

Advies

Rolnummer: RP 082

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

de ondernemingsraad van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (de onderneming), hierna te noemen: de ondernemingsraad enerzijds

en

de Directeur -Generaal van het Rijksinstituut van Volksgezondheid en Milieu, hierna te noemen: de bestuurder anderzijds

Verloop van de procedure

Bij schrijven van 25 oktober 2001 heeft de bestuurder van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (het RIVM), de ondernemingsraad, verzocht in te stemmen met de "Implementatie functioneringsgesprek nieuwe stijl in 12 punten". De gekozen aanpak voorziet in de (gefaseerde) invoering van het functioneringsgesprek nieuwe stijl (FG), waaraan gekoppeld de (gefaseerde) invoering van het competentie management. De ontwikkeling van de competentieprofielen voor de verschillende functies gaat vooraf aan de invoering van het FG.

De ondernemingsraad heeft hierop bij schrijven van 29 november 2001 aan de bestuurder laten weten dat de gevraagde instemming zou worden onthouden op grond van een aantal in de brief genoemde argumenten.

Nadien hebben partijen zowel formeel als informeel overleg gevoerd om alsnog tot een oplossing te komen, hetgeen echter niet is gelukt.

Bij schrijven van 22 januari 2002 heeft de bestuurder aan de ondernemingsraad meegedeeld onverkort door te zullen gaan met de invoering van zijn (voorgenomen) besluit d.d. 25 oktober 2001.

Op 4 februari 2002 is door de toenmalige gemachtigde van de ondernemingsraad bij brief de nietigheid van dit besluit ingeroepen, waarbij tevens een nieuw voorstel is gedaan om tot een oplossing te komen.

Bij brief d.d. 1 maart 2002 geeft de bestuurder te kennen dat het voorstel van de ondernemingsraad niet wordt aanvaard, waarbij de bestuurder voorts aanbiedt om afspraken te maken over het eerste jaar (proefjaar met een evaluatie).

Op 10 april 2002 is namens de ondernemingsraad een verzoek om advies en bemiddeling ingediend bij de Bedrijfscommissie voor de Overheid.

Behandeling van het geschil

Bij brief d.d. 10 april 2002, aangevuld bij brief d.d. 3 mei 2002, 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. 23 april 2002, aangevuld bij brief d.d. 27 mei 2002 zijn visie gegeven betreffende het geschil.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 20 juni 2002 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 de heer J.B.H.J. Linders (voorzitter), de heer L.F.L. Gast (secretaris) en de heer M. de Weerd, bijgestaan door zijn raadsman de heer D.J. de Leede (advocaat).

Namens bestuurder zijn ter zitting aanwezig mevrouw E.G.M. Sijm (hoofd personeel en organisatie) en de heer M. Kupper (medewerker rechtspositie).

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

Voorts is komen vast te staan dat partijen niet zijn overeengekomen het advies van de Kamer als bindend te zullen beschouwen.

Omvang van het geschil

Ter beoordeling wordt voorgelegd de beantwoording van de vraag of de bestuurder uitvoering geeft aan een nietig besluit.

Indien deze vraag ontkennend wordt beantwoord, dan kan de bestuurder zijn besluit uitvoeren.

Indien de vraag bevestigend wordt beantwoord dan kan de bestuurder zijn besluit niet rechtsgeldig uitvoeren.

Standpunt van de ondernemingsraad

De ondernemingsraad geeft aan de Bedrijfscommissie te kennen dat hij zijn instemming heeft onthouden aan het litigieuze besluit d.d. 25 oktober 2001 om de volgende redenen:

- de door de bestuurder voorgestelde aanpak van invoering is af te raden, omdat het RIVM op dit moment een grootschalige organisatieaanpassing doormaakt (nieuwe topstructuur en de invoering van de baten- lastendienst). Deze aanpassingen vragen om andere vaardigheden bij de medewerkers, zoals productgericht en klantgericht denken en handelen. Deze competenties zijn (nog) niet aanwezig. De

ondernemingsraad meent dat het gevaar aanwezig is dat het besluit niet correct zal worden uitgevoerd (geen betere beloningsbeslissing);

