



SAMENVATTING

105234 - Geschil over werkgelegenheidsbeleid, artikel 10.1 CAO PO

De werkgever wordt geconfronteerd met plotselinge terugloop van leerlingenaantal en wil met de centrales in overleg over de uitvoering van het werkgelegenheidsbeleid en stelt de fasering van het sociaal plan ter discussie. De werkgever houdt daarbij vast aan een in 1999 met de centrales overeengekomen werkgelegenheidsbeleid. Voor zover deze regeling niet meer geldt en de CAO gevolgd moet worden stelt de werkgever dat sprake is van een noodsituatie zoals genoemd in artikel 10.2. lid 8 CAO PO.

In de CAO PO is met ingang van 1 augustus 2001 de regeling werkgelegenheidsbeleid en afvloeiing ingevoerd. De invoering van deze bepaling, die slechts de keuze biedt uit twee in de CAO PO geregelde modellen, houdt in dat met deze invoering de oude regelingen zijn komen te vervallen. Aldus is de regeling werkgelegenheidsbeleid die de werkgever in 1999 met de centrales is overeengekomen komen te vervallen en dienen partijen in onderling overleg tot een keuze uit de in artikel 10.1 CAO PO geregelde modellen te komen.

Voor zover dit overleg ertoe leidt dat gekozen wordt voor toepassing van de regeling werkgelegenheidsbeleid is op grond van artikel 10.2 lid 3 CAO PO sprake van een werkgelegenheidsgarantie.

De werkgever heeft bij gebrek aan (onderbouwing met) financiële gegevens in onvoldoende mate weten aan te tonen dat sprake is van een noodsituatie als bedoeld in artikel 10.2 lid 8 CAO PO. Het enkele feit dat de werkgever een financiële bijdrage moet leveren, is onvoldoende om een noodsituatie aan te nemen. Van de werkgever kunnen immers zekere offers gevraagd worden. Het risico van de sluiting behoort immers niet, althans niet volledig, ten laste van de werknemers te komen.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

het bestuur van de A, gevestigd te B, verzoeker, hierna te noemen de werkgever

en

de centrales C, gezamenlijk verweerder, hierna te noemen de centrales

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij verzoekschrift met bijlagen van 21 december 2011, ingekomen op 22 december 2011 en aangevuld op 2 en 9 januari 2012, heeft de werkgever een geschil aan de Commissie voorgelegd met betrekking tot het werkgelegenheidsbeleid zoals opgenomen in artikel 10.1 CAO PO.

De centrales hebben een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 23 januari 2012.

De mondelinge behandeling van het geschil is vastgesteld op 10 februari 2012. In verband met verhindering van de werkgever is de zitting verplaatst naar 13 maart 2012 te Utrecht.

De werkgever werd vertegenwoordigd door de heer D, algemeen directeur, de heer E, procesbegeleider en de heer F, directeur HRM.



De Centrales werden vertegenwoordigd door de heer G, bestuurder C en de heer H, bestuurder De Ambtenarencentrale, vergezeld door mevrouw I, voorzitter GMR, als toehoorder. Partijen hebben een pleitnotitie overgelegd.

2. DE FEITEN

De A bestuurt 21 scholen in het speciaal basisonderwijs, het speciaal onderwijs (cluster 4) en het voortgezet (speciaal) onderwijs. Deze scholen verzorgen onderwijs en begeleiding voor kinderen van 4 tot 18 jaar met ernstige gedrags- en/of psychiatrische problemen. Veelal betreft het onderwijs aan leerlingen die in een instelling zijn geplaatst.

In 1999 is de werkgever met de Centrales een sociaal statuut overeengekomen. In het sociaal statuut is ondermeer vastgelegd dat in het geval een sociaal plan dient te worden overeengekomen de fasering daarvan onderdeel uitmaakt van het tussen partijen te voeren overleg. Deze fasering was afgesproken omdat bij de scholen van de werkgever sprake is van een bekostigingsrelatie met het Ministerie van Justitie en het Ministerie van VWS. Deze situatie wijkt af van de reguliere bekostiging door het Ministerie van OCW die mede is gebaseerd op prognoses van verwachte leerlingengroei of –daling.

