

Advies

Rolnummer: RP.130

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

De ondernemingsraad van de Regiopolitie Amsterdam-Amstelland, hierna te noemen : de ondernemingsraad, enerzijds

en

de Korpschef van de Regiopolitie Amsterdam-Amstelland (de onderneming), hierna te noemen : de bestuurder anderzijds.

Verloop van de procedure

Uit de Korpskrant van 14 juli 2008 blijkt dat de korpsleiding heeft besloten tot benoeming van de heer P.S.W. XXX tot Chef Operationele Zaken van district 1, behoudens de instemming van de vertrouwenscommissie.

Door middel van het besluit van de korpsleiding van 18 augustus 2008 wordt formeel bekend gemaakt in de organisatie dat de korpsleiding overgaat tot de benoeming van een externe sollicitant tot Chef Operationele Zaken van district 1. De nieuwe Chef Operationele Zaken, de heer XXX zal per 1 september 2008 worden aangesteld.

Bij brief d.d. 29 augustus 2008 laat de (raadsman van de) ondernemingsraad aan de bestuurder weten dat hij van mening is dat de benoeming van voornoemde functionaris is geschied in strijd met het geldende beleid zoals vastgelegd in de sollicitatiecode en selectieprocedure (dienstvoorschrift nr. 03.00.5). Hij verzoekt de bestuurder mee te delen dat het besluit tot aanstelling wordt ingetrokken. Voor zover de bestuurder niet voornemens is om aan het verzoek van de ondernemingsraad te voldoen, roept de ondernemingsraad tevens de nietigheid in van het genomen aanstellingsbesluit. Hij behoudt zich voorts het recht voor om de rechter te verzoeken het Regiokorps te verbieden om handelingen te verrichten die strekken tot uitvoering of toepassing van het nietige besluit.

De (raadsman van de) bestuurder geeft in zijn brief d.d. 4 september 2008 aan de ondernemingsraad te kennen dat hij niet voornemens is het bestreden besluit in te trekken, aangezien naar zijn mening geen sprake is van strijdigheid met het dienstvoorschrift.

Uit de daarop volgende briefwisseling – de brieven namens de ondernemingsraad d.d. 19 september 2008 en d.d. 9 oktober 2008 en de reactie namens de bestuurder d.d. 29 september 2008 – blijkt dat partijen bij hun standpunten blijven.

Behandeling van het geschil

Bij brief van 14 oktober 2008 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. 17 november 2008, zijn visie gegeven betreffende het geschil.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 18 december 2008 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.

Namens de ondernemingsraad zijn verschenen, de heer F. Giltay (voorzitter) en de heer G. Putman (secretaris), bijgestaan door zijn raadsman, de heer mr. R.J.M. Hampsink (advocaat te Utrecht).

De bestuurder, de heer drs. B.J.A.M. Welten is ter zitting niet in persoon verschenen. Hij werd vertegenwoordigd door mevrouw A. de Leeuw (Bureau Juridische Zaken), bijgestaan door de raadsman, de heer mr. M. Ritmeester (advocaat te Amsterdam).

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

Voorts hebben partijen laten weten het advies niet als bindend te beschouwen.

Omvang van het geschil

Ter beoordeling wordt voorgelegd de beantwoording van de vraag of het besluit tot aanstelling van de nieuwe Chef Operationele Zaken moet worden aangemerkt als een besluit tot wijziging van het aanstellingsbeleid. Een dergelijke wijziging behoeft de instemming van de ondernemingsraad op grond van artikel 27, eerste lid, onder e, WOR.

De instemming van de ondernemingsraad is niet gevraagd en ontbreekt dan ook. Indien wordt vastgesteld dat de stelling van de ondernemingsraad dat sprake is van een besluit tot wijziging van het aanstellingsbeleid juist is, heeft dit tot gevolg dat het genomen besluit nietig is, aangezien de ondernemingsraad die nietigheid tijdig heeft ingeroepen.

In dat geval dient de bestuurder zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering of toepassing van het besluit.

Standpunt van de ondernemingsraad

De ondernemingsraad is van mening dat het besluit tot aanstelling van de nieuwe Chef Operationele Zaken district 1 moet worden aangemerkt als een besluit tot wijziging van het aanstellingsbeleid. Nu de instemming van de ondernemingsraad ontbreekt en de ondernemingsraad tijdig de nietigheid heeft ingeroepen, kan de bestuurder zijn besluit niet uitvoeren. De bestuurder dient alsnog uitvoering te geven aan het beleid zoals dit volgt uit het dienstvoorschrift. Dit betekent dat de vacante functie eerst moet worden opengesteld voor interne kandidaten. Pas indien zou blijken dat gereede interne kandidaten ontbreken, kan worden overgegaan tot externe werving.

De ondernemingsraad onderbouwt zijn stelling als volgt.

Het aanstellings- en bevorderingsbeleid van dit Regiokorps is vastgelegd in een aantal regelingen, waaronder het dienstvoorschrift van 28 januari 2003, nr. 03.00.5. Dit dienstvoorschrift bevat de sollicitatiecode en selectieprocedure en is met instemming van de ondernemingsraad tot stand gekomen. Daarnaast is er de notitie Binding en behoud Niveau 2, 3 en 4 van 27 mei 2008, waarover thans nog overleg wordt gevoerd tussen partijen.

De uitgangspunten van het beleid ex artikel 27, eerste lid, onder e, WOR luiden dat:

- ieder korpslid een eerlijke kans heeft op de aanstelling in een door hem geambieerde functie;
- de werkgever het recht heeft om de meest geschikte kandidaat te kiezen;
- de werkgever in het streven naar pluriformiteit specifieke eisen kan stellen;
- de korpsleden de mogelijkheden hebben om door te stromen;
- de korpsleden als interne kandidaten een voorrangspositie hebben bij het bekleden van vacatures;
- in beginsel alleen kandidaten wordt toegelaten die voldoen aan de harde selectiecriteria;
- de uitvoering van het beleid wordt gedragen door de ondernemingsraad.

De ondernemingsraad heeft al meerdere jaren moeten constateren dat de bestuurder de hand probeert te lichten met de genoemde uitgangspunten. De ondernemingsraad verwijst in dit verband allereerst naar het door de Bedrijfscommissie behandelde geschil RP.127.

Ook in het voorliggende geschil wordt in strijd met het vastgestelde beleid gehandeld.

Volgens dit beleid dient een vacature eerst intern te worden opengesteld, zodat interne kandidaten voorrang krijgen in de procedure. Ook dient een kandidaat te voldoen aan de harde functie-eisen. De interne openstelling heeft niet plaatsgevonden.

De nu benoemde kandidaat is een externe sollicitant, die bovendien niet voldoet aan de harde functie-eisen die in de vacaturemelding staan genoemd.