- in het verleden gemaakte afspraken door de ondernemingsraad met de bestuurder zijn door de directie nimmer nagekomen. De ondernemingsraad verwijst hierbij de gang van zaken rond de pilot in sector vijf (milieuonderzoek) van RIVM;
- uit een enquête is gebleken dat er veel vragen zijn over de capaciteiten van de leidinggevenden. Deze functionarissen moeten eerst worden opgeleid om hun leidinggevende taak uit te voeren en het competentie management te kunnen hanteren. Het competentie management zou vervolgens eerst moeten worden ingevoerd bij deze functies;
- de ondernemingsraad is geregeld voor voldongen feiten geplaatst. Hij wordt wel gevraagd om te adviseren, maar de voortgang in de ontwikkeling die uiteindelijk moet leiden tot de invoering van het besluit wordt niet aangepast aan de besluitvorming in het kader van de WOR-procedures;
- de op handen zijnde reorganisatie leidt tot veel vragen en onzekerheid bij de medewerkers, zodat ook om deze reden de invoering van het nieuwe FG volgens het RIVM-model zou moeten worden getemporiseerd;
- het door VWS ontwikkelde nieuwe systeem van functioneringsgesprekken (dat niet is gekoppeld aan het competentie management) kan vooralsnog worden gebruikt bij het invoeren van functioneringsgesprekken bij RIVM;
- door de ondernemingsraad gedane voorstellen om uit de impasse te komen zijn niet gehonoreerd.

De ondernemingsraad is van mening dat de bestuurder geen zwaarwegende reden heeft aangevoerd die zouden nopen tot invoering van het besluit. Het huidige reorganisatietraject en de onzekerheid over de correcte uitvoering van het competentie management vormen juist wel zwaarwegende redenen om af te zien van invoering op dit moment.

Standpunt van de bestuurder

De bestuurder is van mening dat hij geen uitvoering geeft aan een nietig besluit. Van hogerhand is hem opgelegd om te komen tot de invoering van het FG en het competentie management. De Minister van VWS heeft vastgesteld aan welke eisen een functioneringsgesprek moet voldoen, ter uitvoering van hetgeen in de arbeidsvoorwaardenovereenkomst van de sector Rijk 2001-2002 is bepaald. Het kerndepartement heeft ten behoeve van alle dienstonderdelen een algemeen geldende regeling van functioneringsgesprekken en competentie management getroffen. De bestuurder verwijst hierbij naar het bepaalde in artikel 27, derde lid WOR.

Het door de bestuurder genomen besluit d.d. 25 oktober 2001 wordt door hem aangemerkt als een vertaling naar de specifieke RIVM-situatie en een op de RIVM-situatie gerichte toelichting, die niet wezenlijk afwijkt van de VWS-regeling. Zijn besluit is een verplichte uitvoeringsmaatregel van hogere dwingendrechtelijke regelgeving.

Gelet op het voormelde komt de ondernemingsraad geen instemmingsrecht meer toe.

De bestuurder merkt ten aanzien van de argumenten van de ondernemingsraad het volgende op:

- de reorganisatie brengt met zich mede dat een andere inzet en andere vaardigheden van de medewerkers worden gevraagd (andere, minder vertrouwde competenties). Deze competenties moeten worden ontwikkeld. De invoering van het FG en het competentie management ondersteunt de beoogde veranderingen;
- er is geen bezwaar tegen verspreiding van de door VWS ontwikkelde brochures over de functioneringsgesprekken nieuwe stijl, doch de door het RIVM ontwikkelde,

concrete uitwerking van de VWS-regeling zal worden gebruikt in de onderhavige onderneming. Het RIVM-model bevat concrete handvatten voor toepassing in de praktijk (36 in plaats van 44 competenties, een eigen competentiewoordenboek, een ombudsfunctie toegevoegd);

- ten behoeve van de correcte toepassing van de regeling door de leidinggevenden en de medewerkers is op zorgvuldige wijze een traject bepaald, dat voorziet in kennismaking, oefening met en evaluatie van het nieuwe systeem, gevolgd door de gefaseerde invoering;
- de ondernemingsraad is niet in de positie om te oordelen over de wijze waarop door de leidinggevenden uitvoering zal worden gegeven aan het besluit;
- de bestuurder betwist dat door hem gemaakt afspraken niet zijn nagekomen, dan wel dat de ondernemingsraad voor voldongen feiten wordt gesteld;
- door de gefaseerde invoering is juist sprake van temporisering.