Eind schooljaar 2010-2011 is de werkgever geconfronteerd met het besluit van het Ministerie van VWS om per 1 mei 2012 een locatie te L te sluiten. Als gevolg hiervan zullen 60 plaatsen van leerlingen bekostigingstechnisch naar een nieuwe locatie in J, die onder een ander bevoegd gezag valt, worden verplaatst. Dit heeft weer tot gevolg dat de bij de locatie L behorende school “De K” met ingang van 1 mei 2012 geen leerlingen meer zal hebben. Het bevoegd gezag van de nieuwe jeugdinstantie te J heeft de werkgever toegestaan het onderwijs aan de betrokken leerlingen per 1 augustus 2012 te verzorgen, maar dit contract is met ingang van 1 augustus 2013 opgezegd. Een beperkt aantal medewerkers van De K zal meeverhuizen naar de nieuwe locatie.

In verband met deze ontwikkelingen heeft de werkgever overleg gevoerd met de centrales.

In dit overleg is naar voren gekomen dat de werkgever van oordeel is dat het sociaal plan van 1999 nog steeds gelding heeft terwijl de centrales menen dat het werkgelegenheidsbeleid zoals opgenomen in artikel 10.2 CAO PO van toepassing is.

Daarbij heeft de werkgever voorgesteld om, als het werkgelegenheidsbeleid van de CAO PO van toepassing zou zijn, de periode van fasering zoals opgenomen in het sociaal plan te verkorten omdat sprake zou zijn van een nood situatie zoals genoemd in artikel 10.2 lid 8 CAO PO. De fasering houdt in dat de betrokken werknemers twee jaar ontslagbescherming genieten. De centrales hebben aangegeven onverkort vast te willen houden aan de fasering van het sociaal plan.

In de overlegvergadering van 5 december 2011 hebben partijen geconstateerd dat sprake is van een geschil en dat hernieuwd overleg over dit geschil niet zinvol is. Op 14 december 2011 heeft de werkgever een voorstel tot formulering van het geschil aan de centrales voorgelegd. Hierop hebben de centrales bij brief van 15 december 2011 gereageerd.

Op 21 december 2011 heeft de werkgever het geschil met de centrales bij de Commissie aangemeld.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

De werkgever voert aan dat hij in 1999 met de centrales een sociaal statuut heeft afgesproken. Dit statuut is nooit opgezegd en geldt derhalve nog, mede gelet op artikel 10.1 CAO PO. In lid 2 van dit artikel is immers aangegeven dat indien bij inwerkingtreding van de CAO PO de regeling werkgelegenheidsbeleid van toepassing is, deze wordt gecontinueerd. Volgens het statuut dient de werkgever met de centrales in voorkomende gevallen bij reorganisatie overleg te voeren over te nemen maatregelen waarbij één van de te bespreken onderdelen de fasering vormt.



Voorts voert de werkgever aan dat als toch het werkgelegenheidsbeleid zoals opgenomen in de CAO PO van toepassing is, artikel 10.2 lid 8 geldt. Er is namelijk sprake van een noodsituatie waardoor afgeweken kan worden van het werkgelegenheidsbeleid. Deze noodsituatie bestaat hieruit dat voor het bestuur niet viel te voorzien dat het ministerie van VWS de infrastructuur zou gaan herinrichten. De werkgever moet nu op korte termijn reorganiseren terwijl de termijnen uit de CAO langlopend zijn.

De centrales voeren aan dat het geschil te vroeg is aangemeld. Er is weliswaar op 5 december 2011 geconcludeerd dat er sprake was van een geschil dat gezamenlijk aan de Commissie zou worden voorgelegd, maar de centrales zijn daarop teruggekomen en hebben aangegeven dat verder overleg nog wel zinvol was.