Het gaat in casu bovendien om een functie waarvoor het advies van de vertrouwenscommissie van de ondernemingsraad is vereist (schaal 11 en hoger). De bestuurder heeft de vertrouwenscommissie niet in staat gesteld om conform het dienstvoorschrift op adequate wijze advies uit te brengen.

Weliswaar is de kandidaat aan de vertrouwenscommissie voorgedragen, maar voorafgaand aan het gesprek dat de vertrouwenscommissie met de kandidaat zou hebben, heeft de bestuurder reeds bekend gemaakt dat zou worden overgegaan tot benoeming (zie de korpskrant d.d. 14 juli 2008).

Omdat de sollicitant niet aan de functie-eisen bleek te voldoen besloot de vertrouwenscommissie het geplande gesprek op 14 augustus 2008 uit te stellen en de bestuurder eerst om een nadere toelichting te vragen. Op 18 augustus 2008 heeft de vertrouwenscommissie moeten constateren dat de benoeming een feit was. Het opnieuw uitnodigen van de sollicitant voor een gesprek was toen weinig zinvol meer en is door de bestuurder bovendien nadrukkelijk verboden.

De ondernemingsraad is van oordeel dat de discretionaire bevoegdheid van de bestuurder tot benoeming van medewerkers in schaal 11 en hoger slechts kan worden uitgeoefend met in acht neming van de uitgangspunten die ten grondslag liggen aan het beleid (zoals hierboven geformuleerd).

Dit houdt in dat het staande beleid dat de kandidaat moet voldoen aan de harde selectie-eisen moet worden toegepast. Voor de in het geding zijnde functie gaat het om de eis dat de kandidaat dient te beschikken over een wetenschappelijke opleiding met zeer ruime relevante ervaring. Als specifieke functie-eis geldt dat de kandidaat dient te beschikken over het NPA-diploma, een academisch werk- en denkniveau, ruime ervaring als bureau-/wijkteamchef en bij grootschalig optreden en functiegerichte applicaties (waaronder het certificaat Hulpofficier van Justitie). Blijkens de curriculum vitae voldoet de sollicitant op meerdere fronten ruimschoots niet aan de gestelde eisen.

Door de betreffende kandidaat te benoemen geeft de bestuurder er blijk van dat hij het aanstellingsbeleid heeft gewijzigd.

Standpunt van de bestuurder

Naar de mening van de bestuurder is het standpunt van de ondernemingsraad dat sprake is van een besluit tot wijziging van het aanstellingsbeleid onjuist.

De bestuurder is primair van oordeel dat het dienstvoorschrift in casu is toegepast.

De functie Chef Operationele Zaken is binnen het Korps ingedeeld in schaal 14.

Voor de aanstelling van functionarissen in schaal 11 of hoger geldt dat de bestuurder een discretionaire bevoegdheid heeft.

Het uitgangspunt dat interne kandidaten een voorrangpositie hebben geldt alleen voor vacatures tot schaal 11. Verwezen wordt naar artikel 2.1 en 2.2. onder 2 van het dienstvoorschrift.

Bij functies vanaf schaal 11 en hoger geldt de sollicitatiecode en selectieprocedure van paragraaf 3 van het dienstvoorschrift. De door de korpschef gekozen sollicitant wordt voorgedragen aan de vertrouwenscommissie van de ondernemingsraad. De vertrouwenscommissie heeft een gesprek met de sollicitant en vraagt – indien het een leidinggevende functie betreft – onder andere naar de visie op mensgericht leiderschap.

Deze commissie brengt binnen vier dagen schriftelijk advies uit aan de korpschef. Uitsluitend ten aanzien van de afwijzing van een kandidaat en voor wat betreft de feitelijke plaatsing zijn de eisen gelijk aan de eisen uit de sollicitatiecode en selectieprocedure tot schaal 11.

De ondernemingsraad gaat er ten onrechte van uit dat de gehele paragraaf 2 van toepassing is op benoemingen vanaf schaal 11.

Bij de benoemingen vanaf schaal 11 gelden andere regels (discretionaire bevoegdheid van de bestuurder), waarbij ook een andere rol is weggelegd voor de medezeggenschap (via de vertrouwenscommissie).

Uit de sinds jaren gangbare praktijk blijkt dat vertrouwenscommissie zich slechts een oordeel vormt over de mensmanagement vaardigheden van een kandidaat. Over de geschiktheid in relatie tot de functie-eisen sprak de vertrouwenscommissie zich in voorgaande gevallen nimmer uit. In de standaardbrief van de commissie, gericht aan een kandidaat staat het volgende: *‘De commissie vormt zich tijdens het gesprek een beeld van u als toekomstig leidinggevende (van uw visie op mensgericht leiderschap)’*.

Na de voorgenomen benoeming van de Chef Operationele Zaken heeft de bestuurder betrokkene aan de vertrouwenscommissie voorgesteld. Er was een gesprek gepland op 14 augustus 2008. Het gesprek heeft inhoudelijk geen doorgang gevonden omdat de vertrouwenscommissie van mening was dat de kandidaat niet aan de functievereisten voldeed. Er is vervolgens geen advies uitgebracht binnen de voorgeschreven termijn van vier dagen. Daaropvolgend heeft de plaatsvervangend korpschef aan de voorzitter van de ondernemingsraad gevraagd of alsnog een gesprek zou plaatsvinden en of de vertrouwenscommissie alsnog zou overgaan tot advisering. De voorzitter van de ondernemingsraad heeft meegedeeld dat de vertrouwenscommissie geen ander standpunt zou innemen dan zij reeds had gedaan – met andere woorden, de kandidaat voldoet niet aan de functie-eisen. De plaatsvervangend korpschef heeft vervolgens de conclusie getrokken dat een vervolgesprek dan verder zinloos zou zijn, hetgeen de voorzitter van de ondernemingsraad heeft beaamd.

De aanstelling van de kandidaat heeft uiteindelijk plaatsgevonden zonder advies van de vertrouwenscommissie. Dit is niet te wijten aan de bestuurder, hij heeft de vertrouwenscommissie in de gelegenheid gesteld om te adviseren, van welke gelegenheid de commissie geen gebruik heeft gemaakt.

Gelet op het voormelde is de bestuurder van mening dat het dienstvoorschrift naar behoren is toegepast.

Voor zover van belang merkt de bestuurder het volgende op.

