

**Advies van het College voor geschillen medezeggenschap Defensie aan de Commandant van het Commando DienstenCentra naar aanleiding van een verzoek om advies inzake een tussen:**

de Medezeggenschapscommissie van het Instituut samenwerking Defensie en Relatieziekenhuizen (hierna: de MC)

en

het Hoofd van de Dienst eenheid Instituut samenwerking Defensie en Relatieziekenhuizen (hierna: het IDR), zijnde de commandant IDR (hierna: het HDE)

gerezen geschil over de toepassing van artikel 29, eerste lid onder a en/of b, BMD in verband met de oproep van het HDE aan het personeel om nevenactiviteiten te melden bij de werkgever.

---

**Aard en inhoud van het geschil**

Binnen Defensie is sedert 2011, vanwege diverse meldingen in de media, toenemende aandacht voor integriteit en normbesef. Dit heeft er onder meer toe geleid dat eind 2011, ter voldoening aan het bepaalde in de Regeling Nevenwerkzaamheden Defensie, door het toenmalige HDE, kolonel T.F. Sinnige, aan het personeel IDR is gevraagd om de nevenwerkzaamheden bij de werkgever te melden. Het onderwerp en de te ondernemen actie in 2011 zijn toen niet formeel aan de MC ter bespreking c.q. advisering voorgelegd; wel heeft informeel overleg plaatsgevonden. In de overlegvergadering van 26 augustus 2011 heeft het HDE gemeld dat hij voornemens was een brief aan het personeel te sturen, wat nadien ook is gebeurd. Verwezen wordt naar de brief d.d. 02 november 2011 van het HDE aan het personeel IDR.

Op 04 september 2014 heeft ieder MC-lid, als individueel IRD personeelslid, (opnieuw) een verzoek gekregen om nevenactiviteiten te melden.

De MC heeft toen haar achterban opgeroepen dit vooralsnog niet te doen, aangezien onduidelijk is waarom ca. anderhalf jaar na afronding van de eerdere inventarisatie opnieuw de nevenwerkzaamheden moeten worden gemeld. Bovendien is het onderwerp niet met de MC gecommuniceerd (e-mailbericht d.d. 07 september 2014). Het individuele MC-lid dat de oproep deed is vervolgens bedreigd met tuchtrechtelijke maatregelen.

De MC meent dat het onderwerp 'inventarisatie van nevenwerkzaamheden' eerst op grond van het BMD moet worden behandeld alvorens het HDE tot uitvoering kan overgaan. Het HDE is het niet eens met deze zienswijze.

**Verloop van de procedure**

Middels het e-mailbericht van 04 september 2014 vraagt het HDE, kolonel drs. R.J.F Bergman, het personeel van het IDR voor 13 oktober 2014 opgave bij de werkgever te doen van de nevenwerkzaamheden.

De MC vraagt hierop het HDE om de inventarisatie stop te zetten, omdat de MC van mening is dat sprake is van een (voorgenomen) maatregel als bedoeld in artikel 29, eerste lid onder a, BMD en dus de voorgeschreven overlegprocedure moet worden gevolgd alvorens de maatregel kan worden uitgevoerd (e-mailbericht d.d. 05 september 2014).

Het HDE antwoordt dat hij de inventarisatie niet zal stopzetten, aangezien naar zijn mening geen sprake is van een besluit/activiteit waarvoor advies of instemming van de MC nodig is (zie het e-mailbericht d.d. 05 september 2014).

Middels het e-mailbericht van 06 september 2014 deelt de MC het HDE mee dat zij het College om bemiddeling en advies zal vragen. Zij vraagt voorts (wederom) aan het HDE de inventarisatie stop te zetten, in ieder geval voor de duur van de procedure bij het College.

Het HDE neemt kennis van het voornemen van de MC om het College om uitspraak te vragen. Hij maakt tevens kenbaar dat er geen formele plicht zijnerzijds is om de inventarisatie stop te zetten en dat hij dit ook niet zal doen (e-mailbericht van 06 september 2014).

Partijen herhalen hun standpunten (het e-mailbericht van de MC van 07 september 2014 en het e-mailbericht van 08 september van het HDE).