Artikel 10.1 CAO PO houdt in dat de werkgever een keuze dient te maken tussen twee regelingen, namelijk de regeling werkgelegenheidsbeleid en de regeling ontslagbeleid die beide in de CAO PO zijn opgenomen. Het continueren van de regeling die in artikel 10.1 CAO PO wordt genoemd, houdt in continuering van de regeling uit de CAO. Dit houdt derhalve niet in het continueren van de regeling die in het verleden is overeengekomen tussen de werkgever en de centrales. Lid 7 van artikel 10.2 waarin wordt aangegeven dat de keuze voor de regeling werkgelegenheidsbeleid een structurele keuze is, ondersteunt deze visie. Als de werkgever terug zou willen gaan naar de regeling ontslagbeleid zoals opgenomen in de CAO PO dient dit in het DGO overeengekomen te worden.

Tot slot voeren de centrales aan dat niet is aangetoond dat sprake is van een noodsituatie in de zin van artikel 10.2 lid 8 CAO PO. De werkgever heeft dit niet onderbouwd.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

De werkgever is aangesloten bij de Commissie.

De centrales hebben als meest verstrekkende verweer gevoerd dat de werkgever niet ontvankelijk is omdat de centrales aan de werkgever kenbaar hebben gemaakt nog verder overleg te willen voeren. Voorts geldt op grond van artikel 10 van het DGO reglement dat een geschil dient te worden ingediend binnen tien werkdagen nadat in een overlegvergadering is geconstateerd dat geen overeenstemming kan worden bereikt. Het geschil is echter twee dagen na verloop van deze termijn ingediend.

Artikel 10 lid 1 en lid 2 van bijlage XIII CAO PO (DGO-reglement) luidt als volgt:

1. "Elk der centrales is bevoegd binnen tien werkdagen nadat in de overlegvergadering als bedoeld in artikel 9, vierde lid, is geconstateerd dat geen overeenstemming kan worden bereikt over een zaak, die behoort tot de competenties van het overlegorgaan, het geschil voor te leggen aan de Commissie voor Geschillen DGO.
2. Indien de deelnemers in de overlegvergadering als bedoeld in artikel 9, tweede lid, hebben verklaard af te zien van hernieuwd overleg in een bijzondere vergadering van het overlegorgaan kan de in het eerste lid aangegeven bevoegdheid door elk der deelnemers worden uitgeoefend binnen tien werkdagen nadat is geconstateerd dat geen overeenstemming wordt bereikt.

Uit de door partijen overgelegde stukken blijkt dat in de overlegvergadering van 5 december 2011 geconstateerd is dat sprake is van een geschil waarbij partijen hebben aangegeven af te zien van hernieuwd overleg "omdat ook in een hernieuwd overleg geen overeenstemming bereikt zal worden over het nateren (bedoeld zal zijn: "hanteren", cursivering van de Commissie) van het juiste werkgelegenheidsbeleid dan wel het artikel van een noodsituatie."



Per e-mail van 14 december 2011 heeft de werkgever de centrales een voorstel voor een gezamenlijke aanmelding van het geschil voorgelegd. De centrales hebben bij brief van 15 december 2011 gereageerd. Hierbij is niet ingegaan op de door de werkgever voorgestelde formulering, maar aangegeven is dat de centrales in een nieuw op 20 januari 2012 te voeren overleg een nadere toelichting en onderbouwing van de werkgever over de geschilpunten wensen. Van een uitdrukkelijke afwijzing van voorleggen van het geschil aan de Commissie blijkt niet. Vervolgens heeft de werkgever het geschil op 21 december 2011 aan de Commissie voorgelegd.

Uitgaande van het in de vergadering van 5 december 2011 geconstateerde feit dat hernieuwd overleg niet zinvol was, en gezien het feit dat ter zitting (bijna twee maanden na 20 januari 2012) partijen nog steeds niet tot elkaar zijn gekomen, is de Commissie van oordeel dat het geschil ontvankelijk is. Daarbij acht de Commissie de overschrijding van de termijn van indiening van twee dagen verschoonbaar omdat deze samenhangt met het afwachten door de werkgever van de reactie van de centrales op het door hem geformuleerde geschil.