De bestuurder betreurt dat het door hem gedane voorstel om het eerste jaar als proefjaar te beschouwen en tijdens dit jaar de resultaten met de ondernemingsraad te evalueren met de ondernemingsraad door de laatste is afgewezen.

Als zwaarwegende reden voor de invoering van zijn besluit noemt de bestuurder de daartoe strekkende verplichting voortvloeiende uit de arbeidsvoorwaardenovereenkomst sector Rijk. Ook modern personeelsbeleid eist de invoering van competentie management.

Het verstrekken van nadere inlichtingen ter hoorzitting

Ter zitting is van de zijde van de ondernemingsraad betoogd dat hij geen bezwaren heeft tegen de strekking en de inhoud van het ter instemming voorgelegde besluit, doch dat zijn bezwaar zich richt tegen het tempo van invoering en de koppeling van het FG aan het competentie management. De operationalisering en het bepalen van de afwijkingen van de VWS-regeling zijn aangelegenheden die ook instemmingsplichtig zijn.

Naar de mening van de ondernemingsraad is artikel 27, derde lid, WOR in casu niet van toepassing, aangezien de collectief gemaakte afspraken niet een uitputtend karakter hebben. De op centraal niveau gemaakt afspraken moeten op instellingsniveau worden afgestemd. Deze nadere uitwerking dan wel nadere operationalisering is een zaak van de onderhavige bestuurder en ondernemingsraad. Met het onthouden van de instemming aan het voorgenomen besluit is geen situatie ontstaan van ernstige verstoring of verhindering van de bedrijfsorganisatie.

De ondernemingsraad benadrukt dat de bestuurder de spelregels zoals die zijn vastgelegd in artikel 27 WOR moet naleven.

Nu de bestuurder dit nalaat en de ondernemingsraad tijdig de nietigheid heeft ingeroepen vraagt de ondernemingsraad de Bedrijfscommissie uit te spreken dat de bestuurder zicht dient te onthouden van handelingen die strekken tot het uitvoeren van het besluit.

De ondernemingsraad wijst er op dat hij niet serieus wordt genomen (gang van zaken rond de pilot in sector vijf, zijn voorstel om met het competentie management aan te vangen bij de leidinggevende functionarissen). Daarom is de ondernemingsraad niet ingegaan op het meest recente voorstel van de bestuurder ter zake van het proefjaar.

De ondernemingsraad wil de randvoorwaarden voor de invoering van het FG en het competentie management van te voren met de bestuurder afspreken.

Van de zijde van de bestuurder is ter zitting aangegeven dat zijn voorgenomen besluit d.d. 25 oktober 2001 weliswaar ter instemming is voorgelegd, doch dat de bestuurder het overleg met de ondernemingsraad niet voert 'met de wet in de hand'. In zijn voorgenomen besluit is dan ook geen scheiding aangebracht tussen een

informatief deel en een deel dat wellicht in aanmerking zou kunnen komen voor een wettelijk instemmingsrecht. Het voorstel d.d. 25 oktober 2001 dient derhalve te worden gezien als een aanbod om nadere afspraken te maken over de implementatie. In casu is slechts ruimte voor overleg met de ondernemingsraad, een instemmingsrecht (op grond van artikel 27 dan wel artikel 32, tweede lid, WOR) is niet aan de orde.

Voor zover de Bedrijfscommissie van oordeel mocht zijn dat de ondernemingsraad wel instemmingsrecht toekomt, is de bestuurder van mening dat de ondernemingsraad onredelijk handelt door zijn instemming te weigeren en dat het voorgenomen besluit wordt geveerd door zwaarwegende redenen. Een verzoek ex artikel 27, vierde lid, WOR is door de bestuurder niet ingediend, omdat naar zijn mening partijen nog in overleg waren en voorts omdat artikel 27, derde lid, WOR het indienen van een dusdanig verzoek niet nodig maakt.