Bovendien roept een MC-lid namens de MC de achterban op nog niet te reageren op het verzoek van het HDE om nevenwerkzaamheden te melden (e-mailbericht d.d. 07 september 2014).

Bij brief d.d. 08 september 2014 legt de MC het gerezen geschil ter beoordeling voor aan het College, aanvankelijk als spoedgeschil vanwege de deadline voor de indiening van het overzicht van nevenactiviteiten (immers: voor 12 oktober 2014 moeten nevenactiviteiten worden opgegeven bij werkgever).

In zijn e-mailbericht d.d. 10 september 2014 maakt het HDE aan de MC duidelijk dat het oproepen van de achterban om een opdracht van de superieur niet uit te voeren niet acceptabel is. Bovendien heeft de MC het HDE niet op de hoogte gebracht. Het HDE schort dan ook het informele overleg met de MC op omdat naar zijn oordeel sprake is van een vertrouwensbreuk. Hij beraadt zich verder op tuchtrechtelijke stappen tegen het betreffende MC-lid.

Middels zijn e-mailbericht van 18 september aan de MC nuanceert het HDE zijn eerdere berichtgeving en wordt de deadline voor het aanmelden van nevenwerkzaamheden verschoven naar 01 december 2014.

Omdat het HDE kenbaar maakt dat de deadline door hem is verschoven naar 01 december 2014, kan het geschil door het College op reguliere wijze worden afgedaan (zie de brief d.d. 25 september 2014 van het HDE aan het College).

### **Standpunten van partijen**

#### *Standpunt van de MC*

De MC is van mening dat de hernieuwde inventarisatie van nevenactiviteiten moet worden aangemerkt als een besluit dat formeel valt onder de Regeling nevenwerkzaamheden Defensie (hierna: de Regeling).

In de Regeling is echter nadrukkelijk opgenomen dat de melding van nevenactiviteiten een verantwoordelijkheid van de werknemer is. Wanneer het HDE van het bepaalde in de Regeling wenst af te wijken, dient hij hierover afspraken te maken met de MC. Een besluit inzake afwijking van de Regeling is een onderwerp dat op grond van artikel 29, eerste lid onder a, BMD adviesplichtig is. Zo meent de MC dat het noemen van een uiterste datum van melding en het beperken van de groep die wordt aangeschreven zo'n afwijking inhoudt.

#### *Standpunt van het HDE*

Het HDE meent dat artikel 29, eerste lid, BMD onder a in casu niet van toepassing is, omdat door hem geen maatregel is getroffen. Een maatregel impliceert dat een verandering wordt beoogd in een situatie ten opzichte van daarvoor. Het HDE erkent dat de melding van (wijzigingen in) nevenactiviteiten een verantwoordelijkheid is van de werknemer, maar dat de Regeling niet verbiedt dat hij het personeel op de meldplicht wijst. Het gaat om controle op de naleving van arbeids- en dienstvoorwaarden.

Indien het College meent dat toch sprake is van een maatregel, meent het HDE dat zijn actie eerder valt onder de toepassing van artikel 29, tweede lid onder a, BMD. De toepassing van de Regeling is bedoeld om er voor te zorgen dat de Krijgsmacht ongestoord kan functioneren.

## Behandeling ter zitting

Partijen zijn in de gelegenheid gesteld hun standpunten nader toe te lichten op de zitting van 31 oktober 2014. Van deze behandeling ter zitting is een verslag gemaakt, dat hier als ingelast dient te worden beschouwd.

## Overwegingen van het College

### Casus

Ter beoordeling is voorgelegd of het HDE een maatregel heeft genomen als bedoeld in artikel 29, eerste lid onder a en/of b, BMD.

Zo ja, dan dient het HDE eerst de MC om advies te vragen en de in het BMD voorgeschreven procedure te volgen alvorens kan worden overgegaan tot uitvoering.

### Beoordeling

Centraal staat of in het voorliggende geval sprake is van een (voorgenomen) maatregel.

Zo ja, betreft het dan een maatregel als bedoeld in artikel 29, eerste lid onder a, BMD (de wijze waarop de arbeids- en dienstvoorwaarden bij de diensteneid worden toegepast) dan wel onder b, BMD (de wijze waarop het algemeen personeelsbeleid bij de diensteneid wordt uitgevoerd).