Op grond van artikel 38 van de Wet op het primair onderwijs jo artikel 13.2 lid 5 van de CAO PO, is het overleg over de rechtspositionele gevolgen van reorganisaties voorbehouden aan het decentraal georganiseerd overleg (DGO).

Het door de werkgever voorgestelde sociaal plan dient te worden aangemerkt als een regeling van de rechtspositionele gevolgen van een reorganisatie. Om deze reden is voor de vaststelling van het voorgestelde sociaal plan de instemming van de centrales vereist.

Derhalve is er sprake van een DGO-geschil voor de behandeling waarvan de Commissie bevoegd is en waarbij de werkgever ontvankelijk in zijn verzoek aan de Commissie is.

Het sociaal plan

Het geschil tussen partijen betreft twee punten.

Het eerste punt betreft de vraag welke regeling aangaande het werkgelegenheidsbeleid van toepassing is.

Het sociaal statuut waarop de werkgever zich beroept is in 1999 tot stand gekomen.

In de CAO PO is op een later tijdstip, namelijk met ingang van 1 augustus 2001 de regeling werkgelegenheidsbeleid en afvloeiing ingevoerd. In deze regeling is in artikel 1 aangegeven dat de werkgever ter voorkoming van ontslag één van de aldaar genoemde regelingen dient te hanteren, namelijk de regeling werkgelegenheidsbeleid als bedoeld in de artikelen D2 en D3 CAO PO dan wel de regeling ontslagbeleid zoals bedoeld in de artikelen D4 en D5 CAO PO.

In lid 2 van artikel 1 is aangegeven dat de werkgever met de P(G)MR in overleg treedt over de keuze voor één van de modellen. Daarbij is ook aangegeven dat werkgevers die in het DGO afspraken hebben gemaakt over een sociaal plan/sociaal statuut en deze willen omzetten in de regeling werkgelegenheidsbeleid of de regeling ontslagbeleid hierover overleg voeren in het DGO.

Naar het oordeel van de Commissie houdt de invoering van deze bepaling, die slechts de keuze biedt uit twee in de CAO PO geregelde modellen, in dat met deze invoering de oude regelingen zijn komen te vervallen. De zinsnede uit artikel 10.1 lid 2 CAO PO, waarnaar de werkgever verwijst, en waarin wordt aangegeven dat indien bij inwerkingtreding de regeling werkgelegenheidsbeleid van toepassing is, deze wordt gecontinueerd, kan in het licht van de invoering van de bepaling over het werkgelegenheidsbeleid in de CAO PO in 2001 niet anders worden gelezen dan dat verwezen wordt naar de invoering van de CAO PO 2009, en niet de invoering van de CAO PO uit 2001.

Aldus is de regeling werkgelegenheidsbeleid die de werkgever in 1999 met de centrales is overeengekomen komen te vervallen en dienen partijen in onderling overleg tot een keuze uit de in artikel 10.1 CAO PO geregelde modellen te komen.



De tweede vraag betreft de gevolgen van de gekozen regeling.

Er kunnen op grond van artikel 10.1 CAO PO twee regelingen aan de orde zijn, namelijk de regeling ontslagbeleid als bedoeld in artikel 10.4 en 10.5 CAO PO en de regeling werkgelegenheidsbeleid als bedoeld in de artikelen 10.2 en 10.3 CAO PO. Indien de regeling ontslagbeleid door partijen wordt overeengekomen, bestaat tussen partijen geen verschil van inzicht meer omdat deze regeling geen ruimte laat voor fasering.

Partijen dienen in dit geval louter overleg te voeren over de afvloeiingsregeling die zal gelden, dat wil zeggen over de wijze waarop en de volgorde waarin afvloeiing van personeel zal plaatshebben.

Indien echter gekozen wordt voor toepassing van de regeling werkgelegenheidsbeleid is op grond van artikel 10.2 lid 3 CAO PO sprake van een werkgelegenheidsgarantie. Als de werkgever aangeeft dat deze werkgelegenheidsgarantie niet meer is te handhaven dient de werkgever volgens artikel 10.2 lid 5 CAO PO in overleg met de centrales een sociaal plan overeen te komen conform het in artikel 10.3 CAO PO beschreven "Kader van een sociaal plan".