- De door de ondernemingsraad genoemde notitie binding en behoud, niveau 2, 3 en 4 is niet van toepassing op functies die zijn ingedeeld in schaal 11 of hoger. De bestuurder begrijpt de verwijzing van de ondernemingsraad naar deze notitie niet.
- Ingeval van plaatsing waarbij de kandidaat niet voldoet aan de functie-eisen, worden altijd afspraken gemaakt over het te volgen traject dat moet leiden tot het spoedig voldoen aan de functie-eisen. De kandidaat zal in deze situatie in een lagere salarisschaal aanvangen. Dit is in de voorliggende casus ook gebeurd. Overigens wijst de bestuurder in dit verband er op dat de functie-eis voor schaal 14 en hoger inhoudt dat een wetenschappelijke master moet zijn of worden gevolgd. Aan deze eis wordt voldaan, gelet op het gestelde in de functietypering, namelijk dat wetenschappelijk onderwijs moet zijn/worden gevolgd.
- De betrokken kandidaat heeft ruime ervaring opgedaan binnen het Regiokorps Amsterdam/Amstelland en daarbuiten.
- De door de ondernemingsraad genoemde voorbeelden (zie hiervoor het geschil RP.127) waaruit zou blijken dat de bestuurder het dienstvoorschrift niet naar behoren zou toepassen zijn na bemiddeling door de Bedrijfscommissie opgelost met het treffen van een regeling.

Secundair is de bestuurder van mening dat zelfs indien door de Bedrijfscommissie zou worden vastgesteld dat in het voorliggende geval is afgeweken van het dienstvoorschrift, dit nog niet betekent dat de bestuurder een besluit tot wijziging van het dienstvoorschrift heeft genomen. Bij beleid gaat het immers om een algemeen geldende regeling die herhaald kan worden toegepast. Terwijl het hier nu juist gaat om één individueel geval en er geen sprake is van een beleidsmatige of systemmatige wijziging.

Meer subsidiair, indien naar de mening van de Bedrijfscommissie sprake is van een wijziging van het aanstellingsbeleid, is de bestuurder van oordeel dat er geen ruimte is om het aanstellingsbesluit van de heer XXX ongedaan te maken, omdat de gevolgen voor hem zeer nadelig zouden zijn. Bovendien valt het terugdraaien van het benoemingsbesluit niet te rijmen met de systematiek van de WOR (verwezen wordt naar artikel 26 en 30 WOR).

In redelijkheid kan van de bestuurder niet worden gevergd dat aan het benoemingsbesluit niet verder uitvoering zou mogen worden gegeven, dan wel dat het aanstellingsbesluit ongedaan zou moeten worden gemaakt en de sollicitatieprocedure zou moeten worden opengezet voor interne kandidaten.

De bestuurder is tot slot van mening dat de ondernemingsraad de heer XXX moedwillig heeft beschadigd door over te gaan tot publicaties omtrent zijn benoeming op het intranet.

Ter zitting verkregen inlichtingen

Door de ondernemingsraad zijn op 17 december 2008 om 16:52 uur nog twee producties ingediend, de producties 15 (kopie standaardbrief van de vertrouwenscommissie aan kandidaten voor plaatsing in functie vanaf schaal 11 en het protocol voor de vertrouwenscommissie) en 16 (kopie van het verslag van de overlegvergadering d.d. 4 april 2006). Gelet op de zeer late indiening van deze stukken, wordt van de zijde van de bestuurder bezwaar gemaakt tegen het betrekken van deze stukken in de behandeling van het geschil.

De Kamer stelt vast dat de standaardbrief van de vertrouwenscommissie ook door de bestuurder is overgelegd aan de Bedrijfscommissie, bij het indienen van zijn verweer d.d. 14 november 2008. Dit stuk maakt deel uit van het dossier.

De Kamer besluit de overige genoemde stukken als zodanig niet bij de behandeling van het geschil te betrekken. Het staat de ondernemingsraad evenwel vrij om in zijn pleidooi aandacht te besteden aan relevante passages uit genoemde stukken.

Namens de ondernemingsraad wordt ter zitting, in aanvulling op hetgeen schriftelijk reeds is ingebracht, op het navolgende gewezen.

Ten aanzien van het aanstellingsbeleid in relatie tot de functie-eisen is door de bestuurder in 2006 duidelijk gemaakt dat een aan te stellen kandidaat dient te voldoen aan de bij de functie behorende diploma-eis. Het beleid is dat externe kandidaten volledig en onverkort aan de gestelde (harde) opleidingsvereisten moeten voldoen. Voor functies vanaf schaal 14, zoals de functie Chef Operationele Zaken, gaat het om de eis dat betrokkene dient te beschikken over het master- dan wel het doctoraal diploma (afgeronde wetenschappelijke opleiding). Dit punt is expliciet aan de orde geweest in de overlegvergadering van 4 april 2006, waarbij de functie van Chef Operationele Zaken als voorbeeld is genoemd.

De ondernemingsraad kent geen voorbeelden van een aanstelling van een externe kandidaat die alsnog in de gelegenheid is gesteld om het vereiste diploma te halen. De ondernemingsraad geeft voorts aan dat hij eerlijke kansen wil voor iedereen, volgens de vastgestelde spelregels. Dit houdt ondermeer in dat bij het opvallen van een functie de betreffende vacature eerst intern moet worden opengesteld. Indien op deze wijze de vacature niet kan worden vervuld, omdat er geen (geschikte) interne kandidaat is, kan worden overgegaan tot externe werving.

Ten aanzien van de van toepassing zijnde regels/procedure volgens het dienstvoorschrift blijkt allereerst dat er onderscheid wordt gemaakt tussen de functies tot schaal 11 en functies vanaf schaal 11. Bij laatstbedoelde functies wordt de vertrouwenscommissie van de ondernemingsraad om advies gevraagd, alvorens door de bestuurder kan worden overgegaan tot het nemen van een (benoemings)besluit.

De vertrouwenscommissie heeft eerst een gesprek met de gerede kandidaat. Indien het gaat om een leidinggevende functie, vormt de vertrouwenscommissie zich *tevens* een oordeel over de visie van de betreffende kandidaat op het mensgericht leiderschap. Verwezen wordt naar artikel 1, tweede lid, van het op 17 juni 2008 vastgestelde protocol voor de vertrouwenscommissie. Het gebruik van het woordje *tevens* duidt er op dat de vertrouwenscommissie ook naar andere zaken kijkt.

In de voorliggende casus is dit dan ook gebeurd. De vertrouwenscommissie heeft moeten constateren dat de voorgedragen kandidaat ruimschoots niet voldoet aan de functie-eisen: zo beschikt hij niet over het vereiste diploma van een afgeronde wetenschappelijke opleiding en zeer ruime ervaring (harde functie-eisen).