De bestuurder is van mening dat hem geen beleidsvrijheid toekomt om een nadere regeling te treffen. Met de brief van de SG d.d. 1 april 2001 is de VWS-regeling voor alle onderdelen van VWS vastgelegd. De vertaalslag betreft het toesnijden van de VWS-regeling naar de RIVM-situatie (het RIVM kent niet de functie van beleidsmedewerker en wel de functie van onderzoeker) en geen regeling in de zin van artikel 27 WOR, aldus de bestuurder. Er zijn immers geen nieuwe beleidsregels of beoordelingscriteria vastgesteld.

Het competentie management is een instrument dat de ontwikkeling van de medewerkers moet stimuleren, zij worden er vooralsnog niet op 'afgerekend'. Nu voor een groot aantal functies de competenties zijn vastgesteld, is het niet geloofwaardig om het gebruik ervan aan banden te leggen. De lab-hoofden en de afdelingshoofden voeren het RIVM-model uit en zij bepalen op eigen wijze hoe en wanneer dat zal geschieden.

Desgevraagd door de Kleine Commissie geeft de bestuurder aan dat bij de plaatsingsprocedure in verband met de in gang gezette reorganisatie geen competentie management zal worden toegepast.

Relevante bepalingen uit de WOR:

Artikel 27

Eerste lid

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

a (...);

b (...);

c (...);

d (...);

e (...);

f (...);

g een regeling op het gebied van personeelsbeoordeling;

i (...);

j (...);

k (...);

l (...);

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

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.

Derde lid

De in het eerste lid bedoelde instemming is niet vereist, voor zover de betrokken aangelegenheid voor de onderneming reeds inhoudelijk is geregeld in een collectieve arbeidsovereenkomst of een regeling van arbeidsvoorwaarden vastgesteld door een publiekrechtelijk orgaan.

Vierde lid

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.

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 of toepassing geeft aan zijn besluit.

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 g, WOR is een (voorgenomen) besluit tot vaststelling van een regeling op het gebied van personeelsbeoordeling instemmingsplichtig.

Naar de letter van de wet zou een regeling op het terrein van functioneringsgesprekken hier wellicht niet ondervallen, aangezien functioneringsgesprekken wezenlijk verschillen van beoordelingsgesprekken. Functioneringsgesprekken vormen evenwel de bouwstenen voor een beoordeling,

zodat uit dien hoofde reeds is te overwegen een regeling op het terrein van functioneringsgesprekken onder de werkingssfeer van artikel 27 WOR te brengen.

In het voorliggende geschil spelen voorts de volgende factoren een rol.