De vraag of sprake is van een (voorgenomen) maatregel is regelmatig ter beoordeling aan de College voorgelegd. Het College verwijst bijvoorbeeld naar de adviezen met geschilnummers MD.0003, MD.0005, MD.011, MD.0102, 2003/0787, 2009/7249, 2009/7818.

Het College wijst er op dat sprake is van een voorgenomen maatregel in de zin van het BMD indien het HDE een voornemen heeft tot het nemen van een maatregel/besluit. Dit voornemen dient in voldoende mate te zijn gericht op het tot stand brengen van een rechtsgevolg.

In het voorliggende geschil is door het HDE op 04 september 2014 een e-mailbericht aan het personeel IDR gestuurd. De inhoud ervan luidt:

*'Beste beroepscollega's,*

*In opdracht van C-DGO verzoek ik jullie om uiterlijk 13 oktober opgave te doen van jullie eventuele nevenwerkzaamheden in 2013 en 2014. Het betreft dan betaalde nevenwerkzaamheden die niet worden verricht in het relatieziekenhuis waar je tewerk bent gesteld. Ik verzoek jullie de volgende informatie te verstrekken aan Eltn Nico Spanjer ([NH.Spanjer@mindef.nl](mailto:NH.Spanjer@mindef.nl)):*

- *Organisatie waar de werkzaamheden worden verricht*
- *Aard van de werkzaamheden*
- *Tijdsbeslag van de werkzaamheden*

*De opgave wordt getoetst aan onze administratie betreffende toestemming nevenwerkzaamheden. Wanneer we in onze administratie geen toestemming kunnen vinden, zal de betreffende collega verzocht worden om een scan of kopie van de toestemming aan ons te verstrekken zodat we de administratie kunnen completeren.*

*Wanneer we geen opgave van nevenwerkzaamheden ontvangen binnen de gestelde termijn, gaan we er van uit dat geen nevenwerkzaamheden worden verricht. Ik wil benadrukken dat het doen van een onjuiste opgave, het ten onrechte geen opgave doen, of het verrichten van nevenwerkzaamheden zonder toestemming, juridische consequenties kan hebben.'*

Naar het oordeel van het College wordt met voornoemd e-mailbericht een (indringende) uitnodiging gedaan aan (groepen van) medewerkers van de IDR om gevolg te geven aan de meldplicht. Tevens wijst het HDE op de consequenties indien medewerkers hun nevenwerkzaamheden niet melden. Zowel de meldplicht als de juridische consequenties ingeval van het niet melden van nevenwerkzaamheden vloeien voort uit bestaande rechtspositionele regelingen, zoals de Regeling nevenwerkzaamheden Defensie en bij niet nakoming van de meldplicht: het opleggen van een disciplinaire sanctie op grond van het Amar en het Bard.

Met het betwiste e-mailbericht wordt dus beoogd informatie te verstrekken over bestaande rechtspositionele regels en uitleg te geven over feitelijk handelen (wat doet het bevoegd gezag met ontvangen meldingen of indien geen meldingen worden ontvangen).

Naar het oordeel van het College is in het voorliggende geschil geen sprake van een voorgenomen maatregel in de zin van het BMD. Het gaat om een daad van bedrijfsvoering. Het noemen van een datum waarop de informatie zou moeten zijn verstrekt, maakt dit niet anders. Deze 'termijn' strekt er slechts toe duidelijk te maken dat het HDE zijn registratietaak op een bepaalde datum wil afronden, zodat de administratie dan op orde is. In het verlengde hiervan merkt het College op dat het geen betoog behoeft dat de meldplicht van nevenwerkzaamheden een continue proces is. Zodra een defensiemedewerker nevenwerkzaamheden als bedoeld in de Regeling nevenwerkzaamheden Defensie gaat verrichten, dient hij deze activiteiten immers te melden.

Evenmin is relevant of de C-DGO het HDE heeft opgedragen de inventarisatie te verrichten, of dat het HDE dat zelf heeft bedacht.