De ondernemingsraad wijst er op dat in het dienstvoorschrift in paragraaf 3 (sollicitatiecode en selectieprocedure schaal 11 en hoger) het volgende is aangegeven: *'De eisen voor wat betreft de afwijzing en de feitelijke plaatsing zijn gelijk aan de eisen uit de sollicitatiecode en selectieprocedure tot schaal 11 (§2).'*. In paragraaf 2 wordt in onderdeel 3 bepaald dat de sollicitant moet voldoen aan de harde criteria: *'Bij het niet voldoen aan deze harde criteria wordt de sollicitant niet toegelaten tot de selectieprocedure.'*

De ondernemingsraad betwist de door de bestuurder beschreven weergave van het gesprek d.d. 18 augustus 2008 tussen de plaatsvervangende korpschef en de voorzitter van de ondernemingsraad (tevens de voorzitter van de vertrouwenscommissie). Door de handelwijze van de korpsleiding (de ondernemingsraad gaat er niet meer over, het gaat om een 'afgetekende kandidaat') is de ondernemingsraad voor een voldongen feit geplaatst.

De ondernemingsraad merkt op dat de nu in het geding zijnde benoeming van de Chef Operationele Zaken bewijst dat de bestuurder het vastgestelde aanstellingsbeleid niet heeft toegepast c.q. dat hij dit beleid heeft gewijzigd.

De gevolgen van het uitvoeren van een besluit waarvan de nietigheid is geroepen zijn duidelijk: zo'n besluit is zonder rechtsgevolg. De gevolgen moeten ongedaan worden gemaakt.

De vacature Chef Operationele Zaken moet intern worden opengesteld, zodat interne kandidaten alsnog kunnen meedingen naar de functie.

Namens de bestuurder wordt – in aanvulling op hetgeen reeds schriftelijk is aangegeven - ter zitting naar voren gebracht dat het dienstvoorschrift in casu naar behoren is toegepast. Bij functies vanaf schaal 11 heeft de bestuurder een discretionaire bevoegdheid en daar is gebruik van gemaakt.

De vertrouwenscommissie heeft echter een andere rol aangenomen, dit is voor rekening van de vertrouwenscommissie en niet voor rekening van de bestuurder. Weliswaar spreekt het dienstschrift over het *onder andere* vragen naar de visie van een kandidaat voor een leidinggevende functie op het mensgericht leiderschap, maar de bestuurder betreft in zijn overwegingen de wijze waarop de

vertrouwenscommissie zijn rol tot op heden heeft vervuld. Bij wijze van voorbeeld wordt genoemd dat de vertrouwenscommissie kandidaten die al eerder een gesprek hebben gehad voor een functie niet opnieuw wil zien. Medewerkers die intern doorstromen komen eenmalig bij de vertrouwenscommissie (bij latere promotie dus niet meer).

De heer XXX voldoet inderdaad nog niet aan alle *indicatieve* functievereisten. Met betrokkene is afgesproken dat hij de gelegenheid krijgt om alsnog te gaan voldoen, door middel van het behalen van het geïndiceerde opleidingsniveau, het diploma van de opleiding S(trategische) L(eergang) L(eiderschap) van de Nederlandse Politie Academie. Aan de overige eisen heeft betrokkene in het verleden al voldaan (betrokkene heeft voorheen al bij dit Politiekorps gewerkt, hij beschikt over ruime relevante ervaring). Benadrukt wordt dat alle kandidaten die een nieuwe functie krijgen aangeboden en die nog niet voldoen aan de functie-eisen, in de gelegenheid worden gesteld om alsnog te voldoen. Dit is staand beleid en de ondernemingsraad weet dat.

Interne medewerkers die doorstromen en nog niet over het vereiste ‘papiertje’ beschikken, worden in een aanloopschaal geplaatst. Bij het behalen van het vereiste diploma volgt plaatsing in de eindschaal.

Het protocol van de vertrouwenscommissie is een intern stuk. De bestuurder is niet betrokken geweest in de opstelling en de vaststelling er van.

Het gesprek d.d. 18 augustus 2008 is op juiste wijze weergegeven door de plaatsvervangende korpschef, aldus de bestuurder.

Het door de ondernemingsraad genoemde citaat uit § 2 van de sollicitatiecode en selectieprocedure heeft betrekking op de briefselectie en niet op de afwijzing.

Ten aanzien van de door de ondernemingsraad aangehaalde passage uit het verslag van de overlegvergadering van 4 april 2006 (aanstellingbeleid en harde functie-eisen) wordt namens de bestuurder benadrukt dat deze passage het standpunt van de bestuurder aangeeft. Dit standpunt heeft echter niet geleid tot het gewijzigd beleid, te weten dat iedere sollicitant (zowel intern dan wel extern) zou moeten voldoen aan de harde functie-eisen.

Desgevraagd door de Kleine Commissie geeft de bestuurder aan dat de ratio van de bepaling dat voor de afwijzing en feitelijke plaatsing van functionarissen vanaf schaal 11 de betreffende bepaling uit paragraaf 2 van toepassing is, is gelegen in het van toepassing verklaren van de AWB-procedure. Een discretionaire bevoegdheid van de bestuurder vraagt om bescherming van de sollicitant.

Ook indien sprake zou zijn geweest van een afwijking van het beleid – quod non – is de bestuurder van mening dat de vertrouwenscommissie om advies moet worden gevraagd.

Omdat in de wandelgangen al bekend was geworden dat de heer XXX zou worden benoemd tot Chef Operationele Zaken, mits de vertrouwenscommissie positief zou adviseren, heeft de bestuurder besloten om dit nieuws, op deze wijze geformuleerd, naar buiten te brengen door middel van de publicatie in de Korpskrant.

De voorzitter geeft aan dat de betwiste bepaling uit paragraaf 3 geen expliciete verwijzing bevat naar het beleid dat interne kandidaten voor externe kandidaten in

de gelegenheid worden gesteld te solliciteren. Hij vraagt de ondernemingsraad hierop te reageren. De ondernemingsraad antwoordt dat het Regiokorps doorstroming van medewerkers naar andere/hogere functies stimuleert. Het loopbaanbeleid is daarop gericht.

Er is een aantal stappen te zetten om te komen tot (uiteindelijk) de benoeming in de functie van Chef Operationele Zaken. Korpsmedewerkers volgen de vereiste opleidingen om te kunnen worden benoemd in een hogere functie. Er is een MD-bureau dat tot taak heeft om interne kandidaten voor te dragen die in aanmerking komen voor doorstroming. In de situatie van de benoeming van de heer XXX is intern noch extern een vacature opengesteld. Betrokkene heeft op uitnodiging van de korpsleiding 'gesolliciteerd'.

Namens de ondernemingsraad wordt aangegeven dat het woord 'afwijzing' in onderdeel 2.3 (briefselectie) van het dienstvoorschrift meerdere keren wordt genoemd in relatie tot de afwijzing van zowel interne als externe sollicitanten; in onderdeel 2.7 (afronding van de selectieprocedure) wordt eveneens het woord 'afwijzing' gebruikt in relatie tot interne en externe sollicitanten. De openstelling van de AWB-procedure ingeval van afwijzing is uitsluitend van belang voor interne kandidaten. De door de bestuurder ter zitting genoemde ratio (de AWB-procedure noemen) van de van toepassingverklaring van paragraaf 2 bij de afwijzing en feitelijke plaatsing van kandidaten voor functies vanaf schaal 11 klopt niet.