1. Aan het houden van een functioneringsgesprek op grond van zowel de VWS-regeling alsook de RIVM-variant van die regeling, is een belangrijk beoordelingselement toegevoegd, aangezien het toekennen van periodieken direct afhankelijk is gemaakt van de resultaten van het functioneringsgesprek.
2. In het RIVM-model is opgenomen dat ten gunste van de medewerker een POP moet worden opgesteld. Dit element raakt het bevorderingsbeleid. Het vaststellen van een bevorderingsbeleid is ook instemmingsplichtig.
3. De bestuurder heeft het RIVM-model, bestaande uit het 12-puntenplan van aanpak, waarbij het FG wordt gekoppeld aan de toepassing van het competentie-management, de regeling inclusief het formulier voor het houden van het functioneringsgesprek en de checkist RIVM competenties, ter instemming voorgelegd. Ingeval een bestuurder zijn ondernemingsraad verzoekt om instemming dient hij de in de WOR beschreven procedure te volgen. Het staat de bestuurder niet vrij om naderhand een eenmaal aangevangen instemmingsprocedure af te breken. Door de bestuurder is weliswaar gesteld dat zijnerzijds slechts is bedoeld om met de ondernemingsraad nader *overleg* te plegen over de implementatie, doch de Kamer wijst deze zienswijze van de hand. Uit de door partijen schriftelijk verstrekte informatie blijkt dat het geclaimde instemmingsrecht van de ondernemingsraad (bij herhaling) aan de orde is geweest in de overlegvergadering. Door de bestuurder is aanvankelijk aangegeven dat de op maat toegesneden RIVM-regeling aan de ondernemingsraad zal worden voorgelegd (nota d.d. 16 november 2000 van de toenmalige bestuurder aan de ondernemingsraad); naderhand wordt gesproken over ter instemming voorleggen van de procedure en de brochure functioneringsgesprekken (competentieprofielen/voorstel vervolgacties d.d. 10 oktober 2000). In het verslag van de overlegvergadering d.d. 3 mei 2001 wordt gesproken over het ter instemming voorleggen van de implementatie van de functioneringsgesprekken nieuwe stijl. Blijkens het memo d.d. 6 juni 2001 verzoekt de huidige bestuurder de ondernemingsraad om instemming betreffende de notitie inzake het voorstel implementatie functioneringsgesprekken nieuwe stijl in het RIVM. Hij verzoekt de ondernemingsraad zowel om instemming voor het competentiewoordenboek als ook om de aanpak (in fasen in combinatie van een centrale en decentrale aanpak). Aangezien dit voorstel de instemming van de ondernemingsraad niet krijgt, besluit de bestuurder de punten van kritiek van de ondernemingsraad in overweging te nemen (verslagen d.d. 21 juni 2001 en d.d. 12 juli 2001). Uiteindelijk wordt door de bestuurder bij brief d.d. 25 oktober 2001 het aangepaste voorstel ter instemming voorgelegd aan de ondernemingsraad. Gelet op deze gang van zaken kan niet worden gesteld dat slechts sprake is van *overleg* met de ondernemingsraad, aangezien nadrukkelijk en bij herhaling is gesproken over het ter instemming voorleggen van het RIVM-model betreffende de invoering van het FG inclusief de invoering van het competentie-management.

Gelet op het voormelde kan worden geconcludeerd dat het (voorgenomen) besluit inzake de invoering van het functioneringsgesprek nieuwe stijl als vervat in de bijlagen bij de brief d.d. 25 oktober 2001 instemmingsplichtig is.

De bestuurder beroept zich in de onderhavige procedure bij de Bedrijfscommissie voor het eerst op artikel 27, derde lid, WOR.

Deze stelling kan de Kamer niet duiden.

Uit de toelichting op artikel 27, derde lid, WOR blijkt dat de instemming niet is vereist indien en zover het betrokken onderwerp al inhoudelijk is geregeld in een CAO of een publiekrechtelijke regeling van arbeidsvoorwaarden.

Daarvoor is evenwel wel vereist dat de aangelegenheid uitputtend is geregeld, zodat aan de ondernemer geen enkele beslissingsvrijheid voor een nadere invulling van de regeling meer toekomt (zie Inzicht in de ondernemingsraad, een toelichting bij de Wet op de ondernemingsraden door mr. F.W.H. Vink, bladzijde 133).

Het - als uitvloeisel van de arbeidsvoorwaardenovereenkomst sector Rijk - genomen KB d.d. 16 februari 2001 (wijziging ARAR) sluit het vaststellen van nadere regelingen ter invulling c.q. uitwerking van de gewijzigde ARAR-tekst niet uit. Door de Secretaris-Generaal van het Ministerie van VWS is ter zake een nota vervaardigd (zie brief d.d. 11 april 2001 van de SG aan alle bestuurders in de zin van de WOR), waarin het beleid nader is vormgegeven. De aldus door VWS vastgestelde regeling is blijkens de tekst van voornoemde brief van toepassing op alle dienstonderdelen.

Vervolgens rijst de vraag of deze VWS-regeling uitputtend van aard is, zodat het dienstonderdelen niet vrij staat om een op hun eigen organisatie toegesneden regeling te maken.