De MC vindt dat nu niet opnieuw een inventarisatie hoeft plaats te vinden, omdat die anderhalf jaar geleden ook al is gebeurd. Die stellingname is moeilijk te begrijpen. Het College heeft begrepen dat integriteit en het melden van nevenactiviteiten bijzonder belangrijk wordt gevonden, mede in het licht van enkele incidenten die binnen de Krijgsmacht hebben plaatsgevonden. Als het goed is zijn de nevenwerkzaamheden tot 2013 verwerkt en wordt nu getoetst of daarin wijzigingen hebben plaatsgevonden en/of nieuwe nevenwerkzaamheden 2013/2014 plaatsvinden, voor zover dit nog niet eerder is doorgegeven.

Nu geen sprake is van een voorgenomen maatregel, komt het College niet toe aan het beoordelen of artikel 29, eerste lid, onder a en/of b, en artikel 29, tweede lid, BMD van toepassing is.

⇒ Het College concludeert dat geen voorgenomen maatregel in de zin van artikel 29, eerste lid, BMD is genomen.

Het College merkt op dat de omstandigheid dat artikel 29 BMD toepassing mist, niet met zich brengt dat het HDE in het geheel geen overleg had moeten plegen met de medezeggenschap. Het HDE had er verstandig aan gedaan om, alvorens (groepen van) het personeel te informeren, met de MC (informeel) overleg te plegen. Het HDE had dan een toelichting kunnen geven op zijn beweegredenen om zo kort na de inventarisatie van eind 2011/begin 2012 over te gaan tot een aanvullende inventarisatie. Artikel 29 BMD biedt hiertoe alle mogelijkheden. Het College adviseert partijen zo spoedig mogelijk inspanningen te getroosten om het vertrouwen te optimaliseren. Het geregeld plegen van informeel overleg waarin beide partijen elkaar op de hoogte houden is hiertoe een geschikt middel.

⇒ Het College adviseert partijen om meer gebruik te maken van de mogelijkheid om op informele wijze overleg te plegen en aldus te werken aan het optimaliseren van het overlegklimaat.

Het College heeft begrip voor het feit dat de MC wilde uitzoeken hoe het precies zat met die inventarisatie. Dan is het logisch dat de MC in de richting van de achterban kenbaar heeft gemaakt dat een pas op de plaats geïndiceerd was. De MC heeft haar rol serieus genomen. Het College neemt kennis van het feit dat het HDE schriftelijk aan het MC-lid Van der Loo zal meedelen dat geen tuchtrechtelijke maatregel jegens hem zal worden genomen.

### Schikking mogelijk?

Het College merkt op dat tijdens de hoorzitting van 31 oktober 2014 uitgebreid aan de orde is geweest dat de wijze waarop door zowel het HDE als ook de MC is gecommuniceerd over de inventarisatie afbreuk heeft gedaan aan het wederzijdse vertrouwen. Verder heeft het HDE zijn standpunt nader genuanceerd en heeft de MC ter zitting aangegeven vrede te hebben met de inventarisatie, mits de deadline van 01 december 2014 bespreekbaar is en het HDE zijn mededeling dat geen sprake is van nevenwerkzaamheden indien geen opgave is gedaan terugneemt.

Het College adviseert partijen zo spoedig mogelijk over het voormelde nader overleg te plegen. Tijdens het informele overleg - dat volgens de door partijen verstrekte informatie tijdens de hoorzitting weer op zeer korte termijn zal gaan functioneren - kan het HDE zijn beweegredenen voor het doen van de aanvullende inventarisatie nader kenbaar maken. Verder kunnen partijen nadere afspraken maken over de (formulering van de) communicatie in de richting van het personeel, zoals: wat moet er nu precies worden gemeld, op welke termijn en met welk doel; wat doet het bevoegd gezag vervolgens met de verstrekte gegevens.

### **Uitspraak**

Het College adviseert de Commandant van het Commando DienstenCentra te beslissen dat geen sprake is van een voorgenomen maatregel als bedoeld in artikel 29, eerste lid, BMD.

Het College adviseert de Commandant te stimuleren dat het HDE en de MC geregeld gebruik maken van de mogelijkheid om informeel overleg te plegen. Tijdens het eerstvolgende informele overleg kunnen het HDE en de MC nadere afspraken maken die er toe strekken de inventarisatie en registratie van nevenwerkzaamheden zo goed mogelijk gestalte te geven.