Desgevraagd door de Kleine Commissie geeft de ondernemingsraad aan dat zijn belang zowel is gelegen in het duidelijk maken dat het aanstellingsbeleid moet worden gehandhaafd als ook in het alsnog doen openstellen van de vacature voor interne kandidaten, met andere woorden, ook de benoeming van de heer XXX moet worden teruggedraaid.

De ondernemingsraad wijst op de mogelijkheid opgenomen in het dienstvoorschrift om met de instemming van de ondernemingsraad af te wijken van de beschreven procedures (paragraaf 4 onderdeel 1 van het dienstvoorschrift). De bestuurder heeft van deze mogelijkheid geen gebruik gemaakt, doch zonder meer besloten tot benoeming van de kandidaat.

De Kleine Commissie vraagt de ondernemingsraad waarom de vertrouwenscommissie – ondanks het feit dat de kandidaat niet voldeed aan de functie-eisen - geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om toch een gesprek met betrokkene te voeren. De ondernemingsraad antwoordt dat de vertrouwenscommissie eerst meer inlichtingen wilde inwinnen. Dat lukte niet direct. Vervolgens (18 augustus 2008) sprak de voorzitter van de vertrouwenscommissie met de plaatsvervangend korpschef over het gesignaleerde probleem. De plaatsvervangend korpschef gaf aan dat hij 'er dit weekend eerst over zou nadenken of hij betrokkene zou aanstellen'. De voorzitter van de vertrouwenscommissie vond dit een prima voorstel. Ingeval sprake zou zijn van het intrekken van het besluit tot aanstelling dan zou er geen behoefte meer zijn aan een gesprek met de vertrouwenscommissie. Indien het besluit tot aanstelling zou worden gehandhaafd, kon alsnog een gesprek met de kandidaat worden gearrangeerd. De maandag volgend op 18 augustus 2008 bleek dat de bestuurder van oordeel was dat de vertrouwenscommissie haar beurt voorbij had laten gaan.

De Kleine Commissie heeft ter zitting vastgesteld dat er geen ruimte is voor het bereiken van een minnelijke schikking. Van de zijde van de ondernemingsraad wordt aangegeven dat bemiddeling niet tot de mogelijkheden behoort, omdat de bestuurder op voorhand reeds aan de ondernemingsraad heeft kenbaar gemaakt dat hij hiertoe niet wil meewerken. Van de zijde van de bestuurder wordt ter zitting aangegeven dat betrokkene al is aangesteld en dat hij dit aanstellingsbesluit niet wil terugdraaien.

Relevante bepalingen uit de WOR:

Art. 27.

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

a. tot en met d.
(...)

e.
een regeling op het gebied van het aanstellings-, ontslag- of bevorderingsbeleid;

f. tot en met l.
(...)

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

2. 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.

3. 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.

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 gevegd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.

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 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.

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 nietigheid als bedoeld in het vijfde lid.

Overige van belang zijnde informatie

Het dienstvoorschrift van het Regiokorps Amsterdam-Amstelland, betreffende de sollicitatiecode en selectieprocedure d.d. 28 januari 2003, nr. 03.00.5.

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.

Door de ondernemingsraad wordt gesteld dat de bestuurder met de benoeming van de Chef Operationele Zaken van District 1 het aanstellingsbeleid niet (naar behoren) heeft toegepast c.q. dit beleid de facto heeft gewijzigd.

Ter ondersteuning van dit standpunt wijst de ondernemingsraad er op dat het geldende aanstellingsbeleid is vastgelegd in een aantal uitgangspunten en regelingen, in casu gaat het om de toepassing van het dienstvoorschrift nr. 03.00.5. De ondernemingsraad meent dat uit de benoeming van de nieuwe Chef Operationele Zaken, district 1 (opnieuw) blijkt dat de bestuurder niet conform het geldende beleid handelt en daarmee de facto het beleid heeft gewijzigd.

De bestuurder meent daarentegen dat het dienstvoorschrift naar behoren is toegepast en dat van wijziging van beleid geen sprake is.

De ondernemingsraad noemt allereerst het argument dat de algemeen geldende uitgangspunten van het aanstellingsbeleid, met name het uitgangspunt dat vacante functies eerst intern moeten worden opengesteld alvorens – bij het ontbreken van geschikte kandidaten – extern kan worden geworven, terzijde is geschoven. De bestuurder heeft er immers voor gekozen om de vacante functie niet intern open te stellen en heeft direct extern en gericht geworven.

De Kamer merkt op dat het dienstvoorschrift een onderscheid maakt tussen de toe te passen regels bij functies tot schaal 11 en functies vanaf schaal 11 (en hoger).

De algemene uitgangspunten die door de ondernemingsraad zijn genoemd, waaronder het recht op een eerlijke kans op aanstelling in een door een korpslid geambieerde functie, zijn enerzijds deels expliciet terug te vinden bij de sollicitatiecode en selectieprocedure tot schaal 11.

Anderzijds blijken deze uitgangspunten uit het overgelegde stuk betreffende het loopbaanbeleid (doorstroom naar hogere functie, de Notitie Binding en behoud Niveau 2.3.4. d.d. 27 mei 2008). Deze notitie heeft echter uitsluitend betrekking op de executieve functies voor de niveaus 2, 3 en 4.

Uit de genoemde stukken valt niet af te leiden dat voor functies vanaf schaal 11 de algemene uitgangspunten eveneens van toepassing zijn verklaard.

Uit het dienstvoorschrift blijkt dat de Korpschef vanaf schaal 11 een discretionaire bevoegdheid heeft. Dat hij bij de benoeming van functionarissen in deze functies ook gehouden zou zijn om de door de ondernemingsraad beschreven uitgangspunten toe te passen, blijkt niet uit het dienstvoorschrift dan wel uit enig ander overgelegd document. Het voorschrift biedt de bestuurder de ruimte om bij functies vanaf schaal 11 extern te werven, met voorbijgaan aan interne kandidaten.

Door de ondernemingsraad is op de zitting toegelicht, hetgeen door de bestuurder niet is betwist, dat binnen het Regiokorps een M(anegement) D(eveloppement)-beleid gestalte heeft gekregen. Dit beleid is er op gericht om de doorstroom van medewerkers naar hogere functies te stimuleren. Het in het leven geroepen MD-bureau draagt interne kandidaten voor bij de vervulling van leidinggevende functies. Medewerkers die in aanmerking (denken te) komen, dienen zich zo nodig eerst te scholen, zodat het vereiste opleidingsniveau wordt/is bereikt. In de inleiding van de al eerder genoemde notitie Binding en behoud Niveau 2, 3, 4 wordt ook verwezen naar het MD-beleid.