Naar het oordeel van de Kamer bevat de VWS-regeling een vastgesteld beleid dat is geënt op de gewijzigde ARAR-bepalingen. Dat beleid is verwoord in de brief d.d. 11 april 2001 van de SG aan alle dienstonderdelen. De door VWS vervaardigde instrumenten (de VWS-regeling) zijn aan de bestuurders van de dienstonderdelen aangeboden, zodat de dienstonderdelen het beleid kunnen uitvoeren. Uit de overgelegde stukken, in het bijzonder uit voornoemde brief, valt niet af te leiden dat het de dienstonderdelen niet zou zijn toegestaan om een nadere uitwerking op instellingsniveau te treffen. In tegendeel, deze mogelijkheid wordt met name genoemd, waarbij tevens is aangegeven dat de ondernemingsraad daarbij een nadrukkelijke rol heeft (verwezen wordt naar bladzijde 2 van de brief van 11 april 2001, laatste alinea).

De praktijk van het treffen van nadere uitvoeringsregelingen toegesneden op de eigen organisatie, welke methode gebruikelijk is bij dienstonderdelen van ieder departement, is ook in de onderhavige casus toegepast.

Het vooroverwogene in de beoordeling betreffende komt de Kamer tot de conclusie dat in het voorliggende geschil geen sprake is van een uitputtende regeling als bedoeld in artikel 27, derde lid, WOR. Het staat RIVM vrij om een op de instelling afgestemde uitwerking van de VWS-regeling te maken.

Het RIVM heeft een op de eigen organisatie toegesneden eigen regeling getroffen, die op sommige punten afwijkt van de VWS-regeling. Dit RIVM-model bevat afwijkingen aangaande het eigen competentiewoordenboek, 36 in plaats van 44 competenties, de toevoeging van een ombudsfunctie. Bovendien heeft het RIVM gekozen voor de invoering van het competentie management tezamen met de invoering van het FG, terwijl op het kerndepartement deze zaken zijn losgekoppeld. Door de bestuurder is ten aanzien van het RIVM-model opgemerkt dat deze slechts als een vertaalslag moet worden aangemerkt en dat geen regeling in de zin van artikel 27 WOR is vervaardigd. Er zijn immers geen nieuwe beleidsregels of beoordelingscriteria vastgesteld.

Volgens de toelichting op de behandeling van artikel 27 WOR in Eerste Kamer en het daarop gegeven antwoord is iedere wijziging van een regeling ex artikel 27 WOR, hoe gering ook, instemmingsplichtig (EK, 1978/79, 13954, nr. 8d MvA, blz. 22). Het verweer van de bestuurder dat zijn regeling in wezen niet afwijkt van de VWS-regeling gaat dan ook niet op, aangezien wel degelijk wijzigingen zijn aangebracht.

In het verlengde van het voormelde merkt de Kamer op dat ingeval de bestuurder de mogelijkheid om een eigen regeling vast te stellen had ontbroken, het volkomen onduidelijk is waarover en waarom partijen de afgelopen periode hebben overlegd. Volstaan had dan moeten worden met het uitdelen van de VWS-brochures en het aanbieden van scholing aan met name de leidinggevende functionarissen.

De Kamer merkt nogmaals op dat uit de stukken blijkt dat de bestuurder bij herhaling heeft aangegeven dat de ondernemingsraad om instemming diende te worden verzocht betreffende de invoering van het RIVM-model. Nu de ondernemingsraad zijn instemming heeft onthouden beroept de bestuurder zich op artikel 27, derde lid, WOR. Eenmaal gekozen voor de procedure ex artikel 27 WOR staat het de bestuurder ook om deze reden niet vrij om naderhand een beroep op het derde lid te doen.

Vastgesteld wordt dat de ondernemingsraad tijdig de nietigheid heeft ingeroepen van het litigieuze besluit, dat zijn instemming niet heeft en waarvoor geen vervangende instemming is verleend door de kantonrechter (brief ondernemingsraad d.d. 4 februari 2002 in reactie op de brief van de bestuurder van 22 januari 2002). Gevolg hiervan is dat het besluit nietig is. Dit houdt in dat het besluit geen rechtsgevolgen heeft, de ondernemingsraad noch de medewerkers zijn er aan gebonden.

