordt één of meer van deze vragen negatief beantwoord, dan komt men aan de beantwoording van de vraag of gelijkstelling bevorderlijk is voor een goede toepassing van de Wet niet toe.

(Zie M.G. Rood, Wet op de ondernemingsraden, artikel 6-21 tot en met 6-29).

Ten aanzien van de sub a opgeworpen vraag merkt de Kamer op dat naar haar overtuiging sprake is van het verrichten van arbeid door de bursalen.

De belangrijkste component van de activiteiten van bursalen is het doen van onderzoek, hetwelk zonder meer moet worden aangemerkt als een vorm van intellectuele arbeid.

Dat het doel van het onderzoek is gelegen in het doen promoveren van de beurspromovendi en gericht is op het intellectueel ontwikkelen van beurspromovendi doet aan het voormelde niet af.

Ten onrechte wordt door de bestuurder in het kader van de medezeggenschap het verrichten van arbeid gekoppeld aan de voorwaarde dat deze arbeid van nut of van belang moet zijn voor de Universiteit.

Deze door de bestuurder gestelde voorwaarde is in het geheel niet terug te voeren op het bepaalde in artikel 6 lid 4 WOR, dan wel op de jurisprudentie ten aanzien van dit artikellid.

Meer in het algemeen is de Kamer overigens van oordeel dat niet kan worden ontkend dat de Universiteit een essentieel inhoudelijk, alsook

een - meer beperkt - financieel belang heeft bij het doen promoveren van bursalen.

Inhoudelijk, omdat het aanzien van de Universiteit –zowel in de universitaire wereld als ook daar buiten - is gediend bij het verrichten van promotieonderzoek en het doen verrichten van publicaties.

Financieel, omdat het afleveren van gepromoveerden voor de Universiteit een (bescheiden) bron van inkomsten is. Voorts profiteert de Universiteit ook van de resultaten van het promotieonderzoek.

Octrooirechten, auteursrechten en royalties van resultaten vallen toe aan de Universiteit.

Er is naar het oordeel van de Kamer op zijn minst sprake van een wederzijds belang.

Ten aanzien van het sub b gestelde wijst de Kamer op het volgende.

Alhoewel dit punt door partijen niet expliciet ter discussie is gesteld, stelt de Kamer vast dat uit het bepaalde in artikel 1.3 van de Regeling promotiestudenten, kan worden afgeleid dat het onderzoek plaatsvindt binnen de onderneming, in casu de Faculteit.

De wijze waarop in het conceptreglement (artikel 6 lid 3 sub f) van de ondernemingsraad vorm is gegeven aan de gelijkstelling van bursalen, sluit ook aan bij de wettelijke eisen: de bursaal moet werkzaam zijn in het onderzoek dat uitgaat van deze onderneming.

Uit hetgeen door partijen ter zitting is opgemerkt blijkt dat de bursaal feitelijk zijn werkplek heeft in de onderneming, de Faculteit. Zijn arbeidsomstandigheden worden bepaald door de werksituatie op de faculteit.

Ten aanzien van het sub c gestelde wijst de Kamer op het volgende.

De bursaal dient zijn onderzoek in drie, maximaal vier jaar te hebben afgerond (artikel 4.2 van de Regeling), er is een opleidings- en begeleidingsplan (artikel 5), er vindt voortgangstoetsing plaats (artikel 7), er zijn er zijn negatieve consequenties voor de bursaal bij het in gebreke blijven met het volgen van de opleiding en het doen van onderzoek.

De samenhang van deze bepalingen brengt met zich mede dat de bursaal in de afgesproken periode regelmatig arbeid zal moeten verrichten op straffe van stopzetting van zijn beurs.

Naar het oordeel van de Kamer is voldaan aan de genoemde eisen sub a, b en c.

Vervolgens dient te worden vastgesteld of gelijkstelling bevorderlijk is voor de goede toepassing van de WOR.

Ter zake is door de bestuurder opgemerkt dat dit niet het geval is, hij verwijst naar de omstandigheid dat ten behoeve van de groep een eigen medezeggenschapsregeling is getroffen.

De inspraak is geregeld door middel van deelneming in de studentenraad, terwijl er voor de behandeling van onderwerpen die specifiek voor de promovendi van belang zijn een zogenoemde promovendiraad in het leven is geroepen.

Deelneming door bursalen aan de medezeggenschapsregeling bestemd voor studenten alsook aan de regeling bestemd voor de werknemers creëert dubbele medezeggenschapsrechten en dat is, naar de mening van de bestuurder, onwenselijk.

De Kamer kan zich met dit standpunt niet verenigen.

De Kamer is van mening dat de omstandigheid dat er een eigen medezeggenschapsregeling is getroffen voor de groep van bursalen niet noodzakelijkerwijze met zich medebrengt dat gelijkstelling voor de WOR daardoor niet mogelijk of wenselijk is.

Dat er een doublure van medezeggenschapsrechten zou kunnen ontstaan is niet van doorslaggevende betekenis voor de beantwoording van de vraag of een goede toepassing van de WOR met zich medebrengt dat gelijkstelling dient plaats te vinden.

Doorslaggevend dient te zijn of de groep bursalen een wezenlijke functie vervult in de onderneming. Verwezen wordt naar de jurisprudentie van het Minister van Sociale Zaken en werkgelegenheid inzake gelijkstelling van medisch specialisten, (beschikkingen d.d. 15 juli 1983, nr.97542 en d.d. 20 maart 1985, nr ABA/BVA/MenO/84/5408).

Tevens is van groot belang of de ondernemingsraad in staat is om als gesprekspartner te fungeren ten aanzien van onderwerpen die de bursalen aangaan.

Het verrichten van promotieonderzoek vormt een wezenlijke component in de activiteiten van de Universiteit, een instelling waar wetenschappelijk onderzoek hoog in het vaandel dient te staan.

De onderwerpen die bij wijze van voorbeeld zijn genoemd in de toelichting op artikel 1 van het Reglement Promovendiraad zijn niet dusdanig specifiek dat om die reden zou moeten worden geconstateerd dat de ondernemingsraad in deze niet als gesprekspartner zou kunnen fungeren.

Bovendien zijn er tal van onderwerpen die op voet van artikel 25 en artikel 27 WOR door de ondernemingsraad worden behandeld en die ook van groot belang zijn voor de bursalen.

Hun stem ten aanzien van die onderwerpen dient te kunnen doorklinken in de medezeggenschap krachtens de WOR.

Het overige door de bestuurder opgemerkt, heeft de Kamer niet tot een ander oordeel kunnen brengen.

Tenslotte merkt de Kamer wellicht ten overvloede op dat een gelijkstelling van de bursalen pas gevolg heeft voor de eerstvolgende keer dat de reguliere raadsverkiezingen worden gehouden.

Op het tijdstip waarop de ondernemingsraad het verzoek om bemiddeling bij de bedrijfscommissie indient – te weten bij brief d.d. 11 februari 2000 – was de verkiezingsprocedure voor de huidige raad al ruimschoots in gang gezet.

Advies

De Kamer adviseert dat de groep van bursalen wordt aangemerkt als ‘in de onderneming werkzame personen’ als bedoeld in artikel 6 lid 4 WOR.

juni 2000

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,
namens deze,

M. Scholtz
Voorzitter

mw. J. C. 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 Kantonrechter (artikel 36, vierde lid, van de WOR).