Algemene uitgangspunten, zoals een eerlijke kans op aanstelling in een door een korpslid geambieerde (hogere of leidinggevende) functie, klinken door in het MD-beleid.

De Kamer meent dat het verdedigbaar is dat algemene uitgangspunten - zoals het recht op een eerlijke kans op aanstelling dan wel doorstroming voor ieder korpslid, maar ook het recht van de bestuurder om de meest geschikte kandidaat te kiezen - ook van toepassing zouden moeten worden verklaard op het aanstellingsbeleid vanaf schaal 11. Een goed personeelsbeleid geijkt aan algemeen toepasbare uitgangspunten, dient, naar het oordeel van de Kamer, door te klinken op alle functieniveaus.

Gelet op het voormelde adviseert de Kamer partijen in overleg te treden over de reikwijdte van de algemene uitgangspunten van het aanstellingsbeleid voor alle functies. Dit overleg zou in ieder geval kunnen gaan over het uitgangspunt dat voor alle functies geldt dat, alvorens wordt overgegaan tot externe werving, eerst serieus moet worden bezien of er intern geschikte kandidaten zijn. De uitkomst van het overleg kan leiden tot aanscherping/verduidelijking van het aanstellingsbeleid zoals vastgelegd in het dienstvoorschrift.

De ondernemingsraad noemt voorts dat de bestuurder in casu heeft gehandeld in strijd met het dienstvoorschrift voor wat betreft de gestelde eisen voor afwijzing. Vanaf schaal 11 geldt de sollicitatiecode en selectieprocedure die in het dienstvoorschrift is beschreven in paragraaf 3. De regeling voorziet in een (discretionaire) bevoegdheid van de korpschef ten aanzien van de benoeming van sollicitanten/kandidaten voor functies vanaf het genoemde niveau.

Een gerede kandidaat wordt aan de vertrouwenscommissie gepresenteerd, waarna een gesprek met die commissie volgt. Krachtens punt 4 van paragraaf 3 vraagt de vertrouwenscommissie de gerede kandidaat, indien sprake is van een leidinggevende functie, *onder andere* naar de visie op mensgericht leiderschap. Deze formulering wijst er op dat tijdens het gesprek ook andere aspecten aan de orde kunnen komen. Het lijkt de Kamer aannemelijk dat andere punten, zoals de beantwoording van de vraag of een kandidaat voldoet aan de functie-eisen en of betrokkene ook overigens geschikt is voor de vervulling van de functie, ook aan de orde kunnen komen. Indien er van uit wordt gegaan, zoals de bestuurder kennelijk doet, dat alleen het aspect visie op mensgericht leiderschap wordt beoordeeld door de vertrouwenscommissie, dan wordt het gesprek wel erg één dimensionaal. Bovendien is dan niet duidelijk wat de functie van het houden van een gesprek met de vertrouwenscommissie zou moeten zijn, indien geen sprake is van een leidinggevende functie vanaf schaal 11.

Dat de vertrouwenscommissie blijkens haar werkwijze en blijkende uit de verstrekte adviezen vooral inzoomt op het aspect van het mensgericht leiderschap is verklaarbaar. Dit aspect wordt bij wijze van voorbeeld genoemd in de tekst van het dienstvoorschrift.

De Kamer is van mening dat gelet op de tekst van het dienstvoorschrift een gesprek over andere aspecten van de functie(ervulling) zonder meer tot de mogelijkheden behoort.

De ondernemingsraad geeft aan dat de harde criteria, te weten het moeten voldoen aan de functie-eisen (gevraagde opleiding en ervaring) ook van toepassing zijn op de functie van Chef Operationele Zaken, zijnde een functie op niveau schaal 14, met leidinggevende taken.

De bestuurder stelt dat die functie-eisen niet van toepassing zijn, aangezien het voldoen aan harde criteria in het dienstvoorschrift is genoemd bij de briefselectie (en niet bij afwijzing) bij functies tot schaal 11. De ratio van de van toepassingverklaring van paragraaf 2 bij hogere functies is uitsluitend gelegen in de openstelling van de AWB-procedure ingeval van afwijzing van een interne kandidaat, aldus de bestuurder.

De Kamer stelt vast dat de betreffende volzin in paragraaf 3 als volgt luidt (citaat): *'De eisen voor wat betreft de afwijzing en de feitelijke plaatsing zijn gelijk aan de eisen uit de sollicitatiecode en selectieprocedure tot schaal 11 (§2).'*

In onderdeel 3 van paragraaf 2 wordt beschreven dat op basis van de ingekomen sollicitatiebrief en curriculum vitae wordt gecontroleerd of de sollicitant voldoet aan de harde criteria, genoemd in de vacaturemelding. Bij het niet voldoen aan de harde criteria wordt de sollicitant niet toegelaten tot de selectieprocedure, een gemotiveerde afwijzingsbrief wordt door de onderdeelchef ondertekend. Indien de afwijzing een interne sollicitant betreft, kan op grond van de Algemene Wet Bestuursrecht binnen zes weken na kennisneming een bezwaarschrift worden ingediend. Voldoet de sollicitant aan de harde criteria, dan wordt een ontvangstbevestiging gestuurd (toegelaten tot de sollicitatieprocedure).

In onderdeel 7 van paragraaf 2 gaat het over de afronding van de selectieprocedure. Kandidaten die zijn afgewezen, ontvangen een deugdelijk gemotiveerde afwijzingsbrief. Indien het om een interne sollicitant gaat wordt tevens gemeld in de brief dat bezwaar kan worden ingediend op grond van de Algemene Wet Bestuursrecht.

De Kamer stelt vast dat in de geciteerde tekst de door de bestuurder genoemde ratio niet is terug te vinden. De formulering spreekt over: de eisen voor wat betreft afwijzing, die gelijk zijn aan de eisen (voor afwijzing) die worden genoemd in de sollicitatiecode en selectieprocedure tot schaal 11 (§2). Zoals al aangegeven worden, op van grond onderdeel 3 van paragraaf 2, sollicitanten die niet voldoen aan de harde criteria niet toegelaten, zij ontvangen een *afwijzing*. Uit deze bepaling volgt overigens dat alle sollicitanten (extern en intern) dienen te voldoen aan de harde criteria. Ingeval van afwijzing wordt uitsluitend een onderscheid gemaakt tussen ‘intern’ en ‘extern’ voor wat betreft het noemen van de mogelijkheid tot het maken van bezwaar (AWB-procedure is van toepassing bij interne kandidaten).