Gelet hierop is de Kamer van mening dat de bestuurder zich zou moeten onthouden van handelingen die strekken tot de uitvoering van het besluit, verwezen wordt naar artikel 27, zesde lid, WOR. Een door de ondernemingsraad bij de kantonrechter in te dienen verzoek dat strekt tot het vragen van een verbod tot verdere uitvoering van het besluit zou, naar het oordeel van de Kamer, in beginsel in aanmerking komen voor gegrondverklaring.

Uit de overgelegde stukken, alsmede uit zijn verweer als vervat in de brief d.d. 23 april 2002 aangevuld bij brief d.d. 27 mei 2002 blijkt niet dat de bestuurder de procedure ex artikel 27, vierde lid, WOR wenst aan te vangen c.q. aanvangt. Aan deze handelwijze ligt ten grondslag dat de bestuurder van mening is dat hij geen nietig besluit heeft genomen en dat hij door kan gaan met het uitvoeren van het besluit.

Tijdens de mondelinge behandeling ter zitting is komen vast te staan dat de bestuurder subsidiair aanvoert dat de ondernemingsraad onredelijk handelt en dat zijn besluit wordt gevergd door zwaarwegende redenen. Een inhoudelijke afweging van de argumenten pro en contra die leiden tot een oordeel over de redelijkheid van het onthouden van de instemming (de redelijkheidstoets), alsmede het geven van een oordeel over de zwaarwegendheid van de redenen die de bestuurder kunnen nopen tot de uitvoering van zijn besluit, geschiedt uitsluitend indien door de bestuurder een verzoek om bemiddeling en advies in het kader van de door hem te initiëren procedure ex artikel 27, vierde lid, WOR is ingediend. Van een dusdanig verzoek is de Kamer evenwel niet gebleken.

Gelet op de situatie waarin het RIVM zich thans bevindt (reorganisatie en de invoering van de baten- en lastendienst) meent de Kamer dat het van cruciaal belang is dat partijen het tussen hen gerezen schil spoedig doen eindigen. Uit de mondelinge behandeling en de schriftelijk verstrekte informatie is de Kamer gebleken dat er wellicht nog openingen zijn om uit de impasse te geraken. Zo is door de bestuurder voorgesteld om het eerste jaar als proefjaar aan te merken en heeft de ondernemingsraad duidelijk aangegeven dat hij onder bepaalde, vooraf vastgestelde, voorwaarden akkoord zou kunnen gaan met zo'n proefjaar. De wederzijdse bereidheid om het geschil op te lossen is aanwezig.

De Kamer doet het volgende voorstel.

Over de invoering van het FG met het competentie management worden door de bestuurder en de ondernemingsraad van te voren de randvoorwaarden vastgesteld.

De te maken afspraken over de randvoorwaarden betreffen:

- de vaststelling van de datum van de invoering van het proefjaar. Dit proefjaar zal worden gevolgd door een evaluatie door partijen en eventuele aanpassingen in het RIVM-model, alvorens kan worden overgegaan tot definitieve invoering ervan;
- het competentie management wordt niet toegepast op de plaatsingsprocedure die in verband met de in gang gezette reorganisatie wordt gevolgd;
- het komt de Kamer redelijk voor dat in het proefjaar wordt aangevangen met de invoering van het FG en het competentie management bij de leidinggevende functionarissen, aangezien deze functionarissen ervaring dienen op te doen met het nieuwe systeem alvorens het te kunnen toepassen op functioneringsgesprekken met hun ondergeschikten;
- partijen stellen in onderling overleg vast welke eenheden en/of functiegroepen binnen het RIVM op basis van vrijwilligheid meedoen in het proefjaar.

Advies

De Kamer spreekt uit dat het (voorgenomen) besluit d.d. 25 oktober 2001 een instemmingsplichtig besluit is, waarvan door de ondernemingsraad tijdig de nietigheid is ingeroepen.

De kamer adviseert de bestuurder zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering van dit nietige besluit.

De Kamer adviseert partijen het overleg op grond van artikel 27 WOR te heropenen en dat ten behoeve van de invoering van het FG en het competentie management nadere randvoorwaarden worden afgesproken in bovenbedoelde zin.

Den Haag, d.d. 5 juli 2002

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,
namens deze,

J.W. van Baarle
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 Kantonrechter (artikel 36, vierde lid, van de WOR).