In artikel 10.3 CAO PO is aangegeven dat het sociaal plan een fasering kent die de facto twee jaar ontslagbescherming inhoudt. Artikel 10.2 lid 8 echter, geeft aan dat indien sprake is van een noodsituatie van de bepalingen in artikel 10.2, en daarmee ook 10.3 CAO PO kan worden afgeweken. Derhalve ligt in dit geval de vraag voor of sprake is van een noodsituatie in de zin van artikel 10.2 lid 8 CAO PO op welke grond kan worden afgeweken van de in artikel 10.1 en 10.2 CAO PO genoemde bepalingen.

Dienaangaande overweegt de Commissie dat de noodsituatie volgens de werkgever blijkbaar ligt in de financiële offers die gebracht dienen te worden als gevolg van de sluiting van de locatie te L. Het is de Commissie echter niet duidelijk welke omvang de offers voor de werkgever zullen hebben. Er zijn de Commissie geen concrete gegevens verschaft noch kenbaar over de – financiële – gevolgen van de sluiting van de locatie, noch van mogelijke oplossingen gelegen in overplaatsing van medewerkers of flankerende maatregelen om eventuele boventaligheid op te lossen. Evenmin is gebleken dat deze gegevens direct of indirect tussen partijen gewisseld zijn.

Het is de Commissie echter wel gebleken dat de noodzaak bestaat voor de werkgever om in te grijpen, gezien het feit dat de onderwijsvoorziening in L wordt gesloten en omdat gebleken is dat het niet mogelijk is om binnen een redelijke reisafstand te voorzien in opvang voor de leerlingen waarmee werkgelegenheid behouden zou kunnen worden, hetgeen gepaard gaat met verlies van leerlingen en daarmee verlies van subsidie.

Het geheel overziend is de Commissie van oordeel dat de werkgever bij gebrek aan (onderbouwing met) financiële gegevens in onvoldoende mate heeft weten aan te tonen dat sprake is van een noodsituatie als bedoeld in artikel 10.2 lid 8 CAO PO.

Het enkele feit dat de werkgever een financiële bijdrage moet leveren, is onvoldoende om een noodsituatie aan te nemen. Van de werkgever kunnen immers zekere offers gevraagd worden. Het risico van de sluiting behoort immers niet, althans niet volledig, ten laste van de werknemers te komen.

Daarbij is het wel zo dat naar het oordeel van de Commissie sprake is van een zeer bijzondere situatie die het gevolg is van de niet geprognosticeerde plotselinge terugloop van leerlingen als gevolg van de afwijkende bekostigingsstructuur waarin de werkgever opereert. Als gevolg van deze bijzondere situatie ligt het naar het oordeel van de Commissie voor de werkgever voor de hand om hierover met de centrales afspraken te maken, waarbij tal van – financiële – mogelijkheden aan de orde kunnen komen, zoals bijvoorbeeld financiële offers gelegen in doorbetaling van loon over een bepaalde periode of het voor bepaalde tijd bieden van suppletie, een en ander binnen de kaders van artikel 10.3 CAO PO.



5. OORDEEL

Op grond van bovenstaande overwegingen verklaart de Commissie dat de regeling werkgelegenheidsbeleid die de werkgever in 1999 met de centrales is overeengekomen is komen te vervallen. Partijen dienen in onderling overleg te komen tot een keuze uit de in artikel 10.1 CAO PO geregelde modellen.

Voor zover een dergelijke keuze zou inhouden de regeling werkgelegenheid zoals opgenomen in artikel 10.2 CAO PO is de Commissie van oordeel dat de werkgever onvoldoende heeft aangetoond dat er sprake is van een noodsituatie zoals genoemd in artikel 10.2 lid 8 CAO PO.

Aldus gedaan te Utrecht op 25 april 2012 door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter,
mr. B. Euser en G.F. Mulder, leden, in aanwezigheid van mr. J.A. Breunesse, secretaris.

mr. W.H.B. den Hartog Jager
voorzitter

mr. J.A. Breunesse
secretaris