Gelet op het voormelde komt de Kamer tot de conclusie dat op grond van het dienstvoorschrift kandidaten voor functies vanaf schaal 11 eveneens dienen te voldoen aan de harde criteria voor het vervullen van een functie. Deze criteria, (opleidingseis, ervaring) dienen te blijken uit de functieomschrijving.

In het voorliggende geschil kan worden vastgesteld dat partijen van mening verschillen over de beantwoording van de vraag of, en zo ja in welke mate, de betrokken kandidaat op het tijdstip van aanstelling voldoet aan de harde criteria. De discussie over het vereiste diploma (master-diploma ? etc.) en de waardering van de ervaring van de kandidaat getuigt hiervan. Dat sprake is van een probleem dat moet worden opgelost, is duidelijk.

De Kamer heeft echter niet tot taak om partijen te adviseren bij de oplossing van dit, individueel gerichte, probleem. Partijen kunnen voor wat betreft de discussie over het vereiste diploma zo nodig advies inwinnen bij een deskundige.

Tijdens de zitting is naar voren gekomen dat de bestuurder bij de aanstelling van medewerkers die nog niet beschikken over het vereiste diploma, gebruik maakt van de mogelijkheid om de benoemde persoon aan te stellen in een aanloopschaal. Na het met succes afronden van de opleiding, wordt de medewerker geplaatst in de eindschaal. De ondernemingsraad heeft ter zitting aangegeven dat zij deze praktijk niet herkent.

De Kamer is van mening dat dit aspect eveneens zou kunnen worden betrokken in het overleg tussen partijen over het aanstellingsbeleid.

Ten aanzien van de rol van de vertrouwenscommissie wijst de Kamer op het volgende.

De Kamer stelt vast dat de voorgeschreven procedure voorziet in het uitbrengen van een schriftelijk advies aan de korpschef, binnen vier werkdagen. De korpschef gaat vervolgens over tot plaatsing of gemotiveerde afwijzing. Verwezen wordt naar paragraaf 3 van het dienstvoorschrift.

In het voorliggende geschil is deze procedure niet op de voorgeschreven wijze toegepast.

Allereerst wijst de Kamer er op dat de bestuurder reeds in de Korpskrant van 14 juli 2008, dus ruimschoots voordat het gesprek met de vertrouwenscommissie was gepland, in de organisatie kenbaar heeft gemaakt dat de heer XXX is aangesteld als Chef Operationele Zaken, district 1, indien de vertrouwenscommissie instemt. Een dusdanig besluit tot aanstelling kan de bestuurder pas nemen, nadat hij het advies van de vertrouwenscommissie heeft ontvangen en, naar de Kamer aanneemt, in zijn beoordeling heeft betrokken. Bovendien spreekt het bericht in de Korpskrant over aanstelling, onder *de voorwaarde* dat de vertrouwenscommissie instemt, terwijl het dienstvoorschrift een dergelijke eis niet stelt.

Het gesprek met de vertrouwenscommissie was gepland op 14 augustus 2008. De uitkomst daarvan was op 14 juli 2008 nog niet te voorspellen. De melding van de aanstelling van betrokkene in de Korpskrant van een maand eerder is voorbarig. Door de bestuurder is ter zake ter zitting aangegeven dat in de wandelgangen reeds kenbaar was gemaakt dat de heer XXX zou worden benoemd en dat de bestuurder het toen juist heeft geacht om op passende wijze bekend te maken wat de stand van zaken was.

De Kamer meent dat de bestuurder, gelet op het 'circuit in de wandelgangen', terecht heeft kunnen besluiten tot bekendmaking van nieuws, maar dat de formulering, naar de mening van de Kamer, anders had moeten zijn. Nu de in het dienstvoorschrift beschreven procedure nog niet was doorlopen, had het voor de hand gelegen dat het nieuwsbericht melding zou maken van het voornemen om betrokkene te benoemen en dat definitieve besluitvorming (dat kan dus zijn een aanstelling of een afwijzing) plaatsvindt zodra de bestuurder het advies van de vertrouwenscommissie in zijn overwegingen heeft kunnen betrekken.

De Kamer merkt op dat de overgelegde aanstellingsbrief in dit opzicht ook vragen oproept. Deze brief bevat enerzijds de datum van 09 juli 2008, anderzijds een dagtekening van 18 augustus 2008.

De feitelijke gang van zaken rond het gesprek met de vertrouwenscommissie blijft onduidelijk, aangezien partijen een verschillend beeld hebben geschetst en hun zienswijze niet met elkaar in overeenstemming is te brengen. Op zijn minst zou kunnen worden gezegd dat sprake is van verwarring en miscommunicatie.

De Kamer hecht er aan om in dit verband nogmaals op de tekst van punt 4 van paragraaf 3 te wijzen. Met andere woorden, de vertrouwenscommissie mocht in het gesprek met betrokkene ook vragen naar andere aspecten van het voorgenomen besluit tot benoeming van de heer XXX, dan diens visie op het mensgericht leiderschap.

Het probleem omtrent het niet voldoen aan de harde functie-eisen heeft de vertrouwenscommissie kenbaar gemaakt aan betrokkene, waarna het gesprek niet is voortgezet, met als gevolg dat op dat moment geen advies kon worden uitgebracht. Vervolgens heeft de vertrouwenscommissie de bestuurder verzocht om een nadere toelichting.

De Kamer meent dat de vertrouwenscommissie in dit opzicht juist zou hebben gehandeld door het inhoudelijke deel van het gesprek wel te laten doorgaan. Het punt van de harde functie-eisen had zij immers in het advies aan de bestuurder kunnen verwerken.

De bestuurder heeft vervolgens de benoeming formeel geregeld, terwijl hij niet beschikte over een advies van de vertrouwenscommissie. Deze handelwijze acht de Kamer onjuist en hoogst ongelukkig. Naar de mening van de Kamer had het op de weg van de bestuurder gelegen om aan de vertrouwenscommissie tekst en uitleg te geven en deze commissie te vragen om alsnog advies uit te brengen. Op deze wijze had hij tot uitdrukking gebracht dat de rol van de vertrouwenscommissie in de benoemingsprocedure bijzonder serieus wordt genomen.

Gelet op het voormelde stelt de Kamer vast dat zowel de bestuurder alsook de vertrouwenscommissie in dit opzicht niet conform het dienstvoorschrift hebben gehandeld. De rol van de vertrouwenscommissie dient serieus te worden genomen, juist vanwege het feit dat de benoeming van functionarissen vanaf schaal 11 tot de discretionaire bevoegdheden van de korpschef behoort. De Kamer adviseert dat de in het dienstvoorschrift beschreven procedure alsnog naar behoren wordt toegepast. Er zou alsnog een open en serieus gesprek tussen de vertrouwenscommissie en de heer XXX moeten plaatsvinden, waarbij de vertrouwenscommissie het punt 'de aanstelling had niet gemogen' even moet laten voor wat het is.

De vertrouwenscommissie kan vervolgens een gemotiveerd advies uitbrengen aan de bestuurder. De Kamer is van oordeel dat de vertrouwenscommissie het punt van de harde criteria (opleidingseis, ervaring) als een onderdeel in haar advisering moet meenemen bij de bepaling van het totaalbeeld en dat zij het punt niet apart moet wegen.

Al hetgeen hiervoor is vermeld in overweging nemende, kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

1. dat interne kandidaten voorrang dienen te hebben boven externe kandidaten volgt voor wat betreft functies vanaf schaal 11 niet uit het dienstvoorschrift (of andere stukken);
2. uit het dienstvoorschrift volgt dat voor functies vanaf schaal 11 ook harde functie-eisen worden gesteld;
3. de vertrouwenscommissie is bevoegd om in het gesprek met een gerede kandidaat de harde functie-eisen aan de orde te stellen. Dit gesprek behoeft zich niet te beperken tot het stellen van vragen over de visie op mensgericht leiderschap;
4. de procedure betreffende de inschakeling van de vertrouwenscommissie is in het voorliggende geschil niet naar behoren toegepast.

De Kamer komt op grond van het voormelde allereerst tot het oordeel dat uit de wijze waarop de benoeming van de heer XXX heeft plaatsgevonden blijkt dat de bestuurder het aanstellingsbeleid, voor zover dit vastligt in het dienstvoorschrift 03.00.5, op onderdelen niet heeft toegepast.

Daarnaast meent de Kamer dat de bestuurder door zijn handelwijze m.b.t. de benoeming de facto het aanstellingsbeleid wijzigt.

De door de bestuurder genoemde argumenten zijn duurzaam van aard. Hij is immers van oordeel dat de sollicitatiecode en selectieprocedure voor functies tot schaal 11 en die voor functies vanaf schaal 11 verschillen voor wat betreft de algemene uitgangspunten en het voldoen aan harde functie-eisen. Hij heeft ook een andere visie dan de ondernemingsraad op de rol die de vertrouwenscommissie moet vervullen. Aan deze argumenten ligt de visie van de bestuurder op het aanstellingsbeleid ten grondslag, een visie die op onderdelen niet overeenkomt met de huidige regeling zoals die blijkt uit het dienstvoorschrift.

Over deze visie op het aanstellingsbeleid en de wijzigingen die dat voor het dienstvoorschrift mogelijk meebrengt, dient het overleg met de ondernemingsraad op voet van artikel 27, eerste lid, onder e, WOR te worden gevoerd.

De bestuurder heeft een subsidiair verweer gevoerd. Hij merkt op dat indien de Bedrijfscommissie tot de conclusie zou komen dat de bestuurder in het voorliggende geval toch is afgeweken van het geldende beleid, nog steeds geen sprake is van een gewijzigd beleid.

Bij beleid gaat het immers om een algemeen geldende regeling die herhaald kan worden toegepast. Terwijl het hier nu juist gaat om één individueel geval en er geen sprake is van een beleidsmatige of systeemmatige wijziging.

Deze redenering kan de Kamer niet volgen. Het is juist dat er nu een individueel geval van benoeming is voorgelegd. Maar de bestuurder geeft in zijn verweerschrift nadrukkelijk aan dat hij in situaties waarin sprake is van een benoeming/plaatsing in schaal 11 of hoger op de door hem beschreven wijze handelt: de vertrouwenscommissie inschakelen, zijn visie op de rol van die commissie, maatwerk leveren als het gaat om de functie-eisen. De Kamer merkt het betwiste besluit aan als een voorbeeld van toegepast gewijzigd beleid en niet als een (individuele) uitzondering.

De Kamer wordt in zijn oordeel dienaangaande gesterkt door het gestelde in de slotbepaling van het dienstvoorschrift. Deze slotbepaling luidt dat de Korpschef, handelende in de geest van de regelgeving, kan afwijken van de beschreven procedures, indien de ondernemingsraad heeft ingestemd met de voorgenomen afwijkende toepassing. Van deze mogelijkheid om individueel af te wijken, met de instemming van de ondernemingsraad, is in casu geen gebruik gemaakt.

De bestuurder betoogt meer subsidiair dat, in de situatie dat de Bedrijfscommissie tot de conclusie komt dat sprake is van een gewijzigd beleid dat ten onrechte niet ter instemming is voorgelegd aan de ondernemingsraad, er geen sprake kan zijn van het 'terugdraaien' van het benoemingsbesluit.

De bestuurder trekt in deze de vergelijking met de procedure ex artikel 25/26 WOR (een door de ondernemingskamer getroffen voorziening kan door derden verworven rechten niet aantasten) en met de procedure ex artikel 30 WOR (toepassing van artikel 26 is uitgesloten bij adviesrecht ex artikel 30).

Deze zienswijze miskent het karakter van de bevoegdheden van de ondernemingsraad op grond van artikel 27 WOR.

In dit artikel is uitdrukkelijk geregeld welke gevolgen zijn verbonden aan het nemen van een instemmingsplichtig besluit, waarvan tijdig de nietigheid is ingeroepen. Indien sprake is van een instemmingsplichtig besluit en de ondernemingsraad heeft tijdig de nietigheid ervan ingeroepen vanwege het ontbreken van zijn instemming dan wel de toestemming van de kantonrechter, dan is het besluit nietig.

Een andere zienswijze zou er toe leiden dat het instemmingsrecht illusoir wordt.

Van het besluit tot benoeming van de heer XXX d.d. 18 augustus 2008, welke benoeming op diezelfde datum is gecommuniceerd in de organisatie, is door de ondernemingsraad tijdig de nietigheid ingeroepen (bij brief d.d. 29 augustus 2008).

Advies

De Kamer adviseert dat de bestuurder zijn besluit d.d. 18 augustus 2008 intrekt. Tevens wordt geadviseerd dat de vertrouwenscommissie alsnog in de gelegenheid wordt gesteld om het gesprek met de gereede kandidaat voor de functie van Chef Operationele Zaken, eerste district, de heer XXX, te voeren en over het voorgenomen besluit tot benoeming te adviseren, met in achtneming van hetgeen de Kamer hierover heeft overwogen.

Dit advies zal door de bestuurder worden meegewogen in zijn besluitvorming tot plaatsing of afwijzing.

De Kamer adviseert voorts dat partijen het overleg op grond van artikel 27, eerste lid, sub e, WOR openen over het op onderdelen gewijzigde instellingsbeleid.

Den Haag, d.d. 15 januari 2009

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,
namens deze,

J.W. Dieten
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 Rechtbank, sector Kanton, (artikel 36, vierde lid, van de WOR).